Kemal Gözler

ANAYASA HUKUKUNA GİRİŞ

EKİN BASIN YAYIN DAĞITIM

Ekin Basın Yayın Dağıtım, ISBN: 978-605-327-707-1
(c) 2018. Her hakkı mahfuzdur.

1. Baskı: Ağustos 2001; **27. Baskı:** Ağustos 2018

Düzeltme (25. Baskı): Yahya Berkol Gülgeç ve Salih Taşdöğen
Dizgi ve Sayfa Düzeni: Kemal Gözler
Kapak: Kemal Gözler (*Fikir*); Füsun Baykan (*Uygulama*)
Eleştirileriniz İçin: kgozler@hotmail.com
Kitabın Tanıtımı: www.anayasa.gen.tr/ahg.htm

Baskı: Star Ajans Ltd. Şti. 634. Sokak, NİLTİM, Ayaz Plaza no 24,
Nilüfer - BURSA Tel: 0224 249 23 20 *Sertifika No:* 15366

Dağıtım: Ekin Basım Yayın Dağıtım, Şehreküstü Mahallesi,
Cumhuriyet Caddesi, Durak Sokak No 2, Osmangazi- BURSA,
Tel: (0224) 220 16 72; 223 04 37; *Fax:* (0224) 223 04 37 *Web:* www.ekinyayinevi.com
E-mail: info@ekinyayinevi.com *Sertifika No:* 0607-16-008681

Kütüphane Tasnif: (*LoC*) KKX2070.G69 2018 (*Dewey*) 342.04 GÖZ 2018

Ön Kapak Resimleri: 1. G. Washington'un Başkanlığında Filadelfiya Anayasa Konvansiyonu, 1787 (Tablo: Howard Chandler Christy) (*www.wikipedia.org*). **2.** Bastil Hapishanesinin Alınması, 1789, Jean-Pierre Houël (*www.wikipedia.org*). **3.** ABD Yüksek Mahkemesi Başkan ve Üyeleri 2010 (*www.wikipedia.org*). **4.** ABD Kongre Binası (Capitol) (*www.aoc.gov*). **5.** ABD Yüksek Mahkemesi (*www.fellows.supreme courtus.gov/images*). **6.** Alman Anayasa Mahkemesi (*www.bundesverfassungsgericht.de/richter/senat1.html*). **7.** TBMM Binası (*www.meclishaber.gov.tr*). **8.** Kanada Avam Kamarası (*www2.parl.gc.ca/*). **9.** Fransız Anayasa Konseyi (*www.conseil-constitutionnel.fr*). **10.** Beyaz Saray (*www.wikimedia.org*). **11.** Fransız Millet Meclisi (*www.wordpress.com*).**12.** Türk Anayasa Mahkemesi (*www.anayasa.gov.tr*). **13.** Cumhurbaşkanlığı Sarayı (http://fotoanaliz.hurriyet.com.tr/galeridetay/88393/). **14.** TBMM Genel Kurulu (*www.meclishaber.gov.tr*). **15** . Yargıtay Üyeleri Anıtkabirde (*www.byegm.gov.tr*).

KORSAN YAYINCILARA VE FOTOKOPİCİLERE UYARI: 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun 71'inci maddesi, bir kitabı, hak sahibi kişinin yazılı izni olmaksızın, herhangi bir şekilde (fotokopi dahil) çoğaltanları, dağıtanları, satanları, her türlü işaret, ses veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletenleri, ticari amaçla satın alanları, elinde bulunduran ya da depolayanları **bir yıldan beş yıla kadar hapis veya adlî para cezasıyla** cezalandırmaktadır.

İKTİBAS KONUSUNDA UYARILAR: 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun 35'inci maddesine göre, bir kitaptan iktibas (alıntı) yapılabilmesi için şu şartlara uyulması gerekir: **(1)** İktibas, bir eserin "*bazı cümle ve fıkralarının*" bir başka esere alınmasıyla sınırlı olmalıdır (m.35/1). **(2)** İktibas, maksadın haklı göstereceği bir nispet dahilinde ve münderecatını aydınlatmak maksadıyla yapılmalıdır (m.35/3). **(3)** İktibas, belli olacak şekilde yapılmalıdır (m.35/5) [Bilimsel yazma kurallarına göre, aynen iktibasların tırnak içinde verilmesi ve iktibasın üç satırdan uzun olması durumunda iktibas edilen satırların girintili paragraf olarak dizilmesi gerekmektedir]. **(4)** İktibas ister aynen, ister mealen olsun, eserin ve eser sahibinin adı belirtilerek iktibasın kaynağı gösterilmelidir (m.35/5). **(5)** İktibas edilen kısmın alındığı yer (sayfa numarası) belirtilmelidir (m.35/5).

5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu (m.71/3, 5), yukarıdaki şartlara aykırı olarak, "bir eserden kaynak göstermeksizin iktibasta bulunan" kişilerin altı aydan iki yıla kadar hapis veya adlî para cezasıyla cezalandırılmasını öngörmektedir.

Kemal GÖZLER

ANAYASA HUKUKUNA GİRİŞ

Genel Esaslar ve Türk Anayasa Hukuku

Güncellenmiş ve Genişletilmiş
Yirmiyedinci Baskı

21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa
Değişikliği Kanununa göre güncellenmiştir.

EKİN
Basım Yayın Dağıtım
Bursa - Ağustos 2018

AÇIKLAMA ve TAVSİYE: Bu kitap, anayasa hukukunun hem *"genel esaslar"*, hem de *"Türk anayasa hukuku"* kısmını içermektedir. Ancak her iki kısım da konular özet olarak işlenmiştir. İki ayrı dönem anayasa hukuku dersi alan öğrencilerin bu kitaptan değil, ilk dönemdeki anayasa hukuku dersi için *Anayasa Hukukunun Genel Esasları: Ders Kitabı* (Bursa, Ekin, 11. Baskı, 2018, 512 s.) başlıklı kitabımızı, sonraki dönemdeki anayasa hukuku dersi için ise *Türk Anayasa Hukuku Dersleri* (Bursa, Ekin, 22. Baskı, 2018, 512 s.) isimli kitabımızı izlemeleri uygun olur.

27. BASKI GÜNCELLEME AÇIKLAMASI: Kitabın elinizde tuttuğunuz 27. baskısı, 9 Temmuz 2018 tarihi itibarıyla bütün hükümleriyle yürürlüğe giren 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununa göre güncellenmiştir. Kitabın "Türk Anayasa Hukuku" başlıklı ikinci kısmının devletin temel organlarına ilişkin olan bölümlerinde (Bölüm 17-26) önemli değişiklikler yapılmıştır. Özellikle "Cumhurbaşkanı", "Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri" ve "Olağanüstü Hâl Yönetim Usûlü" başlıklı bölümleri baştan sona yeniden yazılmıştır. Neticede kitabın hacmi 16 sayfa artmıştır.

OKUYUCULARA UYARI

Elinizde tuttuğunuz kitap, kağıt ve mürekkepten ibaret değildir. Yazarın alın terinin ürünüdür. Keza bu kitabın ortaya çıkmasında yazardan başka, grafiker, matbaacı, yayıncı gibi daha pek çok kişinin emeği vardır. Bir kitabın korsan baskısı veya fotokopi yoluyla çoğaltılması, başta yazar olmak üzere, bu kitabın ortaya çıkması için çalışan pek çok kişinin emeğinin çalınması anlamına gelir. Korsan kitap satın alarak veya fotokopi çektirerek **emek hırsızlığına ortak olmayınız!** Lütfen bu kitabın korsan veya fotokopi nüshalarını satanları yayınevine (0224 223 04 37) veya yazara (kgozler@hotmail.com) bildiriniz.

Bir kitabın fiyatı ile o kitabın korsan veya fotokopi nüshalarının fiyatını karşılaştırmamak gerekir. Bir kitabın fiyatı, kağıt ve baskı giderinin yanında, telif ücreti, dizgi ve grafiker ücreti, yayıncı payı ve vergilerden oluşmaktadır. Korsan yayıncının veya fotokopicinin ise kağıt ve mürekkepten başka bir gideri yoktur.

Bir kitabın kağıt değeri ile o kitabın emek değeri arasında nasıl bir fark oluğunu anlamanız için size şunu yapmanızı tavsiye ederiz: Bu kitabın sonunda yer alan dizini yapmaya çalışınız. Bunun için kitabı baştan sona ciddi bir şekilde okumanız, dizin girdisi olabilecek ortalama 500 adet kavramı tespit etmeniz, bunların kitapta kaçıncı sayfalarda geçtiğini yanlarına yazmanız, sonra da bunları alfabetik olarak sıralamanız gerekmektedir. Böylece bu kitabın beş sayfadan oluşan dizini siz yapmış olacaksınız. Bu iş için en az beş gün çalışmanız gerekir. Bu işi *word* programında dizin girdisi işaretlemek suretiyle yapsanız da zaman bakımından değişen bir şey olmaz. Ancak sizin harcadığınız bu beş günlük emeği, bir başkası, bu kitabın dizin bölümünü beş saniyede fotokopi yaparak gasp edebilmektedir.

Bir kitaptan yazar telif ücreti alamıyor, yayıncı kitaba yatırdığı parayı çıkaramıyorsa, o kitabın yeni baskı yapma ihtimali yoktur. Keza yazdığı kitaptan telif alamayan bir yazardan başka bir kitap yazmasını beklemek gerçekçi bir beklenti değildir. Eğer üniversite ders kitabı yazarları, bir gün, kitap yazmaktan vazgeçerlerse, bundan en büyük zararı üniversite öğrencileri görür. Korsan veya fotokopi kitap alan öğrencilerin şunu çok iyi bilmesi gerekir: *Bütün öğrencilerin korsan veya fotokopi kitap aldığı gün Türkiye'de yeni bir ders kitabı yayınlanmayacaktır ve o zaman bu öğrenciler fotokopi ettirecek kitap da bulmayacaklardır.* **Korsan baskı ve fotokopi, kitabı öldürmek üzere. Haberiniz olsun!**

İÇİNDEKİLER

Birinci Kısım
ANAYASA HUKUKUNUN GENEL ESASLARI

Bölüm 1
ANAYASA HUKUKUNUN BİLGİ KAYNAKLARI

I. Anayasalar 1
II. Anayasa Mahkemesi Kararları 3
III. Bilimsel Eserler 3
IV. Kaynak Tarama 5

Bölüm 2
ANAYASA HUKUKU KAVRAMI

1. "Anayasa" Terimi 7
2. "Anayasa Hukuku" Terimi 7
3. Anayasa Hukukunun Tanımı 8
4. Anayasa Hukukunun Konusu 8
5. Anayasa Hukuku ile Diğer Hukuk Dalları Arasındaki İlişki 8
6. Hukukun Diğer Dallarının Anayasallaşması 9
7. Anayasa Hukukunun Kısımları 10

Bölüm 3
ANAYASA KAVRAMI

I. Anayasa Kavramının Tanımı 13
II. Anayasa Türleri 14
A. Yazılı Anayasa-Yazısız Anayasa Ayrımı 15
1. Yazılı Anayasa 15
2. Yazısız Anayasa 15
B. Yumuşak Anayasa-Katı Anayasa Ayrımı 16
1. Yumuşak Anayasa 16
2. Katı Anayasa 16
III. Anayasacılık Hareketleri 18

Bölüm 4
KURUCU İKTİDAR

I. Aslî Kurucu İktidar 20
A. Aslî Kurucu İktidarın Ortaya Çıkış Halleri 31
B. Aslî Kurucu İktidarın Sahibi 22
C. Aslî Kurucu İktidarın Özellikleri 22
D. Aslî Kurucu İktidarın Biçimleri: Anayasa Yapma Usûlleri 23
1. Monokratik Usûller 23
2. Demokratik Usûller 25
II. Tali Kurucu İktidar 27
A. Tali Kurucu İktidarın Gerekliliği 27
B. Tali Kurucu İktidarın Sahibi 27
C. Tali Kurucu İktidarın Özellikleri 28
D. Tali Kurucu İktidarın Biçimleri: Anayasayı Değiştirme Usûlleri 29

Bölüm 5
DEVLET KAVRAMI

I. Devletin Unsurları: Millet, Ülke, Egemenlik 33
A. İnsan Topluluğu: Millet 34
1. Objektif Millet Anlayışı 35
2. Sübjektif Millet Anlayışı 36
B. Devletin Toprak Unsuru: Ülke 37
C. Devletin İktidar Unsuru: Egemenlik 39
1. Egemenliğin Değişik Anlamları 40
2. Egemenlik Teorileri 41
a) Teokratik Egemenlik Teorileri 42
b) Demokratik Egemenlik Teorileri 42
II. Devletin Kökeni Hakkında Teoriler 43
1. Aile Teorisi 44
2. Biyolojik Teori 44
3. Kuvvet ve Mücadele Teorisi 45
4. Ekonomik Teori: Marksizm 45
5. Devletin Kaynağını İnsan Aklına ve İradesine Dayandıran Teori: Sosyal Sözleşme Teorisi 47

Bölüm 6
DEVLET ŞEKİLLERİ I: MONARŞİ VE CUMHURİYET

I. Monarşi 51
A. Saltanat Haklarının Sınırlanmasına Göre Monarşi Çeşitleri 52
1. Mutlak Monarşi 52
2. Meşrutî Monarşi 53
B. Hükümdarın Tahta Geçiş Biçimine Göre Monarşi Çeşitleri 53
1. İrsî Monarşiler 53
2. Seçimli Monarşiler 54
II. Cumhuriyet 55
1. Dar Anlamda Tanım: Cumhuriyet Monarşinin Tersidir 55
2. Geniş Anlamda Tanım: "Cumhuriyet = Demokrasi" 56

Bölüm 7
DEVLET ŞEKİLLERİ II: ÜNİTER DEVLET-BİLEŞİK DEVLET

I. Üniter Devlet 58
A. Tanım 59
B. Üniter Devletin İdari Teşkilatı 60
II. Bileşik Devlet 62
A. Devlet Birlikleri 62
1. Şahsî Birlik 62
2. Hakikî Birlik 63
B. Devlet Toplulukları 63
1. Konfederasyon 63
2. Federasyon (Federal Devlet) 65
a) Tanım 65
b) Federalizmin Özellikleri 66
c) Federal Devletlerin Kurulması 70

Bölüm 8
HÜKÛMET SİSTEMLERİ

I. Kuvvetler Ayrılığı Teorisi 73
A. Locke 74
B. Montesquieu 74

II. Kuvvetler Birliği Sistemleri 76
A. Yürütme Organında Birleşme 76
1. Mutlak Monarşi 76
2. Diktatörlük 77
B. Yasama Organında Birleşme: Meclis Hükümeti 78
III. Kuvvetler Ayrılığı Sistemleri 82
A. Sert Kuvvetler Ayrılığı: Başkanlık Sistemi 82
1. Aslî Özellikler 83
2. Tali Özellikler 84
3. Başkanlık Sisteminde Yasama ve Yürütme Arasında Karşılıklı Etkileşim Araçları. 85
4. Değerlendirme: Başkanlık Sisteminin Güçlü ve Zayıf Yanları 87
5. Yarı-Başkanlık Sistemi 89
B. Yumuşak Kuvvetler Ayrılığı: Parlâmenter Sistem 91
1. Aslî Özellikler 91
2. Tali Özellikler 94
3. Karşılıklı Etkileşim Araçları 95
4. Değerlendirme: Parlâmenter Sistemin Güçlü ve Zayıf Yanları 96
6. Rasyonelleştirilmiş Parlâmentarizm 99

Bölüm 9
DEMOKRASİ

I. Demokrasi Teorileri 103
A. Normatif Demokrasi Teorisi 103
B. Ampirik Demokrasi Teorisi 104
II. Egemenliğin Kullanılması Bakımından Demokrasi Tipleri 106
A. Doğrudan Demokrasi 106
B. Temsilî Demokrasi 108
D. Yarı-Doğrudan Demokrasi 111
1. Referandum 111
2. Halk Vetosu 112
3. Halk Teşebbüsü 114
4. Temsilcilerin Azli 114

Bölüm 10
SEÇİMLER

I. Oy Hakkı 118
A. Oy Hakkının Şartları 119
B. Oy Hakkının İlkeleri 120
II. Seçim Sistemleri 124
A. Çoğunluk Sistemi 125
1. Tek-Turlu Çoğunluk Sistemi 125
a) Tek-İsimli Tek-Turlu Çoğunluk Sistemi 125
b) Listeli Tek-Turlu Çoğunluk Sistemi 126
2. İki-Turlu Çoğunluk Sistemi 127
a) Tek-İsimli İki-Turlu Çoğunluk Sistemi 127
b) Listeli İki-Turlu Çoğunluk Sistemi 128
B. Nispî Temsil Sistemi 128
1. Ulusal Düzeyde Nispî Temsil 129
2. Seçim Çevresi Düzeyinde Nispî Temsil 130
a) En Büyük Artık Usûlü 130
b) En Kuvvetli Ortalama Usûlü 131
c) Millî Bakiye (Ulusal Artık) Sistemi 131
d) D'Hondt Usûlü 132
- Nispî Temsil Sisteminde Liste Çeşitleri 133
- Nispî Temsil Sisteminde Seçim Barajları 134
- EK: Seçim Sistemlerinin Değerlendirilmesi 134

Bölüm 11
TEMEL HAK VE HÜRRİYETLER

I. Kavramlar 137
II. Hürriyetçi Anlayış: "Hürriyet Asıldır" 139
III. Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınıflandırılması: Jellinek'in Üçlüsü 149
IV. Temel Hak ve Hürriyetlerin Kullanılmasında Sistemler 142
V. Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanması 143
VI. Temel Hak ve Hürriyetlerin Korunması 146
A. İç Koruma 146
B. Uluslararası Koruma 147

Bölüm 12
KANUNLARIN ANAYASAYA UYGUNLUK DENETİMİ: ANAYASA YARGISI

I. Genel Olarak 150
II. Anayasa Mahkemelerinin Yapıları 151
III. Anayasa Yargısı Modelleri 153
1. Amerikan Modeli 153
2. Avrupa Modeli 154
IV. Anayasaya Uygunluk Denetiminin Türleri 155
1. *A Priori* Denetim 155
2. *A Posteriori* Denetim 156
V. Anayasaya Uygunluk Denetiminin Yolları 156
1. Soyut Norm Denetimi (İptal Davası) 156
2. Somut Norm Denetimi (İtiraz Yolu) 157
3. Bireylerin Başvurusu Üzerine Denetim (Anayasa Şikayeti) 157
VI. Anayasaya Uygunluk Denetiminin Sonuçları 158

İkinci Kısım
TÜRK ANAYASA HUKUKU

Bölüm 13
OSMANLI ANAYASAL GELİŞMELERİ

I. Sened-i İttifak (1808) 161
II. Tanzimat Fermanı (1839) 163
III. Islahat Fermanı (1856) 164
IV. Kanun-u Esasî: Birinci Meşrutiyet (1876) 165
A. Temel İlkeler 166
B. Temel Hak ve Hürriyetler 166
C. Devletin Temel Organları 167
V. 1909 Kanun-u Esasî Değişiklikleri (İkinci Meşrutiyet) 169
- Osmanlı Anayasal Gelişmeleri Hakkında Genel Bir Değerlendirme 172

Bölüm 14
CUMHURİYET DÖNEMİ ANAYASAL GELİŞMELERİ

I. 1921 Anayasası 175
II. 1924 Anayasası 179
III. 1961 Anayasası 184
A. Olaylar 184
B. 1961 Anayasasının Hükümleri 186
C. 1961 Anayasasının Uygulanması 188
IV. 1982 Anayasasının Hazırlanması 190
1961 ve 1982 Anayasalarının Hazırlanışları Bakımından Karşılaştırılması 191
1982 Anayasasının Başlıca Özellikleri 192

Bölüm 15
TEMEL İLKELER

I. Cumhuriyetçilik İlkesi 196
II. Üniter Devlet İlkesi 197
III. İnsan Haklarına Saygılı Devlet İlkesi 198
IV. Atatürk Milliyetçiliğine Bağlı Devlet 199
V. Demokratik Devlet İlkesi 201
VI. Lâik Devlet İlkesi 203
VII. Sosyal Devlet İlkesi 207
VIII. Hukuk Devleti 209
IX. Eşitlik İlkesi 212
X. Başlangıçta Belirtilen Temel İlkeler 213

Bölüm 16
TEMEL HAK VE HÜRRİYETLER

I. 1982 Anayasasının Temel Hak ve Hürriyetler Sınıflandırması 216
II. 1982 Anayasasının Temel Hak ve Hürriyetler Konusundaki Temel Yaklaşımı 218
III. Olağan Dönemlerde Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması Sistemi 220
IV. Olağanüstü Hâl Rejimlerinde Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması Sistemi 224

Bölüm 17
TBMM ÜYELERİNİN SEÇİMİ

I. Milletvekili Seçilme Yeterliliği 230
II. Seçimlerin Başlangıcı 231
III. Seçimlerin Geriye Bırakılması 233
IV. Ara Seçimler 233
V. Seçimlerin Genel Yönetim ve Denetimi 233
VI. Seçmen Olabilmenin Şartları (Seçme Yeterliliği) 233
VII. Seçim İlkeleri 234
VIII. Seçim Çevreleri 235
IX. Adaylık 236
X. Seçim Sistemi 236

Bölüm 18
TBMM ÜYELERİNİN HUKUKÎ STATÜSÜ

I. Milletvekilliği Sıfatının Kazanılması 238
II. Milletvekilliğinin Sona Ermesi 238
III. Milletvekilliğinin Düşmesi 239
IV. Milletin Temsili İlkesi 241
V. Andiçme 241
VI. Milletvekilliğiyle Bağdaşmayan İşler 241
VII. Yasama Bağışıklıkları 242
A. Yasama Sorumsuzluğu 242
B. Yasama Dokunulmazlığı 244
VIII. Milletvekillerinin Malî Statüsü 247

Bölüm 19
TBMM'NİN İÇ YAPISI VE ÇALIŞMA DÜZENİ

I. İçtüzük 248
II. TBMM'nin İç Yapısı 249
1. Başkanlık Divanı 249
2. Siyasî Parti Grupları 251
3. Danışma Kurulu 251
4. Komisyonlar 251
III. TBMM'nin Çalışma Düzeni 252

1. TBMM'nin Toplanması ve Tatili 252
2. Toplantı Yetersayısı 253
3. Karar Yetersayısı 253
4. Oylama Usûlleri 254

Bölüm 20
TBMM'NİN GÖREV VE YETKİLERİ

Yasama Yetkisinin Özellikleri 256
1. Yasama Yetkisinin Genelliği 256
2. Yasama Yetkisinin Aslîliği 256
3. Yasama Yetkisinin Devredilmezliği 257
I. Kanun Koymak 258
A. Öneri, 258; B. Görüşme, 259; C. Kabul, 260; D. Yayım, 260; E Yürürlük 261
II. Cumhurbaşkanını, Cumhurbaşkanı Yardımcılarını ve Bakanları Denetlemek 261
A. Yazılı Soru 261
B. Genel Görüşme 262
C. Meclis Araştırması 263
D. Meclis Soruşturması 263
III. Bütçe ve Kesin Hesap Kanun Tekliflerini Görüşmek ve Kabul Etmek 268
IV. Para Basılmasına Karar Vermek 271
V. Savaş İlânına Karar Vermek 271
VI. Milletlerarası Andlaşmaların Onaylanmasını Uygun Bulmak 272
1. Onaylanması İçin Kanunla Uygun Bulunması Gereken Andlaşmalar 273
2. Onaylanması İçin Kanunla Uygun Bulunmaları Gerekmeyen Andlaşmalar 274
VII. Genel ve Özel Af İlânına Karar Vermek 276
VIII. TBMM'nin Diğer Görev ve Yetkileri 277

Bölüm 21
HÜKÛMET SİSTEMİNİN NİTELİĞİ

I. 28 Ağustos 2014'ten Önce: Saf Parlâmenter Hükûmet Sistemi 281
II. 28 Ağustos 2014 ile 9 Temmuz 2018 Arasında: Teorik Olarak "Yarı-Başkanlık Sistemi", Gerçekte Bir "Fiilî Başkanlık Sistemi" 282
III. 9 Temmuz 2018'den Sonra: Türü Kendine Özgü Bir Hükûmet Sistemi 284

Bölüm 22
CUMHURBAŞKANI

I. Cumhurbaşkanının Seçimi 288
A. Seçimlerin Yenilenmesi Hâlleri 289
B. Seçilme Yeterliliği 290
C. cumhurbaşkanını Seçme ve Aday Gösterme Yetkisi 290
D. Seçim Usûlü 291
II. Cumhurbaşkanının Görev Süresi ve Görevini Sona Erdiren Hâller 292
A. Görev Süresi 292
C. Cumhurbaşkanlığı Görevini Sona Erdiren Haller 293
III. Cumhurbaşkanına Vekâlet 294
IV. Cumhurbaşkanının Görev ve Yetkileri 295
V. Cumhurbaşkanının İşlemleri 298
A. Cumhurbaşkanının Bireysel İşlemleri: Cumhurbaşkanı Kararları 299
B. Cumhurbaşkanının Düzenleyici İşlemleri 300
1. Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri 300
2. Cumhurbaşkanı Yönetmelikleri 301
3. Cumhurbaşkanın Diğer Düzenleyici İşlemleri (Adsız Düzenleyici İşlemleri) 301

VI. Cumhurbaşkanının Sorumluluğu 302
A. Cumhurbaşkanının Siyasî Sorumluluğu 302
B. Cumhurbaşkanının Cezaî Sorumluluğu 303
C. Cumhurbaşkanının Hukukî Sorumluluğu 304
1. Kişisel Eylem ve İşlemlerinden Dolayı Hukukî Sorumluluğu 304
2. Göreviyle İlgili Eylem ve İşlemlerinden Dolayı Hukukî Sorumluluğu 304
VII. Cumhurbaşkanlığı İdarî Teşkilatı 305
VIII. Cumhurbaşkanı Yardımcıları ve Bakanlar 305
A. Statüleri 305
B. Atanmaları ve Göreve başlamaları 306
C. Görevlerinin Sona ermesi 307
D. Görev Ve Yetkileri 307
1. Cumhurbaşkanı Yardımcılarının Görev ve Yetkileri 307
2. Bakanların Görev ve Yetkileri 308
E. Sorumlulukları 309
1. Siyasî Sorumluluk 309
2. Cezaî Sorumluluk 310
a) Görevleriyle İlgili Suçlarından Dolayı Cezaî Sorumluluğu 310
b) Kişisel Suçlarından Dolayı Cezaî Sorumluluğu 311
3. Hukukî Sorumluluk 312
a) Kişisel Eylem ve İşlemlerinden Kaynaklanan Hukukî Sorumluluğu 312
b) Görevleriyle İlgili İşlemlerinden Dolayı Hukukî Sorumluluğu 313
IX. Devlet Denetleme Kurulu 313

Bölüm 23
YÜRÜTME ORGANININ DÜZENLEYİCİ İŞLEMLERİ

I. Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisinin Niteliği 316
A. Kanuna Dayanma: Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisinin *"Secundum Legem"* Niteliği 317
B. Kanuna Aykırı Olmama: Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisinin *"Intra Legem"* Niteliği 318
II. Yürütme Organının Düzenleme Alanı 319
Yürütme Organının Bir "Mahfuz Düzenleme Alanı" Var mı? 320
III. Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri (Olağan Dönem) 321
A. Yetki Unsuru 321
B. Konu Unsuru 321
1. Yasak Alan: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle Düzenlenemeyecek Konular 322
2. Mahfuz Alan: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle Düzenlenmesi Gereken Konular 324
3. İhtiyarî Alan: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle veya Kanunla Düzenlenebilecek Alan 325
C. Usûl ve Şekil Unsuru 325
D. Denetim Unsuru 326
E. Hukukî Gücü 326
IV. Olağanüstü Hâl Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri 328
A. Yetki Unsuru...328; B. Sebep Unsuru...328; C. Usûl ve Şekil Unsuru 329
D. Konu Unsuru...329; E. Süre Unsuru...331; F. Yer Unsuru...331; G. Denetim Unsuru 332
V. Yönetmelikler 334
VI. Yürütme Organının Diğer düzenleyici İşlemleri: "Adsız Düzenleyici İşlemler" 335
VII. 2017 Anayasa Değişiklikleriyle Kaldırılan yürütme organının Düzenleyici İşlemleri .. 336
A. Kanun Hükmünde Kararnameler (KHK'ler) 337
1. Olağan Dönem Kanun Hükmünde Kararnameleri 337
2. Sıkıyönetim ve Olağanüstü Hâl Kanun Hükmünde Kararnameleri 337
B. Tüzükler 338
C. Bakanlar Kurulu veya Başbakanlık Tarafından Çıkarılan Yönetmelikler 339

Bölüm 24
OLAĞANÜSTÜ HÂL YÖNETİM USÛLÜ

I. Olağanüstü Hâl İlân Kararı 341
A. Sebep 341
B. Yetki (Kişi, Yer ve Süre Bakımından) 342
C. Usûl ve Şekil 344
D. Konu 344
E. Amaç 345
F. Yargısal Denetim 345
II. Olağanüstü Hâl İlânının Sonuçları 345
A. Tabiî Afet Veya Tehlikeli Salgın Hastalık Veya Ağır Ekonomik Bunalım Sebebiyle İlân Edilen Olağanüstü Hâllerde Vatandaşlar İçin Para, Mal Ve Çalışma Yükümlülükleri Getirilebilir 345
B. Temel Hak ve Hürriyetlerin Kullanılması Kısmen veya Tamamen Durdurulabilir 347
C. Olağanüstü Hâl Kanun Hükmünde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi Çıkarılabilir 348
III. Olağanüstü Hâlin Uygulanması 349
IV. Olağanüstü Hâlin Sona Ermesi 350

Bölüm 25
YARGI ORGANI

I. Yargı Yetkisinin Tanımı ve Özellikleri 352
A. Bağımsızlık 353
B. Kesin Hüküm Verme 353
II. Türkiye'de Yargı Kolları 354
A. Anayasa Yargısı 355
B. Adlî Yargı 355
C. İdarî Yargı 356
D. Uyuşmazlık Yargısı: Uyuşmazlık mahkemesi 357
III. Yargı Organına Hâkim Olan Temel İlkeler 358
A. Tabiî (Kanunî) Hâkim İlkesi 358
B. Hâkimlerin Bağımsızlığı İlkesi 359
C. Hâkimlik Teminatı 361
IV. Hâkimlerin Özlük İşleri: Hâkimler ve Savcılar Kurulu (HSK) 362

Bölüm 27
ANAYASA YARGISI

I. Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu (Üyeler) 366
II. Anayasa Mahkemesinin Görev ve Yetkileri 368
III. Anayasa Mahkemesinin Denetimine Tâbi Normlar 369
IV. Anayasa Mahkemesinin Denetimine Tâbi Olmayan Normlar ve İşlemler 371
V. Anayasa Mahkemesinin Denetiminin Kapsamı 372
A. Şekil Bakımından Denetim 372
B. Esas Bakımından Denetim 373
VI. Anayasaya Uygunluk Denetimi Şekilleri (Denetim Yolları) 374
A. Soyut Norm Denetimi (İptal Davası) 374
B. Somut Norm Denetimi (İtiraz Yolu) 375
C. Bireysel Başvuru Yolu 377
VII. Anayasa Mahkemesi Kararları 379
VIII. Anayasa Mahkemesinin İç Yapısı, Çalışma ve Yargılama Usûlü 381
A. Yapısı 381
B. Çalışma Usûlü 382

Bölüm 28
ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ

I. Teklif 384
II. Görüşme 385
III. Karar 386
IV. Onay 387
V. Halkoylaması 390
VI. Anayasa Değişikliği Sürecinde Cumhurbaşkanının Yetkileri 391
VII. Anayasa Değişikliklerinin Yargısal Denetimi Sorunu 393

Bibliyografya **395**
Dizin **402**
Cevap Anahtarı **407**
Yazarın Özgeçmişi ve Yayın Listesi **408**

TABLOLAR LİSTESİ

Tablo 4.1: Aslî Kurucu İktidar–Tali Kurucu İktidar Karşılaştırması 31
Tablo 5.1: Hobbes, Locke ve Rousseau Arasında Karşılaştırma 49
Tablo 6.1: Kralların Listesi 53
Tablo 7.1: Federasyon ile Konfederasyon Arasındaki Farklar 66
Tablo 7.2: Federal Devlet ile Üniter Devlet Arasındaki Farklar 66
Tablo 8.1: Başkanlık Sistemi-Parlâmenter Sistem Karşılaştırması 96
Tablo 8.2: Avrupa Parlâmenter Demokrasilerinde Hükûmetlerin Ortalama Ömrü 97
Tablo 8.3: Değerlendirme: Başkanlık ve Parlâmenter Sistemin Güçle ve Zayıf Yanları 99
Tablo 18.1: Yasama Sorumsuzluğu ve Dokunulmazlığı Karşılaştırması 246
Tablo 22.1: 1924, 1961 ve 1982 Anayasalarında Cumhurbaşkanı (Karşılaştırma) 295
Tablo 23.1: Olağan ve Olağanüstü Hâl Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Arasında Karşılaştırma 334
Tablo 25.1: Türkiye'de Yargı Kolları 355
Tablo 27.1: Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Seçimi (27 Nisan 2017'den Sonra) 367

ŞEMALAR LİSTESİ

Şema 2.1: Anayasa Hukukunun Konusu 8
Şema 2.2: Anayasa Hukukunun Kısımları 12
Şema 4.1: Devlet İktidarları 20
Şema 4.2: Anayasa Yapma Usulleri 23
Şema 4.1: Egemenliğin Değişik Anlamları 40
Şema 5.2: Egemenlik Teorileri 41
Şema 6.1: Devlet Şekilleri 58
Şema 8.1: Kuvvetler Birliği ve Ayrılığına Göre Hükûmet Sistemleri 76
Şema 9.1: Egemenliğin Kullanılması Bakımından Demokrasi Tipleri 106
Şema 9.2: Referandum Çeşitleri 112
Şema 10.1: Seçim Sistemleri 125
Şema 10.2: Seçim Sistemlerinin Değerlendirilmesi 135
Şema 15.1: Laik Devlet İlkesinin Gerekleri 203
Şema 15.2: Hukuk Devletinin Gerekleri 209
Şema 16.1: Temel Hak ve Hürriyetler Sınırlandırılması Şartları 227
Şema 22.1: Cumhurbaşkanının İşlemleri 299
Şema 22.2: Cumhurbaşkanının Sorumluluğu 302
Şema 22.3: Cumhurbaşkanı Yardımcıları ve Bakanların Sorumluluğu 309
Şema 23.1: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle Düzenlenebilecek Konular 322
Şema 27.1: Anayasa Değişikliği Usûlü 387

KUTULAR LİSTESİ

Kutu 2.1: Örnek Anayasa Mahkemesi Kararları 9
Kutu 3.1: Normlar Hiyerarşisi 14
Kutu 4.1: Anayasayı İlga ve Devrimlerin Etkisiyle Anayasasızlaştırma 21
Kutu 4.2: Devrim ve Hükûmet Darbesi 21
Kutu 4.3: 1814 *Charte*'ı 24
Kutu 4.4: Kurucu Referandumdan Bir Sapma: Kurucu Plebisit 26
Kutu 4.5: Jefferson'un Yeni Kuşaklar Teorisi 27
Kutu 4.6: Anayasaüstülük ve Anayasa Normları Arasında Hiyerarşi Tezleri 29
Kutu 5.1: *Polis, Civitas, Res publica, Imperium, Regnum, Terra, Citta, Bourg*, vs. 33
Kutu 5.2: Devlet 34
Kutu 5.3: Dil Birliği Hakkında Yahya Kemal'in Bir Görüşü 35

Kutu 5.4: Milliyetler Prensibi 37
Kutu 5.5: Self-Determinasyon Hakkı 37
Kutu 5.6: Devletin Ülkesinin Bütünlüğü İlkesi ..38
Kutu 5.7: Devletin Kişiliği İlkesi....39
Kutu 5.8: Devletin Devamlılığı İlkesi 41
Kutu 5.9: Oppenheimer....45
Kutu 5.10: Materyalizm-İdealizm; Diyalektik-Metafizik....46
Kutu 5.11: Maksizmin Uygulaması....46
Kutu 6.1: Monarşi, Krallık, Hükümdar, Kral, vs.52
Kutu 6.2: *İnterregnum* Yasağı....54
Kutu 6.3: Niyabet....54
Kutu 6.4: Monarşilerin Değeri....54
Kutu 6.5: Cumhuriyet, *Res Publica*....55
Kutu 7.1: Avrupa Birliği: Konfederasyon mu, Federasyon mu?....64
Kutu 7.2: Korporatif Federalizm....70
Kutu 7.3: Bölgesel Devlet....70
Kutu 8.1: *İmpeachment* Örnekleri....86
Kutu 8.2: Parlâmenter Sistemlerde Bakanlar Kuruluna Hâkim Olan İlkeler....93
Kutu 8.3: Rasyonelleştirilmiş Parlamentarizmin Araçlarından Örnekler 100
Kutu 9.1: Çoğunlukçu Demokrasi Anlayışı.... 105
Kutu 9.2: Çoğulcu Demokrasi Anlayışı 105
Kutu 9.3: "İnternet Demokrasisi" 107
Kutu 9.4: Militan Demokrasi 116
Kutu 10.1: *"Gerrymandaring"* 124
Kutu 10.2: Nispî Temsilin Diğer Formülleri.... 133
Kutu 11.1: Kavramlar (İnsan Hakları, Kamu Hürriyetleri, Vatandaş Hakları, vs) 138
Kutu 11.2: Tabiî Hak Doktrini 139
Kutu 11.3: Marksist Özgürlük Anlayışı 140
Kutu 11.4: Hürriyetlerin Bütünlüğü (Monizmi)141
Kutu 11.5: Birinci-İkinci-Üçüncü Kuşak Haklar 141
Kutu 11.6: Serçeler 144
Kutu 11.7: Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlılığı (Anayasal Sınırlar ve Objektif Sınırlar)..... 144
Kutu 11.8: Temel Hak ve Hürriyetler Arasında Hiyerarşi Var mıdır? 144
Kutu 11.9: Zaruret Hâli Teorisi.... 145
Kutu 11.10: Ombudsmana Başvuru Koruma... 146
Kutu 11.11: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi... 147
Kutu 12.1: Anayasa Yargısı 150
Kutu 12.2: Anayasa Mahkemesi 150
Kutu 12.3: Anayasa Yargısının Önkoşulları.... 151
Kutu 12.4: Anayasa Yargısının Meşruluğu..... 151
Kutu 12.5: *Marbury v. Madison* Kararı..... 153
Kutu 13.1: Sened-i İttifak.... 162
Kutu 13.2: Tanzimat Fermanı 163
Kutu 13.3: Islahat Fermanı 165
Kutu 13.4: Kanun-u Esasî 166
Kutu 14.1: 1921 Teşkilât-ı Esasiye Kanunu 176
Kutu 14.2: 1-2 Kasım 1922 Tarihli Heyet-i Umumiye Kararı....177
Kutu 14.3: Teşkilât-ı Esasiye Kanununun Bazı Mevaddının Tavzihan Tadiline Dair Kanun.178
Kutu 14.4: 1924 Teşkilât-ı Esasiye Kanunu 180
Kutu 14.6: "1945 Anayasası"....184
Kutu 14.7: Millî Birlik Komitesi 185
Kutu 14.8: Bir "Rapor"....185
Kutu 14.9: 1961 Anayasası 186
Kutu 14.10: 1 Numaralı Bildiri....190
Kutu 15.1: Siyasî Parti Yasakları 201
Kutu 15.2: Lâiklik, Laikçilik, Sekülarizm.....203
Kutu 15.3: Nüfus Kanunu 204
Kutu 15.4: 1975 Yunan Anayasası 205
Kutu 15.5: Sosyal Hakların Sınırı....207
Kutu 15.6: Sosyal Devlete Yöneltilen Eleştiriler.....208
Kutu 15.7: Polis Devleti Anlayışı....208
Kutu 15.8: Hazine Teorisi 208
Kutu 15.9: Pozitif Ayrımcılık....213
Kutu 16.1: İsimsiz Hürriyetler 218
Kutu 16.2: "Demokratik Toplum Düzeninin Gerekleri" ile "Hakkın Özü" Kavramları 223
Kutu 18.1: Milletvekilliği Andı 241
Kutu 18.2: Anayasa, m.83/1....242
Kutu 18.3: Anayasa, m.83/2-3 244
Kutu 18.4: Anayasa, m.86....247
Kutu 22.1: Yürütme Organını Yapısı 287
Kutu 23.1: Anayasa ve Kanundan Kaynaklanmayan Düzenleme Yetkisi....317
Kutu 23.2: Örnek Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ..321
Kutu 23.3: "15 Temmuz KHK'leri" 332
Kutu 23.4: Anayasa, m.124....334
Kutu 23.5: Örnek Yönetmelik....335
Kutu 23.6: KHK Uygulaması....338
Kutu 23.7: Anayasa, m.115....338
Kutu 24.1: Ülke Genelinde Olağanüstü Hâl İlânına Dair Bakanlar Kurulu Kararı 342
Kutu 24.2: Ülke Genelinde Olağanüstü Hâl İlânına Dair TBMM Kararı 342
Kutu 24.3: Olağanüstü Hâlin Uzatılmasına Dair TBMM Kararı 343
Kutu 24.4: Yüksek Çoğunluklu Merdiven 343
Kutu 24.5: "Uyuyan Üç [İki] Kanun" 350
Kutu 25.1: Bağımsız İdarî Otoriteler 353
Kutu 25.2: Tarihsel Bilgi- Askeri Yargıtay.....357
Kutu 25.3: Tarihsel Bilgi- Askerî İdarî Yargı ve Askerî Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) ...357
Kutu 25.4: Sayıştay Bir Yüksek Mahkeme mi?358
Kutu 25.5: Anayasa, m.138 360
Kutu 25.3: Anayasa, m.139....350
Kutu 25.7: HSK'nın Oluşumu Hakkında Tartışma ..364
Kutu 27.1: 1987, 1988, 2007, 2010 ve 2017 Halkoylamaları 391

PLÂN

"Anayasa Hukukuna Giriş" başlıklı bu kitabımız iki kısımdan oluşmaktadır. Birinci kısımda *"anayasa hukukunun genel esasları"*, ikinci kısımda ise *"Türk anayasa hukuku"* konuları işlenecektir. Buna göre planımız şu şekilde olacaktır:

PLÂN:
Birinci Kısım: Anayasa Hukukunun Genel Esasları
İkinci Kısım: Türk Anayasa Hukuku

Birinci Kısım
ANAYASA HUKUKUNUN GENEL ESASLARI

Bu kısımda, sırasıyla anayasa ve anayasa hukuku kavramı, kurucu iktidar, devletin unsurları, devletin kökeni hakkında teoriler, devlet şekilleri (cumhuriyet-monarşi; üniter devlet-bileşik devlet), kuvvetler ayrılığı teorisi, kuvvetler ayrılığına göre hükûmet sistemleri (meclis hükümeti, başkanlık rejimi, parlâmenter rejim), demokrasi teorisi, demokrasi tipleri (doğrudan demokrasi, yarı-doğrudan demokrasi, temsilî demokrasi), seçim sistemleri, seçim ilkeleri, temel hak ve hürriyetler, kanunların anayasaya uygunluğunun yargısal denetimi (anayasa yargısı) konularını inceleyeceğiz. Buna göre bu kısmın plânı şu şekilde olacaktır:

Bölüm 1: Anayasa Hukukunun Kaynakları
Bölüm 2: Anayasa Hukuku Kavramı
Bölüm 3: Anayasa Kavramı
Bölüm 4: Kurucu İktidar
Bölüm 5: Devlet Kavramı
Bölüm 6: Devlet Şekilleri I: Monarşi-Cumhuriyet
Bölüm 7: Devlet Şekilleri II: Tek Devlet-Bileşik Devlet
Bölüm 8: Hükûmet Sistemleri
Bölüm 9: Demokrasi
Bölüm 10: Seçimler
Bölüm 11: Temel Hak ve Hürriyetler
Bölüm 12: Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Denetimi: Anayasa Yargısı

Bu kısım, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları: Ders Kitabı* (Bursa, Ekin, 9. Baskı, 2017, 512 s.) başlıklı kitabımızdan özetlenmiştir. Bu kısımdaki konular hakkında daha geniş bilgi edinmek için adı geçen kitaba bakılabilir.

Bölüm 1
ANAYASA HUKUKUNUN BİLGİ KAYNAKLARI*

"Anayasa hukukunun bilgi kaynakları"[1] anayasa hukuku kurallarının bulunacağı yerleri ve bunların kapsamları hakkında bilgi edinilecek belgeleri ifade eder. Anayasa hukukunun başlıca bilgi kaynakları şunlardır:

I. ANAYASALAR

Şüphesiz anayasa hukukunun bilgi kaynakları arasında en önemlisi anayasalardır. Doğal olarak bir anayasal meseleyle karşılaşıldığında yapılması gereken ilk şey, o konuda anayasada bir kural olup olmadığına bakmaktır.

A. TÜRK ANAYASALARI

Türk anayasalarının bilgi kaynakları resmî kaynaklar ve özel kaynaklar olarak iki gruba ayrılabilir.

1. Resmî Kaynaklar.- Resmî kaynaklar arasında *Resmî Gazete, Mevzuat Bilgi Sistemi ve TBMM Tutanak Dergisi* yer alır.

a) *Resmî Gazete.-* Resmî Gazete, internet ortamında Cumhurbaşkanlığınca [Hukuk ve Mevzuat Genel Müdürlüğünce] yayınlanır (10 sayılı CBK, m.2). Ayrıca lüzum görüldüğü takdirde, ihtiyaç duyulan sayıda basılı ortamda da yayınlanabilir. Resmî Gazete, ulusal bayram ve genel tatil günleri dışında her gün çıkar. Gerekli durumlarda aynı gün içerisinde tekrar yayınlanabilir (m.3). Bu sayıya mükerrer sayı denir ve o günün sayısı ile aynı sayıyı taşır. Resmî Gazetenin 1921'den bu yana olan bütün sayılarına internet üzerinden *www.resmigazete.gov.tr* adresinden ücretsiz olarak ulaşılabilir ve bu sitede mevzuat araması yapılabilir. Resmî Gazeteye atıf usulü örneğin şöyledir: *Resmî Gazete,* 16 Ağustos 2018, Sayı 30511.

b) Mevzuat Bilgi Sistemi.- Anayasa, anayasa değişiklikleri, kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, yönetmelikler ve milletlerarası andlaşma metinlerine "e-Mevzuat: Mevzuat Bilgi Sistemi"nden (*www.mevzuat.gov.tr*) ücretsiz olarak ulaşılabilmekte ve burada mevzuat araması yapılabilmektedir.

c) TBMM Tutanak Dergisi.- Eski adı *Zabıt Ceridesi* olan *Tutanak Dergisi*, Türkiye Büyük Millet Meclisinde yapılan Genel Kurul görüşmelerinin tutanaklarını ve bu görüşmelere dayanak teşkil eden metinleri, özellikle kanun tekliflerini, komisyon raporlarını vs. içerir. *Tutanak Dergisi*ne internet üzerinden *www.tbmm.gov.tr/tutanak/tutanaklar.htm* adresinden de ulaşılabilir.

---

* Bu bölüm, Kemal Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları: Ders Kitabı,* Bursa, Ekin, 10. Baskı, 2018, s.1-18'den özetlenmiştir. Bu konuda daha geniş bilgi için oraya bakınız.

1. Genel olarak hukukun bilgi kaynakları konusunda bkz.: Yaşar Karayalçın ve Aynur Yongalık, *Hukukda Öğretim-Kaynaklar-Metod: Problem Çözme,* Ankara, BTHAE Yayınları, 7. Baskı, 2008, s.82 vd.

2. Özel Kaynaklar: Anayasa Derlemeleri.- Resmî kaynakların dışında özel kişilerin yaptığı anayasa derlemeleri de vardır. Şu derlemeden eski anayasalarımızın metinlerine ulaşılabilir: Suna Kili ve Şeref Gözübüyük, *Türk Anayasa Metinleri,* Ankara, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2000 (Bu derleme 1808'den bu yana bütün Türk Anayasalarını ve anayasal belgelerini içermektedir). 1982 Anayasasının metni konusunda pek çok derleme vardır.

İnternette Anayasalar.- Türk anayasa metinlerine internet üzerinden şu adreslerden ulaşılabilir: *www.mevzuat.gov.tr, www.tbmm.gov.tr; www.anayasa.gov.tr.*

B. YABANCI ANAYASALAR

Türkçe Olarak.- Maalesef belli başlı yabancı anayasaların derlendiği yeni tarihli bir Türkçe kaynak yoktur. Bu konuda şu derlemleri derlemeleri zikredebiliriz:

1. Server Tanilli, *Anayasalar ve Siyasal Belgeler,* İstanbul, Cem Yayınları, 1976, 668 s. (Bu kaynakta A.B.D., Fransa, İtalya, Almanya, İsviçre, SSCB, Cezayir Anayasalarını bulabilirsiniz. Ancak 1976 tarihli olan bu kaynaktaki Anayasalardan bazıları yürürlükten kalkmış, diğerlerinde de önemli değişiklikler yapılmıştır).
2. Yaşar Gürbüz, *Anayasalar,* İstanbul, Filiz Kitabevi, 1981, 493 s (Bu kaynakta A.B.D., Almanya, Fransa, İtalya, Çin, SSCB, Çin, Yugoslavya Federal Sosyalist Cumhuriyeti, Cezayir ve Kolombiya Anayasalarını bulabilirsiniz. Ancak 1981 tarihli olan bu kaynaktaki Anayasalardan bazıları yürürlükten kalkmış, diğerlerinde de önemli değişiklikler yapılmıştır).
3. Abdurrahman Eren ve Alesker Aleskerli (der.), *Yeni Anayasalar: Bağımsız Devletler Topluluğu ve Baltık Cumhuriyetleri,* Ankara, TİKA Yayınları, 2005, 715 s. (Onbeş devletin anayasası vardır).
4. Hasan Tunç (der.), *Türkiye'ye Komşu Devletlerin Anayasaları,* Ankara, Asil Yayın, 2008, 315 s.) (Dokuz devletin anayasası vardır).

Yabancı Dilde.- Dünya anayasalarının tamamına İngilizce olarak şu kaynaktan ulaşmak mümkündür: Rainer Grote ve Rudiger Wolfrum (Eds.), Gisbert H. Flanz (Ed. Em.), *Constitutions of the Countries of the World,* New York, Oceana Publications, 1971'den Beri Devamlı Gözden Geçirilen ve Güncelleştirilen Yayın, 20 Cilt (www.oceanalaw.com).

İnternette Yabancı Anayasalar.- İnternet sayesinde yabancı anayasaların son metinlerine –İngilizce olarak– ulaşma sorunu artık ortadan kalkmıştır. Aşağıdaki sitelerden değişik ülkelerin anayasalarının İngilizce metinlerine ulaşılabilir:

1. **"Constitute":** https://www.constituteproject.org/
2. **"ICL: International Constitutional Law":** http://www.servat.unibe.ch/icl/
3. **"Constitution Finder":** http://confinder.richmond.edu/
4. **CODICES:** http://codices.coe.int (CODICES > Constitutions)

II. ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI

Anayasa hukukunun bilgi kaynaklarının ikincisi Anayasa Mahkemesi kararlarıdır. Bir anayasal mesele hakkında anayasada kural yoksa o konuda Anayasa Mahkemesinin kararlarına bakmak gerekir.

1. Türk Anayasa Mahkemesi Kararları.- Türk Anayasa Mahkemesi kararları *Resmî Gazete*de ve *Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi*nde yayınlanmaktadır. Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisinin ilk sayısı 1964 yılında yayınlanmıştır. Bu Dergiye atıf genellikle şöyledir: *AMKD,* Sayı 26, s.234. Üniversite kütüphanelerinde

bu dergi genellikle bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesi kararlarına *www.anayasa.gov.tr* adresinde bulunan resmî internet sitesinden ulaşmak mümkündür.

2. Amerikan Federal Yüksek Mahkemesi Kararları.- Birleşik Devletler Yüksek Mahkemesi (*Supreme Court of the United States; www.supremecourtus.gov*) kararları, *Government Printing Office* (Washington, D.C.) tarafından yayınlanan ve **U.S.** şeklinde kısaltılan *United States Reports*'ta bulunmaktadır. Bu kaynağa atıf usûlü şöyledir: 354 U.S. 298. İlk rakam cilt numarasına, son rakam ise sayfa numarasına işaret eder. Bu kaynağa internet aracılığıyla şu adresten ulaşılabilir: *http://www.findlaw.com/casecode/supreme.html*

3. Fransız Anayasa Konseyi Kararları.- Fransız Anayasa Konseyi (*Conseil constitutionnel*) kararları Fransız Resmî Gazetesinde (*Journal officiel*) yayınlanmaktadır. Keza kararlar, Anayasa Konseyi tarafından yılda bir kez yayınlanan *Recueil des décisions du Conseil constitutionnel*'de de bulunmaktadır. Fransız Anayasa Konseyi kararlarına internet üzerinden de ulaşmak mümkündür. Bu kararlara Fransız Anayasa Konseyinin web sitesinden (*www.conseil-constitutionnel.fr*) ulaşılabilir. Aynı kararlara ve Fransız mevzuatına *www.legifrance.gouv.fr* ve *www.journal-officiel.gouv.fr* adreslerinden de ulaşmak mümkündür. Fransa'da çok tanınmış bir Anayasa Konseyi kararları derlemesi de vardır: Louis Favoreu ve Loïc Philip *et al.*, *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, Paris, Dalloz, 16. Baskı, 2011. Kitabın 17'nci baskısı 2013 yılında Patrick Gaïa *et al.* tarafından yapılmıştır.

4. Alman Federal Anayasa Mahkemesi.- Alman Federal Anayasa Mahkemesi (*Bundesverfassungsgericht*) kararları *Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts*'de bulunabilir. Bu yayın *BverfGE* şeklinde kısaltılmaktadır. Alman Anayasa Mahkemesi kararlarına bu Mahkemenin internet sitesinden (*www.bverfg.de*) ulaşılabilir. Bazı kararların İngilizce özetlerine *www.bverfg.de/en/index.html* adresinden ulaşılabilir.

III. BİLİMSEL ESERLER

Anayasa hukukunun üçüncü bilgi kaynağı anayasa hukuku alanında yazılmış bilimsel eserlerdir. Anayasa hukuku alanında yazılmış Türkçe, Fransızca ve İngilizce bilimsel eserlerden en önemlileri aşağıda verilmiştir (Aşağıdaki kaynak listesi, anayasa hukukunun kaynaklarını tanıtmak için en güncel kaynaklar dikkate alınarak hazırlanmıştır. Bu liste, bu kitapta kullanılan kitapların listesi değildir. Bu kitapta kullanılan kaynaklar için kitabın sonundaki bibliyografyaya bakılmalıdır):

Türkiye:

ARSEL (İlhan), *Anayasa Hukuku: Demokrasi*, Ankara, Doğuş Matbaacılık, 1964, 248 s.

ARSEL (İlhan), *Türk Anayasa Hukukunun Umumî Esasları* (1. Kitap: Cumhuriyetin Temel Kuruluşu), Ankara, Mars Matbaası, 1965, 471 s.

ATAR (Yavuz), *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara, Seçkin, 11. Baskı, 2017, 439 s.

BAŞGİL (Ali Fuat), *Esas Teşkilat Hukuku: Türkiye Siyasî Rejimi ve Anayasa Prensipleri* (Cilt I, Fasikül I), İstanbul, Baha Matbaası, 1960, 272 s.

ÇAĞLAR (Bakır), *Anayasa Bilimi: Bir Çalışma Taslağı*, İstanbul, BFS Yay, 1989, 332 s.

ERDOĞAN (Mustafa), *Anayasa Hukuku*, Ankara, Orion, 8. Baskı, 2014, 400 s.

ERDOĞAN (Mustafa), *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara, Hukuk, 2018, 258 s.

EROĞUL (Cem), *Anatüzeye Giriş ("Anayasa Hukukuna Giriş")*, Ankara, İmaj, 14. B., 2014, 399 s.

GÖREN (Zafer), *Anayasa Hukuku*, Ankara, Yetkin, 2. Baskı, 2015, 590 s.

GÖZLER (Kemal), *Türk Anayasa Hukuku*, Bursa, Ekin, 2. Baskı, 2018, 1273 s.

GÖZLER (Kemal), *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, Bursa, Ekin, 22. Baskı, 2018, 512 s.

GÖZLER (Kemal), *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi,* Bursa, Ekin, 2011, 2 Cilt, 3080 s.
GÖZLER (Kemal), *Anayasa Hukukunun Genel Esasları: Ders Kitabı,* Bursa, Ekin, 10. B., 2018, 512 s.
GÖZÜBÜYÜK (A. Şeref), *Anayasa Hukuku,* Ankara, Turhan, 19. Baskı, 2013, 460 s.
İBA (Şeref), *Anayasa Hukuku: Genel Esaslar,* Ankara, Turhan, 2017, 465 S.
İBA (Şeref), *Türk Anayasa Hukuku,* Ankara, Turhan, 2018, 465 s.
KABOĞLU (Ö. İbrahim), *Anayasa Hukuku Dersleri,* İstanbul, Legal, 12. B., 2017, 451 s.
KUBALI (Hüseyin Nail), *Anayasa Hukuku Dersleri,* İstanbul, İÜHF Yay., 1971, 533 s.
ÖZBUDUN (Ergun), *Türk Anayasa Hukuku,* Ankara, Yetkin, 17. Baskı, 2017, 449 s.
RUMPF (Christian), *Türk Anayasa Hukukuna Giriş,* Ankara, 1995, 201 s.
SABUNCU (Yavuz), *Anayasaya Giriş,* Ankara, İmaj Yayıncılık, 15. Baskı, 2012, 413 s.
SAĞLAM (Fazıl), *Anayasa Hukuku Ders Notları,* Lefkoşa, Yakın Doğu Ü.Y., 2013, 486 s.
SOYSAL (Mümtaz), *100 Soruda Anayasanın Anlamı,* İstanbul, Gerçek Y., 11. B., 1997, 281 s.
TANÖR (Bülent) ve YÜZBAŞIOĞLU (Necmi), *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku,* İstanbul, Beta, 16. Baskı, 2016, 565 s.
TEZİÇ (Erdoğan), *Anayasa Hukuku,* İstanbul, Beta, 20. Baskı, 2016, 590 s.
TUNAYA (Tarık Zafer), *Siyasal Kurumlar ve Anayasa Hukuku,* İstanbul, Araştırma, Eğitim, Ekin Yayınları, Beşinci Baskı, 1982, 688 s.
TUNÇ (Hasan), *Türk Anayasa Hukuku,* Ankara, Gazi, 2018, 428 s.
TUNÇ (Hasan), *Anayasa Hukuku: Genel Esaslar,* Ankara, Gazi, 2018, 292 s.
Türkçeye Çevrilen Bir Almanca Anayasa Hukuku Kitabı: DEPENHEUER (Otto) ve Christoph Grabenwarter (Ed.), *Anayasa Teorisi (Verfassungstheorie),* (Çev.Ed. İlyas Doğan), Yayın Yeri Yok, Lale Yayınları, 2014, 983 s.

Pratik Çalışma Kitapları

GÖZLER (Kemal), *Türk Anayasa Hukuku Pratik Çalışmaları,* Bursa, Ekin, 7. B., 2017, 400 s.
ODER (Bertil Emrah) ve KANADOĞLU (O. Korkut), *Uygulamalı Anayasa Hukuku,* İstanbul, Beta, 3. Baskı, 2016, 453 s.
TAHMAZOĞLU ÜZELTÜRK (Sultan) ve KÜÇÜK (Tevfik Sönmez), *Anayasa Hukuku ve Türk Anayasa Hukuku Uygulamaları,* İstanbul Legal, 2013, 209 s.

Süreli Yayınlar (Dergiler)

- *Anayasa Yargısı,* Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Yılda Bir Kez (*www.anayasa.gov.tr/ayargi.htm*).
- *Anayasa Hukuku Dergisi,* İstanbul, Legal Yayınevi (İlk sayısı Haziran 2012'de çıkmıştır).

Fransa:

ARDANT (Philippe) ve MATHIEU (Bertrand), *Institutions politiques et droit constitutionnel,* Paris, LGDJ, 28. Baskı, 2016, 608 s.
BARTHELEMY (Joseph) ve DUEZ (Paul), *Traité de droit constitutionnel,* Paris, Dalloz, 1933, 955 s.
CADART (Jacques), *Institutions politiques et droit constitutionnel,* Paris, Economica, 3. Baskı, 1990, 2 Cilt.
CHAGNOLLAUD (Dominique) ve TROPER (Michel) (Ed.), *Traité international de droit constitutionnel: Tome 1: Théorie de la constitution,* Paris, Dalloz, 2012, 816 s.; *Tome 2: Distribution des pouvoirs,* Paris, Dalloz, 2012, 805 s.; *Tome 3: Suprématie de la Constitution,* Paris, Dalloz, 2012, 825 s.
CHANTEBOUT (Bernard), *Droit constitutionnel et science politique,* Paris, Sirey, 33. Baskı, 2017, 650 s.
CONSTANTINESCO (Vlad) ve PIERRÉ-CAPS (Stéphane), *Droit constitutionnel,* Paris, PUF, Themis droit public, 7. Baskı, 2016, 560 s.
FAVOREU (Louis) *et al., Droit constitutionnel,* Paris, Dalloz, 20. Baskı, 2018, 1200 s.
GICQUEL (Jean) ve GICQUEL (Jean-Eric), *Droit constitutionnel et institutions politiques,* Paris, LGDJ, Domat, 31. Baskı, 2017, 920 s.
HAMON (Francis) ve TROPER (Michel), *Droit constitutionnel,* Paris, L.G.D.J., 38. Baskı, 2017, 896 s.
LAFERRIERE (Julien), *Manuel de droit constitutionnel,* Paris, Editions Domat-Montchrestien, 2. Baskı, 1947, 1112 s.
MELIN-SOUCRAMANIEN (Ferdinand) ve PACTET (Pierre), *Droit constitutionnel,* Paris, Sirey, 36. Baskı, 2017, 712 s.
ROUSSEAU (Dominique) ve VIALA (Alexandre), *Droit constitutionnel,* Paris, Montchrestien, 2004, 480 s.
TURPIN (Dominique), *Droit constitutionnel,* Paris, P.U.F., 5. Baskı, 2007, 946 s.
VEDEL (Georges), *Droit constitutionnel,* Paris, Sirey, 1949, (Tıpkı Basım, 1989), 616 s.
VERPEAUX (Michel), *Droit constitutionnel français,* Paris, PUF, 2013, 432 s.
ZOLLER (Elisabeth), *Droit constitutionnel,* Paris, PUF, 2. Baskı, 1999, 642 s.

A.B.D:

BARRON (Jerome A.) ve DIENES (C. Thomas), *Constitutional Law,* St. Paul, MN, Thomson West, 5. Baskı, 2015, 1440 s.

FISHER (Louis), *American Constitutional Law,* Durham, N.C. Carolina Academic Press, 10. Baskı, 2013, 1180 s.

LOWI (Theodore J.) *et al. American Government: Power and Purpose,* New York, W.W. Norton&Company, 13. Baskı, 2013, 608 s.

NOWAK (John), ROTUNDA (Ronald D.) ve NOWAK (John E.), *Constitutional Law (Hornbook Series),* St. Paul, Minn., West Publishing, 8. Baskı, 2009, 1848 s.

STEPHENS (Otis H.) SCHEB (John M.), *American Constitutional Law,* Belmont, CA, Wadsworth Publishing, 5. Baskı, 2011, 2 Vol.

SHANOR (Charles), *American Constitutional Law: Structure and Reconstruction,* St. Paul, MN, West, 5. Baskı, 2012, 912 s.

TRIBE (Laurence H.), *American Constitutional Law,* New York, Foundation Press, 3. Baskı, 2000, Cilt I, 1470 s.

WILSON (James Q.) ve DILULIO (John J.), *American Government: Institutions and Policies,* Stamford, Cengage Learning, 15. Baskı, 2018, 515 s

İngiltere:

BARNETT (Hilaire A.), *Constitutional and Administrative Law,* Londra, Routledge, 12. Baskı, 2017, 849 s.

BRADLEY (Anthony W.) ve EWİNG (Keith D.), *Constitutional and Administrative Law,* Londra, Pearson Longman, Pearson, 17. Baskı, 2018, 832 s.

DE SMITH (S.A.) ve BRAZIER (Rodney), *Constitutional and Administrative Law,* London, Penguin Books, 6. Baskı, 1989, 756 s.

HOOD PHILLIPS (Owen) ve JACKSON (Paul), *Constitutional and Administrative Law,* London, Sweet & Maxwell, 8. Baskı, 1997, 984 s.

Belçika:

DELPÉRÉE (Francis), *Le droit constitutionnel de la Belgique,* Bruxelles, Bruylant, 2000, 1050 s.

UYTTENDAELE (Marc), *Precis de droit constitutionnel belge,* Bruxelles, Bruylant, 3. Baskı, 2005, 1196 s.

İsviçre:

THÜRER (Daniel), AUBERT (Jean-François) ve MÜLLER (Jörg Paul) (Ed.), *Verfassungsrecht der Schweiz: Droit constitutionnel suisse,* Zürih, 2001.

AUER (Andreas) MALINVERNI (Giorgio) HOTTELIER (Michel), *Droit constitutionnel suisse,* Berne, Staemfli, 3. B., 2013, 2 Cilt, 1651 s.

Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku:

ROSENFELD (Michel) ve SAJO (Andras) (Eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law,* Oxford, Oxford University Press, 2013, 1100 s.

CORRADO (Michael Louis), *Comparative constitutional law: Cases and Materials,* Carolina Academic Press, 2004, 243 s.

GREWE (Constance) ve RUIZ FABRI (Hélène), *Droit constitutionnels européens,* Paris, PUF, 1995, 661 s.

JACKSON (Vicki C.) ve TUSHNET (Mark), *Comparative Constitutional Law,* New York, Foundation Press, 3. Baskı, 2014, 1908 s.

DORSEN (Norman), ROSENFELD (Michel), SAJO (Andras) ve BAER (Susanne) (Eds.), *Comparative Constitutionalism: Cases and Materials,* St. Paul, MN, Thomson-West, 3. Baskı, 2016, 1750 s.

Karşılaştırmalı Politika ve Devlet Sistemleri

POWELL (G. Bingham), (DALTON) Russel J. ve STROM (Kaare), *Comparative Politics Today: A World View,* Pearson Longman, 11. Baskı, 2014, 768 s.

HAGUE (Rod) ve HARROP (Martin), *Comparative Government and Politics: An Introduction,* Houndmilles, Palgrave Macmillan Press, 9. Baskı, 2013, 424 s.

BALE (Tim), *European Politics: A Comparative Introduction,* Houdmills, Palgrave Macmillan, 3. Baskı, 2013, 448 s

IV. KAYNAK TARAMA

Aranılan kaynağın bulunabilmesi için ilk önce kaynak taraması yapmak gerekir. Artık kütüphaneye gitmeden internet aracılığıyla kaynak taraması yapmak mümkündür. Aşağıdaki linklerden internet aracılığıyla kaynak taraması yapılabilir:

TO-KAT (Toplu Katalog): *http://www.toplukatalog.gov.tr/*
Millî Kütüphane: *http://www.mkutup.gov.tr*
Türkiye Büyük Millet Meclisi Kütüphanesi: *https://www.tbmm.gov.tr/kutuphane/*
Ankara Üniversitesi Hukuk ve SBF Kütüphaneleri: *http://kutuphane.ankara.edu.tr/*

V. İNTERNET KAYNAKLARI

Aşağıdaki internet sitelerinden anayasa hukuku hakkında çeşitli bilgiler edinilebilir:

1. Türkçe

a) "Türk Anayasa Hukuku Sitesi" (www.anayasa.gen.tr).- Türk anayasa metinleri, yabancı anayasa metinleri için linkler, yerli ve yabancı yüksek mahkeme kararlarına ulaşmak için linkler, anayasa hukuku alanında yazılmış bazı kitap ve makalelerin tam metinleri bulunmaktadır.

b) "Yaşayan Anayasa" (www.yasayananayasa.ankara.edu.tr).- Bu site Levent Gönenç, Ozan Ergül ve Ersoy Kontacı tarafından hazırlanmaktadır. Haziran 2012'den beri güncellenmemektedir.

c) Türk Anayasa Hukuku Dernekleri.- Ülkemizde 2011 yılında iki tane anayasa hukuku derneği kurulmuştur. Bunların internet siteleri de vardır. Anayasa Hukuku Araştırmaları Derneği: *http://anayasader.org* ve Anayasa Hukukçuları Derneği: *http://www.anayasa.org.tr* (Eylül 2017 itibarıyla faaliyette olup olmadığı anlaşılmıyor).

d) "Anayasa Gündemi" (http://anayasagundemi.com).- Türkiye'de ve dünyadaki anayasal gelişmeleri takip etmek için Benan Molu ve Dr. Serkan Köybaşı tarafından hazırlanan güzel bir sitedir.

2. İngilizce

İngilizce olarak hazırlanmış pek çok anayasa hukuku sitesi vardır. Bunlardan bazıları şunlardır:

Constitute: *https://www.constituteproject.org/*
ICL: International Constitutional Law: *www.servat.unibe.ch/icl*
The Constitution Society: *http://www.constitution.org*
The American Constitution Society: *http://www.americanconstitutionsociety.org/*
International Association of Constitutional Law: *http://iacl-aidc.org*
Centre for Constitutional Studies (Alberta-Canada): *www.law.ualberta.ca./centres/ccs/*
FindLaw Constitutional Law Center: *http://supreme.lp.findlaw.com/*
Anayasa Mahkemeleri İçin bkz: Constitutional Courts: *http://www.concourts.net/* ■

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 6 sayfa boyunca işlenen "Bilgi Kaynakları" konusu, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları* isimli kitabımızda 18 sayfa (*op. cit.*, s.1-18), *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi* (Bursa, Ekin, 2009) isimli kitabımızda ise 24 sayfa (*op. cit.*, c.I, s.1-24) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

ANAHTAR TERİMLER

Bilgi kaynağı
Kaynak tarama
AMKD Dergisi
Resmî Gazete
TBMM Tutanak Dergisi

TEST

SORU 1.1: 1808 tarihli Sened-i İttifakın metnini aşağıdaki kaynaklardan hangisinde bulabiliriz?
a) Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*
b) Yaşar Gürbüz, *Anayasalar.*
c) Teziç, *Anayasa Hukuku*.
d) Kili ve Gözübüyük, *Türk Anayasa Metinleri.*
e) Gözler, *Türk Anayasa Hukuku,*

SORU 1.2: 1999 Finlandiya Anayasasının metnine aşağıdaki kaynaklardan hangisinden ulaşabiliriz?
a) Server Tanilli, *Anayasalar ve Siyasal Belgeler.*
b) Yaşar Gürbüz, *Anayasalar.*
c) Grote ve Wolfrum (Eds.), *Constitutions of the Countries of the World*
d) "ICL: International Constitutional Law",
e) Kili ve Gözübüyük, *Türk Anayasa Metinleri.*

SORU 1.3: "354 U.S. 298" şeklindeki atıf hangi yüksek mahkemenin bir kararıdır?
a) Fransız Anayasa Konseyi
b) Alman Anayasa Mahkemesi
c) ABD Yüksek Mahkemesi
d) Türk Anayasa Mahkemesi
e) Avusturya Anayasa Mahkemesi ■

Bölüm 2
ANAYASA HUKUKU KAVRAMI
(Tanımı, Konusu, Kısımları ve Diğer Hukuk Dallarıyla Arasındaki İlişki)*

Bu bölümde sırasıyla anayasa ve anayasa hukuku terimlerini, anayasa hukukunun tanımını, konusunu, anayasa hukuku ile diğer hukuk dalları arasındaki ilişkiyi, hukukun diğer dallarının anayasallaşmasını ve anayasa hukukunun kısımlarını kısaca göreceğiz. Buna göre bu bölümün plânı şu şekilde olacaktır:

PLÂN:
1. "Anayasa" Terimi
2. "Anayasa Hukuku" Terimi
3. Anayasa Hukukunun Tanımı
4. Anayasa Hukukunun Konusu
5. Anayasa Hukuku ile Diğer Hukuk Dalları Arasındaki İlişki
6. Hukukun Diğer Dallarının Anayasallaşması
7. Anayasa Hukukunun Kısımları

1. "Anayasa" Terimi[1]

Türkçede "anayasa" kelimesi, İngilizce ve Fransızcadaki *constitution*[2] (İngilizce "*konstituşın*", Fransızca "*konstitüsyon*" okunur) kelimesinin karşılığı olarak kullanılmaktadır. *Constitution* kelimesi, İngilizce *to constitute,* Fransızca *constituer* fiilinden türemiştir. İngilizce *to constitute* ve Fransızca *constituer* fiilli ise, oluşturmak, teşkil etmek, meydana getirmek, kurmak, tesis etmek anlamlarına gelmektedir[3]. O hâlde *constitution*'u "oluşum", "kuruluş" olarak Türkçeye çevirebiliriz. Türkçede *constitution* kelimesinin karşılığı olarak, sırasıyla, "kanun-u esasî", "teşkilât-ı esâsiye kanunu" ve "anayasa" kelimeleri kullanılmıştır.

2. "Anayasa Hukuku" Terimi[4]

"Anayasa hukuku" karşılığında İngilizcede *constitutional law* ("*konstituşınıl lo*" okunur) ve Fransızcada *droit constitutionnel* ("*drua konstitüsyonel*" okunur) terimi kullanılmaktadır. Bu terimler sıfat tamlaması şeklindedir. İngilizce *law* ve Fransızca *droit,* "hukuk" demektir. İngilizce *constitutional* ve Fran-

---

* Bu bölüm Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları, op. cit.,* s.19-45'ten özetlenmiştir. Bu konuda daha geniş bilgi ve bölümün tam kaynakları için oraya bakınız.

1. Bu konuda daha geniş bilgi için bkz.: Gözler, *Anayasa Hukukunun Metodolojisi, op. cit.,* s.131-134.
2. İtalyanca *costituzione,* İspanyolca *constitucion,* Almanca *Verfassung.*
3. *Redhouse İngilizce-Türkçe Sözlüğü,* İstanbul, Redhouse Yayınevi, 17. Baskı, 1990, "*constitute*" maddesi; Tahsin Saraç, *Büyük Fransızca-Türkçe Sözlük,* İstanbul, Adam Yayınları, 1990, *constituer* maddesi.
4. Bu konuda daha geniş bilgi için bkz.: Gözler, *Anayasa Hukukunun Metodolojisi, op. cit.,* s.134-140.

sızca *constitutionnel* ise yukarıda anlamını açıkladığımız *constitution* isminin sıfat hâlidir. Ülkemizde *constitutional law / droit constitutionnel* yerine 1930'lu yılların sonuna kadar "hukuk-u esâsiye" tabiri kullanıldı. Bu tabirin "esasiye hukuku", "esasî hukuk", "esas hukuk" şekilleri de kullanılmıştır. 1930'lu yılların sonlarından itibaren ise "esas teşkilât hukuku" tabiri kullanılmaya başlanmıştır. Esas teşkilât hukuku terimi günümüzde artık terkedilmiştir. 1940'lı yıllarda "esas teşkilât hukuku" terimi yerine ara ara "ana hukuk", "devlet ana hukuku" gibi tabirler kullanılmışsa da bunlar tutmamıştır. "Anayasa hukuku" tabirini istisnaen 1940'lı yıllarda kullananlar varsa da bu tabirin gerçek anlamda yaygınlaşması 1960'lardan itibaren olmuştur. Anayasa hukuku teriminin günümüzde büyük ölçüde yerleştiğini ve genel kabul gördüğünü söyleyebiliriz. Aslında "anayasa hukuku" tabiri eleştiriye açık bir tabirdir. Yasa, kanun demek olduğuna göre, anayasa hukuku "ana kanun hukuku" demek olur. Oysa hukuk kanundan ibaret bir şey değildir. Kanun, hukukun kendisi değil, konusudur. Nasıl medenî hukuka "medenî kanun hukuku", ceza hukukuna "ceza kanunu hukuku" demek yanlış ise, *constitutional law / droit constitutionnel*'e de "anayasa hukuku" demek yanlıştır. Ancak gel gelelim, bu yanlış tabir günümüzde o derece yerleşmiştir ki, bu tabiri kullanmaktan başka bir yol kalmamıştır. Zira eskilerin dediği gibi, "galat-ı meşhur fasih-i mehcurdan evlâdır"[5] ve Latinlerin dediği gibi *error communis facit ius*[6].

3. Anayasa Hukukunun Tanımı

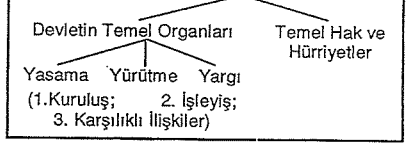
Birçok yazar anayasa hukukunu çok değişik şekillerde tanımlıyorsa[7] da bu tanımların ortak özelliklerinden hareketle şöyle bir anayasa hukuku tanımı yapılabilir:

> TANIM: *Anayasa hukuku*, yasama, yürütme ve yargı gibi devletin temel organlarının kuruluşunu, işleyişini ve bu organlar arasındaki karşılıklı ilişkileri ve devlet karşısında vatandaşların temel hak ve hürriyetleri düzenleyen hukuk kurallarını inceleyen bir hukuk bilimi dalıdır.

4. Anayasa Hukukunun Konusu

Anayasa hukukunun belli başlı iki veçhesi vardır: Bunlardan birincisi devletin temel organlarıyla, ikincisi ise vatandaşların temel hak ve özgürlükleriyle ilgilidir. Birinci veçhesinde anayasa hukuku, yasama, yürütme ve yargıdan oluşan devletin temel organlarının, bir yandan *kuruluşunu*, diğer yandan *işleyişini* ve bu organların arasındaki *karşılıklı ilişkilerini* incelemektedir. İkinci veçhesinde ise anayasa hukuku, vatandaşların devlet karşısındaki *temel hak ve hürriyetlerini* incelemektedir.

ŞEMA 2.1: Anayasa Hukukunun Konusu



5. Yaygın hata terkedilmiş doğrudan yeğdir (Ali Fuat Başgil, *Esas Teşkilat Hukuku*, İstanbul, Baha Matbaası, 1960, s.3; Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku*, İstanbul, Beta, Beşinci Bası, 1998, s.1).
6. Ortak hata hukuk yaratır (Türk Hukuk Kurumu, *Türk Hukuk Lügatı*, Ankara, THK, 1944, s.560).
7. Bu tanımlar konusunda bkz.: Gözler, *Anayasa Hukukunun Metodolojisi*, *op. cit.*, s.141-145.

5. Anayasa Hukuku ile Hukukun Diğer Dalları Arasındaki İlişki

Anayasa hukuku adı üstünde bir hukuk dalıdır. Hukuk ise kamu hukuku ve özel hukuk olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Anayasa hukuku kamu hukukunun bir dalıdır. Kamu hukukunun diğer kolları ise idare hukuku, malî hukuk ve ceza hukukudur. Kamu hukukunun bütün dalları konu itibarıyla devletle ilgilidir. O nedenle anayasa hukukunun bu hukuk dallarıyla çok yakın ilişki içinde olması doğaldır. Anayasa hukuku ile kamu hukukunun diğer dallarının konuları zaman zaman iç içe geçmektedir. Hatta günümüzde anayasa hukuku ile özel hukuk dalları arasında da yakın ilişkiler ortaya çıkmaktadır. Özel hukuk kurallarının da anayasaya uygun olma zorunluluğu vardır. Özel hukuk alanındaki temel kanunlardaki (medenî, borçlar, ticaret kanunları) kurallar da anayasa mahkemelerinin denetimine tâbidir. Anayasa mahkemelerinin medenî kanunda ve ticaret kanunundaki hükümleri iptal ettiği görülmektedir (Aşağıdaki KUTU 2.1'e bakınız). Böyle bir ortamda, özel hukukçuların anayasa hukukuna ilgisiz kalmaları beklenemez. Neticede, özel hukukun artan bir oranda anayasallaştığından söz edilmektedir. Diğer yandan, unutulmamalıdır ki özel hukukun temelinde bulunan mülkiyet hakkı, özel teşebbüs hürriyeti gibi temel hak ve hürriyetler, hep anayasal temel hak ve hürriyetler konumundadır.

KUTU 2.1: Örnek 1.- 1926 tarihli Türk Medenî Kanununun 443'üncü maddesinin ikinci fıkrası, nesebi gayri sahih çocuğun babasından nesebi sahih çocukların aldığı mirasın yarısı oranında miras almasını öngörüyordu. Bu hüküm, bir babanın nesebi sahih çocukları ile nesebi gayri sahih çocukları arasında eşitsizlik yaratıyordu. Bu hüküm Anayasa Mahkemesi tarafından 11 Eylül 1987 tarih ve E.1987/1, K.1987/18 sayılı kararıyla iptal edilmiştir (*AMKD*, Sayı 23, s.306-308).

Örnek 2.- 1926 tarihli Türk Ceza Kanununun 441'inci maddesi kocanın zinasını karının zinasına göre eşitlik ilkesine aykırı olarak cezalandırıyordu. 440'ıncı maddeye göre karının zina suçunu işleyebilmesi için bu fiili bir defa yapması yeterli iken, 441'inci maddeye göre ise Kocanın zina suçunu işleyebilmesi için karısı ile ikamet etmekte olduğu evde yahut herkesçe bilinecek surette başka yerde karı koca gibi geçinmek için bir kadını tutması gerekiyordu. Anayasa Mahkemesi bu hükmü Anayasanın eşitlik ilkesine aykırı görerek 23 Eylül 1996 tarih ve E. 1996/15, K.1996/34 sayılı Kararıyla iptal etmiştir (*AMKD*, Sayı 32, c.2, s.800-809).

6. Hukukun Diğer Dallarının Anayasallaşması

Günümüzde medenî hukuk, ticaret hukuku, ceza hukuku gibi hukukun diğer dalları "anayasal temeller" üzerinde durmaktadır. Diğer bir ifadeyle anayasanın temel ilkeleri hukukun diğer dallarını da etkilemektedir. Zira, anayasa, normlar hiyerarşinde bu hukuk dallarını düzenleyen medenî kanun, ticaret kanunu, ceza kanunu gibi diğer kanunların üstünde yer almaktadır. Diğer yandan, anayasa ile diğer kanunlar arasındaki bu hiyerarşik ilişkinin benzeri, anayasa mahkemesi ile diğer yüksek mahkemeler arasında da belli ölçüde vardır. Örneğin Türkiye'de Anayasa Mahkemesi ile diğer mahkemeler arasındaki görev uyuşmazlıklarında Anayasa Mahkemesinin kararı esas alınır (1982 Anayasası, m.158/3). Bu nedenle, gerek bizde, gerek başka ülkelerde, anayasa mahkemeleri kendi anlayışlarını hukukun değişik dallarına empoze edebilmektedirler[8]. Bu duruma Louis Favoreu, "diğer hukuk dallarının anayasallaşması süreci" ismini ver-

8. Dominique Turpin, *Droit constitutionnel*, Paris, P.U.F., İkinci Baskı, 1994, s.7.

mektedir[9]. Bu şu anlama geliyor ki, bugün, hukukun değişik dallarının uzmanları, kendi alanlarındaki yüksek mahkemelerin içtihatlarını dikkate aldıkları gibi, anayasa mahkemelerinin içtihadlarını da incelemek zorunda kalıyorlar[10].

7. Anayasa Hukukunu Öğrenmek Neden Gerekli?

İlk bakışta anayasa hukukunun, sadece anayasa mahkemesi üyelerini ilgilendirdiği akla gelebilir. Bu doğru değildir. Anayasa hukuku sadece anayasa mahkemesi üyelerini değil, bütün hukukçuları ilgilendiren bir hukuk dalıdır. Belli bir düzeyde anayasa hukuku bilgisine sahip olmayan bir hâkimin veya avukatın mesleğinde tam anlamıyla başarılı olması mümkün değildir. Çünkü medenî hukuk, borçlar hukuku, ticaret hukuku, ceza hukuku gibi hukukun diğer dallarındaki temel kanunlar anayasaya dayanır, geçerliliklerini anayasadan alırlar ve anayasaya aykırı olamazlar. Dolayısıyla bir hâkim, önündeki davada uygulayacağı kanun hükmünün anayasaya aykırı olup olmadığını araştırmak durumunda kalabilir. Aynı şekilde, bir avukatın takip ettiği bir davayı kazanabilmesi, bu davada uygulanacak kanunun anayasaya aykırı olduğunu ileri sürmesi gerekebilir.

Keza yine ilk bakışta anayasa hukukunun sadece devletin temel organlarında görev alan kişileri, yani cumhurbaşkanı, başbakan, bakanlar ve milletvekillerini ilgilendirdiği düşünülebilir. Ancak, bu düşünce de doğru değildir. Anayasa hukuku sadece bu kişileri değil, herkesi, bütün vatandaşları ilgilendiren bir hukuk dalıdır. Çünkü vatandaşların temel hak ve hürriyetleri anayasalarda düzenlenmiş ve güvence altına alınmıştır. Gerek bizde, gerek yabancı ülkelerde verilmiş anayasa mahkemesi kararlarına bakıldığında, anayasa hukukunda içtihat teşkil eden pek çok önemli kararın sıradan vatandaşların yaşadığı gerçek hayat hikayelerinden kaynaklandığına şahit oluruz. İki örnek verelim:

KUTU 2.2: 1. Türkiye'den Bir Örnek.- Türk Anayasa Mahkemesinin 29 Kasım 1990 tarih ve E.1990/30 ve K.1990/31 sayılı kararına (*AMKD,* Sayı 27, c.I, s.48-64) konu teşkil eden olayda, İzmir'de şarkıcılık yapmak isteyen bir kadına, kocası izin vermemiş, kadın bu sefer izin alabilmek için İzmir 4'üncü Sulh Hukuk Mahkemesinde dava açmıştır. Hâkimin davayı reddetmesi gerekiyordu. Çünkü o zaman yürürlükte olan 1926 tarihli eski Türk Medenî Kanununun 159'uncu maddesi, evli kadının çalışabilmesi için kocasının iznini almasını öngörüyordu. Ancak hâkim bu davayı reddetmemiş, eski Medenî Kanunun bu maddesinin Anayasaya aykırı olduğu iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurmuş, Anayasa Mahkemesi de 29 Kasım 1990 tarih ve E.1990/30 ve K.1990/31 sayılı kararıyla eski Türk Medenî Kanununun 159'uncu maddesinin Anayasaya aykırı olduğuna karar verip bu maddeyi iptal etmiştir. Böylece şarkıcılık yapmak isteyen İzmirli kadın şarkıcılık yapabilmiş ve Anayasa Mahkemesinin bu kararından sonra da Türkiye'de çalışmak isteyen kadınlar, kocalarından izin almadan çalışabilmişlerdir. Görüldüğü gibi bu davada uygulanan anayasa hukuku, devletin temel organlarını değil, bütün kadınları ilgilendiren bir anayasa hukukudur.

2. ABD'den Bir Örnek.- ABD Yüksek Mahkemesinin 1954 tarihli *Brown v. Board of Education of Topeka* kararına (347 U.S. 483) kadar ABD'nin pek çok eyaletinde, bu arada Kansas'ta zenci ve beyaz çocuklar için ayrı okullar vardı. 1951 yılında Kansas Eyaleti Topeka şehrinde ilkokul öğrencisi bir zenci kız çocuğu olan Linda Brown, zenci okuluna değil, beyaz çocukların gittiği okula gitmek istedi. Ancak okula alınmadı. Bunun üzerine kızın babası okul idaresine karşı dava açtı. Bu davanın temyiz incelemesinde ABD Yüksek Mahkemesi beyaz çocuklar ile zenci çocukların ayrı okullara gitmesini anayasa aykırı olduğuna karar verdi ve böylece, bu karardan sonra, zenci çocuklar da, beyaz çocukların gittiği okula gitmeye başladı. Görüldüğü gibi bu olaydaki anayasa hukuku, bütün zenci çocukları ilgilendirmektedir.

9. Louis Favoreu, "Le droit constitutionnel, droit de la constitution et constitution de droit", *Revue française de droit constitutionnel,* no 1, 1990, s.85.

10. *Ibid.,* s.86.

Yukarıdaki örneklerden görüldüğü gibi, anayasa hukuku, sadece birkaç kişiyi değil, herkesi, neredeyse bütün vatandaşları ilgilendiren bir hukuk dalıdır. O nedenle, anayasa hukuku sadece hukukçular tarafından değil, bütün vatandaşlar tarafından belirli bir ölçüde bilinmesi gereken bir hukuk dalıdır.

8. Anayasa Hukukunun Kısımları

Anayasa hukuku kendi içinde "anayasa hukukunun genel esasları" ve "Türk anayasa hukuku" şeklinde bir ayrıma tâbi tutulmaktadır.

a) Anayasa Hukukunun Genel Esasları.- "Anayasa hukukunun genel teorisi" ismi de verilen "anayasa hukukunun genel esasları" inceleme konusuna belirli bir ülkenin anayasasının kurallarından bağımsız olarak, genel ve soyut düzeyde yaklaşır. Anayasa hukukunun genel esasları, bütün anayasa düzenleri için geçerli, genel, soyut ve evrensel düzeyde açıklamalarda bulunur. Örneğin parlâmenter sistem konusuna, 1949 Alman Anayasasının hükümlerine göre değil, genel, soyut düzeyde yaklaşılır, bu sistemin uygulandığı diğer ülkeler de göz önüne alınarak hepsi için geçerli olan ortak özellikler saptanırsa bir genel esaslar çalışması yapılmış olur. Anayasa hukukunun genel esasları çalışmalarında varılan sonuçlar, Almanya için olduğu kadar, İtalya, İngiltere ve İspanya gibi parlâmenter sistemi uygulayan diğer ülkeler için de geçerli olur.

Anayasa hukukunun genel esasları kısmında işlenen konular arasında şunlar sayılabilir: Anayasa kavramı, anayasacılık hareketleri, kurucu iktidar, kuvvetler ayrılığı, kuvvetler ayrılığına göre hükûmet sistemleri (meclis hükümeti, başkanlık rejimi, parlâmenter rejim), kanunların anayasaya uygunluğunun denetimi, egemenlik kavramı, egemenliğin yapısına göre devlet çeşitleri (tek devlet-federal devlet), egemenliğin kaynağına göre devlet şekilleri (cumhuriyet-monarşi), demokrasi teorisi, demokrasi anlayışları, devlet iktidarının kullanılması bakımından demokrasi tipleri (doğrudan demokrasi, yarı-doğrudan demokrasi, temsilî demokrasi), seçim sistemleri, seçim ilkeleri, temel hak ve hürriyetler, vb.

b) Türk Anayasa Hukuku.- Anayasa hukukunun "Türk anayasa hukuku" kısmı, incelediği konuyu, Türkiye'de yürürlükte bulunan pozitif hukuk kuralları çerçevesinde ele alır. Bu konuyu düzenleyen hukuk kurallarının anlam ve içeriği ile ilgili sistematik açıklamalarda bulunur. Türk anayasa hukukunun yaklaşım tarzı hukuk dogmatiği yaklaşım tarzıdır. Örneğin yasama organı 1982 Türk Anayasasının 75-100'üncü maddelerinin hükümlerine göre incelenirse bir Türk anayasa hukuku çalışması yapılmış olur.

Anayasa hukukunun Türk anayasa hukuku kısmında genellikle, ilk başta Türkiye'de anayasacılık hareketlerinin tarihsel gelişimini tanıtmak üzere, kısaca, Osmanlı devlet düzeni, 1808 Sened-i İttifak, 1839 Tanzimat Fermanı, 1856 Islahat Fermanı, 1876 Kanun-ı Esasisi, 1908 Kanun-ı Esasi değişiklikleri, 1921 Teşkilât-ı Esasiye Kanunu, 1924 Teşkilât-ı Esasiye Kanunu ve 1961 Anayasası üzerinde durulur. Daha sonra 1982 Anayasasının kurduğu anayasal düzenin incelenmesine geçilir. Burada ilk önce, Türkiye Cumhuriyetinin temel ilkeleri olarak, cumhuriyetçilik, Atatürk milliyetçiliği, lâiklik, demokratik devlet, insan haklarına saygılı devlet, hukuk devleti, sosyal devlet ilkeleri incelenir. İlkelerden sonra anayasanın kurduğu temel hak ve

özgürlükler düzeni incelenir. Burada anayasanın tanıdığı özgürlükler verilir. Özellikle bu özgürlüklerin normal ve olağanüstü dönemlerde sınırlandırılması sistemi açıklanır. Daha sonra devletin temel kuruluşunun incelenmesine geçilir. Burada yasama, yürütme ve yargı organlarının kuruluşları ve fonksiyonları ve bunların birbirleriyle olan ilişkileri açıklanır. Türk anayasa hukuku kitapları genellikle, devletin temel organlarından yargının içinde bulunan Anayasa Mahkemesinin kuruluşu ve işleyişinin ağırlıkla incelendiği bir bölüm ile sona erer.

Bu ayrıma paralel olarak bizim kitabımız da iki kısma ayrılmıştır. 1 ilâ 12'nci bölümlerde "anayasa hukukunun genel esasları", 13 ilâ 28'inci bölümlerde "Türk anayasa hukuku" konuları incelenmiştir.

ŞEMA 2.2: ANAYASA HUKUKU

ANAYASA HUKUKUNUN GENEL ESASLARI
Bölüm 1: Anayasa Hukukunun Kaynakları
Bölüm 2: Anayasa Hukuku Kavramı
Bölüm 3: Anayasa Kavramı
Bölüm 4: Kurucu İktidar
Bölüm 5: Devlet Kavramı
Bölüm 6: Devlet Şekilleri I: Monarşi-Cumhuriyet
Bölüm 7: Devlet Şekilleri II: Tek Devlet-Bileşik Devlet
Bölüm 8: Hükûmet Sistemleri
Bölüm 9: Demokrasi
Bölüm 10: Seçimler
Bölüm 11: Temel Hak ve Hürriyetler
Bölüm 12: Anayasa Yargısı

TÜRK ANAYASA HUKUKU
Bölüm 13: Osmanlı Anayasal Gelişmeleri
Bölüm 14: Cumhuriyet Dönemi Anayasal Gelişmeleri
Bölüm 15: Temel İlkeler
Bölüm 16: Temel Hak ve Hürriyetler
Bölüm 17: TBMM Üyelerinin Seçimi
Bölüm 18: TBMM Üyelerinin Statüsü
Bölüm 19: TBMM'nin İçyapısı
Bölüm 20: TBMM'nin Görev ve Yetkileri
Bölüm 21: Hükûmet Sisteminin Niteliği
Bölüm 22: Cumhurbaşkanı
Bölüm 23: Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri
Bölüm 24: Olağanüstü Yönetim Usûlleri
Bölüm 25: Yargı
Bölüm 26: Anayasa Yargısı
Bölüm 27: Anayasanın Değiştirilmesi

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 6 sayfa boyunca işlenen "Anayasa Hukuku Kavramı" konusu, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları* isimli kitabımızda 26 sayfa (*op. cit.*, s.20-46), *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi* isimli kitabımızda ise 78 sayfa (*op. cit.*, c.I, s.25-103) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

Ek Kaynakça: Kemal Gözler, *Anayasa Hukukunun Metodolojisi*, Bursa, Ekin, 1999, s.131-140; Ali Fuat Başgil, *Esas Teşkilat Hukuku*, İstanbul, Baha Matbaası, 1960, s.3-4; Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku*, İstanbul, Beta, 5. Bası, 1998, s.1-2; Mustafa Erdoğan, *Anayasal Demokrasi*, Ankara, Siyasal, 1996, s.11-12.

ANAHTAR TERİMLER

Ana hukuk
Anayasa
Anayasa hukuku
Anayasallaşma
Constitution
Constitutional law
Devlet ana hukuku
Esas hukuk
Esas teşkilât hukuku
Esasî hukuk
Esasiye hukuku
Hukuk-u esâsiye
Kanun-u esasî
Teşkilât-ı esâsiye kanunu
Türk anayasa hukuku

TEST

SORU 2.1: Ülkemizde *droit constitutionnel* tabiri için aşağıdakilerden hangisi tarihsel olarak ilk önce kullanılmıştır?
a) Hukuk-u Esasiye
b) Teşkilât-ı Esasiye Hukuku
c) Ana Hukuk
d) Devlet ana hukuku
e) Anayasa hukuku

SORU 2.2: Aşağıdakilerden hangisi Türk anayasa hukukunun incelediği konulardan biri değildir?
a) TBMM
b) Cumhurbaşkanı
c) Anayasa Mahkemesi
d) Devlet çeşitleri
e) Yüksek Seçim Kurulu

SORU 2.3: Aşağıdakilerden hangisi *anayasa hukukunun genel esaslarının* incelediği konulardan biri değildir?
a) TBMM
b) Hükûmet sistemleri
c) Kurucu iktidar
d) Anayasa çeşitleri
e) Egemenlik ■

Bölüm 3
ANAYASA KAVRAMI*

Bu bölümde sırasıyla anayasa kavramının tanımını, türlerini ve anayasacılık hareketlerini göreceğiz. Plânımız aşağıdaki şekilde olacaktır:

PLÂN:
I. Anayasa Kavramının Tanımı
II. Anayasa Türleri
  A. Yazılı Anayasa-Yazısız Anayasa Ayrım
  B. Yumuşak Anayasa-Katı Anayasa Ayrımı
III. Anayasacılık Hareketleri

Şimdi bu plân dahilinde konumuzu inceleyelim:

I. ANAYASA KAVRAMININ TANIMI1

"Anayasa" kavramı maddî ve şeklî olmak üzere başlıca iki değişik anlamda tanımlanmaktadır.

1. Maddî Anlamda Anayasa.- "Maddî anlamda anayasa (*constitution in the material sense, constitution au sens matériel*)", devletin temel organlarının kuruluşunu ve işleyişini belirleyen hukuk kurallarının bütünü olarak tanımlanmaktadır. Bu anlamda bir kuralın anayasa kuralı olup olmadığına o kuralın içeriğine, neyi düzenlediğine bakılarak karar verilir. Bir kural, içerik itibarıyla devletin temel organlarının kuruluşuyla veya işleyişiyle ilgili ise, o kural anayasal niteliktedir.

---

* Bu bölüm, Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları, op. cit.,* s.46-83'ten özetlenmiştir. Bu konuda daha geniş bilgi için oraya bakınız.

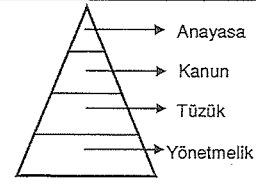
1. Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.226-227; Tunaya, *op. cit.,* s.116; K.C. Wheare, *Modern Anayasalar,* Çev. Mehmet Turhan, Değişim Yayınları, Ankara, 1985. s.21-25. Erdoğan, *Anayasal Demokrasi, op. cit.,* s.28-33, 44-52; Arend Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler,* Çev. Ergun Özbudun ve Ersin Onulduran, Ankara, Yetkin, Tarihsiz, s.126-27; S. A. de Smith ve Brazier ve Rodney Brazier, *Constitutional and Administrative Law,* London, Penguin Books, 1989, s.3-28; O. Hood Phillips ve Paul Jackson, *Constitutional and Administrative Law,* London, Sweet& Maxwell, 1987, s.3; Rod Hague, Martin Harrop ve Shaun Breslin, *Comparative Government and Politics,* Houndmills, Macmillan Press, 1998, s.150-155; Jean Blondel, *Comparative Government,* London, New York, Prentice Hall, 1995, s.215-223; Louis Favoreu *et al., Droit constitutionnel,* Paris, Dalloz, 1998, s.92-100; Jean Gicquel, *Droit constitutionnel et institutions politiques,* Paris, Montchrestien, 16. Baskı, 1999, s.158-162; Elisabeth Zoller, *Droit constitutionnel,* Paris, PUF, 1999, s.11-12; Dominique Chagnollaud, *Droit constitutionnel contemporain,* Paris, Sirey, 1999, s.17-23; Constance Grewe ve Hélène Ruiz Fabri, *Droits constitutionnels européens,* Paris, PUF, 1995, s.33-46; Georges Burdeau, *Traité de science politique,* Paris, L.G.D.J., 3. Baskı, 1983, c.IV, s.25; Dmitri Georges Lavroff, *Le droit constitutionnel de la Ve République,* Paris, Dalloz, 1995, s.79; Pierre Wigny, *Cours de droit constitutionnel,* Bruxelles, Bruylant, 1973; Paolo Biscaretti di Ruffia et Stefan Rozmaryn, *La constitution comme loi fondamentale dans les Etats de l'Europe occidentale et dans les Etats socialistes,* Paris L.G.D.J., Torino, Libreria Scientifica, 1966, s.4-12; Joseph Barthélemy ve Paul Duez, *Traité de droit constitutionnel,* Paris, Dalloz, 1933, s.184; Georges Vedel, *Droit constitutionnel,* Paris, Sirey, 1949, s.112; Jacques Cadart, *Institutions politiques et droit constitutionnel,* Paris, Economica, 3. Baskı, 1990, c.I. s.127.

2. Şeklî Anlamda Anayasa.- "Şeklî anlamda anayasa (*constitution in the formal sense, constitution au sens formel*)", normlar hiyerarşisinde en üst sırayı işgal eden, kanunlardan farklı veya daha zor bir usûlle konulup değiştirilebilen hukuk kurallarının bütünü olarak tanımlanmaktadır. Bu anlamda bir kuralın anayasa kuralı olup olmadığına, onun içeriğine bakılmaksızın, o kuralın bulunduğu yere ve yapılış veya değiştiriliş şekline bakılarak karar verilir. Eğer bu kural normlar hiyerarşisinde en üst basamakta yer alıyorsa ve kanunlardan daha zor bir usûlle değiştirilebiliyorsa o kural, içerik olarak neye ilişkin olursa olsun bir anayasa kuralıdır.

Hangisi Doğru?- Bu tanımlardan *şeklî anlamda anayasa tanımı doğrudur.* Çünkü *bir kere*, devletin temel kuruluşuna ilişkin pek çok şey anayasalarda değil, kanunlarda düzenlenmiştir. Örneğin seçim sistemleri devletin temel organlarından biri olan yasama organının kuruluşuyla ilgili olduğundan maddî bakımından anayasal niteliktedir. Oysa gerek bizde, gerekse başka ülkelerde seçim sistemleri anayasayla değil, kanunla belirlenmiştir. Eğer maddî anlamda anayasa tanımı doğru olsaydı, seçim sistemlerini düzenleyen bu hükümleri de anayasa hükmü saymamız gerekirdi ki bu mümkün değildir. *İkinci olarak* anayasalarda maddî nitelikleri itibarıyla anayasal nitelikte olmayan yığınla kural vardır. Örneğin 1982 Türk Anayasasında yabancı ülkelerde çalışan Türk vatandaşlarıyla (m.62), ormanlarla (m.169-170) ilgili hükümler vardır. Bu tür hükümler başka ülkelerin anayasalarında da bulunmaktadır. Örneğin 18 Nisan 1999 tarihli İsviçre Anayasasında sulara (m.76), ormanlara (m.77), avcılığa (m.79), hayvanların korunmasına (m.80), trafik vergilerine (m8.6), gezi yollarına (patikalara) (m.88), alkol üretimi ve tüketimine (m.105), şans oyunlarına ve lotaryaya (m.106) ilişkin hükümler vardır. Bu hükümler her ne kadar devletin temel kuruluşuyla alakalı olmasalar da, anayasa metninin içinde bulunduklarından birer anayasa kuralıdırlar. Eğer maddî anlamda anayasa tanımı doğru olsaydı, bu hükümleri anayasa hükmü olarak kabul etmemek gerekirdi ki, bu mümkün değildir. Zira bunları değiştirmek için, anayasa değişikliği için öngörülen ve kanunlardan daha zor olan bir usûlü kullanmak gerekir.

Sonuç.- O hâlde, kendisine "anayasa" denen, normlar hiyerarşisinin tepesinde bulunan ve kanunlardan daha zor değiştirilebilen bir metnin içinde bulunan bütün kurallar, neye ilişkin olursa olsunlar, birer anayasa kuralıdırlar. Buna karşılık, devletin temel kuruluşuyla ilgili olsalar, içerik bakımından ne kadar önemli olursa olsunlar, anayasa metninin içinde bulunmayan ve değiştirilmesi için kanunlardan daha zor bir usûl gerektirmeyen kurallar birer anayasa kuralı değildirler.

KUTU 3.1: Normlar Hiyerarşisi.- Bir hukuk düzeninde mevcut olan, anayasa, kanun, tüzük, yönetmelik gibi normlar, dağınık hâlde ve rasgele değil, alt-alta, üst-üste bulunur. Bu normların arasında altlık-üstlük ilişkisi vardır. Buna "normlar hiyerarşisi" veya "hukuk düzeni piramidi" denir.(Bu teori Hans Kelsen'in görüşlerine dayanır). Bu hiyerarşide alt basamakta yer alan norm geçerliliğini üst basamakta yer alan normdan alır ve dolayısıyla ona uygun olmak zorundadır.



II. ANAYASA TÜRLERİ

Anayasalar, yazılı olup olmamalarına ve katılık derecelerine göre ayrımlara tâbi tutulmaktadır.

A. YAZILI ANAYASA–YAZISIZ ANAYASA AYRIMI

Anayasalar yazılı olup olmalarına göre ikiye ayrılır:

1. Yazılı Anayasa

"Yazılı anayasa (*written constitution, constitution écrite*)", bir anayasa içinde olması düşünülebilecek kuralların yetkili bir organ tarafından *belirli bir belge* içinde toplanmasıdır. Ancak, bu kuralların mutlaka tek bir metinde toplanması şart değildir. Örneğin Fransa'da Üçüncü Cumhuriyet Anayasası üç ayrı anayasal kanundan oluşuyordu (24 Şubat 1875, 25 Şubat 1875 ve 16 Temmuz 1875 tarihli Anayasal Kanunlar).

2. Yazısız Anayasa

"Yazısız anayasa (*unwritten constitution, constitution non-écrite*)", her şeyden önce "yazılı" anayasanın karşıtıdır. "Yazısız anayasa"ya, "teamülî anayasa (*constitution coutumière*)" veya "geleneksel anayasa" da denir. Bu tür anayasa, toplum içinde uzunca bir süre kesintisiz olarak tekrarlanan ve bağlayıcı olduğuna inanılan uygulamalardan oluşur. Yazısız anayasanın en bilinen örneği İngiltere'dir. İngiltere'de devletin temel kuruluşunu düzenleyen kurallardan önemli bir kısmı teamülî niteliktedir. Bu kurallar belirli bir konuda anayasal organların uzunca bir zaman boyunca düzenli olarak tekrarlanan uygulamalarından oluşmaktadır. Bu uygulamalar konusunda anayasal organlarda ve kamuoyunda bir konsensus vardır. Örneğin Kraliçenin çoğunluk partisinin liderini başbakan olarak ataması, Başbakanın Avam Kamarası üyesi olması, Avam Kamarasının güvenini yitiren Kabinenin istifa etmesi, Avam Kamarası Başkanının (*Speaker*) tarafsız olması, Kraliçenin kanunları veto etme yetkisini kullanmaması birer yazısız anayasa kuralıdır[2]. Hiçbir yerde yazılı olmamalarına rağmen bu kurallara çok eski zamanlardan beri uyulmaktadır. Örneğin İngiltere'de bir Kral veya Kraliçenin bir kanunu veto ettiği, 1707 yılından bu yana görülmemiştir[3].

Ancak yazısız anayasa sisteminde de bazı kuralların yazılı belgelerde saptanması mümkündür. Örneğin İngiltere'de anayasal nitelikte olan bazı kuralları içeren kimi *belgeler* vardır: 1215 tarihli *Magna Carta Libertatum,* 1628 tarihli *Petition of Rights,* 1679 tarihli *Habeas Corpus Act,* 1689 tarihli *bill of Rights,* 1701 tarihli *Act of Settlement,* 1911 tarihli *Parliament Act,* 1947 tarihli *Crown Proceedings Act,* 1986 tarihli *Representation of the People Act,* 1999 tarihli *House of Lords Act,* 2005 tarihli *Constitutional Reform Act 2005* gibi. Ancak bu tür metinler, birer "anayasa"

2. Örnekler için bkz.: S. A. de Smith ve Brazier ve Rodney Brazier, *Constitutional and Administrative Law,* London, Penguin Books, 1989, s.28.
3. En son 1707 yılında Kraliçe Anne *Scotch Militia Bill*'i onaylamayı reddetmiştir (S.B. Chrimes, *English Constitutional History,* London, Oxford University Press, 1953, s.13).

değil, "kanun"durlar. Çünkü onlar, normlar hiyerarşisinde normal kanunlar ile aynı basamakta bulunurlar ve onlarla aynı usûlle değiştirilebilirler.

B. YUMUŞAK ANAYASA-KATI ANAYASA AYRIMI

Anayasalar değiştirilişlerinde güçlük bakımından "yumuşak anayasalar" ve "katı anayasalar" olmak üzere ikiye ayrılır.

1. Yumuşak Anayasa

"Yumuşak anayasa (*flexible constitution, constitution souple*)", normal kanunlarla aynı usûllerle ve aynı organlarca değiştirilebilen anayasa olarak tanımlanmaktadır. Yukarıda gördüğümüz yazısız anayasalar, mahiyetleri gereği yumuşak niteliktedirler. Örneğin İngiltere "anayasası", yazısız olması itibarıyla bir yumuşak anayasadır.

Ancak birer yazılı anayasa olmakla birlikte istisnaen yumuşak olan anayasalar da vardır. Bir yazılı anayasanın yumuşak nitelikte olması teorik olarak *iki şekilde* mümkündür. Anayasa, ya açıkça normal kanunlar gibi değiştirilebileceğini hükme bağlar; ya da değiştirme konusunda hiçbir hüküm içermez. Birinci duruma örnek bulamadık. İkinci hâle örnek olarak ise 1814 ve 1830 Fransız Şartları[4], 1848 İtalyan Anayasası (*Statuto Albertino*)[5] ve 1921 Türk Anayasası[6] örnek gösterilebilir. Bu anayasalar, kendi değiştiriliş usûllerini düzenlemedikleri için normal kanunlar gibi değiştirilebilir; dolayısıyla da yumuşak niteliktedirler.

Yumuşak anayasa sisteminde yasama organı alelade bir kanun yapar gibi anayasayı değiştirebilir. Bu nedenle, yumuşak anayasa sisteminde, "anayasanın üstünlüğü" bir sözden başka bir şey değildir. Zira, bu sistemin ayırıcı özelliği, anayasaların alelade bir kanunla değiştirilebilmesidir. Yumuşak anayasa sisteminde, anayasa ile kanun normlar hiyerarşisinde aynı basamakta yer alır[7]. Bu nedenle, yumuşak anayasanın anayasallık değeri tartışmalıdır. Yumuşak anayasanın, şeklî anayasa anlayışına göre anayasa sayılamayacağını, yumuşak anayasa normlarının en üstün hukuk normu kategorisini temsil ettikleri söylenemez[8].

2. Katı Anayasa

"Katı anayasa (*rigid constitution, constitution rigide*)" veya "sert anayasa", normal kanunlardan daha farklı organlarca veya daha zor usûllerle değiştirilebilen anayasa olarak tanımlanmaktadır. Yazısız anayasalar, nasıl nitelikleri gereği yumuşak iseler, yazılı anayasalar da aynı şekilde katıdırlar. 1814 ve 1830 Fransız Şartları, 1848 İtalyan Anayasası (*Statuto Albertino*) ve 1921 Türk Anayasası gibi bir iki tarihsel istisna dışında, yazılı anayasaların

4. Bernard Chantebout, *Droit constitutionnel*, Paris, A. Colin, 21. Baskı, 2004, s.31.
5. Erdal Onar, *Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Yargısal Denetimi...*, Ankara, 2003, s.13.
6. Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.28.
7. Pierre Pactet ve Mélin-Soucramanien, *Droit constitutionnel*, Paris, A. Colin, 23. Baskı, 2004, s.70.
8. Georges Vedel, *Droit constitutionnel*, Paris, Sirey, 1949 (réimpression, 1989), s.116.

hepsi, değiştirilme usûllerini yine kendileri saptamaktadırlar. Değiştirme usûlünün bir kez anayasada saptanması kabul edilince zorunlu olarak, kanunlar için öngörülenden farklı bir usûl tespit edilmektedir. Zira bunun aksi, mantık bakımdan bir tutarsızlık olur. Adî kanunların değiştirilmelerinden farklı bir usûl öngörmedikçe anayasanın değiştirilme usûlünü ayrıca düzenlemesinin bir anlamı yoktur. Çünkü bu hükümler anayasada zaten vardır[9]. Bu nedenle katı anayasalara ayrıca örnek vermek gereksizdir. Yukarıda yumuşak anayasa olarak sayılan bir kaç örneğin dışında tüm *yazılı* anayasalar katı niteliktedir.

Bir anayasaya "katılık", yani "sertlik" sağlamanın değişik yolları şunlardır:

a) Özel Meclis Usûlü.- Anayasa değişikliği, normal parlâmento tarafından değil, sırf bu amaçla oluşturulmuş özel bir meclis tarafından teklif edilebiliyor, kabul edilebiliyor veya onaylanabiliyorsa, bu anayasa katı bir anayasadır. Örneğin ABD'de, anayasa değişikliği sürecinde, sırf anayasa değişikliği ile görevli federal düzeyde bir konvansiyon meclisinin veya keza her federe devlet düzeyinde bir konvansiyon meclisinin toplanması muhtemeldir (1787 Anayasası, m.5). 1958 Fransız Anayasası da Anayasa değişikliğinin bir usûlü olarak Millet Meclisi ve Senatonun birlikte toplanmasından oluşan bir Kongre usûlünü öngörmüştür (m.89/3)

b) Üye Tamsayısının Salt Çoğunluğu Kuralı.- Normal kanunların kabul edilebilmesi için genellikle adî çoğunluk yeterlidir. Yani bir kanunun kabul edilebilmesi için toplantıya katılan milletvekillerinin veya kullanılan oyların çoğunluğu gerekir. Eğer bir anayasanın değiştirilmesi için -kanunlar için aranmadığı hâlde-, parlâmento üye tamsayısının salt çoğunluğu aranıyorsa, o anayasa katıdır.

c) Nitelikli Çoğunluk Kuralı.- Anayasanın değiştirilmesi için, parlâmentonun üye tamsayısının beşte üçü, üçte ikisi, dörtte üçü gibi bir nitelikli çoğunluğu gerekiyorsa, o anayasa katıdır. Zira bu çoğunluklara ulaşmak, kanunların değiştirilmesi için gerekli olan adî çoğunluğa ulaşmaktan daha zordur.

d) Halkoylaması.- Kanunlar için aranmadığı hâlde, bir anayasanın değiştirilebilmesi için değişiklik teklifinin halkoylamasına sunulması gerekiyorsa, bu anayasa katıdır. Zira kanunlar için aranmayan böyle bir şart, anayasa değişikliğinin kabul edilmesini güçleştirir.

e) Değiştirilemeyecek Maddeler.- Bir anayasanın bazı maddelerinin değiştirilmesi yasak ise, o Anayasa katıdır. Örneğin 1982 Türk Anayasasının ilk üç maddesinin değiştirilmesi yasaktır.

f) Süre Yasağı.- Bir anayasanın kabul edilmesinden itibaren belli bir süre değiştirilmesi yasak ise o anayasa yine katıdır. Bazı anayasalar, istikrar amacıyla, kendilerinin kabul edilmelerinden itibaren belli bir süre içinde değiştirilmesini yasaklamaktadır. Örneğin 1787 tarihli Amerika Birleşik Devletleri Anayasası kendisinin 1808 senesinden önce değiştirilmesini yasaklıyordu (m.5). 1791 Fransız Anayasası ilk dört yılında değiştirilmesini yasaklıyordu. 1976 Portekiz Anayasası (m.284) ve 1975 Yunan Anayasası (m.110) yayınlanmalarından itibaren ilk beş yıl içinde değiştirilmelerini yasaklıyorlardı.

---

9. Eroğul, *Anayasayı Değiştirme Sorunu, op. cit.*, s.19.

g) Dönem Yasağı.- Bir anayasa kendisinin belirli dönemlerde veya durumlarda değiştirilmesini yasaklıyorsa, o anayasa yine katıdır. Örneğin 1994 Belçika Anayasası niyabet dönemlerinde Anayasanın değiştirilmesini yasaklamaktadır (m.197). Keza, 1958 Fransız Anayasası Cumhurbaşkanına vekâlet edildiği dönemlerde Anayasanın değiştirilmesini yasaklamaktadır (m.7). Bazı anayasalar da savaş, sıkıyönetim ve olağanüstü hâl durumlarında anayasanın değiştirilmesini yasaklamaktadır (örneğin 1978 İspanyol Anayasası. m.169; 1976 Portekiz Anayasası, m.289). 1958 Fransız Anayasası da ülke toprağının bütünlüğüne dokunulduğu durumlarda Anayasanın değiştirilmesini yasaklamaktadır (m.94).

Anayasaların katılığının derecesi anayasadan anayasaya değişir. Parlâmentonun üçte iki çoğunluğuyla değiştirilebilen bir anayasa, beşte üç çoğunluğuyla değiştirilebilen bir anayasaya oranla daha katıdır; ama dörtte üç çoğunluk ile değiştirilebilen bir anayasaya oranla daha az katıdır.

III. ANAYASACILIK HAREKETLERİ[10]

Bugünkü anlamda anayasa kavramı sanıldığı kadar eski bir kavram değildir. Bu kavram 1700'lerin sonlarında ortaya çıkmıştır. Yeryüzünün ilk Anayasası, 1787 Amerika Birleşik Devletleri Anayasasıdır. İkinci Anayasa 1791 Fransız Anayasasıdır. Onları sırasıyla şu anayasalar izlemektedir: 1809 İsveç Anayasası, 1812 İspanyol Anayasası, 1814 Norveç Anayasası, 1831 Belçika Anayasası, 1848 İsviçre Anayasası, 1848 İtalyan Anayasası (*Statuto Albertino*), 1848-1850 Prusya Anayasası, 1849 Danimarka Anayasası, 1849 Lüksemburg Anayasası, 1864 Yunan Anayasası, 1866 Romanya Anayasası, 1876 Osmanlı Anayasası, 1887 Hollanda Anayasası ve 1889 Japon Anayasası[11].

Acaba 1700'lerin sonlarından önce devletlerin temel kuruluşlarına ilişkin yazılı hukuk kuralları yok muydu? Şüphesiz ki vardı. Bu konuda birçok ülkede birçok kanun, ferman vs. vardı. Peki bunlar niçin bir "anayasa" olarak kabul edilmemektedir? Çünkü bunlar, normlar hiyerarşisinde kanunların üstünde yer almıyor ve değiştirilmeleri için kanunlardan daha zor bir usûl gerekmiyordu. Normal kanunların üstünde yer alan ve onlardan daha zor bir usûlle değiştirilebilen kanunlar yapma düşüncesi insanlık tarihinde ancak 1700'lerin sonlarında ortaya çıkmıştır. İşte, *normlar hiyerarşisinde kanunların üstünde bulunan ve kanunlardan daha zor bir şekilde değiştirilebilen kanunların yapılması gerektiği düşüncesine "anayasacılık" düşüncesi* denir.

Peki ama neden 1700'lerin sonunda kanunların üstünde yer alan ve kanunlardan daha zor değiştirilebilen kanunların yapılmasına gerek duyulmuştur? *Bunun nedeni, devlet iktidarının sınırlandırılması ve vatandaşların te-*

10. Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.224-225; Mustafa Erdoğan, *Anayasal Demokrasi*, Ankara, Siyasal Kitabevi, 1996, s.7-14; Pactet, *op. cit.*, s.67-70; Zoller, *op. cit.*, s.35-51; Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.*, s.33-45; Jackson ve Tushnet, *op. cit.*, s.190-250.

11. İlk anayasaların yapılması konusunda bkz.: Paolo Biscaretti di Ruffia ve Stefan Rozmaryn, *La Constitution comme loi fondamentale dans les Etats de l'Europe occidentale*, Paris, LGDJ, 1966, s.9-22.

mel hak ve hürriyetlerinin devlet karşısında güvence altına alınması isteğidir. Zira, devletin temel organlarının görev ve yetkileri anayasa tarafından düzenlenirse ve keza vatandaşların temel hak ve hürriyetleri anayasalarda sayılırsa, bu devletin sınırlandırıldığı ve vatandaşların temel hak ve hürriyetlerinin korunduğu anlamına gelir. Şöyle ki, böyle bir anayasanın kabul edilmesinden sonra, bir devlet yetkisini herhangi bir organ değil, anayasanın belirlediği organ kullanabilir. Keza bu organ da sadece anayasanın kendisine verdiği yetkileri kullanabilir. Bu durumda kanun koyucu organ dahi sınırlandırılmış olur. Anayasanın hükümlerine, bu arada anayasada sayılmış olan temel hak ve hürriyetlere yasama organı kanunla dahi dokunamaz. *Bu şekilde devlet iktidarı sınırlandırılmış ve vatandaşların temel hak ve hürriyetleri korunmuş olur. İşte anayasacılığın özü budur.* Anayasacılığın ek bir sonucu da devletin temel kuruluşuna belli bir istikrarın kazandırılması olmuştur. Çünkü, anayasada sayılan kurallara kanunlar ile her zaman dokunulamayacağı için bu kurallar uzun süre yürürlükte kalmış olacaktır.

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 8 sayfa boyunca işlenen "Anayasa Kavramı", *Anayasa Hukukunun Genel Esasları* isimli kitabımızda 35 sayfa (*op. cit.*, s.47-83), *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi* isimli kitabımızda ise 121 sayfa (*op. cit.*, c.I, s.103-224) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

Ek Kaynakça: K.C. Wheare, *Modern Anayasalar*, Çev. Mehmet Turhan, Ankara, Değişim, 1985.

ANAHTAR TERİMLER

Anayasanın üstünlüğü
Anayasacılık hareketleri
Anayasa türleri
Geleneksel anayasa
Katı anayasa
Maddî anlamda anayasa
Nitelikli çoğunluk
Normlar hiyerarşisi
Süre yasağı
Şeklî anlamda anayasa
Teamülî anayasa
Yazılı anayasa
Yazısız anayasa
Yumuşak anayasa

TEST

SORU 3.1: Aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) Maddî anlamda anayasa tanımına göre, bir normun anayasal nitelikte olup olmadığı onun içeriğine bakılarak belirlenir.
b) Devletin temel kuruluşuna ilişkin kurallar, şekli anlamda anayasa tanımına göre anayasal niteliktedir.
c) Şekli anlamda anayasa tanımına göre, bir normun anayasal nitelikte olup olmadığına, onun bulunduğu yere bakılarak karar verilir.
d) Anayasada yer alan ormanlara ilişkin bir hüküm, maddî anlamda anayasal nitelikte değildir.
e) Seçim sistemlerine ilişkin kurallar, maddî nitelikleri itibarıyla anayasal niteliktedir.

SORU 3.2: Aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) Yazılı anayasa kurallarının tek bir belge içinde toplanması zorunlu değildir.
b) Teamülî anayasalar yazısız niteliktedir.
c) Yazısız anayasa sisteminde de bazı kuralların yazılı belgelerde saptanması mümkündür.
d) Bir anayasanın kendi içinde nasıl değiştirileceğine ilişkin hüküm yoksa, o anayasa katı bir anayasadır.
e) Bir anayasada değişiklik yapılması için, değişiklik teklifinin parlâmentonun üye tamsayısının üçte iki çoğunluğuyla kabulü şart ise bu anayasa katı bir anayasadır.

SORU 3.3: Aşağıdaki ülkelerin hangisinin anayasası "yazısız"dır?

a) Almanya b) Avusturya c) İngiltere d) Fransa e) İtalya

SORU 3.4: Yeryüzündeki ilk anayasa nerede yapılmıştır?

a) Atina Site Devleti b) Roma İmparatorluğu c) Fransa d) İngiltere e) A.B.D.

SORU 3.5: 1215 tarihli *Magna Carta Libertatum* niçin bir anayasa olarak kabul edilmemektedir?

a) Devletin temel kuruluşuna ilişkin değildir.
b) Devlet karşısında vatandaşların temel hak ve hürriyetlerini korumaz.
c) Halkın katılımı olmadan. Baronlar ile Kral arasında yapılan bir pazarlık sonucu hazırlanmıştır.
d) Normlar hiyerarşisinde kanunların üstünde yer almaz.
e) Maddî anlamda anayasal nitelikte değildir. ■

Bölüm 4
KURUCU İKTİDAR
(Anayasaların Yapılması ve Değiştirilmesi)*

Yukarıda üçüncü bölümde anayasa kavramını gördük. Bu bölümde de anayasaların nasıl yapıldığını ve değiştirildiğini göreceğiz. "Anayasaların yapılması ve değiştirilmesi" konusu anayasa hukuku doktrininde geleneksel olarak "kurucu iktidar (*pouvoir constituant*)" başlığı altında incelenmektedir. Kurucu iktidar konusunu yandaki plân dâhilinde işleyeceğiz.

PLÂN:
I. Genel Olarak
II. Aslî Kurucu İktidar
III. Tali Kurucu İktidar

I. GENEL OLARAK

Önce doğrudan "kurucu iktidar" tanımını vererek işe başlayalım:

TANIM: ***Kurucu iktidar,*** **anayasa yapma ve değiştirme iktidarıdır.**

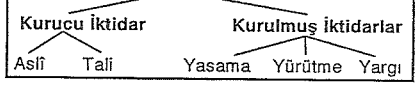
Aslî Kurucu İktidar - Tali Kurucu İktidar Ayrımı.- Yukarıdaki tanımın, daha ilk bakışta iki ayrı unsurdan oluştuğu görülmektedir. Bu unsurlardan birincisi "anayasayı yapma", diğeri ise "anayasayı değiştirme"dir. Buradan, kurucu iktidarın, "aslî kurucu iktidar" ve "tali kurucu iktidar" şeklindeki ikili ayrımı ortaya çıkmaktadır. Anlaşılacağı üzere, çok kabaca, ***aslî kurucu iktidar****, yeni bir anayasa yapma,* ***tali kurucu iktidar*** *ise anayasayı değiştirme iktidarıdır.* Bu iki iktidarın birbirinden nasıl ayrıldığını ve birbiri karşısında fark ve benzerliklerini aşağıda göreceğiz.

Kurucu İktidar - Kurulmuş İktidarlar Ayrımı.- Yukarıda belirttiğimiz gibi, kendisine kurucu iktidar dediğimiz *anayasayı kuran* bir iktidar vardır. Ancak bu iktidarın yanında *anayasa tarafından kurulan* iktidarlar da vardır. Anayasa tarafından kurulan yasama, yürütme ve yargı gibi olağan devlet iktidarlarını, bunların dışında bulunan, onlardan üstün olan ve onları kuran kurucu iktidardan ayırmak gerekir. Böylece "kurucu iktidar (*pouvoir constituant*)" ile "kurulmuş iktidarlar (*pouvoirs constitués*)" arasında bir ayrım yapılması zorunluluğu ortaya çıkmaktadır. Bu genel açıklamadan sonra, kurulmuş iktidarları şöyle tanımlayabiliriz:

TANIM: ***Kurulmuş iktidarlar,*** **kurucu iktidar tarafından yapılan anayasayla kurulan devlet organlarıdır.**

Devletin başlıca, yasama, yürütme ve yargı organları olmak üzere üç kurulmuş organı vardır. Şimdi devlet iktidarlarını bir şema halinde gösterelim:

ŞEMA 4.1: Devlet İktidarları



* Bu bölüm, Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları, op. cit.,* s.102-131'ten özetlenmiştir. Bölümün tam kaynakları için oraya bakınız. Keza bu konuda daha geniş bilgi için bkz.: Kemal Gözler, *Kurucu İktidar,* Bursa, Ekin, 2. Baskı, 2016, *passim.*

II. ASLÎ KURUCU İKTİDAR: ANAYASALARIN YAPILMASI

Yukarıda aslî kurucu iktidarı, kabaca, yeni bir anayasa yapma iktidarı olarak tanımlamıştık. Şimdi bu iktidarı, yani yeni bir anayasa yapma iktidarını biraz daha yakından göreceğiz. Burada sırasıyla aslî kurucu iktidar ortaya çıkış hâllerini (A), sahibini (B), özelliklerini (C) ve şekillerini (D) göreceğiz.

A. ASLÎ KURUCU İKTİDARIN ORTAYA ÇIKIŞ HÂLLERİ[1]

Aslî kurucu iktidar, hukuk-dışı bir iktidardır. Diğer bir ifadeyle, bu iktidar, "**hukuk boşluğu** (*vide juridique, legal vacuum*)" ortamında belirir. Aslî kurucu iktidarın ortamı hukuk boşluğu olduğuna göre, bu iktidarın ortaya çıkış hâllerinin de mantık gereği hukuk boşluğu ortamında olması gerekir. Hukuk boşluğunun ve dolayısıyla aslî kurucu iktidarın başlıca ortaya çıkış hâlleri şunlardır:

KUTU 4.1: Anayasayı ilga *(abrogation de la constitution)* aslî kurucu iktidarın anayasayı bütünüyle yürürlükten kaldırması demektir.

Devrimlerin Etkisiyle Anayasasızlaştırma *(déconstitutionnalisation par l'effet des révolutions)*: Anayasalarda yer almakla birlikte devletin temel siyasal düzeniyle ilgili olmayan (idarî, malî, cezaî, vb) hükümlerin, devrimlerden etkilenmedikleri, devrimden sonra da, ayrıca ilga edilmedikçe yürürlükte kaldıkları, ama anayasal değerlerini yitirerek, adî kanun hükmü hâline dönüştükleri kabul edilmektedir. Özetle devrim bu hükümleri *ilga etmemiş*, ama bu hükümleri *anayasa hükmü olmaktan çıkarmış*, teknik terimiyle *anayasasızlaştırmıştır*[2].

1. Aslî kurucu iktidarın en yaygın ortaya çıkış şekli, **devrim** ve **hükûmet darbesi**dir. Önce ülkenin mevcut siyasal rejimi, bir devrim ya da hükümet darbesi sonucu yıkılır. Eski rejimi yıkarak siyasal iktidarı ele geçiren devrimciler ve darbeciler, yeni bir anayasa hazırlayarak yeni bir siyasal rejim kurarlar. 1789 Fransız, 1917 Rus ihtilalleri buna örnektir. 27 Mayıs 1960 ve 12 Eylül 1980 Askerî Darbeleri de yine aslî kurucu iktidar olayına örnektir.

KUTU 4.2: Devrim *(révolution)*.- Sosyal, ekonomik, siyasal ve hukukî düzenin bütünüyle ve şiddet yoluyla değiştirilmesidir. 1789 Fransız Devrimi, 1917 Rus Devrimi gibi.

Hükûmet Darbesi *(Coup d'Etat)*.- Hükû-metin, anayasal usûller dışında, şiddet yoluyla, birden bire, ama yine yöneticiler arasında el değiştirmesidir. 27 Mayıs 1960 ve 12 Eylül 1980 Hükûmet darbeleri gibi. Hükûmet darbesinde, devrimden farklı olarak sadece yöneticiler değişir, siyasal ve sosyal düzende genellikle değişme olmaz. Devrimde halkın da katılımı söz konusu iken, hükûmet darbelerini çoğunlukla sınırlı sayıda yönetici kesimler ve özellikle askerler yapar. Hükûmet darbelerine ***putsch*** veya İspanya ve Latin Amerika'da ***pronunciamiento*** da denir.

2. Aslî kurucu iktidarın ortaya çıktığı diğer bir durum da **savaştır**. Örneğin Birinci Dünya Savaşı sonrasında Avrupa'da daha önceden mevcut olmayan birçok devlet (Litvanya, Lehistan, Çekoslovakya ve Yugoslavya) kuruldu ve bunlarda yeni anayasalar yapıldı. Keza, savaştan sonra yeni bir devlet kurulmasa bile ağır bir savaştan çıkan bir ülkede bazen yeni bir anayasa yapıldığına da şahit olunmaktadır. Örneğin İkinci Dünya Savaşı bittikten sonra, Fransa'da (1946 Anayasası), İtalya'da (1947 Anayasası) ve Almanya'da (1949 Anayasası) yeni anayasalar yapılmıştır.

1. Bu başlık Gözler, *Kurucu İktidar, op. cit.*, s.65-74'ten özetlenmiştir.
2. Gözler, *Kurucu İktidar, op. cit.*, s.69-70; Adhémar Esmein, *Eléments de droit constitutionnel français et comparé*, Paris, Recueil Sirey, 1927, c.I, s.620-622; Julien Laferrière, *Manuel de droit constitutionnel*, Paris, Domat Montchrestien, 1947, s.303-305; Marcel Prélot, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 1963, s.180-181.

3. Aslî kurucu iktidar, **sömürge olan bir ülkenin bağımsızlığa kavuşması** durumunda da ortaya çıkmaktadır. Sömürge bir ülkenin bağımsızlığına kavuşması *savaş yoluyla* (örneğin Hindistan, Birmanya ve Cezayir) olabildiği gibi, *barış yoluyla* (örneğin Avustralya, Kanada, Yeni Zelanda) da olabilmektedir. Her iki durumda da genellikle bağımsızlığına kavuşan ülkede yeni bir anayasa yapılır[3].

4. Bazı hâllerde, **birden çok bağımsız devletin kendi istekleriyle birleşip**, yepyeni bir devlet kurdukları görülmektedir. Bu durumda, önceden mevcut olmayan yeni bir devlet bir federasyon olarak kurulur ve bu federasyonda yeni bir anayasa kabul edilir. Örneğin 1787 ABD Federal Anayasası böyle yapılmıştır[4]. Bazen de bir devlet, **birden çok bağımsız devlete ayrılmaktadır**. Bu durumda, önceden mevcut olmayan yeni devletler kurulur ve yeni anayasalar yapılır. 1990'ların başında SSCB'nin dağılmasından sonra yerine kurulan devletler ve bunlarda yapılan anayasalar bu hâle örnektir.

Sonuç olarak şunu söyleyebiliriz: Aslî kurucu iktidar hangi durumda ortaya çıkarsa çıksın, her halükârda bir "hukuk boşluğu" durumunda ortaya çıkmaktadır. Aslî kurucu iktidar, önce mevcut bir anayasayı devirerek, bir hukuk boşluğu yaratmakta sonra da yeni bir anayasa yaparak bu boşluğu doldurmaktadır.

B. ASLÎ KURUCU İKTİDARIN SAHİBİ

Aslî kurucu iktidarın ancak millete veya halka ait olabileceğini savunan yazarlar[5] varsa da, aslî kurucu iktidarın sahibinin kim olacağı sorusuna önceden hukuken cevap verilemez. Devrim hükûmet darbesi gibi olağanüstü durumlardan sonra ortaya çıkan bu iktidarın sahibi fiilî koşullara göre belirlenecektir. O dönemde, fiilî olarak, kim ya da kimler en güçlüyse, aslî kurucu iktidarın sahibi de onlar olacaktır. Örneğin Türkiye'de 27 Mayıs 1960 Hükûmet darbesinden sonra aslî kurucu iktidar Millî Birlik Komitesine, 12 Eylül 1980 askerî darbesinden sonra bu iktidar Millî Güvenlik Konseyine ait olmuştur.

C. ASLÎ KURUCU İKTİDARIN ÖZELLİKLERİ

Aslî kurucu iktidarın, "hukuk-dışılık" ve "sınırsızlık" olmak üzere başlıca iki özelliği vardır.

1. Hukuk Dışılık[6].- Aksini düşünenler varsa da[7], aslî kurucu iktidar, hukuk-dışı bir iktidardır[8]. Zira yukarıda belirtildiği gibi, bu iktidar, devrim ve hükûmet darbesi gibi durumlardan sonra ortaya çıkan ve hukuk boşluğu ortamında çalışan bir iktidardır. Aslî kurucu iktidar, yeni bir anayasa yapmadan önce, varsa mev-

3. Bernard Chantebout, *Droit constitutionnel et science politique*, Paris, Colin, 1985, s.32. 4. *Ibid.*

5. Örneğin Sieyès'e göre aslî kurucu iktidar millete aittir. Emmanuel Sieyès, "Tiers Etat Nedir?", Çev. Süheyp Derbil, *AÜHFD*, Cilt VIII, 1951, Sayı 1-2, s.185. Burdeau'ya göre ise aslî kurucu iktidar ancak halka ait olabilir (Georges Burdeau, *Droit constitutionnel*, Paris, LGDJ, 1969, s.78-79).

6. Gözler, *Kurucu İktidar, op. cit.*, s.24-54.

7. Georges Burdeau, Maurice Duverger gibi bazı yazarlar aslî kurucu iktidarın hukukî bir iktidar olduğunu ileri sürmektedirler. Onların görüşlerinin açıklaması ve eleştirisi için bkz.: Gözler, *Kurucu İktidar, op. cit.*, s.28-48.

8. Bu görüş Carré de Malberg, Esmein, Barthélemy gibi pozitivist yazarlar tarafından savunulmuştur. Onların görüşlerinin açıklaması ve eleştirisi için bkz.: Gözler, *Kurucu İktidar, op. cit.*, s.24-28.

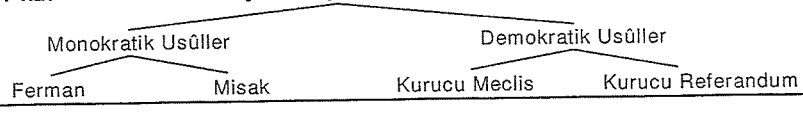
cut anayasayı ilga ederek ortadan kaldırarak hukuk boşluğu ortamı yaratır. Bu ortamda aslî kurucu iktidarı bağlayacak bir hukuk kuralı yoktur. Bundan sonra aslî kurucu iktidar hiçbir hukuk kuralıyla bağlı olmaksızın, yeniden, sıfırdan (*ab initio*) bir anayasa yapar.

2. Sınırsızlık.- Aslî kurucu iktidarın sınırlı bir iktidar olduğunu ileri sürenler varsa da[9], bu iktidar sınırsızdır. Zira hukuk-dışı niteliğini açıkladığımız yukarıdaki paragrafta belirttiğimiz gibi, bu iktidar devrim, hükûmet darbesi gibi olağanüstü durumlarda ortaya çıkmakta, mevcut rejimi devirmekte, anayasayı ilga etmektedir. Böyle bir iktidarı sınırlandırabilecek herhangi bir kural veya güç yoktur. Zaten aslî kurucu iktidarın sınırlandıran bir güç veya kural varsa, bu durumda bu iktidar "aslî kurucu iktidar" olmaktan tanımı gereği çıkar. Aslî kurucu iktidar, en üstün, sınırsız iktidar demektir.

D. ASLÎ KURUCU İKTİDARIN BİÇİMLERİ: ANAYASA YAPMA USÛLLERİ[10]

Aslî kurucu iktidarın biçimleri nelerdir? Diğer bir deyişle, aslî kurucu iktidarın, yeni bir anayasa yaparken uyduğu usûller nelerdir? Öncelikle belirtelim ki, hukuk-dışı ve sınırsız bir iktidar olduğuna göre, aslî kurucu iktidarın uymak zorunda olduğu bir usûl yoktur. Aslî kurucu iktidar istediği herhangi bir usûlle yeni anayasa yapabilir. Bununla birlikte, uygulamada, aslî kurucu iktidarların şimdiye kadar kullandıkları en yaygın usûller aşağıda gösterilmiştir:

ŞEMA 4.2: **Anayasa Yapma Usûlleri**



1. Monokratik Usûller

Bir sistemde egemenlik hükümdardaysa anayasa, hükümdarın bahşettiği bir *ferman*, hükümdar ile parlamento arasında bölüşülmüşse bunların anlaşmasını yansıtan bir *misak* şeklinde olacaktır. Bunlar anayasa yapmanın *monokratik usûller*idir[11]:

a) Ferman

"Ferman (*octroi*)" usûlüyle yapılan anayasalar, hükümdarın tek taraflı iradesinin ürünüdür. Hükümdar tebaasına bir anayasa vermeye karar verinceye kadar tam anlamıyla mutlak ve sınırsız bir iktidara sahiptir. Bu durumda bulunan hükümdar, tek başına ve kendi isteğiyle, kendi iktidarını sınırlayan ve düzenleyen bir belge yayımlar. Böylece hükümdar, şimdiye kadar kendi malı saydığı

9. Bu görüşlerin açıklanması ve eleştirisi için bkz.: Gözler, *Kurucu İktidar, op. cit.*, s.55-62.
10. Bu başlık Gözler, *Kurucu İktidar, op. cit.*, s.74-104'ten özetlenmiştir.
11. Gözler, *Kurucu İktidar, op. cit.*, s.75-81.

devleti kurumsallaştırmak yolunda önemli bir adım atmış olur[12]. Ferman, hükümdarın tek taraflı bir işlemi, bir ihsanı, bir lütfu olarak, bağlayıcı değildir. Zira hukuken, tek taraflı bir taahhüt, geri alınmadıkça, yalnızca taahhüt edeni bağlar. Tek taraflı bir işlemi yapan kişi, onu değiştirmeye ve geri almaya da ehildir[13].

Ferman tipi anayasalara örnek olarak Fransız 1814 Charte'ı ve 1931 Etiyopya Anayasası, 1848 İtalyan Anayasası, 1889 Japon Anayasası, 1911 Monako Anayasası; bizde de 1876 Kanun-u Esasisi gösterilebilir. Ferman usûlü anayasa, tarihsel olarak, mutlak monarşilerden sınırlı monarşilere geçişi ifade eder[14]. Böylece, hükümdarın kendi iradesiyle az çok demokratik ve liberal bir anayasa kabul edilir. Avrupa'da XIX'uncu yüzyılda birçok liberal rejim bu usûlle kurulmuştur[15].

KUTU 4.3: Fransa'da 1814 Charte'ının "Başlangıç" kısmında, XVIII'inci Louis şöyle diyordu: "Biz kendi isteğimizle ve krallık otoritemizin serbest kullanımı ile, bizim için olduğu kadar haleflerimiz için de, her zaman, bu Anayasayı tebaamıza bahşediyor; ihsan ediyor, devir ve ferağ ediyoruz".

1931 Etiyopya Anayasasında da İmparator şöyle diyordu: "Hiç kimse bizden istemeden, kendi iyi niyetimizle bu Anayasayı bahşediyoruz".

b) Misak

"Misak (*pacte*)" usûlünde, ferman usûlünün aksine, hükümdarın iradesinin karşısında ona kendisini kabul ettirebilen bir temsili organ ya da meclis vardır. Kısaca artık, monarkın iradesine eklenen bir başka irade söz konusudur[16]. Burada, hükümdarla onun karşısında olanlar arasında bir *pazarlık*, bir *uzlaşma* vardır. Bu nedenle misak, hükümdarın tek yanlı bir işlemi değil, iki yanlı bir işlemidir. Özetle misak, hükümdar ile karşısındakiler arasında yapılan bir *anlaşma*, bir *sözleşme*, bir *akittir*[17]. Bu *sözleşmenin taraflarından* birinin hükümdar olduğu açıktır. Ancak, *karşı tarafın* kim olduğu kesin olarak belirlenemez. Karşı taraf tarihte görüldüğü gibi çoğunlukla feodal beylerdir. Halkın da devrimler sonrasında, meclisler aracılığıyla taraf olduğu görülmüştür. Zaten, hükümdarın karşısında beylerin bulunması da zamanla aynı sonuca yol açmıştır. Yani hükümdardan alınan imtiyazlar, zamanla, tüm ülke halkına yayılmıştır[18].

Bu noktadan hareketle, hükümdarla karşısındakiler arasında yapılan *sözleşmenin konusunu* da ortaya çıkarabiliriz. Sözleşmenin konusu kısaca şudur: Hükümdar bir takım hak ve yetkilerinden vazgeçmekte, karşısındakiler de kendisine itaat vaad etmektedirler[19]. Böylece hükümdar tahtını sağlamlaştırırken karşısındakiler de kendilerini güvence altına almaktadırlar.

Bu usûle İngiltere'den 1215 *Magna Carta Libertatum* ve 1689 *Bill of Rights*; Fransa'dan 1830 *Charte*'ı, 1850 Prusya Anayasası ve bizden 1808 tarihli Sened-i İttifak örnek gösterilebilir[20].

---

12. Laferrière, *op. cit.*, s.275; Tunaya, *op. cit.*, s.127. 13. Laferrière, *op. cit.*, s.275. 14. *Ibid.*
15. Jacques Cadart, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, Paris, LGDJ, 1975, c.I, s.118.
16. Teziç, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, 15. Baskı, 2012, s.180.
17. Burdeau, *Droit constitutionnel, op. cit.*, 1969, s.81; Cadart, *op. cit.*, 1975, c.I, s.122; Laferrière, *op. cit.*, s.276; Georges Liet-Veaux, *Droit constitutionnel*, Editions Rousseau, Paris, 1949, s.143; Georges Vedel, *Droit constitutionnel*, Paris, Sirey, 1949, s.114.
18. Tunaya, *op. cit.*, s.127. 19. *Ibid.* 20. *Ibid.*

Son olarak belirtelim ki, misak, fermanın aksine, bağlayıcıdır. Fermandan hükümdar istediği zaman dönebilirken, misaktan dönemez. Zira sözleşmenin mahiyeti gereği, sözleşmeden ancak sözleşenlerin ortak rızasıyla dönülebilir[21].

2. Demokratik Usûller[22]

Anayasa yapmanın bir de *demokratik usûlleri* vardır. Zira teorik olarak demokrasilerde egemenlik bir kişiye değil, halka veya millete aittir. Egemenlik millete aitse anayasa *kurucu meclis*, halka aitse *kurucu referandum* usûlüyle yapılacaktır.

a) Kurucu Meclis

"Konvansiyon (*convention*)" veya "kurucu meclis" (*constituent assembly, assemblée constituante*), anayasayı yapmak için halk tarafından seçilmiş özel bir meclis demektir[23]. "*Convention*" kelimesi ve kurumu Amerikan kökenlidir. Birleşik Devletlerin anayasa dilinde "*convention*", kurucu iktidarı kullanmak için seçilen özel bir meclis demektir. Amerika'da 1776'dan başlayarak ayaklanan kolonilerin çoğu kendi anayasalarını konvansiyon usûlüyle yaptılar ve nihayet 1787 tarihli Federal Anayasa, Filadelfiya Konvansiyonunun ürünüydü[24]. Konvansiyon usûlü, Fransız devriminden sonra Fransa'ya "*convention*" kelimesi yerine "*assemblée constituante*" kelimesi kullanılarak geçmiştir. Fransa'da 1791, 1848 ve 1875 Anayasaları bu usûlle yapılmıştır[25].

Görevleri bakımından kurucu meclislerin, "Fransız" ve "Amerikan" olmak üzere iki tipi vardır: **(aa) Fransız tipi kurucu meclis**lerin çifte görevi vardır. Bu tip kurucu meclisler, sadece anayasanın yapımıyla yetinmezler; aynı zamanda olağan yasama organının rolünü de üstlenirler. Bir yandan anayasa hazırlarken, diğer yandan hükümeti denetlemek, kanun yapmak gibi bir parlamentonun olağan yasama işlerini de yürütürler. Bu tip kurucu meclislerin ikinci işlerinin asıl işleri olan anayasa hazırlama görevini aksatma sakıncasını taşıdığını söyleyebiliriz[26]. **(bb) Amerikan tipi kurucu meclis**in yetkisi ise, sadece anayasayı hazırlamaktan ibarettir. Bu tip meclis aynı zamanda olağan yasama işlerini yapamaz[27].

Kurucu meclis usûlü, teorik olarak, millî egemenlik ilkesine dayanır ve temsilî demokrasi ilkesinin anayasaların yapılması alanına uygulanması anlamına gelir. Bu nedenle kurucu meclislerde temsilciler, milletin delegeleri veya vekilleri değil, bizzat millet yerine geçen ve kendi kendilerine hareket eden kimselerdir. Diğer bir ifadeyle kurucu meclis, millet adına karar alır ve onun iradesi hukuken milletin iradesi olarak kabul edilir. Öyleyse aldığı kararlar da halkın

---

21. Vedel, *op. cit.*, s.114.
22. Bu başlık Gözler, *Kurucu İktidar, op. cit.*, s.81-92'den özetlenmiştir.
23. Burdeau, *Droit constitutionnel, op. cit.*, 1969, s.81; Chantebout, *op. cit.*, 1985, s.33; Laferrière, *op. cit.*, s.277; Vedel, *op. cit.*, s.115.
24. Laferrière, *op. cit.*, s.277; Liet-Veaux, *op. cit.*, s.144.
25. Burdeau, *Droit constitutionnel, op. cit.*, 1969, s.81.
26. Pierre Pactet, *Institutions politiques-Droit constitutionnel*, Paris, Masson, 1985, s.71.
27. Bülent Nuri Esen, *Anayasa Hukuku: Genel Esaslar*, Ankara, Ayyıldız Matbaası, 1970 s.48.

onamasına tâbi olmamalıdır[28]. Kısacası kurucu meclisler hazırladıkları anayasa tasarılarını halkoyuna sunmazlar; bizzat kendileri kabul ederler. Örneğin 1789 ABD ve 1791 Fransız Anayasaları bu şekilde kabul edilmiştir[29].

b) Kurucu Referandum

Kurucu referandum usûlünün teorik temelini halk egemenliği ilkesi oluşturmaktadır. Kurum pratikte, yarı-doğrudan doğruya demokrasi araçlarından biri olan referandumun anayasaların kabulüne uygulanmasından ibarettir.

Kurucu referandum usûlü, kurucu meclis usûlünün demokratikliğinden zamanla kuşkuya düşülmesi ve eleştirilmesi sonucu ortaya çıkmıştır. Bu eleştirileri yöneltenlere göre, doğrudan halkın oyuna başvurma imkanı varken, halkın temsilcilerinin oylarıyla yetinmemek gerekir[30]. Bu düşüncede olanlara göre, halk tarafından kabul edilmeyen metin, anayasa olamaz.

Kurucu referandum usûlüyle kabul edilen anayasa, yine bir meclis veya komisyon tarafından hazırlanır. Ancak bu meclis veya komisyon, hazırladığı anayasa tasarısını kendi kabul etmez. Kabul için mutlaka halkoyuna sunulmalıdır. Halkoylamasıyla kabul edilmiş anayasa, hukukî gücünü kendini hazırlayan meclisten değil, doğrudan halktan alır[31].

KUTU 4.4: Kurucu Referandumdan Bir Sapma: Kurucu Plebisit.- Plebisit (*plebiscite*), belli bir dönemde iktidarı fiilen ellerinde bulunduranların, hazırladıkları anayasa tasarısını, baskı ve korku atmosferi altında, bir tartışma ortamı yaratmaksızın, blok hâlinde "evet" ya da "hayır" ile sonuçlanabilecek bir halkoylamasına sunmalarıdır. Referandum ile plebisiti birbirinden özenle ayırmak gerekir. Referandum demokratik bir usûldür; plebisit ise, anti-demokratik bir usûldür. Plebisit, diktatörlerin, anti-demokratik yöneticilerin kendilerine meşruluk kazandırmak için başvurdukları bir halkoylamasıdır. Plebisitlerden her zaman "evet" sonucunun çıktığı görülmüştür. Üstelik, bu "evet" seçmenlerin yüzde 90'ını geçen bir çoğunluğu yansıtır. Plebisit yoluyla kabul edilen anayasaların en güzel örneği, Fransa'da VIII. yılda (1799) Napoleon Bonaparte'ın halka kabul ettirdiği Anayasadır. Napoleon, kendisine tâbi bir komisyon tarafından hazırlanan anayasayı, üzerinde hiçbir tartışma yapılmasına müsaade etmeksizin halkoyuna sunmuştur. Bu nedenle, bu tür anayasa yapıcılığına **"Bonapartist Anayasacılık"** da denmektedir[32].

ÖZET ve TANIM: Yukarıda aslî kurucu iktidarı, yeni bir anayasa yapma iktidarı olarak tanımlamıştık. Şimdi yukarıdaki özellikleri kullanarak daha geniş bir aslî kurucu iktidar tanımı yapalım:

> **TANIM: *Aslî kurucu iktidar,* hukuk-dışı, sınırsız, sahibi hukuken belirlenemeyen, hukuk boşluğu ortamında beliren, monokratik veya demokratik biçimleri olan, yeni bir anayasa yapma iktidarıdır.**

Bu şekilde aslî kurucu iktidarı görmüş bulunuyoruz. Şimdi tali kurucu iktidar konusuna geçeceğiz.

---

28. Georges Burdeau, *Traité de sicence politique,* LGDJ, Paris, 1950, c.III, s.228.
29. *Ibid.,* s.226.
30. *Ibid.,* s.228.
31. Vedel, *op. cit.,* s.115; Burdeau, *Droit constitutionnel, op. cit.,* 1969, s.82; Chantebout, *op. cit.,* 1985, s.34.
32. Burdeau, *Traité,* c.III, s.230-231; Teziç, *Anayasa Hukuku,* 15. Baskı, 2012, s.181; Chantebout, *Droit constitutionnel, op. cit.,* 1985, s.33; Prélot, *Institutions politiques, op. cit.,* 1963, s.203; Gözler, *Kurucu İktidar, op. cit.,* s.87-92.

III. TALİ KURUCU İKTİDAR: ANAYASALARIN DEĞİŞTİRİLMESİ

Önce "tali kurucu iktidar (*pouvoir constituant dérivé*)"ın tanımını verelim:

TANIM: *Tali kurucu iktidar*, bir anayasayı yine o anayasada öngörülmüş usûllerle değiştirme iktidarıdır.

Teorik olarak, tali kurucu iktidar yoluyla, anayasanın –varsa değiştirilemeyecek maddeleri hariç– bütün maddeleri değiştirilebilir. Ancak bu teorik olarak mümkün olmasına rağmen, uygulamada genellikle tali kurucu iktidar yoluyla anayasanın bir veya birkaç maddesi veya 20-30 maddesi değiştirilir. O hâlde "anayasa değişikliği" veya "anayasayı değiştirme" ifadelerinden çoğunlukla anayasanın bir veya birkaç maddesinin değiştirilmesi anlaşılır.

Şimdi sırasıyla tali kurucu iktidarın gerekliliğini (A), sahibini (B), özelliklerini (C) ve biçimlerini, yani anayasayı değiştirme usûllerini (D) görelim.

A. TALİ KURUCU İKTİDARIN GEREKLİLİĞİ[33]

Anayasalar ebedî değildir. Bu bakımdan yüzyıllar boyunca sürecek, gelecek kuşakları da bağlayacak bir anayasa yapmak mümkün değildir. Anayasalar da değişecektir.

Anayasa değişikliği kaçınılmazdır. Bununla beraber *anayasanın istikrarı* gereklidir. Yani anayasa ikide bir uluorta değiştirilmemelidir. Zira anayasa, devletin temel kuruluşuyla, hukukî ve siyasal statüsüyle ilgilidir. Bu itibarla, *değişme gerekliliği* ile *istikrar ihtiyacını* uzlaştırmak, deyim yerindeyse bir "*nisbî istikrar*" sağlamak gerekir.

KUTU 4.5: Jefferson'un "Yeni Kuşaklar Teorisi": Bu teoriye göre eski kuşakların iradesi yeni kuşakları bağlamaz. Zira dünya nimetlerinden ölüler değil, yaşayanlar yararlanabilir. O halde yeni kuşakların, önceki kuşakların yaptığı anayasaları değiştirebilmeleri gerekir (San, *op. cit.*, s.55-56).

İşte anayasalar da kural olarak değiştirilebileceklerini kabul etmekte, ancak istikrarlarını da korumak amacıyla, kendilerinin değiştirilebilmeleri için kanunlardan daha zor usûller öngörmektedirler[34].

B. TALİ KURUCU İKTİDARIN SAHİBİ

Tali kurucu iktidarın sahibi kimdir? Diğer bir ifadeyle anayasayı değiştirme yetkisi hangi organ ya da makama aittir? Tali kurucu iktidarın sahibinin kim olduğu, diğer bir ifadeyle anayasayı değiştirme yetkisinin hangi organa ait olduğu yine anayasalarda belirtilmektedir. Değiştirilme yetkisini anayasalar, kendi kurduğu organlardan birine vermektedirler. Aşağıda tali kurucu iktidarın biçimlerini, yani anayasa değişikliği usûllerini incelerken göreceğimiz gibi, anayasayı değiştirme yetkisi genellikle normal yasama organının nitelikli çoğunluğuna verilmektedir. Ancak bazı sistemlerde, bu orga-

33. Gözler, *Kurucu İktidar, op. cit.*, s.110-114.

34. *Ibid.*, s.114-116.

nın kabul ettiği anayasa değişikliklerine devlet başkanının veya halkın veto etme yetkisi vardır. Bu durumda ise, tali kurucu iktidarın, yasama organı, devlet başkanı ve halk arasında paylaştırılmış olduğunu söyleyebiliriz[35].

C. TALİ KURUCU İKTİDARIN ÖZELLİKLERİ

1. Tali Kurucu İktidar Hukukî Nitelikte Bir İktidardır. Tali kurucu iktidarın kim tarafından hangi usûller dahilinde kullanılacağını tespit eden hukuk kuralları vardır ki, bu kurallar bizzat anayasa tarafından konulmuşlardır[36].

2. Tali Kurucu İktidar Sınırlı Bir İktidardır[37].- Tali kurucu iktidar bizzat anayasa tarafından kurulduğuna göre, bu iktidarın yine anayasa tarafından sınırlandırılması her zaman mümkündür. Gerçekten de anayasalara bakıldığında anayasaların tali kurucu iktidar için birtakım sınırlar belirledikleri görülmektedir. Bu sınırlar içeriksel, zamansal ve biçimsel sınırlar olmak üzere üçe ayrılabilir:

a) İçeriksel (Maddî) Sınırlar[38].- Anayasalara bakıldığında birçok anayasanın kendisinin bazı hükümlerinin değiştirilmesini yasakladığı görülmektedir. 1958 Fransız Anayasası (m.89/5), 1947 İtalyan Anayasası (m.139) ve 1976 Portekiz Anayasası (m.288) devlet şeklinin cumhuriyet olduğunu belirten hükümlerinin değiştirilmesini yasaklamaktadırlar. Bazı federal devletlerde de devletin federal yapısının değiştirilmesi yasaktır (örneğin 1949 Alman Anayasası, m.79/3). 1982 Türk Anayasasına göre (m.4), ilk üç maddenin değiştirilmesi yasaktır.

b) Zamansal Sınırlar[39].- Bazı anayasalar da tali kurucu iktidarın anayasayı değiştirmesini anayasanın kabul edilmesinden itibaren belli bir süre geçmedikçe yasaklamaktadır. Örneğin 1976 Portekiz Anayasası (m.284) ve 1975 Yunan Anayasası (m. 110) yayınlanmalarından itibaren ilk beş yıl içinde değiştirilmelerini yasaklıyorlardı. Diğer bazı anayasalar da kendilerinin belirli dönemlerde değiştirilmelerini yasaklamaktadırlar. Örneğin 1994 Belçika Anayasası (m.197) niyabet; 1958 Fransız Anayasası (m.7) Cumhurbaşkanına vekâlet edildiği dönemlerde Anayasanın değiştirilmesini yasaklamaktadır. Bazı anayasalar da savaş, sıkıyönetim ve olağanüstü hâl durumlarında anayasanın değiştirilmesini yasaklamaktadır (örneğin 1978 İspanyol Anayasası, m.169; 1976 Portekiz Anayasası, m.289).

c) Biçimsel Sınırlar[40].- Katı anayasaların hemen hepsi kendi değiştiriliş usûllerini ayrıntılarıyla tespit etmektedirler. Tespit edilen bu usûller, tali kurucu iktidarın biçimsel sınırlarını oluştururlar. Tali kurucu iktidar ancak bu biçimsel koşullara uyarak anayasayı değiştirebilir. Biz bu koşulları biraz aşağıda tali kurucu iktidarın şekilleri (anayasayı değiştirme usûlleri) başlığı altında göreceğiz.

---

35. Gözler, *Kurucu İktidar, op. cit.*, s.116. 36. *Ibid.*, s.115.
37. Bu başlık, Gözler, *Kurucu İktidar, op. cit.*, s.122-156'dan özetlenmiştir.
38. Kemal Gözler, *Pouvoir de révision constitutionnelle*, Villeneuve d'Ascq, Presses universitaires du Septentrion, 1997, c.I, s.118-120.
39. *Ibid.*, s.120-123. 40. *Ibid.*, s.123-135.

Bununla birlikte belirtelim ki, tali kurucu iktidar sadece anayasa tarafından öngörülmüş olan sınırlarla bağlıdır. Bazı yazarlar, "anayasaüstü normlar"ın veya "anayasa normları arasında hiyerarşi"nin veya "anayasanın ruhu"nun bulunduğunu iddia ederek tali kurucu iktidarın bunlarla sınırlı bir iktidar olduğunu savunmaktadırlar[41]. Kanımızca bu iddialarda isabet yoktur. Çünkü söz konusu tezler hukukî geçerlilikten mahrumdurlar. Bu düşünceler ancak tabiî hukuk anlayışı kabul edilmek şartıyla savunulabilir. Pozitivist bir anlayışta, tali kurucu iktidar sadece ve sadece anayasa tarafından öngörülmüş sınırlar ile bağlıdır.

KUTU 4.6: Anayasaüstülük Tezi.- Bu tez, bazı insan hakları ilkeleri, adalet anlayışı, millî egemenlik ilkesi, hukukun genel ilkeleri gibi, köken itibarıyla anayasadan kaynaklanmayan, ama hukukî değer itibarıyla anayasaüstü değerde olan ve dolayısıyla gerek aslî kurucu iktidarın, gerek tali kurucu iktidarın kendilerine dokunamayacağı birtakım normlar veya prensiplerin bulunduğunu savunmaktadır.

Anayasa Normları Arasında Hiyerarşi Tezi.- Bu teze göre, anayasanın normları aynı değerde değildir. Örneğin temel hakların sert çekirdeğine ilişkin olan anayasa normları diğerlerinden daha üstündür. Dolayısıyla tali kurucu iktidar bu tür normları değiştiremez[42].

D. TALİ KURUCU İKTİDARIN BİÇİMLERİ: ANAYASAYI DEĞİŞTİRME USÛLLERİ[43]

Tali kurucu iktidarın biçimleri, diğer ifadeyle anayasayı değiştirme usûlleri, yazılı anayasa sisteminde, genel olarak, yazılı bir kurala bağlanmıştır. İşte yazılı anayasalar kendi saptadıkları bu kurallara göre değiştirilirler. Anayasayı değiştirme usûllerini üç safhada inceleyebiliriz: *Teklif, karar* ve *onay.*

1. Teklif Safhası[44]

Bu safha anayasa değişikliği sürecinin ilk safhasıdır. Bu safha, anayasa değişikliğinin fiilen gerçekleştirilmesi safhasına kadar uzanan bütün işlemleri içerir[45]. Anayasalar anayasa değişikliğini teklif etme yetkisini çok çeşitli organlara vermektedirler. Bazı anayasalar, bu yetkiyi sadece yürütmeye veya sadece yasamaya tanırken, bazıları da hem yasamaya hem de yürütmeye tanımaktadır. Diğer küçük bir grup anayasa ise, teklif yetkisini halka da tanımaktadır[46]. Birçok Anayasa yasama organından gelen teklifleri bazı şartlara bağlamıştır. Bazı anayasalar, değişiklik teklifi için beş on milletvekilinin imzasıyla yetinirken, bazıları milletvekillerinin üçte birinin imzasını aramışlardır. Örneğin 1982 Türk Anayasasına göre (m.175), anayasa değişikliği teklif etme yetkisi TBMM üye tamsayısının üçte biri tutarındaki üyelere aittir. Diğer bazı anayasalar ise teklifi zorlaştırmak için, teklifte bulunan yasama organının feshini öngörmüştür. Keza diğer bazı anayasalar, yukarıda görüldüğü gibi, değiştirilmelerinin teklif edilmesini be-

41. Bu tezlerin açıklaması ve eleştirisi için bkz.: Kemal Gözler, *Anayasa Normlarının Geçerliliği Sorunu,* Bursa, Ekin, 2. Baskı, 2016, s.113-233.
42. Bu tezler hakkında bkz.: Gözler, *Anayasa Normlarının Geçerliliği, op. cit.,* s.113-178.
43. Cem Eroğul, *Anayasa Değiştirme Sorunu,* Ankara, AÜSBF Yayınları, 1974, s.33-95; Gözler, *Kurucu İktidar, op.cit.,*s.158-171; Gözler, *Le pouvoir de révision constitutionnelle, op.cit.,*s.123-135.
44. Eroğul, *Anayasa Değiştirme..., op. cit.,* s.34-52; Gözler, *Le pouvoir de révision...., op. cit.,* s.126-127.
45. Eroğul, *Anayasa Değiştirme..., op. cit.,* s.34. 46. *Ibid.,* s.34-41.

lirli bir süre yasaklamaktadırlar. Yine yukarıda gördüğümüz gibi, bazı anayasalar da, kimi maddelerinin değiştirilmesinin teklif edilmesini yasaklamaktadır[47].

2. Karar Safhası[48]

Bu safha değişiklik teklifinin kabul veya reddine varan bütün işlemleri içerir[49]. Anayasaların çoğu (% 80'i) *karar yetkisini* yasama organına vermektedir[50]. Bununla birlikte karar yetkisini yasama organının dışında başka bir organa veren anayasalar da yok değil. Bazı anayasa koyucular, anayasayı değiştirme yetkisini her an ellerinde tutmak için, bu yetkiyi yürütmeye, bazıları da anayasaların değiştirilmesini çok güçleştirmek için özel bir meclise vermektedirler. Karar safhasında birçok usûl kuralı vardır. Bu nedenle bu kurallar, ülkelere istedikleri katılık derecesine ulaşma imkânı vermekte, dolayısıyla çok kullanışlı araçlar oluşturmaktadırlar. Karar safhasında çeşitli özel kurallar öngörülmüş olabilmektedir. Bazı anayasalar, karar için birden fazla görüşmeyi şart koşmuş, diğer bazıları karar için 2/3 veya 3/5 gibi nitelikli bir çoğunluk aramış, diğer bazıları ise bu safhada özel süreler öngörmüştür. Nihayet bir başka grup anayasa ise, değişiklik konusuna göre farklı usûller öngörmüştür[51].

3. Onay Safhası[52]

Onay safhası, anayasa değişikliği sürecinin son safhasıdır. Artık ayrıntılarıyla kararlaştırılmış bulunan değişikliğin, yayınlanıp yürürlüğe girmeden önce, aşması gereken son engeldir[53].

a) Onay Yetkisinin Devlet Başkanına Verilmesi.- Bazı anayasalar anayasa değişikliğini onaylama yetkisini devlet başkanına vermektedir. Devlet başkanının onay yetkisinin *üç çeşidi* vardır[54]:

aa) Bazı ülkelerde devlet başkanı anayasa değişikliğini onaylamak istemezse yapabileceği tek şey anayasa değişikliğini parlâmentoya iade etmek ve bir kez daha görüşülmesini istemekten ibarettir. Parlâmento aynı çoğunlukla anayasa değişikliğini aynen kabul ederse devlet başkanı anayasa değişikliğini onaylayıp, yayımlamak zorunda kalmaktadır. Bu durumda devlet başkanının onay yetkisi bir **"geciktirici veto"** yetkisi durumundadır.

bb) Bazı anayasalar ise devlet başkanı tarafından geri gönderilmiş anayasa değişikliğinin parlâmento tarafından kabul edilebilmesi için daha yüksek bir nitelikli çoğunluk şartı öngörmektedir. Bu durumda devlet başkanının geri gönderme yetkisi, **"güçleştirici veto"** yetkisi niteliğindedir. Örneğin 2007 yılından önce, 1982 Türk Anayasasının 175'nci maddesine göre TBMM'nin beşte üç çoğunluğuyla kabul ettiği bir anayasa değişikliğini Cumhurbaşkanının geri göndermesi durumunda, bu değişikliği tekrar ancak üye tamsayısının üçte iki çoğunluğuyla kabul edebileceği kabul edilmekteydi. (Anayasa Mahkemesi 5 Temmuz

47. *Ibid.*, s.42-46, 48-51. 48. Gözler, *Le pouvoir de révision constitutionnelle, op. cit.*, s.128-131.
49. Eroğul, *Anayasayı Değiştirme..., op. cit.*, s.53. 50. *Ibid.* 51. *Ibid.*, s.53-56.
52. Eroğul, *Anayasayı Değiştirme..., op. cit.*, s.53-66; Gözler, *Le pouvoir de révision..., op. cit.*, s.131-135.
53. Eroğul, *Anayasayı ..., op. cit.*, s.68-69. 54. Gözler, *Le pouvoir..., op. cit.*, s.131-135.

2007 tarihli kararıyla aksi yönde karar vermiştir. Bu konuda aşağıda 373-374'üncü sayfalara bakılabilir).

cc) Bazı anayasalar da devlet başkanına anayasa değişikliğini onaylayıp onaylamamak konusunda sınırsız bir yetki vermektedir. Bu ülkelerde devlet başkanı beğenmediği bir anayasa değişikliğini onaylamayabilir. Bu durumda anayasa değişikliği yürürlüğe giremez. Bu durumda devlet başkanının onay yetkisi, **"mutlak veto"** yetkisi durumundadır. Monarşilerde krallar veya kraliçeler, anayasa değişiklikleri üzerinde mutlak veto yetkisine sahiptir (örneğin 1953 Danimarka Anayasası, m.88; 1983 Hollanda Anayasası, m.239; 1868 Lüksemburg Anayasası, m.114 eski şekli). Bununla birlikte, uygulamada kral veya kraliçelerin bu veto yetkilerini çok uzun zamandan bu yana kullandıklarına şahit olunmamıştır.

b) Onay Yetkisinin Halka Verilmesi.- Bazı anayasalar ise anayasa değişikliğini onaylama yetkisini halka vermektedir. Bu durumda anayasa değişikliği onay için halkoylamasına sunulur. "Mecburî" ve "ihtiyarî" olmak üzere iki çeşit "**halkoylaması** (referandum)" vardır[55]:

*aa) "Mecburî halkoylaması"*nda anayasa değişikliği, anayasa gereği, doğrudan doğruya ve otomatik olarak halkoylamasına sunulur. Örneğin İsviçre'de (m.121), Danimarka'da (m.88) ve İrlanda'da (m.46) anayasa değişiklikleri, belli bir süre içinde onay için halkoylamasına sunulur.

bb) "İhtiyarî (isteğe bağlı) halkoylaması" ise, devlet başkanının, belirli sayıda parlâmento üyesinin veya belirli sayıda seçmenin isteğiyle yapılan halkoylamasıdır. Örneğin 1982 Türk Anayasasına göre Meclisin üye tamsayısının üçte iki çoğunluğuyla kabul edilen bir anayasa değişikliği Cumhurbaşkanının isteğiyle halkoylamasına sunulur (m.175). 1978 İspanyol Anayasasına göre ise, anayasa değişikliği Meclis üyelerinin onda birinin istemesi durumunda halkoylamasına sunulur (m.167/3). 1947 İtalyan Anayasasına göre ise anayasa değişikliğinin yayınlanmasından itibaren beş yüz bin seçmen tarafından talep edilirse anayasa değişikliği halkoylamasına sunulur[56].

ÖZET ve TANIM: Yukarıda tali kurucu iktidarı, mevcut bir anayasayı, yine o anayasanın öngördüğü usûlle değiştirme iktidarı olarak tanımlamıştık. Şimdi yukarıda gördüğümüz özellikleri ekleyerek bu tanımı daha da genişletelim:

TANIM: *Tali kurucu iktidar,* hukukî ve sınırlı nitelikte olan ve sahibi hukuken belirlenebilen, anayasayı, yine o anayasanın öngördüğü usûllerle değiştirme iktidarıdır.

TABLO 4.1: Aslî Kurucu İktidar–Tali Kurucu İktidar Karşılaştırması

	ASLÎ KURUCU İKTİDAR	TALİ KURUCU İKTİDAR
Konusu	Yeni Bir Anayasa Yapma	Mevcut Anayasada Değişiklik Yapma
Ortaya Çıkış Halleri	Devrim, Hükûmet Darbesi, Savaş, vs.	Normal Dönemler
Sahibi	Fiilen En Güçlü Olanlar	Anayasanın Yetki Verdiği Organlar
Hukukî Niteliği	Hukuk-dışıdır	Hukukîdir
Sınırlılık Özelliği	Sınırsızdır	Sınırlıdır
Biçimleri (Usûlleri)	Önceden Belirlenemez	Anayasa Tarafından Belirlenen Usûller

55. Gözler, *Le pouvoir de révision constitutionnelle, op. cit.*, s.133-135.

56. *Ibid.*, s.133-134.

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 13 sayfa boyunca işlenen "Kurucu İktidar" konusu, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları* isimli kitabımızda 30 sayfa (*op. cit.*, s.102-132), *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi* isimli kitabımızda ise 42 sayfa (*op. cit.*, c.I, s.315-357) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

TARTIŞMA

Bir anayasanın yapılış usûlüyle bu anayasanın kurduğu rejimin demokratikliği arasında bir ilgi var mıdır? Diğer bir ifadeyle, anti-demokratik bir şekilde yapılan bir anayasa demokratik bir rejime yol açabilir mi? Keza, bir Anayasanın demokratik bir şekilde yapılması, bu Anayasa tarafından kurulan rejimin demokratik olacağını garanti eder mi?

Örnek: 1919 Weimar Alman Anayasası kurucu meclis usûlüyle demokratik bir şekilde yapılmıştır. Ne var ki, bu Anayasa döneminde Nazi rejimi görülmüştür. 1949 Alman Anayasası anti-demokratik bir şekilde yapılmıştır (Bu Anayasa işgal kuvvetleri tarafından yapılmıştır. Yapımında kurucu meclis usûlü uygulanmadığı gibi referanduma da sunulmamıştır). Bu Anayasa döneminde ise Almanya'da demokratik bir rejim görülmüştür. Bu örnek konusunda ne düşünüyorsunuz (Bkz. Gözler, *Kurucu İktidar, op. cit.*, s.101-108).

ANAHTAR TERİMLER

Amerikan tipi kurucu meclis
Anayasasızlaştırma
Anayasayı ilga
Aslî kurucu iktidar
Bonapartist anayasacılık
Devrim
Kurucu meclis
Ferman
Fransız tipi kurucu meclis
Hükûmet darbesi
Konvansiyon
Kurucu iktidar
Kurucu halkoylaması
Kurucu plebisit
Kurulmuş iktidarlar
Maddî sınırlar
Misak
Pronunciamiento
Putsch
Sieyès
Tali kurucu iktidar
Yeni kuşaklar teorisi
Zamansal sınır

TEST

SORU 4.1: Aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) Kurucu iktidar, aslî kurucu iktidar ve tali kurucu iktidar olarak ikiye ayrılır.
b) Kurulmuş iktidarlar, statüleri anayasa tarafından belirlenmiş olan devlet iktidarlarıdır.
c) "Kurucu iktidar" teriminin isim babası Emmanuel Sieyès'tir.
d) Yasama organı bir kurucu iktidar, yürütme organı ise bir kurulmuş iktidardır.
e) Yargı organı bir kurulmuş iktidardır.

SORU 4.2: Devrim, hükûmet darbesi gibi olağanüstü durumlardan sonra ortaya çıkan ve önceki anayasanın kurallarıyla bağlı olmaksızın önceki anayasayı yürürlükten kaldırıp, yeni bir anayasa yapan iktidara ne isim verilir?

a) Aslî kurucu iktidar b) Tali kurucu iktidar
c) Kurulmuş iktidar d) Yasama iktidarı
e) Yürütme iktidarı

SORU 4.3: Fransa'da 1814 Charte'ının "Başlangıç" kısmında, XVIII'inci Louis şöyle diyordu: *"Biz kendi isteğimizle ve krallık otoritemizin serbest kullanımı ile, bu Anayasayı tebaamıza bahşediyor; ihsan ediyor, devir ve ferağ ediyoruz".* **Söz konusu Anayasa, hangi biçimde (usûlde) yapılmış olabilir?**

a) Ferman b) Misak
c) Kurucu meclis d) Kurucu referandum
e) Kurucu plebisit

SORU 4.4: Aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) Kurucu meclise konvansiyon da denir.
b) Fransız tipi kurucu meclislerin çifte görevi vardır.
c) Kurucu meclis usûlü temsili demokrasi ilkesinin anayasa yapımı alanına uygulanması niteliğindedir.
d) Kurucu referandum usûlü teorik olarak millî egemenlik ilkesine dayanmaktadır.
e) Kurucu plebisit usûlünde, anayasa tasarısı üzerinde serbest bir tartışma ortamının oluşturulmasına izin verilmez.

SORU 4.5: Aşağıdakilerden hangisi tali kurucu iktidarın bir özelliği değildir?

a) Tali kurucu iktidar hukukî nitelikte bir iktidardır.
b) Tali kurucu iktidar sınırlı bir iktidardır.
c) Pozitivist yazarlara göre tali kurucu iktidarın birtakım anayasaüstü ilkelerle bağlıdır.
d) Tali kurucu iktidarın sahibi anayasa tarafından belirlenmektedir.
e) Tali kurucu iktidar, anayasanın belirlediği usûller dairesinde çalışır.

SORU 4.6: Anayasa değişikliği usûlü hakkında aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) Anayasa değişikliği sürecinde karar yetkisini yazılı anayasaların çoğunluğu yasama organlarına vermektedir.
b) Birçok anayasa, anayasa değişikliği kararının alınabilmesi için nitelikli çoğunluk kuralı öngörmektedir.
c) Cumhurbaşkanının geri gönderdiği bir anayasa değişikliği parlâmento tarafından yine aynı çoğunlukla kabul edilebiliyorsa ortada "geciktirici veto" yetkisi vardır.
d) Monarşilerde krallar anayasa değişiklikleri hakkında mutlak veto yetkisine sahiptirler.
e) Parlâmento tarafından kabul edilen bir anayasa değişikliğinin anayasa gereği halkoylamasına sunulması durumunda "ihtiyarî halkoylaması" vardır. ■

Bölüm 5
DEVLET KAVRAMI*

PLÂN:
I. Devletin Unsurları
  A. İnsan Topluluğu: Millet
  B. Devletin Toprak Unsuru: Ülke
  C. Devletin İktidar Unsuru: Egemenlik
II. Devletin Kökeni Hakkında Teoriler
  1. Aile Teorisi
  2. Biyolojik Teori
  3. Kuvvet ve Mücadele Teorisi
  4. Ekonomik Teori: Marksizm
  5. Sosyal Sözleşme Teorisi

"Devlet" Terimi[1].- *Devlet* kelimesinin İngilizce karşılığı *state,* Fransızca karşılığı ise *État,* Almanca karşılığı *Staat,* İtalyanca karşılığı *stato,* İspanyolca *estado*'dur. Bunların hepsinin kökeni Latince *status* kelimesidir[2]. Ancak Latince *status*, "devlet" demek değil; "hâl", "durum", "vaziyet" demektir[3]. İlk defa İtalya'da XVI'ncı yüzyılda, devleti ifade etmek için *stato* terimi kullanılmaya başlandı. *Stato* terimini modern anlamda devlet karşılığında ilk kullanan kişi *Hükümdar (Il Principe)* (1513) isimli eserinde Machiavelli olduğu kabul edilmektedir. 1500 ve 1600'lerde "*stato* (devlet)" kelimesi Fransız, İngiliz ve Alman dillerine girmiştir[4].

KUTU 5.1: *Polis, Civitas, Res publica, İmperium, Regnum, Terra, Citta, Bourg,* vs.- Eski Yunanlar "devlet" için "***polis*** (πολιζ)" terimini kullanırlardı ki, bu "site (*cité*)", yani "şehir" demekti. Romalılar ise "devlet" karşılığında *civitas* veya *res publica* kelimelerini kullanırlardı. ***Civitas***, "site, medine, şehir devleti" demekti. ***Res publica*** ise şey (*res*) ve kamu (*publica*) kelimelerinden oluşmakta "kamu malı", "herkese ait şey" anlamına gelmekteydi. Bu kelime daha sonra Fransızcaya *république* yani cumhuriyet anlamında geçmiştir. Ortaçağda devlet için ***imperium, regnum*** (hükümdarlık, krallık) gibi terimler kullanılmıştır. Yine ortaçağ boyunca devlet yerine zaman zaman, ***populus, gens*** (halk), ***terra, terre, land*** (toprak, yer, ülke, memleket) gibi terimler de kullanılmıştır. Yine aynı zamanlarda devlet yerine ***citta, cité, ville, bourg*** gibi "şehir" anlamına gelen terimler de kullanılmaya devam etmiştir[5].

Türkçede devlet kelimesi hakkında bkz.: Kemal Gözler, "'Devlet' Kelimesi Üzerine Bir Deneme", *Türkiye Günlüğü,* Sayı 129, Kış 2017, s.5-9 (www.anayasa.gen.tr/devlet-kelimesi.html).

I. DEVLETİN UNSURLARI: MİLLET, ÜLKE, EGEMENLİK

Bir devletin kurulabilmesi için nelere ihtiyaç vardır? Devlet denen şey, bir insan topluluğu olduğuna göre, her şeyden önce bir devletin kurulabilmesi için insanlara ihtiyaç vardır. **İnsan topluluğu** devletin ilk unsurudur. İkin-

* Bu bölüm, Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları, op. cit.,* s.132-171'den özetlenmiştir. Bu konuda daha geniş bilgi için oraya bakınız.

1. Georg Jellinek, *L'Etat moderne et son droit,* (Çev.: Georges Fardis), Paris, V. Giard & Brière, 1911, Cilt 1, s.221-230; Yavuz Abadan, *Amme Hukuku ve Devlet Nazariyeleri,* Ankara, AÜSBF Yayınları, 1952, s.123-132; Ali Fuat Başgil, *Esas Teşkilât Hukuku,* İstanbul, Baha Matbaası, 1960, s.126; Bülent Nuri Esen, *Anayasa Hukuku: Genel Esaslar,* Ankara, Ayyıldız Matbaası, 1970, s.89-90.
2. Charles Cadoux, *Droit constitutionnel et institutions politiques,* Paris, Cujas, 1988, c.I, s.23.
3. Türk Hukuk Kurumu, *Türk Hukuk Lügatı,* Ankara, Türk Hukuk Kurumu Yayınları, 1944, s.576.
4. Jellinek, *op. cit.,* c.I, s.222-226.
5. *Ibid.,* c.I, s.221-226.

ci olarak bir devlet kurmak isteyen insanlar bu devleti havada ve denizde kuramayacaklarına göre, toprağa ihtiyaçları vardır. **Toprak parçası** devletin ikinci unsurudur. Ancak yeryüzünde sahipsiz toprak yoktur. Bütün topraklar bir devlete aittir. O hâlde mevcut bir devlete ait bir toprak parçasını o devletten koparmaları gerekmektedir. Ancak devletler genellikle buna izin vermezler ve buna teşebbüs edenleri şiddetle cezalandırırlar. Bu nedenle bir devlet kurmak isteyen insanlar, bunu her halükârda gerçekleştirmek istiyorlarsa, mevcut devlete karşı şiddet yoluyla cevap vermeleri, mevcut devleti şiddet yoluyla yenmeleri ve o toprak parçası üzerinde egemen olmaları gerekir. İşte devletin üçüncü unsuru **egemenliktir**.

Özetle bir devlet, belirli bir insan topluluğunun, belirli bir toprak parçası üzerinde egemenlik kurmasıyla oluşmaktadır. Daha uzun devlet tanımları da yapılabilirse de *devleti,* kısaca, *belirli bir toprak parçası üzerinde egemenlik kurmuş insan topluluğu olarak tanımlayabiliriz.*

KUTU 5.2: Devlet, belirli bir ülke üzerinde yaşayan, üstün bir iktidara tâbi olan, teşkilatlanmış insan topluluğunun meydana getirdiği devamlı ve hukukun kendisine kişilik tanıdığı bir varlıktır.

Şimdi devletin üç unsurunu biraz daha yakından görelim:

A. İNSAN TOPLULUĞU: MİLLET[6]

Yukarıda da belirttiğimiz gibi, bir devletin kurulabilmesi için gerekli olan ilk şey "insan topluluğu (*population*)"dur. İnsanlar olmaksızın bir devletin kurulması mümkün değildir. Ancak insan topluluğunun büyüklüğünün bir önemi yoktur. Bir tarafta on-onbeş bin nüfuslu Andorra, Saint-Marin, Kiribatu, Nauru Tuvalu gibi küçük devletler, diğer tarafta nüfusu yüz milyonlarla ve hatta milyarlarla ifade edilen Çin, Hindistan, ABD, Rusya gibi devletler de vardır. Mühim olan belli bir toprak parçası üzerinde belli bir insan topluluğunun egemen olmasıdır. On bin kişilik bir topluluk belli bir toprak parçası üzerinde egemen olmuş ve egemenliğini sürdürebiliyorsa orada devlet vardır. Ama on milyon kişilik bir insan topluluğu belli bir toprak parçası üzerinde egemen olamıyorsa onlar devlet oluşturamazlar.

İnsan topluluğunun niceliği (miktarı) önemli değildir; ama niteliği önemlidir. Her insan topluluğu devlet kuramaz. Bir arada yaşayan insanların bir devlet kurabilmeleri için, birtakım bağlar ile birbirine bağlanmış olmaları gerekir. İşte biz *birbirlerine birtakım bağlarla bağlanmış insanlardan oluşmuş topluluğa "millet* (nation)" *deriz.* O hâlde, belli bir insan topluluğunun bir devlet kurabilmesi için *"millet" niteliğinde olması gerektiğini* söyleyebi-

6. Muvaffak Akbay, *Umumî Amme Hukuku Dersleri,* Ankara, AÜHF Yayınları, 4. Baskı, 1961, Cilt I, s.278-308; Recai Galip Okandan, *Umumî Amme Hukuku,* İÜHF Yayınları, 1968, s.676-710; Abadan, *op. cit.,* s.173-199; Yahya Kazım Zabunoğlu, *Kamu Hukukuna Giriş: Devlet,* Ankara, AÜHF Yayınları, 1973, s.74-96; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.14-19; Başgil, *op. cit.,* c.I, s.135-154; Özçelik, *op. cit.,* c.I, s.39-59; Jean Gicquel, *Droit constitutionnel et institutions politiques,* Paris, Montchrestien, 16. Baskı, 1996, s.46-50.

liriz. Peki insanları birbirine bağlayan ve milleti meydana getiren bu "bağlar" ne tür bağlardır? Bu bağların niteliğine göre iki değişik millet anlayışı vardır: Objektif millet anlayışı ve sübjektif millet anlayışı.

1. Objektif Millet Anlayışı

Objektif anlayışa göre, millet birtakım *objektif bağlarla* birbirine bağlanmış insanların oluşturduğu bir topluluktur. Bu bağlar *maddî*, yani elle tutulur, gözle görülür, kısacası beş duyuyla hissedilir niteliktedir. Örneğin ırksal, dilsel veya dinsel bağlar bu niteliktedir.

a) Irk Birliği[7].- Irk birliğini esas alan görüşe göre, insan topluluğunu millet hâline getiren şey, bu insanlar arasındaki ırk birliğidir. Diğer bir ifadeyle, millet, aralarında ırk birliği olan insanların oluşturduğu bir topluluktur. O hâlde, insanların bir "millet" oluşturabilmesi ve dolayısıyla bir devlet kurabilmesi için aynı ırktan olmaları gerekir. Bu görüşe göre, "damarlarında geçmiş zamanların karanlıklarına gömülmüş müşterek ataların kanı dolaşan ve aynı soy kökünden gelen insanlar, nerede doğarsa doğsun ve yaşarsa yaşasın aynı bir millet teşkil ederler"[8]. Bu görüşte bir doğruluk payı vardır[9]. Geçmişte ve günümüzdeki devletlerin önemli bir kısmında genel olarak ırk birliği vardır. Ancak, günümüzde Amerika Birleşik Devletleri gibi ırk birliğine sahip olmayan birçok devlet vardır. Keza, günümüzde, Ortadoğu ve Avrupa ülkelerinde saf ırklardan ziyade melez ırklar vardır. Bu bölgelerde birbirine düşman iki devletin insan unsuru bakımından gözle görülen açık ırksal farklar çoğunlukla yoktur.

b) Dil Birliği[10].- Dil birliği görüşüne göre, insan topluluğunu bir millet hâline getiren faktör, insanların aynı ortak dili konuşmasıdır. Bu görüşe göre, millet aynı dili konuşan insanların oluşturduğu bir topluluktur. Şüphesiz ki bu görüşte bir gerçeklik payı vardır. Aynı dili konuşmayan insanlar arasında nasıl olacak da bir bağ kurulacaktır? Bu insanların arasında bir bağ kurulabilmesi, dolayısıyla bunların bir millet oluşturması ve devlet kurabilmesi için öncelikle onların birbirleriyle konuşup anlaşabilmesi gerekir. Ne var ki bu görüş de yüzde yüz doğru değildir. Zira İsviçre, Belçika, Kanada gibi birden fazla dilin resmî dil olduğu devletler de vardır. Keza birçok başka devlette de tek resmî dil olsa da birden fazla dil, anadil olarak konuşulmaktadır.

KUTU 5.3: Dil Birliği Hakkında Yahya Kemal'in Bir Görüşü.- "Bizi ezelden ebede kadar bir millet hâlinde koruyan, birbirimize bağlayan bu Türkçe'dir, *bu bağ öyle metîn bir bağdır ki vatanın hudutları koptuğu zaman bile kopmaz,* hudutlar aşırı yine bizi birbirimize bağlı tutar; Türkçe'nin çekilmediği yerler vatandır, ancak çekildiği yerler vatanlıktan çıkar, vatanın kendi gövde ve rûhu Türkçe'dir" (Yahya Kemal, *Edebiyata Dair,* İstanbul, İstanbul Fetih Cemiyeti Yayınları, 1990, s.83-84).

7. Irk birliği konusunda bkz. Akbay, *op. cit.,* s.278-279; Okandan, *op. cit.,* s.687-689; Abadan, *op. cit.,* s.179-181; Başgil, *op. cit.,* c.I, s.138-139.
8. Aktaran: Başgil, *op. cit.,* s.138.
9. *Ibid.*
10. Dil birliği konusunda bkz. Akbay, *op. cit.,* s.279; Okandan, *op. cit.,* s.689-691; Abadan, *op. cit.,* s.181-182; Başgil, *op. cit.,* c.I, s.139-141.

c) Din Birliği[11].- Din birliği teorisine göre, bir arada yaşayan insanların bir millet oluşturabilmesi ve dolayısıyla bir devlet kurabilmesi için aynı dine mensup olmaları gerekir. Diğer bir ifadeyle, millet aynı dine mensup insanların oluşturduğu bir topluluktur. Bu görüşte de bir gerçeklik payı vardır. Zira farklı dinlerden insanların yaşadığı bölgelerde ve özellikle de üzerinde yaşadığımız Ortadoğu ve Balkanlarda din birliği ve ayrılığı millet kavramı bakımından çok önemli bir faktördür. Bunun en tipik örneği Boşnak, Hırvat ve Sırp milletleri arasındaki ayrımdır. Boşnak, Hırvat ve Sırplar aynı ırktan olmaları ve aynı ortak dili konuşmalarına rağmen üç ayrı millet oluşturmaktadırlar. Bunların ayrı birer millet oluşturmalarına yol açan faktör kuşkusuz dindir. Boşnaklar Müslüman, Hırvatlar Katolik, Sırplar ise Ortodokstur. Ancak millet oluşumunda din faktörünün önemini fazla abartmamak gerekir. Zira, yeryüzünde yüzlerce millet olmasına karşılık birkaç tane din vardır. Bu nedenle, kaçınılmaz olarak birçok devlet aynı dinden ve aynı mezheptendir. Aynı dinden olan insanlar çeşitli nedenlerle ayrı bir millet oluşturduklarını düşünmekte ve ayrı devlet kurmaktadırlar. Örneğin Türkler ve Araplar aynı dinden olmalarına rağmen kendilerini aynı millete mensup olarak görmemişler ve ayrı devletler kurmuşlardır.

2. Sübjektif Millet Anlayışı

Sübjektif millet anlayışına göre, milleti oluşturan insanlar birbirine sübjektif, yani elle tutulamayan, gözle görülemeyen nitelikte olan bağlarla da bağlanabilir. Bu bağlar, *manevî* niteliktedir; birtakım duygu ve düşüncelerden oluşur. Sübjektif millet anlayışı ilk defa Fransız düşünür Ernest Renan[12] (1823-1892) tarafından 1882 yılında yayınlanan *Qu'est-ce qu'une nation* (Millet Nedir) isimli eserinde ortaya atılmış ve savunulmuştur[13]. Milleti oluşturan insanları birbirine bağlayan bu sübjektif bağlar arasında, mazi, hatıra, amaç, ideal, istikbal, ülkü birliği gibi hususlar yer almaktadır. Geçmişte yaşanılan ortak acılar veya birlikte kazanılan başarılar, ortak amaca varmak için mücadeleler, ortak tehlikelere karşı birlikte karşı koyma isteği gibi faktörler insanları birbirine bağlar ve milleti oluşturur[14].

Günümüzde birçok ülkede aralarında ırk birliği, din birliği, dil birliği olmayan insanların bir araya gelerek bir millet oluşturduklarını ve devlet kurduklarını görüyoruz. O nedenle bir objektif millet anlayışının her hâlükârda doğru olmadığını, aralarında ırksal, dinsel ve dilsel farklılıklar olmasına rağmen insanların kendilerini aynı milletten hissedebileceklerini ve aynı ve ortak bir millet oluşturabileceklerini söyleyebiliriz.

---

11. Din birliği konusunda bkz. Akbay, *op. cit.*, s.279; Okandan, *op. cit.*, s.687-689; Abadan, *op. cit.*, s.182-183; Başgil, *op. cit.*, c.I, s.141.
12. Renan hakkında bkz. Edward McNall Burns, *Çağdaş Siyasal Düşünceler: 1850-1950* (Çev. Alaeddin Şenel), Ankara, Birey ve Toplum Yayıncılık, 1982, s.442-443.
13. Ernest Renan, *Qu'est-ce qu'une nation*, Paris, 1882. Türkçe çevirisi: Ernest Renan, "Millet Nedir", (Çev: Kadir Koçdemir), *Türkiye Günlüğü*, Sayı 99, Güz 2009, s.182-193.
14. Okandan, *op. cit.*, s.693.

KUTU 5.4: Milliyetler Prensibi.- "Milliyetler prensibi (*principe des nationalités*)", 1789 Fransız Devriminin ertesinde ortaya çıkmış ve Osmanlı İmparatorluğu, Avusturya-Macaristan İmparatorluğu ve Rus Çarlığı gibi çokuluslu devletlerin parçalanması amacıyla kullanılmıştır. Bu prensibe göre, millet teşkil edecek derecede gelişmiş her insan topluluğu, kendi devletini kurma hakkına sahiptir. Bu prensip hiçbir zaman hukuken geçerli bir ilke olarak kabul edilmemiş; ancak uluslararası ilişkilerde bazı devletlerin diğer devletlere müdahale etmelerini meşrulaştıran bir diplomatik araç olarak kullanılmıştır[15].

KUTU 5.5: Self-Determinasyon Hakkı.- "Milletlerin kendi kaderini bizzat tayin hakkı (*droit des peuples à disposer d'eux-mêmes*)" da denen "self-determinasyon hakkı (*right of self determination*)", 1918 Wilson ilkelerinden kaynaklanmıştır. Bu hak 1945 Birleşmiş Milletler Andlaşmasının 1, 55 ve 76'ncı maddelerinde de geçmektedir. Self-determinasyon hakkı, "bir halkın bağımsız bir devlet kurmak dahil, dilediği devlete bağlı olmayı seçme hakkı" demektir[16]. Bu hak uluslararası hukukta sadece başka bir devletin sömürgesi altında bulunan halklara tanınmaktadır. Yani bu hak, "sömürgelikten kurtulma (*décolonisation*)" durumunda geçerli olan bir haktır. Self-determinasyon hakkı, kendisi sömürge olmayan, bir devletin ülkesi üzerinde yaşayan insan topluluklarına tanınmamaktadır[17].

B. DEVLETİN TOPRAK UNSURU: ÜLKE[18]

Devletin ikinci unsuru "ülke (*territory, territoire*)" unsurudur. Bir devletin kurulabilmesi için, insan topluluğundan sonra, ülke gerekir. Ülke olmaksızın bir devletin kurulabilmesi mümkün değildir. Millet teşkil eden bir insan topluluğunun belli bir toprak parçasına hâkim olmaksızın devlet kurması mümkün değildir. Keza mevcut olan bir devlet, ülkesini kaybederse, devlet olma vasfını da yitirir. İşte bu nedenle, her devlet, kendi ülkesini oluşturan toprak parçası açısından çok hassas davranır.

Üzerinde devamlı olarak yaşanılabilir ve egemenlik kurulabilir nitelikte olmak şartıyla ülkenin büyüklüğünün/küçüklüğünün hiçbir önemi yoktur. Yeryüzünde Rusya, Amerika Birleşik Devletleri gibi çok büyük ülkelere sahip devletler bulunurken, ülkesi çok küçük olan devletler de vardır. Ülkesi en küçük olan Devlet, Vatikan, yani Papalık'tır. Vatikan'ın yüzölçümü 44 hektar (440 dönüm) dır[19]. Vatikan'ın statüsü İtalya ile Papalık arasında 11 Şubat 1929 tarihinde imzalanan Latran Andlaşmasıyla saptanmıştır.

Ülkenin Kısımları.- Ülke, devletin egemenliğine tabi olan ve üzerinde milletin yerleşmiş bulunduğu "üç boyutlu maddî çevre" dir. Ülke, kara sahası, su sahası ve hava sahası olmak üzere başlıca üç kısımdan oluşur[20].

15. Pazarcı, *op. cit.*, c.II, s.8; Akbay, *op. cit.*,s.281-287; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.35-37; Gicquel, *op. cit.*, s.48-49; Seha L. Meray, "Devletler Hukukunda Milliyetler Prensibi", *Siyasal Bilgiler Okulu Dergisi*, Cilt II, 1947, Sayı 3-4; s.295-310; Cilt III, 1948, Sayı 1-2, s.82-131; Sayı 3-4, s.61-114.
16. Pazarcı, *op. cit.*, c.I, s.10
17. Pazarcı, *op. cit.*, c.II, s.8-12; Akbay, *op. cit.*, s.281-287; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.35-37; Gicquel, *op. cit.*, s.49; Füsun Arsava, "Self-Determinasyon Hakkının Tarihî Gelişimine Bir Bakış ve Aaland Adaları Sorunu", *Seha L. Meray'a Armağan*, Ankara, AÜSBF Yayınları, 1981, Cilt I, s.55-67.
18. Akbay, *op. cit.*, s.309-322; Okandan, *op. cit.*, s.713-736; Abadan, *op. cit.*, s.143-170; Zabunoğlu, *op. cit.*, s.96-109; Başgil, *op. cit.*, c.I, s.155-174; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.60-72; Esen, *op. cit.*, s.169-182; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.26-30; Gicquel, *op. cit.*, s.50-52; Akipek, *op. cit.*, c.II s.13-86; Pazarcı, *op. cit.*, c.II, s.12-19, 254-465; Jellinek, *op. cit.*, c.II, s.17-34.
19. Akbay, *op. cit.*, s.311; Okandan, *op. cit.*, s.716.
20. Ömer İlhan Akipek, *Devletler Hukuku*, Ankara, Başnur Matbaası, Üçüncü Bası, Tarihsiz (1965?), II. Kitap, s.1-132 (Bundan böyle "Akipek, *op. cit.*, c.I" şeklinde kısaltılacaktır) ;

a) Kara Sahası (Kara Ülkesi)[21].- Ülkenin kara sahasına "kara ülkesi (*land territory, territoire terreste*)" de denir. Kara ülkesi, devletin egemenliği altındaki toprak parçasıdır. Ülke üç boyutlu olduğuna göre, kara ülkesi de üç boyutludur. Kara ülkesi, toprak ve toprak altından oluşur[22]. Kara sahası, ülkenin temel kısmıdır. Kara sahası olmadan bir ülke olamaz. Yani sadece denizde veya havada devlet kurulamaz; kara sahası olmaksızın deniz veya hava bir devletin ülke unsurunu oluşturamazlar. O hâlde bir devlet muhakkak bir kara ülkesine sahip olmalıdır[23].

KUTU 5.6: Devletin Ülkesinin Bütünlüğü İlkesi (*Principle of Territorial Integrity*).- Mevcut bir devletin ülkesi, bu devletin rızası olmadan hiçbir şekilde bölünemez, parçalanamaz. Öteki devletler, devletin ülkesinin bütünlüğüne saygı göstermek zorundadırlar. Devletin ülkesinin bütünlüğü ilkesi, Milletler Cemiyeti Sözleşmesinin 10'uncu maddesiyle ve Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun 12 Aralık 1974 tarih ve 3314 sayılı Kararıyla tanınmıştır (Pazarcı, *op. cit.*, c.II, s.17).

b) Su Sahası (Su Ülkesi)[24].- Ülkenin su sahasına "su ülkesi (*territory under water, territoire maritime*)" de denir[25]. Bir devletin su sahası, devletin egemenliği altındaki su parçasıdır. Ülke üç boyutlu olduğuna göre su sahası da üç boyutludur. Yani su sahası terimine suyun yalnız yüzeyi değil, aynı zamanda altı da dahildir[26]. Su sahası, deniz, boğaz, kanal, akarsu ve göl gibi çeşitli unsurları kapsar[27]. Devletin kara ülkesi içinde yer alan akarsuların ve göllerin kara ülkesi gibi devletin egemenliğine tâbi olduğu açıktır. Devlet kıyısında bulunan deniz üzerinde çeşitli miktarlarda egemenlik hakkına sahiptir: Kıyı devletinin egemenlik hakkı bakımından denizler ***üç alana*** ayrılır: **(i) Birinci alanda** devlet tam egemendir[28]. Bu alana "karasuları (*territorial water, eau territoriale*)" girer. Karasuları, "bir kıyı devletinin kara ülkesini çevreleyen ve uluslararası hukuka uygun olarak açıklara doğru belirli bir genişliğe (12 mile) kadar uzanan kıyı devletine ait deniz kuşağına verilen addır"[29]. Karasuları üzerinde devlet tam olarak egemendir. **(ii) İkinci alanda** kıyı devleti tam değil, sadece belirli egemenlik haklarına sahiptir. Bu alan 200 mile kadar çıkabilen bir alanı kapsar. Bu alana "bitişik bölge", "balıkçılık bölgesi", "kıta sahanlığı" ve "münhasır ekonomik bölge" girer[30]. **(iii) Üçüncü alan** karasuları ve münhasır ekonomik bölge dışında kalan deniz alanını kapsar[31]. Buna "açık deniz (*high sea, haute mer*)" denir. Açık deniz, hiçbir devletin ülkesine dahil değildir. Açık deniz üzerinde hiçbir devlet egemenlik hakkına sahip değildir. Bu alanda "açık denizin serbestliği (*freedom of high sea, liberté de la haute mer*)" ilkesi geçerlidir. Açık denizde seyreden gemi üzerinde uyruğunda bulunduğu devletin egemenlik hakkı vardır. Buna "bayrak yasası (*flag law, droit du pavillon*)" denir[32].

---

21. Akipek, *op. cit.*, c.II, s.14; Hüseyin Pazarcı, *Uluslararası Hukuk Dersleri*, Ankara, Turhan, 5. Bası, 1998, II. Kitap, s.12-13 (Bundan böyle "Pazarcı, *op. cit.*, c.II" şeklinde kısaltılacaktır).
22. Akipek, *op. cit.*, c.II, s.14. 23. Akipek, *op. cit.*, c.II, s.14; Pazarcı, *op. cit.*, c.II, s.13.
24. Pazarcı, *op. cit.*, c.II, s.13, 341, 417-418; Akipek, *op. cit.*, c.II, s.27. 25. Pazarcı, *op. cit.*, c.II, s.13.
26. Akipek, *op. cit.*, c.II, s.14. 27. *Ibid.* 28. Pazarcı, *op. cit.*, c.II, s.327. 29. *Ibid.* s.341.
30. Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, Oxford, Oxford University Press, 4. Baskı, 1996, s.201-206. 31. Pazarcı, *op. cit.*, c.II, s.417. 32. *Ibid.*, c.II, s.420-421.

c) Hava Sahası (Hava Ülkesi)[33].- Bir devletin "hava sahası (*air space, espace aérien*)", devletin kara ülkesi ve karasularının üzerinde yer alan bütün hava sahasını kapsamaktadır[34]. Buna "ulusal hava sahası" da denir. Devlet kendi ulusal hava sahasında tam ve münhasır egemenliğe sahiptir[35]. Hava sahasının *dış sınırı* ülkenin karasularının bittiği çizgidir. Üç boyutlu olduğuna göre, hava sahasının bir de *üst sınırı* vardır. Bu üst sınır, havanın bittiği, artık "uzay"ın başladığı çizgidir. Ancak bu çizginin hangi yükseklikten geçtiği sorunu tartışmalıdır. Uygulamada üst sınır 60 ilâ 100 km'ye kadar çıkmaktadır. Bu tartışmalı sınırın altı devletin egemenliğine tâbi; üstü ise tâbi değildir[36].

C. DEVLETİN İKTİDAR UNSURU: EGEMENLİK[37]

Bir devletin kurulabilmesi için, insan topluluğu ve ülke unsurları gereklidir; ama yeterli değildir. İnsan topluluğu ve ülke unsurları tek başlarına devlet oluşturamazlar. Devletin oluşması için, insan topluluğunun bu ülke üzerinde egemen olması gerekir. Devletin üçüncü unsuruna "iktidar unsuru", "devlet kudreti unsuru", "kamu gücü unsuru" gibi değişik isimler veriliyorsa da biz bu unsura "egemenlik unsuru" ismini vermeyi tercih ediyoruz.

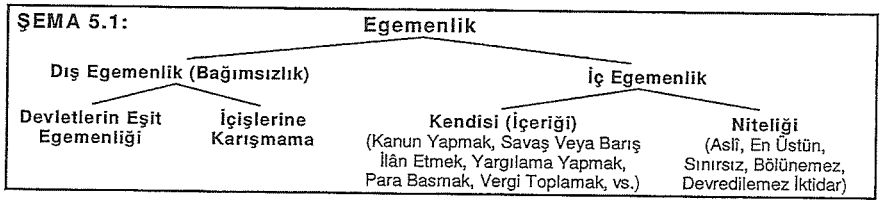
"Egemenlik (*sovereignty, souveraineté*)" kelimesi Latince "en üstün iktidar" anlamına gelen *superanus* sözcüğünden gelir[38]. Egemenlik kavramını ilk defa tanımlayan ve sistemleştiren düşünür Jean Bodin ("*Jan Boden*" okunur) (1530-1596)'dir[39]. Bodin *Les six livres de la République* (Devletin Altı Kitabı) (1576) isimli eserinde, egemenliği, "yurttaşlar ve uyruklar üstündeki en yüksek, mutlak ve en sürekli güç" olarak tanımlamıştır[40].

KUTU 5.7: Devletin Kişiliği İlkesi (*Principe de la personnalité de l'Etat*).- Devlet, kendisini meydana getiren gerçek kişilerin kişiliklerinden ayrı bir hukukî kişiliğe sahip bir varlıktır. Devletin kişiliği ilkesi iktidarın kişiselleşmesini önler. Bu ilkeye göre, devlet iktidarı, onu kullanan yöneticilere değil, devletin kişiliğine aittir. O hâlde, yöneticiler, iktidar üzerinde sübjektif bir hak sahibi değildirler; onlar sadece devletin bir görevlisi olarak hukukun kendilerine tanımış olduğu yetkileri kullanırlar. Diğer yandan, devletin kişiliği ilkesi devletin hukukî işlemler yapabilmesine imkân sağlar. Devlet, bir tüzel kişi olmak itibarıyla, hukukî işlemler yapabilir; hak ve borç altına girebilir; mahkemeler önünde davacı ve davalı olabilir. Devletin işlemlerinde doğan hak ve borçlar, bu işlemleri yapan yöneticilerin şahsı üzerinde değil, devletin tüzel kişiliği üzerinde doğar[41].

33. Pazarcı, *op. cit.*, c.II, s.15, 442-443, 459.
34. Rebecca Wallace, *International Law*, London, Sweet&Maxwell, 1997, s.101.
35. Pazarcı, *op. cit.*, c.II, s.429.
36. *Ibid.*, s.457.
37. Akbay, *op. cit.*, s.323-520; Okandan, *op. cit.*, s.738-795; Abadan, *op. cit.*, s.227-321; Zabunoğlu, *op. cit.*, s.110-125; Başgil, *op. cit.*, c.I, s.175-184; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.72-84; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, S.20-25; Münci Kapani, *Politika Bilimine Giriş*, Ankara, Bilgi, 8. Baskı, 1996, s.54-66; Akipek, *op. cit.*, c.II, s.88-92; Pazarcı, *op. cit.*, c.II, s.19-30; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.37-26-30; Jellinek, *op. cit.*, c.II, s.61-168; Esmein, *op. cit.*, c.I, s.2-3; Raymond Carré de Malberg, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, Paris, Sirey, 1920, c.I, s.69-88; Georges Vedel, *Droit constitutionnel*, Paris, Sirey, 1949, *op. cit.*, s.103-106; Julien Laferrière, *Manuel de droit constitutionnel*, Paris, Editions Domat Montchrestien, 1947, s.358. s.357-383. Egemenlik konusunda özellikle bkz: Yusuf Şevki Hakyemez, *Egemenlik Kavramı*, Ankara, Seçkin, 2004.
38. Kapani, *Politika Bilimine Giriş, op. cit.*, s.56.
39. Abadan, *op. cit.*, s.256; Kapani, *Politika Bilimine Giriş, op. cit.*, s.56.
40. Jean Bodin, *Les six livres de la République*, Kitap I, Bölüm VIII, (Çev. Özer Ozankaya, "Devlet Üstüne Altı Kitap'tan Seçme Parçalar" *in* Mete Tunçay (der.), *Batı'da Siyasal Düşünceler Tarihi (Seçilmiş Yazılar)*, Ankara, Teori Yayınları, 1986, c.II, s.163.
41. Okandan, *op.cit.*, s.835-896; Esen, *op.cit.*, s.254-263; Kapani, *Politika Bilimine Giriş, op.cit.*,s.40-43.

1. Egemenliğin Değişik Anlamları[42]

Egemenlik kavramı ortaya atıldığı zamanlardan günümüze kadar değişik anlamlarda kullanılmıştır. Egemenlik öncelikle "dış egemenlik" ve "iç egemenlik" olmak üzere iki değişik anlamda kullanılmaktadır.



a) Dış Egemenlik.- "Dış egemenlik (*external sovereignty, souveraineté externe*)", uluslararası ilişkiler alanında söz konusudur. Dış egemenlikten, kısaca, bir devletin diğer devletlerden aşağı konumda olmaması, başka devletlere tâbi bulunmaması ve dış ilişkilerinde diğer devletlerle eşit olması anlaşılır[43]. Dış egemenlikten kastedilen şey "bağımsızlık (*independence, indépendance*)"tan başka bir şey değildir[44]. Diğer bir ifadeyle uluslararası hukuk bakımından egemenlik kavramı, bağımsızlık kavramıyla aynı anlama gelmektedir[45]. Devletlerin bağımsızlığı ilkesinin, "devletlerin egemen eşitliği ilkesi" ve "içişlerine karışmama ilkesi" gibi **iki sonucu** vardır: **(i) "Devletlerin egemen eşitliği** (*sovereign equality of states*) **ilkesi"**, uluslararası hukuk bakımından bütün devletlerin aynı hukuksal statüye sahip oldukları anlamına gelir. Yani askerî ve ekonomik bakımdan aralarında güç farkı ne olursa olsun, her devlet uluslararası hukukta, haklar ve yükümlülükler bakımından eşittir[46]. Devletlerin egemen eşitliği ilkesi Birleşmiş Milletler Andlaşmasıyla tanınmıştır (m.2/1). **(ii) "İçişlerine karışmama ilkesi** (*principle of non-intervention*)", Milletler Cemiyeti Sözleşmesiyle tanınmıştır (m.15/8). Keza, bu ilke Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun 21 Aralık 1965 tarih ve 2131 sayılı kararıyla da kabul edilmiştir[47].

b) İç Egemenlik.- "İç egemenlik (*internal sovereignty, souveraineté interne*)", devletin kendi ülkesi içinde söz konusu olan egemenliğidir. İç egemenlik de kendi içinde iki değişik anlamda kullanılmaktadır[48]. **(aa)** Egemenlik birinci anlamıyla, devlet iktidarının **kendisini**, yani **içeriğini**, açıkçası kapsadığı yetkileri ifade etmek için kullanılır. Örneğin Jean Bodin'e göre, egemenlik, devletin kanun yapmak, savaş veya barış ilân etmek, yargılama

42. Carré de Malberg, *op. cit.*, c.I, s.69-88; Laferrière, *op. cit.*, s.357-383; Hague, Harrop ve Breslin, *op. cit.*, s.6-7; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.20-25; Kapani, *Politika Bilimine Giriş, op. cit.*, s.54-66.
43. Carré de Malberg, *op. cit.*, c.I, s.70; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.21; Kapani, *Politika Bilimine Giriş, op. cit.*, s.57.
44. Carré de Malberg, *op. cit.*, c.I, s.71.
45. Pazarcı, *op. cit.*, c.II, s.21-22. 46. *Ibid.*, s.25. 47. *Ibid.*, s.26.
48. Kapani, *Politika Bilimine Giriş, op. cit.*, s.58.

yapmak, para basmak, vergi toplamak gibi yetkilerinden oluşur[49]. (bb) İkinci anlamda ise "egemenlik" terimi, devlet iktidarının kendisini değil, bu iktidarın bazı **niteliklerini** belirtir[50] Egemen iktidarın *başlıca nitelikleri* şunlardır[51]: (i) Egemen iktidar "aslî (*originaire*)" bir iktidardır[52]. Egemen iktidar, bir başka iktidardan türememiştir; bir başka iktidar tarafından kurulmamıştır. (ii) Egemen iktidar, "en üstün iktidar (*summa potestas*)"dır[53]. (iii) Egemen iktidar, "sınırsız (*illimité*)" bir iktidardır[54]. (iv) Egemen iktidar, tek ve bölünmez bir bütündür[55]. (v) Egemen iktidar devir ve ferağ edilemez[56].

KUTU 5.8: Devletin Devamlılığı İlkesi (*principe de la continuité de l'Etat*).- Devlet içinde, hükümetlerin, siyasal rejimlerin değişmesiyle devlet değişmez. Devletin devamlılığı ilkesinin başlıca üç sonucu vardır:

1. Andlaşmaların Devamlılığı.- Belirli bir dönemdeki yöneticilerin devlet adına yaptıkları uluslararası andlaşmalar, o yöneticiler değiştikten sonra da uluslararası hukuk bakımından devleti bağlamaya devam ederler[57].

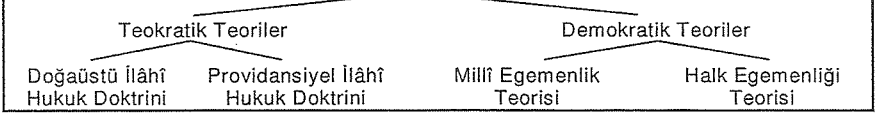
2. Hukukun Devamlılığı.- Belirli bir dönemdeki yasama organının yaptığı kanunlar, yürütme organının yaptığı düzenleyici işlemler veya bireysel işlemler, o yasama organını veya yürütme organını işgal eden kişiler değiştikten sonra da varlıklarını ve geçerliliklerini korumaya devam ederler[58]. Keza, önceki rejimi ihtilal yoluyla deviren yeni bir rejim de, eski rejim zamanında çıkarılmış kanunları ve diğer işlemleri ilga etmedikçe, bu kanunlar ve işlemler yürürlükte kalmaya ve kişileri bağlamaya devam eder.

3. Borçların Devamlılığı.- Belirli bir dönemde, devlet adına yetkili organların aldığı gerek iç ve dış borçlar, gerek hükûmet, gerek rejim değişikliklerinden sonra da varlıklarını sürdürmeye devam ederler. Mevcut bir rejimi ihtilal yoluyla deviren yeni rejim, eski rejim döneminde devlet adına alınan gerek iç, gerek dış borçları hukuken inkâr edemez[59].

2. Egemenlik Teorileri[60]

Egemenliğin kime ait olduğu sorusuna ilişkin olarak değişik teoriler ileri sürülmüştür. Bu teorileri şema hâlinde aşağıdaki gibi gösterebiliriz:

ŞEMA 5.2: **Egemenlik Teorileri**



49. Bodin, *Les six livres de la République,* Kitap I, Bölüm VIII ve X; Carré de Malberg, *op. cit.,* c.I, s.76; Akbay, *op. cit.,* s.467; Kapani, *Politika Bilimine Giriş, op. cit.,* s.58.
50. Kapani, *Politika Bilimine Giriş, op. cit.,* s.58.
51. Okandan, *op. cit.,* s.775-782; Zabunoğlu, *op. cit.,* s.117-119; Özçelik, *op. cit.,* c.II, s.82.
52. Julien Laferrière, *Manuel de droit constitutionnel,* Paris, Editions Domat Montchrestien, 1947, s.358.
53. *Ibid.,* s.358. 54. *Ibid.,* s.361-362.
55. Özçelik, *op. cit.,* c.I, s.82; Zabunoğlu, *op. cit.,* s.119. 56. Özçelik, *op. cit.,* c.I, s.82.
57. Esmein, *op. cit.,* c.I, s.2-3; Carreau, *op. cit.,* s.456-357. 58. Esmein, *op. cit.,* c.I, s.3.
59. Esmein, *op. cit.,* c.I, s.2-3; Carreau, *op. cit.,* s.456-357; Okandan, *op. cit.,* s.898-899; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.29-30.
60. Akbay, *op. cit.,* s.328-357; Okandan, *op. cit.,* s.749-774; Özçelik, *op. cit.,* c.I, s.75-84; Kapani, *op. cit.,* s.68-88; Léon Duguit, *Manuel de droit constitutionnel,* Paris, Anciennes Maisons Thorin et Fontemoing, 4. Baskı, 1923, s.16-18; Laferrière, *op. cit.,* s.364-384.

a) Teokratik Egemenlik Teorileri

"Teokratik egemenlik teorileri"ne göre egemenlik, Tanrıya aittir. Bütün iktidarlar Tanrıdan gelir (*Omnis potestas a Deo*). *Romalılara Mektup*'ta Aziz Paul, "*non est potestas nisi a Deo* (Tanrıdan gelmeyen bir iktidar yoktur)"[61] diyordu. Egemenliğin sahibi Tanrı olmakla birlikte, Tanrı bu egemenliğini yeryüzünde bizzat ve bilfiil kullanamayacağına göre, Tanrı adına bu egemenliği yeryüzünde kullanacak insanlara ihtiyaç vardır. Bu insanlar, yani egemenliğin yeryüzündeki "kullanıcıları", yahut "zilyetleri"nin kim olacağı ve bunların nasıl belirleneceği konusunda teokratik teorilerde görüş birliği yoktur. Bu konuda ileri sürülmüş iki ayrı doktrin vardır[62].

aa) Doğaüstü İlâhî Hukuk Doktrini[63]**.-** "Doğaüstü ilâhî hukuk doktrini (*doctrine du droit divin surnaturel*)"ne göre, egemenlik hem Tanrıdan gelir, hem de egemenliği yeryüzünde çeşitli ülkelerde kullanacak kişileri bizzat ve doğrudan doğruya Tanrı seçer[64]. Dolayısıyla bu doktrine göre, krallar Tanrının seçtiği kişilerdir. Kullandıkları egemenlikleri de doğrudan doğruya Tanrıdan alırlar. O hâlde krallar, feodal beylere veya halka karşı değil, doğrudan doğruya Tanrıya karşı sorumludurlar. Örneğin bu doktrin doğrultusunda XIV'üncü Louis, "iktidarın kaynağı, halkta değil, Tanrıdadır. Ve krallar Tanrının kendilerine verdiği iktidardan dolayı sadece Tanrıya karşı sorumludurlar"[65] demekteydi.

bb) Providansiyel İlâhî Hukuk Doktrini[66]**.-** "Providansiyel ilâhî hukuk doktrini (*doctrine du droit divin providentiel*)"ne göre de egemenlik Tanrıya aittir. Ancak, egemenliği yeryüzünde kullanan kişiler doğrudan Tanrı tarafından seçilmemiştir. Bu kişiler Tanrının görünmez yön vermesi altında insanlar tarafından veya beşerî olaylar neticesinde seçilir[67]. Aquinalı Aziz Thomas'ın "*omnis potestas a Deo, per populum* (Bütün iktidarlar, halk aracılığıyla, Tanrıdan gelir)" sözü bu doktrini açıklar niteliktedir. Bu doktrin Fransa'da Josephe de Maistre (1752-1821) ve Louis de Bonald (1754-1840) gibi Fransız devrimine karşı olan düşünürler tarafından savunulmuştur[68].

b) Demokratik Egemenlik Teorileri[69]

"Demokratik egemenlik teorileri"ne göre artık egemenlik Tanrı'ya değil, insanlara aittir. Yani egemenliğin kaynağı beşerîdir. Aslında demokratik ege-

---

61. Laferrière, *op. cit.*, s.364.
62. Teokratik egemenlik teorileri konusunda bkz.: Laferrière, *op. cit.*, s.365-366; Duguit, *Manuel de droit constitutionnel, op. cit.*, s.16-17; Charles Debbasch *et al.*, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, Economica, 3. Baskı, 1990, s.38; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.75-77; Arsel, *op. cit.*, s.26; Kapani, *op. cit.*, s.68-70; Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku*, İstanbul, Beta, 5. Baskı, 1998, s.87-90.
63. Laferrière, *op. cit.*, s.365-366; Duguit, *Manuel, op. cit.*, s.16-17; Debbasch *et al.*, *op. cit.*, s.38.
64. Laferrière, *op. cit.*, s.365.
65. *Mémoires de Louis XIV*, édit. 1860, II, s.306'dan nakleden Laferrière, *op. cit.*, s.365.
66. Laferrière, *op. cit.*, s.366-367; Duguit, *Manuel de droit constitutionnel, op. cit.*, s.17-18.
67. Laferrière, *op. cit.*, s.366. 68. Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.76.
69. Laferrière, *op. cit.*, s.368-374; Duguit, *Manuel de droit constitutionnel, op. cit.*, s.18-19; Cadart, *op. cit.*, s.188-190; Pierre Pactet, *Institutions politiques - Droit constitutionnel*, Paris, Masson, Onbirinci Baskı, 1992, s.89-90; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.290-292; Debbasch *et al.*, *op. cit.*, s.38-39; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.77-81; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.26-27; Kapani, *Politika Bilimine Giriş, op. cit.*, s.70-75; Teziç, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.87-90.

menlik teorilerinin demokratik bir rejime yol açıp açmayacakları fevkalâde tartışmalıdır. O nedenle, bu teorilere "beşerî egemenlik teorileri" demek daha doğru olur. Ama bu konuda "demokratik egemenlik teorileri" terimi yerleşmiş bir terim olduğu için biz de bu terimi kullanıyoruz. Demokratik egemenlik teorileri de kendi içinde "millî egemenlik teorisi" ve "halk egemenliği teorisi" olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

aa) Millî Egemenlik Teorisi[70].- "Millî egemenlik teorisi (*theory of national sovereignty, théorie de la souveraineté nationale*)"ne göre, egemenlik "millet"e aittir. "Millet (*nation*)" ise, kendisini oluşturan bireylerden ayrı ve onların üzerinde yer alan manevî bir varlıktır[71]. Bu anlamda millet, halk kavramından farklıdır. Halk, belli bir zamanda millî topluluğu oluşturan vatandaşlar kitlesine verilen addır. Millet ise sadece bir ülke üzerinde belli bir dönemde yaşayan bireyleri değil, aynı zamanda geçmişte yaşamış olanları ve gelecekte doğacak olanları kapsayan bir kavramdır. Yani bugün yaşayanların dahil olduğu gibi, geçmiş ve gelecek kuşaklar da millet kavramına dahildir[72]. O hâlde, bu anlayışa göre, egemenlik halka, yani tek tek vatandaşlara değil; millete, yani geçmişte yaşamış ve gelecekte doğacaklara da aittir.

bb) Halk Egemenliği Teorisi[73].- "Halk egemenliği teorisi (*theory of popular sovereignty, théorie de la souveraineté populaire*)"ne göre, egemenlik "halk"a aittir. "Halk (*people, peuple*)" ise, belirli bir anda hayatta olan vatandaşlar topluluğu demektir[74]. Halk egemenliği teorisine göre, egemenlik halka, yani, halkı oluşturan tek tek her bireye aittir. Bu nedenle, egemenlik bölünebilir bir şeydir. Herkes oransal olarak egemenliğin bir miktarına, bir parseline sahiptir[75]. Örneğin Jean-Jacques Rousseau'nun (Jan Jak Ruso okunur) *Le contrat social* (Sosyal Sözleşme) (1762)'de yazdığına göre (Kitap III, Bölüm I), 10.000 vatandaşın bulunduğu bir devlette her vatandaş egemenliğin on binde birine sahiptir[76].

II. DEVLETİN KÖKENİ HAKKINDA TEORİLER

Devlet neden ve nasıl ortaya çıkmıştır? Devletin kaynağı hakkında çeşitli teoriler ileri sürülmüştür. Bu teorilerden ilki, devletin kökenini ailede ve onun genişlemesinde, ikincisi birtakım biyolojik esaslarda, üçüncüsü kuvvet ve mücadelede, dördüncüsü bazı ekonomik olaylarda ve beşincisi insanın akıl ve iradesinde bulur. Şimdi bu teorileri sırasıyla inceleyelim.

---

70. Laferrière, *op. cit.*, s.368-384; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.189-193; Vedel, *op. cit.*, s.130-132; Pactet, *op. cit.*, s.89-90; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.290-291.
71. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.189; Pactet, *op. cit.*, s.89; Vedel, *op. cit.*, s.130; Cadoux, *op. cit.*, s.290.
72. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.189; Teziç, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.94.
73. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.190; Vedel, *op. cit.*, s.131; Pactet, *op. cit.*, s.90; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.291.
74. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.190.
75. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.190; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.291; Pactet, *op. cit.*, s.90.
76. Jean Jacques Rousseau, *Toplum Sözleşmesi*, Çev. Vedat Günyol, İstanbul, Adam Yayınları, 1982, s.71.

1. Aile Teorisi[77]

Bu teoriye göre devlet, ailenin zamanla büyümesi ve aynı kandan gelen ailelerin birleşmesiyle meydana gelmiştir[78]. Önce ailenin gelişmesiyle aileden daha büyük sosyal birlikler olan "*gens* (geniş aile, sülale)"ler meydana gelmiştir. *Gens*lerin de birleşmesiyle "*tribü* (boy, kabile, aşiret)"ler; tribülerin birleşmesiyle "devlet" ortaya çıkmıştır[79]. Diğer yandan aile teorisi, devlet otoritesinin niteliğini "ataerkil (*patriarcale*)" ailede, babanın aile üyelerinin üzerindeki otoritesiyle açıklar. Ataerkil ailenin bütün bireyleri "aile babası (*pater familias*)"nın otoritesine tâbidir. Ailenin zamanla büyüyüp, genişleyip devlet hâline gelmesiyle, babanın aile içindeki otoritesi de zamanla kralın otoritesi hâline dönüşmüştür[80]. O hâlde kralın devlet içindeki otoritesi, babanın aile içindeki otoritesi gibidir. Babaya itaat edildiği gibi, krala da aynı şekilde itaat edilmelidir. Aile teorisini savunan düşünürler arasında Aristo (M.Ö.384-322), Romalı düşünür Cicero (M.Ö.106-43), Ortaçağ düşünürlerinden Marsilius Patavinus (1270-1340) 16'ncı yüzyıl Fransız yazarlarından Jean Bodin (1530-1596), 17'nci yüzyıl İngiliz düşünürlerinden Robert Filmer (1610-1674), 19'uncu yüzyıl Fransız düşünürlerden Louis de Bonald (1774-1840), ve 20'nci yüzyıl Amerikan hukukçu ve devlet adamlarından Woodrow Wilson (1856-1924) sayılabilir[81].

2. Biyolojik Teori[82]

Biyolojik teoriye "organizmacı teori" de denir. Bu teoriye göre devlet, tabiî ve biyolojik kanunlara göre, diğer canlı yaratıklar gibi kendiliğinden meydana gelen, büyüyen, gelişen ve zamanla yok olan bir organizmadır. Organik bir birlik olan devlet, tabiatın eseridir. Devlet, insan tabiatının gelişmesinin sonucunda ortaya çıkmıştır[83]. Biyolojik teoriye göre, insan organizması ile devlet organizması arasında büyük bir benzerlik vardır[84]. İnsan vücudunun organ ve fonksiyonlarına tekabül eden organ ve fonksiyonlar aynen devlette de vardır. Örneğin insandaki beslenme, devlette üretimdir. İnsan vücudundaki yağ birikiminin karşılığı devlette sermaye birikimidir. İnsan vücudundaki dolaşan kanın devletteki karşılığı mal ve eşya dolaşımıdır[85]. Biyolojik teoriyi savunan düşünürler arasında eski Yunan filozoflarından Platon (M.Ö. 427-347), 19'uncu yüzyıl hukukçularından Bluntschili (1808-1881), İngiliz fikir adamlarından Herbert Spencer (1820-1908), Fransız sosyologlarından Alfred Espinas (1844-1922) sayılabilir[86].

---

77. Okandan, *op. cit.*, s.28-37; Akbay, *op. cit.*, c.I, s.21-22; Jellinek, *op. cit.*, c.I, s.316-319.
78. Okandan, *op. cit.*, s.28. 79. *Ibid.*, s.28-29.
80. Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.28; Akbay, *op. cit.*, c.I, s.21.
81. Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.28-29. Bu düşünürlerin görüşlerinin açıklaması hakkında bkz. Okandan, *op. cit.*, s.30-34.
82. Okandan, *op. cit.*, s.50-63; Zabunoğlu, *op. cit.*, s.59-61; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.32-34.
83. Okandan, *op. cit.*, s.51. 84. *Ibid.* 85. Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.33.
86. Bu düşünürlerin görüşleri için bkz. Okandan, *op. cit.*, s.52-56.

3. Kuvvet ve Mücadele Teorisi[87]

Kuvvet ve mücadele teorisine göre, devlet, güçlüler ile zayıflar arasındaki kuvvet ve mücadeleden doğmuştur. Devlet, güçlülerin zayıflar üzerinde zorla kurdukları bir baskı teşkilatıdır. Bu teşkilât sayesinde, güçlüler zayıfları sömürmeye devam etmektedirler. Hukuk da, bu baskı ve sömürüye çanak tutmaktadır[88]. Kuvvet ve mücadele teorisi çok eski zamanlardan beri savunulmuş bir teoridir.

Bu teorinin savunucuları arasında, eski Yunan filozoflarından Herakleitos (M.Ö. 536-470), Lukretius (M.Ö. 342-271), Sofistler, Romalı düşünürlerden Polybos (M.Ö.210-128), Seneka (M.S. 4-65) ve İslam düşünürlerinden İbni Haldun (1332-1406) sayılabilir[89]. Kuvvet ve mücadele teorisinin en gelişmiş şekli Franz Oppenheimer (1864-1943)'da bulunur[90].

KUTU 5.9: Oppenheimer.- Franz Oppenheimer'a göre devlet, "kaynağını belirli sebeplerin etkisi altında vukua gelen mücadelede, gasp ve yağmada bulur. Dünya tarihinde, devlet için, topluca yapılan mücadele, gasp ve yağmadan başka bir kaynaktan bahsedilemez. Sosyolojik anlamda, devletin dış görünüşü tahakkümdür; iç görünüşü ise tebaaların efendiler zümresi tarafından ekonomik yönden sömürülmesidir" (Okandan, *op. cit.*, s.46).

4. Ekonomik Teori: Marksizm

Ekonomik teoriye göre, devlet, ekonomik olayların sosyal ve siyasî olaylara hâkim olmaları sonucu meydana gelmiştir. Ekonomik teorinin en önemli savunucusu Karl Marx'tır (1818-1883)[91]. Marx'a göre, dünyayı ekonomik çıkarlar yönetir. Marksist teori, "üst yapı (*superstructure*)" ve "alt yapı (*infrastructure*)" kurumları arasında ayrım yapar. Üst yapıyı alt yapı belirler. Alt yapıda "üretim biçimleri" bulunur. Devlet ise bir "üst yapı" kurumudur. O hâlde devlet, üretim biçimleri tarafından belirlenmektedir. Marksist teorinin temel kavramlarından biri de "sınıf savaşımı (*class struggle*)" kavramıdır. Karl Marx'a göre, "tarih, sınıfların savaşımı tarihidir". Tarihin her devrinde birbiriyle çatışan iki sınıf mevcuttur. Bu sınıflar üretim araçlarının mülkiyetini ele geçirmek için savaşırlar. Bu sınıfa "egemen sınıf" veya "sömüren sınıf (*exploiting class*)", diğer sınıfa ise "sömürülen sınıf (*exploited class*)" denir. Egemen sınıf, bu niteliğini sürdürebilmek için, yani üretim araçları üzerindeki mülkiyetini devam ettirebilmek için zora başvurmak zorundadır. Bunun için bir baskı örgütüne ihtiyaç duyar ki, bu da devlettir. Devlet, egemen sınıfın sömürülen sınıf üzerindeki baskısının teşkilatlanmasıdır. Devlet, üretim araçları sahiplerinin jandarmasıdır. Devlet, köleci toplumunda köle sahiplerine, feodal toplumda, feodal beylere, kapitalist toplu-

87. Okandan, *op. cit.*, s.37-50; Akbay, *op. cit.*, c.I, s.49-54; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.30-32.
88. Okandan, *op. cit.*, s.37-38; Akbay, *op. cit.*, c.I, s.49.
89. Bu düşünürlerin fikirleri için bkz. Okandan, *op. cit.*, s.38-47.
90. Bkz. Franz Oppenheimer, *Devlet*, Çev. Alâeddin Şenel ve Yavuz Sabuncu, İstanbul, Kaynak Yayınları, 1984, *passim*, özellikle, s.51-84.
91. Aralarında farklılıklar olmakla birlikte Friedrich Engels (1820-1895), Karl Kautsky (1854-1938), Vladimir İlyiç Lenin (1870-1924) de Marksist teorinin diğer önde gelen isimleri olarak sayılabilir.

munda ise burjuvaziye hizmet etmektedir[92].

Marx'a göre, bir gün, proletarya burjuvaziyi yenecektir. Proletarya burjuvaziyi barışçı yollarla değil, şiddet yoluyla, devrim yoluyla tahtından indirecektir. Buna "proletarya devrimi (*proletarian revolution*)" denir. Proletarya devriminden sonra amaç komünist topluma geçmektir. Bu geçiş ise üç aşamada gerçekleştirilecektir. Birinci aşamada "proletarya diktatörlüğü (*proletarian dictature*)" kurulacaktır. Bu dönemde burjuvazi şiddet yoluyla tasfiye edilecek ve üretim araçları kolektifleştirilecektir. Bundan sonra ikinci aşamaya, yani "sosyalist toplum aşaması"na geçilecektir. Bu dönemde üretim araçları üzerinde özel mülkiyet olmayacak, dolayısıyla insanın insan tarafından sömürülmesine bir son verilecektir. Ne var ki bu dönemde de mutlak bir eşitlik yoktur. Nihayet, bu dönemden sonra üçüncü aşamaya yani "komünist toplum aşaması"na geçilecektir. Bu aşamada değerlerin dağıtılmasında "herkese ihtiyacına göre" ilkesi geçerli olacaktır. Bu dönemde insanların arasında eşitlik sağlandığından ve artık sınıf farklılıkları olmadığından bir baskı ve zorlama aracı olan devlete de ihtiyaç kalmayacak, devlet de kendiliğinden kuruyup gidecektir (*dépérissement de l'Etat*)[93].

KUTU 5.10: Materyalizm-İdealizm; Diyalektik-Metafizik.- Marksizmin felsefî temeli "materyalizm (*materialism*)" dir. Marksizmin yöntemi ise "diyalektik"tir. Bu nedenle marksizme, "tarihsel materyalizm (*historical materialism*)" veya "diyalektik materyalizm (*dialectical materialism*)" de denmektedir. Materyalizm (maddecilik), "idealizm"in tersidir.

İdealizme göre, maddî olgular insan zihninin, düşüncesinin, ruhunun ürünüdür.

Materyalizme göre ise, dünya maddîdir; her şey, bilinç ve düşünce dahil, maddenin ürünüdür; madde bilinçten öncedir; bilinç maddenin yansısıdır.

Diyalektik yöntem, "metafizik" yöntemin tersidir. **Metafizik**, doğanın ötesinde ve üstünde bir varlığın (Tanrı) bulunduğunu varsayar. Metafizik yöntem, hareketi ve değişmeyi reddeder (Güneşin altında yeni bir şey yoktur).

Diyalektik yönteme göre ise, her şey değişmektedir (*"Aynı nehire iki defa girilemez"* - Heraklitos); her şeyde çelişki vardır; çelişki geliştiricidir; gelişme "tez-antitez-sentez" aşamalarından (Hegel) geçerek gerçekleşmektedir.

KUTU 5.11: Uygulama.- Marksist teorinin öngörülerine ilişkin şunlar gözlemlenebilir: Marksist teori ilk proleter ihtilalin batı Avrupa'nın sanayileşmiş ülkelerinde olacağını öngörüyordu. Oysa ilk proletarya ihtilali, 1917'de, bir sanayi toplumu olmayan Rusya'da gerçekleştirilmiştir. Bu ihtilali gerçekleştirenler de Marx'ın öngördüğünün aksine işçi sınıfı değildir. 1917'de ihtilalinden sonra Rusya'da Sovyet Sosyalist Cumhuriyetler Birliği ismi altında bir sosyalist devlet kuruldu. İkinci Dünya Savaşının sonuna kadar da Dünyanın bir başka yerinde bir proletarya ihtilali olmadı. İkinci Dünya Savaşının sonunda SSCB, Doğu Avrupa'da Nazi İşgalinden kurtardığı bölgelerde kendisinin uydusu niteliğinde olan sosyalist devletler kurdu. Bu devletlerin Marksist teorinin öngördüğü gibi proletarya ihtilaliyle kurulmadığı ortadır. 1980'lerin sonuna gelindiğinde, SSCB ve diğer sosyalist ülkeler Marksist devlet anlayışından ve sosyalizmden vazgeçtiler. Günümüzde Marksist devlet anlayışı, Kuzey Kore, Küba ve (büyük ölçüde kağıt üzerinde) Çin'de benimsenmektedir.

92. Okandan, *op. cit.*, s.63-67, 658-663; Zabunoğlu, *op. cit.*, s.61-65; İlhan F. Akın, *Kamu Hukuku*, İstanbul, Beta Yayınları, 1987, s.223-235; 261-315; McNall Burns, *op. cit.*, s.147-179; Tunaya, *op. cit.*, s.491-511; Henri Lefebvre, *Marksizm*, Çev.Vedat Günyol, Ankara, Alan Yayıncılık, 1986; Vedel, *op. cit.*, s.202-209; Chantebout, *op. cit.*, s.15-16; 364-367; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.98-101, 111-122.

93. Marksist teoriye ilişkin yukarıdaki açıklamalar Okandan, *op. cit.*, s.63-67, 658-663; Zabunoğlu, *op. cit.*, s.61-65; Akın, *op. cit.*, s.223-235; 261-315; McNall Burns, *op. cit.*, s.147-179; Tunaya, *op. cit.*, s.491-511; Chantebout, *op. cit.*, s.15-16; 364-367; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.98-101, 111-122'den özetlenmiştir.

5. Devletin Kaynağını İnsan Aklına ve İradesine Dayandıran Teori: Sosyal Sözleşme Teorisi[94]

Bu teori Thomas Hobbes, John Locke ve Jean-Jacques Rousseau tarafından savunulmuştur. Bu yazarlara göre, insanlar devletin oluşmasından önce "doğal yaşam" veya "tabiat hâli (*status naturae, state of nature, état de nature*)" denilen bir dönemde yaşıyorlardı. Bu dönemde bir şey oldu, insanlar bu dönemden çıkmaya kendi akıl ve iradeleriyle karar verdiler. İnsanlar bu dönemden çıkarken kendi aralarında bir sözleşme yaptılar. Bu sözleşmeye "sosyal sözleşme (*social contract, contrat social*)" denir. İşte devletin temelinde bu sosyal sözleşme yatar. Diğer bir ifadeyle devleti, tabiat hâlinden çıkarken insanlar kendileri düşünerek, taşınarak, bir sözleşme yaparak yaratmışlardır. O hâlde devlet, insan aklının ve iradesinin bir ürünüdür. Hobbes, Locke ve Rousseau'nun devletin kökeni ve oluşumu konusunda verdikleri genel şema bu yoldadır. Ancak bunların arasında bir çok farklılıklar da vardır. Şimdi bu üç düşünürü daha yakından görelim.

a) Thomas Hobbes

Ünlü İngiliz düşünürü Thomas Hobbes ("*Tomıs Hobz*" okunur) (1588-1679)'a göre[95], devletin oluşmasından önceki dönemde, yani doğal yaşam döneminde, kavga, savaş, didişme vardı. Bu dönemde "insan insanın kurdu (*homo homini lupus*)" idi ve "herkesin herkesle savaşı (*bellum omnium contra omnes*)" vardı. Böyle bir dönemde ilerleme olmuyordu. Bu kargaşadan bıkan insanlar, düzeni ve barışı sağlamak için kendi aralarında anlaştılar ve bir sözleşme yaptılar. Bu sözleşmeyle kendi özgürlüklerini "*Leviathan* (dev, ejderha)"a devrettiler. Hobbes, aslında "Leviathan" ile devleti kastetmektedir. Bu sözleşme ile bireyler Leviathan'ın koyacağı kurallara uymayı taahhüt ettiler. İşte Hobbes'a göre devlet, doğal yaşam hâlinde bulunan insanların düzen sağlamak için kendi aralarında yaptıkları bu "sosyal sözleşme"den doğmuştur. Hobbes'un modelinde kişiler özgürlüklerini Leviathan'a devretmişlerdir. Leviathan'ın ise tek görevi düzen sağlamaktır. Dolayısıyla, Hobbes'un devlet anlayışı özgürlükçü değil, otoriterdir. Keza devletin kaynağında bulunan sözleşme tek taraflıdır; Leviathan'ı yani devleti bağlamaz[96].

---

94. Okandan, *op. cit.*, s.68-97; Akbay, *op. cit.*, c.I, s.23-49; Zabunoğlu, *op. cit.*, s.51-55; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.35-38; Jellinek, op. cit., c.I, s.322-343; Cadoux, op. cit., c.I, s.102-105.

95. Thomas Hobbes'un en bilinen eseri *Leviathan* (1651)'dır. *Leviathan*'dan Türkçe seçme parçalar için bkz. Mete Tunçay (der.), *Batı'da Siyasi Düşünceler Tarihi,* Ankara, Teori, 1985, c.II, s.181-225.

96. Adnan Güriz, *Hukuk Felsefesi*, Ankara, AÜHF Yayınları, 1985, s.194-205; Alaeddin Şenel, *Siyasal Düşünceler Tarihi,* Ankara, Teori Yayınları, 1985, s.403-419; Okandan, *op. cit.*, s.75-78; 542-545; Akın, *Kamu Hukuku, op. cit.*, s.112-115; Ayferi Göze, *Siyasal Düşünceler ve Yönetimler,* İstanbul, Bieta, 1986, s.130-141; Akbay, *op. cit.*, c.I, s.26-32; Murat Sarıca, *Siyasi Düşünce Tarihi,* İstanbul, Gerçek Yayınevi, 1983, s.61-65; Adnan Güriz, "Hobbes, Şahsiyeti ve Siyasî Fikirleri", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* Cilt 12, 1955, Sayı 1-2, s.298-315.

b) John Locke

İngiliz düşünürü John Locke ("Con Lak" okunur) (1632-1714)'a göre[97], devletin ortaya çıkmasından önceki dönemde, yani doğal yaşam döneminde, insanlar arasında barış ve özgürlük vardı. İnsanlar mutlu bir yaşam sürüyorlardı. Bununla birlikte, doğal yaşam döneminde suçluların cezalandırılmasında sorun ortaya çıkıyordu. Bu dönemde, suç işleyenleri cezalandıracak bir teşkilat yoktu. Kural olarak suç işleyeni cezalandırmaya ve adaleti gerçekleştirmeye herkes yetkiliydi. Ancak suçluları cezalandıracak, adaleti gerçekleştirecek ve insanlar arasında anlaşmazlıkları çözecek üstün ve ortak bir otoritenin yokluğu, insanların arasındaki barışın ve huzurun tehlikeye düşmesine yol açabilirdi. İşte bu sakıncayı ortadan kaldırmak için insanlar kendi aralarında bir sözleşme yaparak sahip oldukları cezalandırma haklarından toplum lehine vazgeçtiler. Bu anlaşmayla insanlar tabiî toplum hâlinden siyasî toplum hâline, yani devlet hâline geçtiler. İşte, devletin kaynağında insanların cezalandırma haklarının devri konusunda yaptıkları bu sosyal sözleşme yatmaktadır. John Locke'a göre, insanlar, cezalandırma ve adaleti gerçekleştirme hakları dışında diğer başka haklarından toplum lehine vazgeçmediler. İnsanlar diğer haklarını devretmediler; yanlarında sakladılar. Dolayısıyla Locke'un anlayışında devlet, bireylere suç işlemedikçe müdahale edemez. O hâlde Locke'da liberal, özgürlükçü bir devlet anlayışı vardır. Üstelik bireylerin devletle yaptıkları anlaşma, sadece bireyleri değil, devleti de bağlar. Diğer bir ifadeyle devlet de yapılan sözleşmeye uymalı, cezalandırma alanı dışında kişilerin haklarına hukuka müdahale etmemelidir[98].

c) Jean-Jacques Rousseau

Cenevre vatandaşı ünlü filozof Jean-Jacques Rousseau ("Jan-Jak Ruso" okunur) (1712-1778)'ya göre[99] de, doğal yaşamda insanlar arasında eşitlik, barış ve mutluluk vardı. Ancak bu dönemde insanlar artan ihtiyaçlarını karşılamak için çalışmaya başladılar. Tarım topraklarının ve madenlerin işlenmesi özel mülkiyeti doğurdu[100]. Özel mülkiyetin ortaya çıkmasıyla, insanlar ara-

97. John Locke'un en bilinen eseri *Two Treatises of Civil Goverment* (Sivil Yönetim Üzerine İki İnceleme) (1690)'dir. Bu eserden Türkçe seçme parçalar için bkz. Tunçay (der.), *op. cit.*, s.225-258.

98. Güriz, *Hukuk Felsefesi*, *op. cit.*, s.201-207; Şenel, *Siyasal Düşünceler Tarihi*, *op. cit.*, s.427-444; Okandan, *op. cit.*, s.81-83; 553-562; Akın, *Kamu Hukuku*, *op. cit.*, s.126-139; Akbay, *op. cit.*, c.I, s.32-36; Sarıca, *op. cit.*, s.68-71.

99. Jean-Jacques Rousseau'un en bilinen iki eseri şunlardır: 1. *Discours sur l'origine et les fondements de l'inégalité parmi les hommes* (İnsanlar Arasındaki Eşitsizliğin Kaynağı ve Temelleri Hakkında Nutuk" Bu eserin çevirisi için bkz. Jean-Jacques Rousseau, *İnsanlar Arasındaki Eşitsizliğin Kaynağı*, Çev. Rasih Nuri İleri, İstanbul, Say Yayınları, 1986. 2. *Le contrat social* (Sosyal Sözleşme) (1762)'dir. Bu eserin Türkçe çevirisi için bkz: Jean-Jacques Rousseau, *Toplum Sözleşmesi*, Çev. Vedat Günyol, İstanbul, Adam Yayınları, 1982.

100. Rousseau şöyle yazıyor: "Bir toprak parçasının etrafını çitle çevirip 'bu, bana aittir' diyebilen, buna inanacak kadar saf insanlar bulabilen ilk insan uygar toplumun gerçek kurucusu oldu" (Rousseau, *İnsanlar Arasındaki Eşitsizliğin Kaynağı*, *op. cit.*, s.135).

sındaki eşitlik bozuldu. Eşitliğin bozulmasıyla da insanların arasındaki barış ve mutluluğun yerini kavga ve didişme aldı[101]. Bu kargaşaya bir son vermek, güven duygusunu yeniden tesis etmek için, insanlar, bir araya gelip, kendi rıza ve istekleriyle bir araya gelip bir "sosyal sözleşme (*contrat social*)" yapmışlar; bu sözleşmeyle birleşerek sosyal bir heyet, kendi kişiliklerinin dışında kolektif bir varlık meydana getirmişlerdir. İşte bu varlık devlettir. Rousseau, bu sosyal sözleşmeyle oluşan iradeye de "genel irade *(volonté générale)*" diyor[102].

TABLO 5.1: Hobbes, Locke ve Rousseau Arasında Karşılaştırma

	HOBBES	LOCKE	ROUSSEAU
Doğal Yaşam	Kavga var.	Barış ve özgürlük var.	Barış, eşitlik var. Özel mülkiyetin ortaya çıkmasıyla eşitlik bozuluyor. Güveni temin etmek için bireyler, sözleşerek, "genel irade"yi oluşturuyorlar. İnsanlar, özgürlüklerinden vazgeçmiş olmuyorlar; ama genel iradeye tâbiler. Azınlık hakları yok.
Sözleşmenin Konusu	Özgürlüklerin Leviathan'a devri	Cezalandırma hakkının devlete devri	
Devletin Taahhüdü	Güvenlik ve düzen sağlamak	Suçluları cezalandırmak, adaleti gerçekleştirmek	
Devlet Anlayışı	Otoriter	Özgürlükçü	

Devletin Kökeni Hakkında Teoriler Konusunda Değerlendirme.- Bu teorilerin hepsinin eleştirilebilecek birçok yönünün olduğunu ve gerçeklerle uyuşmadığını söyleyebiliriz. Bununla birlikte bu teorilerden hepsi devletin kökeni sorununun bir yönüne ışık tutmaktadır. O nedenle, bu teorilerin bilinmesinde devlet olgusunu anlayabilmek bakımından yarar vardır.

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 18 sayfa boyunca işlenen "Devlet Kavramı", *Anayasa Hukukunun Genel Esasları* isimli kitabımızda 39 sayfa (*op. cit.*, s.132-171), *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi* isimli kitabımızda ise 90 sayfa (*op. cit.*, c.I, s.359-450) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

Ek Kaynakça: Kemal Gözler, *Devletin Genel Teorisi*, Bursa, Ekin, 3. Baskı, 2012, s.1-102. • Karl Doehring, *Genel Devlet Kuramı (Genel Kamu Hukuku)*, (Çev.: Ahmet Mumcu), İstanbul, İnkılap, 2002, s.27-48. • Yahya Kazım Zabunoğlu, *Kamu Hukukuna Giriş: Devlet*, Ankara, AÜHF Yayınları, 1973, s.47-72. • Recai Galip Okandan, *Umumî Amme Hukuku*, İstanbul, İÜHF Yayınları, 1968, s.28-114. • Muvaffak Akbay, *Umumî Amme Hukuku Dersleri*, Ankara, AÜHF Yayınları, 4. Baskı, 1961, Cilt I, s.19-59.

ANAHTAR TERİMLER

Aile teorisi
Aziz Thomas
Aziz Paul
Bağımsızlık
Biyolojik teori
Bluntschili
Bodin
Cezalandırma hakkı
Devletin devamlılığı
Devletin kişiliği il.
Devletin unsurları
Dış egemenlik
Dil birliği
Din birliği
Doğaüstü ilâhî hukuk doktrini
Egemen eşitlik ilkesi
Egemenliğin nitelikleri
Ekonomik teori
Genel irade
Halk egemenliği
Halk-millet
Hava sahası
Hobbes
Irk birliği
İç egemenlik
İçişlerine karışmama
İktidar unsuru
İmperium
İnsan topluluğu
Kara sahası
Kuvvet ve mücadele t.
Leviathan
Locke
Machiavelli
Marksizm
Millet
Millî egemenlik teorisi
Milliyetler prensibi
Objektif millet anlayışı
Oppenheimer
Organizmacı teori
Providansiyel ilâhî hukuk doktrini
Renan
Rousseau
Self-determinasyon
Sosyal sözleşme teo.
Spencer
Summa potestas
Sübjektif millet anlayışı
Tabiat hâli
Teokratik egemenlik teorileri
Toprak unsuru
Ülke
Ülkenin bütünlüğü ilkesi

ÖZDEYİŞLER: *Bellum omnium contra omnes* (Hobbes) • *Homo homini lupus* (Hobbes) • *Omnis potestas a Deo. Non est potestas nisi a Deo* (Aziz Paul) • *Omnis potestas a Deo, per populum* (Aziz Thomas).

101. Okandan, *op. cit.*, s.86.
102. Güriz, *Hukuk Felsefesi*, *op. cit.*, s.208-214; Şenel, *Siyasal Düşünceler Tarihi, op. cit.*, s.453-463; Okandan, *op. cit.*, s.84-88; 578-594; Akın, *Kamu Hukuku, op. cit.*, s.156-173; Göze, *op. cit.*, s.192-214; Akbay, *op. cit.*, c.I, s.38-43; Sarıca, *op. cit.*, s.81-89; Tunçay (der.), *op. cit.*, c.II, s.325-355.

TARTIŞMALAR

TARTIŞMA 5.1.- "Devlet" ile "çete örgütü" veya bir "terorist örgüt" arasında ne fark vardır? Konu hakkında aşağıda Aziz Augustinus'un *De Civitae Dei* isimli eserinden bir parça alınmıştır. Bu parça hakkında ne düşünüyorsunuz?

> "...Krallıklar büyük haydutluklardan başka nedir ki? Çünkü, haydut çeteleri de küçük krallıklar değil midir? Çete insanlardan kurulur, bir prensin yetkisiyle yönetilir, ... yağmalanan şeyler de, üstünde anlaşılan bir yasa gereğince bölüşülür. Dışarıda bırakılan insanların alınmasıyla, bu bela, büyük bölgeleri elinde tutacak, konutlar kuracak, şehirlere sahip çıkacak ve halklara boyun eğdirecek kadar büyüyecek olursa, açıktan açığa krallık adını takınır... Nitekim yakalanan bir korsan Büyük İskender'e bu yerinde ve doğru karşılığı vermişti. Kral, niçin denizi kötü niyetle tuttuğunu sorunca, korsan onu gururlu bir atılganlıkla şöyle cevaplandırmıştı: *'Ya sen niçin bütün dünyayı eline geçiriyorsun: Ama ben bu işi küçük bir gemiyle yaptığım için bana haydut deniyor, sen aynı işi büyük bir filoyla yapınca imparator diye anılıyorsun"* (Aziz Augustinus, *De Civitae Dei.* IV, 4 (Mete Tunçay (der.), *Batı'da Siyasal Düşünceler Tarihi,* Ankara, Teori Yayınları, 1985, c.I, s.312-313).

TARTIŞMA 5.2.- Aynı dili konuşmalarına rağmen Boşnaklar Müslüman, Sırplar Ortodoks, Hırvatlar Katoliktir. Bunlar ayrı devletler kurmuşlardır. Boşnak, Sırp ve Hırvat milletleri bakımından hangi millet anlayışının geçerli olduğunu tartışınız.

TARTIŞMA 5.3.- 1982 Türk Anayasası, m.6: "Egemenlik kayıtsız şartsız Milletindir. Türk Milleti Egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır". Türkiye'de hangi egemenlik anlayışı geçerlidir?

TEST

SORU 5.1: Modern anlamda devleti ifade etmek için "*stato*" kelimesini ilk defa kim kullanmıştır?
a) Aristo b) Aquinalı Thomas
c) Bodin d) Machiavelli e) Hobbes

SORU 5.2: Egemenlik kavramını ilk kez kim kullanmıştır?
a) Machiavelli b) Rousseau
c) Hobbes d) Locke e) Bodin

SORU 5.3: Aşağıdakilerden hangisi devletin dış egemenliğinin bir sonucudur?
a) Devletlerin egemen eşitliği ilkesi
b) Self-determinasyon ilkesi
c) Devlet ülkesinin bütünlüğü ilkesi
d) Milliyetler prensibi
e) Devletin devamlılığı ilkesi

SORU 5.4: Teokratik egemenlik teorileri hakkında aşağıdakilerden hangisi yanlıştır?
a) Bu teorilerin ilk temsilcisi Aziz Paul'dür.
b) Bu teorilerin temel varsayımı "*omnis potestas a Ded*" özdeyişiyle özetlenebilir.
c) Doğaüstü ilâhî hukuk doktrini "*omnis potestas a Deo, per populum*" özdeyişiyle özetlenebilir.
d) Providansiyel ilâhî hukuk doktrinine göre egemenliği yeryüzünde kullanan kişiler doğrudan Tanrı tarafından seçilmemiştir.
e) Providansiyel ilâhî hukuk doktrininin en önemli temsilcisi Aquinalı Thomas'tır.

SORU 5.5: "Devlet, kaynağını belirli sebeplerin etkisi altında vukua gelen mücadelede, gasp ve yağmada bulur. Dünya tarihinde, devlet için, topluca yapılan mücadele, gasp ve yağmadan başka bir kaynaktan bahs edilemez. Sosyolojik anlamda, devletin dış görünüşü tahakkümdür; iç görünüşü ise tebaaların efendiler zümresi tarafından ekonomik yönden sömürülmesidir". **Bu görüşleri savunan düşünür aşağıdakilerden hangisidir?**
a) K.Marx b) T.Hobbes c) H.Spencer
d) J.J.Rousseau e) F.Oppenheimer

SORU 5.6: Thomas Hobbes, John Locke ve Jean-Jacques Rousseau hakkında aşağıdakilerden hangisi söylenemez?
a) Her üçünde de bir "tabiat hâli" varsayımı vardır.
b) Her üçünde de bir "sosyal sözleşme" varsayımı vardır.
c) Thomas Hobbes'a göre, özel mülkiyetin ortaya çıkmasıyla doğal yaşamdaki huzur bozuldu.
d) John Locke'a göre doğal yaşam döneminde, insanlar arasında barış ve özgürlük vardı.
e) Jean-Jacques Rousseau'ya göre doğal yaşam döneminde eşitlik vardı.

SORU 5.7: John Locke'ın görüşleri bakımından aşağıdaki ifadelerden hangi söylenemez?
a) Doğal yaşamda kavga ve didişme vardır.
b) Bireyler sosyal sözleşmeyle cezalandırma haklarını devlete devrettiler.
c) Bireyler yaptıklar sosyal sözleşmeyle tabiî toplum halinden siyasî toplum haline, yani devlet haline geçtiler.
d) Yapılan sosyal sözleşme devleti de bağlar.
e) Devlet anlayışı liberal, özgürlükçüdür. ■

Bölüm 6
DEVLET ŞEKİLLERİ I: MONARŞİ VE CUMHURİYET*

Plân.- Devlet şekilleri bir açıdan "monarşi-cumhuriyet"; diğer bir açıdan ise "üniter devlet-bileşik devlet" şeklinde ikiye ayrılmaktadır. "Monarşi-cumhuriyet" ayrımını bu bölümde (Bölüm 6), "üniter devlet-bileşik devlet" ayrımını ise izleyen bölümde (Bölüm 7) göreceğiz.

Burada önce monarşiyi, sonra da cumhuriyeti inceleyeceğiz. Bu bölümün plânı şu şekilde olacaktır:

PLÂN:
I. Monarşi
  A. Saltanat Haklarının Sınırlanmasına Göre Monarşi Çeşitleri
  B. Hükümdarın Tahta Geçiş Biçimine Göre Monarşi Çeşitleri
II. Cumhuriyet
  A. Dar Anlamda Tanım: Cumhuriyet Monarşinin Tersidir
  B. Geniş Anlamda Tanım: "Cumhuriyet = Demokrasi"

Monarşi ile Cumhuriyet Arasındaki Ayrım Sorunu.- Monarşi ile cumhuriyet arasında nasıl ve hangi ölçütle ayrım yapılacağı konusu tartışmalıdır. Bu konuda çeşitli kriterler önerilmiştir[1]. Biz bu tartışmalı konuya girmeksizin, cumhuriyet ile monarşiyi birbirinden ayırmak için **Léon Duguit** (*Leon Dügi* okunur) tarafından önerilen ölçütü kabul ettiğimizi söyleyelim. Bu ölçüt, *devlet başkanının göreve geliş usûlü*dür. Duguit'ye göre, bir devlette *eğer devlet başkanı, bu makama veraset usûlüyle, yani irsî olarak geliyorsa, bu devletin şekli monarşi, yok eğer başka bir usûlle geliyorsa bu devletin şekli cumhuriyettir*[2]. Görüldüğü gibi Duguit'nin anlayışında monarşi ve cumhuriyet birbirinin karşıt kavramı olarak tanımlanmıştır. Bir devlette, devlet başkanlığı görevi veraset yoluyla intikal ediyorsa, o devlet bir monarşidir. Monarşi olmayan her devlet ise cumhuriyettir. Devlet başkanının seçimle yahut zor kullanarak işbaşına gelmesinin bir önemi yoktur. Duguit bir monarşinin mutlak veya despotik olabileceğini kabul ettiği gibi, bir cumhuriyetin de mutlak veya despotik olabileceğini kabul etmektedir[3].

---

* Bu bölüm, Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları, op. cit.,* s.172-182'den özetlenmiştir. Bu konuda daha geniş bilgi için oraya bakınız.

1. Bu konuda bkz. Jellinek, *op. cit.,* c.II, s.394-420; Adhémar Esmein, *Eléments de droit constitutionnel français et comparé,* Paris, Sirey, 8, Baskı, 1928, c.I, s.1-21; Maurice Hauriou, *Précis de droit constitutionnel,* Paris, Sirey, 1919, s.119-128; Carré de Malberg, *op. cit.,* c.II, s.184-197; Carl Schmitt, *Théorie de la constitution* (Trad. par Lilyane Deroche), Paris, PUF, 1993, s.427-437; Cadoux, *op. cit.,* s.47-68; Başgil, *op. cit.,* s.185-216; Hüseyin Nail Kubalı, *Anayasa Hukuku Dersleri,* İstanbul, İÜHF Yayınları, 1971, s.60-66; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.37-39; Abadan, *Amme Hukuku ve Devlet Nazariyeleri, op. cit.,* s.331-334; Özçelik, *op. cit.,* c.I, s.159-183.
2. Léon Duguit, *Traité de droit constitutionnel,* Paris, Ancienne librairie fontemoing, 3. B., 1928, c.II, s.707.
3. *Ibid.,* c.II, s.772, 781.

I. MONARŞİ[4]

Yukarıda gördüğümüz gibi ***monarşi,*** *devlet başkanlığının irsî olarak (héréditaire) intikal ettiği devlet şekli olarak tanımlanmaktadır.* Klasik teori monarşileri, çeşitli açılardan tasnife tâbi tutmaktadır. Şimdi bunları görelim:

A. SALTANAT HAKLARININ SINIRLANMASINA GÖRE MONARŞİ ÇEŞİTLERİ

Saltanat haklarının sınırlanmasına göre, monarşiler *mutlak monarşiler* ve *meşruti monarşiler* olmak üzere ikiye ayırmaktadır.

1. Mutlak Monarşi[5]

Mutlak monarşi (monarchie absolue), hükümdarın saltanat haklarının kanunî bir sınırlandırmaya tâbi tutulmadığı monarşi türüdür[6]. Diğer bir ifadeyle, bu tür monarşide, hükümdar bütün iktidarı elinde toplar ve gücü onun yanında yer alan bir organın, yani bir parlâmentonun varlığı ile sınırlandırılmamıştır[7]. Ancak, mutlak monarşiyi "despotizm (*despotisme*, zorbalık)" ile karıştırmamak gerekir. Montesquieu'nün isabetle belirttiği gibi, "monarşik bir hükûmet tek kişinin, ama *önceden konulmuş ve tespit edilmiş kanunlara göre* yönettiği bir hükûmettir. Oysa despotizmde, kuralı ve kanunu olmayan biri, her şeyi kendi iradesiyle ve kaprisleriyle yönetir"[8]. Günümüzde Avrupa'da mutlak monarşi kalmamıştır. Mutlak monarşiden meşrutî monarşiye ilk önce İngiltere'de geçilmiştir (1689). Daha sonraları diğer Avrupa ülkelerinde geçilmiştir. Bizde de 1876 Kanun-u Esasîsi ile meşrutî monarşiye geçilmiştir. Ancak 1878'de parlâmento Abdülhamit tarafından tatil edilmiştir. 1908'de tekrar meşrutî monarşiye geri dönülmüş, 1909 anayasa değişiklikleri ile meşrutî monarşi kuvvetlendirilmiştir.

KUTU 6.1: Monarşi, Krallık, Hükümdar, Kral, vs.- Monarşi kelimesi dilimize Fransızca "*monarchie*" kelimesinden girmiştir. Bu kelime ise Yunanca "tek şef" anlamına gelen "*monos archos*" kelimesinden gelmektedir. Türkçe'de monarşi yerine "krallık" veya "kraliyet", "hükümdarlık", "sultanlık" veya "saltanat", "padişahlık" gibi çeşitli terimler kullanılmaktadır. Monarşik devlette devlet başkanına "hükümdar (*monarch, monarque*)", "kral (*king, roi*)" gibi isimler verilmektedir. Türkçede hükümdara, "kral", "sultan", "padişah", "halife", "han", "hakan" , "imparator" dendiği de olur. Hükümdarın mensup olduğu aileye "hanedan (*dynasty, dynastie*)" denir[9].

4. Schmitt, *op. cit.*, s.427-437; Jellinek, *op. cit.*, c.II, s.394-420; Cadoux, *op. cit.*, s.176-177; Wigny, *op. cit.*, s.222-223, 582-622; Duguit, *Traité de droit constitutionnel, op. cit.*, c.II, s.768-781; Esmein, *op. cit.*, c.I, s.170; Fabre, *op. cit.*, s.3; Carré de Malberg, *op. cit.*,c.I, s.396-400, c.II, s.63-64, 132-134, 180-197; Francis Delpérée, "La fonction du roi", *Pouvoirs*, 1996, no 78, s.43-53; Francis Délpérée, "Roi", in Duhamel ve Meny, *op. cit.*, s.937; Francise Delpérée, "Monarchie", in Duhamel ve Meny, *op. cit.*, s.640; Francis Délpérée, "Couronne", *in* Duhamel ve ve Meny, *op. cit.*, s.254.

5. Duguit, *Traité de droit constitutionnel, op. cit.*, c.II, s.771; Jellinek, *op. cit.*, c.II, s.394-400; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.40; Kubalı, *op. cit.*, s.62; Başgil, *op. cit.*, s.186; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.176; Philippe Lauvaux, "Les monarchies: inventaries des types", *Pouvoirs*, 1996, no 78, s.32.

6. Kubalı, *op. cit.*, s.62.

7. Duguit, *Traité de droit constitutionnel, op. cit.*, c.II, s.771.

8. Montesquieu, *De l'esprit des lois*, Livre II, Chapitre 1.

9. Cadoux, *op. cit.*, c.I. s.176; Delpérée, "Roi", *op. cit.*, s.937

2. Meşrutî Monarşi[10]

Fransızların "sınırlı monarşi" (*monarchie limité*) veya "anayasal monarşi (*monarchie constitutionnelle*)" dedikleri şeye Türkçe'de "meşrutî monarşi" denmektedir. *Meşrutî monarşi, hükümdarın saltanat haklarının kanunî bir sınırlandırmaya tâbi tutulduğu monarşidir*[11]. Diğer bir ifadeyle, bu tür monarşide hükümdarın yanında, devlet iktidarını onunla birlikte paylaşan ve en azından bir kısmı halk tarafından seçilen bir organ, bir parlâmento[12] vardır[13]. Meşrutî monarşide hükümdar devletin tek organı değildir. Onun yanında parlâmento gibi başka organlar da vardır. Bu organların yetkilerini tespit eden ise hükümdar değildir. Hükümdar da, bu organlar da yetkilerini anayasadan alırlar. Dolayısıyla meşrutî monarşilerde hükümdar dahil, her organın yetkisini sınırlayan anayasa kuralları vardır[14]. Avrupa'da XIX'uncu yüzyıldan itibaren mutlak monarşiler yerlerini meşrutî monarşilere bırakmışlardır. Günümüzde Avrupa'da İngiltere, İspanya, Belçika, Hollanda, Danimarka, İsveç, Lüksemburg ve Norveç'te meşrutî monarşi vardır.

TABLO 7.1: Kralların Listesi[15]

Ülke	Adı	Tahta Çıkış
Belçika	Philippe	2013
Danimarka	Kraliçe Margarethe II	1972
Hollanda	Kral Willem-Alexander	2013
İngiltere	Kraliçe Elisabeth II	1952
İspanya	Phelipe VI	2014
İsveç	Kral Carl XVI Gustav	1973
Japonya	İmparator Akihito	1989
Lüksemburg	Büyük Dük Henri	2000
Norveç	Kral Harald V	1991

B. HÜKÜMDARIN TAHTA GEÇİŞ BİÇİMİNE GÖRE MONARŞİ ÇEŞİTLERİ

Monarşiler hükümdarın tahta geçiş biçimine göre "irsî" ve "seçimli" olmak üzere ikiye ayrılır.

1. İrsî Monarşiler[16]

İrsî monarşilerde hükümdar tahta belirli bir hanedana mensup olmak, veraset sırasında belirli bir yerde bulunmak ve belirli bir takım şartları yerine getirmek suretiyle otomatik olarak çıkar. Diğer bir ifadeyle, tahtın sahibi veraset kurallarına göre belirlenir. Çok çeşitli veraset kuralları vardır. Bazı monarşilerde *usul-füru (ligne directe, direkt soy) sistemi* uygulanır[17]. Buna göre hükümdar ölünce yerine çocuğu geçer. Usûl-füru sisteminin de kendi içinde ayrımları vardır. Birden fazla çocuk varsa, genellikle en büyük erkek çocuk tahta çıkar. Buna *primogenitur sistemi* denir. Diğer sistemde kızların da tahta çıkmaya hakkı vardır. İkinci bir sistem *civar (ligne colleteral, yan soy) sistemi*dir[18]. Bu sisteme göre ise, kardeşten kardeşe veya amcadan ye-

10. Duguit, *Traité de droit constitutionnel op. cit.*, c.II, s.772; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.40; Kubalı, *op. cit.*, s.63; Başgil, *op.cit.*, s.182-183; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.177; Lauvaux, *op. cit.*, s.23-42.
11. Kubalı, *op. cit.*, s.63.
12. Bu nedenle, meşrutî monarşiye "parlâmenter monarşi (*monarchie parlementaire*)" dendiği de olur.
13. Duguit, *Traité de droit constitutionnel, op. cit.*, c.II, s.772.
14. Kubalı, *op. cit.*, s.63.
15. Hague, Harrop ve Breslin, *op. cit.*, s.211; Gözler, *Devlet Başkanları, op. cit.*, s.290.
16. Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.39; Kubalı, *op. cit.*, s.63; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.177.
17. Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.176.
18. *Ibid.*

ğene saltanat geçebilir. Burada saltanat ailenin en yaşlı üyesine geçer. Buna *seniorat sistemi* veya "ekber evlad (*droit d'aînaisse*)" sistemi denir. Daha başka intikal kuralları da vardır[19]. Ama hangi sistem uygulanırsa uygulansın, her halükarda, saltanat "haneden"ın dışına çıkmaz[20].

KUTU 6.2: *İnterregnum* Yasağı.- Bir monarşide Kral ölünce "*interregnum* (fetret)" olmaz. Yani saltanat kesintiye uğramaz; devlet başsız kalmaz. Veraset ilkeleri gereğince saltanat kime geçiyorsa, saltanat ona otomatik olarak ve kendiliğinden geçer. Bu ilkeyi İngilizler "*the king never dies* (kral hiçbir zaman ölmez)"; Fransızlar ise "*Le Roi est mort, vive le Roi* (kral öldü, yaşasın kral)" özdeyişleriyle dile getirirler[21].

KUTU 6.3: Niyabet.- Niyabet (naiplik, *régence*) kralın fonksiyonlarını yerine getiremeyecek durumda (küçüklük, ağır hastalık, vs.) bulunduğu döneme denir. Bu dönemde, kendisine "naip (*régent*)" denen bir kişi veya "niyabet konseyi (*conseil de régence*)" denen bir kurul, kralın görev ve yetkilerini, onun adına kullanır[22].

2. Seçimli Monarşiler[23]

Bu tür monarşilerde hükümdar saltanat hakkını seçimle kazanır[24]. Hükümdarı devletin ileri gelenleri seçer. Ancak seçimli monarşi yine de bir monarşidir; cumhuriyet değildir. Zira, seçilen kral, ömür boyu görevde kalır ve genellikle o ölünce tekrar seçim yapılmaz; çocuğu tahta çıkar. Böylece seçimli monarşi, irsî monarşiye dönüşür[25]. Seçimli monarşi, ender görülen bir monarşi çeşididir. Hükümdarın seçimle işbaşına gelmesi, ya tahta irsen geçecek bir kimsenin bulunmaması veya tahta geçmeye hakkı olan birden fazla kimsenin bulunması, ya da hanedana mensup bir varis kalmaması durumlarında görülür[26]. Bu durumda iktidara kimin geçeceği yolunda devletin ileri gelenlerinin oyuna başvurulur. Tarihsel örnek olarak İngiltere'de 1689 tarihinde Orange Prensinin William III olarak tahta seçilmesi gösterilebilir. Keza, 1701 tarihli kanunla da Mary'nin çocuk bırakmaması durumunda tahta Anne'ın geçeceği belirtilmiş ve Anne da 1702 yılında tahta çıkmıştır[27]. Keza yeni bir monarşi kurulduğunda da yeni bir hükümdar seçilir. Örneğin Osmanlı hakimiyetinden kurtulan Romanya, Bulgaristan kendilerine bir kral seçmişlerdir[28].

KUTU 6.4: Monarşilerin Değeri.- Öncelikle belirtilmeli ki, monarşiler demokrasiye aykırı devlet şekilleri değildir. İngiltere, Belçika, Hollanda, Danimarka, İsveç, Lüksemburg ve Norveç gibi monarşiler dünyamızın en eski ve köklü demokrasileri arasında yer alır. Ancak bir monarşinin demokrasiyle bağdaşmasının birinci şartı, kralın siyasette aktif bir rol oynamaktan çekilmeyi kabullenmiş olmasıdır. Zira Richard Rose ve Dennis Kavanagh'ın gözlemlediği gibi, kralın siyasî iktidarı kullanmayı sürdürmek istediği ülkelerde monarşiler yıkılmıştır (nakleden Lijphart, *op. cit.*, s.77). Demokratik monarşilerde, Adolphe Thiers'in ünlü formülüne göre, "kral saltanat sürer, ama yönetmez (*le roi règne, mais ne gouverne pas*)". Yani kral siyasal yönetimi belirlemez. Siyasal yönetim, sorumlu olan hükûmete aittir. Kral, saltanat sürdüğüne, ama yönetmediğine göre, kralın varlığı demokrasi ilkesine aykırı değildir. Siyasî iktidarı kullanmaktan vazgeçmesi şartıyla, kralın varlığının demokrasi

19. Bkz. Gözler, *Devlet Başkanları*, *op. cit.*, s.47-49.
20. Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.176.
21. Gözler, *Devlet Başkanları*, *op. cit.*, s.50.
22. *Ibid.*, s.52-53.
23. Kubalı, *op. cit.*, s.61; Arsel, *Anayasa Hukuku*, *op. cit.*, s.39-40; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.177.
24. Kubalı, *op. cit.*, s.61.
25. Arsel, *Anayasa Hukuku*, *op. cit.*, s.40.
26. Kubalı, *op. cit.*, s.61.
27. Arsel, *Anayasa Hukuku*, *op. cit.*, s.40.
28. *Ibid.*

bakımından yararlı olduğu ve dolayısıyla monarşilerin cumhuriyetlere nazaran demokratik rejim bakımından bazı avantajlarının olduğunu iddia edilmektedir: (1) Kral, siyaset-dışı, sınıflar ve partiler üstü, tarafsız bir devlet başkanıdır. (2) Kral, devletin devamlılığının sembolüdür. (3) Kral ulusal bütünlüğü sağlayıcı bir unsurdur. (4) Kral, siyasal mücadeleyi yumuşatıcı, uzlaştırıcı bir unsurdur[29].

II. CUMHURİYET[30]

Anayasa hukuku doktrininde cumhuriyetin hukukî tanımı üzerinde görüş birliği yoktur. Bir kısım yazarlar, Cumhuriyet kavramını monarşinin karşıtı olarak *dar* bir anlamda, diğer bir kısım yazarlar ise cumhuriyeti demokrasiyle özdeş olarak *geniş* anlamda tanımlamaktadırlar.

KUTU 6.5: "Cumhuriyet", *"Res Publica"*.- "Cumhuriyet", "cumhurî"den türetilmiş bir isimdir. "Cumhurî" ise, cumhura ait demektir. "Cumhur" ise Arapça'da toplu halde bulunan halk demektir. O halde etimolojik olarak cumhuriyet, "halka ait olan şey" demektir. Cumhuriyet kelimesinin İngilizce karşılığı olan *"republic"* ve Fransızca karşılığı olan *"république"* kelimesi de aynı şeyi ifade eder. Bu kelimeler Latince "mal, eşya" anlamına gelen *"res"* ve "kamu, halk" anlamına gelen *"publica"* kelimelerinden türemiştir. Genel anlamda *res publica*, "kamu malı, halkın malı" demektir (Gözler, "Hukuk Açısından Monarşi Ve Cumhuriyet Kavramlarının Tanımı Sorunu", *op.cit.*,s.51-52).

A. DAR ANLAMDA TANIM: CUMHURİYET MONARŞİNİN TERSİDİR

Dar anlamda cumhuriyet, monarşinin tersi olarak tanımlanmaktadır. Léon Duguit'ye göre, eğer devlet başkanı, bu göreve veraset dışındaki bir başka usûlle geliyorsa, o devlet *cumhuriyet*tir[31]. Duguit'nin anlayışında monarşi ve cumhuriyet birbirinin karşıt kavramı olarak tanımlanmıştır. Bir devlette, devlet başkanlığı görevi veraset yoluyla intikal ediyorsa o devlet bir monarşidir. Monarşi olmayan her devlet ise cumhuriyettir. Devlet başkanının seçimle yahut zor kullanarak işbaşına gelmesinin bir önemi yoktur[32]. Duguit bir monarşinin mutlak veya despotik olabileceğini kabul ettiği gibi[33], bir cumhuriyetin de mutlak veya despotik olabileceğini kabul etmektedir[34].

---

29. Bu konuda bkz.: Schmitt, *op. cit.*, s.427-435; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.83-86; Miguel Herrero de Minon, "Monarchie et développement démocratique", *Pouvoirs: Revue d'études constitutionnelles et politiques*, 1996, no 78, s.7-23; Wigny, *op. cit.*, s.222; Arendt Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler*, (Çev. E. Özbudun ve E. Onulduran), Ankara, Yetkin, Tarihsiz (1997?), s.77-77; Francis Delpérée, "La fonction du Roi", *Pouvoirs: Revue d'études constitutionnelles et politiques*, 1996, no 78, s.43-54; Richard Rose ve Dennis Kavanagh, "The Monarchy in Contemporary Political Culture", *Comparative Politics*, 8, no.4, (July 1976), s.568 vd.den nakleden Lijphart, *op. cit.*, s.77.
30. Kemal Gözler, "Hukuk Açısından Monarşi ve Cumhuriyet Kavramlarının Tanımı Sorunu", *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, Cilt 54, 1999, Sayı 1, s.51-62; Kemal Gözler, "Cumhuriyet ve Monarşi", *Türkiye Günlüğü*, Sayı 53, Kasım-Aralık 1998, s.27-34; Erdoğan, *Anayasal Demokrasi, op. cit.*, s.234-236; Başgil, *op. cit.*, s.186-187; 216-221; Kubalı, *op. cit.*, s.64-66; Abadan, *op. cit.*, s.334-336; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.39-42; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.174-178; Schmitt, *op. cit.*, s.435-437; Duguit, *Traité de droit constitutionnel, op. cit.*, c.II, s.781-793; Hauriou, *op. cit.*, s.342-345; Vedel, *op. cit.*, s.s.278, 318; Fabre, *op. cit.*, s.3-8; Cadoux, *op. cit.*, s.23; Marie Pontier, "La république", *Recueil Dalloz Sirey*, 1992, 31e Cahier, Chronique, XLVIII, s.239-246; Jean-Louis Quermonne, "République", *in* Olivier Duhamel ve Yves Meny (sous la direction de-), *Dictionnaire constitutionnel*, Paris, P.U.F., 1992, s.921;
31. Duguit, *Traité de droit constitutionnel, op. cit.*, c.II, s.770-771, 781-793.
32. *Ibid.*, s.781. 33. *Ibid*, s.772. 34. *Ibid.*, s.781.

B. GENİŞ ANLAMDA TANIM: "CUMHURİYET = DEMOKRASİ"

Buna karşılık, doktrinde cumhuriyet kavramının *geniş anlamda tanımlanması* gerektiğini savunanlar da vardır. Bunlar cumhuriyeti, demokratik düzenin temel prensiplerini içine alan geniş bir kavram olarak düşünmektedirler. Bu anlayışta, cumhuriyet, sadece monarşinin tersi değil, aynı zamanda *demokrasinin eşanlamlısıdır.* Fransız anayasa hukuku tarihinde bunu en açık şekilde savunan yazar, şüphesiz Maurice **Hauriou**'dur (*Moris Oryu* okunur). Ünlü hukukçuya göre, "cumhuriyet tamamen seçime bağlı bir hükûmet şeklidir". Dahası yazara göre, cumhuriyet, seçilmiş yöneticilerin ömür boyu değil, sadece belirli bir zaman için görevde kalmasını gerektirir. Bu şart sayesinde cumhuriyet, millî egemenliğin en iyi şekilde gerçekleştiği hükûmet şekli haline gelir. Böylece cumhuriyet, millî egemenlikle ve dolayısıyla demokrasiyle özdeşleşir[35].

Hangi Anlayış Doğru? Ampirik Veriler.- Kanımızca, dar anlamda monarşi ve cumhuriyet tanımları doğrudur. Monarşinin ve cumhuriyetin tanımlanmasında mutlakıyet, despotizm, demokratiklik gibi unsurlar, bir tanım unsuru olarak kullanılamaz. Bunlar, monarşinin de cumhuriyetin de özelliği olabilirler. Yani, bir monarşi anti-demokratik olabileceği gibi, demokratik de olabilir. Bu önermenin doğruluğunu ampirik olarak kanıtlamak pek kolaydır. Örneğin Suudi Arabistan gibi birçok devletin anti-demokratik birer monarşi olduğunu kolayca söyleyebiliriz. Ancak bir monarşi demokratik de olabilir. Arend Lijphart'ın demokratik olarak kabul ettiği 21 ülkeden 10'u cumhuriyet, 11'i ise monarşidir. Avustralya, Belçika, Birleşik Krallık, Danimarka, Hollanda, Japonya, Kanada, Lüksemburg, Norveç, İsveç, Yeni Zelanda[36] gibi demokratikliklerinden hiçbir şekilde şüphelenilmeyen ve üstelik uzun zamandan beri demokratik rejimleri kesintiye uğramamış olan bu devletler birer cumhuriyet değil, monarşidir. Keza bir cumhuriyet anti-demokratik olabileceği gibi, demokratik de olabilir. Örneğin Sovyet Sosyalist Cumhuriyetler Birliği, Saddam dönemi Irak ve Kaddafi dönemi Libya birer anti demokratik cumhuriyetti. Fakat bir cumhuriyet, demokratik de olabilir. Örneğin Arend Lijphart'ın demokratik olarak kabul ettiği 21 ülkeden 10 cumhuriyettir: Almanya, Amerika Birleşik Devletleri, Avusturya, Fransa, Finlandiya, İrlanda, İsviçre, İsrail, İtalya, İzlanda[37]. Keza Jan-Erik Lane'in tespitine göre, Dünya üzerinde 101 cumhuriyetten sadece 22'si yerleşik demokrasidir. Buna karşılık 25 monarşinin 13'ü yerleşik demokrasidir[38]. Her iki yazarın verdiği rakamlar, bir monarşinin demokrasi olma ihtimalinin, bir cumhuriyetin demokrasi olma ihtimalinden daha yüksek olabileceği düşüncesini insanın aklına getirtmektedir.

---

35. Hauriou, *op. cit.*, s.334.
36. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.79. 37. *Ibid.*
38. Jan-Erik Lane, *Constitutions and Political Theory,* Manchester, Manchester University Press, 1996, s.202'den nakleden Erdoğan, *Anayasal Demokrasi, op. cit.*, s.234.

Görüldüğü gibi cumhuriyet ile demokrasi arasında bir bağıntı yoktur: Bir cumhuriyet demokratik olabileceği gibi, anti-demokratik de olabilir. Keza monarşi ile demokrasi arasında da bir bağıntı yoktur. Bir monarşi demokratik olabileceği gibi, anti-demokratik de olabilir. O halde Léon Duguit'nin monarşi ve cumhuriyet tanımları ampirik olarak doğrulanmaktadır.

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 7 sayfa boyunca işlenen "Monarşi ve Cumhuriyet Ayrımı", *Anayasa Hukukunun Genel Esasları* isimli kitabımızda 10 sayfa (*op. cit.*, s.172-182), *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi* isimli kitabımızda ise 24 sayfa (*op. cit.*, c.I, s.451-474) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

ANAHTAR TERİMLER

Anayasal monarşi
Civar sistemi
Cumhuriyet
Dar anlamda cumhuriyet
Duguit
Ekber evlad sistemi
Geniş anlamda cumhuriyet
Hauriou
İnterregnum yasağı
İrsî monarşiler
Meşrutî monarşi
Monark
Monarşi (Krallık)
Monarşilerin değeri
Monos archos
Mutlak monarşi
Niyabet
Primogenitur sistemi
Res publica
Seçimli monarşiler
Seniorat sistemi
Sınırlı monarşi
Usul-füru sistemi
Veraset kuralları

ÖZDEYİŞLER

Le Roi est mort, vive le Roi (Kral öldü, yaşasın kral).
Le Roi règne, mais ne gouverne pas (Kral saltanat sürer, ama yönetmez).
The King never dies (Kral hiçbir zaman ölmez).

TARTIŞMALAR

TARTIŞMA 6.1: Cumhuriyet devlet şekli mi, yoksa monarşi devlet şekli mi daha demokratiktir?

TARTIŞMA 6.2: Türkiye'de hakim olan cumhuriyet anlayışı "dar" anlamda mı, yoksa geniş anlamda cumhuriyet anlayışı mıdır?

ARAŞTIRMA-TARTIŞMA 6.1: Avustralya'nın devlet başkanının sıfatı nedir? Bu devlet başkanı kim tarafından ve nasıl seçilmektedir? Görev süresi ne kadardır? Avustralya bir monarşi mi, yoksa cumhuriyet midir? Tartışınız.

TEST

SORU 6.1: Monarşi hakkında aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) Monarşi, devlet başkanlığının irsî olarak (héréditaire) intikal ettiği devlet şekli olarak tanımlanmaktadır.
b) Saltanat haklarının sınırlanmasına göre, monarşiler mutlak monarşiler ve meşrutî monarşiler olmak üzere ikiye ayırmaktadır.
c) Mutlak monarşi hükümdarın ülkeyi önceden tespit edilmiş, konulmuş bir kural olmaksızın, despotik bir şekilde yönettiği monarşi çeşididir.
d) Meşrutî monarşiye "sınırlı monarşi" de denmektedir.
e) Meşrutî monarşide hükümdar yetkilerini anayasadan almaktadır.

SORU 6.2: Aşağıdaki ülkelerden hangisi bir monarşi değildir?

a) İspanya b) Lüksemburg c) Hollanda d) İrlanda e) İsveç

SORU 6.3: *Seniorat sistemi* yani ekber evlad sisteminin uygulandığı bir monarşide kral ölmüş, geriye 20 yaşında bir oğlu A, 25 yaşında oğlu B, 30 yaşında oğlu C, 35 yaşında kızı D ve 50 yaşında kardeşi E kalmıştır. **Saltanat kime geçer?**

a) A'ya b) B'ye c) C'ye d) D'ye e) E'ye

SORU 6.4: Cumhuriyete ilişkin olarak aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) Dar anlamda cumhuriyet tanımı Léon Duguit tarafından savunulmuştur.
b) Dar anlamda cumhuriyet tanımına göre, sadece demokratik olan devletler birer cumhuriyet olarak kabul edilmektedir.
c) Geniş anlamda cumhuriyet tanımı Maurice Hauriou tarafından savunulmuştur.
d) Cumhuriyet kelimesinin İngilizce karşılığı olan *"republic"* kelimesi Latince "mal, eşya" anlamına gelen *"res"* ve "kamu, halk" anlamına gelen *"publica"* kelimelerinden türemiştir.
e) "Cumhuriyet" kelimesi bize Arapça "cumhur" kelimesinden gelmiştir. "Cumhur" toplu halde bulunan halk demektir.

SORU 6.5: *"Le Roi est mort, vive le Roi* (Kral öldü, yaşasın kral)" özdeyişi aşağıdaki ilkelerden hangisini anlatmak için kullanılmaktadır?

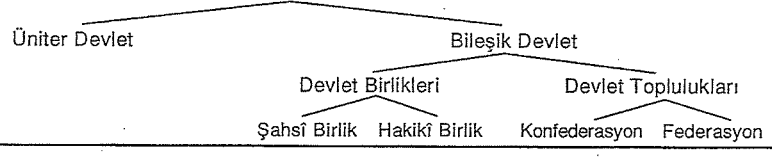
a) *İnterregnum* yasağı
b) Primogenitur kuralı
c) Usûl-füru ilkesi
d) Meşrutî monarşi
e) Seniorat ilkesi ■

Bölüm 7
DEVLET ŞEKİLLERİ II: ÜNİTER DEVLET-BİLEŞİK DEVLET*

PLÂN:
I. Üniter Devlet
II. Bileşik Devlet
  A. Devlet Birlikleri
    1. Şahsî Birlik
    2. Hakikî Birlik
  B. Devlet Toplulukları
    1. Konfederasyon
    2. Federasyon (Federal Devlet)

Devletler yapısına göre "üniter devlet" ve "bileşik devlet" olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Bileşik devletler de kendi içinde "devlet birlikleri" ve "devlet toplulukları" olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Devlet birlikleri de "şahsî birlik" ve "hakikî birlik" olmak üzere iki çeşittir. Devlet toplulukları da "konfederasyon" ve "federasyon" olmak üzere ikiye ayrılır.

ŞEMA 7.1: **Devlet Şekilleri**



I. ÜNİTER DEVLET[1]

"Üniter devlet (*unitary state, État unitaire,*)"e, "tek devlet" veya "basit devlet (*Etat simple*)" de denir. Biz üniter devlet terimini kullanacağız. Danimarka, Fransa, İngiltere, İrlanda, İspanya, İsrail, İtalya, İzlanda, Hollanda, Japonya, Lüksemburg, Norveç, Portekiz, Yunanistan, Türkiye gibi devletler birer üniter devlettir[2].

---

* Bu bölüm, Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları, op. cit.,* s.183-216'dan özetlenmiştir. Bu konuda daha geniş bilgi ve bölümün tam dipnotları için oraya bakınız.

1. Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.30-32; Kubalı, *op. cit.,* s.66; Özçelik, *op. cit.,* c.I, s.159; Teziç, *Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.121-123; Vedel, *op. cit.,* s.108-109; Fabre, *op. cit.* s.20-21; Cadoux, *op. cit.* c.I, s.47-49; Cadart, *op. cit.,* c.I, s.59-65; Burdeau, Hamon ve Troper, *op. cit.,* s.93-94; Debbash *et al., op. cit.,* s.29-31; Chantebout, *op. cit.,* s.66-68; Pactet, *op. cit.,* s.48-50; Turpin, *op. cit.,* s.66-68; Jeanneau, *op. cit.,* s.7-8; Chagnollaud, *op. cit.,* s.93-95; Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.,* s.282-292; Gicquel, *op. cit.,* s.58-63; Hague, Harrop ve Breslin, *op. cit.,* s.175-178; Atilla Nalbant, *Üniter Devlet: Bölgeselleşmeden Küreselleşmeye,* İstanbul, Yapı Kredi Yayınları, 1997.
2. Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.,* s.283.

A. TANIM

Üniter devlet, devletin, ülke, millet ve egemenlik unsurları ve keza yasama, yürütme ve yargı organları bakımından teklik özelliği gösteren devlet şeklidir. O hâlde, üniter devleti, devletin *unsurlarında* ve *organlarında* teklik özelliğiyle tanımlayabiliriz.

1. Devletin Unsurlarında Teklik

Devlet, ülke, millet ve egemenlik unsurlarından oluştuğuna göre, üniter devlette, tek ülke, tek millet ve tek egemenlik vardır. Diğer bir ifadeyle üniter devlet, tek bir ülke üzerinde, tek bir milletin, tek bir egemenliğe tâbi olduğu devlet şeklidir. Bu nedenle, üniter devlette, devleti oluşturan unsurlar tek ve bölünmez bir bütündür. Şöyle ki:

a) Üniter devlette devletin *ülkesi* tek ve bölünmez bir bütündür. Şüphesiz ki, üniter devletin ülkesi de "il" ve "ilçe" gibi birtakım bölümlere ayrılabilir. Ancak bunlar, basit idarî bölümlemelerdir. Bu birimlerin sadece idarî yetkileri vardır. Yasama ve yargı yetkileri yoktur. Bunların hepsi aynı egemenliğe tâbidir. Bunların hepsinde aynı anayasa ve aynı kanunlar, kısacası aynı hukuk düzeni uygulanır.

b) Diğer yandan üniter devlette *millet unsuru* da tek ve bölünmez bir bütündür. Milleti teşkil eden insanların millet unsurunu oluşturmalarında din, dil, etnik grup vb. bakımlardan ayrım yapılamaz. Üniter devlette "toplum"lar veya "cemaatler" temelinde egemenlik yetkilerinin kullanılmasında farklılık yaratılamaz. Üniter devlet sadece yer bakımından federalizme değil, aşağıda göreceğimiz cemaatler veya etnik gruplar temelli federalizme, yani "korporatif federalizm"e de karşıdır.

c) Nihayet üniter devlette *egemenlik* de tek ve bölünmez bir bütündür. Tek olan egemenliğin sahası bütün ülkedir. Bu egemenliğe tâbi olan da bütün millettir. Egemenliğin kaynağı bakımından da ayrım yapılamaz.

2. Devletin Organlarında Teklik

Üniter devlette, devletin ülke, millet ve egemenlik unsurlarında teklik olduğu gibi, devletin yasama, yürütme ve yargı organları bakımından da teklik söz konusudur.

a) Üniter devlette tek *yasama organı* vardır. Ülkenin bütünü için geçerli kanunlar, merkezde bulunan tek bir yasama organı tarafından yapılır. Örneğin Türkiye'de tek yasama organı Ankara'da bulunan TBMM'dir.

b) Üniter devlettin *yargı organı* da üniter niteliktedir. Şüphesiz yargı organı üniter devletlerde de mahiyeti gereği birçok mahkemeden oluşur. Ancak, ülkenin her yerinde aynı tür mahkemeler vardır ve bunların üst mahke-

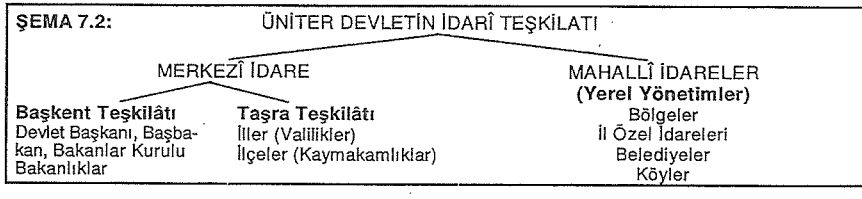
meleri aynıdır. Bir üniter devlette, birden fazla ceza mahkemesi, birden fazla idare mahkemesi olabilir; ama iki tane Yargıtay, iki tane Danıştay olmaz.

c) Üniter devlette *yürütme organı* ve *yetkisi*nde de esas itibarıyla bir "bütünlük" vardır. Üniter devletin yürütme organının tepesinde, parlâmenter hükûmet sistemlerinde başbakan, bakanlar kurulu ve bakanlar, başkanlık sistemlerinde başkan bulunur. Yürütme yetkisinin sahibi bunlardır. Ancak, büyükçe bir ülkede, bütün yürütme ve idare yetkisinin başkan, başbakan ve bakan gibi birkaç kişi tarafından kullanılması hâliyle mümkün değildir. O nedenle başkan, başbakan ve bakanlar, yürütme görevi için genişçe bir teşkilâta ihtiyaç duyarlar. Bu teşkilâta "idare (*administration*)" denir. Şimdi üniter devletlerde idare teşkilâtının yapısını görelim.

B. ÜNİTER DEVLETİN İDARÎ TEŞKİLÂTI

Üniter devletlerin idarî teşkilâtı "merkezî idare" ve "mahallî idareler (yerel yönetimler)" olarak ikiye ayrılır.

ŞEMA 7.2: ÜNİTER DEVLETİN İDARÎ TEŞKİLATI



1. Üniter Devletin Merkezî İdaresi: Başkent Teşkilâtı ve Taşra Teşkilâtı

Üniter devletin merkezî idaresi de başkent teşkilâtı ve taşra teşkilâtı olarak ikiye ayrılır. Merkezî idarenin *başkent teşkilâtı*nda devlet başkanlığı, başbakanlık, bakanlar kurulu ve bakanlıklar bulunur. Ancak büyükçe bir ülkede bütün yürütme ve idare yetki ve görevlerinin başkentte oturan bu sınırlı sayıda kişi tarafından yerine getirilmesi mümkün değildir. O nedenle üniter devletin merkezî idaresi başkent teşkilâtının dışında bir de *taşra teşkilâtı*na ihtiyaç duyar. İşte bu nedenle üniter devletlerde de başkent teşkilâtı dışında, tüm ülkeye yayılmış, ayrı bir teşkilât vardır. Bu teşkilâta *"merkezî idarenin taşra teşkilâtı"* denir. Örneğin Türkiye'de iller ve ilçeler merkezî idarenin taşra teşkilâtı içinde yer alan kuruluşlardır. Üniter devletin merkezî idaresi kendi içinde başkent ve taşra teşkilâtı olarak ikiye ayrılsa da, merkezî idare *bir bütündür*[3]. Çünkü: (1) Başkent ve taşra teşkilâtları aynı tüzel kişilik içinde yer alır. (2) Üniter devletlerde merkezî idarenin taşra teşkilâtı merkezin bir uzantısı konumundadır. Taşradaki görevliler (örneğin valiler ve kaymakamlar), halk tarafından seçilmezler; doğrudan doğruya başkent tarafından atanırlar ve görevlerinden alınırlar. (3) Üniter devletlerde, başkent teşkilâtının, taşra teşkilâtı üzerinde hiyerarşi yetkisi (emir ve talimat verme, işlemleri iptal, disiplin, vs. yetkisi) vardır.

3. Bu konuda bkz.: Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri,* Bursa, Ekin, 19. Baskı, 2017, s.106-124.

2. Üniter Devlette Mahallî İdareler (Yerel Yönetimler)

Üniter devletlerde, insanların sırf belirli bir yerde oturmalarından kaynaklanan ortak ihtiyaçlarını karşılamak üzere, merkezî idarenin dışında, kendine has tüzel kişilikleri bulunan, belli bir özerkliğe sahip olan, karar organları orada oturan seçmenler tarafından seçilen kamu tüzel kişileri kurulmuştur. Bunlara "mahallî idareler (yerel yönetimler, *local administrations, collectivités territoriales*)" denmektedir. Örneğin Türkiye'de il özel idareleri, belediyeler ve köyler; Fransa'da "bölgeler (*régions*)", "iller (*départements*)" ve "beldeler (*communes*)" birer mahallî idaredir.

Mahallî idarelerin *başlıca özellikleri* şunlardır[4]. (1) Mahallî idareler, merkezî idarenin sahip olduğu kamu tüzel kişiliği dışında *ayrı bir kamu tüzel kişiliğine* sahiptir. (2) Mahallî idarelerin hepsi belli ölçüde *özerktirler*. Mahallî idareler, merkezî idarenin hiyerarşisine tâbi değildir. (3) Mahallî idarelerin, merkezî idareden ayrı, kendilerine has *malvarlıkları ve bütçeleri* vardır. (4) Mahallî idarelerin karar organları (örneğin belediye meclisleri ve köy ihtiyar heyetleri) ve keza çoğunlukla baş yöneticileri (örneğin Türkiye'de belediye başkanları, muhtarlar) seçimle iş başına gelir. (5) Mahallî idarelerin kendine has personeli vardır. Bu personel merkezî idarenin hiyerarşine tâbi değildir.

Görüldüğü gibi, üniter devletlerde, merkezî idarenin dışında kendilerine mahallî idareler denen kuruluşlar vardır. Ancak üniter devletlerde mahallî idarelerin olması, bu devletlerin üniter niteliğine ve keza bu devlette idarenin bütünlüğü ilkesine aykırı değildir. Çünkü:

1. Mahallî idarelerin (bölge, il özel idaresi, belediye, köy) yasama ve yargı yetkileri yoktur. Sadece bir takım idarî yetkileri vardır. Mahallî idareler, idarî kuruluşlardır.

2. Mahallî idarelerin varlığı ve yetkileri, kendilerinden değil, merkezî idarenin iradesinden kaynaklanmaktadır. Merkezî idare mahallî idareleri kanunla kurar ve istediğinde de bunlara kanunla son verebilir. Merkezî idare belirli bir dönem kanunla mahallî idarelere verdiği bir yetkiyi daha sonra yine kanunla geri alabilir. Üniter devletin üniter devlet olmaktan çıkması için mahallî idarelere anayasayla yetki devrinin yapılmış olması ve mahallî idarelere anayasanın değiştirilmesi sürecine katılma yetkisinin verilmiş olması gerekir. Anayasayla güvence altına alınan bir şekilde mahallî idarelere yetki transferi yapılmadıkça, yerel yönetimlere ne kadar çok yetki verilirse verilsin, ortada bir üniter devlet modeli vardır.

3. Mahallî idareler, merkezî idare karşısında belirli bir derecede özerk olsalar da, merkezî idarenin mahallî idareler üzerinde "idarî vesayet (*tutelle administrative*)" yetkisi vardır. Bu şu anlama gelir ki, merkezî idare, belirli şartlar altında, mahallî idarelerin işlemleri üzerinde sınırlı bir denetim yetkisine sahip olabilmektedir[5].

İşte yukarıdaki nedenlerden dolayı üniter devletlerde mahallî idarelerin bulunması bu devletlerin üniter niteliğini bozmamaktadır.

4. Gözler ve Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri, op. cit.*, s.77-80.
5. Vesayet yetkisi konusunda bkz. Gözler ve Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri, op. cit.*, s.114-124.

II. BİLEŞİK DEVLET[6]

"Bileşik devlet (*composed state, État composé*)"e, Türkçede "karma devlet"[7], "mürekkep devlet"[8] gibi değişik isimler verildiği de olmaktadır. Biz "bileşik devlet" terimini tercih ediyoruz. *Bileşik devlet, iki veya daha çok devletin sıkı veya gevşek bağlarla birleşmelerinden meydana gelmiş bir devlet çeşididir*[9]. Bu tür devletlerde, yasama, yürütme ve yargı organlarına sahip ayrı devletler vardır. Bileşik devletlerde birden fazla anayasa, birden fazla hukuk düzeni yürürlüktedir[10]. Bileşik devletler kendi içinde "devlet birlikleri" ve "devlet toplulukları" olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

A. DEVLET BİRLİKLERİ

"Devlet birlikleri (*unions of states, unions d'Etat*)", iki ayrı devletin, ayrılıklarını az çok koruyarak birleşmesinden meydana gelen devlet şeklidir[11]. Devlet birlikleri de "şahsî birlik" ve "hakikî birlik" olmak üzere ikiye ayrılır.

1. Şahsî Birlik[12]

"Şahsî birlik (*personal union, union personelle*)", iki veya daha fazla monarşik devletin başına aynı hükümdarın geçmesiyle oluşur[13]. Yani aynı şahıs iki ayrı devletin de kralı olursa şahsî birlikten bahsedilir. Örneğin 1714'ten 1737'ye kadar İngiltere ile Hanover arasında, 1815'ten 1890'a kadar Hollanda ile Lüksemburg arasında, 1885'ten 1908'e kadar Belçika ile Kongo arasında şahsî birlik oluşmuştur[14]. Günümüzde şahsî birliğe örnek yoktur. Şahsî birliği oluşturan iki devlet arasındaki tek birlik kralın şahsı bakımındandır. Kralın şahsı dışında tüm diğer alanlarda, bu iki devlet, birbirinden ayrı devletler olarak varlığını sürdürürler. Her iki devlet de, gerek iç işleri, gerekse dış işleri bakımından bağımsızdır. Her iki devletin kendine has, yasama, yürütme ve yargı organları vardır. Şahsî birlik geçicidir. Evlenme ve veraset nedeniyle iki ülke hükümdarlığının aynı kişide birleşmesi sonucu oluşur ve genellikle bir süre sonra, ortak hükümdarın ölümüyle sona erer[15].

---

6. Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.32-37; Kubalı, *op. cit.*, s.67-73; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.159-174; Teziç, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.126-133; Akipek, *op. cit.*, c.II, s.98-99; Cadoux, *op. cit.* c.I, s.55-68; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.65-98; Burdeau, Hamon ve Troper, *op. cit.*, s.96-98; Debbash *et al.*, *op. cit.*, s.31-36; Chantebout, *op. cit.*, s.66-74; Pactet, *op. cit.*, s.54-62; Turpin, *op. cit.*, s.50-66; Gicquel, *op. cit.*, s.64-71; Biscaretti di Ruffia, *op. cit.*, s.701-798.
7. Örneğin Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.31.
8. Örneğin Kubalı, *op. cit.*, s.66; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.160.
9. Akipek, *op. cit.*, c.II, s.98-99.
10. Cadoux, *op. cit.* c.I, s.56; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.65; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.31; Kubalı, *op. cit.*, s.66; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.160.
11. Kubalı, *op. cit.*, s.67; Özçelik, *op. cit.*, s.160.
12. Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.413; Chagnollaud, *op. cit.*, s.81; Gicquel, *op. cit.*, s.64; Turpin, *op. cit.*, s.50; Cadoux, *op. cit.* c.I, s.56-57; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.65-66; Akipek, *op. cit.*, c.II, s.99; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.31; Kubalı, s.67; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.161.
13. Akipek, *op. cit.*, c.II, s.89.
14. Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.56; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.66.
15. Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.161.

2. Hakikî Birlik[16]

"Hakikî birlik (gerçek birlik, *real union, union réelle*)", temelde bir şahsî birlik olmakla birlikte, şahsî birlikten daha ileri bir aşamadır[17]. Birden fazla devletin, içişlerinde bağımsızlıklarını koruyarak dış ilişkileri bakımından bir devlet oluşturacak şekilde birleşmelerinden meydana gelir[18]. Hakikî birliği oluşturan devletlerin her birinin kendi anayasaları, kendi kanunları, kısacası kendi hukuk düzenleri, kendi yasama, yürütme ve yargı organları vardır. Her bir devlet kendi içinde egemen bir devlettir. Ancak, birliği oluşturan devletler dış ilişkileri bakımından bağımsız değildir. Bu devletlerin dış ilişkileri birlik tarafından yürütülür. Bu devletlerin uluslararası hukuk bakımından ayrı birer kişilikleri yoktur[19]. Hakikî birliği oluşturan devletlerde devlet başkanlığı (hükümdarlık) makamı ortaktır. Keza dışişleri ve savunma bakanlıkları da ortak olabilir[20]. Hakikî birliğin günümüzde örneği yoktur. Tarihsel örnek olarak ise, Norveç-İsveç Birliği (1815-1905), Avusturya-Macaristan İmparatorluğu (1867-1918) ve İzlanda-Danimarka Birliği (1918-1944) sayılabilir[21].

B. DEVLET TOPLULUKLARI

Devlet toplulukları da, iki veya daha fazla devletin bir araya gelmesiyle oluşturdukları bileşik devletlerdir[22]. Devlet toplulukları kendi içinde "konfederasyon" ve "federasyon" olmak üzere ikiye ayrılır.

1. Konfederasyon[23]

"Konfederasyon (*confederation, confédération*)", birden fazla bağımsız devletin uluslararası hukukî kişiliklerini muhafaza etmek şartıyla belli bir amaçla, özellikle ortak savunmalarını sağlamak üzere kurdukları bir devlet topluluğu şeklidir[24]. Konfederasyon bir uluslararası antlaşmayla kurulur[25]. Konfederasyona anlaşmayla girildiğinden, konfederasyona üye devletlerin konfederasyondan istedikleri zaman çıkabilecekleri kabul edilmektedir. Yani üye devletlerin "ayrılma hakkı (*right of secession, droit de sécession*)" mevcuttur[26]. Konfederasyonu teşkil eden devletler (konfedere devletler) gerek iç, gerek dış ilişkileri bakımından bağımsız birer devlet niteliğini korurlar[27].

16. Favoreu *et al., op. cit.*, s.413; Chagnollaud, *op. cit.*, s.81; Gicquel, *op. cit.*, s.64; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.66-67; Akipek, *op.cit.*, c.II, s.99; Arsel, *Anayasa Hukuku, op.cit.*, s.32; Özçelik, *op.cit.*,c.I,s.163-164.
17. Akipek, *op. cit.*, c.II, s.99; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.57; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.67.
18. Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.163.
19. Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.163-164; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.32; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.66.
20. Cadart, *op. cit.*, s.66.
21. Turpin, *op. cit.*, s.51; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.57.
22. Kubalı, *op. cit.*, c.I, s.67; Özçelik, *op. cit.*, s.165.
23. Favoreu *et al., op. cit.*, s.413-415; Turpin, *op. cit.*, s.51-53; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.69-73; Cadoux, *op. cit.* c.I, s.57; Chantebout, *op. cit.*, s.67-68; Chagnollaud, *op. cit.*, s.81; Gicquel, *op. cit.*, s.64-65; Akipek, *op. cit.*, c.II, s.99-100; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.32-33; Kubalı, *op. cit.*, s.67.
24. Akipek, *op. cit.*, c.II, s.99-100; Kubalı, *op. cit.*, s.67.
25. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.69; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.167.
26. Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.167.
27. Akipek, *op. cit.*, c.II, s.100; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.32.

Konfederasyonu bir devlet olarak görmek mümkün değildir[28]. Konfederasyonun tüzel kişiliği yoktur[29]. Konfederasyon, konfedere devletlerin üzerinde bir zorlama gücüne sahip değildir. Konfederasyonun tek organı "Diyet (*Diète*)" ismi verilen bir meclistir. Bu mecliste konfedere devletlerin delegeleri vardır. Diyet meclisi, genellikle bu delegelerin oy birliğiyle karar alabilir. Kararları da doğrudan konfedere devletlerde geçerli değildir. Diyet meclisinin kararlarının her konfedere devlet tarafından ayrıca onaylanması gerekir[30].

Konfederasyonun en eski örneği İsviçre Konfederasyonudur (1291-1848). Bu konfederasyon 1848'de federasyon hâlini almıştır. İsviçre'nin bugün de resmî ismi bu tarihsel nedenle "Helvetya Konfederasyonu (*Confédération helvétique*)"dur[31]. Amerika Birleşik Devletleri de bir federal devlet hâline gelmeden önce, 1776-1787 yılları arasında bir konfederasyon idi[32]. 1815'ten 1866'ya kadar Almanya da bir konfederasyon hâlindeydi[33]. Tarihsel olarak konfederasyon, federasyona geçiş aşamasında görülmektedir[34].

Günümüzde dar ve teknik anlamda konfederasyon olarak kabul edilen bir devlet topluluğu yoktur. Konfederasyon geniş anlamda ele alınarak, Britanya Uluslar Topluluğunu (*British Commenwealth*), artık varlığı kalmayan Fransız Uluslar Topluluğunu (*Communauté française*), keza Maastricht Andlaşması öncesinde Avrupa Topluluklarını, hatta NATO'yu "konfederasyon-benzeri" topluluklar olarak düşünenler vardır[35]. 1991'de SSCB'nin dağılmasından sonra kurulan Bağımsız Devletler topluluğu da büyük ölçüde bir konfederasyona benzemektedir[36].

KUTU 7.1: AVRUPA BİRLİĞİ: KONFEDERASYON MU, FEDERASYON MU?

Avrupa Birliğinin hukukî şekli konfederasyon ile federasyon arasında bir yerdedir. AB, bugün itibarıyla konfederasyondan daha ileridir; ama henüz federasyon seviyesine de ulaşmamıştır.

AB, konfederasyon şeklini çoktan aşmıştır. Çünkü: (1) Avrupa Birliğinin uluslararası bir tüzel kişiliği vardır. **(2)** Avrupa Birliğinin düzenlemeleri ve kararları üye devletlerin uyruklarına doğrudan doğruya uygulanabilir niteliktedir. **(3)** Avrupa Birliğinde bazı kararların alınması için oybirliği şart değildir.

Ancak Avrupa birliği henüz federasyon seviyesine de gelmemiştir. Çünkü: (1) AB, bir anayasaya değil, uluslararası andlaşmalara (1992 Maastricht Andlaşması, 2007 Lizbon Andlaşması) dayanmaktadır.**(2)** Avrupa Birliğinde savunma ve dış politika konusunda ortak bir politika ve bu amaçla kurulmuş yapılar da yoktur. Bu alanlarda her üye devlet kendi işlerini kendi yürütür. **(3)** Avrupa Birliğinde gerçek anlamda federal yürütme ve federal yasama organı da bulunmamaktadır. **(4)** Avrupa Birliğinde üye devletlerin eşit temsili esasına dayalı bir ikinci meclis mevcut değildir[37].

28. Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.165. 29. *Ibid.*
30. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.69; Cadoux, *op. cit.*, s.57; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.32-33.
31. Turpin, *op. cit.*, s.52. 32. *Ibid.* 33. *Ibid.*, s.53.
34. Cadoux, *op. cit.*, s.57; Turpin, *op. cit.*, s.52.
35. Turpin, *op. cit.*, s.53; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.72. 36. Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.415.
37. Avrupa Birliğinin konfederasyon mu, federasyon mu olduğu konusundaki tartışmalar için bkz.: Bu konuda bkz. Oliva, *op. cit.*, s.25-28; Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.384-85; Chagnollaud, *op. cit.*, c.I, s.141-151.

2. Federasyon (Federal Devlet)[38]

Şahsî birlik, hakikî birlik, konfederasyon daha ziyade tarihsel şekiller olmasına rağmen, federasyon günümüzde de yaygın olarak görülen bir devlet şeklidir. Amerika Birleşik Devletleri, Almanya, Kanada, Avusturya, İsviçre, Avustralya en bilinen federal devletlerdir. Yeni federal devletlere örnek olarak Rusya Federasyonunu gösterebiliriz.

a) Tanım

"Federasyon (*federation, fédération*)" veya "federal devlet (*federal state, Etat fédéral*)"i bir cümlede tanımlamak oldukça güçtür. Onun özelliklerini aşağıda sayacağız. Ama başlangıç olarak şöyle bir tanım yapabiliriz: Federasyon, kendi içlerinde belli bir özerkliği koruyarak iki veya daha fazla devletin aynı merkezî iktidara tâbi olmak suretiyle oluşturduğu bir devlet topluluğudur[39]. Federasyonda "federal devlet" ve "federe devletler" olmak iki tür devlet vardır. Federe devletlere, "devlet (*state*)", "eyalet", "kanton (*canton*)", "*Länder*" gibi isimler verilir. Bunlar federasyonun "üye birimleri" veya "kurucu birimleri"dir.

Federasyonda federe devletler de, federal devlet de birer "devlet"tir. Federe devletler birer devlettir; çünkü, bunların her birinin kendisine mahsus bir ülkesi, kendisine mahsus bir halkı ve belli alanlarda sınırlandırılmış olmakla birlikte kendisine mahsus bir egemenliği[40] vardır. Federal devlet de, bir "devlet"tir; çünkü, federal devlet de, bir ülkeye (ki bu ülke federe devletlerin topraklarından oluşmaktadır); bir insan topluluğuna (ki bu topluluk, federe devletlerin ahalisinin bütününden oluşmaktadır) ve bir egemenliğe sahiptir[41]. Federal devlet, federe devletlerin ülke ve insan unsuru üzerinde kuruludur; ancak, federal devlet, kendisini oluşturan bu federe devletlerden ayrı bir devlettir[42]. Federal devlet ve federe devletler ayrı tüzel kişiliklere sahip-

38. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.73-87; Cadoux, *op. cit.* c.I, s.59; Turpin, *op. cit.*, s.55-63; Akipek, *op. cit.*, c.II, s.99; Vedel, *op. cit.*, s.108-112; Pactet, *op. cit.*, s.54-61; Chantebout, *op. cit.*, s.66-76; Burdeau, *op. cit.*, s.97-98; Debbasch, *op. cit.*, s.31-36; Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.409-442; Chagnollaud, *op. cit.*, s.81-93; Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.*, s.292-355; Gicquel, *op. cit.*, s.66-71; Hague, Harrop ve Breslin, *op. cit.*, s.168-175; Blondel, *op. cit.*, s.234-241; Arsel, *Anayasa Hukuku op. cit.*, s.33-37; Kubalı, *op. cit.*, s.67-73; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.168-174; Erdoğan, *Anayasal Demokrasi, op. cit.*, s.23-31; Oktay Uygun, *Federal Devlet*, İstanbul, Çınar Yayınları, 1996, *passim*.

39. Bu tanım Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.59'dan esinlenmedir.

40. Federe devletlerin "dış egemenliği" değil, sadece "iç egemenliği" söz konusudur (Kubalı,*op.cit.*, s.68).

41. Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.33.

42. Federal devletin federe devletlerden ve keza federal hukukun federe hukuklardan üstün olduğu söylenmektedir (Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.33; Kubalı, *op. cit.*, s.68; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.75; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.60). Bu anlamda Fransızca "*loi fédérale brise loi de pays*" (Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.60); Almanca, "*Bundesrecht bricht Landesrecht*" (Turpin, *op. cit.*, s.56) (federe hukuk federe hukuktan üstün gelir) denmektedir. Ancak bu doğru değildir. Aşağıda göreceğimiz gibi, federal devlet ile federe devlet arasında yetki paylaşımı federal anayasa ile yapılmıştır. Yetki uyuşmazlıklarının çözümü konusunda bir yüksek mahkeme vardır. Bu koşullarda, federal devletin federe devletlerden üstün olduğu ve keza federal hukukun federe hukuktan üstün olduğu söylenemez. Bunların her biri kendi yetki alanlarında diğerine üstündür.

tir[43]. Federasyonda iki ayrı tür devlet olduğuna göre, aynı ülke ve insan topluluğu iki ayrı devlet egemenliğine ve dolayısıyla hukuk düzenine tabidir[44]. Bu düzenler arasında aşağıda göreceğimiz şekilde bir yetki paylaşımı yapılmıştır.

Şimdi federasyonu, iyi bir şekilde anlamak için, onun bir yandan konfederasyondan, diğer yandan üniter devletten olan farklarını görelim:

TABLO 7.1: Federasyon ile Konfederasyon Arasındaki Farklar[45]

	KONFEDERASYON	FEDERASYON
Kaynak	Uluslararası andlaşmayla kurulur	Anayasayla kurulur
Bağın Niteliği	Üye devletler arasındaki bağ *akdî*dir.	Anayasal niteliktedir.
Ayrılma Hakkı	Üye devletler üyelikten çıkabilir.	Ayrılma hakkı yoktur.
U.arası Kişilik	Üye devletlerin de var	Sadece federal devletin var
Dış İlişkilerde	Üye devletler bağımsızdır.	Federe devletler federal devlete bağlıdır
Zorlama Gücü	Konfederasyonun üye devletler üzerinde zorlama gücü yoktur.	Var
Vatandaşlık	Sadece üye devletlerin vatandaşlığı var.	İki tür vatandaşlık var (Federal Vatandaşlık+Federe Vatandaşlık)

TABLO 7.2: Federal Devlet ile Üniter Devlet Arasındaki Farklar[46]

	ÜNİTER DEVLET	FEDERAL DEVLET
Devlet Sayısı	Tek devlet var.	İki tür devlet var: (1) Bir federal devlet+(2) Birden çok federe devlet var.
Hukuk Düzeni	Tek bir hukuk düzeni var.	İki tür hukuk düzeni var: (1) Bir federal hukuk düzeni+(2) Birden çok federe hukuk düzeni var
Y.Y.Y. Organları	Tek yasama, yürütme ve yargı organı var.	İki tür organlar var: (1) Federal Yasama, Yürütme ve Yargı Organları+(2)Federe Yas.Yür.Yar.Organları
Yetki Paylaşımı	Merkezî idare ile adem-i merkezî idare arasında kanunla yapılır	Federal devlet ile federe devletler arasındaki yetki paylaşımı anayasayla yapılmıştır.

Federalizme ilişkin olarak, şimdiye kadar federasyonun tanımını, federasyon ile konfederasyon ve federal devlet ile üniter devlet arasındaki farkları gördük. Bundan sonra federalizmin özelliklerini, federal devletlerin kurulması sürecini, federalizmin nedenlerini, korporatif federalizmi ve federalizmin bir değerlendirmesini görmek gerekir.

b) Federalizmin Özellikleri

Arend Lijphart, federalizmi, merkezî yönetim ile federasyonun kurucu birimleri (federe devletler, eyaletler) arasında *anayasayla* güvence altına a-

43. Arsel, *Anayasa Hukuku,op. cit.*, s.35.
44. Kubalı *op. cit.*, s.68; Özçelik, *op. cit.*, s.169; Cadoux, *op. cit.*, s.59; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.75.
45. Uygun, *Federal Devlet, op. cit.*, s.176-182; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.90-91; Vedel, *op. cit.*, s.110; Chantebout, *op. cit.*, s.67-68; Esmein, *op. cit.*, c.I, s.7-8; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.169-171; Kubalı, *op. cit.*, s.67-69; Arsel, *Anayasa Hukuku,op. cit.*, s.35.
46. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.89-90; Vedel, *op. cit.*, s.110-111; Blondel, *op. cit.*, s.238-240.

lınmış *yerel* düzeyde bir yetki paylaşımı olarak tanımlamaktadır[47]. Daha kısa, bir ifadeyle federalizm, "merkezî ve bölgesel yönetimler arasında güvenceli bir iktidar bölüşümü"[48] demektir.

1. Yetkilerin Yerel Bölüşümü.- Bu tanımda altı çizilmesi gereken özelliklerden birincisi, söz konusu yetki bölüşümünün *yerel düzeyde* yapılmış olmasıdır. Diğer bir ifadeyle, federasyonun kurucu birimleri coğrafi olarak tanımlanmaktadır. Yani, federalizmde, *mekansal* veya *yerel* bir yetki paylaşımı söz konusudur. Aşağıda "korporatif federalizm" başlığı altında ayrıca göreceğimiz gibi, cemaatler bazında yetki paylaşımının düşünüldüğü bir federalizm, yani yerel-olmayan federalizm mümkün değildir[49].

2. Yetkilerin Güvenceli Bölüşümü: Yazılı ve Katı Anayasa ile Anayasanın Değiştirilmesinde Federe Devletlerin Rızalarının Alınması Zorunluluğu[50].- Federalizmin ikinci temel özelliği, merkezî yönetim ile federasyonun kurucu birimleri arasındaki yetki bölüşümünün *güvenceli* olmasıdır. Bu güvence *yazılı ve katı anayasa* ile sağlanır. Merkezî yönetime ve bölgesel yönetimlere verilen yetkiler anayasada sayılmalı ve bölgesel yönetimlere verilen yetkilerin merkezî yönetim tarafından geri alınamayacağı yine anayasada belirtilmelidir[51]. Her federal devlet bir yazılı anayasaya sahiptir. Yazılı anayasa, federalizmin zorunlu bir özelliğidir[52]. Diğer yandan, federal anayasanın yetki bölüşümünde gerçekten güvence oluşturabilmesi için, bu anayasanın *kurucu birimlerin rızası* olmaksızın değiştirilememesi gerekir[53]. Aksi taktirde, federal Anayasa federal yasama organı tarafından değiştirilebiliyorsa, yetki bölüşümünün anayasa ile yapılmış olmasının pek bir anlamı olmayacaktır. Zira bu takdirde federal devlet, federe devletlere verilmiş yetkileri anayasayı değiştirerek geri alabilir. Onun için federal sistemlerde, federal anayasanın değiştirilmesi usûlünde federe devletlerin onayı da aranmaktadır. Örneğin, Amerika Birleşik Devletleri Anayasasına göre (m.5), anayasa değişikliklerinin yürürlüğe girebilmesi için federe devletlerin dörtte üçünün onayı gerekir[54].

3. Yetki Bölüşümü Usûlü[55].- Federalizmde yetkilerin federal devlet ile federe devletler arasında anayasa ile paylaştırıldığını yukarıda söylemiştik. Bu konuda iki sistem uygulanır:

a) Federal Devletin Yetkilerini Sayma.- Birinci sistemde federal devletin yetkileri tek tek sayılır (bu yetkilere "sayılmış yetkiler [*enumerated powers,*

47. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.147. 48. *Ibid.*, s.148. 49. *Ibid.*, s.148, 158.
50. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.148; Favoreu *et al., op. cit.*, s.425-426; Cadoux, *op. cit.*, s.61; Uygun, *Federal devlet, op. cit.*, s.293-304.
51. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.148. 52. *Ibid.* 53. *Ibid.*, s.149.
54. Diğer örnekler için bkz.: Uygun, *Federal Devlet, op. cit.*, s.295-304.
55. Zoller, *op. cit.*, s.374-388; Favoreu *et al., op. cit.*, s.422-425; Chagnollaud, *op. cit.*, s.83; Uygun, *Federal Devlet, op. cit.*, s.192-202; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.35; Kubalı, *op. cit.*, s.71-72; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.82-88; Vedel, *op. cit.*, s.111; Pactet, *op. cit.*, s.57-58

compétences énumérées]" denir)[56] ve bu yetkilerin dışındakiler (bunlara "bakiye yetkiler, [*residual powers, compétences residuelles*]" denir) federe devletlere bırakılır[57]. Bu sistemde, federe devletlerin yetkisi, "genel yetki (*general power, compétence de droit commun*)"; federal devletin yetkisi ise "istisnaî yetki (*compétence d'exception*)" veya "verilmiş yetki (*attributed power, compétence d'attribution*)" niteliğindedir[58]. Bu sistem, federe devletlerin lehinedir. Bu sisteme örnek olarak, Amerika Birleşik Devletleri, Almanya, İsviçre gösterilebilir. Bu devletlerin anayasaları, federal devletin yetkilerini saymış, geriye kalan yetkileri federe devletlere vermişler ve ayrıca federe devletleri genel yetkili olduğu kuralını koymuşlardır.

b) Federe Devletlerin Yetkilerini Sayma.- İkinci sistemde anayasada federe devletlerin yetkileri tek tek sayılır bu yetkilerin dışında kalan yetkiler (bakiye yetkiler) federal devlete bırakılır[59]. Bu sistemde, federal devletin yetkisi genel, federe devletlerin yetkisi ise istisnaî niteliktedir[60]. Bu sistem federal devletin lehinedir. Bu sisteme örnek olarak Kanada gösterilebilir. Kanada Anayasasında federe devletlere verilen yetkiler dışında kalan konularda federal yönetimin yetkili olduğu belirtilmiştir (m.91) (Kutu 7.2).

KUTU 7.2 (Örnek): Kanada Anayasası, m.91: It shall be lawful for the Queen, by and with the Advice and Consent of the Senate and House of Commons, to make Laws for the Peace, Order, and good Government of Canada, in relation to all Matters not coming within the Classes of Subjects by this Act assigned exclusively to the Legislatures of the Provinces...

4. Yetki Uyuşmazlıklarının Yargısal Çözümü: Federal Yüksek Mahkemenin Gerekliliği[61].- Federalizm, federal devletler ile federe devletler arasında bir yetki bölüşümü olarak tanımlandığına göre, bir federal sistemde, gerek federal devlet ile federe devletler arasında, gerekse federe devletlerin kendi arasında yetki uyuşmazlıklarının ortaya çıkması kaçınılmazdır. İşte bir yetki uyuşmazlığının ortaya çıkması durumunda, bir federal devlet kendi iradesini federe devletlere veya federe devletlerden biri kendi iradesini diğer federe devletlere empoze edebiliyorsa, federalizm ortadan kalkar. Bu ihtimale yol açmamak için, federal sistemde, yetki uyuşmazlıklarının yargısal çözümünün öngörülmüş olması gerekir. İşte bu nedenle federal devletlerin hepsinde yetki uyuşmazlıklarını çözmekle görevli bir federal yüksek mahkeme vardır. Örneğin Amerika Birleşik Devletlerinde Federal Yüksek Mahkeme (*Supreme Court of the United States*), Almanya'da Federal Anayasa Mahkemesi (*Das Bundesverfassungsgericht*) böyledir.

56. Federal devletlere genellikle, savaş ve barış ilân etmek, ordu kurmak ve beslemek, para basmak, vergi koymak gibi yetkiler tanınmaktadır. Örnek olarak Amerika Birleşik Devletleri Anayasasının 1'inci maddesinin 8'inci ayrımına bakılabilir.
57. Favoreu *et al., op. cit.*, s.423; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.86; Uygun, *Federal Devlet, op. cit.*, s.192.
58. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.86; Pactet, *op. cit.*, s.57.
59. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.86; Uygun, *Federal Devlet, op. cit.*, s.192.
60. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.86.
61. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.80; Vedel, *op. cit.*, s.112; Pactet, *op. cit.*, s.60; Chantebout, *op. cit.*, s.70.

5. Federe Devletlerin Federal Yasama Organında Temsili: İki-Meclislilik ve İkinci Mecliste Eşit Temsil İlkesi[62].- Federal sistemlerde, federe devletler federal devletin yönetimine katılır. Federe devletlerin arasında eşitlik ilkesi geçerli olduğuna göre, bu katılmada da eşitlik esası geçerlidir[63]. Federe devletlerin federal devletin yönetimine katılması, federe devletlerin federal yasama organında temsil edilmeleri şeklinde ortaya çıkar. Bunun için, her federal devletin yasama organı *iki-meclisli*dir[64]. Bu meclislerden birincisi (örneğin ABD'de Temsilciler Meclisi) genel olarak bütün federe devletlerin *halkını*, ikincisi ise (örneğin ABD'de Senato) *federe devletleri* temsil eder[65]. Birinci meclisi (örneğin Temsilciler Meclisi) bütün halk seçtiği için, bu mecliste, her federe devlet, kendi nüfusları oranında temsil edilir[66]. Ancak, federe devletlerin eşitliğini sağlamak üzere, ikinci meclise (örneğin Senato) federe devletler eşit olarak katılır. Yani, federe devletler, aralarında nüfus ve toprak bakımından büyüklük farkları ne olursa olsun, ikinci mecliste *eşit olarak temsil* edilir[67]. Örneğin ABD'de Senatoda her eyalet iki senatör ile temsil edilir[68]. Keza, İsviçre'de her kanton, Kantonlar Konseyine iki temsilci gönderir. Avustralya'da federal devletler Federal Meclise onar temsilci gönderir[69].

6. Eşit-İki Meclislilik[70].- Federe devletlerin aralarında eşitlik ilkesi geçerli olduğuna, bu eşitlik de esas itibarıyla federe devletlerin ikinci meclislerde eşit temsil edilmeleri ile sağlandığına göre, ikinci meclis, göstermelik olmamalı, gerçekten önemli yetkilere sahip olmalı, özellikle kanunların yapılmasında ikinci meclis de söz sahibi olmalıdır. Aksi takdirde ikinci meclisin varlık nedeninin[71] bir anlamı kalmaz. İşte bu düşünce uygulamada da be-

62. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.148; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.33; Kubalı, *op. cit.*, s.70; Özçelik, *op. cit.*, s.171; Cadoux, *op. cit.*, s.61; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.75-76; Vedel, *op. cit.*, s.111; Turpin, *op. cit.*, s.58; Pactet, *op. cit.*, s.58; Uygun, *Federal Devlet, op. cit.*, s.281-287, 320-332.
63. Buna federe devletlerin federasyona "eşit katılımı (*participation égalitaire*)" ilkesi de denmektedir (Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.61; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.76).
64. Cadoux, *op. cit.*, s.61; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.75-76; Vedel, *op. cit.*, s.111; Turpin, *op. cit.*, s.58; Pactet, *op. cit.*, s.58; ; Chantebout, *op. cit.*, s.71; Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.148; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.33; Kubalı, *op. cit.*, s.70.
65. Pactet, *op. cit.*, s.58; Chantebout, *op. cit.*, s.71; Pactet, *op. cit.*, s.58; Chantebout, *op. cit.*, s.71; Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.148-149; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.34.
66. Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.34; Kubalı, *op. cit.*, s.71.
67. Vedel, *op. cit.*, s.111; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.76; Turpin, *op. cit.*, s.58; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.34; Kubalı, *op. cit.*, s.70; Özçelik, *op. cit.*, s.171.
68. Örneğin Senatoda, nüfusu 500.000 civarında olan Alaska ve Wyoming de, nüfusu 23 milyonu aşan Kaliforniya da iki senatör ile temsil edilirler (Uygun, *Federal Devlet, op. cit.*, s.320).
69. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.150; Arsel, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.34; Özçelik, *op. cit.*, s.171. Bununla birlikte, Almanya ve Kanada'da ikinci meclislerde, federe devletler eşit temsil edilmezler. Almanya'da nüfusları en kalabalık dört eyalet 6'şar, nüfus bakımından daha küçük olan sekiz eyalet 4'er ve nüfusları en az olan dört eyalette 3'er üye ile ikinci mecliste (*Bundesrat*) temsil edilir (Uygun, *Federal Devlet, op. cit.*, s.323) Ancak yine de, Alman *Bundesrat*'ı ile Kanada Senatosunda küçük federe devletlerin *artık*, büyük federal devletlerin ise *eksik temsili* söz konusudur (Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.150).
70. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.77; Vedel, *op. cit.*, s.111; Pactet, *op. cit.*, s.58; Chantebout, *op. cit.*, s.101.
71. İkinci meclisin varlık nedeni, federe devletlerin federal yönetime eşit katılımlarını sağlamaktır.

nimsenmiştir. Federal devletlerde "eşit iki-meclislilik (*bicaméralisme égalitaire*)" sistemi görülmektedir[72]. Yani birinci ve ikinci meclisin yetkileri birbirine yakın veya eşittir.

KUTU 7.3: Korporatif Federalizm.- Acaba, yerel olmayan bir federalizm, yani yetkilerin toplumlar, cemaatler veya etnik gruplar arasında paylaştırıldığı bir federalizm olabilir mi? İşte bu tür federalizme, yani yerel olmayan federalizme "korporatif federalizm" adı verilmektedir. Korporatif Federalizmin temelinde Avusturya-Macaristan İmparatorluğundaki milliyetler sorununu çözmek için Otto Bauer ve Karl Renner'in ileri sürdükleri öneriler yatar. Bu yazarların temel görüşü, her bireyin hangi milliyete mensup olmak istediğini bildirebilmesi ve böylece bu milliyetlerin, yerel nitelik taşımayan, özerk kültürel topluluklar hâline gelebilmesidir. Bauer ve Renner'in önerilerinin ilk pratik uygulaması 1925'te Estonya'da görülmüştür. Korporatif federalizmin başka bir örneği 1960 Kıbrıs Anayasasıdır. O zamanlar Rum çoğunluğu ile Türk azınlığı çok karışmış oldukları için normal bir yerel federalizmin kurulması mümkün değildi. Bunun yerine din, eğitim, kültür ve ahvali şahsîyeye ilişkin konularda münhasır yasama yetkisine sahip ayrı ayrı seçilmiş iki cemaat meclisi yoluyla iki etnik kesime büyük ölçüde özerklik tanınmıştır. Bu cemaat meclislerinin yetkileri yerel düzeyde değildi. Bu meclisler, Adanın neresinde yaşarsa yaşasın, kendi üyeleri için yasal düzenleme yapma yetkisine sahipti. Kıbrıs'taki korporatif federalizm işlememiş ve Kıbrıs 1974'te iki ayrı bölgeye fiilen ayrılmıştır. 1970'li yıllardan itibaren derin bir kriz içine giren Lübnan'daki sistem de korporatif federalizme büyük ölçüde benzemekteydi. Korporatif federalizmin başarıyla uygulanmış bir örneği yoktur. Kısaca yerel düzeyde olmayan bir federalizmin mümkün olmadığını söyleyebiliriz[73].

KUTU 7.4: Bölgesel Devlet (*Etat régional*): Bölgesel devlet, içinde bölgesel yasama yetkisi dahil bazı önemli yetkilere sahip özerk bölgelerin bulunduğu üniter devlete verilen isimdir. Başlıca örneği İspanya ve İtalya'dır. Bu ülkelerde bazı bölgelere, klasik yerel yönetim kuruluşlarından farklı olarak, bölgesel yasama iktidarı (norm koyma yetkisi) da tanınmıştır. Keza özerk bölgelerin yetkisi anayasa tarafından da güvence altına alınmıştır. Bu noktalar bakımından bölgesel devlet federal devlete benzemektedir. Ancak özerk bölgeler, tam bir federe devlet olarak kabul edilemezler. Çünkü, bir kere, özerk bölgelerin kendi anayasaları yoktur; yani bir kurucu iktidara sahip değildirler. Bölgesel devletlerde (İspanya ve İtalya) tek bir anayasa vardır; o da ulusal devletin anayasasıdır. İkinci olarak, özerk bölgelerin ulusal devletin yasama organına bir devlet olarak katılmaları söz konusu değildir. Bu ülkelerdeki senatolarda özerk bölgeler değil, yine halk temsil edilir. Üçüncü olarak özerk bölgelerin işlemleri ulusal devletin denetimine tâbidir. Bu denetim hem hukukîlik, hem de yerindelik bakımındandır. Bu üç nokta bakımından ise, bölgesel devlet üniter devlete benzemektedir[74].

c) Federal Devletlerin Kurulması[75]

Federal devletler "birleşme" veya "ayrılma" olmak üzere iki değişik yoldan meydana gelmektedirler.

aa) Birleşme Yoluyla Federalizm (*Federalism by association, Fédéralisme par association*)[76].- Bu yolda, başlangıçta birbirinden ayrı olan üniter devlet-

72. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.77.
73. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.158-160; Uygun, *op. cit.*, s.266-280; Cadoux, *op. cit.*, s.59.
74. Kaynak: Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.*, s.321-343; Favoreu et al., *op. cit.*, s.443-458; Chagnollaud, *op. cit.*, s.95-99; De Vergottini, *op. cit.*, s.403-417.
75. Chantebout, *op. cit.*, s.66-69; Pactet, *op. cit.*, s.54; Turpin, *op. cit.*, s.57; Jeanneau, *op. cit.*, s.9.
76. Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.411-412; Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.*, s.293-294; Pactet, *op. cit.*, s.54.

ler, birleşerek bir federal devlet meydana getirirler. Üniter devletten federal devlete geçiş aşamasında genellikle devletler ilk önce bir "konfederasyon" meydana getirirler. Bu konfederasyon sonra federasyona dönüşür. Örneğin Amerika Birleşik Devletleri ve İsviçre federal devletleri birleşme yoluyla kurulmuştur. Kuzey Amerika'daki 13 devlet birleşerek 1776'da konfederasyon kurmuşlardır. 1787'de bu konfederasyon federasyona dönüşmüştür. İsviçre'de Helvetya Konfederasyonu 1848 yılında federasyona dönüşmüştür[77].

bb) Ayrılma Yoluyla Federalizm (*Federalism by dissociation Fédéralisme par dissociation*)[78].- Bu usûlde, başlangıçta üniter nitelikte olan bir devletten, bölge, il gibi birimleri ayrılmak ister. Bu birimler genellikle ayrılıp bağımsız devletler kurmak yerine, federe devlet hâline gelirler. Ve bunlar bir federal devlet oluştururlar. Bu şekilde, eski üniter devlet, federal devlete, eski devletin illeri veya bölgeleri de federe devletlere dönüşmüş olur. Örneğin 1918'de Avusturya-Macaristan İmparatorluğunun dağılmasından sonra Avusturya federal devlete dönüşmüştür. Rusya 1924'te Sovyetler Birliğine dönüşmüştür. Valonlar ve Flamanlar arasındaki ayrılık yüzünden, başlangıçta bir üniter devlet olan Belçika birçok aşamadan geçerek 1993'te bir federal devlet hâline dönüşmüştür[79].

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 15 sayfa boyunca işlenen "Üniter Devlet-Bileşik Devlet" konusu, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları* isimli kitabımızda 32 sayfa (*op. cit.*, s.184-216), *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi* isimli kitabımızda ise 60 sayfa (*op. cit.*, c.I, s.475-535) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

ANAHTAR TERİMLER

Adem-i merkeziyet ilkesi
Ayrılma hakkı
Ayrılma yoluyla federalizm
Bakiye yetkiler
Basit devlet
Bileşik devlet
Birleşme yoluyla federalizm
Devlet toplulukları
Diyet
Eşit temsil ilkesi
Eşit-iki meclislilik
Eyalet
Federal devlet
Federasyon
Federe devlet
Hakikî birlik
İki-meclislilik
Kanton
Karma devlet
Konfederasyon
Korporatif federalizm
Länder
Merkezî üniter devlet
Merkeziyet ilkesi
Şahsî birlik
Tek devlet
Üniter devlet
Yer yönünde adem-i merkeziyet
Yerinden yönetim ilkesi
Yetki uyuşmazlığı

Özdeyişler: *Bundesrecht bricht Landesrecht; Loi fédérale brise loi de pays.*

TARTIŞMALAR

TARTIŞMA 7.1: Avrupa Birliği, devlet şekillerinden herhangi birisine girer mi? Hangisine daha yakındır? Kurulmasından bugüne kadar geçirdiği aşamalar ve geleceğe yönelik olarak bu Birlik hakkında ne söylenebilir?

TARTIŞMA 7.2: Osmanlı İmparatorluğu bir üniter devlet mi, yoksa federal devlet miydi? Osmanlı İmparatorluğu mu, Türkiye Cumhuriyeti mi daha merkezîdir? Osmanlı İmparatorluğundaki "millet sistemi" ile korporatif federalizmi karşılaştırınız. Osmanlı İmparatorluğunda bir korporatif federalizm uygulandığı söylenebilir mi?

TARTIŞMA 7.3: Devletlerin önemli bir kısmı üniter devlet olmasına karşılık niçin bazı devletler federalizmi seçmişlerdir? Bunun nedenleri nelerdir? (Bu konuda Erdoğan, *Anayasal Demokrasi, op. cit.*, s.26-29 bakılabilir).

TARTIŞMA 7.4: Kültürel, etnik, dinsel veya dilsel bakımından derin bir şekilde bölünmüş bir ülkede, bir veya birden fazla grup kendi bağımsız devletlerini kurmak istiyorsa, federalizm, ülkenin bütünlüğünün korunmasının çaresi olabilir mi?

TARTIŞMA 7.5: Federalizmin yarar ve zararları nelerdir? (Bkz.: Erdoğan, *op. cit.*, s.29-31).

77. Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.412; Chantebout, *op. cit.*, s.68; Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.*, s.294.
78. Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.412; Chantebout, *op. cit.*, s.66-69; Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.*, s.295-296
79. Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.412; Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.*, s.295-296;

TEST

SORU 7.1: Bileşik devlet çeşitlerine ilişkin aşağıdakilerden hangisi yanlıştır?
a) Devlet birlikleri "şahsî birlik" ve "hakikî birlik" olmak üzere ikiye ayrılır.
b) Devlet toplulukları "konfederasyon" ve "federasyon" olmak üzere ikiye ayrılır.
c) Üniter devlet "merkezî üniter devlet" ve "adem-i merkezî üniter devlet" olmak üzere ikiye ayrılır.
d) Şahsî birlik iki veya daha fazla devletin başına aynı Cumhurbaşkanının geçmesiyle oluşur.
e) Hakikî birliği oluşturan devletlerin her birinin kendi anayasaları, kendi kanunları, kısacası kendi hukuk düzenleri, kendi yasama, yürütme ve yargı organları vardır.

SORU 7.2: Aşağıdaki devlet çeşitlerinden hangisi başka devletlerle ilişkiler kuramaz?
a) Şahsî birlikteki üye devlet
b) Hakikî birlikteki üye devlet
c) Konfederasyondaki üye devlet
d) Federal devlet
e) Üniter devlet

SORU 7.3: Aşağıdakilerden hangisi federalizmin bir özelliği değildir?
a) Federalizm, kanunlarla güvence altına alınmış yerel düzeyde bir yetki bölüşümüdür.
b) Her federal devlette yetki uyuşmazlıklarını çözmekle görevli bir yüksek mahkeme vardır.
c) Her federal devlette yazılı ve katı bir anayasa vardır.
d) Her federal devlet, iki-meclisli bir parlâmentoya sahiptir.
e) Federal devletlerde ikinci meclislerinde temsilde nüfus esası geçerli değildir.

SORU 7.4: Avusturya-Macaristan İmparatorluğunun (1867-1918) şekli aşağıdakilerden hangisidir?
a) Konfederasyon
b) Federasyon
c) Şahsî birlik
d) Hakiki birlik
e) Üniter devlet

SORU 7.5: X devletinin bir anayasası ve kendine has yasama, yürütme ve yargı organları vardır. Bununla birlikte X devletinde hem bu devletin kendi hukuku, hem de Y devletinin hukuku uygulanmaktadır. X devletinin dış ilişkileri, Y devleti tarafından yürütülmektedir. **Bu verilere göre aşağıdakilerden hangisi söylenebilir?**
a) X devleti üniter devlettir.
b) X devleti bir konfederal devlettir.
c) X devleti bir konfedere devlettir.
d) X devleti bir federal devlettir.
e) X devleti bir federe devlettir.

SORU 7.6: Konfederasyona ilişkin olarak aşağıdakilerden hangisi söylenemez?
a) Konfederasyonda devletler uluslararası kişiliklerini muhafaza ederler.
b) Konfederasyon bir uluslararası antlaşmayla kurulur.
c) Konfederasyona üye devletlerin konfederasyondan istedikleri zaman çıkabilirler.
d) Konfederasyon, üye devletler üzerinde bir zorlama gücüne sahip değildir.
e) Konfederasyonun tek organı olan "Diyet (*Diète*)" meclisinin kararlarını oy çokluğuyla alır.

SORU 7.7: Aşağıdaki devletlerde hangisi bir federal devlet değildir?
a) A.B.D.
b) Almanya
c) İsviçre
d) Hollanda
e) Avusturya

SORU 7.8: Yetkilerin yerel olmayan bir şekilde, yani toplumlar, cemaatler veya etnik gruplar arasında paylaştırıldığı devlet şekline ne isim verilmektedir?
a) Konfederasyon
b) Korporatif federalizm
c) Şahsî birlik
d) Hakiki birlik
e) Bileşik devlet

SORU 7.9: Federalizmde yetki bölüşümü konusunda aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?
a) Yetki paylaşımı anayasayla yapılır.
b) "Bakiye yetkiler", federe devletlere bırakılmış ise federal devlet "genel yetkili"dir.
c) Bakiye yetkiler hangi devlete bırakılmış ise, o devlet daha güçlüdür.
d) Amerika Birleşik Devletlerinde bakiye yetkiler federe devletlere aittir.
e) Kanada'da bakiye yetkiler, federal devlete bırakılmıştır.

SORU 7.10: Amerika Birleşik Devletleri için aşağıdaki ifadelerin hangisi söylenemez?
a) Yasama organı iki-meclislidir.
b) Temsilciler Meclisinde, bütün federal devletin halkı temsil edilir.
c) Senatoda federe devletler (eyaletler) temsil edilir.
d) Senatoda her federe devlet nüfusu oranında temsil edilir.
e) Hiçbiri ■

Bölüm 8
HÜKÛMET SİSTEMLERİ*

Hükûmet sistemleri, kuvvetler ayrılığı ve birliğine göre tasnif edilir. Bu nedenle hükûmet sistemlerini görmeden önce "kuvvetler ayrılığı teorisi"ni görmek gerekir. Önce bu bölümün plânını verelim:

PLÂN:
I. Kuvvetler Ayrılığı Teorisi
II. Kuvvetler Birliği Sistemleri
  A. Yürütme Organında Birleşme
    1. Mutlak Monarşi
    2. Diktatörlük
  B. Yasama Organında Birleşme: Meclis Hükûmeti
III. Kuvvetler Ayrılığı Sistemleri
  A. Sert Kuvvetler Ayrılığı Sistemi: Başkanlık Hükûmet Sistemi
  B. Yumuşak Kuvvetler Ayrılığı Sistemi: Parlâmenter Hükûmet Sistemi

Hükûmet sistemleri, kuvvetler ayrılığı ve birliğine göre tasnif edilmektedir. Bu nedenle önce kısaca "kuvvetler ayrılığı teorisi"ni görelim.

I. KUVVETLER AYRILIĞI TEORİSİ[1]

Klasik anayasa hukukunun temellerinden biri hiç şüphesiz "kuvvetler ayrılığı (*separation of powers, séparation des pouvoirs*)" teorisidir. Kuvvetler ayrılığı teorisi ünlü Fransız filozofu Montesquieu'nün ismiyle özdeşleşmiş olsa da, bu teorinin kökeni İngiltere tarihinde bulunur. İngiltere'de 1066 yılında Normanların istilasından 1689 tarihli "*Bill of Rights* (Haklar Bildirgesi)"a kadar yürütme ve yasama kuvvetlerinin ayrılığı yavaş yavaş gerçekleşmiştir. Başlangıçta Krala danışmanlık yapan "*Magnum Concilium*" isimli meclis, adım adım vergiye rıza gösterme ve kanun yapma yetkisini ele geçirerek bir yasama organı hâline dönüştü[2].

---

* Bu bölüm, Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları, op. cit.*, s.217-257'den özetlenmiştir. Bu konuda daha geniş bilgi için oraya bakınız.

1. Cadart, *op. cit.*, s.305-316; Chantebout, *op. cit.*, s.101-108; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.138-144; Esmein, *op. cit.*, c.I, s.493-575; Vedel, *op. cit.*, s.157-162; Fabre, *op. cit.*, s.71-83; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.75-79; Burdeau, Hamon ve Troper, *op. cit.*, s.105-113; Pactet, *op. cit.*, s.112-114; Turpin, *op. cit.*, s.174-181; Debbash *et al.*, *op. cit.*, s.145-148; Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.353-360; Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.*, s.359-366; Zoller, *op. cit.*, s.286-294; Chagnollaud, *op. cit.*, s.5961; Mehmet Turhan, *Hükûmet Sistemleri*, Ankara, Gündoğan, 2. Baskı, 1993, s.3-14; Özbudun, *op. cit.*, s.143-145; Teziç, *op. cit.*, s.386-391; Tarık Zafer Tunaya, *Siyasal Kurumlar ve Anayasa Hukuku*, İstanbul, Araştırma, Eğitim ve Ekin Yayınları, Beşinci Bası, 1982, s.388-399; Esen, *op. cit.*, s.237-251; Erdoğan, *op. cit.*, s.167-171; Özçelik, *op. cit.*, s.267-277; Kubalı, *op. cit.*, s.361-366; Arsel, *op. cit.*, s.193-200.

2. Chantebout, *op. cit.*, s.102-103.

A. LOCKE

Kuvvetler ayrılığı ilkesini teorileştiren düşünür Montesquieu ise de bu ilkeyi ilk dile getiren kişi John Locke (*Jon Lak* okunur) (1632-1704) olmuştur. John Locke *Uygar Yönetim Üzerine İkinci İnceleme (The Second Treatise of Civil Government)* isimli ünlü eserinin XII'nci bölümünde devlet yönetiminde "yasama kuvveti", "yürütme kuvveti" ve "federatif kuvvet" şeklinde üç kuvvet bulunduğu ve bunların birbirinden ayrılması gerektiğini savunmaktadır[3]. Yasama, kanun yapma; yürütme, "kanunları devamlı ve aralıksız olarak uygulama"[4] ve "federatif kuvvet" ise savaş, barış, birlik ve ittifak yapma kuvvetidir[5]. John Locke "yargı"yı, ayrı bir kuvvet olarak değil, daha ziyade yürütme kuvvetine dahil bir faaliyet olarak görmektedir[6].

B. MONTESQUİEU

Kuvvetler ayrılığı teorisinin gerçek kurucusu olarak asıl adı Charles-Louis de Secondat olan Montesquieu (*Monteskiyö* okunur) (1689-1755) kabul edilmektedir. Montesquieu bu teoriyi *Kanunların Ruhu (De l'esprit des lois)* (1748) isimli eserinin XI'inci kitabının VI'ncı bölümünde "İngiliz Anayasası" başlığı altında dile getirmektedir. Montesquieu'ye göre,

> "her devlette üç çeşit kuvvet vardır: Yasama kuvveti, devletler hukukuna bağlı olan şeyleri yürütme kuvveti ve medenî hukuka bağlı olan şeyleri yürütme kuvveti"[7].

Montesquieu'ye göre bu kuvvetlerden birincisi yani "yasama kuvveti (*puissance législative*)", "geçici veya sürekli kanunlar yapma; eskiden yapılmış olanları düzeltme ya da yürürlükten kaldırma" işidir[8]. İkinci kuvvetle ise, hükümdar veya idareci, "savaş veya barış yapar; elçi gönderir ya da kabul eder; güvenliği kurar, istilaları önler"[9]. Montesquieu bu ikinci kuvvete "devletin yürütme kuvveti (*puissance exécutrice de l'Etat*)" ismini vermektedir[10]. Üçüncü kuvvet ise, "suçluları cezalandırma ve özel kişiler uyuşmazlıkları yargılama kuvveti"[11]dir. Montesquieu bu kuvvete "yargılama kuvveti (*puissance de juger*)" ismini vermektedir[12].

---

3. Locke, *Uygar Yönetim Üzerine İkinci İnceleme,* Bölüm XII, Paragraf 143 (Seçme metin, Çeviren Mete Tunçay, *in* Mete Tunçay (der), *Batıda Siyasal Düşünceler Tarihi,* Ankara, Teori Yayınları, 1986, s.241-242. Locke, "barış, birlik ve ittifak yapma kuvveti"ne "federatif kuvvet" ismi vermektedir (*Ibid.* (Bölüm XII, Paragraf 146).
4. *Ibid.* (Bölüm XII, Paragraf 144). 5. *Ibid.* (Bölüm XII, Paragraf 146). 6. Esmein, *op. cit.,* c.I, s.493.
7. *"Il y a dans chaque Etat, trois sortes de pouvoirs; la puissance législative, la puissance exécutrice de celles qui dépendent du droit des gens, et la puissance exécutrice de celles qui dépendent du droit civil".* Montesquieu, *De l'esprit des lois,* Livre XI, Chapitre VI.
8. Montesquieu, *De l'esprit des lois,* Livre XI, Chapitre VI. Bu bölüm Türkçe'ye Mükbil Özyörük tarafından çevrilmiştir: Montesquieu, "İngiltere'nin Esas Teşkilatı", Çev. Mükbil Özyörük, *Siyasal Bilgiler Okulu Dergisi,* Cilt II, 1947, Sayı 1-2, s.75-83.
9. Montesquieu, *De l'esprit des lois,* Livre XI, Chapitre VI (Özyörük Çevirisi, *op. cit.,* s.75).
10. *Ibid.* 11. *Ibid.* 12. *Ibid.*

Montesquieu devlette üç kuvvet bulunduğunu böylece tespit ettikten ve bunlara *yasama, yürütme* ve *yargı* kuvveti isimlerini verdikten sonra, bu üç kuvvetin birbirinden ayrılmasının gerektiğini ileri sürmektedir. Ünlü düşünüre göre, bir kere yasama ve yürütme kuvvetleri birbirinden ayrılmalıdır. Zira, yasama ve yürütme kuvvetleri aynı elde toplanmış ise hürriyet yok olur[13]. Diğer yandan, Montesquieu'ye göre "yargı kuvveti de, yasama ve yürütme kuvvetlerinden ayrılmış değilse gene hürriyet yoktur"[14].

Montesquieu'ye göre yürütme kuvveti bir monarkın elinde bulunmalıdır. Zira hükûmet, "bir kişi elinde birçok kişilerde olduğundan daha iyi idare edilir"[15]. Yürütme kuvvetinin tek kişiye verilmesi gerektiğini düşünen Montesquieu, yasama kuvvetinin "bir kişi yerine birçok kişi tarafından daha iyi kullanıldığını" düşünmektedir[16]. Yazara göre, yasama kuvveti bir kurula ait olmalıdır. Bu kurul iki bölümden oluşmalıdır. Birinci bölüm asillerden, ikinci bölüm halkın temsilcilerinden oluşmalıdır. Bunlardan her birinin diğerine karşı "önleme yetkisi" olmalıdır. Bu nedenle bu bölümlerden her biri diğerini sınırlandıracaktır. "Her ikisi de yürütme erki tarafından sınırlandırılacak, yürütme erkini de bunlar sınırlandıracaktır"[17]. Montesquieu'ye göre yargı kuvveti ise mahkemelere ait olmalıdır[18]. Düşünüre göre, yargı kuvveti, ne belirli bir zümrenin ve ne de belirli bir mesleğin elinde olmalıdır[19]. Montesquieu mahkemelerde halktan seçilecek kimselerin de bulunması gerektiğini savunmaktadır[20]. Ünlü düşünüre göre, yargı kuvveti mahiyeti gereği sınırlı bir kuvvettir. Çünkü kanunların uygulanmasından ibarettir. Zira ona göre, "milletin yargıçları, cansız birer varlıkmışlar gibi hareket ederek kanunun sözlerini, ne kuvvetini ve ne de sertliğini değiştirmeden, sadece telaffuz eden birer ağızdır"[21].

Özetle Montesquieu'ye göre yasama kuvveti sınırlı bir kuvvettir; çünkü, kendi koyduğu kuralları uygulama yetkisi yoktur. Yürütme kuvveti de sınırlı bir kuvvettir; çünkü yasamanın koyduğu kuralları yürütmektedir. Yargı da sınırlı bir kuvvettir; çünkü hâkimler kanunların sözlerini telaffuz eden birer ağızdan başka bir şey değildirler. Bu üç kuvvet kendi görevlerinin dışına çıkarlarsa, yani yasama kendi koyduğu kuralları yürütürse, yürütme ise yürüttüğü kuralları kendi koyarsa, yargı ise "kanun koyucunun ağzı" olmakla yetinmeyip kendisi yorum yoluyla yeni kurallar koymaya kalkarsa, o sistemde hürriyet ortadan kalkar.

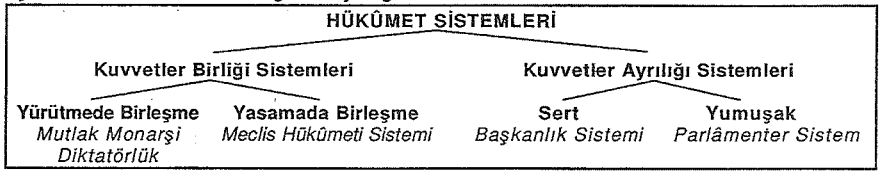
Hükûmet Sistemlerinin Tasnifi

Hükûmet sistemlerinin tasnifinde yasama ve yürütme kuvvetleri arasındaki ilişki hesaba katılır. Yargı kuvveti kural olarak işin dışında tutulur. Yar-

13. Montesquieu, *De l'esprit des lois*, Livre XI, Chapitre VI (Özyörük Çevirisi, *op. cit.*, s.75).
14. *Ibid.* 15. *Ibid.*, s.79. 16. *Ibid.* 17. *Ibid.*, s.82.
18. *Ibid.*, s.75. 19. *Ibid.*, s.76. 20. *Ibid.* 21. *Ibid.*, s.81.

gının her sistemde yasama ve yürütme kuvvetlerinden ayrı olduğu veya olması gerektiği varsayılır. Buna göre, hükûmet sistemleri ilk önce kuvvetler birliği ve kuvvetler ayrılığı sistemleri olarak ikiye ayrılır. Kuvvetler birliği sistemleri de kendi içinde kuvvetlerin yürütmede ve yasamada birleştiği sistemler olarak ikiye ayrılır. Kuvvetlerin yürütmede birleştiği sistemler diktatörlük veya mutlak monarşidir. Kuvvetlerin yasamada birleştiği sisteme "meclis hükûmeti sistemi" denir. Kuvvetler ayrılığı sistemleri de kendi içinde sert ve yumuşak olmak üzere ikiye ayrılır. Sert kuvvetler ayrılığı sistemine "başkanlık sistemi", yumuşak kuvvetler ayrılığı sistemine ise "parlâmenter sistem" denir. Şimdi hükûmet sistemlerinin nasıl tasnif edildiğini bir şema hâlinde gösterelim:

ŞEMA 8.1: Kuvvetler Birliği ve Ayrılığına Göre Hükûmet Sistemleri



Şimdi bu şemadaki sıraya göre hükûmet sistemlerini inceleyelim.

II. KUVVETLER BİRLİĞİ SİSTEMLERİ

"Kuvvetler birliği sistemleri (*systèmes de confusion des pouvoirs*)", yasama ve yürütme kuvvetlerinin aynı elde birleştiği hükûmet sistemleridir. Bu birleşmede iki ihtimal olabilir. Yasama ve yürütme kuvvetleri, ya yürütme organında ya da yasama organında birleşir.

A. YÜRÜTME ORGANINDA BİRLEŞME

Birinci ihtimalde, yasama ve yürütme kuvvetleri yürütme organının elinde toplanmıştır. Yani yürütme organı hem kanunları yürütmekte, hem de yürüttüğü kanunları kendisi koymaktadır. Bu tür birleşmenin mutlak monarşi ve diktatörlük olmak üzere iki şekli vardır.

1. Mutlak Monarşi[22]

"Mutlak monarşi (*absolute monarchy, monarchie absolue*)", yasama ve yürütme kuvvetlerinin hükümdarda toplandığı bir hükûmet sistemidir. Bu sistemde, devlet içinde tek ve en yüksek otorite hükümdardır. Yasama, yürütme ve hatta yargı yetkisi hükümdara aittir. Bu sistemde, hükümdar kanun koymakta, kanunları uygulamakta ve ortaya çıkan uyuşmazlıkları çözmektedir. Şüphesiz, hükümdar, bu yetkilerinin hepsini bizzat ve doğrudan doğruya kullanamaz. Bunlar için birtakım görevliler atar. Ancak bu görevlilerin hü-

22. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.398-398; Debbasch *et al.*, *op. cit.*, s.151-152; Turhan, *Hükûmet Sistemleri*, *op. cit.*, s.22; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.278; Tunaya, *op. cit.*, s.391.

kümdar karşısında hiçbir bağımsızlıkları yoktur. Onlar hükümdarın memurudurlar. Hükümdar bu görevlileri istediği zaman azledebilir ve onlara devrettiği yetkileri geri alabilir veya değiştirebilir.

Meşrutî monarşiyi mutlak monarşiyle karıştırmamak gerekir. Meşrutî monarşi, kuvvetler birliği sistemi değil, bir kuvvetler ayrılığı (parlâmenter sistem) sistemidir. İngiltere, Belçika, Danimarka, İspanya, İsveç, Hollanda, Japonya, Lüksemburg gibi ülkeler birer meşrutî monarşidir. Meşrutî monarşi demokratik, mutlak monarşi ise anti-demokratik bir sistemdir. Mutlak monarşiler artık tarihte kalmıştır. Klasik dönem Osmanlı İmparatorluğu, Rusya Çarlığı birer mutlak monarşi idi. Günümüzde saf bir mutlak monarşi bulmak oldukça güçtür. Suudi Arabistan ve bir kısım küçük geleneksel sultanlıklar mutlak monarşi sistemine benzemektedir.

2. Diktatörlük[23]

Diktatörlük, yasama ve yürütme ve hatta yargı kuvvetlerinin tek bir kişinin veya grubun elinde toplandığı bir rejimdir. Diktatörlükler tanımı gereği, demokratik rejimler değildir. Bununla birlikte bazı diktatörlükler, kendilerinin demokratik olduğunu iddia ederler ve bunu göstermek için düzmece seçimler ve halkoylamaları düzenlerler. Bu seçimlerden ve halkoylamalarından devamlı olarak iktidardaki kişi veya grup galip çıkar. Bu tür diktatörlüklere "plebisiter diktatörlükler" denebilir. Diktatörlükler çok çeşitlidir. Bununla birlikte diktatörlükler "totaliter diktatörlükler" ve "otoriter diktatörlükler" olmak üzere ikiye ayrılabilir.

a) Totaliter Diktatörlük.- Juan Linz'den yararlanarak[24] totaliter diktatörlükler şu dört unsurla tanımlanabilir: Anti-plüralizm, kütlesel tek parti, toptancı ideoloji ve yaygın terör. (1) Totaliter diktatörlük, devlet içinde iktidar gruplarının olmasına tahammül edemez. Bu nedenle toplumdaki plüralist yapıları tasfiye eder. (2) Totaliter diktatörlüklerde kütlesel bir tek parti vardır. (3) Totaliter diktatörlüklerde, marksizm gibi, faşizm gibi katı ve toptancı bir ideoloji vardır. (4) Nihayet totaliter diktatörlüklerde muhalif bireylerin ve grupların yok edilmelerine yönelik keyfî ve yoğun bir zor kullanımı (terör) görülür. Sol totalitarizmin örneği, Stalin dönemi Sovyetler Birliğidir. Sağ totalitarizmin örneği ise Nazi Almanyasıdır. İdeolojik olarak bir birine karşıt ideolojileri savunsalar da, her iki rejim, yapı olarak birbirine benzemektedir.

b) Otoriter Diktatörlükler.- Otoriter diktatörlükleri, Juan Linz'den yararlanarak[25], sınırlı bir plüralizme yer veren, ideolojiye değil zihniyete dayanan, yaygın ve yoğun bir siyasal mobilizasyon ve katılma yaratmayan re-

23. Debbasch *et al., op. cit.,* s.152-153; Vedel, *op. cit.,* s.163-164; Cadart, *op. cit.,* c.I, s.401-404; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.,* s.22-24; Özçelik, *op. cit.,* c.I, s.278-286; Tunaya, *op. cit.,* s.391-39.

24. Juan Linz, *Totaliter ve Otoriter Rejimler,* Çev. Ergun Özbudun, Ankara, Siyasî İlimler Türk Derneği Yayınları, Tarihsiz (1984), s.25 vd.

25. *Ibid.,* s.130.

jimler olarak tanımlayabiliriz. Otoriter diktatörlüklerin tarihte ve günümüzde birçok örnekleri vardır. Franko döneminde İspanya, Salazar döneminde Portekiz, Kaddafi dönemi Libya, Saddam döneminde Irak ve Afrika ve Güney Amerika'da görülen birçok anti-demokratik rejim bu niteliktedir.

B. YASAMA ORGANINDA BİRLEŞME: MECLİS HÜKÛMETİ[26]

Kuvvetler birliği sistemlerinin bu çeşidinde, yasama ve yürütme kuvvetleri yasama organında birleşmiştir. Yani yasama organı hem kanun yapmakta, hem de kendi yaptığı kanunları uygulamaktadır. Bu tür sisteme anayasa hukuku literatüründe "meclis hükûmeti sistemi (*assembly government system, système du gouvernement d'assemblée*)" veya "konvansiyonel sistem (*conventional system, système conventionnel*)" denmektedir.

Teorik Kökeni.- Meclis hükûmeti sistemi, Jean-Jacques Rousseau tarafından savunulan egemenliğin tekliği ve bölünmezliği teorisine dayanır[27]. Madem ki, egemenlik tek ve bölünemez niteliktedir; o hâlde, o, tek ve bölünmemiş bir şekilde temsil edilmelidir[28]. Yani egemenlik yetkileri olan yasama ve yürütme (ve hatta yargı) tek bir organa verilmelidir. Bu organ da hâliyle, demokratik mantıkta, halkın temsilcilerinden oluşan meclistir. O hâlde meclis, başta yasama, yürütme olmak üzere bütün sahalarda millî iradeyi açıklamaya yetkilidir. Kısacası, yasama ve yürütme iktidarları mecliste toplanmalıdır[29].

Meclis Hükûmeti Sisteminin Yasama Organına İlişkin Özellikleri.- Meclis hükûmeti sisteminde yasama yetkisi halk tarafından seçilmiş temsilcilerden (milletvekillerinden) oluşan bir meclise aittir. Meclis hükûmeti sisteminin yasama organına ilişkin gösterdiği başlıca özellikler şunlardır:

1. Meclis hükûmeti sistemlerinde yasama organı her halükârda tek-meclislidir[30]. Oysa parlâmenter sistemlerde yasama organı, tek meclisli olabileceği gibi iki-meclisi de olabilir.
2. Meclis hükûmeti sistemlerinde, meclis kendi kendini toplantıya çağırır[31]. Oysa parlâmenter sistemlerde yürütme organı da meclisi toplantıya çağırma hakkına sahiptir.
3. Meclis hükûmeti sistemlerinde, meclis ancak kendi kendini feshedebilir[32]. Oysa parlâmenter sistemlerde devlet başkanları da fesih hakkına sahiptir.

---

26. Laferrière, *op. cit.*, s.747-752; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.466-468; Debbasch *et al.*, *op. cit.*, s.154-156; Vedel, *op. cit.*, s.164-165; Jeanneau, *op. cit.*, s.129-131; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.24-31; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.290-293; Tunaya, *op. cit.*, s.392-394; Arsel, *op. cit.*, s.201-204; Kubalı, *op. cit.*, s.367-369; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.148-149; Fabre, *op. cit.*, s.294-295; Ergun Özbudun, *1921 Anayasası*, Ankara, Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu Yayını, 1992, s.51-58; Paul Bastid, *Le Gouvernement d'assemblée*, Paris, Cujas, 1956, *passim.*
27. Debbasch *et al.*, *op. cit.*, s.154; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.25.
28. Debbasch *et al.*, *op. cit.*, s.154.
29. Debbasch *et al.*, *op. cit.*, s.154; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.25.
30. Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.27. 31. *Ibid.* 32. *Ibid.*

4. Meclis hükûmeti sisteminde meclis, sürekli olarak çalışır[33]. Buna "meclisin sürekliliği veya meclisin istimrarı (*permanence de l'assemblée*)" ilkesi denir[34]. Oysa parlâmenter sistemlerde meclis çalışması "toplantı dönemleri (*sessions*)"ne ayrılabilir. Keza parlâmenter sistemlerde meclis tatil de yapabilir. Buna karşılık, meclis hükûmeti sisteminde meclis tatil yapamaz[35].

Meclis Hükûmeti Sisteminin Yürütme Organına İlişkin Özellikleri.- Meclis hükûmeti sistemlerinde yürütme yetkisinin de bizzat meclise ait olduğunu söyledik. Yani meclis bir yandan kanunları yapar; diğer yandan kendi yaptığı kanunları kendi uygular. Ancak, yüzlerce kişiden oluşmuş bir meclisin, bu hâliyle yürütme yetkisini bizzat kullanması, yani kendi yaptığı kanunları yine kendisinin uygulaması pratikte mümkün değildir[36]. İşte bu nedenle, meclis hükûmeti sistemlerinde de meclis, yürütme işi için, kendi içinden bir "heyet"[37], bir "komite"[38] seçer[39]. Bu arada belirtelim ki, meclis hükûmeti sisteminde yürütme görevi genellikle bir kişiye değil, bir "heyet"e verilir. Bu heyetin üyelerinden her birini, temel kamu hizmeti bölümlerinin (=bakanlıkların) yönetilmesiyle görevlendirir. Bu nedenle, bu heyet üyeleri, "bakan"a benzetilebilir. Ama parlâmenter hükûmet sistemindeki bakanlardan aşağıda göreceğimiz gibi oldukça farklıdırlar. Bu nedenle bu heyete "bakanlar kurulu" veya "hükûmet" ismi verilemez. Biz bu heyete 1921 Anayasası dönemi Türkiye Büyük Millet Meclisi hükûmeti terimlerinden esinlenerek "icra heyeti", bu heyetin üyelerine de "icra vekili" ismi vereceğiz. Meclis hükûmeti sisteminin yürütmeye ilişkin olarak gösterdiği başlıca özellikler şunlardır:

1. Meclis hükûmeti sisteminde, "icra heyeti"nin, meclisten ayrı bir varlığı, kendine mahsus bir hüviyeti ve teşebbüs kuvveti yoktur[40]. İcra vekilleri heyetinin kendisine has bir hükûmet programı, kendisine has bir siyaseti yoktur[41]. Meclis ne istiyorsa, icra vekilleri heyeti onu yapmak zorundadır[42]. Açıkçası, icra heyetinin tek görevi meclisin aldığı kararları uygulamaktan ibarettir[43].
2. Meclis hükûmeti sistemlerinde bir devlet başkanı yoktur[44].
3. Meclis hükûmeti sistemlerinde bir başbakanlık makamı da yoktur.
4. Meclis hükûmeti sistemlerinde "icra vekilleri heyeti" üyeleri arasında "kolektif sorumluluk" ve "bakanlık dayanışması" ilkesi geçerli değildir.

---

33. Ergun Özbudun, *1921 Anayasası*, Ankara, Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu Yayını, 1992, s.55; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.292.
34. Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.292.
35. Özbudun, *1921 Anayasası*, *op. cit.*, s.55; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.292.
36. Özbudun, *1921 Anayasası*, *op. cit.*, s.51.
37. 1921 Anayasası döneminde Türkiye'deki meclis hükûmeti sisteminde bu heyetin adı, "İcra Vekilleri Heyeti"dir.
38. 1792-1795 Fransız konvansiyonel rejimindeki bu heyet, "Kamu Selameti Komitesi (*Comité de Salut public*)"dir.
39. Özbudun, *1921 Anayasası*, *op. cit.*, s.51.
40. *Ibid.*, s.52.
41. Arsel, *op. cit.*, s.201.
42. *Ibid.*
43. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.467.
44. Özbudun, *1921 Anayasası*, *op. cit.*, s.53; Laferrière, *op. cit.*, s.748; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.291.

5. İcra vekilleri heyetinin üyeleri meclis içinden ve meclis tarafından tek tek seçilir ve gerektiğinde yine meclis tarafından serbestçe görevden alınırlar[45]. Parlâmenter hükûmet sistemlerinde bakanlar, başbakanın önerisiyle devlet başkanı tarafından atanırlar ve görevden alınırlar.
6. İcra vekilleri heyeti üyeleri meclise karşı bireysel olarak sorumludurlar. Bu sorumluluk mutlaktır. Meclis hükûmeti sistemlerinde, yürütmeyle görevlendirilen bu kişi, bir uşağın efendisine hesap verdiği gibi, meclise hesap verir.
7. Meclis hükûmeti sistemlerinde, meclis icra vekillerine kendi işlerini yürütme işini nasıl yapacakları konusunda emir ve talimat verebilir[46]. Oysa parlâmenter hükûmet sisteminde, meclis hükûmete emir ve talimat veremez. Meclis hükûmeti beğenmiyorsa, yapabileceği tek şey onu güvensizlik oyuyla düşürmektir.
8. Meclis hükûmeti sistemlerinde, icra vekillerinin aldığı kararlar, meclisin denetimine tâbidir. Meclis, icra vekillerinin kararlarını istediği zaman değiştirebilir veya iptal edebilir ve hatta onların yerine geçerek gereken işlemi tesis edebilir[47].
9. İcra heyetinin meclis karşısında kullanabileceği hiçbir hukukî silah, hiçbir araç yoktur. İcra heyeti, meclisi feshetme, toplantısına engel olma, çalışma süresini uzatıp kısaltma gibi etkileme araçlarına sahip değildir[48].

Meclis Hükûmeti Sisteminde Yargının Durumu.- Meclis hükûmeti sisteminde genellikle yargının durumuna değinilmez. Aslında meclis hükûmeti sistemi teorisinde yargı kuvveti de meclise tâbidir. Bu sistemde tek egemenlik olduğuna ve egemenlik de bölünmez bir şekilde tek meclis tarafından temsil edildiğine göre, yargı da teorik olarak meclise tâbidir. Örneğin Türkiye'de Birinci TBMM dönemi meclis hükûmeti sisteminde yargının da büyük ölçüde Meclise tâbi olduğu söylenebilir. Zira bu sistemde üyeleri Meclis tarafından kendi üyeleri arasından seçilen İstiklal Mahkemeleri kurulmuştur.

Meclis Hükûmeti Sisteminde Pratikte Yürütmenin Üstünlüğü[49].- Yukarıda görüldüğü gibi, meclis hükûmeti sistemlerinde, meclis (yasama), icra vekilleri heyetinden (yürütmeden) tartışılmaz bir şekilde her bakımından üstündür. Bununla birlikte, meclis hükûmeti sisteminde yasamanın yürütmeye üstünlüğü *teoride* kalır. *Pratikte* bunun tersi görülür. Yürütmeyle görevlendirilen kişiler (icra heyeti), kısa zaman içinde, güçlenirler ve meclis karşısında "fiilî üstünlük" kurarlar. Kalabalık meclislerde "oligarşinin demir kanunu (*iron law of oligarchy*)"nu doğrular nitelikte bir grup şu ya da bu şekil-

45. Özbudun, *1921 Anayasası, op. cit.*, s.53; Laferrière, *op. cit.*, s.748; Debbasch *et al.*, *op. cit.*, s.154; Jeanneau, *op. cit.*, s.130; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.27; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.291.
46. Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.27; Özbudun, *1921 Anayasası, op. cit.*, s.52.
47. Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.27; Debbasch *et al.*, *op. cit.*, s.155; Jeanneau, *op. cit.*, s.130; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.291.
48. Özbudun, *1921 Anayasası, op. cit.*, s.55.
49. Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.28-29; Arsel, *op. cit.*, s.201; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.202; Özbudun, *1921 Anayasası, op. cit.*, s.57.

de iktidarı ele geçirmektedir. Meclis hükûmeti sistemi uygulamada diktatörlüğe dönüşür[50]. Gerçekten de meclis hükûmetinin uygulandığı sistemlerde diktatörlükler görülmüştür[51]. Örneğin 1792-1795 yılları arasında Fransa'da uygulanan konvansiyonel sistemde, Meclise, Kamu Selameti Komitesi hâkim olmuş, terör estirmiştir[52]. 1921 Teşkilât-ı Esasiye Kanunu döneminde Türkiye'de uygulanan meclis hükûmeti sisteminde de, İcra Vekilleri Heyetinin Büyük Millet Meclisi karşısında kısa bir süre içinde üstünlüğü ele geçirdiği söylenebilir[53].

Örnekler: Fransa (1792-1795) ve Türkiye (1920-1923).- İsviçre dışında, meclis hükûmeti sistemi, olağanüstü ve krizli dönemlerde uygulanmıştır. İlk defa Fransa'da Konvansiyon döneminde (1792-1795) uygulanmıştır[54]. Bu dönemde, yasama, yürütme ve hatta yargı kuvvetleri "Konvansiyon (*Convention*)"[55] ismi verilen bir meclisinin elinde toplanmıştı[56]. İkinci örnek Türkiye'deki Birinci Meclis Dönemidir (1920-1923). 1921 Teşkilât-ı Esasîye Kanununa göre yasama ve yürütme kuvveti Büyük Millet Meclisinde toplanmıştı. Türkiye'deki meclis hükûmeti sistemini aşağıda 1921 Anayasasını inceleyeceğimiz yerde ayrıca göreceğiz (s.175-178).

Meclis Hükûmeti Benzeri Bir Sistem: İsviçre[57].- Bazı yazarlar İsviçre hükûmet sisteminin meclis hükûmeti sistemi olduğunu ileri sürüyorlarsa da, bu konu tartışmalıdır[58]. Zira, İsviçre sisteminin meclis hükûmeti sistemine benzeyen birçok yönü vardır. Örneğin İsviçre'de yürütme görevi, yedi üyeden oluşan "Federal Konsey (*Conseil fédéral*)" tarafından yerine getirilir. Federal Konsey üyeleri dört yıllık bir süre için tek tek "Federal Meclis (*Assemblée fédérale*)"[59] tarafından doğrudan doğruya seçilir[60]. Federal Konsey homojen bir kurul değildir. Federal Konsey içinde dayanışma ilkesi geçerli değildir. Konsey üyelerinin çoğu zaman birbirlerine karşı tavır aldıkları görülür[61]. Federal Konsey, kendisine ait bir programı değil, ama Meclislerin

50. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.467.
51. Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.28.
52. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.469-470.
53. Ergun Özbudun, "Türkiye Büyük Millet Meclisi Hükûmetinin Hukukî Niteliği", *Atatürk Araştırma Merkezî Dergisi*, Mart 1985, Sayı 1, s.475-503; Özbudun, *1921 Anayasası, op. cit.*, s.73-74.
54. Laferrière, *op. cit.*, s.749-750; Fabre, *op. cit.*, s.296-298; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.469-479; Lavroff, *op. cit.*, s.28-30.
55. O nedenle meclis hükûmeti sistemine "konvansiyonel rejim" ismi de verilmektedir.
56. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.469-479.
57. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.481-483; 595-653; Pactet, *op. cit.*, s.155; Chantebout, *op. cit.*, s.234-237; Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.*, s.380-383; Jean Rohr, "Suisse", in Olivier Duhamel ve Yves Meny, *Dictionnaire constitutionnel*, Paris, PUF, 1992, s.1004-1005; G.A. Chevallaz, *Le gouvernement des Suisesses*, Lausanne, Ed. de l'Aire, 1989; "La Suisse", *Pouvoirs*, no 43, 1987; Arsel, *op. cit.*, s.202-203; Kubalı, *op. cit.*, s.368; Teziç, *op. cit.*, s.398; Gözübüyük, *op. cit.*, s.39-41.
58. Cadart İsviçre'nin meclis hükûmeti sistemi olmadığını düşünmektedir (Cadart, *op. cit.*, c.I, s.481-483). Pactet ise İsviçre rejimini bir "marjinal rejim" olarak nitelemektedir (Pactet, *op. cit.*, s.155).
59. Federal Meclis, "Ulusal Meclis" ve "Devletler Meclisi"nin bir araya gelmesinden oluşur. Ulusal Meclis bütün İsviçre halkını temsil eder. Devletler Meclisinde ise kantonlar eşitlik esasına göre temsil edilir.
60. Pactet, *op. cit.*, s.155.
61. Arsel, *op. cit.*, s.202.

belirleyeceği programı uygulamakla görevlidir[62]. Federal Konseyin parlâmento karşısında kolektif sorumluluğu yoktur[63]. İsviçre'de güven oyu, gensoru gibi kurumlar yoktur[64]. Keza Federal Konseyin Ulusal Meclisi feshetme hakkı da yoktur[65]. Ancak, bu sistemin yürütme organı olan Federal Konsey, yasama organı tarafından görevden alınamamaktadır. O nedenle, İsviçre'de yürütme organının yasama organına bağımlı olduğunu, yani meclis hükûmeti sisteminin var olduğunu söylemek oldukça güçtür.

II. KUVVETLER AYRILIĞI SİSTEMLERİ

"Kuvvetler ayrılığı sistemleri (*separation of powers systems, systèmes de séparation des pouvoirs*)", yasama ve yürütme kuvvetlerinin ayrı ayrı organlara verildiği hükûmet sistemleridir. Kuvvetler ayrılığı sistemleri kendi içinde kuvvetler ayrılığının derecesine göre "sert kuvvetler ayrılığı sistemi" ve "yumuşak kuvvetler ayrılığı sistemi" olmak üzere ikiye ayrılır. Sert kuvvetler ayrılığı sistemi "başkanlık sistemi", yumuşak kuvvetler ayrılığı sistemi ise "parlâmenter sistem"dir. Şimdi bunları sırasıyla görelim.

A. SERT KUVVETLER AYRILIĞI: BAŞKANLIK SİSTEMİ[66]

"Sert kuvvetler ayrılığı sistemi (*rigid separation of powers system, système de séparation rigide des pouvoirs*)"nde, yasama ve yürütme kuvvetleri birbirinden mutlak bir şekilde ayrılmış iki organa verilmiştir. Bu organlar karşılıklı olarak birbirinden, gerek kaynak bakımından, gerek varlıklarını sürdürme bakımından bağımsızdır. Yani, yasama ve yürütme organları ayrı ayrı seçilir ve seçildikten sonra da birbirlerinin varlıklarına son veremezler[67]. Bu organların anayasal sistem içinde güçleri de birbirine eşit veya az çok dengelidir[68]. Sert kuvvetler ayrılığı sistemine genellikle "başkanlık sistemi (*presidential system*)" denir. Bu sisteme "başkanlık sistemi" yerine, "başkanlık rejimi (*presidential regime*)", "başkanlık demokrasisi (*presidential democracy*)", "başkanlık hükûmeti (*presidential government*)" veya kısaca "prezidansiyalizm (*presidentialism*)" dendiği de olur. Başkanlık sisteminin en bilinen örneği Amerika Birleşik Devletleridir.

---

62. *Ibid.*
63. *Ibid.*, s.203.
64. Teziç, *op. cit.*, s.398.
65. Pactet, *op. cit.*, s.155.
66. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.483-494; Chantebout, *op. cit.*, s.109-125; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.138-158; Vedel, *op. cit.*, s.165-167; Laferrière, *op. cit.*, s.753-765; Burdeau, Hamon ve Troper, *op. cit.*, s.1232-130; Pactet, *op. cit.*, s.151-153; Turpin, *op. cit.*, s.182-187; Jeanneau, *op. cit.*, s.126-129; Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.368-371; Chagnollaud, *op. cit.*, s.71-73; Hague, Harrop ve Breslin, *op. cit.*, s.203-205; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.32-43; Teziç, *op. cit.*, s.421-433; Tunaya, *op. cit.*, s.395-397; Erdoğan, *Anayasal Demokrasi, op. cit.*, s.172-179; Lijphart, *op. cit.*, s.62-81; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.301-311; Kubalı, *op. cit.*, s.369-371; Arsel, *op. cit.*, s.204-205; Serap Yazıcı, *Başkanlık ve Yarı-Başkanlık Sistemleri*, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2002, s.19-90; Giovonni Sartori, *Karşılaştırmalı Anayasa Mühendisliği*, Çev. Ergun Özbudun, Ankara, Yetkin Yayınları, 1997, s.113-251; Nur Uluşahin, *Anayasal Bir Tercih Olarak Başkanlık Sistemi*, Ankara, Yetkin Yayınları, 1999, *passim;* Gérard Conac, "Régime présidentiel", *in* Olivier Duhamel ve Yves Meny, *Dictionnaire constitutionnel*, Paris, PUF, 1992, s.888-901.
67. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.484.
68. *Ibid.*

Başkanlık sistemi hangi özelliklerle veya hangi kriterlerle tanımlanmaktadır? Bu özellikleri Arend Lijphart'ın yaptığı gibi[69], "aslî özellikler" ve "talî özellikler" olarak ikiye ayırabiliriz.

1. Aslî Özellikler

Başkanlık sisteminin aslî ayırıcı özellikleri şunlardır:

a) Yürütme Organı Tek Kişiliktir.- İlk önce belirtelim ki, aşağıda göreceğimiz gibi parlâmenter hükûmet sistemlerinde yürütme organı bölünmüş yapıdadır. Bir yanda sorumsuz olan devlet başkanı (kral veya cumhurbaşkanı), diğer yanda ise sorumlu olan kabine (hükûmet) vardır. Yani parlâmenter sistemlerde yürütme organı "iki-başlı"dır. Kabine de başbakan ve bakanlardan oluşmuş kolektif bir organdır. Oysa başkanlık sisteminde yürütme organı tek kişiden oluşur[70]. O da "başkan"dır[71]. Yani başkanlık sisteminde yürütmede "tek-başlılık (*monocéphalisme*)" vardır[72]. Başkanlık sisteminde, başkanın dışında sembolik bir devlet başkanlığı makamı yoktur. Başkan aynı zamanda, devlet başkanıdır[73]. Diğer yandan, başkanlık sisteminde, parlâmenter sistemlerde görülen tipte bir "kabine", yani "kolektif" bir yürütme organı yoktur[74]. Bütün yürütme yetkisinin sahibi tek başına başkandır[75].

b) Başkan, Halk Tarafından Seçilir[76].- Başkanlık sisteminde, yürütmenin başı, yani başkan, doğrudan doğruya veya ona benzer bir şekilde[77] halk tarafından, belli bir dönem için (örneğin 4 yıl) seçilir[78].

c) Başkan, Yasamanın Güvenine Dayanmaz.- Başkanlık sisteminde, yürütmenin başı, yani başkan, halk tarafından belli bir süre (örneğin 4 yıl) için seçildikten sonra, görev süresi boyunca görevde kalır. Başkanın bu süre içinde görevde kalması yasama organının güvenine dayanmaz. Başkan normal olarak süresi dolmadan yasama organı tarafından güvensizlik oyuyla gö-

69. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.62-67.
70. Uluşahin, *op. cit.*, s.41; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.42.
71. Yürütme organını oluşturan bu gerçek kişiyi ifade etmek için "yürütmenin başı" terimi veya adet olduğu üzere "başkan" terimi kullanılabilir. Biz burada "başkan" terimini kullanacağız.
72. Pactet, *op. cit.*, s.152; Conac, "Régime présidentiel", *op. cit.*, s.891.
73. Uluşahin, *op. cit.*, s.41-42; Pactet, *op. cit.*, s.152.
74. Conac, *op. cit.*, s.891; Pactet, *op. cit.*, s.152; Vedel, *op. cit.*, s.166; Turpin, *op. cit.*, s.188; Kubalı, *op. cit.*, s.370; Arsel, *op. cit.*, s.204.
75. Pactet, *op. cit.*, s.152.
76. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.62-63; Sartori, *Karşılaştırmalı Anayasa Mühendisliği, op. cit.*, s.113-114; Uluşahin, *op. cit.*, s.30-31; Pactet, *op. cit.*, s.152; Vedel, *op. cit.*, s.166; Turpin, *op. cit.*, s.187; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.41; Arsel, *op. cit.*, s.204.
77. Amerika Birleşik Devletlerinde başkan esasen iki-dereceli bir seçimle seçilir. Ama, pratikte ABD Başkanının halk tarafından seçildiği kabul edilmektedir (Teziç, *op. cit.*, s.424).
78. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.62-63; Sartori, *Karşılaştırmalı Anayasa Mühendisliği, op. cit.*, s.113-114; Uluşahin, *op. cit.*, s.30-31; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.41; Arsel, *op. cit.*, s.204; Pactet, *op. cit.*, s.152; Vedel, *op. cit.*, s.166; Turpin, *op. cit.*, s.187.

revden alınamaz[79]. Dolayısıyla, başkan yasama organına karşı sorumlu değildir[80].

2. Tali Özellikler

Şimdi de başkanlık sisteminin tali özelliklerini görelim. Hemen belirtelim ki, bu özellikler, başkanlık sisteminin *sine qua non* şartları değildir. Yani yukarıdaki üç aslî özelliği taşıyan bir hükûmet sistemi, aşağıdaki tali özelliklerden birisini taşımıyorsa, sırf bu nedenle, başkanlık sistemi olmaktan çıkmaz.

a) Başkan Yasama Organını Feshedemez.- Başkanlık sisteminde yasama organı nasıl başkanı güvensizlik oyuyla düşüremiyorsa, buna paralel olarak, başkan da yasama organını feshedemez[81].

b) Aynı Kişi Hem Yürütmede, Hem Yasamada Görev Alamaz.- Başkanlık sisteminde aynı kişi, aynı anda hem yasama, hem de yürütme organında yer alamaz[82]. Bu kural, yasama ve yürütmenin birbirinden ayrılığının mantıksal sonucudur. Bundan şu sonuçlar çıkar. Bir kere, başkan[83] ve sekreterleri yasama organı üyesi olamazlar[84]. Örneğin ABD'de Başkan seçilen kişi Kongre üyesiyse, bu görevinden çekilmek zorundadır[85]. Keza Başkan, sekreterlerini Kongre üyelerinin dışından seçmelidir[86]. Buna paralel olarak, yasama organı üyeleri de, yürütme organında yer alamazlar; idarî nitelikte görevler kabul edemezler; memur olamazlar[87].

c) Başkan, Yasama Organının Çalışmasına Katılamaz.- Başkanlık sisteminde, başkan ve sekreterler yasama organının çalışmasına katılamaz. Bu şu anlamlara gelir: **(aa)** Başkan ve sekreterler, yasama organının toplantılarına katılıp görüş bildiremezler. Başkanlık sistemlerinde meclislerde yürütmenin temsilcileri yoktur. **(bb)** Başkanın kanun teklif etme yetkisi yoktur[88]. **(cc)** Başkanın yasama organının toplanmasını engelleme hakkı, toplanmış meclisin toplantılarını kapatma, meclisi tatile sokma yetkisi yoktur. Meclis kendiliğinden toplanma ve dilediği kadar çalışma hakkına sahiptir[89]. Ancak başkanın yasama faaliyetine katılamaması özelliği mutlak nitelikte değildir; aşağıda göreceğimiz gibi bu özelliğin birçok istisnası vardır.

---

79. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.,* s.63; Uluşahin, *op. cit.,* s.38; Arsel, *op. cit.,* s.204. Burada Amerika Birleşik Devletlerinde Başkanın istisnaî bir usûl olan *impeachment* usûlüyle görevden alınabileceğini belirtelim. Ancak aşağıda göreceğimiz gibi, bu usûl, başkanın siyasî değil, cezaî sorumluluğunu tahrik etmek içindir. O nedenle, yukarıdaki özelliğe aslında bir istisna oluşturmaz.
80. Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.,* s.41; Vedel, *op. cit.,* s.167.
81. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.,* s.66; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.,* s.41; Arsel, *op. cit.,* s.204; Kubalı, *op. cit.,* s.369; Cadart, *op. cit.,* c.I, s.484;
82. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.,* s.65; Kubalı, *op. cit.,* s.369; Erdoğan, *Anayasal Demokrasi, op. cit.,* s.173; Arsel, *op. cit.,* s.204; Pactet, *op. cit.,* s.152.
83. Örneğin ABD'de Başkan seçilen kişi Kongre üyesiyse, bu görevinden çekilmek zorundadır (Kubalı, *op. cit.,* s.369).
84. Bununla birlikte, ABD'de Başkan Yardımcısı, aynı zamanda Senato Başkanı'dır.
85. Kubalı, *op. cit.,* s.369. 86. *Ibid.* 87. Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.,* s.41.
88. Kubalı, *op. cit.,* s.369; Arsel, *op. cit.,* s.204; Pactet, *op. cit.,* s.152-153.
89. Vedel, *op. cit.,* s.166.

3. Başkanlık Sisteminde Yasama ve Yürütme Arasında Karşılıklı Etkileşim Araçları[90]

Yukarıda gördüğümüz gibi, başkanlık sistemi, bir "sert" kuvvetler ayrılığı sistemidir. Bu sistemde yasama ve yürütme kuvvetleri birbirinden her bakımından bağımsız iki ayrı organa verilmiştir. Bu organlar ayrı ayrı seçilmekte ve seçildikten sonra da birbirlerinin varlıklarına son verememektedirler. Keza, bu organların birbirinin faaliyetlerine, yetkilerine karışması da mümkün değildir. Ne var ki, bu sistem tam olarak uygulanırsa ve yasama ve yürütme kuvvetleri arasında uyum ve karşılıklı işbirliği olmazsa, devlet hayatı felce uğrar. İşte bu nedenle, başkanlık sistemlerinde de, yasama ve yürütme kuvvetleri arasında birtakım karşılıklı etkileşim araçları öngörülmüştür. Amerika Birleşik Devletleri örneğinde şu karşılıklı etkileşim araçları vardır:

a) **Atamalar**[91].- Atamalar yürütmenin (Başkanın) elindedir. Ancak bazı önemli atamalar Senatonun onayına tâbidir. O nedenle, Başkan, atamalarda Senatonun eğilimlerini dikkate almak; Senatoyla uzlaşmak zorundadır.

b) **Milletlerarası Andlaşmaların Onaylanması**[92].- Amerika Birleşik Devletlerinde dış ilişkileri yürütmek, milletlerarası andlaşmalar yapmak yetkisi Başkana aittir. Ancak yapılan andlaşmaların geçerliliği Senato tarafından 2/3 çoğunlukla onaylanmalarına bağlıdır. Bu nedenle Başkan, milletlerarası ilişkiler alanında Senatonun düşüncelerini dikkate almak zorunda kalır.

c) **Meclis Araştırması**[93].- Kongre, yürütme alanına giren faaliyetlerde bir araştırma yapması mümkündür. Ancak, araştırma olumsuz sonuçlansa bile, Kongre, başkanı görevden alamaz. Kongre bu yetkisini "araştırma komisyonları" eliyle kullanır. Bu komisyonlar dönem dönem çok etkili bir rol oynayabilmektedir.

d) ***Impeachment*** **(Suçlama)**[94].- *Impeachment* (*impiçmınt* okunur), Başkanın cezaî sorumluluğuna yol açabilecek bir yasama meclisi soruşturmasıdır. Suçlandırma (*impeachment*) yetkisi Temsilciler Meclisine aittir (1787 ABD Anayasası, m.1, b.2, f.7). Temsilciler Meclisi tarafından suçlandırılan Başkanı yargılama yetkisi ise Senatoya aittir (m.1, b.3, f.6). Başkanın yargılanması söz konusu olduğunda Senatoya Yüksek Mahkeme Başkanı (*Chief Justice*) başkanlık eder (m.1, b.3, f.6). Senato, mahkûmiyet kararını ancak hazır bulunan üyelerinin üçte ikisinin oyuyla verebilir (m.1, b.3, f.6). Mahkûmi-

90. Conac, *op. cit.*, s.892-896; Pactet, *op. cit.*, s.228-231; Turpin, *op. cit.*, s.604-609; Debbasch *et al.*, *op. cit.*, s.254-256; Vedel, *op. cit.*, s.166-167; Turhan, *Hükûmet Sistemleri*, *op. cit.*, s.35; Arsel, *op. cit.*, s.204-205.
91. Chantebout, *op. cit.*, s.123; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.502-503; Vedel, *op. cit.*, s.166.
92. Chantebout, *op. cit.*, s.124; Turpin, *op. cit.*, s.606; Vedel, *op. cit.*, s.166.
93. Chantebout, *op. cit.*, s.124; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.503-505.
94. Gözler, *Devlet Başkanları*, *op. cit.*, s.24-26; Tribe, *op. cit.*, c.I, s.753-769; Wilson ve DiIulio, *op. cit.*, s.383-384; Toinet, *op. cit.*, s.174; Conac, *op. cit.*, s.892; Cronin, *op. cit.*, s.340-345.

yet hâlinde Başkan görevinden alınmış olur (m.2, b.4). Özenle belirtmek gerekir ki, *impeachment* usûlü, siyasî nitelikte değil, cezaî nitelikte bir usûldür. Diğer bir ifadeyle *impeachment* ile Başkanın siyasî sorumluluğu değil, cezaî sorumluluğu tahrik edilir. Dolayısıyla suç işlememiş bir başkanın siyasî nedenlerle *impeachment* usûlüyle görevden alınması mümkün değildir. Bu bakımdan *impeachment* parlâmenter sistemlerdeki gensoruya (güvensizlik oylamasına) değil, olsa olsa "meclis soruşturması"na benzer.

KUTU 8.1: *Impeachment* Örnekleri

1. Johnson (1868).- Başkan Andrew Johnson *Tenure of Office Act*'a aykırı olarak Savaş Sekreteri Edwin Stanton'u Ağustos 1867'de görevden aldı. Bunun üzerine Temsilciler Meclisi Şubat 1868'de Johnson'u *impeachment* usûlüyle 47'ye karşı 126 oyla suçlandırdı. Johnson Senato tarafından Mart-Mayıs 1868'de yargılandı. Gerekenden bir oy farkla beraat etti.

2. Nixon: *Watergate* (1975).- Temsilciler Meclisi 1974'te *Judiciary Committee*'sini Başkan Richard Nixon'un *Watergate* skandalındaki sorumluluğunun araştırılması amacıyla görevlendirdi. Ağustos 1974'te Nixon, *impeachment* usûlüyle görevden alınabileceğini düşünerek istifa etmiştir. Bu şekilde *impeachment* usûlü sonuçsuz kalmıştır.

3. Clinton: *"Monicagate"* (1998-1999).- Başkan Bill Clinton 17 Ocak 1998 tarihindeki yeminli ifadesinde, Beyaz Saray stajyeri Monica Lewinsky ile cinsel ilişkisi olduğu iddiasını inkâr etmiş; ancak Ağustos 1998'de bunun doğru olmadığı ortaya çıkmıştır. 19 Aralık 1998'de Temsilciler Meclisi Başkan Clinton'un suçlandırılmasına karar vermiştir. Başkanın Senato önündeki yargılaması 7 Ocak 1999'da başlamış, Başkan 50 evet, 50 hayır oyu ile beraat etmiştir (Mahkûmiyet için 2/3 çoğunluk gerekiyordu). Özetle Amerika Birleşik Devletlerinde şimdiye kadar *impeachment* usûlüyle görevden alınmış bir Başkan yoktur[96].

e) Bütçe[95].- Yürütmenin bütçeye ihtiyacı vardır. Kongre Başkanın bütçesini onaylamayabilir veya kısabilir. İyi bir bütçeye ihtiyaç duyan Başkan, Kongre ile iyi geçinmek zorundadır.

f) Veto[97].- Kongrenin yukarıdaki önemli yetkilerine mukabil, Başkanın da Kongreye karşı kullanabileceği çok önemli bir yetkisi vardır: Veto. Başkan, Kongrenin kabul ettiği kanunları veto edebilir. Başkanın veto ettiği kanunu tekrar kabul edebilmesi için, Temsilciler Meclisinin ve Senatonun her birinin üçte iki çoğunluk ile kabul etmeleri gerekir. Bu çoğunlukla tekrar kabul edilmişse Başkan artık kanunu yayımlamak zorundadır. Ne var ki, Kongrede bu çoğunluğun elde edilmesi oldukça güçtür. O nedenle, Başkan, istemediği kanunları engelleyebilme imkânına sahiptir. Dolayısıyla, Kongre de Başkanla uzlaşmak zorundadır. Zira Başkanın beğenmediği bir kanunun yürürlüğe girme ihtimali pek düşüktür.

g) Mesaj[98].- Başkanın kanun teklif etme yetkisi yoksa da, Kongreye "mesaj gönderme hakkı" vardır. Bu mesajlardan en önemlisi Anayasanın 2'nci maddesinin 3'üncü bölümünde geçen "Birliğin durumu"na ilişkin olan mesajdır. Başkan bu mesajı her dönemin başında ocak ayında Senato ve

95. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.523-526; Chantebout, *op. cit.*, s.123; Conac, *op. cit.*, s.892; Turpin, *op. cit.*, s.606.
96. Gözler, *Devlet Başkanları*, *op. cit.*, s.25.
97. Gözler, *Devlet Başkanları*, *op. cit.*, s.34-36; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.510-512; Chantebout, *op. cit.*, s.120-122; Pactet, *op. cit.*, s.230-231; Turpin, *op. cit.*, s.604-605; Debbasch *et al.*, *op. cit.*, s.254; Vedel, *op. cit.*, s.166; Arsel, *op. cit.*, s.205; Dereli, *op. cit.*, s.44.
98. Vedel, *op. cit.*, s.166; Turpin, *op. cit.*, s.605; Turhan, *Hükûmet Sistemleri*, *op. cit.*, s.35.

Temsilciler meclisinin birleşik toplantısında okur[99]. Başkan bu ve başka mesajlarıyla Kongreye istediği kanunları çıkarmasını telkin edebilir.

Bu karşılıklı yetkilerin amacı, organların bağımsızlığı değil, birbirleriyle işbirliği yapmalarını, uyum içinde çalışmalarını sağlamaktır. Bu nedenle, Amerika Birleşik Devletlerindeki Başkanlık sistemine "frenler ve dengeler (*checks and balances*) sistemi" denmektedir.

4. Değerlendirme: Başkanlık Sisteminin Güçlü ve Zayıf Yanları[100]

a) Güçlü Yanları.- Başkanlık sisteminin parlâmenter hükûmet sistemine nazaran belli başlı üç üstünlüğünün veya güçlü yanının olduğu ileri sürülmüştür:

(1) Başkanlık sistemi istikrarlı bir yönetime yol açar[101]. Zira başkan belli bir süre için seçildiğine ve bu süre içinde güvensizlik oyuyla görevden alınamadığına göre, başkanlık sisteminde hükûmet krizlerinin ortaya çıkması ihtimal dışıdır[102].

(2) Başkanlık sistemi güçlü bir yönetim yaratır[103]. Çünkü, bir kere, bir devlet tek kişi tarafından daha güçlü bir şekilde yönetilir[104]. İkinci olarak, başkanın doğrudan doğruya halk tarafından seçilmesi, başkana büyük bir prestij ve meşruluk kazandırır[105]. Üçüncü olarak, başkanlık sisteminde, ne olursa olsun, dört ya da beş yıl boyunca görevde kalacağını bilen başkan, korkmadan politikasını uygulayabilir[106].

(3) Başkanlık sistemi daha demokratik bir yönetim yaratır[107]. Çünkü, (a) bir kere, başkanın doğrudan doğruya halk tarafından seçilmesi, başkanlık sistemine tartışılmaz bir demokratik nitelik kazandırır[108]. (b) İkinci olarak, "hesap sorulabilirlilik (*accountability*)"[109] bakımından başkanlık sistemi parlâmenter sisteme göre daha demokratik bir sistemdir. Başkanlık sisteminde sorumluluğun teşhisi kolaydır[110]. Yürütme tek kişinin (başkanın) elinde top-

---

99. Turpin, *op. cit.*, s.605.
100. Başkanlık sisteminin Türkçede en güzel ve ayrıntılı bir şekilde değerlendirilmesi Nur Uluşahin tarafından yapılmıştır (Bkz. Uluşahin, *op. cit.*, s.55-162). Biz buradaki açıklamalarımızda, plân olarak biraz farklı bir şekilde de olsa, esas itibarıyla Uluşahin'i izliyoruz. Ayrıca bkz.: Yazıcı, *Başkanlık ve Yarı-Başkanlık sistemleri, op. cit.*, s.39-90; Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.67-70; Erdoğan, *Anayasal Demokrasi, op. cit.*, s.148-153; Sartori, *Karşılaştırmalı Anayasa Mühendisliği, op. cit.*, s.113-137, 223-235; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.37-38; Mustafa Erdoğan, "Başkanlık Hükûmeti mi?", *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, Cilt XLIV, 1989, Sayı 3-4, s.229-347; Mustafa Erdoğan, "Başkanlık Sistemini Doğru Tartışmak", *Liberal Düşünce*, 1996, 2 (Bahar), s.4-12; Burhan Kuzu, "Türkiye İçin Başkanlık Sistemi", *Liberal Düşünce*, 1996, 2 (Bahar), s.13-42; Burhan Kuzu, *Türkiye İçin Başkanlık Sistemi*, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1997; Ergun Özbudun, "Başkanlık Sistemi Derde Deva Olmaz", *Milliyet*, 15 Şubat 1995.
101. Bu iddianın açıklanması ve değerlendirilmesi için bkz. Uluşahin, *op. cit.*, s.57-99
102. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.68.
103. Uluşahin, *op. cit.*, s.99-142.
104. *Ibid.*, s.99-105.
105. *Ibid.*, s.105-106.
106. *Ibid.*
107. *Ibid.*, s.142-159.
108. *Ibid.*, s.142.
109. Bu kavram hakkında bkz. Uluşahin, *op. cit.*, s.151-152.
110. Uluşahin, *op. cit.*, s.153.

landığına göre, işler iyi gitmediğinde halk hesap soracağı kişiyi bilir. Yani başkanlık sisteminde, parlâmenter sistemde olduğu gibi, başkanın sorumluluktan kurtulması, suçu başkalarının üstüne atması mümkün değildir[111]. (c) Üçüncü olarak, "önceden bilinebilirlilik (*identifiability*)"[112] açısından da başkanlık sistemi daha demokratiktir. "Önceden bilinebilirlilik", seçmenin oy pusulasını atarken oy verdiği adayın kazanması hâlinde kimin hükûmet edeceğini bilmesini ifade eder[113]. Başkanlık sisteminde, seçmenin oy verdiği aday kazanırsa ülkeyi dört ya da beş yıl o idare edecektir. Oysa parlâmenter sistemde, bir partinin temsilcileri için oy kullanan seçmen, partinin başbakan olarak kimi destekleyeceğini bilmemektedir. Dahası, bir partinin tek başına çoğunluğu elde edememesi durumunda (ki çok partili sistemlerde çoğunlukla bu böyle olur), hangi partilerin koalisyon hükûmeti kuracaklarını seçmen önceden bilemez[114].

b) Zayıf Yanları.- Başkanlık sisteminin yukarıdaki güçlü yanlarına karşılık bazı zayıf yanlarının olduğu ileri sürülmüştür. İddia edilen bu zayıf yanlar şunlardır:

(1) Başkanlık sistemi rejim krizlerine yol açabilir[115]. Başkanlık sisteminde, fesih ve güvensizlik oyu gibi araçlarla, yasama ve yürütme organları karşılıklı olarak birbirlerinin hukukî varlığına son veremediklerine göre, bu sistemde, eğer bir kriz ortaya çıkarsa, bu krizin sistem içinde, yeni seçime gidilerek çözülme imkânı yoktur. Böyle bir ortamda, bu krizin demokratik olmayan yollarla, askerî darbeyle, çözülmesi ihtimal dahilindedir.

(2) Başkanlık Sistemi Katıdır[116].- Başkanlık sisteminde başkan da parlâmento da belirli sürelerle işbaşındadır. Bir kere seçilmiş başkan, daha sonra halkın desteğini yitirmiş olsa bile görevinden alınamaz[117]. Diğer yandan uzlaşmaz bir parlâmentoya karşı da başkanın yapabileceği bir şey yoktur[118]. İşte bu probleme "katılık problemi" ismi verilmektedir[119]. Sistem bu katılık yüzünden gelecek seçimlere kadar kilitlenebilir.

(3) Başkanlık sistemi çift meşruluk sorununa yol açabilir[120].- Başkanlık sisteminde yasama organı gibi, yürütme organının da halk tarafından seçilmiş olması, her iki organın da ayrı ayrı meşruluk iddiasında bulunmasına yol açabilir[121]. Özellikle başkanın ve yasama organının çoğunluğunun farklı partilerden olması durumunda, her iki organ da halk tarafından seçildiklerini, dolayısıyla meşru olduklarını ileri sürerek işbirliği yapmaktan kaçınabilirler. Bunda ayak diretirlerse sistem kilitlenir[122].

---

111. *Ibid.*
112. Bu kavram hakkında bkz. Uluşahin, *op. cit.*, s.156-159.
113. Uluşahin, *op. cit.*, s.156.
114. Bu konudaki tartışmalar için bkz. Uluşahin, *op. cit.*, s.156-159.
115. Uluşahin, *op. cit.*, s.84-92.
116. Uluşahin, *op. cit.*, s.84-92; Yazıcı, *Başkanlık ve Yarı-Başkanlık Sistemleri, op. cit.*, s.39-53.
117. Uluşahin, *op. cit.*, s.94.
118. *Ibid.*, s.96-97.
119. Bu konuda bkz. Uluşahin, *op. cit.*, s.93.
120. Uluşahin, *op. cit.*, s.106-124; Yazıcı, *Başkanlık ve Yarı-Başkanlık Sistemleri, op. cit.*, s.53-59.
121. Uluşahin, *op. cit.*, s.106.
122. *Ibid.*, s.107.

(4) Başkanlık sistemi siyasal kutuplaşmaya yol açabilir[123].- Başkanlık sisteminde "kazanan her şeyi kazanmakta (*winner takes all*)" ve "kaybeden da her şeyi kaybetmektedir (*loser loses all*)"[124]. Bu nedenle, başkanlık sisteminde demokratik siyaset bir nevi "ya hep, ya hiç oyunu (*zero sum game*)" hâline gelmektedir[125]. Başkanlık sisteminin bu özelliği siyasal kutuplaşmayı ve gerilimi artıracak niteliktedir[126]. Başkanlık sisteminde başkanlık seçimi yarışını kaybedenler, siyasal mücadeleden tamamıyla dışlanmaktadırlar. Bu sistemde, kazanan kaybedenlerle ilişki kurmak ihtiyacında değildir. Buna karşılık kaybedenlerin de, kazananla uzlaşmak için nedenleri yoktur[127]. Neticede siyasal yaşam kutuplaşabilir.

(5) Başkanlık sistemi iktidarın kişiselleşmesine yol açabilir[128].- Zira, bu sistemde, yürütme organı tek kişiden oluşmaktadır. Bu sistemde, başkan hem hükûmet, hem de devlet başkanı statüsündedir. Halk tarafından seçilen ve görev süresi dolmadan görevden alınamayan böyle bir başkan, devleti, hükûmeti ve bütün halkı temsil ettiği yanılsamasına kapılarak iktidarını kişiselleştirme yoluna gidebilir. Başkanın özel bir başkanlık sarayına sahip olması gibi sıra dışı unsurlar da dikkate alındığında, başkanın kendisini zamanla, bir "kral", bir "imparator" gibi hissetmesi ihtimal dahilindedir[129].

Sonuç.- Başkanlık sistemi tercihe şayan bir sistem midir? Kanımızca, bu soruya kesin olarak "evet" veya "hayır" cevabı vermek mümkün değildir. Her siyasal kurumun olduğu gibi, başkanlık sisteminin de, diğer başka sistemlere nazaran birtakım güçlü ve zayıf yanları vardır. Diğer yandan, bu güçlü ve zayıf yanlardan hangisinin üstün geleceği, her ülkenin kendi siyasal ve sosyal koşullarına (siyasal parti sistemi, siyasal kültür, sosyal bölünmüşlük, vs.) bağlıdır. Bir ülkede başkanlık sisteminin güçlü yanları ortaya çıkarken, bir başka ülkede başkanlık sisteminin zayıf yanları ortaya çıkması mümkündür. Yani başkanlık sistemi, bir ülkede başarılı olurken, bir başka ülkede başarısız olabilir. O nedenle, gerek genelde, gerekse Türkiye bağlamında, başkanlık sistemine kategorik olarak taraftar veya karşı olanların düşüncelerinin doğruluğunu şüpheyle karşılamak gerekir.

5. Yarı-Başkanlık Sistemi[130]

"Yarı-başkanlık sistemi (*semi-presidential system*)", değişik şekillerde tanımlanmışsa da, kanımızca çok basit olarak şu şekilde tanımlanabilir: *Cumhurbaşkanının halk tarafından seçildiği bir parlâmenter sisteme yarı-*

123. Bu iddianın açıklanması ve değerlendirilmesi için bkz. Uluşahin, *op. cit.*, s.126-134.
124. Uluşahin, *op. cit.*, s.126. 125. Uluşahin, *op. cit.*, s.126; Yazıcı, *op. cit.*, s.59.
126. Uluşahin, *op. cit.*, s.127. 127. *Ibid.* 128. *Ibid.*, s.135-141.
129. Bu konudaki tartışmalar için bkz. Uluşahin, *op. cit.*, s.135-138.
130. Yazıcı, *Başkanlık ve Yarı-Başkanlık, op. cit.*, s.91-113; Erdoğan, *Anayasal Demokrasi, op. cit.*, s.186-187; Sartori, *op. cit.*, s.161-178; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.302-307; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.78-93; 184-190; Jeanneau, *op. cit.*, s.123-126; Maurice Duverger, "Régime semi-présidentiel", *in* Olivier Duhamel ve Yves Meny, *Dictionnaire constitutionnel*, Paris, PUF, 1992, s.901-904.

başkanlık sistemi denir. Aslında bu sisteme mantıken "yarı-parlâmenter sistem" denmelidir. Ancak her nedense, "yarı-başkanlık sistemi" denmiştir. Parlâmenter sistemin özelliklerini daha görmediğimiz için burada yarı-başkanlık sisteminin özelliklerini parlâmenter sisteme göre değil, başkanlık sistemine göre açıklayalım.

a) İki-Başlı Yürütme.- Yukarıda gördüğümüz gibi başkanlık sisteminde yürütme organı "tek-başlı (*monocephal, monocéphale*)"dır. Oysa yarı-başkanlık sisteminde yürütme organı "iki-başlı (*bicephal, bicéphale*)"dır. Bir tarafta cumhurbaşkanı, diğer tarafta ise hükûmet (bakanlar kurulu) bulunur. Bu bakımdan yarı-başkanlık sistemi parlâmenter sisteme benzemektedir.

b) Seçim Usûlü.- Başkanlık sisteminde, yürütmenin başı, yani başkan, doğrudan doğruya halk tarafından, belli bir dönem için (örneğin 4 yıl) seçilir. Yarı-başkanlık sisteminde de yürütme organının başlarından birisi olan cumhurbaşkanı halk tarafından seçilir. Bu unsur bakımından yarı-başkanlık sistemi parlâmenter sistem değil, başkanlık sistemine benzemektedir.

c) Yasamanın Güveni.- Başkanlık sisteminde, yürütme organı yasama organının güvenine dayanmaz. Oysa yarı-başkanlık sisteminde yürütme organının bir kanadı olan hükûmet (bakanlar kurulu) yasama organına karşı sorumludur. Yasama organı, kabineyi güvensizlik oyuyla görevden alabilir. Bu nokta bakımından, yarı-başkanlık sistemi başkanlık sistemine değil, parlâmenter sisteme benzemektedir.

Yarı-başkanlık sistemine örnek olarak, Fransa, Portekiz, Avusturya, İrlanda, İzlanda ve Finlandiya verilmektedir. Yani bu ülkeler temelde bir parlâmenter sistemin özelliğini göstermelerine rağmen, halk tarafından doğrudan doğruya seçilmiş devlet başkanlarına sahiptirler.

Türkiye Örneği.- 21 Ekim 2007 tarihinde halkoylamasıyla kabul edilen Anayasa Değişikliği, Türkiye'de Cumhurbaşkanının halk tarafından seçilmesini öngörmüştür. Ancak 11'inci Cumhurbaşkanı Abdullah Gül, halk tarafından değil, 28 Ağustos 2007 tarihinde TBMM tarafından seçilmiştir. 12'nci Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan ise 10 Ağustos 2014 günü halk tarafından seçilmiştir. 12'nci Cumhurbaşkanının göreve başlamasıyla birlikte (28 Ağustos 2014) Türkiye Cumhuriyeti saf parlâmenter hükûmet sistemi olmaktan çıkıp, yarı başkanlık sisteminin özelliklerini taşır hâle gelmiştir. 16 Nisan 2017 tarihli halkoylaması onaylanan 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununun ilgili hükümleri yürürlüğe girdiği 9 Temmuz 2018 tarihinden itibaren Türkiye'nin hükûmet sistemi yarı-başkanlık sistemi olmaktan çıkmış, türü kendine özgü bir hükûmet sistemi hâline gelmiştir. Bu konuda tartışmalar için aşağıda 21'inci bölüme bakınız (s.280-286).

* * *

Sert kuvvetler ayrılığı sistemini, yani başkanlık sistemini bu şekilde gördükten sonra, şimdi yumuşak kuvvetler ayrılığını, yani parlâmenter hükûmet sistemini görelim.

B. YUMUŞAK KUVVETLER AYRILIĞI: PARLÂMENTER SİSTEM[131]

"Yumuşak kuvvetler ayrılığı sistemi (*'flexible' separation of powers system, système de séparation souple des pouvoirs*)"nde, yasama ve yürütme kuvvetleri birbirinden yumuşak bir şekilde ayrılmıştır. Bu sistemde, yasama ve yürütme yetkileri kural olarak iki ayrı organa verilmişse de, bu organlar birbirinden tam olarak bağımsız değildir. Bu organlar, yer yer iç içe geçmiştir. Keza bu organlar karşılıklı olarak birbirinin hukukî varlığına son verme imkânına da sahiptirler. Yumuşak kuvvetler ayrılığı sisteminde, bu organlar arasında karşılıklı işbirliği vardır. Bu nedenle bu sisteme, "kuvvetlerin işbirliği (*collaboration des pouvoirs*)" sistemi de denmektedir[132]. Yumuşak kuvvetler ayrılığı sistemine genel olarak "parlâmenter sistem (*parliamentary system*)" denir. Bu sisteme "parlâmenter sistem" yerine, "parlâmenter rejim (*parliamentary regime*)", "parlâmenter demokrasi (*parliamentary democracy*)", "parlâmenter hükûmet (*parliamentary government*)" veya kısaca "parlâmentarizm (*parliamentarism*)" dendiği de olur. Parlâmenter sistem oldukça yaygın bir sistemdir. Bu sisteme örnek olarak, başta İngiltere olmak üzere, Türkiye (2014 öncesi)*, Almanya, İtalya, İspanya, Belçika, Hollanda, Danimarka, Lüksemburg, İsveç, Norveç ve Yunanistan gibi ülkeler sayılabilir. (*Not: 12'nci Cumhurbaşkanının halk tarafından seçilmesiyle birlikte sonra Türkiye saf bir parlâmenter hükûmet sistemi olmaktan çıkmıştır. Bu konuda aşağıda 21'inci bölüme bakınız).

Parlâmenter sistem hangi özelliklerle veya hangi kriterlerle tanımlanmaktadır? Parlâmenter sistemin tanımlayıcı özelliklerini, Lijphart'ın yaptığı gibi[133], "aslî özellikler" ve "tali özellikler" olarak ikiye ayırabiliriz[134].

1. Aslî Özellikler

Parlâmenter hükûmet sisteminin en kısa ve güzel tanımı Leon D. Epstein tarafından yapılmıştır. Epstein'e göre, parlâmenter sistem, "yürütme iktidarının yasama iktidarından *kaynaklandığı* ve ona karşı *sorumlu olduğu* anayasal demokrasi tipi"dir[135]. Bu tanıma göre parlâmenter sistemin iki te-

131. Esmein, *op. cit.*, c.I, s.169-193; Duguit, *Manuel, op. cit.*, s.196-207; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.661-707; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.158-167; Vedel, *op. cit.*, s.167-172; Burdeau, Hamon ve Troper, *op. cit.*, s.117-123; Pactet, *op. cit.*, s.145-151; Turpin, *op. cit.*, s.187-190; Jeanneau, *op. cit.*, s.126-129; Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.365-367; Chagnollaud, *op. cit.*, s.69-71; Biscaretti di Ruffia, *op. cit.*, s.204-228; Hague, Harrop ve Breslin, *op. cit.*, s.206-213; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.43-56; Teziç, *op. cit.*, s.399-421; Tunaya, *op. cit.*, s.397-413; Erdoğan, *op. cit.*, s.179-185; Lijphart, *op. cit.*, s.62-81; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.311-325; Kubalı, *op. cit.*, s.371-385; Arsel, *op. cit.*, s.205-213; Sartori, *Karşılaştırmalı Anayasa Mühendisliği, op. cit.*, s.137-161; Jean Gicquel, "Régime parlementaire" in Olivier Duhamel ve Yves Meny, *Dictionnaire constitutionnel, op. cit.*, s.886-888; Turan Güneş, *Parlâmenter Rejimin Bugünkü Manası ve İşleyişi*, İstanbul, İÜHF Yayını, 1956.

132. Örneğin Debbasch *et al.*, *op. cit.*, s.158.

133. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.62-67.

134. Bu özellikler başkanlık sisteminin özelliklerinin tersidir.

135. Leon D. Epstein, "Parliamentary Government", *International Encyclopedia of the Social Sciences*, (ed. David L. Sills), New York, Macmillian and Free Press, 1968, Cilt 11, s.419'da nakleden Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.62.

mel ayırıcı özelliği vardır: (1) Hükûmet yasama organından kaynaklanır; yani yasama organı tarafından seçilir. (2) Hükûmet yasama organına karşı sorumludur[136]. Bu iki özelliğe bir üçüncü özellik ekleyelim: (3) Yürütme ikili yapıdadır. Bu son özelliği ilk sıraya alarak, şimdi bu özellikleri tek tek görelim.

a) Yürütme Organının Yapısı: İki-Başlılık (*Bicéphalisme*)[137].- Parlâmenter hükûmet sistemlerinde yürütme organı "iki-başlı"dır. Buna "düalist yürütme (*dual executive*)" de denir[138]. Bir yanda "devlet başkanı", diğer yanda ise "bakanlar kurulu" vardır[139]. "Devlet başkanı", monarşik parlâmenter sistemlerde "kral", cumhuriyet tipi parlâmenter sistemlerde ise "cumhurbaşkanı"dır[140]. Gerek kral olsun, gerekse cumhurbaşkanı olsun, devlet başkanı yasama organı karşısında sorumsuzdur[141]. Bu nedenle de yetkilerini ancak başbakan veya bir bakanın "karşı-imza (*countersignature*)"sıyla kullanabilir. Yürütme organının diğer kanadında ise "bakanlar kurulu (*council of ministers*)" bulunur. Bakanlar kuruluna, "kabine (*cabinet*)" veya "hükûmet (*government*)" de denir. İşte yürütme organının bu ikinci kanadı yasama organı karşısında sorumludur[142]. Bakanlar kurulunun başlıca görevi ülkenin genel siyasetini belirlemek ve hükûmet etmektir. Bakanlar kurulu da kendi içinde "ikili" yapıdadır. Bir tarafta "başbakan"[143], diğer tarafta "bakanlar" bulunur. Başbakan, bakanlar kurulunun yani hükûmetin başıdır. Klasik anayasa hukuku teorisine göre, başbakan da hukukî statüsü itibarıyla diğerleri gibi bir "bakan"dır[144]. Bu nedenle başbakan, sadece "eşitler arasında birinci (*primus inter pares*)"dir[145]. Ne var ki başbakanın *primus inter pares* konumu sadece hukukî planda kalmış, siyasî planda ise, diğer bakanlardan çok daha önemli bir konuma gelmiştir[146]. Parlâmenter sistemlerde bakanlar kuruluna kolektif sorumluluk, kolejyallik, homojenlik, dayanışma ve gizlilik ilkeleri hâkimdir.

---

136. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.63.
137. Laferrière, *op. cit.*, s.798-799; Vedel, *op. cit.*, s.168; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.161; Cadart, *op. cit.*, c.II, s.666-667; Debbasch *et al.*, *op. cit.*, s.160; Jeanneau, *op. cit.*, s.126; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.51; Erdoğan, *op. cit.*, s.179; Arsel, *op. cit.*, s.206; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.313.
138. Hague, Harrop ve Breslin, *op. cit.*, s.212.
139. Vedel, *op. cit.*, s.168; Laferrière, *op. cit.*, s.798-799; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.161; Debbasch *et al.*, *op. cit.*, s.160; Jeanneau, *op. cit.*, s.126; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.51.
140. Laferrière, *op. cit.*, s.770-771.
141. Laferrière, *op. cit.*, s.770-771; Vedel, *op. cit.*, s.168; Debbasch *et al.*, *op. cit.*, s.161; Arsel, *op. cit.*, s.207; Tarık Zafer Tunaya, *Siyasal Kurumlar ve Anayasa Hukuku*, İstanbul, Araştırma, Eğitim ve Ekin Yayınları, Beşinci Bası, 1982, s.389; Kubalı, *op. cit.*, s.375-376.
142. Laferrière, *op. cit.*, s.774-780; Kubalı, *op. cit.*, s.376.
143. Başbakana ülkeden ülkeye değişik isimler verilebilir. Şansölye, *taoiseach*, bakanlar kurulu başkanı (*président du conseil des ministres*) gibi. Bizde tarihsel süreç içinde başbakana, "sadrazam", "icra vekilleri heyeti reisi", "başvekil" gibi isimler verilmiştir.
144. Laferrière, *op. cit.*, s.796.
145. *Ibid.*
146. Bunun temel nedeni, başbakanın parlâmentodaki çoğunluk partisinin lideri olmasıdır (Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.53).

KUTU 8.2: PARLÂMENTER SİSTEMLERDE BAKANLAR KURULUNA HÂKİM OLAN İLKELER[147]

1. Kolektif Sorumluluk (*collective responsability*).- Hükûmetin "genel siyaseti"nin yürütülmesinden dolayı, parlâmento karşısında, bakanlar kurulunun bütün üyeleri hep birlikte sorumludur[148]. Parlâmento bakanlar kurulu hakkında güvensizlik oyu vermiş ise görevini iyi yapmış, kötü yapmış bütün bakanlar düşer.

2. Kolejyallik İlkesi.- Bakanlar kurulu, başbakan ve diğer bakanların bir araya gelmesiyle meydana gelir. Bu ilke nedeniyle, bakanlar kurulu karar alırken somut olarak her zaman oylama yapması gerekli değildir. Oylama yapılırsa da Bakanlar kurulunda bir kararın alınabilmesi için belli bir karar yetersayısı yoktur. Kararlarını her zaman oy birliğiyle aldığı varsayılır. Bakanlar kurulunda "muhalefet olmaz". Bakanlar kurulu toplantılarında başbakanın isteği doğrultusunda genel bir uzlaşma olduğu varsayılır[149].

3. Homojenlik İlkesi.- Bakanlar kurulu üyelerinin "ortak bir siyasal çizgiye", "ortak bir bakış açısına" sahip olduğu varsayılır[150].

4. Dayanışma İlkesi.- Bakanlar kurulu tarafından ortaklaşa alınan kararların sorumluluğu, tek tek bütün bakanlar tarafından yüklenilmesi gerekir. Şüphesiz ki bir bakan, bakanlar kurulunun aldığı bir kararı benimsemeyebilir. Bakanlar kurulu toplantılarında bu karara karşı görüşünü belirtebilir. Ancak başbakan isteği doğrultusunda bakanlar kurulu aksi yönde karar almışsa, bu karara karşı olan bakan, istifa etmedikçe, bu kararı imzalamak zorundadır. Bakanlar bakan olarak kaldıkları sürece hepsinin aynı görüşü paylaştıkları varsayılır. Başbakan ile görüş ayrılığına düşen bir bakanın yapacağı şey, ya susmak, ya da istifa etmekten ibarettir. Dahası, bakan kararı beğenmemesine rağmen istifa etmemiş ise, dayanışma ilkesi gereği, bu kararı kamuoyu önünde savunmak ve onu kendi bakanlığı alanında etkili bir şekilde uygulamak zorundadır. Keza, yine dayanışma ilkesi gereğince, bakanlar kurulunun bir üyesi, diğer üyelerini, bakanlar kurulu dışında eleştirmemekle yükümlüdür[151].

5. Gizlilik İlkesi.- Bakanlar kurulunun görüşmeleri gizlidir. Bu amaçla, bazı ülkelerde, bakanlar kurulu toplantılarında görüşme tutanağı tutulmaz. Bazı ülkelerde ise, kabine toplantılarının tutanağı tutulur; ancak, 30 yıl gibi uzun bir süre boyunca tutanaklar kamu oyuna açıklanmaz[152].

b) Yürütmenin Göreve Gelişi[153].- Parlâmenter hükûmet sistemlerinde yürütme organı doğrudan doğruya halk tarafından seçilmez. Yürütme organının birinci kanadı olan "devlet başkanı", monarşik parlâmenter sistemlerde irsî olarak belirlenir. Cumhurî parlâmenter sistemlerde ise, devlet başkanı, doğrudan doğruya halk tarafından değil, genellikle yasama organı tarafından seçilir. Parlâmenter sistemlerde yürütme organının ikinci kanadı olan kabine de seçim usûlüyle değil, yasama organı tarafından belirlenir. Kabine parlâmentonun içinden çıkar; ondan kaynaklanır. Bu konuda çeşitli usûller vardır. Örneğin Almanya'da, Japonya'da başbakan doğrudan doğruya yasama organı tarafından seçilir[154]. Diğer bazı ülkelerde ise, devlet başkanı (kral veya cumhurbaşkanı), parlâmentodan güven oyu alabilecek bir kişiyi (örneğin çoğunluk partisinin liderini) başbakan olarak atar. Bu kişi diğer bakanları se-

147. Esmein, *op. cit.*, c.I, s.172-175; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.167-171; Laferrière, *op. cit.*, s.812-823; Vedel, *op. cit.*, s.32-53; Cadart, *op. cit.*, c.II, s.708-763; Chantebout, *op. cit.*, s.146-161; Pactet, *op. cit.*, s.404; De Smith ve Brazier, *op. cit.*, s.188-192. Bu konu hakkında ayrıntılı bilgiler için bkz.: Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, *op. cit.*, c.II, s.260-266.
148. Esmein, *op. cit.*, s.173; Punnett, *op. cit.*, s.185; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, *op. cit.*, 2010, s.341.
149. Laferrière, *op. cit.*, s.787; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.163; Punnett, *op. cit.*, s.221.
150. Esmein, *op. cit.*, c.I, s.172-173; Laferrière, *op. cit.*, s.791.
151. Laferrière, *op. cit.*, s.792; Esmein, *op. cit.*, s.99; Vedel, *op. cit.*, s.443.
152. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.658-659; Kinder-Gest, *op. cit.*, s.46.
153. Turhan, *Hükûmet Sistemleri*, *op. cit.*, s.51, 55; Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler*, *op. cit.*, s.63.
154. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler*, *op. cit.*, s.63.

çer. Başbakan tarafından seçilen kişiler kral veya cumhurbaşkanı tarafından bakan olarak atanırlar. Daha sonra bu şekilde kurulmuş olan kabine, yasama organından güven ister. Bu nedenle, parlâmenter hükûmet sisteminde kabinenin nihaî tahlilde yasama organı tarafından belirlendiğini söyleyebiliriz.

c) Sorumluluk: Yasamanın Güvenine Dayanma[155].- Parlâmenter hükûmet sistemlerinde, yürütmenin bir kanadı olan devlet başkanı (kral veya cumhurbaşkanı) yasama organı karşısında sorumsuzdur[156]. Ancak, yürütmenin ikinci kanadı olan kabine (başbakan ve bakanlar) yasama organı karşısında sorumludur[157]. Parlâmenter sistemde, kabine (hükûmet, bakanlar kurulu), yasama organının güvenine dayanır. Yasama organı güvensizlik oyuyla kabineyi görevden alabilir[158]. Kabinenin yasama organı karşısında, kolektif ve bireysel olmak üzere iki tür sorumluluğu vardır. Kabinenin bir bütün olarak yasama organı karşısında sorumluluğuna "kolektif sorumluluk (*collective responsability*)" denir. Bu şu anlama gelir: Yasama organı kabine hakkında güvensizlik oyu vermişse, bütün kabine olduğu gibi düşer. Görevini iyi yapmış olduğu düşünülen bakanlar da görevlerini kaybederler[159]. Parlâmenter hükûmet sisteminde ayrıca her bir bakan tek tek yasama organı karşısında sorumludur. Buna "bireysel sorumluluk (*individual responsability*)" denir[160]. Bu şu anlama gelir: Yasama organı kabineyi genel olarak görevde bırakırken sadece bir bakanı güvensizlik oyu verip görevden alabilir.

2. Tali Özellikler

Şimdi de parlâmenter sistemin tali özelliklerini görelim. Hemen belirtelim ki, bu özellikler, parlâmenter sistemin *sine qua non* şartları değildir. Yani yukarıdaki üç aslî özelliği taşıyan bir sistem, aşağıdaki tali özelliklerden birisini taşımıyorsa, sırf bu nedenle, parlâmenter sistem olmaktan çıkmaz.

a) Fesih[161].- Parlâmenter hükûmet sistemlerinde, yasama organının hükûmeti güvensizlik oyuyla düşürebilmesine paralel olarak, yürütme organı da yasama organını feshedebilir[162]. Yani parlâmenter sistemde, yasama ve yürütme organları birbirlerinin hukuksal varlığına son verebilmektedirler. "Fesih (*dissolution*)" yetkisi genellikle devlet başkanı tarafından kullanılan bir yetkidir. Devlet başkanının bu yetkiyi kullanması bakımından da iki ihtimal söz konusudur. Bazı anayasalar (örneğin 1949 Alman Anayasası, m.58; 1958 Fransız Anayasası, m.19) fesih yetkisini tek başına devlet başka-

155. Laferrière, *op. cit.*, s.770-782; Cadart, *op. cit.*, c.II, s.667-673; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.47-49; Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.63; Vedel, *op. cit.*, s.169; Arsel, *op. cit.*, s.209; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.316-317; Kubalı, *op. cit.*, s.376-378.
156. Laferrière, *op. cit.*, s.770-773. 157. *Ibid.*, s.773-782.
158. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.63. 159. Laferrière, *op. cit.*, s.778. 160. *Ibid.*
161. Tunçer Karamustafaoğlu, *Yasama Meclislerini Fesih Hakkı*, Ankara, AÜHF Yayınları, 1982, *passim;* Laferrière, *op. cit.*, s.799-812; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.49-50; Cadart, *op. cit.*, c.II, s.676-683; Debbasch *et al.*, *op. cit.*, s.162-163; Pactet, *op. cit.*, s.147; Arsel, *op. cit.*, s.210-211; Kubalı, *op. cit.*, s.380-381.
162. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.66.

nına vermiştir. Bu takdirde, devlet başkanı fesih yetkisini başbakanın istemi olmaksızın kullanabilir. Ama parlâmenter hükûmet sistemlerinin çoğunluğunda (örneğin Belçika, Danimarka, Hollanda, İngiltere, İspanya, İtalya, Japonya, Lüksemburg) devlet başkanı bu yetkisini ancak başbakanın veya bakanlar kurulunun istemiyle kullanabilir.

b) Aynı Kişi Hem Yürütmede, Hem Yasamada Görev Alabilir[163].- Parlâmenter hükûmet sistemlerinde aynı kişi, aynı anda hem yasama, hem de yürütme organında görev alabilir[164]. Yani, bir kişi hem milletvekili, hem de başbakan veya bakan olabilir. Parlâmenter hükûmet sistemlerinde aynı kişi hem yasama, hem de yürütme organında görev alabildiğine göre, bu sistemde tam olarak bir kuvvetler ayrılığı yoktur. Zaten bu nedenle de, parlâmenter hükûmet sistemine, "yumuşak" kuvvetler ayrılığı sistemi denmektedir.

c) Bakanlar Kurulu Yasama Organının Çalışmalarına Katılır[165].- Parlâmenter sistemlerde, bakanlar kurulunun kanun tasarısı sunma hakkı vardır. Keza, başbakan ve bakanlar parlâmentoya girme hakkı, orada oturma, tartışmaları izleme, söz alma haklarına sahiptir[166]. Diğer yandan, hükûmet parlâmentoya baskı yapmak amacıyla parlâmentodan güven isteyebilir[167]. Ayrıca, parlâmenter hükûmet sistemlerinde, bakanlar kurulunun veya devlet başkanının parlâmentoyu toplantıya çağırma hakkı vardır. Nihayet, yukarıda ayrıca belirttiğimiz gibi, parlâmenter sistemlerde yürütme organının parlâmentoyu fesih yetkisi de vardır.

3. Karşılıklı Etkileşim Araçları

Yukarıda gördüğümüz gibi, parlâmenter sistem, "yumuşak" bir kuvvetler ayrılığı sistemidir. Bu sistemde yasama ve yürütme kuvvetleri kural olarak birbirinden ayrı olmakla birlikte bunlar birbirine karşılıklı bağımlıdır. Yürütme yasamanın içinden çıkmaktadır. Yasama yürütmenin, yürütme de yasamanın görevine son verebilmektedir. O nedenle parlâmenter sistemde, yasama ve yürütme kuvvetleri kaçınılmaz olarak işbirliği içindedirler. Kaldı ki, parlâmenter hükûmet sistemlerinde, yukarıdaki özelliklere ek olarak çeşitli "etkileşim araçları" da vardır: *(a) Kanun Yapımına Yürütmenin Katılması*[168].- Yürütme organı kanun önerme hakkına sahiptir. Keza, parlâmenter hükûmet sistemlerinde, yasama organı tarafından kabul edilmiş kanunlar devlet başkanı tarafından ısdar edilirler[169]. Bu vesileyle genellikle devlet başkanlarına "geciktirici veto" niteliğinde, kanunları "bir kez daha görüşülmek üzere geri gönderme" yetkisi tanınmaktadır. Dolayısıyla devlet başkanı

163. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.65; Laferrière, *op. cit.*, s.783-785; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.54.
164. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.65.
165. Laferrière, *op. cit.*, s.784-785; Kubalı, *op. cit.*, s.375.
166. Laferrière, *op. cit.*, s.784-785; Vedel, *op. cit.*, s.170.
167. Vedel, *op. cit.*, s.176.
168. Vedel, *op. cit.*, s.168; Kubalı, *op. cit.*, s.375; Tunaya, *op. cit.*, s.401; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.321-322.
169. Vedel, *op. cit.*, s.168; Kubalı, *op. cit.*, s.375; Tunaya, *op. cit.*, s.401.

beğenmediği kanunların yürürlüğe girmesini geciktirebilir. *(b) Bütçe.*- Bütçeyi yürütme organı hazırlar. Ama yasama organı kabul eder[170]. *(c) Uluslararası Andlaşmalar.*- Uluslararası andlaşmalar yapma yetkisi yürütme organına aittir. Bununla birlikte bu andlaşmaların onaylama yetkisi yasama organına aittir[171]. *(d) Denetim.*- Yasama organı, soru, meclis araştırması, meclis soruşturması, gensoru gibi yollarla yürütmeyi denetleyebilir[172].

TABLO 8.1: Başkanlık Sistemi-Parlâmenter Sistem Karşılaştırması

		FARKLILIKLAR	BAŞKANLIK SİSTEMİ	PARLÂMENTER SİSTEM
ÖZELLİKLER	ASLÎ	1. Yürütme Organının Yapısı	Tek-Başlı	İki-Başlı
		2. Yürütme Organının Kaynağı	Halk (Doğrudan Seçim)	Parlâmento
		3. Yürütmenin Yasamaya Karşı Sorumluluğu	Yok	Var
	TALİ	1. Yürütmenin Yasamayı Fesih Hakkı	Yok	Var
		2. Aynı Kişinin Yasama+Yürütmede Görev Alması	Mümkün Değil	Mümkün
		3. Yürütmenin Yasama Çalışmalarına Katılması	Mümkün Değil	Mümkün

4. Değerlendirme: Parlâmenter Sistemin Güçlü ve Zayıf Yanları[173]

Parlâmenter hükûmet sisteminin burada güçlü ve zayıf yanlarını göreceğiz. Hemen belirtelim ki, birbirinin tersi hükûmet sistemleri olarak, yukarıda başkanlık sisteminin zayıf yanları olarak gördüğümüz özellikler, parlâmenter sistemin güçlü yanları; başkanlık sistemi güçlü yanları olarak gördüğümüz özellikler ise parlâmenter sistemin zayıf yanlarıdır.

a) Parlâmenter Sistemin Güçlü Yanları.- Parlâmenter sistemin taraftarlarına göre bu sistemin güçlü yanları şunlardır:

(1) Parlâmenter sistemde tıkanıklıkların çözüm yolu vardır[174]. Parlâmenter sistemde, yasama organı ile yürütme organı arasında bir kriz çıkarsa, bu krizin "güvensizlik oyu" ve "fesih" gibi araçlarla çözülmesi mümkündür. Fesihten sonra yeni seçimlere gidilir. Seçimlerde parlâmento ile hükûmet arasındaki uyuşmazlık halk tarafından çözümlenir. Bu nedenle, parlâmenter hükûmet sistemlerinde rejimin kilitlenmesi, tıkanması ihtimali daha düşüktür[175].

(2) Parlâmenter sistem esnektir[176]. Parlâmenter sistemin savunucularına göre hükûmet ile parlâmento arasındaki siyasal süreç donmuş değildir; sürekli gelişime açıktır. Halkın desteğini yitirmiş, iş göremeyen hükûmetleri değiştirmek için başkanlık sisteminde olduğu gibi, dört ya da beş yıl beklemek gerekli değildir.

170. Vedel, *op. cit.*, s.168. 171. *Ibid.*, s.169.
172. Tunaya, *op. cit.*, s.401; Özçelik, *op. cit.*, c.I, s.319-320.
173. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.67-70; Erdoğan, *Anayasal Demokrasi, op. cit.*, s.180-184; Uluşahin, *op. cit.*, s.78-83; Sartori, *Karşılaştırmalı Anayasa Mühendisliği, op. cit.*, s.149-153, 209-222, 235-250; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.56-78; Burhan Kuzu, *Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisi ve Güçlendirilmesi Eğilimi*, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1987, s.109-124.
174. Uluşahin, *op. cit.*, s.84-92.
175. Türkiye'de 1970'lerin sonunda parlâmenter sistem tıkanmıştı. Ne var ki, 1961 Anayasası Parlâmentonun feshini pratikte imkânsız kılan zor şartlara bağlamıştı. Belki bu nedenle de, 1970'lerin sonunda Türk parlâmenter sistemi rejim krizi içine girdi ve bu kriz de ancak bir askeri darbe ile çözülebildi.
176. Uluşahin, *op. cit.*, s.92-98.

(3) Parlâmenter sistem kutuplaşmaya yol açmaz[177].- Parlâmenter sistemde, seçimi kazanan partinin her şeyi kazandığı söylenemez; çünkü görevde kalması için devamlı olarak parlâmentonun güvenine ihtiyacı vardır. Diğer yandan parlâmenter sistemde seçimi kaybedenler de sistemden dışlanmaz; onlar da "muhalefet" olurlar.

(4) Parlâmenter sistemlerde devlet başkanının ılımlılaştırıcı ve uzlaştırıcı bir etkisi vardır.- Parlâmenter sistemlerde, devlet başkanları sorumsuz, tarafsız ve genellikle partiler üstü bir konumda bulunurlar. Devlet başkanları, devlet ve milletin bütünlüğünü temsil ederler. Böyle tarafsız bir devlet başkanı çatışan taraflar (parlâmento-hükûmet) arasında arabulucu veya hakem rolü üstlenebilir.

b) Parlâmenter Sistemin Zayıf Yanları.- Parlâmenter sistemin karşı olanlar tarafından da bu sistemin birtakım zayıf yanlarının olduğu iddia edilmiştir:

(1) Parlâmenter sistem istikrarsız hükûmetlere yol açar[178]. Parlâmenter sistemlerde hükûmet, parlâmentonun güvenine dayanır; dolayısıyla parlâmento tarafından her zaman görevden alınabilir. Bu nedenle, parlâmenter hükûmet sisteminde bu sistemin mantığı gereği, potansiyel bir hükûmet istikrarsızlığı saklıdır[179]. Gerçekten de parlâmenter sistemin uygulandığı Üçüncü[180] ve Dördüncü Fransız Cumhuriyetlerinde[181], Alman Weimer Cumhuriyetinde[182], İkinci Dünya Savaşı sonrası İtalya'da[183] ve 1961-1980 ve 1990 sonrası Türkiye'de[184] yaygın bir hükûmet istikrarsızlığı görülmüştür ve görülmektedir. Bu örneklerdeki ülkelerde kurulan hükûmetlerin ortalama ömrü genellikle bir yılı nadiren geçmiştir[185]. Şüphesiz diğer parlâmenter sisteme sahip ülkelerde hükûmet ömrü bu kadar kısa değildir. Ama onlar da da hükûmetlerin ömrünün nispeten kısa olduğu söylenebilir. Belçika, Danimarka, Finlandiya, Hollanda, Norveç, İsveç gibi parlâmenter rejimlerdeki ortalama hükûmet ömrü 22 aydır[186].

TABLO 8.2: Avrupa Parlâmenter Demokrasilerinde Hükûmetlerin Ortalama Ömrü

Ülke	Dönem	Ömür
Fransa	1945-58	4.7 ay
İtalya	1948-89	8.3 ay
Portekiz	1976-89	10.3 ay
Finlandiya	1947-89	10.5 ay
Belçika	1946-89	14.8 ay
Danimarka	1945-89	19.0 ay
Hollanda	1946-89	21.4 ay
B.Almanya	1048-89	22.1 ay
İsveç	1948-89	24.5 ay
Norveç	1945-89	24.8 ay
Avusturya	1945-89	26.3 ay
İngiltere	1945-89	28.0 ay
İspanya	1979-89	30.4 ay
İrlanda	1948-89	30.7 ay

Kaynak: Hague, Harrop ve Breslin, *op. cit.*, s.208.

177. *Ibid.*, s.126-134.
178. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.67.
179. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.67; Uluşahin, *op. cit.*, s.79; Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.66.
180. Üçüncü Fransız Cumhuriyetinde (1875-1940) 65 yılda 101 hükûmet kurulmuştur (Lavroff, *op. cit.*, s.s.54; Laferrière, *op. cit.*, s.821). Üçüncü Cumhuriyet 1940'ta Almanya'nın işgaliyle sona ermiştir.
181. Dördüncü Fransız Cumhuriyetinde (1946-1958) 13 yıl içinde 24 Hükûmet kurulmuştur (Hükûmet listesi için bkz. Pactet, *op. cit.*, s.314). Dördüncü Fransız Cumhuriyeti 1958'de Cezayir'deki ayaklanmalar neticesinde sona ermiştir.
182. Alman Weimer Cumhuriyetinde (1919-1933) 14 yılda 14 hükûmet kurulmuştur. Nihayette hükûmet bunalımları 1933'te Nasyonal Sosyalistlerin iktidarı ele geçirmesiyle sona ermiştir (Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.57).
183. İtalya'da 1948-1992 yılları arasında toplam 50 hükûmet kurulmuştur (Pactet, *op. cit.*, s.202).
184. Türkiye'de 1961-1980 döneminde 19 yılda 21 Hükûmet kurulmuştur (Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.59)
185. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.75.
186. Uluşahin, *op. cit.*, s.233'teki 1 nolu Tablo.

(2) Parlâmenter sistem zayıf hükûmetlere yol açar. Bunun başlıca nedeni parlâmenter sistemlerde görülen koalisyon hükûmetleridir. Koalisyon hükûmetleri birden fazla partiden oluşmuştur; bu partiler doğal olarak birbirinin rakibi durumundadır, dolayısıyla bu partiler arasında şu ya da bu şekilde bir uzlaşmazlık vardır. Zaten aralarında uzlaşma olsaydı ayrı partiler olmazlardı. Diğer yandan koalisyon hükûmetleri hızlı karar alamaz. Çünkü ilk önce koalisyon liderlerinin kendi aralarında anlaşmaları gerekir. Bu ise çoğunlukla uzun pazarlıklar sonucunda olur. Koalisyon hükûmetleri, hiçbir şey yapmayarak hayatlarını uzatmaya çalışırlar[187]. Sartori'nin belirttiğine göre, "koalisyon hükûmetlerinin yapabileceği birazcık icraat, genellikle ilk altı ay içinde, hükûmetin devrilmesinin hoş karşılanmayacağı ilk balayı döneminde yapılır. Ondan sonra hükûmetler, hareketsiz kalarak, gemiyi batırmamaya çalışarak zaman kazanmaya bakarlar"[188]. Böylece koalisyon hükûmetleri yönetme yeteneğinden kısa sürede mahrum kalırlar.

(3) Parlâmenter sistem düşük nitelikli bir demokrasiye yol açar[189]. Çünkü: (a) Bir kere parlâmenter sistemlerde, halk, hükûmeti doğrudan doğruya belirleyememektedir. Halk parlâmento üyelerini seçmekte, parlâmento üyeleri de, hükûmeti seçmektedir. (b) İkinci olarak, "hesap sorulabilirlilik (*accountability*)"[190] bakımından parlâmenter sistem düşük değerde bir sistemdir. Özellikle koalisyon hükûmetlerinde, sorumluluğun teşhisi oldukça güçtür. Hükûmet birden fazla partiden oluştuğundan işler iyi gitmediğinde halk hesap soracağı partiyi bilmez. Parlâmenter sistemde, başbakanın sorumluluktan kurtulması, suçu ortaklarının üstüne yıkması mümkündür. (c) Nihayet, "önceden bilinebilirlilik (*identifiability*)"[191] açısından da parlâmenter sistem daha düşük bir değere sahiptir. "Önceden bilinebilirlilik", seçmenin oy pusulasını atarken oy verdiği adayın kazanması hâlinde kimin hükûmet olacağını bilmesini ifade eder[192]. Bu sayede, seçmenler geleceğe yönelik tercih yapabilirler. Parlâmenter sistemde, bir partinin temsilcileri için oy kullanan seçmen, oy verdiği milletvekilinin başbakan olarak kimi destekleyeceğini bilemez. Dahası, bir partinin tek başına çoğunluğu elde edememesi durumunda (ki çok-parti sisteminde bu böyle olur), hangi partilerin koalisyon hükûmeti kuracaklarını seçmen önceden tahmin edemez[193].

Sonuç.- Parlâmenter sistem tercihe şayan bir sistem mi, yoksa terk edilmesi gereken bir sistem midir? Kanımızca bu soruya kesin olarak "evet" veya "hayır" cevabı vermek mümkün değildir. Yukarıda görüldüğü gibi, parlâmenter sistemin birtakım güçlü ve zayıf yanları vardır. Belirli bir ülke düzeyinde bu güçlü ve zayıf yanlardan hangisinin baskın çıktığı gözlemlenebilirse de, bunu genel olarak tüm ülkeler için peşinen söyleyemeyiz. Kaldı ki, parlâmenter sistemin zayıf yanlarının, doğrudan doğruya sistemin kendisin-

187. Sartori, *Karşılaştırmalı Anayasa Mühendisliği, op. cit.*, s.152. 188. *Ibid.*
189. Bu argümanın açıklanması ve değerlendirilmesi için bkz. Uluşahin, *op. cit.*, s.142-159.
190. Bu kavram hakkında bkz. Uluşahin, *op. cit.*, s.151-152.
191. Bu kavram hakkında bkz. Uluşahin, *op. cit.*, s.156-159. 192. Uluşahin, *op. cit.*, s.156.
193. Bu konudaki tartışmalar için bkz. Uluşahin, *op. cit.*, s.156-159.

den kaynaklandığını ve mutlak nitelikte olduklarını söylemek çok zordur. Parlâmenter sistemin istikrarsız hükûmetlere yol açmasının nedeni, koalisyon hükûmetleri ve koalisyon hükûmetlerinin nedeni de çok-parti sistemidir. Çok-parti sisteminin temel nedeninin ise nispî temsil seçim sistemi olduğu düşünülmektedir. Çoğunluk seçim sisteminin uygulandığı ve disiplinli iki-parti sisteminin mevcut olduğu bir ülkede (örneğin İngiltere'de), parlâmenter sistem de pekala istikrarlı ve güçlü hükûmetlere yol açabilmektedir. Özetle, zayıf yanların, parlâmenter sisteme bağlı olduğu kadar, her ülkenin kendi siyasal ve sosyal koşullarına (parti sistemi, siyasal kültür, sosyal bölünmüşlük, vs.) bağlı olduğunu söyleyebiliriz. Bir ülkede parlâmenter sistem iyi bir şekilde işlerken, bir başka ülkede kötü bir şekilde işleyebilmektedir. Dolayısıyla parlâmenter sistemin performansı, ülkeden ülkeye değişebilmektedir.

TABLO 8.3: Değerlendirme: Başkanlık ve Parlâmenter Sistemin Güçlü ve Zayıf Yanları

	BAŞKANLIK SİSTEMİ	PARLÂMENTER SİSTEM
1. İstikrar	Yüksek	Düşük
2. Etkinlik	Yüksek	Düşük
3. Hesap Sorulabilirlilik	Yüksek	Düşük
4. Önceden Belirlenebilirlilik	Yüksek	Düşük
5. Sistemin Tıkanması İhtimali	Yüksek	Düşük
6. Katılık/Esneklik	Katı	Esnek
7. Kutuplaşma	Yüksek	Düşük
8. İktidarın Kişiselleşmesi İhtimali	Yüksek	Düşük
9. Devlet Başkanının Ilımlılaştırıcı Etkisi	Yok	Var

6. Rasyonelleştirilmiş Parlâmentarizm[194]

Parlâmenter hükûmet sistemlerinin önemli bir kısmında zayıf ve istikrarsız hükûmetler olmuştur. İşte, bazı parlâmenter sistemlerde hükûmete istikrar ve güç kazandırmak amacıyla birtakım usûller öngörülmüştür. Bu usûlleri barındıran parlâmenter sistemlere genel olarak "rasyonelleştirilmiş parlâmentarizm (*rationalized parliamentarism, parlementarisme rationalisé*)" ismi verilmektedir[195]. Rasyonelleştirilmiş parlâmentarizm, sağlam bir parlâmento çoğunluğuna dayanmayan hükûmetlere güç ve istikrar kazandırmaya yönelik hukukî araçların bütünü olarak tanımlanmaktadır[196]. 1949 Alman

194. Kemal Gözler, "Türkiye'de Hükûmetlere Nasıl İstikrar ve Etkinlik Kazandırılabilir? (Başkanlık Sistemi ve Rasyonelleştirilmiş Parlâmentarizm Üzerine", *Türkiye Günlüğü*, Sayı 62, Eylül-Ekim 2000, s.25-47 (http://www.anayasa.gen.tr/istikrar.htm); Turhan, *Hükûmet Sistemleri, op. cit.*, s.57-58, 68-69; Teziç, *op. cit.*, s.418-421; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.42, 308, 312; Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.68-69; Debbasch *et al., op. cit.*, s.165-166; Pactet, *op. cit.*, s.149-150; Jeanneau, *op. cit.*, s.151, 346; Chantebout, *op. cit.*, s.251, 471; Favoreu *et al., op. cit.*, s.367-368; Jean Gicquel, "Parlementarisme rationalisé", in Olivier Duhamel ve Yves Meny (der.), *Dictionnaire constitutionnel*, Paris, PUF, 1992, s.695-696; Sartori, *op. cit.*, s.214-219.

195. "Rasyonelleştirilmiş parlâmentarizm (*parlementarisme rationalisé*)" terimi ilk kez Boris Mirkine-Guetzevitch tarafından kullanılmıştır. Mirkine-Guetzevitch'e göre, "siyasal hayatın bütünü yazılı hukuk kuralları şebekesi içine kapatılmalıdır". Özellikle yasama-yürütme ilişkileri yazılı hukuk kurallarıyla düzenlenmelidir. Boris Mirkine-Guetzevitch, *Les nouvelles tendances du droit constitutionnel*, Paris, LGDJ, İkinci Baskı, 1936. Türkçe çevirisi: Boris Mirkine-Guetzevitch, *Hukuku Esasiyede Yeni Temayüller*, Çev. Ali Rıza Türel, Ankara, Türk Hukuk Kurumu Yayınları, 1938.

196. Jean Gicquel, "Parlementarisme rationalisé", *in* Olivier Duhamel ve Yves Meny (der.), *Dictionnaire constitutionnel*, Paris, PUF, 1992, s.696.

Anayasası, 1958 Fransız Anayasası ve 2018 öncesi 1982 Türk Anayasası rasyonelleştirilmiş parlâmentarizme yer veren örnek anayasalardır.

Rasyonelleştirilmiş parlâmentarizm başlıca araçları şunlardır: Güvensizlik önergesi verme hakkının sınırlandırılması, serinleme süreleri (*cooling-off period*)"nin öngörülmesi, güvensizlik oyunda üye tamsayısının salt çoğunluğunun aranması, güven oylamalarında yalnızca güvensizlik oylarının sayılması, yapıcı güvensizlik oyu, fesih tehdidi altında güvenoyu, bu araçlar hükûmetin düşürülmesini zorlaştırırlar.

Rasyonelleştirilmiş parlâmentarizmde, parlâmento tarafından düşürülemeyen bir hükûmetin parlâmentoda çoğunluğa sahip olmaması mümkündür. Zira yukarıdaki araçlar sayesinde parlâmentoda çoğunluğa sahip olmayan bir hükûmet düşmeyebilir. Ama bu hükûmetin parlâmentodan kanun çıkartması imkânsızdır. Bu hükûmetin kanun tasarıları pek muhtemelen parlâmento tarafından reddedilecektir. O hâlde, hükûmeti sadece ayakta tutmakla iş bitmemekte, hükûmete, parlâmentoyu zorlayabilecek, gerektiğinde parlâmentoyu aşabilecek, anayasal araçlar da vermek gerekmektedir. İşte rasyonelleştirilmiş parlâmentarizm düşüncesinden ilham alan bazı anayasalar, parlâmentoda sağlam bir çoğunluğa sahip olmayan hükûmetlere, hazırladıkları kanun tasarılarının kabul edilmesini sağlayacak anayasal mekanizmalar da getirmektedirler. Bunlardan bazıları şunlardır: Kanun tasarılarının blok hâlinde oylanması, "Giyotin" usûlü, teşrîî zorunluluk hâli, vs.

KUTU 8.3: RASYONELLEŞTİRİLMİŞ PARLÂMENTARİZM ARAÇLARINDAN ÖRNEKLER[197]

1. Yapıcı Güvensizlik Oyu *(konstruktives Mißtrauensvotum, constructive vote of no confidence, motion de censure constructive)*[198].- 1949 Alman Anayasasının 67'nci maddesine göre, Bundestag'ın (Millet Meclisinin), Başbakanı güvensizlik oyuyla düşürebilmesi için üyelerinin çoğunluğuyla yeni bir Başbakan seçmesi gerekir. Yeni bir Başbakan seçmedikçe, *Bundestag*'ta hangi çoğunluk toplanırsa toplansın Başbakanı düşüremez. Görüldüğü gibi bu sistemde, yıkmak için önce yapmak gerekmektedir. Bu nedenle bu tür güvensizlik oyuna "yapıcı" güvensizlik oyu denmektedir.

2. Fesih Tehdidi Altında Güvenoyu.- 1949 Alman Anayasasının 68'inci maddesine göre, Başbakan tarafından istenen bir güven oyu, *Bundestag* tarafından reddedilirse, Başbakanın önerisi üzerine Cumhurbaşkanı, *Bundestag*'ı fesheder. Bu usûlde hükûmeti devirmek isteyen meclisin kendisi de devrilecektir. Yani bu usulde milletvekilleri kendi görevlerini kaybetme riskini göze almadan, başbakanı düşüremeyeceklerdir.

3. "Giyotin"[199] *(Engagement de la responsabilité du gouvernement sur l'adoption d'un texte)*[200].- Giyotin veya "bir metnin kabulü hakkında hükûmetin sorumluluğunu ileri sürülmesi", parlâmentonun düşüremediği, ama parlâmento da çoğunluğa da sahip olmayan bir hükûmetin kanun çıkarmasına imkân veren bir usûldür. 1958 Fransız Anayasasının 49'uncu maddesinin üçüncü

197. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.68; Pactet, *op. cit.*, s.150; Jeanneau, *op. cit.*, s.347-348; Chantebout, *op. cit.*, s.357-358; Sartori, *Karş. Anayasa Mühendisliği, op. cit.*, s.215; Autexier, *op. cit.*, s.43-44, 47-48. Bu konuda ayrıca bkz.: Gözler, *Anayasa H. Genel Teorisi*, c.I, s.627-631.

198. Kay Hailbronner ve Marcel Kau, "Constitutional Law", *in* J. Zekoll ve M. Reinmann (eds.), *Introduction to German Law*, The Hague, Kluwer Law International, 2005, s.70; Nigel G. Foster Satish Sule, *German Legal System and Laws*, Oxford, Oxford University Press, 2002, s.187; Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, 68; Pactet, *op. cit.*, 1992, s.150; Jeanneau, *op. cit.*, s.347-348; Chantebout, *op. cit.*, 2004, 1985, s.333-334.

199. Sartori, *Anayasa Mühendisliği, op. cit.*, s.215.

200. Lavroff, *op. cit.*, s.742-745.

fıkrasına göre, "Başbakan, Bakanlar Kurulunda görüştükten sonra, Millet Meclisi önünde, bir metin üzerinde Hükûmetin sorumluluğunu yüklenebilir. Bu durumda, izleyen yirmidört saat içinde bir güvensizlik önergesi sunulmaz ve önceki fıkra uyarınca oylanmazsa, bu metin kabul edilmiş sayılır".

4. **Teşrîî Zorunluluk Hâli** (*Gezetsgebungsnotstand*).- 1949 Alman Anayasası, 81'inci maddesinde "teşrîî zorunluluk hâli (*état de nécessité législative*)"[201] denen bir usûlle, düşürülemeyen hükûmete kanun çıkarma imkânını tanımıştır. Bu usûle göre *Bundestag* (Millet Meclisi), Başbakana istediği güven oyunu vermemiş, ama onun yerine yeni bir Başbakan seçerek onu da görevden alamamışsa, Başbakan, Cumhurbaşkanına başvurarak, ya 68'inci maddeye uygun olarak Meclisin feshedilmesini, ya da 81'inci maddeye göre "teşrîî zorunluluk hâli" ilân edilmesini isteyebilir. Bu ikinci hâlin ilân edilebilmesi için *Bundestrat*'ın (=Federal Senatonun) da onayı gerekir. Başbakanın istemi ve *Bundestrat*'ın onayı varsa Cumhurbaşkanı "teşrîî zorunluluk hâli" ilân eder. Bu hâlin ilân edilmesiyle, *Bundestag*'ın (Millet Meclisinin) reddettiği kanun tasarıları kendiliğinden kabul edilmiş sayılır. Keza, *Bundestag*'a sunulan ve Bundestag'ın dört hafta içinde sonuçlandırmadığı kanun tasarıları da kendiliğinden kabul edilmiş sayılır. Kısacası, Alman sisteminde, Millet Meclisi (*Bundestag*) tarafından usûlüne uygun bir şekilde düşürülemeyen Başbakan, istediği kanunları çıkarmayan *Bundestag*'ı altı ay süreyle saf dışı bırakma ve yasama yetkisini bu süre içinde kullanma yetkisine sahip olabilmektedir. Kısacası, "teşrîî zorunluluk hâli", bir nevi olağanüstü hal ilan ederek, hükûmetin yasama yetkilerini altı ay süreyle ele geçirmesi durumudur.

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 30 sayfa boyunca işlenen "Hükûmet Sistemleri" konusu, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları* isimli kitabımızda 40 sayfa (*op. cit.*, s.217-257), *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi* isimli kitabımızda ise 94 sayfa (*op. cit.*, c.I, s.537-633) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

Ek Kaynakça: Mehmet Turhan, *Hükûmet Sistemleri*, Ankara, Gündoğan, 2. Baskı, 1993; Serap Yazıcı, *Başkanlık ve Yarı-Başkanlık Sistemleri*, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2002; Giovonni Sartori, *Karşılaştırmalı Anayasa Mühendisliği*, Çev. E.Özbudun, Ankara, Yetkin, 1997; Nur Uluşahin, *Anayasal Bir Tercih Olarak Başkanlık Sistemi*, Ankara, Yetkin, 1999.

ANAHTAR TERİMLER

Bakanlar kuruluna hâkim ilkeler
Başkanlık sistemi
Bireysel sorumluluk
Çift meşruluk sorunu
Dayanışma ilkesi
Devlet başkanı
Diktatörlük
Eşitler arasında birinci
Etkileşim araçları
Fesih
Fesih tehdidi altında güvenoyu
Fransa (1792-1795)
"Giyotin"
Gizlilik ilkesi
Güvensizlik oyu
Hesap sorulabilirlilik (*accountability*)
Homojenlik ilkesi
İki-başlılık
İktidarın kişiselleşmesi
Impeachment
İsviçre
Johnson
Kabine
Katılık problemi
"Kaybeden her şeyi kaybeder (*Loser loses all*)"
"Kazanan her şeyi kazanır (*Winner takes all*)"
Kolejyallik ilkesi
Kolektif sorumluluk
Konvansiyonel sistem
Kutuplaşma
Kuvvetler ayrılığı sistemleri
Kuvvetler ayrılığı teorisi
Kuvvetler birliği sistemleri
Locke
Meclis hükûmeti sistemi
Meclisin sürekliliği
Mesaj
"Monicagate"
Montesquieu
Mutlak monarşi
Nixon
Önceden bilinebilirlilik (*identifiability*)
Parlâmenter sistem
Prezidansiyalizm
Primus inter pares
Rasyonelleştirilmiş parlâmentarizm
Serinleme süreleri
Sert kuvvetler ayrılığı
Suçlama
Tek-başlılık
Teşrîî zorunluluk hâli
Veto
Watergate
"Ya hep, ya hiç oyunu (*zero sum game*)"
Yapıcı güvensizlik oyu
Yarı-başkanlık sistemi
Yasamanın güvenine dayanma

PROBLEM

Skolanga'da devlet başkanı, kabile şefleri tarafından seçilmekte ve ömür boyu görevde kalmaktadır. Devlet başkanlığına aday olabilmek için ülkenin on kabilesinden birinin şefi olmak gerekmektedir. Skolanga'da kanunlar, halk tarafından seçilen Halk Meclisi tarafından yapılmaktadır. Skolanga hükûmeti Halk Meclisine karşı sorumludur. Skolanga'da bir de "Kabile Şefleri Meclisi" vardır. Uluslararası andlaşmaları onaylama yetkisi bu meclise aittir. Bu verilere göre: (i) Skolanga'nın devlet şekli nedir? (ii) Skolanga'nın hükûmet sistemi nedir?

201. Chantebout, *op. cit.*, 2004, s.333-334.

TEST

SORU 8.1: "Kuvvetler ayrılığı teorisi" hangi düşünürün adıyla özdeşleşmiştir?
a) Montesquieu b) Bodin c) Rousseau
d) Machievelli e) Oppenheimer

SORU 8.2: Sert kuvvetler ayrılığı sistemine ne isim verilir?
a) Mutlak monarşi b) Meclis hükûmeti
c) Başkanlık sistemi d) Parlâmenter sistem
e) Diktatörlük

SORU 8.3: Meclis hükûmeti sistemi hakkında aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?
a) Meclis hükûmeti sistemlerinde yasama organı her halükârda tek-meclislidir.
b) Meclis hükûmeti sisteminde "meclisin sürekliliği" ilkesi geçerlidir.
c) Meclis hükûmeti sisteminde, bir devlet başkanlığı makamı yoktur.
d) Meclis hükûmeti sistemlerinde "icra vekilleri heyeti" üyeleri arasında "kolektif sorumluluk" ilkesi geçerlidir.
e) Meclis hükûmeti sisteminde, meclis icra vekillerine emir ve talimat verebilir.

SORU 8.4: Aşağıdakilerden hangisi başkanlık sisteminin bir özelliği değildir?
a) Yürütme organı tek kişiliktir.
b) Başkan, halk tarafından seçilir.
c) Başkan, yasama organının güvenine dayanmaz.
d) Başkan yasama organını feshedebilir.
e) Aynı kişi hem yürütmede, hem yasamada görev alamaz.

SORU 8.5: Aşağıdakilerden hangisi başkanlık sisteminin güçlü yanlarından biri değildir?
a) Başkanlık sistemi istikrarlı bir yönetime yol açar.
b) Başkanlık sistemi güçlü bir yönetim yaratır.
c) Başkanlık sisteminde "hesap sorulabilirlilik (*accountability*)" oranı yüksektir.
d) Başkanlık sisteminde "önceden bilinebilirlilik (*identifiability*)" oranı yüksektir.
e) Başkanlık sistemi "çift meşruluk sorunu"nun ortaya çıkmasını engeller.

SORU 8.6: Aşağıdaki ülkelerden hangisi bir yarı-başkanlık sistemi değildir?
a) İsviçre b) Finlandiya c) Avusturya
d) Portekiz e) Fransa (V. Cumhuriyet)

SORU 8.7: Yarı-başkanlık sistemi ile parlâmenter sistem arasındaki fark, aşağıdakilerden hangisi bakımındandır?
a) Yürütme organının iki başlılığı
b) Devlet başkanının seçimi
c) Kabinenin yasamanın güvenine dayanıp dayanmaması
d) Yasanının yürütme organı tarafından feshi
e) Aynı kişinin hem yasamada, hem de yürütmede görev yapıp yapamaması

SORU 8.8: Aşağıdakilerden hangisi parlâmenter hükûmet sisteminin bir özelliği değildir?
a) Yürütme organı iki-başlıdır.
b) Kabine yasama tarafından güvensizlik oyuyla düşürülebilir.
c) Yürütme organının başı, yasama organını feshedebilir.
d) Aynı kişi hem yürütmede, hem yasamada görev alamaz.
e) Yürütme organı kanun tasarısı sunabilir.

SORU 8.9: Sehavili ülkesinde yürütme organı Kral ve Kabineden oluşmaktadır. Kabine ise, Kralın atadığı başbakan ve onun atadığı bakanlardan oluşmaktadır. Bakanların parlâmento karşısında hem kollektif, hem bireysel sorumluluğu vardır. **Bu verilere göre, Sehavili'nin devlet şekli ve hükûmet sistemi hakkında aşağıdakilerden hangisi doğrudur?**
a) Parlâmenter sistem+Monarşi (Parlâmenter monarşidir).
b) Parlâmenter sistem+Cumhuriyet (Parlâmenter cumhuriyettir).
c) Başkanlık sistemi+Monarşidir (Monarşik başkanlık sistemidir)
d) Başkanlık sistemi+Cumhuriyet (Cumhurî başkanlık sistemidir)
e) Yarı-Başkanlık Sistemi+Monarşi (Monarşik yarı başkanlık sistemidir)

SORU 8.10: X ülkesinde yürütme organı Cumhurbaşkanı ve Kabineden oluşmaktadır. Cumhurbaşkanı yasama organı tarafından beş yıl için seçilmektedir. Hükûmet ise Cumhurbaşkanı atadığı Başbakan ve Başbakanın seçtiği bakanlardan oluşmaktadır. Hükûmet yasama organı tarafından güvensizlik oyuyla düşürülebilmektedir. **X ülkesinin hükûmet sistemi aşağıdakilerden hangisidir?**
a) Başkanlık Sistemi b) Parlâmenter Sistem
c) Yarı-Başkanlık Sistemi d) Meclis Hükûmeti
e) Mutlak Monarşi

SORU 8.11: Aşağıdaki ülkelerden hangisi bir parlâmenter hükûmet sistemine sahip değildir?
a) Belçika b) Almanya c) İsviçre
d) İngiltere e) Fransa (III.Cumhuriyet)

SORU 8.12: Aşağıdakilerden hangisi parlâmenter hükûmet sisteminin güçlü yanlarından biri değildir?
a) Parlâmenter sistemde tıkanıklıkların çözüm yolu vardır.
b) Parlâmenter sistem esnektir.
c) Parlâmenter sistem kutuplaşmaya yol açmaz.
d) Parlâmenter sistemlerde devlet başkanının ılımlılaştırıcı ve uzlaştırıcı bir etkisi vardır.
e) Parlâmenter sistem istikrarlı hükûmetlere yol açar. ■

Bölüm 9
DEMOKRASİ*

Bu bölümde sırasıyla "demokrasi teorileri"ni ve "egemenliğin kullanılmasına göre demokrasi tipleri"ni göreceğiz. Bu bölümün plânı yandaki şekilde olacaktır:

PLÂN:
I. Demokrasi Teorileri
  A. Normatif Demokrasi Teorisi
  B. Ampirik Demokrasi Teorisi
II. Egemenliğin Kullanılması Bakımından Demokrasi Tipleri
  A. Doğrudan Demokrasi
  B. Temsilî Demokrasi
  C. Yarı-Doğrudan Demokrasi

I. DEMOKRASİ TEORİLERİ

Demokrasi, iki değişik anlamda tanımlanmakta ve buna paralel olarak iki değişik demokrasi teorisinden bahsedilmektedir: *Normatif* ve *ampirik demokrasi teorisi.*

A. NORMATİF DEMOKRASİ TEORİSİ

Normatif demokrasi teorisi, demokrasiyi sözlük anlamından hareketle tanımlar. Demokrasi eski Yunanca "halk" anlamına gelen *demos* ve "yönetmek" anlamına gelen *kratein* sözcüklerinin birleşmesiyle oluşmuştur ve bu anlamıyla "halkın yönetimi" demektir[1]. Demokrasi sadece "halk tarafından yönetim" olarak değil, "halk için yönetim" olarak da tanımlanmalıdır. O hâlde bu anlamda demokrasi, Abraham Lincoln'ün meşhur ifadesiyle "**halkın, halk tarafından, halk için yönetimi** (*government of the people, by the people, for the people*)" olarak tanımlanabilir[2].

Normatif anlamda demokrasi, bir ideali, bir olması gerekeni yansıtır. Bu anlamda bir rejimin demokratik olabilmesi için, halkın bütününün arzularına tam olarak uyması gerekir. Arend Lijphart'ın gözlemlediği gibi, "böylesine halkın eğilimlerine tam olarak uyan bir yönetim hiçbir zaman olmamıştır ve belki de hiç olmayacaktır"[3]. Normatif anlamda demokrasi, demokratik rejimlerin ulaşmayı düşledikleri bir idealden başka bir şey değildir. Şüphesiz bu ideal reddedilemez; ancak, demokrasilerin bu idealle tanımlanması doğru olmaz. Zira demokrasi bu şekilde tanımlanırsa, yeryüzünde demokratik rejim kalmaz. O nedenle bir de ampirik demokrasi teorisi ortaya atılmıştır.

B. AMPİRİK DEMOKRASİ TEORİSİ

Ampirik demokrasi teorisi ise, ideal anlamda demokrasiyi değil, "bu ideale kaba taslak yaklaşan... gerçek demokrasiler"i[4] esas alır. Demokrasinin tanımı konusunda "olması gereken"e değil, "olan"a bakar. Demokratik olarak kabul edilen mev-

---

* Bu bölüm, Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları, op. cit.,* s.258-297'den özetlenmiştir. Bu konuda daha geniş bilgi ve bölümün tam dipnotları için oraya bakınız.

1. Erdoğan, *Anayasal Demokrasi, op. cit.,* s.195.
2. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.,* s.11; Erdoğan, *Anayasal Demokrasi, op. cit.,* s.195.
3. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.,* s.11.
4. *Ibid.*

cut rejimlerin ortak özelliklerinin neler olduğunu ortaya koymaya çalışır. Bu tür demokratik rejimlerin özelliği, "tam bir demokratik duyarlılık değil, nispeten çokça bir yurttaş grubunun uzun bir zaman boyunca arzularına cevap verebilmesidir"[5]. Robert Dahl, bu tür rejimlere, onları ideal demokrasilerden ayırt etmek için, "poliarşi (*polyarchy*)" ismini vermektedir[6]. İşte nispeten çokça bir yurttaş grubunun uzun bir zaman boyunca arzularına cevap verebilen rejimlerin ortak özellikleri olarak şu altı özellik veya şart ortaya konabilir:

1. Etkin Siyasal Makamlar Seçimle İş Başına Gelmelidir.- Bir siyasal rejime demokratiktir diyebilmemiz için, öncelikle o rejimde "etkin siyasal makamlar" halk tarafından seçimle belirlenmelidir. İngiltere'de Kral veya Kraliçe seçimle iş başına gelmez; ancak İngiltere'de krallık makamı (taç), etkin bir siyasal makam değildir.

2. Seçimler Düzenli Aralıklarla Tekrarlanmalıdır.- Etkin siyasal makamları belirlemek için yapılan seçimlerin düzenli aralıklarla (4-5 yılda bir) tekrarlanması gerekir. Zira demokrasi, iktidara sadece seçimle gelmeyi değil, iktidardan seçimle gitmeyi de öngörür. Seçimi bir kere kazanan kişinin, tekrar seçime gitmeksizin, ömrü boyunca iktidarda kalması demokrasiyle bağdaşmaz. İşbaşına seçimle gelen yöneticiler, belli bir süre dolduktan sonra tekrar seçime gitmek zorundadırlar.

3. Seçimler Serbest Olmalıdır.- Etkin siyasal makamları belirlemek için düzenli aralıklarla yapılan seçimlerin, bir anlam ifade edebilmesi için, bu seçimlerin serbest ve âdil olması gerekir. Bunun için ise seçimlerde genel oy, eşit oy, gizli oy, açık sayım ilkeleri uygulanmalıdır. Bu ilkelerin neler olduğunu aşağıda göreceğiz.

4. Birden Çok Siyasal Parti Var Olmalıdır.- Etkin siyasal makamları belirlemek için yapılan serbest seçimlerin bir anlam ifade edebilmesi için, ülkede birden fazla siyasal partinin mevcut olması ve seçimlere birden fazla siyasal partinin katılması gerekir. Demokratik rejimleri, demokratik olmayan rejimlerden ayıran en önemli unsur, örgütlenmiş muhalefetin varlığıdır. Tek partili bir rejim hiçbir zaman demokratik olarak kabul edilemez. Ergun Özbudun'un ifade ettiği gibi, "seçim serbestliğinin gerçek bir anlam taşıması, seçmenlerin çeşitli alternatifler arasında serbest bir seçme yapabilmelerine bağlıdır. Çağdaş demokratik devlette bu alternatifler siyasal partiler tarafından oluşturulur. Modern demokrasi partiler demokrasisidir"[7].

5. Muhalefetin İktidar Olma Şansı Mevcut Olmalıdır.- Etkin siyasal makamları belirlemek için düzenli aralıklar ile yapılan ve birden çok partinin katıldığı seçimlerin bir anlam ifade edebilmesi için, muhalefetin iktidar olma şansı mevcut olmalıdır. Bugünün muhalefeti yarının iktidarıdır. İktidarın el değiştirmesi, demokratik mantığın vazgeçilmez kuralıdır. Bazı tek-partili rejimler, demokratik görünebilmek için, hiçbir zaman iktidara gelme şansı olmayan "uydu partiler" kurarlar veya kurdurturlar. Bu "uydu partiler"in hiçbir zaman iktidar olma şansları yoktur. Bu tür rejimler demokratik olarak kabul edilemezler.

---

5. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.,* s.11..
6. A. Lijphart'ın aktardığı üzere Robert Dahl'e göre makul ölçüde duyarlı bir demokraside en az şu sekiz kurumsal garantinin olması gerekir: "1- Örgüt kurma ve bunlara katılma hürriyeti, 2- İfade hürriyeti, 3- Oy verme hakkı, 4- Kamu görevlerine getirilme hakkı, 5- Siyasal liderlerin seçmen tercihini kazanmak için yarışabilme hakkı, 6- Değişik haber alma kaynaklarının varlığı, 7- serbest ve âdil seçimler, 8- Hükûmet politikalarını oylara ve diğer tercih belirtilerine dayandırmak için gerekli kurumların bulunması" (Robert A. Dahl, *Polyarchy: Participation and Opposition,* New Haven, Yale University Press, 1971, s.3'ten nakleden Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.,* s.12).
7. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.87.

6. Temel Kamu Hakları Tanınmış ve Güvence Altına Alınmış Olmalıdır.- Etkin siyasal makamları belirlemek için düzenli aralıklar ile yapılan ve birden çok partinin katıldığı serbest seçimlerin bir anlam ifade edebilmesi için, ülkede temel kamu haklarının tanınmış ve güvence altına alınmış olması gerekir. Düşünce hürriyeti, basın hürriyeti, söz hürriyeti, toplantı ve gösteri yürüyüşü yapma hürriyeti gibi temel haklar tanınmamışsa, seçmenlerin gerçek anlamda bir tercih yaptıkları söylenemez. Seçimlerde seçmenlerin anlamlı tercih yapabilmeleri için partiler tarafından kendilerine sunulan alternatifleri bilmeleri gerekir. Alternatiflerden haberdar olmayan seçmenlerin oy kullanmaları mekanik bir işlemden ibarettir.

İşte ampirik demokrasi teorisine göre, bu altı şartı yerine getiren bir siyasal rejimi demokratik olarak kabul edebiliriz. Şüphesiz bu altı şart oldukça basit ve ilkel şartlar olarak görülebilir. Gerçekten de sıradan bir demokrasi, bu şartlardan çok daha fazla niteliklere sahiptir. Ancak unutulmamalıdır ki, yukarıdaki altı şart, demokrasinin "vazgeçilmez şartları", "minimum şartları"dır. Dünyamızda bu altı "basit" şartı İkinci Dünya Savaşından bu yana *kesintisiz*[8] olarak yerine getirebilmeyi başarabilmiş sadece 21 ülke vardır. Arend Lijphart'ın tespitlerine göre bu ülkeler şunlardır: Almanya, Amerika Birleşik Devletleri, Avustralya, Avusturya, Belçika, Birleşik Krallık, Danimarka, Finlandiya, Fransa, Hollanda, İrlanda, İsrail, İsveç, İsviçre, İtalya, İzlanda, Japonya, Kanada, Lüksemburg, Norveç, Yeni Zelanda[9].

Kanımızca demokrasi, ampirik teorinin şartlarından hareket edilerek tanımlanmalıdır. Buna göre demokrasi, yukarıdaki altı şartı yerine getiren bir rejimdir. Yani demokrasiyi şu şekilde tanımlayabiliriz:

TANİM: *Demokrasi*, etkin siyasal makamların, düzenli aralıklarla tekrarlanan, birden fazla siyasal partinin katıldığı, muhalefetin iktidar olma şansına sahip olduğu serbest seçimlerle belirlendiği ve temel kamu haklarının tanınmış ve güvence altına alınmış olduğu bir rejimdir.

KUTU 9.1: Çoğunlukçu Demokrasi Anlayışı.- "Çoğunlukçu demokrasi" veya "mutlak demokrasi (*démocratie absolue*)" anlayışı, "çoğunluk prensibi (*principe majoritaire*)"ne dayanır. Çoğunluk prensibi şu iki önermeyle özetlenebilir: "Devlet, halkın çoğunluğunun iradesine göre yönetilmelidir" ve "çoğunluğun kararı, her şeyin üstündedir". Bu anlayışa göre, çoğunluğun yönetme hakkı mutlaktır; ve bu yönetme hakkı, hak azınlık hakları, kuvvetler ayrılığı, çift meclis sistemi, kanunların yargısal denetimi gibi kavram ve kurumlarla sınırlandırılmamalıdır[10].

KUTU 9.2: Çoğulcu Demokrasi Anlayışı.- "Çoğulcu (pluralist) demokrasi anlayışı" veya "sınırlı demokrasi (*démocratie limitée*)", toplumun çoğunluk tarafından yönetileceği düşüncesini reddetmez; ama çoğunluğun yönetim hakkının azınlığın temel haklarıyla sınırlı olduğunu savunur. Bu anlayışa göre, bugünün azınlığının yarın çoğunluk hâline gelme hakkı vardır. Çoğunluk, başta bu hak olmak üzere, azınlığın temel hak ve özgürlüklerine saygı göstermek zorundadır[11].

KUTU 9.3: Militan Demokrasi Anlayışı (*Militant Democracy, Fighting Democracy*).- Bu anlayışa göre, demokrasi de kendini savunmak zorundadır. Militan demokrasi anlayışı, demokratik değerleri korumak için siyasî ifade hürriyetinin ve siyasî örgütlenme hakkının sınırlanabileceğini savunan demokrasi anlayışıdır. Bu konuda bkz.: Yusuf Şevki Hakyemez, *Militan Demokrasi Anlayışı*, Ankara, Seçkin Yayınları, 2000 (yukarıdaki tanım için bkz. *Ibid.*, s.32-33).

8. Bu altı şarta Arend Lijphart bir de ek şart eklemiştir. Bu ek şart "sistemin *uzun bir dönem* itibarıyla vatandaşların isteklerine karşı makul ölçüde duyarlı olması gereğidir". Lijphart'a göre, demokratik yönetimin, yaklaşık İkinci Dünya Savaşının sonundan bu yana kesintisiz olarak süregelmesi gerekir (Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.36).
9. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.37.
10. Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.169-172; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.35; Arsel, *op. cit.*, s.69-72; Vedel, *op. cit.*, s.28, 192.
11. Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.172-173; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.35.

KUTU 9.4: DEMOKRASİLERİN "GRİ BÖLGESİ": MELEZ REJİMLER

Yukarıda demokrasi olmanın şartlarını gördük. Bir rejim demokratik değil ise otoriterdir. Dolayısıyla, siyasal rejimleri, ana hatları itibarıyla "demokratik rejimler" ve "otoriter rejimler" olarak ikiye ayırabiliriz. Ne var ki, demokratik rejimler ile otoriter rejimler arasında bir "gri bölge" bulunur. Profesör Ergun Özbudun'un belirttiği gibi "grinin de çeşitli tonları mevcut"tur[12]. Açıkçası demokratik rejimler ile otoriter rejimler arasında "melez rejimler (*hybrid regimes*)" vardır.

Ergun Özbudun'dan aktararak belirtelim ki, bu melez rejimlere, "yarı demokrasiler (*semi democracies*)", "sözde demokrasiler (*pseudo democracies*)", "eksik demokrasiler (*defective democracies*)", "göstermelik demokrasiler (*façade democracies*)", "seçimsel demokrasiler (*electoral democracies*)", "illiberal demokrasiler (*illiberal democracies*)", "modern otoriterizm (*modern authoritarianism*)"[13], "delegasyoncu demokrasiler (*delegative democracies*)", "yarışmacı otoriterizm (*competitive authoritarianism*)" ve "populist rejimler (*populism*)" gibi değişik isimler verilmektedir[14]. Bunlardan üçünü kısaca görelim:

1. Delegasyoncu Demokrasiler.- "Delegasyoncu demokrasiler (*delegative democracies*)"[15], halkın, seçim yoluyla, başkana gelecek seçimlere kadar ülkeyi istediği gibi yönetme konusunda sınırsız bir vekalet verdiği, yetki devrettiği (*delegasyon* yaptığı) varsayımına dayanır. Bu tür demokrasilerde "başkan, milletin tecessüm etmiş hali ve onun çıkarlarının başlıca koruyucusu ve tanımlayıcısı olarak kabul edilir"[16].

2. Yarışmacı Otoriterizm.- "Yarışmacı otoriterizm (*competitive authoritarianism*)"de, demokratik kurumlar şeklen vardır. Seçimler de yapılır. Ancak seçim yarışı eşitsizler arasında bir yarıştır. Muhalif medya susturulur veya ele geçirilir. Yargı bağımsız değildir; dahası yargı organı muhalifler üzerinde bir baskı ve sindirme aracı olarak kullanılır. Ancak iktidar yarışı eşitsiz de olsa seçimler yapılmaya devam olunur ve iktidardakiler, iktidarda kalmak için seçimleri kazanmaya çalışırlar. Bu yönüyle "seçimsel demokrasiler", otoriter rejimlerden ayrılır[17].

3. Popülist Rejimler.- "Popülizm (*populism*)", "popülist" bir liderin yönetiminde olan rejim demektir. Popülist lider, halkı sadece kendisinin temsil ettiğine inanır. Muhalifleri kendi eşiti olarak görmez; onları haksız taleplerde bulunan "hainler" olarak görür. Popülist liderler, elitizme de, çoğulculuğa da, liberalizme de karşıdır. Popülizme göre anayasacılığın gerektirdiği tüm denge ve denetim mekanizmaları gereksiz ayak bağlarıdır[18].

II. EGEMENLİĞİN KULLANILMASI BAKIMINDAN DEMOKRASİ TİPLERİ

Egemenliğin kullanılması bakımından demokrasinin üç ayrı uygulama biçimi (*modes d'exercice de la souveraineté*)" vardır. "Doğrudan demokrasi", "temsilî demokrasi" ve "yarı-doğrudan demokrasi". İlkinde halk egemenliğini bizzat kullanır. İkincisinde halk, egemenliğini temsilcileri aracılığıyla kullanır. Yarı-doğrudan demokraside ise, egemenliğin kullanımı, halk ile temsilcileri arasında paylaştırılır.

12. Özbudun, *Anayasalcılık ve Demokrasi, op. cit.*, s.122.
13. *https://freedomhouse.org/blog/twilight-modern-authoritarianism.*
14. Özbudun, *Anayasalcılık ve Demokrasi, op. cit.*, s.122.
15. Guillermo O'Donnell, "Delegative Democracy", *Journal of Democracy*, Cilt 5, Ocak 1994, s.55-69.
16. Tırnak içindeki cümle Özbudun'un çevirisidir. İzleyen dipnota bakınız.
17. Steven Levitsky ve Lucan A. Way, *Competitive Authoritarianism: Hybride Regimes after the Cold War*, Cambridge, Cambridge University Press, 2010, s.5-6, 15, 10-12'den nakleden Özbudun, *Anayasalcılık ve Demokrasi, op. cit.*, s.123-124.
18. Jan-Werner Mueller, "Erdoğan and the Paradox of Populism", *Project Syndicate*, August 11, 2014; Özbudun, *Anayasalcılık ve Demokrasi, op. cit.*, s.125. Mueller'in "*What Is Populism?*" başlıklı bir kitabının University of Pennsylvania Press'ten Eylül 2016'da piyasaya çıkacağı duyurulmuştur.

ŞEMA 9.1:Egemenliğin Kullanılması Bakımından Demokrasi Tipleri

Doğrudan Demokrasi	Temsilî Demokrasi	Yarı-Doğrudan Demokrasi
Örnekler: Eski Yunan, İsviçre'nin Glarus, Appenzell Innerhorden Kantonları)	***Örnekler:*** Almanya, İngiltere, Türkiye, Japonya, ABD, Hollanda, vb.	***Örnekler:*** İsviçre, İtalya
Kökeni: Halk Egemenliği ve Egemenliğin Devredilmezliği Teorisi	***Kökeni:*** Millî Egemenlik Teorisi	***Araçları:*** 1. Referandum 2. Halk Vetosu 3. Halk Teşebbüsü 4. Temsilcilerin Azli
	İlkeleri: 1. Temsili Vekâlet İlkesi 2. Bütün Milletin Temsili İlkesi 3. Emredici Vekâlet Yasağı 4. Azil Yasağı	

A. DOĞRUDAN DEMOKRASİ[19]

Tanım.- "Doğrudan hükûmet (*gouvernement direct*)" de denilen "doğrudan demokrasi (*direct democracy, démocratie directe*)", halkın egemenliğini bizzat ve doğrudan doğruya kullandığı demokrasi tipidir[20]. Doğrudan demokraside devlet için gerekli olan bütün kararlar, yurttaşlar topluluğu tarafından aracısız ve temsilcisiz olarak bizzat alınırlar[21]. Doğrudan demokrasi, halkın halk tarafından yönetilmesini öngörmektedir. Dolayısıyla doğrudan demokrasi sistemi, demokrasinin ideal anlamına en yakın olan sistemdir.

Eski Yunan: *Ecclessia*[22].- Doğrudan demokrasiye antik çağda Yunan sitelerinde rastlanır. Bu sitelerde vatandaşlar, "agora" veya "forum" denen bir meydanda toplanır. Bu şekilde oluşan *ecclesia* denen meclis, kanunları oylar, savaşa ve barışa karar verir, hakimleri atar, siyasal davalara bakardı[23]. Ama eski Yunan'da tam bir demokrasinin olduğu sanılmamalıdır. Çünkü toplumun önemli bir kesimini oluşturan kölelerin oy hakkı yoktu[24].

İsviçre: *Landsgemeinde*[25].- Günümüzde (2012) doğrudan demokrasi sadece İsviçre'nin Glarus Kantonunda ve Appenzell Innerrhoden Yarım Kantonunda uygulanmaktadır[26]. Bu Kanton ve Yarım-Kantonda kararlar, *Landsgemeinde* denilen halk meclislerinde alınır[27]. *Landsgemeinde* kanton halkının yılda bir kez toplanmasıyla oluşur[28].

Not: 1848'de Schwyz ve Zug, 1928'de Uri, 1996'da Nidwalden, 1997'de Appenzell Ausserrhoden ve 1998'de Obwalden Kantonlarında *Landsgemeinde* kaldırılmış, yani doğrudan demokrasiye son verilmiştir[29].

---

19. Laferrière, *op. cit.*, s.386-389; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.83-85; Duguit, *Traité, op. cit.*, s.615-638; Vedel, *op. cit.*, s.132-133; Prélot ve Boulouis, *op. cit.*, s.82-86; Burdeau, *Traité, op. cit.*, c.V, s.168-170; Favoreu *et al., op. cit.*, s.529; Zoller, *op. cit.*, s.352; Hague, Harrop ve Breslin, *op. cit.*, s.20-21.
20. Laferrière, *op. cit.*, s.886; Vedel, *op. cit.*, s.133; Debbasch *et al., op. cit.*, s.45; Pactet, *op. cit.*, s.90.
21. Laferrière, *op. cit.*, s.886.
22. Laferrière, *op. cit.*, s.387; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.83; Hague, Harrop ve Breslin, *op. cit.*, s.21.
23. Laferrière, *op. cit.*, s.387; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.83.
24. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.83.
25. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.83-85; Laferrière, *op. cit.*, s.387-389; Zoller, *op. cit.*, s.352; Prélot ve Boulouis, *op. cit.*, s.82-84; Gicquel, *op. cit.*, s.100; İsviçre hakkında bkz. Maurice Batelli, *Les institutions de démocratie directe*, Paris, Sirey, 1933; Paul Gaudement, "Les '*Landsgemeinde*', survivance de la démocratie directe", *Pouvoirs*, 1989, no 51, s.127-132.
26. *http://en.wikipedia.org/wiki/Landsgemeinde* (6.6.2010).
27. Bu *Landsgemeinde*'ların kökeni 1200'lere kadar uzanır. İlk *Landsgemeinde* 1240'ta Schwytz Kantonunda kurulmuştur (Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.84).
28. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.85. 22. *http://en.wikipedia.org/wiki/Landsgemeinde* (6.6.2010).

Teorik Kökeni[30].- Doğrudan demokrasi sistemi, teorik olarak "halk egemenliği teorisi"ne dayanmaktadır. Halk egemenliği teorisi de, Rousseau'nun "sosyal sözleşme" doktrinine ve özellikle orada savunduğu "egemenliğin devredilmezliği (*inaliénabilité de la souveraineté*)"[31] kuramına dayanır. Rousseau'ya göre egemenlik hem devredilemez; hem de temsil edilemez[32]. Halk egemenliği teorisi, temsilî demokrasiyi reddeder; onun yerine doğrudan demokrasiyi savunur[33].

Pratik İmkânsızlık.- Doğrudan demokrasi, demokrasi idealine en yakın sistemdir. Ne var ki, günümüzde pratik güçlükler nedeniyle uygulanması imkânsızdır. Milyonlarca kişiden oluşmuş bir devletin halkını bir meydanda toplamak mümkün değildir. O nedenle doğrudan demokrasi bugün için tarihsel ve ütopik bir değere sahiptir.

KUTU 9.4: İnternet, Doğrudan Demokrasiyi Mümkün Kılabilir mi?- Acaba internet sayesinde, vatandaşların oylarını kullanabilmesi için bir meydanda toplanmalarına veya sandık başına gitmelerine gerek kalmayacak mıdır? Diğer bir ifadeyle, internet, doğrudan demokrasinin "agora"sının, "forum"unun, yerini alabilecek midir? Kısacası "internet demokrasisi", "web demokrasisi" veya "online demokrasi" mümkün müdür? İnsanların evinde oturup internet üzerinden oy kullanması oyun kişiselliği ve gizliliği ilkeleri bakımından problemlidir. Örneğin bir kocanın, karısının kullanıcı adı ve şifresini alıp onun yerine oy kullanması durumunda oyun kişiselliği ilkesi, kocanın internet üzerinden oy veren karısının hangi partiye oy verdiğini görmesi durumunda oyun gizliliği ilkesi çiğnenmiş olur. Bununla birlikte internet etkili bir siyasal katılma aracıdır. İnternetin demokrasi üzerinde yaygınlaştırıcı ve geliştirici bir etkisi vardır. Ancak bu anlamda internet ile demokrasi arasındaki ilişki, anayasa hukukunun değil, siyaset biliminin alanına girer (Siyaset bilimi açısından bu konu hakkında yapılan bir çalışma için bkz. Sertaç Serdar, "İnternet Demokrasisi", *Bilgi ve Toplum*, 1999, Sayı 2, s.9-16).

B. TEMSİLÎ DEMOKRASİ[34]

Tanım.- "Temsilî hükûmet (*representative government, gouvernement représentatif*)" de denilen "temsili demokrasi (*démocratie représentative*)", halkın egemenliğini kendi seçtiği temsilcileri aracılığıyla kullandığı demokrasi tipidir[35]. Diğer bir ifadeyle temsilî demokraside, "temsilci" denen kişileri halk seçmekte ve bu kişiler ise egemenliği kendi adlarına değil, halk adına kullanmaktadırlar[36].

"Saf Temsilî Demokrasi".- Referandum gibi araçlarla halkın yönetime doğrudan doğruya katılmasının mümkün olmadığı temsilî sistemlere "saf temsilî demokrasi (*démocratie représentative pure*)" diyoruz[37]. Anayasa değişikliği hariç olmak üzere Türkiye, federal düzeyde ABD ve yine federal düzeyde Almanya saf temsilî demokrasiye örnek ülkelerdir.

30. Esmein, *op. cit.*, s.1928, s.436-437; Jeanneau, *op. cit.*, s.30-331; Slobodan Milacic, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Bordeaux, Librairie Montaigne (Cours polycopiés), 1990-1991, s., s.65-70; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.190; Vedel, *op. cit.*, s.131; Pactet, *op. cit.*, s.90.
31. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.191.
32. Rousseau, *Toplum Sözleşmesi*, II, 1; III, 15, (Çev. Günyol, *op. cit.*, s.35, 108-113).
33. Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.291; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.191.
34. Laferrière, *op. cit.*, s.389-429; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.86-111; Debbasch, *op. cit.*, s.43-50; Duguit, *Traité, op. cit.*, s.638-650; Pactet, *op. cit.*, s.90-91; Prélot ve Boulouis, *op. cit.*, s.86-87; Vedel, *op. cit.*, s.133-136; Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.527-528; Chagnollaud, *op. cit.*, s.107-112; Zoller, *op. cit.*, s.353-363; Gicquel, *op. cit.*, s.99-112; Hague, Harrop ve Breslin, *op. cit.*, s.22.
35. Barthélemy ve Duez, *Ibid.*, s.*op. cit.*, s.80.
36. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.80; Vedel, *op. cit.*, s.133.
37. Laferrière, *op. cit.*, s.391.

Teorik Kökeni: Millî Egemenlik İlkesi.- Temsilî demokrasi sistemi teorik olarak "millî egemenlik teorisi"ne dayanmaktadır[38]. Zira, yukarıda altıncı bölümde gördüğümüz gibi, millet kendisini oluşturan bireylerin dışında soyut bir varlık olduğuna ve keza sadece bugünkü kuşakları değil, önceki ve gelecek kuşakları da kapsadığına göre, milletin kendi adına konuşacak temsilcilere ihtiyacı vardır[39].

Temsil Kavramı.- Temsil kavramı başlangıçta özel hukukta ortaya çıkmış, daha sonra anayasa hukukuna geçmiştir. Siyasal alana uygulanması sonucu, millet, "temsil olunan kişi (*représenté*)", halkın seçtiği kişiler de "temsilci (*représentant*)" olarak kabul edilmişlerdir[40]. O hâlde, temsilî demokraside, halkın seçtiği temsilcinin iradesi, milletin iradesinin yerine geçer. Temsilcinin istediği şey, milletin istediği şey gibidir. Keza temsilcilerin yaptığı işlemler, kendi adlarına değil, temsil ettikleri milletin nam ve hesabına hüküm ve sonuç doğurur[41]. Temsil kavramından başlıca iki sonuç çıkmaktadır: (a) Temsilcilerin işlemlerinin halkın onayına ihtiyacı yoktur. (b) Temsilcilerin işlemleri bir başka makam tarafından denetlenemez[42].

Millet ile Temsilcileri Arasındaki İlişkinin Hukukî Niteliği[43].- Millet ile temsilcileri arasında bir "temsil" ilişkisi vardır. Peki ama bu "temsil" ne tür temsildir? Bu temsil ilişkisinin hukukî niteliği nedir? Anayasa hukuku teorisyenleri temsilî demokrasilerde millet ile temsilcileri arasındaki ilişkiyi açıklamak için özel hukuktaki "vekâlet" teorisinden yararlanmışlardır[44]. Buna göre, millet ile milletvekilleri arasındaki ilişki bir "vekâlet ilişkisi" olarak görülmüştür. Ancak bu vekâlet ilişkisinin *niteliği konusunda* da iki görüş ortaya atılmıştır. Birinci görüşe göre, bu vekâlet ilişkisi aynen özel hukuktaki vekâlet ilişkisi gibidir. Yani emredici niteliktedir. Bu görüşe *emredici vekâlet teorisi* denmektedir. İkinci bir görüşe göre ise, millet ile milletvekilleri arasındaki ilişki esasen bir vekâlet ilişkisi olmakla birlikte, bu vekâlet siyasal niteliktedir ve özel hukuktaki vekâletten birçok bakımından farklıdır. Özellikle bu vekâlet emredici nitelikte değildir. Bu görüşe de *temsilî vekâlet teorisi* denmektedir.

Emredici Vekâlet Teorisi[45].- Temsilî hükûmet sistemlerinde ilk zamanlarda, seçmenler ile temsilcileri arasındaki ilişkinin emredici nitelikte bir vekâlet ilişkisi olduğu görüşü ileri sürülmüştür. Buna "emredici vekâlet teorisi (*théorie du mandat impératif*)" denir. Emredici vekâlet teorisinde, milletvekili ile seçmenler arasında bir nevi "vekâlet sözleşmesi" yapıldığı varsayılır. Milletvekili yetkilerini bu vekâletten almaktadır. Bir milletvekilini seçerek, belli bir seçim çevresinin seçmenleri, o milletvekiline parlâmentoda kendi nam ve hesaplarına hareket etme yetkisini vermektedirler[46]. Bu tamamıyla özel hukuktaki vekâlet

38. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.191; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.290; Vedel, *op. cit.*, s.131.
39. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.191; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.290; Vedel, *op. cit.*, s.131.
40. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.87.
41. Vedel, *op. cit.*, s.143.
42. Laferrière, *op. cit.*, s.399-400.
43. *Ibid.*
44. Laferrière, *op. cit.*, s.400.
45. Laferrière, *op. cit.*, s.401-402; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.91-103; Milacic, *op. cit.*, s.78-82; Vedel, *op. cit.*, s.135; Esmein, *op. cit.*, s.52-53; Fabre, *op. cit.*, s.214-217.
46. Laferrière, *op. cit.*, s.401; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.91.

sözleşmesine benzemektedir. Dolayısıyla emredici vekâletin başlıca özellikleri şunlardır[47]: (1) Seçmenler milletvekillerine emir ve talimat verebilirler[48]. (2) Seçmenler istedikleri zaman seçtikleri milletvekilini görevden alabilirler[49]. (3) Milletvekili de seçmenlerine karşı hesap vermekle yükümlüdür[50]. (4) Milletvekillerinin maaşları, genel bütçeden değil, kendisini seçen seçim çevresinin seçmenleri tarafından ödenir[51]. Emredici vekâlet teorisini günümüzde uygulayan ülke kalmamıştır[52]. Emredici vekâlet teorisi eski zamanlarda (XIX'uncu yüzyıldan, özellikle 1789 Fransız İhtilalinden önce) uygulanıyordu. Örneğin Fransa'da[53] 1789 İhtilalinden önceki dönemde (*ancien régime*), *Etats-généraux* ("*Etajenero*" *okunur*) isimli Mecliste emredici vekâlet ilkesi çok sıkı bir şekilde uygulanıyordu[54]. Eski SSCB'de emredici vekâlet sistemi vardı. 1977 SSCB Anayasasının 102'nci maddesine göre, seçmenler milletvekillerine "yazılı direktifler" verebiliyorlardı[55]. Bugün Amerika Birleşik Devletlerinde iki dereceli olan başkanlık seçimlerinde ikinci seçmenler emredici vekâlet ilkesine göre oy verirler[56].

Temsilî Vekâlet Teorisi.- 1789 Fransız İhtilalinden bu yana temsilî sistemlerde, milletvekilleri ile millet arasındaki ilişkinin niteliği konusunda "emredici vekâlet teorisi" değil, "temsilî vekâlet teorisi (*théorie du mandat représentatif*)" geçerlidir. Temsilî vekâlet teorisine göre de, millet ile milletvekilleri arasındaki ilişki temelde bir vekâlet ilişkisidir. Ancak bu vekâlet, siyasal nitelikte bir vekâlettir ve özel hukuktaki vekâletten birçok bakımından farklıdır[57]. *Temsilî vekâletin başlıca özellikleri* şunlardır:

(1) *Milletvekili seçildiği seçim çevresini değil, bütün milleti temsil eder*[58]. Zira, egemenlik, tek tek bireylere değil, kolektif bir manevî varlık olan millete ait olduğuna göre, seçim çevreleri, egemenliğin kullanılması hakkını, milletvekillerine devrediyor olamazlar. O hâlde milletvekillerine egemenliğin kullanılması konusundaki vekâlet, seçim çevrelerindeki seçmenler tarafından değil, milletin bütünü tarafından verilebilir. Buna "**bütün milletin temsili ilkesi** (*principe de la représentation de la nation entière*)" denmektedir[59].

(2) Temsilî vekâlet teorisine göre, egemenliğin kullanılması konusundaki vekâlet, millet tarafından milletvekillerine tek tek (*ut singuli*) değil, bir bütün (*in glabo*) olarak verilmiştir[60]. Diğer bir ifadeyle, egemenliğin temsili konusundaki

47. Laferrière, *op. cit.*, s.401-402; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.91-92.
48. Laferrière, *op. cit.*, s.401; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.92; Milacic, *op. cit.*, s.78.
49. Laferrière, *op. cit.*, s.402; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.92.
50. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.92.
51. Laferrière, *op. cit.*, s.402; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.92.
52. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.92-93; Laferrière, *op. cit.*, s.402.
53. Fransa'da emredici vekâlet, 24 Ocak 1789 ve 23 Haziran 1789 tarihli *règlement*lar emredici vekâleti ortadan kaldırıyorlardı.
54. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.92.
55. Gürbüz, *Anayasalar, op. cit.*, s.212.
56. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.235.
57. Laferrière, *op. cit.*, s.403-422; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.103-104; Vedel, *op. cit.*, s.134-136; Esmein, *op. cit.*, s.51-55; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.193-195; Fabre, *op. cit.*, s.206-208.
58. Laferrière, *op. cit.*, s.403; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.103-104; Vedel, *op. cit.*, s.134.
59. Laferrière, *op. cit.*, s.403; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.103.
60. Laferrière, *op. cit.*, s.403; Fabre, *op. cit.*, s.207.

vekâleti milletten, tek tek milletvekillerinin şahısları değil, onların bütünün oluşturduğu organ, yani parlâmento almıştır[61]. Dolayısıyla parlâmentonun sahip olduğu vekâlet yetkisi, milletin bütünü tarafından meclisin bütününe verilmiş olan bir "kolektif vekâlet (*mandat collectif*)" yetkisidir. Buna "**kolektif vekâlet ilkesi**" denir[62].

(3) Temsilî vekâlet teorisine göre, millet ile milletvekilleri arasındaki vekâlet ilişkisi emredici nitelikte değildir. Buna "**emredici vekâlet yasağı** (*interdiction du mandat impératif*)" denir[63]. Yani seçmenler milletvekillerine emir ve talimat veremezler. Milletvekilleri, seçim döneminde seçmenlerine verdiği sözlerle bağlı değildir. Hatta milletvekilinin seçmenlerle yazılı bir sözleşme yapması durumunda da değişen bir şey olmaz[64].

(4) Temsilî vekâlet teorisine göre, milletvekilleri kendisini seçen seçmenler tarafından görevden alınamazlar. Buna "**azil yasağı**" denir[65].

C. YARI-DOĞRUDAN DEMOKRASİ[66]

Tanım.- "Yarı-doğrudan hükûmet (*gouvernement semi-direct*)" de denilen "yarı-doğrudan demokrasi (*semi-direct democracy, démocratie semi-directe*)", egemenliğin kullanılmasının halk ile temsilcileri arasında paylaştırıldığı demokrasi tipidir. Yarı-doğrudan demokrasi, temsilî demokrasi ile doğrudan demokrasinin bir bileşimidir[67]. Yarı-doğrudan demokrasi sisteminde egemenliğin kullanımı esasen halkın seçtiği temsilcilere verilmiştir[68]. Ancak bazı durumlarda, referandum gibi araçlarla seçmenler de egemenliğin kullanılmasına doğrudan doğruya katılırlar[69]. Bu bakımdan yarı-doğrudan demokrasi temelde bir temsilî demokrasidir[70]. O hâlde yarı-doğrudan demokrasi, halkın egemenliğin kullanılmasına zaman zaman doğrudan doğruya katılabildiği bir temsilî demokrasidir. Bu nedenle, "yarı-doğrudan demokrasi" terimi yerine "yarı-temsilî demokrasi" teriminin kullanılması daha mantıklıdır. Ne var ki, "yarı-doğrudan demokrasi" tabiri yerleşmiştir. Biz de bu tabiri kullanacağız.

Yarı-doğrudan demokraside halk, "referandum", "halk vetosu", "halk teşebbüsü" ve "temsilcilerin azli" araçlarıyla egemenliğin kullanılmasına doğrudan doğruya katılır. Şimdi *yarı-doğrudan demokrasinin araçlarını* görelim.

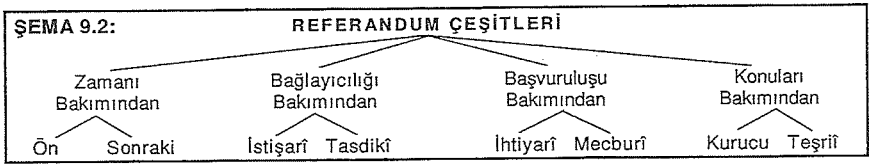
---

61. Laferrière, *op. cit.*, s.403.
62. Laferrière, *op. cit.*, s.403-404; Fabre, *op. cit.*, s.207; Vedel, *op. cit.*, s.134; Cadart, *op. cit.*, s.195.
63. Laferrière, *op. cit.*, s.405-406; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.93-101; Vedel, *op. cit.*, s.135-136.
64. Laferrière, *op. cit.*, s.410.
65. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.105; Vedel, *op. cit.*, s.134.
66. Laferrière, *op. cit.*, s.429-457; Barthélemy ve Duez,*op. cit.*, s.83-85; 112-137; Debbasch, *op. cit.*, s.45-50; Milacic, *op. cit.*, s.75-90; Pactet, *op. cit.*, s.91-94; Prélot ve Boulouis, *op. cit.*, s.87-91; Vedel, *op. cit.*, s.136-142; Chantebout, *op. cit.*, s.225-231; Ardant, *op. cit.*, s.s.176-183; Burdeau, *Traité...*, *op. cit.*, c.5, s.168-190; Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.529-533; Chagnollaud, *op. cit.*, s.130-134; Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.*, s.254-265; Zoller, *op. cit.*, s.363-371.
67. Vedel, *op. cit.*, s.136.
68. Laferrière, *op. cit.*, s.420.
69. Vedel, *op. cit.*, s.136.
70. Laferrière, *op. cit.*, s.420.

1. Referandum[71]

Referandum (halkoylaması) en kısa tanımıyla, parlâmento tarafından kabul edilen veya edilecek olan bir kanun metninin halkın onayına sunulmasıdır[72].

Çeşitleri.- Referandumun değişik çeşitleri vardır. Şimdi bunları görelim:



a) Yapılış Zamanı Bakımından.- Yapılış zamanı bakımından referandum, "kanundan önceki referandum" ve "kanundan sonraki referandum" olmak üzere ikiye ayrılır.

aa) Ön Referandum.- "Ön referandum (*référendum antérieur*)", kanunun parlâmento tarafından yapılmasından önce kanun konusu olan konunun seçmen topluluğuna sorulmasıdır. Kamuoyunun ikiye bölen önemli bir konuda parlâmento düzenleme yapmadan önce halkın görüşünü öğrenmek isteyebilir[73].

bb) Sonraki Referandum.- "Sonraki referandum (*référendum postérieur*)", kanunun parlâmento tarafından yapılmasından sonra düzenlenen referandumdur[74].

b) Bağlayıcılığı Bakımından.- Referandumda seçmenler tarafından verilen cevabın hukuken bağlayıcı olup olmamasına göre referandumlar, "istişarî referandum" ve "tasdikî referandum" olmak üzere ikiye ayrılır.

aa) İstişarî Referandum[75].- "İstişarî referandum (*consultative referendum*)" veya "danışma referandumu (*référendum de consultation*)", referandum neticesinin yasama meclisini hukuken bağlamadığı referandum şeklidir. Bu tür referandumda halkın verdiği cevabı yasama meclisi isterse dikkate alır; isterse dikkate almaz[76]. İstişarî referandum İsveç Anayasası (m.4) tarafından öngörülmüştür[77]. İstişarî referanduma İngiltere, Kanada ve Avustralya'da da başvurulduğu olmuştur[78]. Örneğin 1975'te İngiltere'de Avrupa Ekonomik Topluluğu konusunda yapılan referandum bir istişarî referandum niteliğindeydi[79].

---

71. Laferrière, *op. cit.*, s.421-435; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.112-113; Vedel, *op. cit.*, s.136-138; Ardant, *op. cit.*, s.176-183; Burdeau, *Traité..., op. cit.*, c.5, s.168-190; Turpin, *op. cit.*, s.243-252; Favoreu *et al., op. cit.*, s.530-533; Chagnollaud, *op. cit.*, s.133134; Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.*, s.256-260; Zoller, *op. cit.*, s.364-366; Blondel, *op. cit.*, s.194-197; Michèle Guillaume-Hofnung, *Le référandum*, Paris, PUF, 1987; Jean-Louis Quermonne, "Le référandum: essai de typologie prospective", *Revue du droit public*, 1985, s.577-589; Jacques Robert, "L'aventure référendaire", *Recueil Dalloz Sirey*, 1984, 41e Cahier, Chron. XL, s.241-252; Hague, Harrop ve Breslin, *op. cit.*, s.108-109.
72. Benzer kısa tanımlar için bkz. Ardant, *op. cit.*, s.177; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.112; Fabre, *op. cit.*, s.219. Daha uzun tanımlar için bkz: Vedel, *op. cit.*, s.127; Laferrière, *op. cit.*, s.421.
73. Laferrière, *op. cit.*, s.424.
74. Laferrière, *op. cit.*, s.432-433; Vedel, *op. cit.*, s.137.
75. Laferrière, *op. cit.*, s.432; Vedel, *op. cit.*, s.137; Ardant, *op. cit.*, s.178; Fabre, *op. cit.*, s.220.
76. Laferrière, *op. cit.*, s.432.
77. Robert, "L'aventure référendaire", *op. cit.*, s.243. 78. *Ibid.* 79. *Ibid.*

bb) Tasdikî Referandum.- "Onay referandumu (*ratificatory referendum, référendum de ratification*)"[80] veya "karar referandumu (*référendum de décision*)"[81] da denen "tasdikî referandum", referandum neticesinin hukuken bağlayıcı olduğu referandum çeşididir. Bu usûlde, referandum neticesinde kabul oyları çoğunlukta çıkmışsa kanun onaylanmıştır ve hukuken bağlayıcı bir kanun hâline gelir. Buna karşılık ret oyları çoğunlukta çıkarsa, parlâmento tarafından kabul edilen kanun yürürlüğe giremez[82].

c) Başvuruluşu Bakımından.- Referandumlar başvuruluşlarındaki usûl bakımından "mecburî" ve "ihtiyarî" olmak üzere ikiye ayrılmaktadırlar.

aa) Mecburî Referandum.- "Mecburî referandum (*obligatory referendum, référandum obligatoire*)", bazı konularda anayasa gereği yapılması zorunlu olan referandum türüdür. Örneğin İsviçre'de Anayasa değişikliklerinin mutlaka referanduma sunulması gerekir[83].

bb) İhtiyarî Referandum.- "İhtiyarî referandum (*facultative referen-dum, référandum facultatif*)", belli makamların isteğine bağlı olarak başvurulan referandum türüdür. Bu durumda, kanunun parlâmento tarafından kabul edilmesinden sonra belli bir süre içinde belli makamların (belli sayıda parlâmento üyesinin, cumhurbaşkanının, hükûmetin, belli bir sayıda seçmenin) istemesi durumunda kanun referanduma sunulur[84]. Örneğin Türkiye'de, aşağıda yirmiyedinci bölümde göreceğimiz gibi, Cumhurbaşkanı TBMM tarafından üçte iki çoğunluk ile kabul edilmiş bir anayasa değişikliğini referanduma sunabilir.

d) Konuları Bakımından.- Referandumlar konuları bakımından "kurucu referandum" ve "teşriî referandumu" olmak üzere ikiye ayrılmaktadırlar.

aa) Kurucu Referandum.- "Kurucu referandum (*constituent referendum, référendum constituant*)", yeni bir anayasanın kabul edilmesi veya mevcut bir anayasada değişiklik yapılması konusunda düzenlenen referandum türüdür[85]. Bu nedenle kurucu referanduma "anayasa referandumu" da denebilir. Örneğin 1982 Türk Anayasasının kabul edildiği 7 Kasım 1982 tarihli referandum bir "kurucu referandum"dur. Avusturya, Danimarka, Fransa, İsviçre, İrlanda, İspanya, İzlanda, İtalya'da anayasa değişikliği için referandum usûlü öngörülmüştür[86].

bb) Teşriî Referandum.- "Yasama referandumu" veya "teşriî referandum (*legislative referendum, référendum législatif*)", olağan kanunlara ilişkin olarak yapılan referandum türüdür[87].

---

80. Laferrière, *op. cit.*, s.432.
81. Robert, "L'aventure référendaire", *op. cit.*, s.243.
82. Laferrière, *op. cit.*, s.432; Vedel, *op. cit.*, s.137; Ardant, *op. cit.*, s.178; Fabre, *op. cit.*, s.220; Robert, "L'aventure référendaire", *op. cit.*, s.243.
83. Laferrière, *op. cit.*, s.434; Vedel, *op. cit.*, s.137; Ardant, *op. cit.*, s.178; Fabre, *op. cit.*, s.221; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.203-204; Robert, *op. cit.*, s.245; Quermonne, *op. cit.*, s.579-586.
84. Laferrière, *op. cit.*, s.434; Vedel, *op. cit.*, s.137; Ardant, *op. cit.*, s.178; Fabre, *op. cit.*, s.221; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.209; Robert, "L'aventure référendaire", *op. cit.*, s.245.
85. Laferrière, *op. cit.*, s.434; Vedel, *op. cit.*, s.137; Fabre, *op. cit.*, s.220; Robert, *op. cit.*, s.245.
86. Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.*, s.257-258.
87. Laferrière, *op. cit.*, s.434; Vedel, *op. cit.*, s.137; Fabre, *op. cit.*, s.220; Robert, *op. cit.*, s.245.

2. Halk Vetosu[88]

"Halk vetosu (*veto populaire*)", parlâmento tarafından usûlüne uygun olarak kabul edilen kanunun halkın inisiyatifiyle düzenlenen bir referandum neticesinde reddedilerek yürürlüğe girmesinin engellenmesidir. Halk vetosu iki aşamada gerçekleşir. İlk aşamada, kanunun parlâmento tarafından kabul edilmesinden itibaren belli bir süre içinde, kanuna karşı olan seçmenler bir halkoylaması düzenlenmesi için imza toplarlar. Bu imzalar anayasa tarafından belirlenmiş sayıya ulaşırsa, parlâmento tarafından kabul edilmiş kanunun veto edilip edilmemesi konusunda bir halkoylaması düzenlenir. Bu oylamada seçmenlerin çoğunluğu kanuna karşı oy kullanırlarsa, parlâmento tarafından kabul edilmiş kanun, artık yürürlüğe giremez, hükümsüz kalır; yani halk tarafından veto edilmiş olur[89]. Örneğin İsviçre'de "halk vetosu" usûlü vardır. İsviçre Anayasasına göre, kanunların kabul edilmesinden itibaren 90 gün içinde 50.000 seçmen isterse, kanuna karşı referandum düzenlenmek-tedir[90]. İtalya'da ise kanunun ilga edilmesi hakkında referandum düzenlenmesini 500.000 seçmen istemelidir (1947 İtalyan Anayasası, m.75)[91]. Amerika Birleşik Devletlerinde de bazı federe devletlerde halk vetosu usûlü vardır[92].

3. Halk Teşebbüsü[93]

Referandum ve halk vetosu istenmeyen kanunu engelleyebilir; ama halkın istediği kanunun çıkmasını sağlayamaz. İşte halkın istediği, ama parlâmentonun çıkarmaya yanaşmadığı kanunun çıkarılmasını sağlayıcı yarı-doğrudan demokrasi aracı "halk teşebbüsü (*popular initiative, initiative populaire*)"dür. Halk teşebbüsü usûlünde, belli sayıda seçmen kendi aralarında imza toplayarak belli bir konuda kanun yapılmasını isterler. Toplanılan imza sayısı anayasa tarafından belirlenen sayıya ulaşırsa, parlâmento onların istediği kanunu müzakere etmek zorundadır. Yani bu usûlde halk "kanun teklifi"nde bulunmuş olur[94]. Halk teşebbüsü usûlü bugün İsviçre'de, Avusturya'da ve Amerika Birleşik Devletlerindeki bazı federe devletlerde (özellikle batıda yer alan toplam 24 devlette) mevcuttur[95]. Örneğin İsviçre Anayasasına göre, halk teşebbüsü 100.000 seçmen tarafından imzalanmalıdır. Bu şart gerçekleşmişse, teşebbüs bazı durumlarda parlâmentoya, bazı durumlarda da doğrudan doğruya halkoylamasına sunulur[96]. Benzer bir usûl 1947 İtalyan Anayasasının 71'inci maddesi tarafından öngörülmüştür[97].

---

88. Laferrière, *op. cit.*, s.420-421; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.113; Vedel, *op. cit.*, s.136; Fabre, *op. cit.*, s.221; Ardant, *op. cit.*, s.176-177; Jeanneau, *op. cit.*, s.51-52; Debbasch, *op. cit.*, s.46; Burdeau, *Traité..., op. cit.*, s.c.V, s.182-183; Zoller, *op. cit.*, s.364.
89. Vedel, *op. cit.*, s.136; Laferrière, *op. cit.*, s.420-421; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.113; Jeanneau, *op. cit.*, s.51-52; Debbasch, *op. cit.*, s.46.
90. Jeanneau, *op. cit.*, s.54; Pactet, *op. cit.*, s.96; Chagnollaud, *op. cit.*, s.131.
91. Chagnollaud, *op. cit.*, s.131. 92. Zoller, *op. cit.*, s.364; Chagnollaud, *op. cit.*, s.131.
93. Laferrière, *op. cit.*, s.435-438; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.113; Vedel, *op. cit.*, s.137; Fabre, *op. cit.*, s.221; Ardant, *op. cit.*, s.177; Debbasch, *op. cit.*, s.47; Burdeau, *Traité..., op. cit.*, s.c.V, s.180-182; Jeanneau, *op. cit.*, s.54-55; Zoller, *op. cit.*, s.363-364.
94. Laferrière, *op. cit.*, s.435-438; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.113; Vedel, *op. cit.*, s.137.
95. Jeanneau, *op. cit.*, s.55; Zoller, *op. cit.*, s.354.
96. Jeanneau, *op. cit.*, s.55; Chagnollaud, *op. cit.*, s.132. 97. Zoller, *op. cit.*, s.363.

4. Temsilcilerin Azli[98]

"Temsilcilerin azli (*révocation des élus*)", halkın çalışmasından memnun kalmadığı temsilcilerini görevden almasına imkân veren bir usûldür. Bu usûlde, temsilcisinden memnun kalmayan seçmenler, temsilcinin görevden alınması ve yerine yeni birisinin seçilmesini kendi aralarından imza toplayarak teklif ederler. İmza sayısı seçmenlerin belirli bir oranına veya belirli bir sayısına ulaşırsa, temsilcinin görevden alınması ve yerine yeni birisinin seçilmesi için seçim yapılır. Temsilcilerin azli usûlünün "bireysel" ve "kolektif" olmak üzere iki değişik şekli vardır. Bireysel azil usûlü Amerika Birleşik Devletlerinin bazı eyaletlerinde, "kolektif azil" usûlü İsviçre'nin bazı kantonlarında uygulanmaktadır[99].

a) Recall[100].- *Recall* ('rikol' okunur) veya "geri çağırma" bir bireysel azil usûlüdür ve Amerika Birleşik Devletlerinin bazı eyaletlerinde uygulanmaktadır[101]. *Recall* sadece temsilciler için değil, bazı kamu görevlileri, hatta yargıçlar için de uygulanabilecek bir usûldür. Bu usûl iki aşamalıdır. Birinci aşama teklif aşamasıdır. Bir temsilci hakkında *recall* usûlünün başlatılabilmesi için teklifin belli süre içinde (örneğin 60 gün) belli bir sayıda (seçmenlerin % 10 ilâ % 35'i arasında değişir) seçmen tarafından imzalanması gerekir[102]. Bu şart gerçekleşmişse, ikinci aşama olan seçim aşamasına geçilir. Bu seçimde hakkında *recall* usûlü uygulanan temsilci de aday olabilir. Seçim neticesinde başka aday seçilmişse, ilk temsilci böylece görevden alınmış olur. Ama hakkında *recall* usûlü uygulanan temsilci tekrar seçilirse, seçim masraflarını *recall* usûlünü başlatan imzacı seçmenler öder[103]. Amerika Birleşik Devletlerinde *recall* usûlüne nadiren başvurulur. Çünkü teklif edilmesi yukarıda görüldüğü gibi zor şartlara bağlanmıştır[104].

b) Abberufungsrecht[105].- "*Abberufungsrecht* (azil hakkı)", bir kolektif azil usûlüdür ve İsviçre'nin bazı Kantonlarında (Berne, Arguvie, Schaffouse, Thurgovie, Soleure, Lucerne, vs.)[106], Kanton meclisleri düzeyinde uygulanmaktadır. Bu usûlde, sadece bir iki temsilci değil, temsilcilerin bütünü, yani kanton meclisinin tamamı görevden alınmaktadır[107]. Bu nedenle bu usûle, "meclisin halk tarafından feshi" usûlü de denebilir[108]. *Abberufungsrecht* usûlü şöyle işler:

---

98. Laferrière, *op. cit.*, s.427-429; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.99-101; Debbasch, *op. cit.*, s.47-48; Chantebout, *op. cit.*, s.224-225; Prélot ve Boulouis, *op. cit.*, s.89-90; Chagnollaud, *op. cit.*, s.130.
99. Laferrière, *op. cit.*, s.427-429; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.99-101; Debbasch, *op. cit.*, s.47-48; Chantebout, *op. cit.*, s.224-225; Prélot ve Boulouis, *op. cit.*, s.89-90; Chagnollaud, *op. cit.*, s.130.
100. Laferrière, *op. cit.*, s.427-428; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.100; Debbasch, *op. cit.*, s.48; Chantebout, *op. cit.*, s.224-225; Fabre, *op. cit.*, s.217; Yves Mény, "Initiative populaire, référendum et *recall* dans les Etats américaines", *Pouvoirs*, 1978, no 7, s.107-113.
101. Örneğin Los Angeles, Oregon, Idaho, North Dakota, vb. Sekiz eyalette *recall* bütün seçimle gelen görevliler için uygulanabilir. Bazılarında hakimler için uygulanamaz. Bazılarında ise sadece yerel düzeyde uygulanabilir (Bkz. Mény, *op. cit.*, s.109-110).
102. Milacic, *op. cit.*, s.79. 96. Chantebout, *op. cit.*, s.225; Laferrière, *op. cit.*, s.428.
104. Örneğin 1954'te Wisconsin'de komünistlere karşı bir "cadı avı" başlatan senatör McCarthy'ye karşı *recall* usûlü başlatılmış, ancak bu teşebbüs usûl eksiklikleri nedeniyle başarısızlığa uğramıştır (Toplanan 403.000 imzadan 48.000'i geçersiz sayılmıştır) (Chantebout, *op. cit.*, s.225).
105. Laferrière, *op. cit.*, s.427; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.100; Debbasch, *op. cit.*, s.47.
106. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.100. 100. Laferrière, *op. cit.*, s.427.
108. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.100.

Yasama döneminde, belli sayıdaki seçmen kanton meclisinin görevden alınması istemiyle imza toplarlar. Bu imzalar belli bir sayıya ulaştığında, meclisin azli için referandum yapılır. Referandum sonucu meclisin azli yönünde çıkarsa, bütün milletvekilleri azledilmiş olur. Dolayısıyla *Abberufungsrecht* bir nevi "referandum yoluyla meclisin feshi" niteliğindedir[109].

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 15 sayfa boyunca işlenen "Demokrasi" konusu, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları* isimli kitabımızda 39 sayfa (*op. cit.*, s.258-297), *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi* isimli kitabımızda ise 52 sayfa (*op. cit.*, c.I, s.634-696) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

ANAHTAR TERİMLER

Abberufungsrecht
Agora
Ampirik demokrasi teorisi
Appenzell
Azil yasağı
Bütün milletin temsili ilkesi
Çoğulcu demokrasi anlayışı
Çoğunluk prensibi
Çoğunlukçu demokrasi anlayışı
Danışma referandumu
Demokrasi tipleri
Demokrasi teorileri
Demos
Doğrudan demokrasi
Ecclessia
Egemenliğin devredilmezliği
Emredici vekâlet teorisi
Emredici vekâlet yasağı
Eski Yunan
Forum
Glaris
Government of the people, by the people, for the people
Halk teşebbüsü
Halk vetosu
Halkoylaması
İhtiyarî referandum
İnternet demokrasisi
İstişarî referandum
İsviçre'de doğrudan demokrasi
Kolektif vekâlet
Kratein
Kurucu referandum
Landsgemeinde
Lincoln
Mecburî referandum
Mutlak demokrasi
Normatif demokrasi teorisi
Poliarşi
Recall
Referandum
Saf temsilî demokrasi
Sınırlı demokrasi
Tasdikî referandum
Temsil ilişkisi
Temsil kavramı
Temsilcilerin azli
Temsilî demokrasi
Temsilî demokrasinin ilkeleri
Temsilî vekâlet teorisi
Teşrîî referandum
Unterwald
Vekâlet ilişkisi
Yarı-doğrudan demokrasi
Yasama referandumu
Yazılı direktifler

TARTIŞMALAR

TARTIŞMA 9.1: *"Eğer Tanrılardan oluşmuş bir halk olsaydı, kendisini demokratik olarak yönetirlerdi. Böylesine olgun bir yönetim insanların harcı değil".* (Roussseau, *Contrat social*, Livre III, Chapitre IV.) Jean-Jacques Rousseau'nun bu sözü hakkında ne düşünüyorsunuz?

TARTIŞMA 9.2: Türkiye'de doğrudan demokrasi uygulaması acaba var mı? Köy Kanunu "köy derneği" isimli bir kurul öngörüyor. Köy düzeyinde Türkiye'de doğrudan demokrasi uygulamalarının olup olmadığını araştırınız. Bu yöndeki uygulamaların doğrudan demokrasiye ne derece yaklaştığını tartışınız.

TARTIŞMA 9.3: Alsace ve Lorraine bölgelerini Almanya'ya veren Frankfurt Andlaşması, Fransa'da 1871'de Millet Meclisi tarafından onaylanınca, bu bölgelerden seçilmiş milletvekilleri, bunu protesto etmek için istifa etmişler; ancak istifaları, Meclis tarafından reddedilmiştir (Laferrière, *op. cit.*, s.405; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.104; Vedel, *op. cit.*, s.134.). Acaba bu ret kararının gerekçesi ne olabilir?

TARTIŞMA 9.4: Fransa'da 1962'de Cezayir'in bağımsızlığa kavuşmasından sonra, Cezayir'den seçilmiş olan 102 parlamenterin vekâletleri 4 Temmuz 1962 günlü Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile sona erdirilmiştir (Fabre, *op. cit.*, s.206-207). Söz konusu kararnamenin temsili demokrasinin ilkelerine uygunluğunu tartışınız.

TARTIŞMA 9.5: Yarı-doğrudan demokrasinin değeri konusunda ne düşünüyorsunuz? Referandumun yarar ve sakıncaları nelerdir? (Bu konuda bkz.: Kemal Gözler, "Halkoylamasının Değeri", *Ankara Üniv. Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1988, Cilt XL, Sayı 1-4, s.97-113).

109. Chantebout, *op. cit.*, s.224.

TEST

SORU 9.1: Aşağıdakilerden hangisi normatif demokrasi teorisiyle ilgili bir önermedir?
a) Seçimlerde genel oy ilkesinin uygulandığı rejim demokratiktir.
b) Etkin siyasal makamların seçimle iş başına geldiği rejim demokratiktir.
c) Temel hak ve özgürlüklerin güvence altında olduğu rejim demokratiktir.
d) Halkın, halk tarafından, halk için yönetildiği rejim demokratiktir.
e) Muhalefetin iktidar olabilme şansına sahip olduğu rejim demokratiktir.

SORU 9.2: "Seçimleri kazanmış ve tek başına iktidara gelmiş partinin yönetme hakkı mutlaktır. Bu hükûmetin yönetim hakkı, azınlık hakları vs. bahane edilerek sınırlandırılmamalıdır" **diyen birisi hangi demokrasi anlayışını benimsiyor olabilir?**
a) Çoğunlukçu Demokrasi Anlayışı
b) Çoğulcu Demokrasi Anlayışı
c) Ampirik demokrasi anlayışı
d) Normatif demokrasi anlayışı
e) Doğrudan demokrasi anlayışı

SORU 9.3: X devletinde milletvekilleri düzenli olarak yapılan seçimlerle iş başına gelmektedir. Kanunlar bu milletvekillerinin oluşturduğu parlâmento tarafından yapılmakta, ancak parlâmentonun kabul ettiği kanunlar, zaman zaman referanduma sunulmakta ve referendumda kabul edilirlerse yürürlüğe girmektedir. **Bu verilere göre, aşağıdakilerden hangisi doğrudur?**
a) X devletinde doğrudan demokrasi uygulanmaktadır.
b) X devletinde yarı-doğrudan demokrasi uygulanmaktadır.
c) X devletinde temsili demokrasi uygulanmaktadır.
d) X devletinin hükümet sistemi parlamenter sistemdir.
e) Hiçbiri.

SORU 9.4: Temsilî demokrasi sisteminin uygulandığı bir ülkede, bir seçim çevresinde bir milletvekili adayı, eğer seçilirse seçim bölgesine üniversite kurulması için kanun teklifi vereceğini ve bu kanunun çıkması için çalışacağını vaat etmiş, hatta bu konuda seçmenlerle bir yazılı sözleşme de yapmış, bu sözleşmede vaadini iki yıl içinde gerçekleştirememesi durumunda istifa etmeyi taahhüt etmiştir. Ne var ki milletvekili, seçildikten sonra, böyle bir kanun teklifi vermediği gibi, seçim çevresine bir daha da uğramamıştır. İki yıl bekleyen seçmenler, ellerindeki yazılı sözleşmeye dayanarak Milletvekilinin istifa etmesini istemektedirler. Ve bu amaçla hem Meclis Başkanlığına, hem de mahkemeye başvurmuşlardır. **Aşağıdakilerden hangisi doğrudur?**
a) Meclis Başkanlığı, milletvekilinin sözleşme doğrultusunda istifa etmiş sayılmasına karar verebilir.
b) Mahkeme, sözleşme doğrultusunda milletvekilinin milletvekilliğinin düşmesine karar verebilir.
c) Milletvekili hakkında bir şey yapılamaz. Çünkü temsili demokraside emredici vekâlet yasağı vardır.
d) Bu milletvekilleri hakkında seçmenler "temsilcinin azli" yoluna başvurabilirler.
e) Seçmenler aralarında imza toplayarak üniversite kurulmasına dair "halk teşebbüsü" usûlüne başvurabilirler.

SORU 9.5: Varsayalım ki, temsilî demokrasinin uygulandığı A devletinin X ili, bugün, A devletinden ayrılarak bağımsız bir devlet kurmuştur. Kurulan yeni devlet, A devleti tarafından tanınmıştır. Geçen yıl yapılan genel seçimlerde bu X ilinden seçilen milletvekillerinin A devletinin Parlâmentosundaki milletvekillikleri sona ermez. **Bunun temeline yatan en önemli ilke nedir?**
a) Emredici vekâlet yasağı ilkesi.
b) Kolektif vekâlet ilkesi
c) Azil yasağı ilkesi
d) Bütün milletin temsili ilkesi
e) Vekâlet ilişkisi ilkesi

SORU 9.6: Aşağıdakilerden hangisi yarı-doğrudan demokrasinin aracı <u>değildir</u>?
a) Referandum
b) Halk Vetosu
c) Halk Teşebbüsü
d) Güven Oyu
e) Temsilcilerin Azli

SORU 9.7: İsviçre'de doğrudan demokrasi yoluyla kararların alındığı halk meclisine ne isim verilir?
a) Ecclessia
b) Agora
c) Forum
d) Kanton
e) Landsgemeinde

SORU 9.8: Referandum neticesinin yasama meclisini hukuken bağlamadığı referandum çeşidi aşağıdakilerden hangisidir?
a) İstişarî Referandum
b) Tasdikî Referandum
c) Mecburî Referandum
d) İhtiyarî Referandum
e) Teşrîî Referandum

SORU 9.9: "*Recall*" aşağıdakilerden hangisinde görülür?
a) A.B.D.nin bazı eyaletlerinde
b) İsviçre'nin bazı kantonları
c) İngiltere'de
d) İtalya'da
e) İrlanda'da ■

Bölüm 10
SEÇİMLER*

Bir önceki bölümde demokrasiyi, ampirik demokrasi anlayışına bağlı kalarak esas itibarıyla *"etkin siyasal makamların **seçimle** belirlendiği bir sistem olarak"* tanımlamıştık. Ancak orada bu "seçim" konusuna daha fazla değinmemiştik. Keza yine önceki bölümde "temsilî demokrasi" başlığı altında, temsilî demokraside seçimin önemini belirttik; ama orada da seçim konusunda durmadık. Keza yarı-doğrudan demokrasi başlığı altında da referandum gibi birtakım oylamalardan bahsettik. Ancak bu oylamaların niteliği ve kimlerin, hangi şartlar altında bu oylamalara katılabileceği hususunu açıklamadık. İşte şimdi "seçim" ve "oy" konusunu burada göreceğiz. Burada önce "oy hakkı"nı, sonra da "seçim sistemleri"ni göreceğiz. Bu bölümün plânı yandaki gibi olacaktır.

PLÂN:
I. Oy Hakkı
  A. Oy Hakkının Şartları
  B. Oy Hakkının İlkeleri
II. Seçim Sistemleri
  A. Çoğunluk Sistemi
  B. Nispî Temsil Sistemi

I. OY HAKKI[1]

"Oy (rey, *vote, suffrage*)", bir kişinin seçilmesi veya bir metnin kabul edilmesi veya reddedilmesi konusunda açıklanan irade beyanıdır. Oy, oy hakkına sahip olan kişinin bir "pusula (*ballot, bulletin*)"yı sandığa atmasıyla kullanılır[2]. Bu anlamda "oy", seçimlerde ve halkoylamalarında görülür.

ŞEMA 10.1: OY HAKKI

Oy Hakkının Şartları

Olumlu Şartlar
1. Vatandaşlık
2. Yaş
3. Seçmen Listesine Yazılı Olmak

Olumsuz Şartlar
1. Ehliyetsizlik
2. Liyakatsizlik

Oy Hakkının İlkeleri
1. Genel Oy İlkesi
2. Eşit Oy İlkesi
3. Tek Dereceli Seçim veya Doğrudan Oy İlkesi
4. Bireysel Oy İlkesi
5. Kişisel Oy İlkesi
6. Gizli Oy İlkesi
7. Mecburî Oy ve İhtiyarî Oy İlkeleri
8. Serbest Oy veya Seçimlerin Serbestliği İlkesi
9. Açık Sayım ve Döküm İlkesi
10. Seçim Uyuşmazlıklarının Yargısal Çözümü İlkesi

* Bu bölüm, Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları, op. cit.*, s.298-327'den özetlenmiştir. Bu konuda daha geniş bilgi ve bölümün tam dipnotları için oraya bakınız.

1. Laferrière, *op. cit.*, s.459-5444; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.290-300; Vedel, *op. cit.*, s.335-361; Cadart, *op. cit.*, s.230-248; Jeanneau, *op. cit.*, s.37-45; Cadoux *op. cit.*, c.I, s.224-232; Pactet, *op. cit.*, s.96-98; Chantebout, *op. cit.*, s.97-100; Turpin, *op. cit.*, s.201-230; Favoreu *et al., op. cit.*, s.533-538; Chagnollaud, *op. cit.*, s.114-121; Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.*, s.390-392; Zoller, *op. cit.*, s.501-540; Gicquel, *op. cit.*, s.137; Tunçer Karamustafaoğlu, *Seçme Hakkının Demokratik İlkeleri*, Ankara, AÜHukuk Fakültesi Yayınları, 1970; Jean-Marie Cotteret ve Claud Emeri, *Seçim Sistemleri*, Çev. Ahmet Kotil, İstanbul, İletişim Yayınları, 1991; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.230-244; Teziç, *op. cit.*, s.236-252; Arsel, *op. cit.*, s.174-180.

2. Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.223.

A. OY HAKKININ ŞARTLARI

Oy hakkının şartları somut olarak her ülkenin kendi anayasası tarafından belirlenmektedir. O nedenle bu konuda her ülkenin kendi anayasasına bakmak gerekir. Örneğin Türkiye'de oy hakkı 1982 Anayasasının 67'nci maddesinde düzenlenmiştir[3]. Bununla birlikte "genel oy" ilkesinin geçerli olduğu bir sistemde oy hakkının bazı genel şartları vardır. Bu şartları kendi arasında "olumlu şartlar" ve "olumsuz şartlar"[4] şeklinde ikiye ayırıp inceleyebiliriz.

1. Olumlu Şartlar

Oy hakkına sahip olmanın üç tane olumlu şartı vardır:

a) Vatandaşlık[5].- Oy verme hakkı bir siyasal hak olduğuna göre, bu hak kural olarak sadece vatandaşlara ait bir haktır.

b) Yaş[6].- Oy hakkına sahip olmak için belirli bir yaşı doldurmuş olmak gerekir[7]. Yaş koşuluna "seçim rüştü (*majorité électorale*)"[8] veya "siyasî rüşt (*majorité politique*)"[9] de denmektedir. Günümüzdeki genel eğilim, "siyasî rüşt" yaşının, "medenî rüşt" gibi 18 yaş olması yolundadır[10].

c) Seçmen Listesine Yazılı Olmak[11].- Oy hakkının diğer şartlarını taşımakla birlikte bu listede şu ya da bu nedenle kayıtlı olmayan kişiler seçimlerde veya halkoylamalarında oy kullanamazlar.

2. Olumsuz Şartlar

Oy hakkının birtakım olumsuz şartları, yani sahip olunmaması gereken şartları da vardır. Bunlar "ehliyetsizlik" ve "liyakatsizlik"tir.

a) Ehliyetsizlik[12].- "Ehliyetsizlik (*incapacité*)" kişinin medenî hukuk bakımından fiil ehliyetinden yoksun olması demektir. Fiil ehliyetinden yoksun kişiler, gerek medenî haklarını, gerekse siyasî haklarını da kullanamazlar. Medenî hukuk bakımından bu kişilere "kısıtlı (mahcur)" denir. Örneğin akıl hastalığı veya yaşlılığı sebebiyle hacir altına alınmış bir reşit kişinin medenî hakları kullanma ehliyeti olmadığı gibi oy kullanma ehliyeti de yoktur.

b) Liyakatsizlik[13].- Bazı ülkelerde "liyakatsizlik (*indignité*)" olarak nitelendirebileceğimiz bazı durumlarda bulunan kişilere de oy hakkı tanınmamaktadır. Bu konudaki düzenleme ülkeden ülkeye değişmekle birlikte, buradaki

3. Bu şartları aşağıda onyedinci bölümde göreceğiz.
4. Vedel, *op. cit.*, s.336.
5. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.311-312; Vedel, *op. cit.*, s.346-347; Laferrière, *op. cit.*, s.466-473; Cadoux, *op. cit.*, s.226-227; Turpin, *op. cit.*, s.208-210; Zoller, *op. cit.*, s.506.
6. Vedel, *op. cit.*, s.336; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.316-317; Laferrière, *op. cit.*, s.480-481; Fabre, *op. cit.*, s.210; Jeanneau, *op. cit.*, s.38; Zoller, *op. cit.*, s.506-507; Cotteret ve Emeri, *op. cit.*, s.15-16.
7. Vedel, *op. cit.*, s.336; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.316-317; Laferrière, *op. cit.*, s.480-481; Fabre, *op. cit.*, s.210; Jeanneau, *op. cit.*, s.38; Cotteret ve Emeri, *op cit.*, s.15-16; Chagnollaud, *op.cit.*, s.114.
8. Vedel, *op. cit.*, s.336.
9. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.315; Laferrière, *op. cit.*, s.481.
10. Laferrière, *op. cit.*, s.481; Cadoux, *op. cit.*, s.227.
11. Vedel, *op. cit.*, s.245-347; Laferrière, *op. cit.*, s.497-499.
12. Vedel, *op. cit.*, s.341-342; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.317-318; Zoller, *op. cit.*, s.507.
13. Vedel, *op. cit.*, s.342-343; Barthélemy ve Duez, *op.cit.*, s.318-319; Cotteret ve Emeri, *op.cit.*, s.17-18.

temel düşünce, bazı fiilleri ve özellikle bazı suçları işleyen ve ahlâkî bakımdan liyakatsiz olduğu anlaşılan kişilerin devlet yönetimine katılmasına engel olmaktır[14]. Örneğin şunlar liyakatsizlik sebebidir: Yüz kızartıcı suçlardan mahkûm olmak veya her hangi bir suçtan belli bir süreyi aşan bir şekilde mahkum olmak, iflas etmek, vs.

B. OY HAKKININ İLKELERİ

Oy hakkına hâkim olan başlıca temel ilkeler şunlardır:

1. Genel Oy İlkesi[15].- "Genel oy (*suffrage universel*)" veya "oy hakkının genelliği (*universalité du suffrage*)" ilkesi, oy hakkının servet, vergi, yetenek, cinsiyet ve ırk şartları bakımından kısıtlanmamasıdır. Tarihte genel oy ilkesinin kabulünden önce, **"kısıtlı oy** (*suffrage restreint*)" ilkesi vardı. Bu ilkeye göre, oy hakkına sahip olmak için belirli bir servete sahip olmak[16], belirli bir miktar vergi ödemiş olmak[17], belirli bir eğitim ve öğretim düzeyine sahip olmak[18], erkek olmak[19], belirli bir ırktan olmak[20] gibi bazı şartlar gerekiyordu. Genel oy ilkesine tam geçiş, 20'nci yüzyılda gerçekleşmiştir. Örneğin kadınlara oy hakkı, ilk defa Finlandiya'da 1906'da tanınmıştır. İngiltere'de 1918'de, Amerika Birleşik Devletlerinde 1920'de, Türkiye'de 1934'te, Fransa'da 1944, İtalya'da 1946, Belçika'da 1948, İsviçre'de 1971, Liechtenstein'da 1984 yılında tanınmıştır[21]. Vergiye (*poll taxes*) bağlı oy ilkesi Amerika Birleşik Devletlerinde 1964 yılında terkedilmiştir[22].

2. Eşit Oy İlkesi[23].- "Eşit oy" veya "oy hakkının eşitliği" ilkesi, her seçmenin sadece ve sadece bir oy hakkına sahip olması demektir[24]. Yani eşit oy ilkesi "bir kişi, bir oy (*one man, one vote*)" sözüyle açıklanabilir[25]. Eşit oy ilkesinin yürürlükte olduğu sistemde, her seçmen, sandığa sadece tek bir oy pusulası atabilir ve attığı bu oy, tüm diğer oylarla aynı değerdedir[26]. Günümüzde eşit oy ilkesi genel kabul görmüştür. Ancak önceleri bazı nitelikleri taşıyan seçmenlere birden fazla oy kullanma hakkı tanınmıştır. Örneğin Fransa'da 29 Haziran 1820 tarihli Seçim Kanunu, en fazla vergi ödeyen bir

---

14. Vedel, *op. cit.*, s.342.
15. Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.533-536; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.292-293; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.233-234; Cadoux, *op. cit.*, s.224-225; Zoller, *op. cit.*, s.501-505; Karamustafaoğlu, *Seçme Hakkının Demokratik İlkeleri*, *op. cit.*, s.76.
16. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.292-293; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.233-234; Cadoux, *op. cit.*, s.224-225.
17. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.292-293; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.233-234; Cadoux, *op. cit.*, s.224-225.
18. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.292-293; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.234; Cadoux, *op. cit.*, s.225-226.
19. Fabre, *op. cit.*, s.235-237; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.312-315; Turpin, *op. cit.*, s.205-208; Cotteret ve Emeri, *op. cit.*, s.16-17.
20. Cadoux, *op. cit.*, s.*op. cit.*, s.228; Kubalı, *op. cit.*, s.336; Teziç, *op. cit.*, s.239.
21. Gicquel, *op. cit.*, s.141.
22. Zoller, *op. cit.*, s.503.
23. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.345-348; Laferrière, *op. cit.*, s.518-522; Vedel, *op. cit.*, s.356-357; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.231-232; Fabre, *op. cit.*, s.230-232; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.229; Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.536-537; Chagnollaud, *op. cit.*, s.116; Zoller, *op. cit.*, s.512-513.
24. Vedel, *op. cit.*, s.356; Cadoux, *op. cit.*, s.229.
25. Cadoux, *op. cit.*, s.229.
26. Laferrière, *op. cit.*, s.518.

kısım seçmenlere "çift oy (*double vote*)" kullanma imkânı veriyordu[27]. Keza 35 yaşında olup aile reisi olan ve beş frank vergi ödeyen erkeklere bir "ek oy" hakkı daha tanınıyordu[28].

3. Tek Dereceli Seçim veya Doğrudan Oy İlkesi[29].- "Tek dereceli seçim" de denen "doğrudan oy (*suffrage direct*)" sisteminde, seçmenler bizzat ve doğrudan doğruya temsilcilerini seçerler[30]. Doğrudan oy sisteminde seçmen ile seçilen arasına bir aracı girmez[31]. "İki dereceli seçim (*élection à deux degrés*)" de denen "dolaylı oy (*suffrage indirect*)" sisteminde ise, seçmenler "birinci seçmenler (*électeurs primaires*)[32] ve "ikinci seçmenler (*électeurs secondaires*)"[33] olmak üzere ikiye ayrılır. Bu sistemde seçim iki aşamada cereyan eder. İlk aşamada birinci seçmenler, ikinci seçmenleri seçerler. İkinci aşamada ise ikinci seçmenler milletvekillerini seçerler[34]. Günümüzde artık tek dereceli seçim ilkesi genel kabul görmüştür. Ülkemizde 1946 yılına kadar iki-dereceli seçim ilkesi uygulanmıştır[35]. Bugün Amerika Birleşik Devletlerinde başkanlık seçimlerinde iki dereceli seçim ilkesi uygulanmaktadır. Ancak ikinci seçmenler emredici vekâlet ilkesi uyarınca hareket ettikleri için seçimin birinci aşaması ile ikinci aşaması arasında sonuç bakımından bir fark olmamaktadır[36].

4. Bireysel Oy İlkesi[37].- "Bireysel oy (*suffrage individuel*)" veya "oy hakkının bireyselliği" ilkesi birtakım grupların değil, bireyin oy hakkına sahip olması demektir. Seçmene seçme hakkı, onun ekonomik, meslekî vb. bir grubun üyesi olması nedeniyle değil, bir "birey" olması nedeniyle verilmiştir[38]. Seçmen bir grubun üyesi olması sıfatıyla değil, vatandaş olma sıfatıyla oy kullanır[39]. Dolayısıyla temsil edilen şey, birtakım toplumsal gruplar değil, doğrudan doğruya bireyin kendisidir[40]. Bireysel oy veya oy hakkının bireyselliği ilkesi 1789 Fransız ihtilaliyle ortaya çıkmıştır[41].

5. Kişisel Oy İlkesi[42].- "Kişisel oy (*vote personel*)" veya "oy hakkının kişiselliği (şahsîliği)" ilkesi, oy verme hakkına sahip olan kişinin bizzat san-

---

27. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.346.
28. Laferrière, *op. cit.*, s.519.
29. Laferrière, *op. cit.*, s.547-549; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.375-377; Vedel, *op. cit.*, s.146; 355-356; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.235-238; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.230; Fabre, *op. cit.*, s.246-247; Zoller, *op. cit.*, s.505; Cotteret ve Emeri, *op. cit.*, s.29-31; Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.537.
30. Vedel, *op. cit.*, s.146; Laferrière, *op. cit.*, s.547; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.375.
31. Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.230.
32. Laferrière, *op. cit.*, s.547.
33. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.375. İkinci seçmenlere "büyük seçmenler (*grands électeurs*)" de denir (Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.230).
34. Vedel, *op. cit.*, s.146; Laferrière, *op. cit.*, s.547; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.375; Cadart, *op. cit.*, s.235.
35. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.64; Teziç, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.244.
36. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.235.
37. Laferrière, *op. cit.*, s.535-538; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.324-335; Vedel, *op. cit.*, s.145-146; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.238-240.
38. Laferrière, *op. cit.*, s.535.
39. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.324.
40. Laferrière, *op. cit.*, s.535.
41. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.324.
42. Laferrière, *op. cit.*, s.523-526; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.412-414; Vedel, *op. cit.*, s.357-358; Fabre, *op. cit.*, s.243-244; Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.538.

dık başına giderek oy pusulasını kendi eliyle sandığa atması anlamına gelmektedir[43]. Bu ilkeye göre, herkes kendi oyunu kendi kullanır. Kimse kendi oyunu bir başkası aracılığıyla kullanamaz[44].

Uyarı: "Bireysel oy" ile "kişisel oy" ilkeleri isim benzerliği yüzünden karıştırılmaya müsaittir. Bireysel oy ilkesi oy hakkının süjesinin gruplar değil, bireyler olduğu anlamına gelir. Kişisel oy ilkesi ise, oy pusulasının bizzat kişinin kendisi tarafından sandığa atılması anlamına gelir. Bireysel oy ilkesinin karşısında, "meslekî oy" ve "topluluk oyu" ilkeleri bulunur. Kişisel oy ilkesinin karşısında ise "vekaletle oy ilkesi" bulunur.

6. Gizli Oy İlkesi[45].- "Gizli oy (*vote secret*)" veya "oy hakkının gizliliği", seçmenin o şekilde oy kullanmasını öngörür ki, seçmenin kendisi dışında kimse onun ne yönde oy kullandığını bilemesin[46]. Gizli oy ilkesi, seçmenin iradesinin her türlü baskıdan uzak biçimde oluşabilmesini sağlar. Aslında gizli oy, seçimin serbestliğinin sağlanmasının bir gereğidir. Kimin hangi partiye oy verdiği bilinirse, o kişi üzerinde daha sonra baskı kurulabilir. Bundan çekinen seçmenler, oyun açık olması nedeniyle, aslında istemediği bir partiye oy vermek zorunda kalabilirler. Bu nedenle günümüzde gizli oy ilkesi, demokrasinin temel taşlarından biri olarak kabul edilmektedir[47].

7. Mecburî Oy ve İhtiyarî Oy İlkeleri[48].- "Mecburî oy (*vote obligatoire*)" ilkesine göre, seçmenler seçimlerde oy kullanmak zorundadırlar. Oy kullanmayan seçmenlere kanun ceza verilmesini öngörebilir. "İhtiyarî oy (*vote facultatif*)" ilkesine göre ise seçmen oy kullanmak zorunda değildir. Seçme hakkına sahip kişi seçim günü ister sandık başına gidip oyunu kullanır; isterse oy kullanmaz. Bu kendisine kalmış bir şeydir. Seçim günü oy kullanmayan seçmene ceza verilemez[49]. Bugün demokratik ülkelerin ezici çoğunluğunda "ihtiyarî oy" ilkesi kabul edilmektedir. İhtiyarî oy ilkesinin kabul edildiği ülkelerde seçimlere katılma oranı düşük olmaktadır. "Seçimlere katılmama (*abstentionnisme*)" olgusu birçok modern demokraside az ya da çok görülmektedir. Bu olguyla mücadele etmek için mecburî oy ilkesinin kabul etmiş, Avustralya, Belçika, Lüksemburg ve Yunanistan gibi ülkeler vardır[50]. Türkiye'de de mecburî oy ilkesi kabul edilmiştir (1982 AY, m.175/son).

TABLO 10.1: Seçimlere Katılma Oranları[51]

Ülke	Yıl	Oran
ABD	2014	% 42
Almanya	2013	% 71
Fransa	2017	% 49
İngiltere	2015	% 66
İspanya	2016	% 69
Türkiye	2015	% 88
Yunanistan	2015	% 56

43. Laferrière, *op. cit.*, s.523. 44. *Ibid.*
45. Laferrière, *op. cit.*, s.530-535; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.415-417; Vedel, *op. cit.*, s.146, 358-359; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.243-244; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.229-230; Fabre, *op. cit.*, s.245-246; Cotteret ve Emeri, *op. cit.*, s.33; Chagnollaud, *op. cit.*, s.120.
46. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.415.
47. Laferrière, *op. cit.*, s.531; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.416-417; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.243.
48. Laferrière, *op. cit.*, s.526-530; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.339-345; Vedel, *op. cit.*, s.144-145; Cadart, *op. cit.*, s.244-246; Fabre, *op. cit.*, s.241-243; Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.537-538; Cotteret ve Emeri, *op. cit.*, s.32-33; Chagnollaud, *op. cit.*, s.119;
49. Laferrière, *op. cit.*, s.526; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.339.
50. *www.ipu.org/parline-f/reports/*'tan 1015, 1029, 1191,1125 nolu raporlara bakınız.
51. İki meclisli parlamentolarda ilk meclislerin seçimi esas alınmıştır. Kaynak: *www.ipu.org/parline-e/parlinesearch.asp* kullanılarak tarafımızdan oluşturulmuştur.

8. Serbest Oy veya Seçimlerin Serbestliği İlkesi.- Serbest oy veya seçimlerin serbestliği ilkesi vatandaşların hiçbir baskı, zorlama, tavsiye ve telkin altında olmadan oy kullanabilmelerini ifade eder[52]. Serbestlik ilkesinin amacı, "seçimin samimiliği (*sincérité de l'élection*)"[53] ve "seçmenin bağımsızlığı (*indépendance de l'électeur*)"nı[54] sağlamaktır. Seçimlerin serbestliğini sağlamak için her ülkede çok değişik tedbirler alınır[55]. Seçmenler üzerinde baskı ve telkinde bulunanlar cezalandırılır[56]. Sandık alanına oy verecek seçmen dışında başka kimsenin girmesine izin verilmez, vs[57].

9. Açık Sayım ve Döküm İlkesi.- "Açık sayım ve döküm (*open and transparent counting of the vote*)" ilkesi oyların sayımının ve dökümünün alenî olarak, isteyen herkesin gözü önünde yapılmasını ifade eder. Bu ilke seçmenin iradesinin sonradan değiştirilmemesini, kısaca seçimin dürüstlüğünü sağlayan önemli bir ilkedir[58]. Bunun için oy verme, oyların dökümü, sayımı bir sandık kurulunun huzurunda ve yönetiminde yapılır. Bu kurulun başkanı bu iş için atanmış görevlidir. Kurulun diğer üyeleri ise siyasî partilerin gözlemcileridir. Oyların döküm ve sayımını bunlar yapar. Bu işlem alenîdir. Sandık oy verilen yerde hazır bulunanların gözü önünde açılır. Zarflar yine orada bulunanların gözü önünde tek tek açılır ve oylar yine aynı şekilde sayılır.

10. Seçim Uyuşmazlıklarının Yargısal Çözümü İlkesi[59].- Seçim işlemleri (adaylık, oy verme, sayım ve döküm, sonuçların açıklanması, seçilenlerin belirlenmesi, vs.) uyuşmazlık konusu olabilir. Bu hukuka aykırılık iddiaları kim tarafından ve nasıl çözümlenecektir? İşte bu sorular "seçim yargısı" veya "seçim uyuşmazlıkları (*contentieux électoral*)" sorununu oluşturur. Seçim uyuşmazlıklarının çözümü hangi organa bırakılacaktır? Bu konuda karar verme yetkisi eskiden bizzat seçimi yapılan Meclise bırakılırdı. Ancak günümüzde, bir seçim ilkesi olarak seçim uyuşmazlıklarının yargısal çözümü usûlü ilkesinin benimsenmesi gerektiğini söyleyebiliriz. Yani oy verme, sayım ve döküm işlemlerine ilişkin itirazların tarafsız yargı organlarınca karara bağlanması gerekir. Bu ilkenin amacı, seçimlerin serbestliğini ve dürüstlüğünü sağlamaktır. Yargısal denetimin olmadığı bir sistemde seçimlerin serbestliği ve dürüstlüğünden her zaman şüphe edilebilir.

---

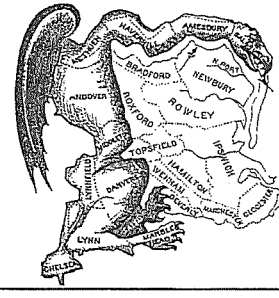
52. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.63.
53. Vedel, *op. cit.*, s.366; Cotteret ve Emeri, *op. cit.*, s.34-35.
54. Laferrière, *op. cit.*, s.531.
55. Bkz. Cotteret ve Emeri, *op. cit.*, s.33-34.
56. *Ibid.*
57. Bu tedbirler konusunda bkz. Vedel, *op. cit.*, s366; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.285.
58. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.64.
59. Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.430-443; Laferrière, *op. cit.*, s.607, 689-697; Vedel, *op. cit.*, s.368-371; Lavroff, *op. cit.*, s.134-137; Turpin, *op. cit.*, s.498-502; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.238-239; Cotteret ve Emeri, *op. cit.*, s.35-37.

II. SEÇİM SİSTEMLERİ[60]

Tanım.- "Seçim sistemleri (*electoral systems, systèmes électoraux, modes de scrutin*)" oyların milletvekilliklerine dönüştürülmesinde kullanılan teknik usûllerdir[61]. Diğer bir ifadeyle, seçim sistemleriyle partilerin almış oldukları oya göre bir seçim çevresinde kaç milletvekili çıkaracakları belirlenmektedir. Örneğin 5 milletvekili çıkaran ve 100.000 geçerli oyun kullanıldığı bir seçim çevresinde A Partisi 36.000, B Partisi 30.000, C Partisi 24.000, D Partisi 10.000 oy almışsa, hangi parti kaç milletvekili çıkaracaktır? İşte bu soruya "seçim sistemleri" denen formüller kullanılarak cevap verilir.

Seçim Çevresi[62].- Öncelikle belirtelim ki, Hollanda ve İsrail hariç[63], seçimler ülke düzeyinde değil, belli bir "seçim çevresi (*circonscription électorale*)" düzeyinde yapılır. Bu amaçla ülke önce seçim çevrelerine bölünür. Seçim çevrelerinin oluşturulmasında genellikle il, ilçe gibi idarî bölümler esas alınır. Ancak bu her zaman kural değildir. Büyük iller birden fazla seçim çevresine ayrılabilir. Seçim çevrelerinin seçmen sayısı bakımından birbirine yakın olmasına dikkat edilir. Seçim çevrelerini dürüst, âdil, keyfilikten uzak bir şekilde oluşturulması gerekir.

KUTU 10.1: "Gerrymandering".- Seçim çevrelerinin belli bir siyasal partiyi veya adayı kayırmak amacıyla çizilmesi uygulamasına denmektedir. Bu isim 1812'de Massachussetts eyaletini semender (*salamander*) denen sürüngen bir hayvanı andıran bir biçimde seçim çevrelerine bölen Vali Elbridge Gerry'nin isminden türetilmiştir[64].



Seçim sistemleri, "çoğunluk sistemi" ve "nispî temsil sistemi" olmak üzere ikiye ayrılır. Çoğunluk sistemi de kendi içinde "tek-turlu çoğunluk sistemi" ve "iki-turlu çoğunluk sistemi" olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Bunların her birinin de "tek-isimli" ve "listeli" olmak üzere iki çeşidi vardır. Nispî temsil sistemi "ulusal düzeyde" ve "seçim çevresi" düzeyinde olmak üzere iki değişik şekilde uygulanmaktadır. Seçim çevresi düzeyinde uygulanan nispî temsil sisteminin

60. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler,* s.131-146; Laferrière, *op. cit.,* s.547-581; Barthélemy ve Duez, *op. cit.,* s.353-375; 290-300; Vedel, *op. cit.,* s.146-157; Cadart, *op. cit.,* c.I, s.248-277; Jeanneau, *op. cit.,* s.45-52; Fabre, *op. cit.,* s.252-260; Cadoux *op. cit.,* c.I, s.239-2249; Pactet, *op. cit.,* s.98-111; Debbasch, *op. cit.,* s.54-65; Turpin, *op. cit.,* s.230-243; Chagnollaud, *op. cit.,* s.121-130; Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.,* s.396-408; Gicquel, *op. cit.,* s.145-156; Hague, Harrop ve Breslin, *op. cit.,* s.96-112; Arsel, *op. cit.,* s.185-193; Teziç, *op. cit.,* s.269-304; Demir, *op. cit.,* s.158-192; Tunç, *op. cit.,* s.143-179; Oya Araslı, *Seçim Sistemi Kavramı ve Türkiye'de Uygulanan Seçim Sistemleri (1876-1987),* Ankara, 1989; Üstün Ergüder, *Seçim Sistemleri ve Türk Demokrasisi,* İstanbul, Boğaziçi Üniversitesi Yayını, 1982; Erdoğan Teziç, *Seçim Sistemleri,* İstanbul, Filiz, 1967; Jean-Marie Cotteret ve Claud Emeri, *Seçim Sistemleri,* Çev. Ahmet Kotil, İstanbul, İletişim, 1991.

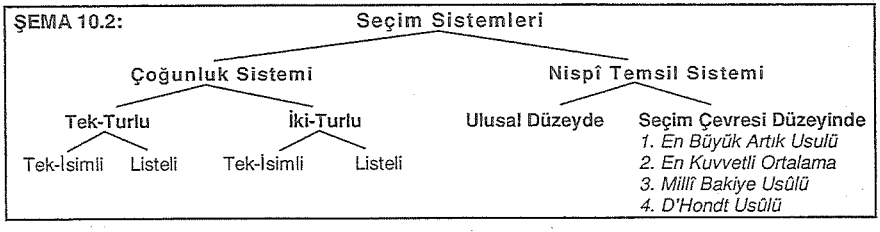
61. Cadart, *op. cit.,* c.I, s.248; Cadoux, *op. cit.,* s.239.

62. Favoreu *et al., op. cit.,* s.538-539; Chagnollaud, *op. cit.,* s.117; Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.,* s.403-406; Zoller, *op. cit.,* s.513-514; Claude Emeri, "Circonscription", *in* Olivier Duhamel ve Yves Mény (der.), *Dictionnaire constitutionnel,* Paris, PUF, 1992, s.140-141.

63. Zoller, *op. cit.,* s.513.

64. Olivier Duhamel ve Yves Mény (der.), *Dictionnaire constitutionnel,* Paris, PUF, 1992, s.461; Favoreu *et al., op. cit.,* s.539. (Resim: Elkanah Tisdale, Boston *Centinel,* 1812, en.wikipedia.org/wiki/Gerry...).

dört ayrı usûlü vardır. "En büyük artık", "en kuvvetli ortalama", "millî bakiye" ve "d'Hondt" usûlleri. Seçim sistemlerini şöyle bir şemayla gösterebiliriz:



Şimdi bu şemadaki sıraya göre seçim sistemlerini görelim.

A. ÇOĞUNLUK SİSTEMİ[65]

"Çoğunluk sistemi (*majority system, scrutin majoritaire*)" basit bir düşünceye dayanır. Bir seçim çevresinde en çok oyu alan parti, o seçim çevresindeki milletvekilliğini ve milletvekilliklerinin tümünü alır. Çoğunluk sistemi kendi içinde "tek-turlu çoğunluk sistemi" ve "iki-turlu çoğunluk sistemi" olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

1. Tek-Turlu Çoğunluk Sistemi[66]

"Tek-turlu çoğunluk sistemi (*scrutin majoritaire à un seul tour*)"nde belirli bir seçim çevresinde en çok oyu alan aday veya en çok oyu alan partinin bütün adayları seçilmiş olur. Bir adayın seçilmesi için, diğer adaylara oranla daha fazla oy alması arandığı için veya bir partinin o seçim çevresinde bütün milletvekilliklerini elde etmesi için diğer partilerden daha fazla oy alması gerektiği için bu sisteme "basit çoğunluk (*majorité simple*)" veya "nispî çoğunluk (*majorité relative*)" sistemi de denir[67]. Tek-turlu çoğunluk sisteminin "tek-isimli" ve "listeli" olmak üzere iki değişik uygulama biçimi vardır. Şimdi bunları görelim:

a) Tek-İsimli Tek-Turlu Çoğunluk Sistemi[68]

"Tek-isimli tek-turlu çoğunluk sistemi (*scrutin majoritaire uninominal à un seul tour*)"nde ülke her biri sadece bir milletvekili çıkaran seçim çevrelerine bölünür. Bu nedenle bu sisteme "dar bölgeli çoğunluk sistemi" de denir[69]. İngilte-

65. Laferrière, *op. cit.*, s.554-558; Vedel, *op. cit.*, s.148-150; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.250-252; Jeanneau, *op. cit.*, s.45-47; Cadoux *op. cit.*, c.I, s.240-243; Pactet, *op. cit.*, s.100-104; Cotteret ve Emeri, *op. cit.*, s.39-46; Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.540-541; Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.*, s.402-403; Gicquel, *op. cit.*, s.146-147; Teziç, *op. cit.*, s.271-279; Demir, *op. cit.*, s.159-165; Tunç, *op. cit.*, s.147-156.
66. Vedel, *op. cit.*, s.148; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.251-152; Jeanneau, *op. cit.*, s.44; Cadoux *op. cit.*, c.I, s.240; Pactet, *op. cit.*, s.101-102; Chagnollaud, *op. cit.*, s.122-123; Cotteret ve Emeri, *op. cit.*, s.39.
67. Vedel, *op. cit.*, s.148; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.251-152; Jeanneau, *op. cit.*, s.44; Pactet, *op. cit.*, s.101-102.
68. Vedel, *op. cit.*, s.148; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.251-152; Jeanneau, *op. cit.*, s.44; Cadoux *op. cit.*, c.I, s.240; Pactet, *op. cit.*, s.101-102; Debbasch, *op. cit.*, s.57-58; Cotteret ve Emeri, *op. cit.*, s.39.
69. Fevzi Demir, *Anayasa Hukukuna Giriş*, İzmir, Barış Yayınları, 5. Baskı, 1998, s.159.

re'de ortaya çıktığı için bu sisteme "İngiliz sistemi" isminin verildiği de olur[70]. Günümüzde bu sistem, İngiltere, Amerika Birleşik Devletleri ve bazı Anglo-Sakson ülkelerinde uygulanmaktadır[71].

Bu sistemde seçim tek turda yapılır. Bu turda bir seçim çevresinde en çok oyu alan aday seçilmiş olur[72]. Bu nedenle bu sisteme Amerikan literatüründe "*first past the post*" sistemi de denir[73]. Örneğin 100.000 geçerli oyun kullanıldığı "dar bölgeli" yani "tek adayın çıktığı" bir seçim çevresinde aday A, 40.000; aday B, 38.000; aday C, 22.000 oy almışsa, aday A seçilmiş olur. Burada gözlemleneceği gibi aday A diğer adaylardan biraz daha fazla oy almış adaydır. Aday A'nın seçilebilmesi için geçerli oyların salt (mutlak) çoğunluğunu almış olması gerekli değildir. Aday B ve C'nin almış olduğu oy toplamı, aday A'nın almış olduğu oy toplamından fazladır.

"Tek-isimli tek-turlu çoğunluk sistemi"nin basit ve kolay anlaşılır bir mantığı vardır. En çok oyu alan aday, diğer adayların aldıkları oyların toplamı ne olursa olsun seçilir[74]. Bu sistemin en büyük avantajı, açık bir parlâmento çoğunluğunun oluşmasına imkân vermesidir[75]. Nihayette her seçim çevresinden sadece en çok oy alan aday seçileceğine göre, seçmenler en güçlü iki aday arasında oy kullanma eğilimindedirler. Üçüncü bir adaya oy vermeleri durumunda oyları büyük ihtimalle ziyan olacaktır. Bu sistemde bazı istisnaî durumlarda ülke genelinde azınlıkta kalmış bir partinin parlâmentoda çoğunluğu sağlaması mümkündür[76].

b) Listeli Tek-Turlu Çoğunluk Sistemi[77]

"Listeli tek-turlu çoğunluk sistemi (*scrutin majoritaire de liste à un seul tour*)"nde ülke her biri birden fazla milletvekili çıkaran seçim çevrelerine bölünür. Bu nedenle bu sisteme "geniş bölgeli çoğunluk sistemi" de denir. Bu sistemde, partiler liste hâlinde o seçim çevresinin çıkaracağı sayıda aday gösterirler. Seçmen bir partiye yani listeye oy verir. Bu sistemde seçim tek turda yapılır. Bu turda bir seçim çevresinde en çok oyu alan parti, o seçim çevresindeki milletvekilliklerinin hepsini kazanmış olur[78]. Örneğin 100.000 geçerli oyun kullanıldığı ve beş milletvekilinin çıkacağı bir seçim çevresinde, A partisi 40.000, B partisi 38.000, C partisi 22.000 oy almışsa, A partisi, beş milletvekilinin beşini de çıkarır. Burada gözlemleneceği gibi, A partisi, diğer partilerden sadece biraz fazla oy (sadece bir oy fazla bile olabilir) almış olmasına rağmen, bu seçim çevresinin milletvekilliklerinin tümünü kazanmaktadır. A partisinin bunun yapması için, oyların salt çoğunluğunu almış olması gerekli değildir.

Bu sistem Türkiye'de 1946-1960 yılları arasında uygulanmıştır. Bu yıllarda Türkiye'de her il, bir seçim çevresi olarak kabul edilmiştir. Bir ilde, diğer partilerden daha fazla oy alan parti, o ilin milletvekilliklerinin tümünü kazanıyordu.

---

70. Pactet, *op. cit.*, s.101. 71. *Ibid.* 72. Pactet, *op. cit.*, s.101; Vedel, *op. cit.*, s.148.
73. Hague, Harrop ve Breslin, *op. cit.*, s.103. 74. Pactet, *op. cit.*, s.101. 75. *Ibid.*
76. Örneğin İngiltere'de 1951 ve 1974 seçimlerinde böyle olmuştur (Pactet, *op. cit.*, s.101).
77. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.258-259; Jeanneau, *op. cit.*, s.44; Cadoux *op. cit.*, c.I, s.241; Pactet, *op. cit.*, s.104; Debbasch, *op. cit.*, s.58.
78. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.258-259; Cadoux *op. cit.*, c.I, s.241; Pactet, *op. cit.*, s.104; Debbasch, *op. cit.*, s.58.

Bu sistem adaletsiz sonuçlar verdiği için eleştirilmektedir. Gerçekten de Türkiye'de 1954 seçimlerinde oyların % 56'sını alan Demokrat Parti sandalyelerin % 93'ünü almıştır[79]. Bununla birlikte bu sistemin istikrarlı ve güçlü hükümetler sağlama gibi bir avantajının olduğunun da altı çizilmelidir.

2. İki-Turlu Çoğunluk Sistemi[80]

"İki-turlu çoğunluk sistemi (*scrutin majoritaire à deux tours*)"nde seçimin iki turda yapılması ihtimali vardır. Birinci turda bir aday veya bir parti bir seçim çevresinde geçerli oyların mutlak çoğunluğunu, yani yarıdan bir fazlasını elde edebilirse, o aday veya o partinin adayları seçilmiş olur. İkinci tura gerek kalmaz. Buna karşılık ilk turda hiçbir aday veya hiçbir parti mutlak çoğunluğu sağlayamamışsa, bir-iki hafta sonra bu seçim çevresinde ikinci tur oylama yapılır. Bu tura ilk turda en çok oy almış iki aday veya iki-parti veyahut belirli bir oranın üstünde oy almış adaylar veya partiler katılabilir. İkinci turda mutlak çoğunluk aranmaz. En çok oy alan aday kazanır[81]. Bu sistemde birinci turda bir adayın seçilmesi için veya bir partinin milletvekilliklerini alabilmesi için geçerli oyların mutlak çoğunluğunu, yani yarısından bir fazlasını elde etmesi gerektiği için bu sisteme "mutlak çoğunluk (*absolute majority, majorité absolue*)" sistemi de denir[82]. İki-turlu çoğunluk sisteminin de "tek-isimli" ve "listeli" olmak üzere iki ayrı uygulama biçimi vardır:

a) Tek-İsimli İki-Turlu Çoğunluk Sistemi[83]

"Tek-isimli iki-turlu çoğunluk sistemi (*scrutin uninominal à deux tours*)"nde de ülke her biri sadece bir milletvekili çıkaran seçim çevrelerine bölünür. Bu sistemde seçimin iki turda yapılması ihtimali vardır. *Birinci turda*, bir aday geçerli oyların mutlak çoğunluğunu, yani yarıdan bir fazlasını elde edebilirse, o aday seçilmiş olur. İkinci tura gerek kalmaz. Buna karşılık, ilk turda hiçbir aday mutlak çoğunluğu sağlayamamışsa, bir-iki hafta sonra, o seçim çevresinde, *ikinci tur oylama*[84] yapılır. Bu tura ilk turda en çok oy almış iki aday veya belirli bir oranın üstünde oy almış adaylar katılabilir. İkinci turda mutlak çoğunluk aranmaz. En çok oy alan aday kazanır[85]. Bu sistem Fransa'da Üçüncü ve Beşinci Cumhuriyetler döneminde uygulanmıştır[86]. O nedenle bu sisteme "Fransız sistemi" de diyebiliriz.

---

79. Demir, *op. cit.*, s.164.
80. Vedel, *op. cit.*, s.148; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.256-257; Jeanneau, *op. cit.*, s.45; Cadoux *op. cit.*, c.I, s.240; Pactet, *op. cit.*, s.102-102; Cotteret ve Emeri, *op. cit.*, s.40; Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.541.
81. Vedel, *op. cit.*, s.148; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.256-257; Pactet, *op. cit.*, s.102-102.
82. Vedel, *op. cit.*, s.148.
83. Vedel, *op. cit.*, s.148; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.256-257; Jeanneau, *op. cit.*, s.45; Cadoux *op. cit.*, c.I, s.240; Pactet, *op. cit.*, s.102-102; Cotteret ve Emeri, *op. cit.*, s.40; Debbasch, *op. cit.*, s.58.
84. Fransa'da ikinci tura "balotaj (*ballotage*)" ismi verilmektedir (Jean-Claude Masclet, "Ballotage", *in* Olivier Duhamel ve Yves Mény, *Dictionnaire constitutionnel*, Paris, PUF, 1992, s.71-72).
85. Pactet, *op. cit.*, s.102; Vedel, *op. cit.*, s.148.
86. Pactet, *op. cit.*, s.102. Beşinci Cumhuriyet döneminde 1986 seçimlerinde uygulanmamıştır (Pactet, *op. cit.*, s.102).

b) Listeli İki-Turlu Çoğunluk Sistemi[87]

"Listeli iki-turlu çoğunluk sistemi (*scrutin de liste à deux tours*)"nde ülke her biri birden fazla milletvekili çıkaran seçim çevrelerine bölünür. Bu sistemde, partiler liste hâlinde o seçim çevresinin çıkaracağı sayıda aday gösterirler. Seçmen bir partiye, yani listeye oy verir. Bu sistemde seçimin iki turda yapılması ihtimali vardır. Birinci turda, bir parti bir seçim çevresinde geçerli oyların mutlak çoğunluğunu, yani yarıdan bir fazlasını elde edebilirse, o partinin listesinde bulunan bütün adaylar seçilmiş olur. İkinci tura gerek kalmaz. Buna karşılık, ilk turda hiçbir parti mutlak çoğunluğu sağlayamamışsa, bir-iki hafta sonra bu seçim çevresinde ikinci tur oylama yapılır. Bu tura ilk turda en çok oy almış iki parti veya belirli bir oranın üstünde oy almış partiler katılabilir. İkinci turda mutlak çoğunluk aranmaz. En çok oy alan liste kazanır[88]. Listeli iki-turlu çoğunluk sistemi uygulamada istisnaidir. Fransa'da 1885 seçimlerinde böyle bir sistem uygulanmıştır[89]. Fransa'da günümüzde bu sistem nüfusu 3.500'den küçük belediyelerde, belediye meclisi üyelerinin seçiminde uygulanmaktadır[90].

B. NİSPÎ TEMSİL SİSTEMİ[91]

"Nispî (orantılı) temsil (*proportional representation, représentation proportionnelle*)", her partinin seçmenlerden aldığı oy oranında milletvekili çıkarmasını öngören bir sistemdir[92]. Nispî temsil, mahiyeti gereği bir listeli seçim usûlüdür[93]. Yani nispî temsil sisteminin tek milletvekili çıkaracak seçim çevrelerinde uygulanması mantık gereği imkansızdır. Nispî temsil sistemi en az iki veya daha fazla milletvekili çıkaran seçim çevrelerinde uygulanabilir. Nispî temsil de seçim çevresi ne kadar küçükse, yani bir seçim çevresinden ne kadar az milletvekili çıkıyorsa nispî temsil o kadar adaletsizdir; çoğunluk sistemine o kadar çok benzer. İki milletvekili çıkaran bir seçim çevresinde nispî temsil sisteminin uygulanması pek anlamlı değildir[94]. Dolayısıyla seçim çevresinin büyüklüğü, nispî temsil ilkesiyle bağdaşır niteliktedir. Seçim çevresi büyüdükçe temsilde orantılılık düzeyi de artar. Bütün ülke tek bir seçim çevresi kabul edilirse "tam nispî temsil" olur. Yani temsilde orantılılık azamî düzeyine ulaşır. Ancak nispî temsil sistemi istisnaî olarak ulusal düzeyde, genel olarak da seçim çevresi düzeyinde uygulanır. Bu nedenle nispî temsil sisteminin "ulusal düzeyde" ve "seçim çevresi düzeyinde" uygulanan iki değişik biçiminin olduğunu söyleyebiliriz.

---

87. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.258-260; Jeanneau, *op.cit.*, s.45; Cadoux *op.cit.*, c.I, s.241; Pactet, *op.cit.*, s.104.
88. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.258-260; Jeanneau, *op.cit.*, s.45; Cadoux *op.cit.*, c.I, s.241; Pactet, *op.cit.*, s.104.
89. Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.242; Cadart, *op. cit.*, s.259.
90. Jeanneau, *op. cit.*, s.45.
91. Laferrière, *op. cit.*, s.558-577; Vedel, *op. cit.*, s.150-156; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.260-169; Jeanneau, *op. cit.*, s.44-45; Cadoux *op. cit.*, c.I, s.243-247; Pactet, *op. cit.*, s.104-108; Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.541-543; Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.*, s.397-402; Gicquel, *op. cit.*, s.146-152; Arsel, *op. cit.*, s.186-193; Teziç, *op. cit.*, s.279-289; Demir, *op. cit.*, s.165-172; Tunç, *op. cit.*, s.156-160.
92. Cotteret ve Emeri, *op. cit.*, s.47.
93. Cotteret ve Emeri, *op. cit.*, s.48; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.243.
94. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.135.

1. Ulusal Düzeyde Nispî Temsil[95]

Ulusal düzeyde nispî temsil sisteminde, tüm ülke tek bir seçim çevresi olarak kabul edilir[96]. Parlâmentodaki tüm milletvekillikleri bu ulusal seçim çevresinden seçilir. Dolayısıyla bu sistemde seçime katılan her parti, parlâmentonun üye tam sayısı kadar milletvekili adayı gösterir. Seçimde her parti ülke genelinde aldığı oy oranında milletvekili çıkarır. Bunun için öncelikle kullanılan geçerli oyların parlâmento üye tamsayısına bölünerek "ulusal seçim kotası" bulunur. Daha sonra her partinin aldığı oy sayısı bu seçim kotasına bölünerek çıkaracağı milletvekili sayısı hesaplanır. Örneğin 20.000.000 geçerli oyun kullanıldığı ve parlâmentosunun 200 milletvekilinden oluşan bir ülkede ulusal seçim kotası 100.000'dir (20.000.000:200=100.000). Bu ülkede A partisi 8.000.000, B partisi 6.000.000, C partisi 4.000.000, D partisi 1.800.000, E partisi 200.000 oy almışsa çıkaracakları milletvekili sayısı şöyledir:

A Partisi: 8.000.000 : 100.000 = 80 milletvekili
B Partisi: 6.000.000 : 100.000 = 60 milletvekili
C Partisi: 4.000.000 : 100.000 = 40 milletvekili
D Partisi: 1.800.000 : 100.000 = 18 milletvekili
E Partisi: 200.000 : 100.000 = 02 milletvekili

Görüldüğü gibi bu sistem, temsilde orantılılık bakımından en adaletli sistemdir. Ülke genelinde en küçük parti dahi, -aldığı oylar ulusal seçim kotasını (yani geçerli oyların milletvekili toplam sayısına bölünmesi sonucu elde edilen sayıyı) geçerse- milletvekili çıkarabilmektedir. Bu sistemde temsil edilmeyen artık oy kalma oranı çok düşüktür. Bu miktar her parti için en fazla ulusal seçim kotasının bir eksiği kadardır. Dolayısıyla, nispî temsil formülleri arasında en adaletlisi, en "tam"ı budur. Bu sistemde en küçük partilerin bile milletvekili çıkarma şansları vardır. Ülke genelinde, parlâmento üye tamsayısında biri tutarında oy toplayan her siyasal partinin, her siyasal akımın parlâmentoda temsil edilme şansı vardır. Örneğin 200 milletvekilinin olduğu bir parlâmentoya sahip 20 milyon seçmenlik bir ülkede, 100.000 taraftar toplayan her akım parlâmentoda temsil edilebilir.

Ne var ki, ulusal seçim çevreli nispî temsil usûlünün pratikte uygulanmasına az rastlanmaktadır. Uygulamada genellikle ülkeler birden fazla seçim çevrelerine bölünmektedir. Ulusal seçim çevreli nispî temsil usûlü, ancak küçük ülkelerde uygulanabilir. Nitekim bu usûl İsrail[97] ve Hollanda[98] gibi küçük iki ülkede uygulanmaktadır. Bu usûl Fransa'da da Avrupa Parlâmentosu nezdinde Fransız temsilcilerinin belirlenmesi için yapılan 1979 ve 1984 seçimlerinde uygulanmıştır[99].

Ulusal seçim çevreli nispî temsil veya nispî temsilin ulusal düzeyde uygulanması sistemi çeşitli açılardan eleştirilmektedir. Bu sistemde, seçmen ile milletvekilleri arasında hiçbir bağ kalmamaktadır. Seçmen oyunu milletvekillerine değil, bir

---

95. Fransız literatüründe "tam nispî temsil (*représentation proportionnelle intégrale*)" ve "yaklaştırmalı nispî temsil (*représentation proportionnelle approchée*)" ayrımı yapılmaktadır (Vedel, *op. cit.*, s.150-151; Pactet, *op. cit.*, s.107-108; Cadart, *op. cit.*, s.265-266; Debbasch, *op. cit.*, s.62-64; Cotteret ve Emeri, *op. cit.*, s.48-49). Biz bu ayrımı gereksiz görüyoruz. Bunun yerine "ulusal düzeyde nispî temsil" ve "seçim çevresi düzeyinde nispî temsil" ayrımını yapıyoruz.
96. Pactet, *op. cit.*, s.107.
97. Pactet, *op. cit.*, s.107; Turpin, *op. cit.*, s.132.
98. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.135.
99. Pactet, *op. cit.*, s.107.

partiye vermektedir[100]. Diğer yandan bu sistem siyasal partilerin ufalanmasına yol açmaktadır[101]. Zira bu sistemde en küçük bir siyasal akım (örneğin seçmenlerin % 0,5'inin oylarını alan) dahi parlâmentoda temsil imkanı bulabilmektedir. O nedenle bir parti içindeki hiziplerin partiden ayrılarak kendi partilerini kurmalarını engelleyecek hiçbir şey yoktur.

2. Seçim Çevresi Düzeyinde Nispî Temsil

Seçim çevresi düzeyinde nispî temsil sisteminde, her parti o seçim çevresinde çıkan milletvekili sayısı kadar aday içeren bir listeyle seçime katılır. Seçmenler partilerin adaylarına oy verirler. Kural olarak her parti aldığı oy oranında milletvekili çıkarır. Bu sistemde hangi partinin kaç milletvekili çıkaracağının tespiti için birkaç işlem yapılır.

Bu işlemlerden birincisi, "seçim kotası (*quotient électoral*)"nın bulunmasıdır. Bu kota, bir seçim çevresinde kullanılan geçerli oylar toplamının o seçim çevresinin çıkaracağı milletvekili sayısına bölünmesiyle bulunur. Bu sayı bulunduktan sonra, partilerin o seçim çevresinde aldığı oylar bu sayıya bölünerek partilerin kaç milletvekili çıkaracağı hesaplanır. Ne var ki, partilerin aldığı oylar seçim kotasının tam katı olmadığından ve bazı partilerde seçim kotasını altında kaldığından, bu işlem sonucunda bir kısım oylar artar ve dolayısıyla bazı milletvekilliklerinin de paylaştırılamamış olarak kaldığı görülür[102].

Örneğin 5 milletvekili çıkaran ve 100.000 geçerli oyun kullanıldığı bir seçim çevresinde seçim kotası 100.000:5=20.000'dir. A partisi 36.000, B Partisi 28.000, C Partisi 24.000, D Partisi 12.000 oy almışsa, hangi parti kaç milletvekili çıkaracaktır?

A Partisi: 36.000/20.000=1 milletvekili ve 16.000 artık oy
B Partisi: 28.000/20.000=1 milletvekili ve 8.000 artık oy
C partisi: 24.000/20.000=1 milletvekili ve 4.000 artık oy
D Partisi: 12.000/20.000=0 milletvekili ve 12.000 artık oy

Görüldüğü gibi bu paylaştırma işlemi sonucunda 2 milletvekilliği açıkta kalmış ve 40.000 oy da artmıştır. İşte bu *artık oyların dağıtılış usûlüne* göre nispî temsil sisteminin dört değişik çeşidi vardır: "En büyük artık", "en kuvvetli ortalama", "millî bakiye" ve "d'Hondt" usûlleri. İlk iki usûlde artık oylar seçim çevresi düzeyinde, millî bakiye sisteminde ise ulusal düzeyde paylaştırılır. D'Hondt usûlü ise artık oy bırakmayan bir usûldür.

a) En Büyük Artık Usûlü[103]

"En büyük artık usûlü (*méthode des plus fortes restes*)"nde, açıkta kalan milletvekillikleri artık oyların büyüklüğüne göre dağıtılır. Yukarıdaki örnekte artık oy sı-

100. Vedel, *op. cit.*, s.151. 101. *Ibid.*
102. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.262.
103. Pactet, *op. cit.*, s.106; Fabre, *op. cit.*, s.259; Vedel, *op. cit.*, s.151; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.144; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.262; Debbasch, *op. cit.*, c.I, s.60; Turpin, *op. cit.*, s.232; Favoreu *et al., op. cit.*, s.542; Cotteret ve Emeri, *op. cit.*, s.50.

rasına göre partiler şöyle sıralanır: A Partisi: 16.000 artık oy; D Partisi 12.000 artık oy, B Partisi: 8.000 artık oy; C Partisi: 4.000 artık oy.

İki milletvekilliği boşta kaldığına göre, bu iki milletvekilliği artık oyların sırasıyla en büyük iki partiye (A ve D Partilerine) verilir. Yani A Partisi 16.000 artık oyu için bir milletvekilliği, D partisi de 12.000 artık oy için bir milletvekili alırlar. En büyük artık usûlünün uygulandığı nispî temsil sisteminde yukarıdaki örnekte toplam olarak A Partisi 2, B Partisi 1, C Partisi 1 ve D Partisi 1 milletvekili çıkarır. Bu sistemde B Partisin 8.000, C Partisinin ise 4.000 artık oyu yanmış olur.

b) En Kuvvetli Ortalama Usûlü[104]

"En kuvvetli ortalama usûlü (*méthode de la plus forte moyenne*)"nde, partilerin aldığı oylar, onların ilk dağıtım sonucunda kazandıkları milletvekili sayısına "1" sayısı ilâve edilerek bulunan sayıya bölünür. Bu işlem sonucunda elde edilen sayılar büyükten küçüğe doğru sıralanır. Açıkta kalan milletvekillikleri sırasıyla bu sayıların ait olduğu partilere verilir[105]. Yukarıdaki örneği tekrar ele alalım:

A Partisi: 36.000 : 20.000 = 1 milletvekili ve 16.000 artık oy
B Partisi: 28.000 : 20.000 = 1 milletvekili ve 8.000 artık oy
C partisi: 24.000 : 20.000 = 1 milletvekili ve 4.000 artık oy
D Partisi: 12.000 : 20.000 = 0 milletvekili ve 12.000 artık oy

Buna göre:

A Partisi: 36.000 : 2 (1+1) = 18.000
B Partisi: 28.000 : 2 (1+1) = 14.000
C partisi: 24.000 : 2 (1+1) = 12.000
D Partisi: 12.000 : 1 (0+1) = 12.000

En kuvvetli ortalama usûlüyle, boşta kalan iki milletvekilliği, en kuvvetli ortalamalara sahip olan iki büyük partiye verilir. Yani 18.000 ortalamaya sahip A partisine 1 milletvekilliği, 14.000 ortalamaya sahip B partisine de 1 milletvekilliği artık oyları nedeniyle verilir. En kuvvetli ortalama usulüyle, yukarıdaki örnekte toplam olarak, A Partisi 2, B Partisi 2, C Partisi 1, D Partisi 0 milletvekili çıkarır. Örneklerde de görüldüğü gibi en kuvvetli ortalama usûlü, en büyük artık usûlüne göre büyük partilere avantaj sağlamaktadır[106]. En kuvvetli ortalama usûlü bugün İsrail ve Avusturya'da uygulanmaktadır. Lüksemburg, Hollanda, Danimarka ve İsviçre'de de bazı durumlarda en kuvvetli ortalama usûlü uygulanmaktadır[107].

NOT: Oyların veya artık oyların eşit çıkması durumunda sorunun hangi yolla (kur'a, vs.) çözümleneceği konusunu her ülkenin kendi seçim kanunları belirler.

c) Millî Bakiye (Ulusal Artık) Sistemi[108]

"Millî bakiye (ulusal artık, *répartition des restes à l'échelon national*)" sistemi, adı üstünde artık oyların ulusal düzeyde paylaştırıldığı sistemdir. Bu sistemde ülke düzeyinde bütün artık oylar ve açık milletvekillikleri tek bir merkez-

104. Pactet, *op. cit.*, s.106; Fabre, *op. cit.*, s.259; Vedel, *op. cit.*, s.151; Cadoux, *op. cit.*, c.I, s.144; Cadart, *op.cit.*, c.I, s.262; Favoreu *et al.*, *op.cit.*, s.542; Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.*, s.397.
105. Pactet, *op. cit.*, s.106; Cadoux, *op. cit.*, s.144; Cotteret ve Emeri, *op. cit.*, s.50-51.
106. Pactet, *op. cit.*, s.106.
107. *http://www.ipu.org/parline-f/reports/*'ta yer alan ülke raporlarına bakınız (1155, 1017, 1291, 1231, 1087, 1305 nolu raporlar).
108. Pactet, *op. cit.*, s.107; Fabre, *op. cit.*, s.258; Arsel, *op. cit.*, s.190-191; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, *op. cit.*, s.263; Teziç, *op. cit.*, s.285; Demir, *op. cit.*, s.171-172.

de toplanır. Yurt düzeyindeki artık oylar toplamı, artık milletvekillikleri toplamına bölünerek "ulusal seçim kotası" bulunur. Sonra, her partinin artık oylar toplamı bu kotaya bölünerek her partinin ulusal artıktan ne kadar milletvekili verileceği saptanır[109]. Millî bakiye sistemi Türkiye'de 1965 genel seçimlerinde uygulanmıştır. Millî bakiye sistemi seçmem düzeyindeki her eğilimin parlâmentoya yansımasını sağlar. Bu sistemde çok küçük partilerin milletvekili çıkarma sansları vardır. Millî bakiye sisteminde temsilde adalet düşüncesi yüksekse de, bu sistem siyasal istikrarsızlığa yol açtığı gerekçesiyle eleştirilmektedir. Bu sistem siyasal partilerin ufalanmasına yol açmaktadır. Zira bu sistemde ulusal düzeyde % 1 oranında oy almış partilerin bile parlâmentoda temsil edilme imkanları vardır.

d) D'Hondt Usûlü[110]

D'Hondt[111] usûlü, seçim çevresinde oyların paylaştırılması işleminde artık oy ve açık milletvekilliği bırakmayan bir usûldür. Bu usûlde seçim kotası da bulunmaz ve dolayısıyla partilerin aldığı oylar seçim kotasına bölünmez. D'Hondt usûlünde, seçime katılmış siyasî partilerin adları alt alta ve aldıkları geçerli oy sayıları da hizalarına yazılır. Siyasî partilerin oy sayıları önce bire, sonra ikiye, sonra üçe, sonra dörde, vs. –o çevrenin çıkaracağı milletvekili sayısına ulaşıncaya kadar– bölünür. Elde edilen paylar ayrım yapılmaksızın en büyükten en küçüğe doğru sıralanır. Seçim çevresinden çıkacak milletvekili sayısı kadar bu payların sahibi olan partilere ve bağımsız adaylara rakamların büyüklük sırasına göre milletvekili tahsis olunur. Örneğin 5 milletvekili çıkaran ve 100.000 geçerli oyun kullanıldığı bir seçim çevresinde A partisi 36.000, B partisi 30.000, C partisi 24.000, D Partisi 10.000 oy almışsa d'Hondt usûlüne göre milletvekillikleri şu şekilde paylaştırılır:

Partiler	1'e Bölme	2'ye Bölme	3'e Bölme	4'e Bölme	5'e Bölme
A Partisi	**36.000**	**18.000**	12.000	8.000	7.200
B Partisi	**30.000**	**15.000**	10.000	7.500	6.000
C Partisi	**24.000**	12.000	8.000	6.000	4.800
D Partisi	10.000	5.000	3.333	2.500	2.000

Bu tabloya göre en büyük beş rakam büyüklük sırasına göre şöyledir:

36.000	30.000	24.000	18.000	15.000
A Partisi	B Partisi	C Partisi	A Partisi	B Partisi

Buna göre, A partisi 2 milletvekili, B partisi 2 milletvekili, C partisi 1 milletvekili çıkarır. D partisi ise milletvekili çıkaramaz.

Günümüzde d'Hondt usûlü, Avusturya, Belçika, Finlandiya, Hollanda, İzlanda, Portekiz ve Türkiye'de uygulanmaktadır[112].

109. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.263.
110. Pactet, *op. cit.*, s.107; Cadart, *op. cit.*, s.263; Cotteret ve Emeri, *op. cit.*, s.52-53.
111. Bu usûl bulucusunun ismi ile anılmaktadır.
112. Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.*, s.397.

KUTU 10.2: NİSPÎ TEMSİLİN DİĞER FORMÜLLERİ

Nispî temsilin d'Hondt formülünden başka Sainte-Lague, Hagenbach-Bischoff "devredilebilir tek oy" ve "devredilemez tek oy" formülleri vardır.

1. Saint-Lague Formülü.- Bu formül d'Hondt formülü gibidir. Ancak partilerin aldıkları oylar sadece 1, 3, 5 gibi tek sayılara bölünür. Bu formül Danimarka, Norveç ve İsveç'te uygulanmaktadır[113].

2. Hagenbach-Bischoff Formülü.- Bu formül millî bakiye sistemine benzemektedir. Bu sistemde ülke çapındaki artık oy toplamı, açık kalan milletvekili sayısının bir fazlasına (+1) bölünmektedir. Bu sistem Lüksemburg'ta uygulanmaktadır[114].

3. Devredilebilir Tek Oy (*Single Transferable Vote; Vote unique transférable*).- "Hare sistemi" de denilen "devredilebilir tek oy" sistemi sadece İrlanda'da uygulanan karışık bir sistemdir. Seçim çevresinde bütün adaylar tek bir liste üzerinde yazılıdır. Seçmen bu adayları tercih sırasına göre numaralandırır. Seçmenin "1" numara ile numaralandırdığı aday, seçim kotasına ulaştığında, yani seçildiğinde artık bu adayın ihtiyacı olmayan oy, seçmenin "2" ile numaralandırdığı ikinci sıradaki adaya devredilir[115].

4. Devredilemez Tek Oy (*Single Non-Transferable Vote*).- Bu sistem sadece Japonya'da uygulanmaktadır. Bu sistemde her seçmen çok-isimli bir seçim çevresinde tek bir aday için oy kullanabilir. En çok oy almış olan adaylar seçilmiş olur[116].

- Nispî Temsil Sisteminde Liste Çeşitleri[117]

Nispî temsil sistemi yukarıda belirtildiği gibi kaçınılmaz olarak bir "listeli" sistemdir. Liste bir seçim çevresinde bir siyasal parti tarafından aday gösterilen kişilerin adlarının alt alta yazılmasıyla oluşan bütündür. Oy pusulalarında siyasî partiler ve her siyasal partinin altında da o partinin aday listesi yer alır. Seçmen nispî temsil sisteminde öncelikle adayları değil, tercih ettiği partiyi öngörülen usûlle seçer. "Evet" mührünü seçtiği parti için ayrılmış haneye basar. Seçmenin listedeki adayları tercih etmesi bakımından üç usûl vardır:

a) "Bloke liste usûlü" denen birinci usûlde, seçmene listede yer alan adaylar arasında tercih yapma imkanı tanınmaz. Seçmen partiyi tercih ettikten sonra listeyi sandığa atar[118].

b) "Tercihli oy" denen ikinci usûlde seçmen oyunu verdiği partinin listesinden bir adayı tercih etmesine imkân verilir. Bu durumda seçmen adayın isminin önüne bir işaret koyar (örneğin X). Adaylar arasında tercih yapmayan seçmenler, partinin sıralamasını kabul etmiş olurlar. Eğer tercihli oylar kanunun belirlediği bir miktarı aşmışsa, seçim sonucunda, hangi adayın seçildiğine, adayların listedeki sırasına göre değil, aldıkları tercih miktarına göre karar verilir[119].

c) "Karma liste" denen üçüncü usûlde, seçmene çeşitli partilerin listesinde bulunan adaylar arasından bir liste yapıp sandığa atma hakkı tanınır[120].

113. Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.*, s.397; *http://www.ipu.org/parline-f/reports/1087.htm* (4.1.2015).
114. Grewe ve Ruiz Fabri, op. cit., s.397;Teziç, op.cit.,s.283; *http://www.ipu.org/parline-e/reports/2191_B.htm* (4.1.2015).
115. Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.*, s.397; Lijphart, *op. cit.*, s.134; Hague, Harrop ve Breslin, *op. cit.*, s.103.
116. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.134; Blondel, *op. cit.*, s.185.
117. Arsel, *op. cit.*, s.191-192; Teziç, *op. cit.*, s.287-289.
118. Cadart, *op. cit.*, c.I, s.264; Vedel, *op. cit.*, s.149; Arsel, *op. cit.*, s.191-1923; Teziç, *op. cit.*, s.287.
119. Pactet, *op. cit.*, s.108; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.264; Vedel, *op. cit.*, s.149; Jeanneau, *op. cit.*, s.43; Arsel, *op. cit.*, s.192; Teziç, *op. cit.*, s.188.
120. Pactet, *op. cit.*, s.108; Cadart, *op. cit.*, c.I, s.264; Vedel, *op. cit.*, s.149; Jeanneau, *op. cit.*, s.43; Arsel, *op. cit.*, s.192-193; Teziç, *op. cit.*, s.287-288.

- Nispî Temsil Sisteminde Seçim Barajları[121]

Nispî temsil sistemlerinde çok küçük partilerin bile milletvekili çıkarma şansları vardır. İşte partilerin ufalanmasını engellemek ve sisteme istikrar kazandırmak amacıyla nispî temsil sistemini uygulayan bazı ülkeler, ulusal bir "baraj (*threshold*)" uygulamaktadırlar. Bu şu anlama gelmektedir: Ulusal düzeyde, yani seçim çevrelerinin tümünde geçerli oyların belli bir yüzdesini elde edemeyen partilere belli bir seçim çevresinde ne kadar oy almış olurlarsa olsunlar milletvekilliği verilmez. Çeşitli ülkelerdeki seçim barajı oranları yanda gösterilmiştir.

TABLO 10.2: Seçim Barajları[122]

ÜLKE	ORAN
İsrail	% 2
Yunanistan	% 3
İsveç	% 4
Avusturya	% 4
İtalya	% 4
Almanya	% 5
Arnavutluk	% 5
Polonya	% 5
Rusya	% 7
Türkiye	% 10

KUTU 10.3: Karma Seçim Sistemleri.- Seçim sistemlerine ilişkin olarak belirtelim ki, Almanya[123], İspanya[124], İtalya[125], Japonya[126] gibi ülkeler de "karma sistemler (*systèmes mixtes*)" uygulamaktadır. Bu ülkelerde parlâmento üyelerinin bir kısmı çoğunluk sistemiyle, diğer kısmı ise nispî temsil sistemi ile seçilmektedir.

EK: SEÇİM SİSTEMLERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ[127]

Çoğunluk sistemi ve nispî temsil sisteminin değeri, siyaset bilimi ve anayasa hukuku literatüründe her zaman hararetli bir tartışma konusu olmuştur. Böyle tartışmalı bir sorunu burada çözmek gibi bir iddiamız yoktur. Bu tartışmanın verileri burada şu şekilde özetlenebilir:

1. Nispî temsil sistemi, temsil bakımından adildir; ama istikrarsız ve zayıf hükümetlere yol açar.
2. Çoğunluk sistemi, temsil bakımından adaletsizdir; ama istikrarlı ve etkin hükûmetlere yol açar.

---

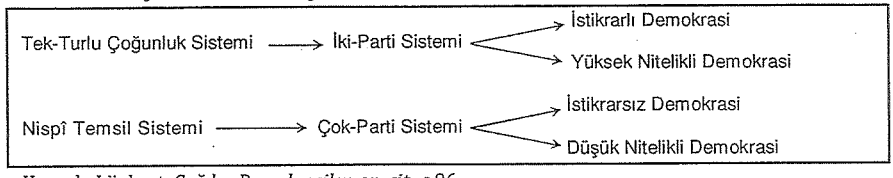
121. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.136; Grewe ve Ruiz Fabri, *op. cit.*, s.406-407. Seçim barajları konusunda bkz.: Abdullah Sezer, *Seçim Barajları*, İstanbul, Legal, 2014.
122. Kaynak: *http://www.ipu.org/parline-e/reports/* taranarak tarafımızdan oluşturulmuştur. 2155, 2001, 2303, 2017, 2157, 2121, 2555, 2263 nolu raporlara bakınız (4.1.2015).
123. http://www.ipu.org/parline-e/reports/2121_A.htm (4.1.2015).
124. http://www.ipu.org/parline-e/reports/2293_B.htm (4.1.2015).
125. http://www.ipu.org/parline-e/reports/2157_A.htm (4.1.2015).
126. http://www.ipu.org/parline-e/reports/2161_B.htm (4.1.2015).
127. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.96-102, 136-138; Sartori, *Anayasa Mühendisliği, op. cit.*, s.46-109; Laferrière, *op. cit.*, s.559-570; Barthélemy ve Duez, *op. cit.*, s.354-362; Vedel, *op. cit.*, s.154-156; Jeanneau, *op. cit.*, s.49-52; Fabre, *op. cit.*, s.250-258; Debbasch, *op. cit.*, s.64-65; Blondel, *op. cit.*, s.188-194; Turpin, *op. cit.*, s.237-241; Arsel, *op. cit.*, s.186-189; Seyfettin Gürsel, "Toplumsal Tercih Kuramı Çerçevesinde Anayasanın 67. Maddesinde Yer Alan Temsilde Adalet ve Yönetimde İstikrar İlkelerinin Değerlendirilmesi", *Anayasa Yargısı*, Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1999, s.46-71; Meltem Dikmen Caniklioğlu, "Seçim Sistemlerinin Siyasî İstikrarın Sağlanmasındaki Rolü", *Anayasa Yargısı*, Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1999, Cilt 16, s.17-44; Servet Armağan, "Memleketimizde Siyasî İstikrar: Siyasî Partiler ve Seçim Sistemleri Değerlendirilmesi", *Anayasa Yargısı*, Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1999, Cilt 16, s.219-252.

Duverger'nin "Kanunları".- Seçim sistemlerinin parti sistemleri üzerindeki etkilerini ilk defa 1951'de Maurice Duverger gözlemleyip sistemleştirmiştir. Duverger'nin gözlemleri şu şekilde özetlenebilir:

1. Nispî temsil sistemi çok-parti sistemini teşvik eder.
2. İki-turlu çoğunluk sistemi de çok-parti sistemini teşvik eder.
3. Tek-turlu çoğunluk sistemi iki-parti sistemini teşvik eder.

Tek-turlu çoğunluk sistemi ve iki-parti sisteminden yana olanlara göre, istikrarlı, etkili bir yönetim ve yüksek nitelikli bir demokrasi için tek-turlu çoğunluk sisteminin gerektiğini ileri sürmektedirler. Zira yukarıda belirtildiği gibi nispî temsil sistemi ve iki-turlu çoğunluk sistemi çok parti sistemini; tek-turlu çoğunluk sistemi de iki-parti sistemini teşvik etmektedir. Buna göre, tek-turlu çoğunluk sistemini ve iki-parti sistemini savunanların görüşlerini özetlemek için şu şema verilebilir:

ŞEMA 10.3: Seçim Sistemlerinin Değerlendirilmesi



Kaynak: Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.96.

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 19 sayfa boyunca işlenen "Seçimler" konusu, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları* isimli kitabımızda 30 sayfa (*op. cit.*, s.298-3282), *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi* isimli kitabımızda ise 45 sayfa (*op. cit.*, c.I, s.697-742) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

ANAHTAR TERİMLER

Açık sayım ve döküm ilkesi
Artık oyların dağıtılış usûlü
Baraj
Basit çoğunluk sistemi
Bireysel oy ilkesi
Birinci seçmenler
Bloke liste usûlü
Çift oy
Çoğunluk sistemi
D'Hondt usûlü
Devredilebilir tek oy
Devredilemez tek oy
Doğrudan oy ilkesi
Duverger'nin "kanunları"
Ehliyetsizlik
En büyük artık usûlü
En kuvvetli ortalama usûlü
Eşit oy ilkesi
Genel oy ilkesi
Gizli oy ilkesi
Hagenbach-Bischoff usûlü
İhtiyarî oy ilkeleri
İki dereceli seçim
İkinci seçmenler
İki-turlu çoğunluk sistemi
Karma liste
Karma sistemler
Kısıtlı oy
Kişisel oy ilkesi
Liste çeşitleri
Listeli iki-turlu çoğunluk sis.
Listeli tek-turlu çoğunluk s.
Liyakatsizlik
Mecburî oy
Millî bakiye
Mutlak çoğunluk sistemi
Nispî temsil sistemi
Oy hakkı
Oy hakkının ilkeleri
Oy hakkının şartları
Sainte-Lague usûlü
Seçim barajları
Seçim çevresi barajı
Seçim çevresi düzeyinde nispî temsil
Seçim kotası
Seçim rüştü
Seçim sistemleri
Seçimlere katılmama
Seçimlerin serbestliği ilkesi
Serbest oy
Siyasî rüşt
Tek dereceli seçim
Tek-isimli iki-turlu çoğunluk sistemi
Tek-isimli tek-turlu çoğunluk sistemi
Tek-turlu çoğunluk sistemi
Tercihli oy
Ulusal artık usulü
Ulusal baraj
Ulusal düzeyde nispî temsil

TEST

SORU 10.1: Aşağıdakilerden hangisi günümüzde oy hakkına sahip olmak için bir şart olarak kabul edilmemektedir?
a) Vatandaşlık
b) Belirli suçlardan mahkûm olmamak
c) Seçmen listesine yazılı olmak
d) Okur yazar olmak
e) Fiil ehliyetinden yoksun olmamak.

SORU 10.2: "Bir kişi, bir oy (*one man, one vote*)" sözüyle açıklanan oy ilkesi aşağıdakilerden hangisidir?
a) Genel oy ilkesi
b) Eşit oy ilkesi
c) Bireysel oy ilkesi
d) Kişisel oy ilkesi
e) Doğrudan oy ilkesi

SORU 10.3: Aşağıdakilerden hangisi "kısıtlı oy ilkesi"nin karşıtıdır?
a) Genel oy ilkesi
b) Eşit oy ilkesi
c) Bireysel oy ilkesi
d) Kişisel oy ilkesi
e) Mecburi oy ilkesi

SORU 10.4: 100.000 geçerli oyun kullanıldığı ve beş milletvekilinin çıkacağı bir seçim çevresinde, A partisi 40.000, B partisi 38.000, C partisi 22.000 oy almıştır. A partisi, beş milletvekilinin beşini de çıkarmıştır. **Acaba burada hangi seçim sistemi uygulanmış olabilir?**
a) Tek-isimli tek-turlu çoğunluk sistemi
b) Listeli tek-turlu çoğunluk sistemi
c) En büyük artık usûllü nispî temsil sistemi
d) D'Hondt usûllü nispî temsil sistemi
e) Hagenbach-Bischoff usûllü nispî temsil sistemi

SORU 10.5: 100.000 geçerli oyun kullanıldığı bir seçim çevresinde aday A, 40.000; aday B, 38.000; aday C, 22.000 oy almıştır. Bu seçimde aday A seçilmiştir. **Burada acaba hangi seçim sistemi uygulanmıştır?**
a) Tek-isimli tek-turlu çoğunluk sistemi
b) Listeli tek-turlu çoğunluk sistemi
c) En büyük artık usûllü nispî temsil sistemi
d) D'Hondt usûllü nispî temsil sistemi
e) Hagenbach-Bischoff usûllü nispî temsil sistemi

SORU 10.6: "Bu usûlde, bir seçim çevresinde partilerin aldığı oylar, önce seçim kotasına bölünür. Bundan sonra bu partilerin oyları, bu dağıtım sonucunda kazandıkları milletvekili sayısına "1" sayısı ilâve edilerek bulunan sayıya bölünür. Bu işlem sonucunda elde edilen sayılar büyükten küçüğe doğru sıralanır. Açıkta kalan milletvekillikleri sırasıyla bu sayıların ait olduğu partilere verilir." **Bu usûl aşağıdakilerden hangisidir?**
a) En büyük artık
b) En kuvvetli ortalama
c) D'Hondt usûlü
d) Hagenbach-Bischoff usûlü
e) Sainte-Lague usûlü

SORU 10.7: Aşağıdakilerden hangisi nispî temsilin bir özelliği değildir?
a) Ulusal düzeyde ve seçim çevresi düzeyinde uygulanabilir.
b) Tek isimli ve listeli olmak üzere iki şekli vardır.
c) Bloke liste usûlünde seçmene listede yer alan adaylar arasında tercih yapma imkanı tanınmaz.
d) Tercihli oy usûlünde adayların listedeki sırası seçmenlerin tercihleriyle değişebilir.
e) Karma liste usûlünde, seçmene çeşitli partilerin listesinde bulunan adaylar arasından bir liste yapıp sandığa atma hakkı tanınır.

SORU 10.8: Aşağıdaki usûllerden hangisi seçim çevresinde oyların paylaştırılması işleminde artık oy ve açık milletvekilliği bırakmaz?
a) En büyük artık
b) En Kuvvetli Ortalama
c) Millî Bakiye Usûlü
d) Hagenbach-Bischoff
e) D'Hondt usûlü

SORU 10.9: Seçim sistemlerinin değerlendirilmesine ilişkin aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?
a) Nispî temsil sistemleri adildir; istikrarlı ve etkili hükümetlere yol açar.
b) Çoğunluk sistemleri, temsilde adalet bakımından düşük değerdedir.
c) Nispî temsil sistemi çok-parti sistemini teşvik eder.
d) İki-turlu çoğunluk sistemi çok-parti sistemini teşvik eder.
e) Tek-turlu çoğunluk sistemi iki-parti sistemini teşvik eder. ■

Bölüm 11
TEMEL HAK VE HÜRRİYETLER*

PLÂN:
I. Kavramlar
II. Hürriyetçi (Liberal) Anlayış: "Hürriyet Asıldır"
III. Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınıflandırılması
IV. Temel Hak ve Hürriyetlerin Kullanılmasında Sistemler
V. Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanması
VI. Temel Hak ve Hürriyetlerin Korunması

I. KAVRAMLAR[1]

Temel hak ve hürriyetler alanında "hürriyet (özgürlük)", "hak", "insan hakları", "kamu hürriyetleri", "temel hak ve hürriyetler", "anayasal haklar", "kişi hakları" gibi değişik terimler kullanılmaktadır. Çoğunlukla bunlar eş anlamda kullanılır. Ancak bununla arasında birtakım farklılıklar da vardır.

1. Hürriyet.- Doktrinde, "hürriyet (özgürlük, *freedom, liberty, liberté*)" çok değişik şekillerde tanımlanmış ve anlaşılmış bir kavramdır[2]. *Hürriyet, bir şeyi yapma veya yapmama, belli bir şekilde davranıp davranmama erki* olarak tanımlanabilir[3]. Daha kısa bir ifadeyle hürriyet, "serbest hareket etme gücü"dür[4]. Bu tanımda dikkati çekmesi gereken nokta, hürriyetin *insan fiilinin bir niteliği* olarak kullanıldığıdır. Dolayısıyla hürriyetten "serbest insan fiili" anlaşılabilir. Seyahat hürriyeti, yerleşme hürriyeti, haberleşme hürriyeti, düşünce hürriyeti, basın hürriyeti gibi çeşitli hürriyetlerden bahsedilmektedir. Bu hürriyetlerin içe-

---

* Bu bölüm, Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları, op. cit.,* s.400-436'dan özetlenmiştir. Bu konuda daha geniş bilgi için ayrıca bkz.: Kemal Gözler, *İnsan Hakları Hukuku,* Bursa, Ekin, 2017, 568 s.

Bibliyografya.- Yves Madiot, *Droits de l'homme,* Paris, Masson, 1991; Jacques Robert, *Libertés publiques et droits de l'hommes,* Paris, Montchrestien, 1988, s.96-100; Favoreu et al., *op. cit.,* s.777-863; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.74-89; Erdoğan, *Anayasal Demokrasi, op. cit.,* s.161-198; Mustafa Erdoğan, *İnsan Hakları,* Ankara, Orion, 2007; Münci Kapani, *Kamu Hürriyetleri,* Ankara, Ankara Ü. Hukuk F. Yayını, 6. Baskı, 1981; İlhan F. Akın, *Temel Hak ve Hürriyetler,* İstanbul, İÜHF Yayınları, 1971; Oktay Uygun, *1982 Anayasasında Temel Hak ve Özgürlüklerin Temel Rejimi,* İstanbul, Kazancı, 1992; Şeref Ünal, *Temel Hak ve Özgürlükler ve İnsan Hakları Hukuku,* Ankara, Yetkin, 1997; İbrahim Ö. Kaboğlu, *Özgürlükler Hukuku,* İstanbul, Afa Yayınları, 1993; Ahmet Mumcu, *İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri,* Ankara, Savaş, 1994; Fazıl Sağlam, *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü,* Ankara, AÜSBF Yayınları, 1982; Bülent Tanör, *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu,* İstanbul, BDS Yayını, 1990; Zafer Gören, *Temel Hak Genel Teorisi,* İzmir, DEÜHukuk Fakültesi DSİ Yayınları, 3. Baskı, 1995; Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem ve Oğuz Sancakdar, *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu,* Ankara, Seçkin, 2002.

1. Louis Favoreu, *et al., Droit constitutionnel,* Paris, Dalloz, 1998, s.777-782; Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.,* s.13-14; Sabuncu, *Anayasaya Giriş, op. cit.,* s.41-43; Uygun, *1982 Anayasasında Temel Hak ve Özgürlüklerin Temel Rejimi, op. cit.,* s.2-6; Mumcu, *op. cit.,* s.12-26; Kaboğlu, *Özgürlükler Hukuku, op. cit.,* s.11-14; Kaboğlu, *Kolektif Özgürlükler, op. cit.,* s.13-24.
2. Çeşitli hürriyet tanımları için bkz. Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.,* s.3; Akın, *Kamu Hukuku,* s.259-264; Kaboğlu, *Özgürlükler Hukuku, op. cit.,* s.11-14; Mumcu, *İnsan Hakları, op. cit.,* s.13-17.
3. Kaboğlu, *Kolektif Özgürlükler, op. cit.,* s.14; Uygun, *op. cit.,* s.6.
4. Tunaya, *Siyasal Kurumlar ve Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.187.

riği aslında bir "insan fiili"nden ibarettir. Örneğin seyahat hürriyeti, gelip gitme; yerleşme hürriyeti, bir yerde devamlı olarak oturma; haberleşme hürriyeti, mektup gönderme, telefonla konuşma vb.; basın hürriyeti gazete çıkarma vb. fiillerden oluşmaktadır. Bu hürriyetleri anayasada tanıyarak anayasa koyucu, insanların o konuda "serbest hareket etme güçleri"nin olduğunu kabul etmiş olmaktadır.

TANIM: Hürriyet, bir şeyi yapma veya yapmama, belli bir şekilde davranıp davranmama erkidir. Daha kısa bir ifadeyle hürriyet, "serbest hareket etme gücü"dür.

2. Hak.- "Hak (*right, droit*)", menfaat teorisine göre şu şekilde tanımlanır[5]: *Hak, kişilerin hukuk düzeni tarafından tanınan ve korunan menfaatleridir.* Dikkat edileceği üzere hak kavramı, *kişi*, *menfaat* ve *tanınma* olmak üzere üç unsur ile tanımlanmaktadır. (a) Bir haktan bahsedebilmek için, her şeyden önce ortada bu hakkın sahibi olabilecek bir *"kişi"nin bulunması* gerekir. (b) Hakkın özü, maddî içeriği bir *menfaatten* ibarettir. Bu şu anlama gelir ki, bir kişinin bir hakkından bahsedebilmek için ortada o kişinin bir menfaatinin olması gerekir. Şüphesiz menfaat, para kazanmak gibi maddî, ün sahibi olmak gibi manevî nitelikte olabilir. (c) Kişinin söz konusu menfaati, *hukuk düzeni tarafından tanınıyor ve korunuyor olmalıdır.* Diğer bir ifadeyle, belirli bir kişinin belirli bir menfaatin hak olabilmesi için onun hukuk düzeni tarafından tanınması ve korunması gerekir.

TANIM: Hak, kişilerin hukuk düzeni tarafından tanınan ve korunan menfaatleridir.

"Hürriyet"-"Hak" Ayrımı.- "Hürriyet" ile "hak" kavramı arasında şu farklar vardır: (1) Hak, hürriyete göre daha somut bir kavramdır[6]. Diğer bir ifadeyle hak, hürriyetin somutlaştırılmış biçimidir. Daha açıkçası, hak, hürriyetin somutta gerçekleştirilmesinin aracıdır[7]. Örneğin "hak arama hürriyeti", "dava hakkı" ile gerçekleşir. (2) Hürriyetlerin gerçekleşmesi için başkalarının veya devletin bir şey yap*ma*ması gerekir. Hürriyet, kişinin kendi fiilî ile gerçekleşir. Hakkın gerçekleşmesi için ise, diğer kişilerin veya devletin hak sahibi kişi lehine birtakım edimlerde bulunması gerekir.

3. Ödev Kavramı.- *"Ödev (vecibe, duty, devoir)", belli bir hukuk kuralı gereğince yapılması veya yapılmaması zorunlu olan şey demektir.*

KUTU 11.1: ÇEŞİTLİ KAVRAMLAR

İnsan Hakları (*Human Rights, Droits de l'homme*).- Bu alandaki en kapsamlı kavramdır. "İnsan hakları", ırk, din, dil ayrımı gözetmeksizin tüm insanların yararlanabileceği haklardır. Bu haklardan yararlanmak bakımından vatandaş ve yabancı arasında fark yoktur. Diğer yandan "insan hakları" terimi bir ideali içerir. Bu terimi kullananlar, bu alanda olanı değil, "olması gerekeni" dile getirirler[8]. "İnsan hakları" terimini daha çok tabiî hukuk anlayışına mensup yazarlar kullanmaktadır.

Kamu Hürriyetleri (*Libertés publiques*).- "Kamu hürriyetleri, insan haklarının devlet tarafından tanınmış ve pozitif hukuka girmiş olan bölümünü ifade eder". Diğer bir ifadeyle kamu hürriyetleri, *anayasa* ve *kanunlar* tarafından düzenlenmiş, sınırları belirlenmiş ve böylece kişilerin onları pratik olarak kullanmalarına imkân tanınmıştır[9].

Temel Hak ve Hürriyetler (*Droits et libertés fondamentaux, Die Grundrecht*).- Bu terim, *anayasa* tarafından tanınan ve korunan hak ve hürriyetleri ifade eder[10]. Bu hak ve hürriyetlerin "temel (*fondamental*)" olarak nitelendirilmesinin sebebi, *anayasal düzeyde* bir tanıma ve korumadan yararla-

5. Menfaat teorisine göre hak kavramı için bkz.: Kemal Gözler, Hukuka Giriş, Bursa, Ekin, 11. Baskı 2014, s.395-398; Sabri Şakir Ansay, *Hukuk Bilimine Giriş*, Ankara, Güzel İstanbul Matbaası, 7. Baskı, 1058, s.107; Adnan Güriz, *Hukuk Başlangıcı*, Ankara, Siyasal, 6. Baskı, 1997, s.45.
6. Akıllıoğlu, *op. cit.*, s.8.
7. Kaboğlu, *Özgürlükler Hukuku, op. cit.*, s.12.
8. Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.41.
9. *Ibid.*
10. Favoreu *et al., op. cit.*, s.780, Oliva, *op. cit.*, s.299.

nıyor olmalarıdır. *Kanunlar* tarafından tanınan ve düzenlenen bir hürriyet, kamu hürriyeti olurken, aynı hürriyetin, "temel" hak ve hürriyet olabilmesi için *anayasa* tarafından tanınıyor olması gerekir.

Anayasal Haklar (*Droits constitutionnels, Constitutional Rights*)". Bu terim tamamıyla, "temel hak ve hürriyetler" ile aynı anlamda kullanılır. Yani anayasal haklar, *anayasa* tarafından tanınmış ve güvence altına alınmış haklardır.

Kişi Hak ve Hürriyetleri (Ferdî Hürriyetler, *Libertés individuelles*).- Bu terim 18'inci yüzyılın ferdiyetçi doktrinin ürünü olan "klasik hakları" anlatmak için kullanılmaktadır[11]. Örneğin kişi dokunulmazlığı, zorla çalıştırma yasağı, özel hayatın gizliliği, konut dokunulmazlığı gibi temel hak ve hürriyetler, "kişi hakkı ve hürriyeti" veya "ferdi hak ve hürriyetler" niteliğindedir.

II. HÜRRİYETÇİ (LİBERAL) ANLAYIŞ: "HÜRRİYET ASILDIR"

Liberal bir hukuk sisteminde, insanın hür olduğu varsayılır. İnsanın hürriyet sahibi olabilmesi için devletin insana anayasa veya kanunla hürriyet vermesine gerek yoktur. İnsan doğuştan hak ve hürriyet sahibidir. Tarihsel olarak insanın devletten daha eski olduğu aşikârdır. Devlet insanları değil, insanlar devleti yaratmışlardır. Dolayısıyla asıl olan insan, arizî olan, yani sonradan ortaya çıkan ise devlettir. O hâlde insanların varlığı ve dolayısıyla hürriyete sahip olması asıl; devletin var olması ve keza insanların temel hak ve hürriyetlerine müdahale etme hakkına sahip olması ise istisnadır. Yani insanların hak ve hürriyet sahibi olmaları için, onlara bu hak ve hürriyetlerin devlet tarafından verilmesine veya tanınmasına gerek yoktur. İnsanlar kendiliğinden, doğuştan, insan olmalarından dolayı bu hak ve hürriyetlere sahiptir. Dolayısıyla insanların hür olması asıl, hürriyetlerinin devlet tarafından askıya alınması veya sınırlanması ise istisnadır.

Hürriyetin asıl olmasından şu sonuç çıkar: İnsanların belirli temel hak ve hürriyete sahip olup olmadığı veya sahip olduğu belirli bir temel hak ve hürriyetin kapsamının neden ibaret olduğu konusunda tereddüt ortaya çıkarsa geniş yorum yapılır. Buna karşılık, devletin bir temel hak ve hürriyete müdahale etme hakkının olup olmadığı veya sahip olduğu müdahale hakkının kapsamı konusunda tereddüt ortaya çıkarsa dar yorum yapılır. Yani tereddüt hâlinde insanların hür, devletin ise yetkisiz olduğu kabul edilir. Hürriyetlerin varlığı ve sınırıyla ilgili tereddütlü konularda hürriyet lehine yorum yapılır. Buna "*in favorem libertatis* ilkesi" denir. Amerikan anayasa hukuku literatüründe bu ilke "*powers are narrow, rights broad* (yetkiler dar, haklar geniş)" özdeyişiyle ifade edilir. Bu ilkeye "*principle of most rights* (daha fazla hak ilkesi)" ve "*principle of least authority* (daha az yetki)" ilkesi denir[12].

KUTU 11.2: TABİÎ HAK DOKTRİNİ

Tabiî hak teorisine göre, insan, sırf insan olmaktan dolayı, doğuştan bazı hak ve hürriyetlere sahiptir[13]. İnsanın sahip olduğu haklar, devletten önce gelir; bu haklar insana devlet tarafından verilmemiştir; dolayısıyla bu hak ve hürriyetlere devlet dokunamaz. Tabiî hak doktrinini savunan yazarlara göre, devletin kurulmasından önce insanlar "tabiat hâli" denen bir dönemde yaşıyorlardı. Bu dönemde tam ve mutlak bir özgürlüğe sahiptiler. İnsanlar sonradan aralarında "sosyal sözleşme" yaparak siyasal topluma geçtiler ve devleti kurdular. Bunu yaparken doğal yaşamda sahip oldukları özgürlüklerden bir kısmını devlete devrettiler. Ancak hepsini, özellikle de en önemlilerini devlete

11. Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.14.
12. Özdeyiş için bkz. Nick Szobo, "Interpreting Power: The Principle of Least Authority", http://szabo.best.vwh.net/interpretingpower.html (15 Ocak 2010).
13. Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.30.

devretmediler; kendi yanlarında muhafaza ettiler. Bundan çıkan sonuç şudur: İnsanlar, devletten önce birtakım tabiî haklara sahiptirler. O hâlde devlet kendi tarafından verilmemiş olan, kendisinden önce mevcut olan tabiî haklara saygı göstermek zorundadır[14]. Tabiî hak doktrini 17 ve 18'inci yüzyıllarda başta Locke olmak üzere, Puffendorf, Wolf, Blackstone, Vattel gibi yazarlar tarafından savunulmuştur. Örneğin John Locke'a göre, tabiî hâl döneminde insanlar, hayat, hürriyet, mülkiyet ve cezalandırma gibi temel haklara sahiptiler. Tabiat hâlinde suç işlendiğinde suçlunun cezalandırılması konusunda problemler ortaya çıkıyordu. Bu nedenle insanlar suçluları cezalandıracak düzenli bir otoriteye ihtiyaç duydular ve aralarında sözleşerek bu otoriteyi kurdular; ancak devlete sadece ve sadece cezalandırma haklarını devrettiler; diğer haklarını yanlarında sakladılar. O hâlde, devlet kişiye sadece suç işlediğinde müdahale edebilecek, diğer durumlarda ise karışamayacaktır[15].

KUTU 11.3: MARKSİST ÖZGÜRLÜK ANLAYIŞI: *"Biçimsel Özgürlükler"e Karşı "Gerçek Özgürlükler" ya da "Özgürlüğe" Karşı "Özgürleştirme"*

Marksizme göre, liberal-kapitalist devletlerdeki özgürlükler "biçimsel özgürlükler (*libertés formelles*)"dir; yani bunlar göstermeliktir. Zira bu özgürlükler sadece burjuva sınıfına hizmet etmektedir. Evsiz bir insan için konut dokunulmazlığının; aç bir insan için düşünce hürriyetinin; gazete çıkaracak parasal imkânlara sahip olmayan işçi sınıfı için basın hürriyetinin bir anlamı yoktur. Marksist anlayışa göre, devlet kişilerin özgürlüklerini sınırlandıran ekonomik ve sos yal engelleri kaldırmalı, onlara bu hürriyetleri kullanmalarını sağlayacak imkanlar vermeli, insanı "özgürleştirmeli"dir. Ancak bu şekilde "gerçek özgürlük (*liberté réelle*)" sağlanabilir. Dolayısıyla Marksizmde "özgürlük (*liberté*)" değil, "özgürleştirme (*libération*)" kavramı önemlidir. Marksizme göre, bireyin özgürleştirilmesi ise ancak, proletarya ihtilalinden sonra, sosyalist-komünist toplumda mümkündür. Belirtelim ki, eski sosyalist ülkelerde insan hakları tam anlamıyla ve en ağır bir şekilde çiğnenmiştir[16].

III. TEMEL HAK VE HÜRRİYETLERİN SINIFLANDIRILMASI: JELLİNEK'İN ÜÇLÜSÜ[17]

Temel hak ve hürriyetler, Georg Jellinek (*Yelinek* okunur)'in klasikleşen ayrımına göre üç gruba ayrılmaktadır: Negatif statü hakları, pozitif statü hakları, aktif statü hakları.

1. Negatif Statü Hakları.- "Negatif statü hakları (*negative status rights*)", kişinin devlet tarafından aşılamayacak ve dokunulamayacak özel alanının sınırlarını çizen hak ve hürriyetlerdir[18]. Örneğin konut dokunulmazlığı, kişi güvenliği, din hürriyeti, düşünce hürriyeti, mülkiyet hakkı negatif statü hakkı niteliğindedir. Bu haklar devlete, "karışmama", "gölge etmeme" ödevi yüklerler[19]. Bu haklar kişiyi devlete ve topluma karşı koruyan haklar olduğu için bu haklara "koruyucu haklar" da denir[20]. Bu haklara "kişisel haklar" da diyebiliriz.

---

14. *Ibid.*, s.30-31.
15. *Ibid.*
16. Marksist özgürlük anlayışı hakkında bkz. Madiot, *Droits de l'homme, op. cit.*, s.58-65; Jacques Robert, *Libertés publiques et droits de l'hommes,* Paris, Montchrestien, 1988, s.16-17; Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.155-161.
17. Georg Jellinek, *L'Etat modern et son droit* (Traduction française par Georges Fardis), Paris, M. Giard & E. Brière, 1913, Cilt II, s.51-57; Robert Alexy, *A Theory of Constitutional Rights,* (Translated by Julian Rivers), Oxford, Oxford University Press, 2002, s.163-173; Christian Autexier, *Introduction au droit public allemand,* Paris, PUF, 1997, s.118-119; Favoreu *et al., op. cit.*, s.789-790; Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.6; Erdoğan, *Anayasal Demokrasi, op. cit.*, s.146-150; Ünal, *op. cit.*, s..40-44; Ömer Anayurt, *Türk Anayasa Hukukunda Toplanma Hürriyeti,* İstanbul, Kazancı, 1998, s.69.
18. Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.6; Autexier, *op. cit.*, s.118.
19. Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.6.
20. Gözübüyük, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.166; Alexy, *op. cit.*, s.149; Favoreu *et al., op. cit.*, s.790.

2. Pozitif Statü Hakları.- "Pozitif statü hakları (*positive status rights*), bireylere devletten olumlu bir davranış, bir hizmet, bir yardım isteme imkânını tanıyan haklardır[21]. Örneğin çalışma hakkı, sağlık hakkı, konut hakkı, sosyal güvenlik hakkı bu tür haklardandır. Bu tür haklar, devlete sosyal alanda bir takım ödevler yüklerler. Pozitif statü haklarına, kişiye devletten bir şey istemesi hakkını verdiği için "isteme hakları" da denmektedir[22]. Sosyal devlet anlayışının sonuçları olduğundan bu haklara kısaca "sosyal haklar" da denir.

3. Aktif Statü Hakları.- Aktif statü hakları (*active status rights*), kişinin devlet yönetimine katılmasını sağlayan haklardır[23]. Bu haklara bu nedenle "katılma hakları" da denir[24]. Seçme ve seçilme hakkı, siyasî parti kurma hakkı, siyasî faaliyette bulunma hakkı, kamu hizmetine girme hakkı, dilekçe hakkı aktif statü haklarına örnek gösterilebilir. Bu haklara "siyasî haklar" da denir.

Diğer Tasnifler.- Temel hak ve hürriyetler daha pek çok açıdan tasnife tâbi tutulmuşlardır. Temel hak ve hürriyetler örneğin *konularına göre*, "kişinin fizik hürriyetleri"[25], "düşünce hürriyetleri"[26] ve "kolektif hürriyetleri"[27] olmak üzere üçe[28]; *kullanılış biçimlerine* göre "bireysel hürriyetler" ve "kolektif hürriyetler" olarak ikiye[29]; *tarihsel ortaya çıkışlarına* göre "birinci", "ikinci" ve "üçüncü kuşak haklar" şeklinde üçe ayrılmaktadır. Bu tasnifler konusunda bkz.: Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları, op. cit.*, s.397-398.

KUTU 11.4: Hürriyetlerin Bütünlüğü (Monizmi).- Her ne kadar temel hak ve hürriyetler konusunda çeşitli ayrımlar yapılıyorsa da, temel hak ve hürriyetler bir bütündür. Bir kişi ancak, temel hak ve hürriyetlerin bütününe sahip olmak şartıyla özgür olabilir. Şüphesiz ki, kişinin özgür olması için her şeyden önce negatif statü haklarına, yani bireysel haklara sahip olması gerekir. Ancak, kişi aç ise, evsiz ise bu haklara sahip olmasının bir anlamı kalmaz. O nedenle kişinin pozitif statü haklarına, yani sosyal haklara da sahip olması gerekir. Nihayet, bu bireysel ve sosyal haklara sahip olan kişinin, aktif statü haklarına yani siyasal haklara da sahip olması gerekir. Çünkü yönetimine katılamadığı bir devlette kişinin bu hakları geri alınabilir. Görüldüğü gibi hürriyet özünde bütündür. Buna hürriyetin monizmi ismi verilir[30].

KUTU 11.5: BİRİNCİ-İKİNCİ-ÜÇÜNCÜ KUŞAK HAKLAR[31]

Birinci kuşak haklar, tarihsel olarak ilk ortaya çıkan haklardır. Bunlar kişi haklarını (örneğin kişi güvenliği, konut dokunulmazlığı, düşünce hürriyeti) ve siyasal hakları (seçme ve seçilme, siyasal faaliyette bulunma hakları) içerir.

İkinci kuşak haklar, çalışma, dinlenme, emeklilik, sağlık hakkı gibi sosyal ve ekonomik hakları içerir. Bu haklar Birinci Dünya Savaşından sonra ortaya çıkmış büyük ölçüde İkinci Dünya Savaşından sonra uygulanmaya başlanmıştır.

Üçüncü Kuşak haklar, ise çevre hakkı, barış hakkı, gelişme hakkı gibi haklardan oluşur. Bunlar en son çıkan haklar olup, bunlara "yeni insan hakları", "dayanışma hakları" da dendiği olur[32].

21. Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.6; Autexier, *op. cit.*, s.118-119.
22. Gözübüyük, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.167; Alexy, *op. cit.*, s.169.
23. Kapani, *Kamu Hürriyetleri op. cit.*, s.6; Autexier, *op. cit.*, s.119.
24. Gözübüyük, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.151.
25. Kişi güvenliği, beden bütünlüğünün dokunulmazlığı, seyahat hürriyeti gibi.
26. Düşünce hürriyeti, inanç hürriyeti, basın, bilim, sanat hürriyetleri gibi.
27. Toplantı ve gösteri yürüyüşü yapma hürriyeti, dernek kurma özgürlüğü, gibi.
28. Kaboğlu, *Kolektif Özgürlükler, op. cit.*, s.25. 28. *Ibid.*, s.30.
30. Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.6-7; Ömer Anayurt, "Hakların Bütünlüğü İlkesi Açısından İnsan Haklarına İlişkin Sınıflandırmaların Değerlendirilmesi", *Türkiye'de İnsan Hakları*, TODAİE, 2000, s.47-59.
31. Constance Grewe ve Hélène Ruiz Fabri, *Droit constitutionnels européennes*, Paris, PUF, 1995, s.160-163; Kaboğlu, *Kolektif Özgürlükler, op. cit.*, s.24-30; Mehmet Semih Gemalmaz, *Uluslaüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, İstanbul, Beta, 2001, s.535-538.
32. Kaboğlu, *Kolektif Özgürlükler, op. cit.*, s.25-26

IV. TEMEL HAK VE HÜRRİYETLERİN KULLANILMASINDA SİSTEMLER[33]

Temel hak ve hürriyetlerin toplum içinde kullanılması kamu düzeni bakımından bazı tehlikeli sonuçlar doğurabilir. Bu nedenle temel hak ve hürriyetlerin kullanılması bazı usûllere bağlanmıştır. Bu konuda başlıca üç usûl vardır.

1. İzin Usûlü[34].- Buna "önleyici sistem (*régime préventif*)"de denir. Bu usûlde, bazı temel hak ve hürriyetlerin kullanılması için idarî makamlardan önceden "izin (*autorisation*)" almak gerekir. Örneğin bina yapmak için "inşaat ruhsatı"; otomobil sürmek için "sürücü belgesi" almak lazımdır. Bu örneklerde mülkiyet hakkı ve seyahat hürriyetinin kullanılması izne bağlanır.

2. Bildirim Usûlü[35].- "Bildirim (*déclaration préalable*)" usûlünde temel hak ve hürriyetin kullanılabilmesi için önceden izin almaya gerek yoktur; sadece o temel hak ve hürriyetin kullanılacağı idarî makamlara bildirilir. Bundaki amaç, kamu düzeni bakımından tehlikeli olabilecek bir temel hak ve hürriyetin kullanılacağı konusunda idarenin önceden haberdar olması ve bunun için gerekli tedbirleri almasıdır. Örneğin Türkiye'de toplantı ve gösteri yürüyüşü yapmak isteyen kişiler, bu isteklerini 48 saat önceden bulundukları yerin en büyük mülki amirine bildirmeleri gerekmektedir.

3. Serbestlik Usûlü[36].- Bu usûle "düzeltici sistem (*régime répressif*)" de denir. Bu usûlde bir temel hak ve hürriyetin kullanılması için önceden bir izin almaya veya bildirimde bulunmaya gerek yoktur. İlgili kişi, temel hak ve hürriyetini, bütün sorumluluğu kendisine ait olmak üzere serbestçe kullanır. Bu hürriyetin kullanılmasından ortaya zararlı bir sonuç çıkmış ise, bu sonuç daha sonradan, ilgili kişiye "düzelttirilir"; yani bu kişi zararı tazmin eder veya cezalandırılır. Örneğin Türkiye'de kitap yayınlamak için herhangi bir izin almaya veya bildirimde bulunmaya gerek yoktur. Ancak yayınlanan kitapta başkasına hakaret edilmiş ise veya suç işlenmiş ise bunun hesabını daha sonra yazar ve yayıncı verir.

Hangi Usûl Tercih Edilmeli?- Serbestlik usûlü, yani düzeltici sistem diğerlerine göre daha özgürlükçüdür. Liberal bir sistemde kişiler, kural olarak önceden izin almaksızın veya bildirimde bulunmaksızın diledikleri temel hak ve hürriyetlerini kullanabilmelidirler. Bu kişiler, hürriyetlerini kötüye kullanmışlar ise, bunun hesabını daha sonra verirler. Bununla birlikte, daha sonradan telafisi güç veya imkânsız zararlara yol açabilecek olan bazı temel hak ve hürriyetlerin kullanılması için yukarıda gördüğümüz izin veya bildirim usûlü uygulanır. Örneğin otomobil sürmesini bilmeden trafiğe çıkan biri, telafisi imkânsız kazalara

33. Gözler ve Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri, op. cit.*, s.595-596; Anayurt, *Toplanma Hürriyeti, op. cit.*, s.88-95; Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.236-239; Madiot, *op. cit.*, s.165-171; Jacques Robert, *Libertés publiques et droits de l'hommes*, Paris, Montchrestien, 1988, s.96-100.
34. Gözler ve Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri, op. cit.*, 595; *Anayurt, Toplanma Hürriyeti, op. cit.*, s.90-92; Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.236-238; Madiot, *op. cit.*, s.170-171; Robert, *op. cit.*, s.97-99.
35. Gözler ve Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri, op. cit.*, s.595; Anayurt, *Toplanma Hürriyeti, op. cit.*, s.9295; Madiot, *op. cit.*, s.169-170; Robert, *op. cit.*, s.98; Günday, *op. cit.*, s.202-203.
36. Gözler ve Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri, op. cit.*, s.596; Anayurt, *Toplanma Hürriyeti, op. cit.*, s.88-90; Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.236; Madiot, *op. cit.*, s.165-169; Robert, *op. cit.*, s.96-97.

yol açabilir. O nedenle bu hürriyetin kullanılabilmesi için "sürücü belgesi" almak gerekir. Keza, depreme dayanaksız yapılmış binanın daha sonra yıkılması durumunda telafisi imkânsız zararlar ortaya çıkabilir. İşte bina yapma hakkının kullanılması da bu nedenle "ruhsat" usûlüne bağlanmıştır. Nihayet, gösteri yürüyüşü yapan kişiler, başkalarına zarar verebilir; trafiği aksatabilir; çevreye zarar verebilir veya çevredeki başka kişilerin saldırısına uğrayabilirler. Bunlara karşı, polisin önlem alabilmesi için, polisin gösterinin yapılacağını bilmesi gerekir. İşte bu toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı bu nedenle bildirim usûlüne tâbi tutulmuştur.

V. TEMEL HAK VE HÜRRİYETLERİN SINIRLANMASI[37]

Toplum hayatında temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması kaçınılmazdır. Sınırsız, mutlak hürriyet kavramı toplum ve devlet hayatı içinde yer alamaz. Devletin ve toplumun var olabilmesi ve sürekliliğinin sağlanması için hürriyetlerin sınırlandırılması kaçınılmaz bir zorunluluk teşkil eder[38]. Ancak, demokratik bir toplumda, temel hak ve hürriyetler sınırlandırılsa bile, bu sınırlandırma sınırsız, keyfî bir şekilde olmamalı ve temel hak ve hürriyetler bütünüyle yok edilmemelidir. Yani sınırlandırmanın da sınırları olmalı, sınırlandırma birtakım şartlara bağlı olmalıdır. İşte şimdi "sınırlandırmanın sınırlarını (*limites aux limites, Schranken-Schranken*)", yani **şartlarını** görelim.

1. Sınırlama, Yasama Organı Tarafından Kanunla Yapılmalıdır[39].- 1789 Bildirgesinden beri kabul edilmiş bir prensibe göre, temel hak ve hürriyetler ancak *yasama organı* tarafından *kanunla* sınırlanabilir[40]. Bunun başlıca üç yararı vardır: (a) Temel hak ve hürriyetlere yürütme organının müdahale etmesi önlenmiş olur. Yani tüzükle, yönetmelikle temel hak ve hürriyetler sınırlanamaz. (b) Kanun yasama organında açık görüşme ve tartışma usûlleriyle hazırlandığı için temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması işi kamuoyunun denetimi altında yapılmış olur[41]. (c) Kanun herkes için geçerli *genel* kurallar koyar; bu şekilde, sınırlamaların objektifliği sağlanmış ve belli kişileri hedef tutması ihtimali önlenmiş olur[42].

2. Sınırlama Belli Sebeplere Dayanmalıdır.- Temel hak ve hürriyetler, keyfi olarak, zevk için değil, kamu düzeninin, genel sağlığın, genel asayişin korunması gibi kamu yararını gerçekleştirmeye yönelik sebeplerle sınırlanabilir.

3. Sınırlamada Ölçülülük İlkesine Uyulmalıdır[43].- Sınırlama kanunla yapılsa ve kamu yararını amaçlasa dahi, temel hak ve hürriyetin sınırlandırılma-

37. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.99-108; Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.228-235; Uygun, *Temel Hak ve Özgürlüklerin Temel Rejimi, op. cit.*, s.92-191; Kaboğlu, *Kolektif Özgürlükler, op. cit.*, s.129-140, 218-235, 270, 286; Sağlam, *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, op. cit., passim;*
38. Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.228.
39. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.103; Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.230-232; Uygun, *Temel Hak ve Özgürlüklerin Temel Rejimi, op. cit.*, s.90-114; Kaboğlu, *Özgürlükler Hukuku, op. cit.*, s.55.
40. Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.230. 40. *Ibid.* 41. *Ibid.*
43. Ölçülülük ilkesi konusunda Türkçede önemli bir çalışma için bkz.: Yüksel Metin, *Ölçülülük İlkesi: Karşılaştırmalı Bir Anayasa Hukuku İncelemesi*, Ankara, Seçkin Yayınları, 2002.

sında başvurulan araç, ulaşılmak istenen amaçla ölçüsüz bir oran içinde bulunmamalıdır. Yani, temel hak ve hürriyetin sınırlandırılmasına ihtiyaç olsa bile, temel hak ve hürriyet, ancak gerektiği oranda sınırlanmalı, gereksiz olan, kullanılmasa da olabilecek olan araçlara başvurulmamalı; amacı gerçekleştirmek için birden fazla tedbir mümkün ise en yumuşak tedbir seçilmelidir[44].

KUTU 11.6: Serçeler topla öldürülmemelidir. Sinekler balyozla ezilmemelidir[45].

4. Sınırlama, Anayasanın Sözüne Aykırı Olmamalıdır.- Temel hak ve hürriyetlerin anayasa tarafından tanındığı ve düzenlendiği bir sistemde kanunla yapılan temel hak ve hürriyet sınırlamaları hâliyle anayasanın bir hükmüyle çelişmemelidir. Örneğin Anayasada "basın sansür edilemez" diyen bir hüküm var iken, diğer şartlara uyulsa bile, basının sansür edilmesini öngören bir kanun anayasaya aykırı olacaktır.

6. Ek Şartlar.- Temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırmasında yukarıdaki şartların dışında bazı anayasalar, "temel hak ve hürriyetler özüne dokunma yasağı" ve "demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk şartı" gibi ek şartlar da aramaktadırlar.

KUTU 11.7: Temel Hak ve Hürriyetlerin "Sınırlılığı".- "Anayasal sınırlar" ve "objektif sınırlar" durumunda temel hak ve hürriyetlerin "sınırlandırılması"ndan değil, "sınırlılığı"ndan bahsedilir.

Anayasal Sınırlar.- Bazı temel hak ve hürriyetlerin ayrıca kanunla sınırlandırılmasına gerek yoktur. Zira, bunlar bizzat anayasalar tarafından, daha tanınırken sınırlandırılmıştır. Örneğin Türkiye'de toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı, 1982 Anayasasının 34'üncü maddesine göre, "silahsız ve saldırısız" olması koşuluyla mevcuttur. Keza, hak arama hürriyeti de aynı Anayasanın 36'ncı maddesine göre, "meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle" hak aramayı kapsar. Bu şu anlama gelmektedir ki, kişilerin zaten, "silahlı ve saldırılı" toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı yoktur. Kimse, "meşru vasıta ve yollar" dışında hak arama hürriyetine sahip değildir[46].

Objektif Sınırlar.- Ayrıca her hak ve hürriyetin, Anayasada belirtilmemiş olsa bile, o hürriyetin niteliğinden doğan, yani "eşyanın tabiatında mevcut olan", objektif sınırları vardır[47]. Örneğin dilekçe hakkı, dilekçede bir başkasına hakaret edilmesine izin vermez; basın hürriyeti kişilerin şeref ve haysiyetine tecavüzü, düşünceyi açıklama hürriyeti suç işlemeye kışkırtmayı kapsamaz[48].

KUTU 11.8: Temel Hak ve Hürriyetlerin Arasında Hiyerarşi Var mıdır?- Şüphesiz ki değerleri bakımından hak ve hürriyetler arasında hiyerarşi olduğu düşünülebilir. Örneğin yaşama hakkının seyahat hürriyetinden daha değerli olduğu söylenebilir. Ancak, hukuk teorisi bakımından, kural olarak, aynı anayasa tarafından tanınmış temel hak ve hürriyetler arasında hiyerarşi kurulması mümkün değildir. Çünkü, pozitif bir hukuk sisteminde, temel hak ve hürriyetlerin arasında hiyerarşi kurulabilmesi için anayasa normları arasında hiyerarşinin olması gerekir ki, bu mümkün değildir. Anayasanın bütün maddeleri, hukukî geçerliliklerini aynı kurucu iktidardan alır ve hepsi normlar hiyerarşinde aynı basamakta bulunur. Anayasa normları arasında hiyerarşi yok ise, bu normlardan kaynaklanan temel hak ve hürriyetler arasında da hiyerarşi yoktur.

44. Sağlam, *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, op. cit.*, s.110-128; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.105.
45. Metin, *Ölçülülük İlkesi, op. cit.*, s.161.
46. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2008, s.114; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.221
47. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2008, s.114.
48. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2008, s.113-114; Sağlam, *Temel Hakların Sınırlanması, op. cit.*, s.50; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.222).

-Olağanüstü Hâllerde Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması[49]

Savaş, seferberlik, ayaklanma, deprem, salgın hastalıklar gibi olağanüstü hâllerde temel hak ve hürriyetlerin normal dönemlere göre çok daha aşırı ölçüde sınırlandırılmasına, hatta bu hürriyetlerin askıya alınmasına izin verilmektedir. Bu dönemlerde "zaruret hâli (*état de nécessité*)" teorisine göre[50], yürürlükteki hukuk düzeniyle bağlı olmaksızın temel hak ve hürriyetler sınırlandırılabilecektir (zaten birçok yazılı anayasa bunu ayrıca kabul etmektedir). Bu dönemlerde, temel hak ve hürriyetler gibi önemli değerlere müdahale edilir. Ancak bu müdahale, zevk için değil, daha üstün değerleri korumak için yapılmaktadır. Örneğin kişilerin yaşamlarını korumak için sokağa çıkma hürriyetleri askıya alınmaktadır. Olağanüstü hâllerde temel hak ve hürriyetlere müdahale edilmesi, itfaiye erlerinin bir evin camlarını kırarak içeri girip yangını söndürmelerine benzetilebilir. Camların kırılması mülkiyet hakkına bir müdahaledir; ama bu yapılmazsa evin tamamı yanacaktır. Olağanüstü hâllerde bazı hürriyetlerin askıya alınabileceği kabul edilmezse çok daha büyük zararlar ortaya çıkar.

KUTU 11.9: Zaruret Hâli Teorisi

- *"Magna Carta prensipleriyle bir savaş idare edilemez"* (Lord Scrutton)[51].

- 1907 yılında Rusya'da Çarlık Hükümeti Başkanı Stolypin, kendisini, istisnaî mahkemeler kurmakla eleştiren muhalefete şu cevabı vermiştir: *"Yanan bir evde camların kırılması mübah sayılır"*[52].

- Muhalefetin "iktidarın elleri kanda" demesi üzerine Stolypin, *"şayet hükümetin elleri kandaysa, bu onun olağanüstü bir ameliyat yapmak mecburiyetinde bulunan bir operatör durumunda olmasındandır"* demiştir[53].

- ABD Başkanı Abraham Lincoln İç Savaş sırasında (1861-1865) *Habeas Corpus Act*'a aykırı kararlar almakla kendini itham edenlere şu cevabı vermiştir: *"Bazen bir hayatı kurtarmak için bir uzuv feda edilebilir; fakat bir uzvu kurtarmak için hayatın feda edilmesi akıllıca bir iş olmaz"*[54].

- *"Ev yanıyorsa, ona itfaiye göndermek için hâkimden izin istenmez"* (Jean Romieu)[55].

- *"Silent enim leges inter arma* (Savaş zamanında kanunlar susar)"[56].

- "*Necessitas non habet legem* (Zaruretin kanunu yoktur)"[57].

- "Zaruretler memnu olan şeyleri mubah kılar" (Mecelle, m.21)[58].

Olağanüstü hâllerde temel hak ve hürriyetler, normal zamanlarda görülmeyen ölçüde sınırlandırılabilir. Hatta askıya alınabilir. Ancak bunun dahi bazı şartları vardır. Bir kere ülkede savaş, sıkıyönetim gibi bir olağanüstü hâl rejimi ilan edilmiş olmalıdır. İkinci olarak olağanüstü hâllerde dahi ölçülülük ilkesine uyulmalıdır. Üçüncü olarak, pek çok ülkenin anayasası, olağanüstü hâllerde dahi, devlet tarafından dokunulamayacak, çok önemli hak ve ilke-

49. Burhan Kuzu, *Olağanüstü Hal Kavramı ve Türk Anayasa Hukukunda Olağanüstü Hal Rejimi*, İstanbul, Kazancı Yayınları, 1993; Mehmet Semih Gemalmaz, *Olağanüstü Rejim Standartları*, İstanbul, Beta Yayınları, 1994; Bülent Daver, *Fevkalâde Hâl Rejimleri*, Ankara, AÜSBF Yayınları, 1961.
50. Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.241; Kuzu, *Olağanüstü Hal Kavramı, op. cit.*, s. s.7-35.
51. Nakleden: Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.239
52. Nakleden: Kuzu, *Olağanüstü Hâl Kavramı, op. cit.*, s.47 53. *Ibid.*, s.48.
54. Nakleden: Burhan Kuzu, *Türk Anayasa Hukukunda Kanun Hükmünde Kararnameler*, İstanbul, Üçdal Neşriyat, 1985, s.68.
55. Nakleden: Marceau Long *et al.*, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, Paris, Dalloz, 13. Baskı, 2001, s.68. 56. Cicero, *Pro Milano*, 4.11
57. Bryan A. Garner (Ed.), *Black's Law Dictionary*, St. Paul, Minn., West Group, 7. B., 1999, s.1659.
58. Ali Himmet Berki (Haz.), *Mecelle-i Ahkam-ı Adliye*, Ankara, BTHAE Yayınları, 1959, s.21.

lerden oluşan bir "çekirdek alan" çizmektedir. Genellikle, olağanüstü hâllerde devletin insanları, ölüm cezası dışında öldüremeyeceği, kimseye işkence yapamayacağı, suç ve cezaları geçmişe yürütemeyeceği, mahkeme kararı olmadan kimseyi suçlu sayamayacağı kabul edilmektedir. Ayrıca belirtelim ki, bir devletin uluslararası hukuktan kaynaklanan yükümlülükleri, onu olağanüstü hâllerde de bağlamaya devam eder.

VI. TEMEL HAK VE HÜRRİYETLERİN KORUNMASI

Temel hak ve hürriyetlerin korunmasını "iç koruma" ve "uluslararası koruma" olarak ikiye ayırıp inceleyebiliriz.

A. İÇ KORUMA

Devletin kendi içinde, temel hak ve hürriyetlerin, yasama ve yürütme organlarına karşı ve keza özel kişilere karşı korunması gerekir.

1. Yasama Organına Karşı Koruma.- Temel hak ve hürriyetleri yasama organına karşı korumanın en bilinen yolu, temel hak ve hürriyetleri yazılı ve katı bir anayasada saymaktır. Bu durumda, temel hak ve hürriyetler, anayasanın koruması altına girmiş olur; artık yasama organı temel hak ve hürriyetlere dokunma imkanından mahrum kalır. Ancak, bunun tam olarak gerçekleşmesi için, ülkede bir anayasa yargısının da olması gerekir. Zira anayasa yargısı yoksa, yasama organı, anayasada sayılan ve normalde dokunamayacağı temel hak ve hürriyetlere müdahale edebilir. Eğer anayasa yargısı varsa, yasama organının temel hak ve hürriyetlere müdahale eden kanunları Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilir. Buna temel hak ve hürriyetlerin "anayasal korunması" ismini verebiliriz.

2. Yürütme Organına Karşı Koruma.- Temel hak ve hürriyetler, yürütme organına karşı da korunmalıdır. Yürütme organı gerek, tüzük, yönetmelik gibi düzenleyici işlemleriyle, gerek bireysel işlemleriyle (yani idarî kararlarla), gerekse eylemleriyle temel hak ve hürriyetlere müdahale edebilir. İşte bu müdahalelere karşı temel hak ve hürriyetlerin korunabilmesi için, yürütme organının düzenleyici ve bireysel işlemlerine karşı yargı yolunun açık olması gerekir. İdarenin bir eylem ve işlemiyle temel hak ve hürriyetleri ihlâl edilen kişiler, bu işlemin iptal edilmesi, eylemin durdurulması ve uğranılan zararın giderilmesi için mahkemelere başvurabilmelidirler. Buna temel hak ve hürriyetlerin "idarî yargı yoluyla korunması" ismini verebiliriz.

KUTU 11.10: Ombudsmana Başvurma Yoluyla THH'lerin Korunması.- Bazı ülkelerde, yürütme organının eylem ve işlemleriyle temel hak ve hürriyetleri ihlal edilen kişiler, kendisine genellikle "ombudsman" denen bağımsız bir "kamu denetçisi"ne başvurabilmektedirler. Kamu denetçisinin kararları "öneri" niteliğindedir, ama çoğunlukla idare tarafından uyulur. Türkiye'de aynı amaçla, 12 Eylül 2010 tarihli Anayasa Değişikliğiyle bir Kamu Denetçiliği Kurumunun kurulması öngörülmüş (m.74) ve söz konusu Kurum, 14 Haziran 2012 tarih ve 6328 sayılı Kanunla kurulmuştur.

3. Özel Kişilere Karşı Koruma.- Nihayet özel kişiler de diğer özel kişilerin temel hak ve hürriyetlerini ihlâl edebilirler. Bir kişinin temel hak ve hürriyetlerine hukuka aykırı şekilde yapılan bir müdahale medenî hukuk bakımından "haksız fiil" ve ceza hukuku bakımından -yerine göre- "suç" oluşturur. Temel hak ve hürriyeti bir

başkası tarafından ihlâl edilen kişi, o kişiye karşı tazminat davası veya ceza davası açabilir. Buna temel hak ve hürriyetlerin "adlî yargı yoluyla korunması" ismini verebiliriz. Şüphesiz burada kişinin temel hak ve hürriyetine müdahale eden diğer kişinin bir özel kişi olmasının veya bir kamu görevlisi olmasının bir önemi yoktur. Kişinin dokunulmazlığı ilkesini kişiye işkence ederek, bir özel kişi de, bir polis memuru da ihlâl edebilir. Her iki durumda da kişinin temel hak ve hürriyetinin adlî yoldan korunması gerekir. Keza, temel hak ve hürriyetine hukuka aykırı olarak müdahale edilen kişi, bu müdahalenin önlenmesini kolluk makamlarından da talep edebilir.

B. ULUSLARARASI KORUMA[59]

Temel hak ve hürriyetler İkinci Dünya Savaşından sonra uluslararası alanda da korunmaya başlanmıştır. Temel hak ve hürriyetlerin uluslararası korunması alanında organlar oldukça çeşitlidir. "Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komisyonu"[60]; "İnsan Hakları Komitesi"[61], "Irk Ayrımcılığının Önlenmesi Komitesi"[62], "İşkencenin Önlenmesi Komitesi"[63] gibi çeşitli komisyon ve komiteler varsa da bunların arasında en önemlisi "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi"dir.

Avrupa Konseyi Çerçevesinde İnsan Haklarının Korunması: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi[64]-. Avrupa Konseyi çerçevesinde[65] 4 Kasım 1950 tarihinde Roma'da imzalanmış bulunan "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) [*European Convention on Human Rights (ECHR)*]"[66] birçok temel hak ve hürriyeti tanımakta ve bunların korunması için güvenceli bir *yargısal denetim sistemi* getirmektedir. AİHS, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) isimli bir mahkeme kurmaktadır. Sözleşmede tanınan temel hak ve hürriyetleri, Sözleşmeyi imzalayan bir devlet tarafından ihlâl edilen kişiler, bu devlete karşı, bu Mahkemeye "bireysel başvuru" denen bir usûlle başvurabilirler.

KUTU 11.11: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Başvuru Adresi.- Monsieur le Greffier de la Cour européenne des droits de l'homme, Conseil de l'Europe, FR67075 Strasbourg, France. Veya: Registry of the European Court of Human Rights, FR67075 Strasbourg, France. **Mahkemenin internet adresi:** http://www.echr.coe.int.

59. Madiot, *op. cit.*, s.186-216; Chagnollaud, *op. cit.*, s.54-56; Münci Kapani, *İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları,* Ankara, Bilgi Yayınevi, 1987; Mahmut Göçer, *Uluslararası Hukuk ve İnsan Haklarının Uluslararası Korunması,* Ankara, Seçkin Yayınları, 2002; Ayhan Döner, *İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi,* Ankara, Seçkin Yayınları, 2003; Mesut Gülmez, *Birleşmiş Milletler Sisteminde İnsan Haklarının Korunması,* Ankara, TBB Yayını, 2004.
60. Madiot, *op. cit.*, s.188-189; Feyyaz Gölcüklü ve A. Şeref Gözübüyük, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması,* Ankara, Turhan Kitabevi Yayınları, 1996, s.1-4.
61. 1966 tarihli Birleşmiş Milletler Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar sözleşmesi ile kurulmuştur. Chagnollaud, *op. cit.*, s.47;
62. 1965 tarihli Her Türlü Irk Ayrımcılığının Önlenmesi Sözleşmesi ile kurulmuştur.
63. 1984 tarihli Birleşmiş Milletler İşkencenin Önlenmesi Sözleşmesiyle kurulmuştur.
64. Feyyaz Gölcüklü ve A. Şeref Gözübüyük, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması,* Ankara, Turhan, 3. Baskı, 2002; Ömer Anayurt, *Avrupa İnsan Hakları Hukukunda Kişisel Başvuru Yolu,* Ankara, Seçkin, 2004; Yasemin Özdek, *Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye,* Ankara, TODAİE, 2004.
65. Bugün için bu sistem dâhilinde 47 Avrupa devleti bulunmaktadır.
66. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Türkiye tarafından 4 Kasım 1950'de imzalanmış ve 18 Mayıs 1954 tarihinde onaylanmıştır. AİHS, Türkiye tarafından da imzalanan ve onaylanan, 1 Kasım 1998'de yürürlüğe giren 11 nolu Protokol ve 1 Haziran 2010 tarihinde yürürlüğe girmiş bulunan 14 nolu Protokol ile önemli ölçüde değişikliğe uğramıştır.

Bir kişinin Mahkemeye başvurabilmesi için öncelikle aleyhine başvuracağı devletin içinde hakkını araması, yani iç hukuk yollarını tüketmesi gerekmektedir (AİHS, m.35). Kişiler, iç hukukta hakkını aradıktan ve bu konuda olumsuz nihaî kararı aldıktan sonra *altı ay içinde* yazılı olarak Strasbourg'da bulunan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine başvurmalıdırlar (m.35/1). Mahkemenin yargılama dili İngilizce veya Fransızca'dır. Ancak, ilk başvuru formu Konsey üyesi devletlerin birinin diliyle (örneğin Türkçe) doldurulabilir.

Mahkeme başvuruyu önce ön koşullar açısından inceler. Buna "kabul edilebilirlik (*admissibility*) incelemesi" denir. Mahkeme bir eksiklik görmez ise başvurunun "kabul edilebilir (*admissible*)" olduğuna karar verir. Ön koşulları taşımayan başvurunun ise "kabul edilemez (*inadmissible*)" olduğuna karar verir (m.35/2). Kabul edilemezlik kararı kesindir. Bu karara karşı başvuru yolu yoktur.

Mahkeme kabul edilebilirlik kararı vermiş ise "esastan inceleme safhası (*merits stage*)"na geçilir. Mahkeme esas hakkında kararını vermeden önce, taraflara "dostane çözüm (*friendly settlement*)" önerebilir (m.38). Taraflar (yani bireysel başvuru sahibi ile devlet) kendi aralarında uzlaşırlar ve bu uzlaşma da Mahkemece benimsenirse, başvuru sonuçlanmış olur (m.39).

Dostane çözüm yoluyla bir sonuca ulaşılamamışsa, mahkeme başvuruyu esastan inceler; tarafların yazılı görüşlerini alır; gerekli görürse duruşma yapar, tanık dinler, keşif yapar. Mahkeme başvuru sahibinin Sözleşmede tanınan bir hakkının devlet tarafından ihlâl edildiği kanısına varırsa, "hakkaniyete uygun bir surette, zarar gören tarafın tatminine hükmeder" (m.41). Yani Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin hükmedebileceği müeyyide, devleti "tazminat" ödemeye mahkûm etmekten ibarettir. Mahkemenin, devletin Sözleşmeye aykırı işlemini iptal etme gibi bir yetkisi yoktur. Devlet de Mahkeme tarafından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine aykırı bulunan eylem ve işlemini geri almak zorunda değildir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları bağlayıcıdır (m.46). Ancak bu kararların cebrî icrası mümkün değildir. Mahkemenin kararlarının uygulanıp uygulanmadığı Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından denetlenir (m.46).

Türkiye'de 4771, 4793 ve 4926 sayılı Kanunlara göre, bir Türk mahkemesi kararının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine aykırı olduğu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kararıyla tespit edilmiş ise, ilgili kişi, AİHM'nin kararının kesinleşmesinden itibaren bir yıl içinde, bu sebepten dolayı AİHS'ne aykırı karar veren Türk mahkemesinden "yargılamanın yenilenmesi"ni isteyebilir.

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 13 sayfa boyunca işlenen "Temel Hak ve Hürriyetler" konusu, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları* isimli kitabımızda 38 sayfa (*op. cit.*, s.400-437), ***İnsan Hakları Hukuku* (Bursa, Ekin, 2017) isimli kitabımızda 381 sayfa boyunca işlenmektedir (s.1-270, 475-586).** Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

Ek Kaynakça: Münci Kapani, *Kamu Hürriyetleri*, Ankara, AÜHF Yayınları, 6. Baskı, 1981. • Mustafa Erdoğan, *İnsan Hakları Teorisi ve Hukuku*, Ankara, Orion, 2. B., 2011. • Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Oğuz Sancakdar ve R. Murat Önok, *İnsan Hakları El Kitabı*, Ankara, Seçkin, 6. Baskı, 2016. • İbrahim Ö. Kaboğlu, *Özgürlükler Hukuku 1*, Ankara, İmge, 7. Baskı, 2013. • Rona Aybay, *İnsan Hakları Hukuku*, İstanbul, Bilgi Üniv. Y., 2. Baskı, 2015. • İlyas Doğan (Ed.), *İnsan Hakları Hukuku*, Ankara, Astana, 2. Baskı, 2015. • Halil Kalabalık, *İnsan Hakları Hukuku*, Ankara, Seçkin, 3. Baskı, 2013. • Feyyaz Gölcüklü ve A. Şeref Gözübüyük, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, Ankara, Turhan, 10. Baskı, 2016. • Ömer Anayurt, *Avrupa İnsan Hakları Hukukunda Kişisel Başvuru Yolu*, Ankara, Seçkin, 2004.

ANAHTAR TERİMLER

Adlî yargı yoluyla koruma
Aktif statü hakları
Anayasal haklar
Anayasal koruma
Anayasal sınırlar
Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
Biçimsel özgürlükler
Bildirim usûlü
Bireysel başvuru
Bireysel hürriyetler
Birinci kuşak haklar
Çekirdek alan
Demokratik toplum düzeninin gerekleri
Dostane çözüm
Ferdî hürriyetler
Gerçek özgürlükler
Hak
Hiyerarşi
Hürriyet
Hürriyet-hak ayrımı
Hürriyetin bütünlüğü (monizmi)
İç koruma
İdarî yargı yoluyla koruma
İkinci kuşak haklar
İnsan hakları
İzin usûlü
Jellinek'in sınıflandırması
Kamu hürriyetleri
Kişi hak ve hürriyetleri
Kolektif hürriyetler
Locke'un hürriyet anlayışı
Marksist özgürlük anlayışı
Negatif statü hakları
Objektif sınırlar
Olağanüstü hâller
Ölçülülük ilkesi
Hiyerarşi
Hürriyet
Hürriyet-hak ayrımı
Hürriyetin bütünlüğü (monizmi)
Öze dokunma yasağı
Özgürleştirme
Özgürlük
Pozitif statü hakları
Pozitivist hak anlayışı
Serbestlik usûlü
Sınırlandırmanın sınırları
Tabiat hâli
Tabiî hak doktrini
THH'lerin sınırlandırılması
THH'lerin sınırlılığı
THH'lerin korunması
THH'lerin sınıflandırılması
Uluslararası koruma
Üçüncü kuşak haklar
Vatandaş hakları
Zaruret hâli

PROBLEMLER

PROBLEM 11.1: Bir ressam, trafiği aksatır şekilde cadde ortasına sehpasını kurup resim yapmaya başlamıştır. Polis, yoldan kalkması konusunda uyarmış, bu uyarıyı dinlemeyen ressamı kolundan tutarak zorla yol kenarına götürmüştür. Burada "sanat hürriyeti"ne yapılmış bir müdahale, bir sınırlandırma var mıdır? Neden?

PROBLEM 11.2: Varsayalım ki, bir ülkenin içişleri bakanlığı çıkardığı bir yönetmelik ile uyuşturucu kaçakçılığı yaptığından şüphe duyulan kişilerin telefonlarının polis tarafından dinleneceğini öngörmüştür. Bu yönetmelik temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması şartlarına uygun mudur?

TARTIŞMA 11.3: Özgürlüğü Yok Etme Özgürlüğü.- Bir demokratik rejimi yıkmak amacıyla özgürlükleri kullanmak isteyen totaliter eğilimli kişi ve gruplara düşünce özgürlüğünün tanınması gerekir mi? Demokratik bir toplumda demokrasi düşmanlarına da özgürlük tanınmalı mıdır? Açıkçası "özgürlüğü yok etme özgürlüğü (*freedom to destroy freedom*)" var mıdır? Tartışınız. Bu konuda gerekli bilgilere Yusuf Şevki Hakyemez, *Militan Demokrasi Anlayışı,* Ankara, Seçkin, 2000, s.46-58'den ulaşabilirsiniz.

TEST

SORU 11.1: Aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?
a) Hürriyet somut, hak soyuttur.
b) Hak hürriyetin uygulanması aşamasında ortaya çıkar.
c) Haklar mahkeme önünde ileri sürülebilir.
d) Hak, kişilere hukuk düzeni tarafından verilen bir irade kudreti, bir isteme yetkisidir.
e) Hakkın gerçekleşmesi için, diğer kişilerin veya devletin hak sahibi kişi lehine birtakım edimlerde bulunması gerekir.

SORU 11.2: Aşağıdaki kavramlardan en kapsamlısı hangisidir?
a) Temel hak ve hürriyetler b) İnsan hakları
c) Kamu hürriyetleri d) Kişi hakları
e) Vatandaş hakları

SORU 11.3: Hak ve hürriyetlerin devlet tarafından tanınmış ve pozitif hukuka girmiş olan bölümünü ifade etmek için aşağıdaki kavramlardan hangisi kullanılmaktadır?
a) Vatandaş hakları b) İnsan hakları
d) Ferdi haklar c) Kamu hürriyetleri
e) Kişi hürriyetleri

SORU 11.4: "İnsanlar, sırf insan olmaktan dolayı, doğuştan bazı hak ve hürriyetlere sahiptirler. İnsanların sahip olduğu bu haklar, devletten önce gelir; bu haklar insana devlet tarafından verilmemiştir; dolayısıyla bu hak ve hürriyetlere devlet dokunamaz." **Bu görüş hangi anlayış tarafından savunulmaktadır?**
a) Tabiî hak anlayışı b) Pozitivist hak anlayışı
c) Marksist hak anlayışı d) Normativist hak anlayışı
e) İradeci hak anlayışı

SORU 11.5: Konut dokunulmazlığı hakkı, kişi güvenliği hakkı, din hürriyeti, düşünce hürriyeti gibi hürriyetler Jellinek'in tasnifinde hangi grup haklar arasında yer alır?
a) Negatif Statü Hakları
b) Pozitif Statü Hakları
c) Aktif Statü Hakları
d) Kolektif Statü Hakları
e) Bireysel Statü Hakları

SORU 11.6: "Bir kişi, temel hak ve hürriyetini, bütün sorumluluğu kendisine ait olmak üzere serbestçe kullanır. Bu hak veya hürriyetin kullanılmasından ortaya bir zarar çıkmış ise bu zarar ilgili kişi tarafından ödenir". **Burada özgürlüklerin kullanılması bakımından hangi sistem söz konusudur?**
a) Düzeltici sistem b) Önleyici sistem
c) İzin sistemi c) Bildirim sistemi e) Hiçbiri

SORU 11.7: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine ilişkin aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?
a) Bireylerin Mahkemeye başvurabilmeleri için iç hukuk yollarını tüketmiş olmaları gerekir.
b) Mahkemenin ön koşullardan verdiği ret kararı kesindir.
c) Mahkeme taraflara "dostane çözüm" önerebilir.
d) Mahkeme devleti tazminat ödemeye mahkûm edebilir.
e) Mahkeme devletin Sözleşmeye aykırı işlemler yaptığını tespit ederse bu işlemleri iptal eder. ■

Bölüm 12
KANUNLARIN ANAYASAYA UYGUNLUK DENETİMİ: ANAYASA YARGISI*

PLÂN:
I. Genel Olarak
II. Anayasa Mahkemelerinin Yapıları (Üyelerinin Sayısı, Seçimi, Görev Süresi)
III. Anayasa Yargısı Modelleri (Amerikan ve Avrupa Modelleri)
IV. Anayasaya Uygunluk Denetiminin Türleri (*A Priori* ve *A Posteriori* Denetim)
V. Anayasaya Uygunluk Denetiminin Yolları (Soyut ve Somut Norm Denetimi)
VI. Anayasaya Uygunluk Denetiminin Sonuçları

I. GENEL OLARAK

Yukarıda anayasayı biçimsel anlamda normlar hiyerarşisinde kanunların üstünde yer alan ve kanunlardan daha zor değiştirilebilen bir metin olarak tanımlamıştık. Anayasanın normlar hiyerarşisinde kanunların üstünde ve en üst basamakta yer almasına "anayasanın üstünlüğü (*constitutional supremacy*)" ilkesi denir. Bu şu anlama gelir ki, kanunlar anayasaya aykırı olmamalıdırlar. Keza, katı bir anayasaya sahip bir sistemde, yasama organının anayasaya aykırı bir norm koyabilmesi için, bu normu üye tamsayısının nitelikli çoğunluğuyla kabul etmesi gerekir. Yasama organının bunu anayasa değiştirme usûlüyle değil de, kanunla yapması anayasanın katılığı ilkesine aykırı olur.

KUTU 12.1: Anayasa yargısı (*constitutional review, constitutional justice*), kanunların anayasaya uygunluğunun yargısal denetimine verilen isimdir.

KUTU 12.2: Anayasa mahkemesi (*constitutional court*), kanunların anayasaya uygunluğunu denetlemekle görevli, genel mahkemelerin dışında kurulmuş özel bir mahkemedir. Amerikan modeli anayasa yargısında, bu görev ülkenin normal yüksek mahkemesi tarafından yerine getirilir.

İşte gerek anayasanın üstünlüğü, gerekse anayasanın katılığı ilkeleri, normal yasama organının anayasaya aykırı kanun yapmamasını gerektirir.

---

* Bu bölüm, Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları, op. cit.*, s.436-492'den özetlenmiştir. Bu konuda daha geniş bilgi için oraya bakınız.
Bibliyografya.- Turhan Feyzioğlu, *Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Kazaî Murakabesi,* Ankara, AÜSBF Yayınları, 1951; Metin Kıratlı, *Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi: İtiraz Yolu,* Ankara, AÜSBF Yayınları, 1966; Servet Armağan, *Anayasa Mahkememizde Kazaî Murakabe Sistemi,* İstanbul, İÜHF Yayınları, 1967; Ö. İbrahim Kaboğlu, *Anayasa Yargısı,* Ankara, İmge Kitabevi Yayınları, 2000; Yılmaz Aliefendioğlu, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi,* Ankara, Yetkin Yayınları, 1996; Hasan Tunç, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı,* Ankara, Yetkin Yayınları, 1997; Erdal Onar, *Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Siyasal ve Yargısal Denetimi...,* Ankara, 2003; Korkut Kanadoğlu, *Anayasa Mahkemesi,* İstanbul, Beta, 2004; Mehmet Merdan Hekimoğlu, *Alman Anayasa Hukuku Işığında Türk Anayasa Yargısının Hukukî Boyutları,* Ankara, Detay, 2004; Louis Favoreu, *Les Cours constitutionnelles,* Paris, PUF, 1986, s.5-6; Dominique Rousseau, *Droit du contentieux constitutionnel,* Paris, Montchrestien, 2.B., 1992; Dominique Turpin, *Contentieux constitutionnel,* Paris, PUF, 1986; Mauro Cappelletti ve William Cohen, *Comparative Constitutional Law,* Indianapolis, New York, The Bobbs-Merrils Company, 1989, s.3-113; Vicki C. Jackson ve Mark Tushnet, *Comparative Constitutional Law,* New York, Foundation Press, 1999, s.455-709; Zoller, *op. cit.*, s.99-281.

Peki ama, buna rağmen, bir yasama organı anayasaya aykırı kanun yaparsa, bu kanun ne gibi bir müeyyide ile karşılaşacaktır? İşte bu soruya cevap olarak, kanunların anayasaya uygunluğunun yargısal denetimi sistemi, yani anayasa yargısı bulunmuştur. Buna göre, anayasa yargısının varlık sebebi kanunların anayasaya uygun olması zorunluluğunda yatmaktadır.

Normlar hiyerarşisinde yer alan bir normun üst norma uygun olup olmadığını, normal olarak o normu uygulayan mahkeme araştırır. Bu şekilde, normlar hiyerarşisinde yer alan kanun dışındaki diğer normların (tüzüklerin, yönetmeliklerin) kanunlara ve anayasaya uygunluğu normal mahkemeler tarafından her zaman araştırılmış ve denetlenmiştir. Ancak, tarihsel olarak Amerika Birleşik Devletleri dışındaki ülkelerde ve özellikle kara Avrupası ülkelerinde normal mahkemeler kendilerini genellikle kanunların anayasaya uygunluğunu denetlemekte yetkisiz görmüşler; neticede İkinci Dünya Savaşına kadar genellikle kanunların anayasaya uygun olması yargısal olarak müeyyidelendirilememiştir. İkinci Dünya Savaşından sonra ise, batı Avrupa ülkelerinde kanunların anayasaya uygunluğunu denetlemekle görevli anayasa mahkemeleri kurulmaya başlanmıştır.

KUTU 12.3: Anayasa Yargısının Ön Koşulları.- Bir ülkede anayasa yargısının olabilmesi için öncelikle o ülkede "yazılı" ve "katı" bir anayasanın olması gerekir. Yazısız anayasa sistemine sahip ülkelerde, örneğin İngiltere'de anayasa yargısı olamaz. Zira kanunların kendisine uygunluğunun araştırılacağı bir metin yoktur. Keza, yumuşak anayasa sistemine sahip bir ülkede, yani anayasanın normal kanunlar gibi değiştirilebildiği ülkede de, anayasa yargısı olamaz. Çünkü yasama organı normal kanun yoluyla anayasayı değiştirmiş olur.

KUTU 12.4: Anayasa Yargısının Meşruluğu Sorunu.- Anayasa yargısının varlık nedeni, kanunlar ile anayasa arasında hiyerarşi olduğuna göre, Anayasa yargısının amacı bu hiyerarşinin müeyyidelendirilmesinden başka bir şey değildir. Anayasa mahkemeleri, kanunların anayasaya uygunluğunu değil de, bir başka şeylere uygunluğunu denetlerlerse meşruluklarını yitirirler. Kanunların anayasaya uygunluğu denetimine meşruluk kazandıran şey, bu denetimin kıstasının anayasa olmasından ibarettir. O hâlde, anayasa mahkemeleri, kanunların anayasaya uygunluğunu denetlerken çok dikkatli olmalı, bu denetimde ölçü olarak münhasıran "anayasa normları"nı kullanmalıdırlar. Anayasa mahkemeleri, ölçü olarak, anayasa normlarını değil de, "adalet", "sosyal dayanışma" gibi birtakım genel, soyut kavramları veya "anayasaüstü ilkeler", "hukukun genel ilkeleri" gibi birtakım pozitif temelden yoksun ilkeleri kullanırlarsa meşruluklarını yitirirler. (Bu konuda bkz.: Gözler, "Anayasa Yargısının Meşruluğu Sorunu", AÜSBFD, 61/3, 2006, s.131-166; Cappelletti, "Necessité et légitimité de la justice constitutionnelle", *op. cit.*, s.461-493; Chagnollaud, *op. cit.*, s.42-45; Zoller, *op. cit.*, s.122-126).

II. ANAYASA MAHKEMELERİNİN YAPILARI (Üyelerin Sayısı, Görev Süresi ve Seçilmeleri)[1]

Çeşitli ülkelerde anayasa mahkemesi üyelerinin sayısı, görev süresi ve seçim şekilleri aşağıdaki tabloda gösterilmiştir:

1. Jackson ve Tushnet, *op. cit.*, s.456-542; Kanadoğlu, *op. cit.*, s.43-73; Kemal Başlar, "Anayasa Yargısında Yeniden Yapılanma", *Demokrasi Platformu*, Yıl 1, Sayı 2, Bahar 2005, 87-112. s.91 vd. (www.anayasa.gen.tr/baslar-yenidenyapilanma.htm)

TABLO 12.1: ANAYASA MAHKEMESİ ÜYELERİNİN SEÇİM ŞEKİLLERİ[2]

ÜLKE ADI	SAYI*	SÜRE**	TEKRAR***	SEÇEN MAKAM (VE SEÇTİĞİ ÜYE SAYISI)
ABD	9	Ömür Boyu		Tümü Senatonun onayıyla Federal Başkan tarafından seçilir.
Almanya	16	12 yıl	Hayır	Federal Meclis (8), Federal Konsey (8)
Arnavutluk	9	9 yıl	Hayır	Meclisin onayıyla Cumhurbaşkanı tarafından
Avusturya	14	70 yaş	-	Federal Hükümet (6 asıl, 3 yedek), Ulusal Konsey (3+2), Federal Konsey (3+1)
Azerbaycan	9	10 yıl	Evet	Cumhurbaşkanının önermesiyle Parlamento tarafından
Belçika	12	70 yaş	-	6 Walon, 6 Flemenk, Temsilciler Meclisi ve Senato tarafından
Ermenistan	9	70 yaş	-	Parlamento (5), Devlet Başkanı (4)
Fransa	9	9 yıl	Hayır	Devlet Başkanı (3), Meclis Başkanı (3) ve Senato Başkanı (3)
Güney Kore	9	6 yıl	Evet	Tamamı Devlet Başkanı tarafından; ancak 3'ünü Parlamento önerir
İspanya	12	9 yıl	Hayır	Kongre (4), Senato (4), Hükümet (2), Yargı Genel Kurulu (2)
İtalya	15	9 yıl	Hayır	Parlamento (5), Devlet Başkanı (5), Temyiz Mahkemesi (3), Danıştay (1), Sayıştay (1)
Macaristan	11	9 yıl	Evet	Parlamentonun hukuk, idari ve yargı komiteleri tarafından seçilir
Polonya	15	9 yıl	Hayır	Tamamı Parlamento tarafından
Portekiz	13	9 yıl	Hayır	Meclis Genel Kurulu (10) ve Anayasa Mahkemesi Yargıçları (3)
Romanya	9	9 yıl	Hayır	Bakanlar Kurulu (3), Senato (3) ve Devlet Başkanı (3)
Rusya	19	12 yıl	Hayır	Tamamı Devlet Başkanı tarafından (70 yaş üst görev limiti)+Federal meclisin onayı
Slovakya	10	7 yıl	7 yıl	Yasama organı (Ulusal Konsey) tarafından seçilen 20 kişilik liste içerisinden Devlet Başkanı
Slovenya	9	9 yıl	Hayır	Devlet Başkanının tavsiye ettiği adaylar arasından Parlamento tarafından
Türkiye	15	12 yıl	Hayır	TBMM 3 Üye (2'si Sayıştayın, 1'i Baro Başkanlarının önereceği üçer aday arasından) TBMM tarafından seçilir. Cumhurbaşkanı (12 üye): 4 üye *doğrudan, 8 üye* Yargıtay (3), Danıştay (2), YÖK'ün (3) önerdiği üçer aday arasından Cumhurbaşkanı tarafından seçilir.

** Üye sayısı. ** Görev süresi. ***Görevdeki üyenin tekrar seçilmesi mümkün mü?*

Yukarıdaki tablodan şu sonuçları çıkarabiliriz:

1. Almanya, Belçika, Macaristan, Polonya gibi bazı ülkelerde Anayasa Mahkemesine üye seçmede bütün yetki sadece yasama organına verilmektedir. Bu seçime yürütme organı veya yargı organı herhangi bir şekilde karıştırılmamaktadır.

2. ABD, Rusya, Arnavutluk, Azerbaycan, Slovenya, Slovakya, Fransa, Ermenistan, Güney Kore, Romanya gibi bazı ülkelerde ise anayasa mahkemelerine üye seçme yetkisi yasama ve yürütme organları arasında paylaştırılmıştır. Bu ülkelerin bazılarında bu iki organın arasında denge kurulmaya çalışılmış, bazılarında ise yasamaya, diğer bazılarında ise yürütmeye üstünlük tanınmıştır. Ancak hiçbir şekilde bu ülkelerde yargı organı devreye sokulmamıştır.

3. İtalya ve İspanya'da Anayasa Mahkemesine üye seçme yetkisi yasama, yürütme ve yargı organları arasında paylaştırılmıştır. İtalya'da bu paylaştırma eşit bir şekilde yapılmıştır. (Üyelerden üçte biri Cumhurbaşkanı, üçte biri Parlamento ve üçte biri de adlî ve idarî yargı yüksek mahkemeleri tarafından seçilmektedir). İspanya'da ise paylaştırma yasama ağırlıklı yapılmıştır (12 üyeden sekizi yasama organı, ikisi Hükûmet ve ikisi de yargı organı tarafından seçilmektedir).

2. Tablo, Kemal Başlar, "Anayasa Yargısında Yeniden Yapılanma", *Demokrasi Platformu*, Yıl 1, Sayı 2, Bahar 2005, s.91-93 (*www.anayasa.gen.tr/baslar-yenidenyapilanma.htm*)'deki tablodan özetlenerek alınmıştır. Bu makalede Başlar, bu tablonun şu kaynaklardan yararlanılarak oluşturulduğunu belirtmektedir: Gagik Harutayan ve Arne Mavcic, *The Constitutional Review and its Development in the Modern World: A Comparative Analysis*, Ljubljana, Yerevan, 1999 ve *Study Paper: Systems for the Renovation of Judges in Constitutional Tribunals*, Avrupa Konseyi Venedik Komisyonu Çalışması, Madrid, 2000 (yayımlanmamış rapor).

III. ANAYASA YARGISI MODELLERİ

Kanunların anayasaya uygunluğu denetiminin, bu denetimi yapan organ bakımından iki ayrı çeşidi vardır:

1. Amerikan Modeli[3]

Kanunların anayasaya uygunluğunun normal mahkemeler tarafından denetlenmesine "Amerikan modeli anayasa yargısı (*American model of constitutional review*)"[4], "adem-i merkezî tipte anayasa yargısı (*decentralized type of judicial control*)"[5] veya "genel mahkeme sistemi" denmektedir. Amerika'da bu denetim oldukça eskidir. Federal Yüksek Mahkeme, ilk defa 1803 tarihli *Marbury v. Madison* davasında kanunların Anayasaya uygunluğunun araştırılabileceğine ve Anayasaya aykırı bulunan kanunun uygulanmayacağına karar vermiştir. Amerikan modeli, Amerika Birleşik Devletleri dışında, Avustralya, Kanada, Arjantin, Hindistan ve Japonya gibi ülkelerde uygulanmaktadır[6].

Amerikan modeli anayasa yargısı sistemin mantığı açık ve basittir: Bir normu somut olayda uygulayacak olan mahkeme, bu norm ile bu normdan daha üst derecede bulunan bir normun çatıştığı kanısına varırsa, bu çatışmayı, *lex superior derogat legi inferiori* (üst kanun alt kanunları ilga eder) ilkesine göre çözer. Yani mahkeme somut olayda, üst norma aykırı olan alt normu değil, üst normu uygular. Bir kanun ile anayasa arasında çatışma söz konusu olduğunda da aynı şey geçerlidir. Mahkeme davada uygulayacağı kanunun anayasaya aykırı olduğu kanısına varırsa, bu kanunu somut olayda "ihmal" eder; onun yerine doğrudan doğruya anayasanın hükmünü uygular. Bu sistemde, Anayasaya aykırı olan kanun,

KUTU 12.5: *Marbury v. Madison*.- A.B.D. Yüksek Mahkemesi, 1803 tarihli *Marbury v. Madison* kararında Başyargıç John Marshall'ın ağzından şöyle deniyordu:

"Şu kendisine tersi ileri sürülemeyecek derecede apaçık bir önermedir ki, ya anayasa kendisine aykırı olan her yasama işleminden üstündür; ya da, yasama organı anayasayı adi bir kanunla değiştirebilir.

Bu iki şık arasında ortalama bir yol yoktur. Anayasa, ya olağan kanun yapma yoluyla değiştirilemeyen üstün, yüce bir kanundur; ya da yasama organının istediği zaman değiştirebileceği, alelâde yasama işlemleriyle aynı seviyede bulunan, diğer kanunlar gibi bir kanundur.

Bu şıklardan birincisi doğruysa, anayasaya aykırı olan bir yasama işlemi kanun değildir; yok eğer ikinci şık doğruysa, o zaman yazılı anayasalar, doğası gereği sınırlandırılamaz nitelikte olan bir iktidarı sınırlandırmak için halk tarafından yapılan saçma sapan teşebbüslerdir.

Şüphesiz ki, yazılı bir anayasa yapan kişilerin hepsi, yaptıkları bu anayasayı, milletin temel ve üstün kanunu olarak düşünüp tasarlamışlardır. Bundan dolayıdır ki, böyle bir devlet sisteminde ilke, anayasaya aykırı olan yasama işleminin geçersiz olmasıdır. (...)

Eğer anayasaya aykırı olan bir yasama işlemi geçersiz ise, geçersiz olmasına rağmen, mahkemeleri bağlayacak, mahkemeleri onu uygulamaya zorlayacak mıdır? Veya başka bir ifadeyle, böyle bir yasama işlemi, bir kanun olmamasına rağmen, kanun kadar etkili bir kural mı teşkil eder? Bunu kabul etmek, teoride kabul edilen şeyi pratikte tersine çevirmek demektir...". (*Marbury v. Madison*, 1 Cranch 137 (5 U.S. 137), (1803). <*http://laws.findlaw.com/us/5/137.html*>.

3. Favoreu *et al., op. cit.*, s.215-225; Cappelletti ve Cohen, *op. cit.*, s.96; Jackson ve Tushnet, *op. cit.*, s.456-457.
4. Louis Favoreu, *Les Cours constitutionnelles*, Paris, PUF, 1986, s.5-6.
5. Cappelletti ve Cohen, *op. cit.*, s.73.
6. *Ibid.*, s.74; Jackson ve Tushnet, *op. cit.*, s.456.

aslında resmen "iptal" edilmez; o kanun "ihmal" edilir. Dolayısıyla bu karar sadece taraflar arasında bağlayıcıdır, yani "*inter partes* etki"ye sahiptir. Ama *stare decisis* ilkesi gereği bu karar diğer davalarda da tekrarlanır ve kanun fiilen herkes için geçerliliğini yitirmiş olur[7].

2. Avrupa Modeli[8]

Kanunların anayasaya uygunluğunun, genel mahkemeler tarafından değil, bu işle görevlendirilen özel bir mahkeme tarafından denetlenmesine ise "Avrupa modeli anayasa yargısı (*European model of constitutional review*)"[9], "merkezî tipte anayasa yargısı (*centralized type of judicial control*)"[10] veya "özel mahkeme sistemi" denmektedir[11]. Bu sistemin ilk örneği 1920 Avusturya Anayasasıyla kurulan Avusturya Anayasa Mahkemesidir. Özelde Avusturya'daki anayasa yargısı, genelde de Avrupa tipi anayasa yargısı Hans Kelsen'in fikirlerine dayanır[12]. İkinci Dünya Savaşından sonra, 1947 İtalyan, 1949 Alman Anayasaları da merkezî tipte bir anayasa mahkemesi kurmuşlardır. 1958 Fransız Anayasası da bir Anayasa Konseyi kurmuştur. Ancak bu Konseyin özellikle 1974 yılına kadar anayasa yargısı organı olarak kabul edilebileceği pek şüphelidir. Daha sonra 1961 Anayasasıyla kurulan Türk Anayasa Mahkemesi gelmektedir. Türkiye'den sonra Anayasa Mahkemesi, 1976 Portekiz, 1978 İspanya Anayasaları tarafından kurulmuştur. Doğu Avrupa ülkelerinin de hemen hemen hepsinde sosyalist rejimlerin yıkılmasından sonra, 1990'lı yıllarda, birer anayasa mahkemesi kurulmuştur. Görüldüğü gibi merkezî tipte anayasa yargısı artık Avrupa düzeyinde oldukça yaygınlaşmıştır. Hâliyle yazılı bir anayasaya sahip olmayan İngiltere'de anayasa yargısı yoktur. Hollanda'da ise yazılı Anayasa olmasına rağmen anayasa yargısı yoktur. Dahası 1983 Hollanda Anayasasının 120'nci maddesi kanunların Anayasaya uygunluğunun denetlenmesini açıkça yasaklamaktadır[13]. Danimarka, Norveç, İsveç, Finlandiya ve Lüksemburg'ta çok sınırlı bir anayasaya uygunluk denetimi vardır[14].

Avrupa modeli anayasa yargısı, genel mahkemelerin kanunlar ile anayasa arasındaki çatışmayı *lex superior derogat legi inferiori* (üst kanun alt kanunu ilga eder) esasına göre çözmeyi başaramadıkları ülkelerde ortaya çıkmıştır. Bu sistemde, genel mahkemeler, bir kanunun anayasaya aykırı olduğu kanısına varırlarsa, o kanunu ihmal edip, *lex superior* (üst kanun) ilkesine göre doğrudan doğruya anayasa hükmünü uygulayamazlar. Böyle bir durumda, genel mahkemeler şartları gerçekleşmişse, Anayasa Mahkemesine

7. Cappelletti ve Cohen, *op. cit.*, s.96.
8. Favoreu *et al.*, *op. cit.*, s.225-235; Cappelletti ve Cohen, *op. cit.*, s.73-74; Jackson ve Tushnet, *op. cit.*, s.456-457.
9. Favoreu, *op. cit.*, s.6.
10. Cappelletti ve Cohen, *op. cit.*, s.73.
11. Bu modele, "Avusturya modeli" veya "Kelsen modeli" de denir (Jackson ve Tushnet, *op. cit.*, s.457).
12. Zoller, *op. cit.*, s.154-157; Hans Kelsen, "Garantie juridictionnelle de la constitution: la justice constitutionnelle", *Revue du droit public*, 1928, s.197-257.
13. Gözler, *Anayasa Normlarının Geçerliliği Sorunu, op. cit.*, s.275.
14. Chagnollaud, *op. cit.*, s.38.

başvururlar. Bu şu anlama gelir ki, bu sistemde, kanunla anayasa arasında çatışmayı çözmeye sadece ve sadece özel bir mahkeme (anayasa mahkemesi) yetkilidir. Diğer mahkemelerin, kanun ile anayasa arasındaki çatışmayı çözmek bakımından *lex superior* ilkesini uygulama yetkileri dışlanmıştır. Bu konuda yetkili olan mahkeme özel mahkemedir.

Her iki sistemin de birbirine nazaran avantaj ve dezavantajları vardır. Avrupa modeli anayasa yargısı sisteminde, kanun resmî gazetede yayınlanır yayınlanmaz anayasaya uygunluk denetimine tâbi olması mümkündür. Aşağıda göreceğimiz gibi buna "soyut norm denetimi (iptal davası)" denir. Amerikan modelinde ise böyle bir denetim, sistemin mahiyeti gereği yoktur. Buna karşılık, Amerikan modeli geleneksel hukuk mantığına daha uygun bir sistemdir. Kanun ile anayasa arasındaki çatışma, geleneksel bir çatışma çözme kuralı olan *lex superior derogat legi inferiori* (üst kanun alt kanunları ilga eder) ilkesine göre çözümlenmektedir. Keza, bu işlem mahkemelerin genel yetkisi içinde görülür. Bu çatışmanın çözümlenmesi bakımından mahkemelerin ayrıca ve açıkça yetkilendirilmesine gerek yoktur. Keza bu çözme faaliyetinde genel mahkemeler, bir mahkemenin sahip olduğu tüm yetkileri kullanabilir. Oysa Avrupa tipi anayasa yargısında, anayasa mahkemesinin yetkisi, "genel yetki (*general jurisdiction, compétence de droit commun*)" değil, bir "verme yetki (*attributed pover, compétence d'attribution*)", yani "istisnaî yetki (*compétence d'exception*)" niteliğindedir. Bu şu anlama gelmektedir ki, Avrupa tipi anayasa mahkemelerinin yetkisi, anayasanın kendisine açıkça verdiği yetkilerden ibarettir. Dolayısıyla Avrupa modelinde anayasa mahkemesi, kendisine ayrıca ve açıkça anayasa tarafından verilmemiş bir yetkiyi kullanamaz.

IV. ANAYASAYA UYGUNLUK DENETİMİNİN TÜRLERİ

Avrupa modeli anayasa yargısında kanunların anayasaya uygunluğunun yargısal denetimi, denetimin yapılış zamanına göre "*a priori* denetim" ve "*a posteriori*" denetim olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

1. *A Priori* Denetim[15]

"Önleyici denetim (*preventive type of control*)" de denen "*a priori* denetim (*a priori review*)", kanunun devlet başkanı tarafından "ısdar (*promulgation*, resmen yayımlama)" edilmesinden önce yapılan anayasaya uygunluk denetimidir. Bu sistem 1958 Fransız Anayasası tarafından benimsenmiştir. Bu Anayasanın 61'inci maddesine göre kanunlar hakkında, Parlâmento tarafından kabul edildikten sonra, ama Cumhurbaşkanı tarafından ısdar edilmeden (imzalanıp Resmî Gazetede yayınlanmadan) önce (yani 15 gün içinde), yetkili kişiler Anayasa Konseyine başvuruda bulunabilir. Anayasa Konseyi de başvurunun kendisine gelmesinden itibaren bir ay içinde karar verir. Kon-

15. Aliefendioğlu, *op. cit.*, s.46-47; Tunç, *op. cit.*, s.56-57; Kaboğlu, *op. cit.*, s.53-54.

sey kanunun Anayasaya aykırı olduğuna karar verirse, kanun Cumhurbaşkanı tarafından ısdar edilip yürürlüğe sokulamaz. *A priori* denetimin olumlu yanı, denetlenen kanunun henüz uygulanmamış olmasıdır. Dolayısıyla kanunun anayasaya aykırı olduğuna karar verilirse, kanun daha önceden uygulanmadığı için herhangi bir sakınca ortaya çıkmaz. Ancak bu sistemin, kısa bir sürede denetimi sonuçlandırmak gibi bir sakıncası vardır. Keza kanunun taşıdığı bazı anayasaya aykırılıklar ise ancak kanunun uygulanmasından sonra fark edilebilir.

2. *A Posteriori* Denetim[16]

"Düzeltici" veya "bastırıcı denetim (*repressive of type control*)" de denen "*a posteriori* denetim (*a posteriori review*)", kanunun resmî gazetede yayınlanmasından sonra yapılan anayasaya uygunluk denetimidir. Türkiye, Almanya, İtalya gibi ülkelerde *a posteri* anayasaya uygunluk denetimi vardır. Bu sistemde, kanun önce resmî gazetede yayınlanır; kanun denetimi sonra yapılır. Hatta uzun bir süre uygulanmış, bütün hukukî sonuçlarını doğurmuş bir kanun sonradan iptal edilebilir. Bu durumda hukukî istikrar, kazanılmış haklar vs. bakımından birçok olumsuz sonuç ortaya çıkar. Ancak bu sistemin bazı yararları da vardır. Kanun uygulandıktan sonra anayasaya aykırı sonuçlar çıkarıp çıkarmadığı daha iyi anlaşılır. Ayrıca bu usûlde anayasa mahkemesinin denetimi sınırlı bir sürede bitirmek gibi bir durumu yoktur.

V. ANAYASAYA UYGUNLUK DENETİMİNİN YOLLARI[17]

Anayasa mahkemesine başvurma usûlüne göre, kanunların anayasaya uygunluğunun yargısal denetiminin "soyut norm denetimi", "somut norm denetimi" ve "bireylerin başvuru üzerine denetim" olmak üzere üç değişik yolu vardır.

1. Soyut Norm Denetimi (İptal Davası)[18]

"Soyut norm denetimi (*abstract control of norms*)" veya "iptal davası (*action for annulment*)" yolu, anayasada belirtilen bazı organların, yasama organı tarafından yeni kabul edilen bir kanun aleyhine doğrudan doğruya anayasa mahkemesine başvurmalarıyla gerçekleştirilen denetimdir[19]. Bu durumda kanun yeni kabul edilmiştir; kanunun uygulandığı somut bir olay veya dava yoktur. Anayasaya aykırılık iddiası ve denetimi herhangi bir dava ile

16. Aliefendioğlu, *op. cit.*, s.47; Tunç, *op. cit.*, s.56-57; Kaboğlu, *op. cit.*, s.55.
17. Aliefendioğlu, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi, op. cit.*, s.57-61; 239-246; Tunç, *op. cit.*, s.85-86; Kaboğlu, *Anayasa Yargısı, op. cit.*, s.49-62; Armağan, *Anayasa Mahkememizde Kazaî Murakabe Sistemi, op. cit.*, s.34-73; Yılmaz Aliefendioğlu, "Türk Anayasa Yargısında İptal Davası ve İtiraz Yolu", *Anayasa Yargısı*, Ankara, AYM Yayınları, 1984 (Cilt 1), s.101-137.
18. Aliefendioğlu, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi, op. cit.*, s.57; Tunç, *op. cit.*, s.86; Kaboğlu, *Anayasa Yargısı, op. cit.*, s.61-68; Armağan, *Anayasa Mahkememizde Kazaî Murakabe Sistemi, op. cit.*, s.34-73.
19. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.368.

ilgili olmaksızın, soyut olarak gerçekleştirildiği için bu yola "soyut norm denetimi" denmektedir[20]. Soyut norm denetimine başvurma, yani iptal davası açma yetkisi, her ülkenin anayasası tarafından, cumhurbaşkanı, belli sayıda milletvekili gibi belirli sayıda makam veya kişilere verilir. Dava açma yetkisine sahip kişiler, 60 gün gibi belli bir süre içinde bu yetkilerini kullanmak zorundadırlar. Avrupa tipi anayasa yargısı sistemine sahip bütün ülkelerde soyut norm denetimi (iptal davası) yolu vardır.

2. Somut Norm Denetimi (İtiraz Yolu)[21]

"Somut norm denetimi (*concrete control of norms*)", "anayasaya aykırılık itirazı (*contention of unconstitutionality*)" veya "def'i yolu (*voie d'exception*)", "bir mahkemede görülmekte olan bir davanın karara bağlanmasının, o davada kullanılacak hukuk normunun anayasaya uygun olup olmamasına bağlı olması hâlinde yapılan denetimdir"[22]. Bu denetim yoluyla yürürlükte olan ve yıllardır uygulanmış olan bir kanunun denetlenmesi sağlanabilir. Doktrinde bu denetim yolu için "itiraz" veya "def'i (*exceptio*) yolu" deyimleri de kullanılmaktadır. Bu denetim yolunda anayasa mahkemesi dışındaki bir başka mahkeme, görmekte olduğu bir davada, kendiliğinden veya tarafların isteği üzerine, bu davada uygulanacak kanun hükmünün anayasaya aykırı olduğu kanısına varırsa, bu sorunu bir "önsorun (*incident*)" olarak kabul eder; davayı o aşamada durdurur ve bu sorunun çözümü için anayasa mahkemesine başvurur. Bu şekilde anayasa mahkemesinde dava açılmış olur. Somut norm denetimi, Avrupa tipi anayasa yargısı sistemini benimsemiş ülkelerde, örneğin Türkiye, İtalya, Almanya'da vardır. Fransa'da ise somut norm denetimi, 1 Mart 2010 tarihinden beri vardır.

3. Bireylerin Başvurusu Üzerine Denetim (Anayasa Şikayeti)[23]

Avrupa tipi Anayasa yargısı sistemini benimsemiş bazı ülkelerde, bireylere de anayasa mahkemesine bazı koşullarda başvurma imkânı tanınmaktadır. Buna "anayasa şikayeti (*constitutional complaint*)" ismi verilmektedir[24]. Ancak bu başvuruyu isteyen herkes değil, sadece temel hak ve hürriyetleri ihlâl edilen kişiler belirli koşullar altında yapabilmektedir. 1949 Alman Anayasasına göre (m.93/4-a) temel hakları ihlâl edilen kişiler, Anayasaya aykırılığı ortadan kaldırmanın başka yolu kalmamış, yani diğer hak arama yolları tükenmiş ise, bu aykırılığın giderilmesi için Anayasa Mahkemesine başvurabilirler. Anayasa Mahkemesi söz konusu aykırılık bir kanundan kaynaklanıyorsa o kanunu iptal

20. *Ibid.*

22. Kıratlı, *Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi: İtiraz Yolu, op. cit.*, s.1966; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.371-381; Armağan, *Anayasa Mahkememizde..., op. cit.*, s.73-97; Aliefendioğlu, "Türk Anayasa Yargısında İptal Davası ve İtiraz Yolu", *op. cit.*, s.115-137.

22. Kıratlı, *Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi: İtiraz Yolu, op. cit.*, s.35.

23. Ece Göztepe, *Anayasa Şikayeti*, Ankara, AÜHF Yayınları, 1998; Autexier, *op. cit.*, s.81-84; Zoller, *op. cit.*, s.167-169; Jackson ve Tushnet, *op. cit.*, s.521-522; Aliefendioğlu, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi, op. cit.*, s.58-60; Tunç, *op. cit.*, s.86-87.

24. Jackson ve Tushnet, *op. cit.*, s.521.

eder. Almanya'da bu usûle "anayasa başvurusu (*Verfassungsbeschwerde*)" ismi verilmektedir[25]. Avusturya'da da 1975'ten beri benzer bir usûl vardır. Bireysel başvurunun diğer bir örneği de İspanya'da bulunmaktadır. İspanya'da kişisel hürriyetleri veya siyasal hakları ihlâl edilen kişiler, diğer başvuru yollarını tükettikten sonra, Anayasa Mahkemesine başvurabilirler (1978 İspanyol Anayasası, m.162). İspanya'da bu tür başvuruya "*amparo*" denmektedir. Türkiye'de de anayasa şikayeti usûlü, "bireysel başvuru" ismiyle 12 Eylül 2010 tarihli halkoylamasıyla onaylanan 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla kabul edilmiştir.

VI. ANAYASAYA UYGUNLUK DENETİMİNİN SONUÇLARI[26]

Avrupa tipi anayasa yargısı sisteminde anayasa mahkemeleri, denetledikleri kanunun anayasaya uygun olduğunu tespit ederlerse, başvuruyu reddederler. Bu durumda, *a priori* denetimde kanun yayımlanarak yürürlüğe girer. *A posteriori* denetimde zaten yürürlükte olan kanun yürürlükte kalmaya devam eder. Anayasa mahkemeleri kanunun anayasaya aykırı olduğuna da karar verebilirler. Bu durumda, *a priori* denetimde kanun artık yayımlanıp yürürlüğe giremez; *a posteriori* denetimde ise yürürlükte olan kanun *iptal* edilmiş; yani yürürlükten kalkmış olur.

İptal kararları, Almanya, İtalya ve Portekiz gibi bazı ülkelerde geriye yürür; yani kanun yayımı tarihinden itibaren yürürlükten kalkmış sayılır. Buna "geçmişe yönelik etki", "*ex tunc* etki" veya "*pro praeterito* etki" denir. Buna karşılık Avusturya, Türkiye gibi bazı ülkelerde, iptal kararı geçmişe yürümez; yani iptal edilen kanun, iptal kararının yayımı tarihinden itibaren hukuk aleminden silinir; o zamana kadar geçerli bir işlem olarak kalır; ve ona dayanarak yapılmış diğer işlemler; kanunun iptal edilmesinden etkilenmezler. Buna "geleceğe yönelik etki", "*ex nunc* etki" veya "*pro futuro* etki" denir[27].

Avrupa tipi anayasa mahkemelerinin iptal kararları dava konusu olan kanun hükmünü yürürlükten kaldırdığı için sadece "taraflar arasında (*inter partes*)" değil "herkes için" hüküm ve sonuç doğurur. Buna "*erga omnes* etki" denir[28].

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 10 sayfa boyunca işlenen "Anayasa Yargısı" konusu, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları* isimli kitabımızda 54 sayfa (*op. cit.*, s.438-492), *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi* isimli kitabımızda ise 148 sayfa (*op. cit.*, c.II, s.696-844) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

Ek Kaynakça: Yılmaz Aliefendioğlu, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, Ankara, Yetkin, 1996. • Hasan Tunç, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, Ankara, Yetkin, 1997. • Erdal Onar, *Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Siyasal ve Yargısal Denetimi...*, Ankara, 2003. • Korkut Kanadoğlu, *Anayasa Mahkemesi*, İstanbul, Beta, 2004. • İbrahim Ö. Kaboğlu, *Anayasa Yargısı*, Ankara, İmge, 4. Baskı, 2007.

Çeşitli Ülkelerin Anayasa Mahkemesi Siteleri: ***Türkiye:*** *www.anayasa.gov.tr;* ***Almanya:*** *www.bverfg.de;* ***Fransa:*** *www.conseil-constitutionnel.fr;* ***ABD:*** *www.supremecourtus.gov*; Keza anayasa yargısı hakkında birçok bilgi için **Venedik Komisyonunun** internet sitesine bakılabilir: www.venice.coe.int.

25. Autexier, *op. cit.*, s.81.
26. Cappelletti ve Cohen, *op. cit.*, s.95-111; Jackson ve Tushnet, *op. cit.*, s.480-488; Tunç, *op. cit.*, s.86-87; Kaboğlu, *Anayasa Yargısı, op. cit.*, s.101-119; Favoreu et al., *op. cit.*, s.259-262.
27. Cappelletti ve Cohen, *op. cit.*, s.99.
28. Cappelletti ve Cohen, *op. cit.*, s.99; Jackson ve Tushnet, *op. cit.*, s.486.

ANAHTAR TERİMLER

A posteriori denetim
A priori denetim
Adem-i merkezî tipte anayasa yargısı
Amerikan modeli
Amparo
Anayasa mahkemesi
Anayasa şikayeti
Anayasa yargısı
Anayasa yargısı modelleri
Anayasa yargısının meşruluğu
Anayasa yargısının ön koşulları
Anayasanın üstünlüğü
Avrupa modeli anayasa yargısı
Avusturya modeli
Def'i yolu
Denetimin sonuçları
Denetim türleri
Denetim yolları
Düzeltici denetim
Erga omnes etki
Ex nunc etki
Ex tunc etki
Exceptio
Geçmişe yönelik etki
Geleceğe yönelik etki
Inter partes etki
İptal davası
İtiraz yolu
Kelsen modeli
Lex superior ilkesi
Marbury v. Madison
Merkezî tipte anayasa yargısı
Normlar hiyerarşisi
Önleyici denetim
Pro futuro etki
Pro praeterito etki
Somut norm denetimi
Soyut norm denetimi

TARTIŞMA

Kanunlar halkın temsilcisi olan parlâmento tarafından yapılmaktadır. Bu kanunlar, halkın seçmediği hâkimlerden oluşan anayasa mahkemesi tarafından iptal edilebilmektedir. Anayasa yargısı demokrasiyle ne derece bağdaşır? Tartışınız.

TEST

SORU 12.1: Amerikan modeli anayasa yargısı için aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) Bu modelde anayasaya uygunluk denetimi normal mahkemeler tarafından yapılır.
b) Bu modele "adem-i merkezî tipte anayasa yargısı" da denir.
c) Amerikan modeli, Avrupa modelinden daha eskidir.
d) *Lex superior derogat legi inferiori* ilkesinin uygulanmasına dayanır.
e) Anayasaya aykırı olan kanun iptal kararının yayınlandığı tarihte yürürlükten kalkar.

SORU 12.2: Kanunun anayasaya uygunluğu denetimi ilk defa hangi ülkede ortaya çıkmıştır?

a) Amerika Birleşik Devletleri b) Avusturya
c) Almanya d) Fransa e) İngiltere

SORU 12.3: Aşağıdaki ülkelerin hangi ikisinde kanunların anayasaya uygunluğu denetimi yoktur?

a) Amerika Birleşik Devletleri-Kanada
b) Almanya-Avusturya
c) İngiltere-Hollanda
d) İspanya-Portekiz
e) Fransa-İtalya

SORU 12.4: Amerika Birleşik Devletlerinde kanunların anayasaya uygunluğu denetimi ilk defa hangi davada yapılmıştır?

a) Brown v. Board of Education
b) Myers v. United States
c) Humprey's Executor v. United States
d) Coleman v. Miller
e) Marbury v. Madison

SORU 12.5: Zaman bakımından anayasaya uygunluk denetimi çeşitleri hakkında aşağıda yer alan ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) *A priori* denetimde, anayasaya uygunluk denetimi kanunun yayınlanmasından önce yapılır
b) Fransa'daki anayasaya uygunluk denetimi, "*a priori* denetim" türüne girmektedir.
c) *A posteriori* denetime "önleyici denetim" de denir.
d) Türkiye, Almanya, İtalya gibi ülkelerde *a posteriori* denetim vardır.
e) *A posteriori* denetimin hukukî istikrar, kazanılmış haklar vb. bakımlardan bazı sakıncaları vardır.

SORU 12.6: Soyut norm denetimine ilişkin olarak aşağıdakilerden hangisi söylenemez?

a) Soyut norm denetimine iptal davası yolu da denir.
b) Avrupa modelini benimsemiş ülkelerin bazılarında soyut norm denetimi yolu yoktur.
c) Soyut norm denetiminde, anayasa mahkemesine başvurma hakkı sadece belirli kişi veya makamlara aittir.
d) Soyut norm denetiminde, anayasa mahkemesine başvurma hakkı süre bakımından sınırlandırılmıştır.
e) Soyut norm denetiminde kanunun uygulandığı bir dava henüz yoktur.

SORU 12.7: Aşağıdaki ülkelerden hangisinde bireylerin de doğrudan doğruya anayasa mahkemesine başvurma (anayasa şikayeti) hakkı vardır?

a) Almanya b) Belçika c) Fransa
d) İtalya e) Yunanistan

SORU 12.8: Anayasa mahkemesi kararlarının etkisi konusunda aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) Anayasa mahkemelerinin kararlarının herkes için hüküm ve sonuç doğurmasına "*erga omnes* etki" denir.
b) Anayasa mahkemelerinin kararlarının sadece taraflar için hüküm ve sonuç doğurmasına "*inter partes* etki" denir.
c) Anayasa mahkemesi kararlarının geçmişe yönelik etki göstermesine "*ex nunc* etki" denir.
d) Anayasa mahkemesi kararlarının geleceğe yönelik etki göstermesine "*pro futuro* etki" denir.
e) Hiçbiri. ▫

İkinci Kısım
TÜRK ANAYASA HUKUKU

Yukarıda birinci kısımda (Bölüm 1-12) *anayasa hukukunun genel esasları* konularını görmüş bulunuyoruz. Şimdi kitabımızın ikinci kısmına geçiyoruz. Bu kısımda *Türk anayasa hukuku* konularını işleyeceğiz. Bu kısımda önce Osmanlı ve Cumhuriyet dönemi Türk anayasal gelişmeleri üzerinde duracağız. Sonra 1982 Anayasasına göre Türkiye Cumhuriyetinin temel ilkelerini ve bu ilkelerden sonra Anayasanın benimsediği temel hak ve hürriyetler sistemini göreceğiz. Daha sonra, 1982 Anayasasına göre devletin temel organlarını incelemeye başlayacağız. Burada yasama, yürütme ve yargı organlarının kuruluşları ile bu organların görev ve yetkilerini göreceğiz. Buna göre plânımız şu şekilde olacaktır:

Bölüm 13: Osmanlı Anayasal Gelişmeleri
Bölüm 14: Cumhuriyet Dönemi Anayasal Gelişmeleri
Bölüm 15: Temel İlkeler
Bölüm 16: Temel Hak ve Hürriyetler
Bölüm 17: TBMM Üyelerinin Seçimi
Bölüm 18: TBMM Üyelerinin Statüsü
Bölüm 19: TBMM'nin İçyapısı ve Çalışma Düzeni
Bölüm 20: TBMM'nin Görev ve Yetkileri
Bölüm 21: Hükûmet Sisteminin Niteliği
Bölüm 22: Cumhurbaşkanı
Bölüm 23: Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri
Bölüm 24: Olağanüstü Hâl Yönetim Usûlü
Bölüm 25: Yargı
Bölüm 26: Anayasa Yargısı
Bölüm 27: Anayasa Değişikliği

Bu kısım *Türk Anayasa Hukuku* (Bursa, Ekin, 2. Baskı, 2018, 1272 sayfa) isimli kitabımızdan özetlenmiştir.

Bölüm 13
OSMANLI ANAYASAL GELİŞMELERİ*

Osmanlı İmparatorluğunda anayasacılık hareketleri, 1808 tarihli Sened-i İttifakla başlamakta, 1839 Tanzimat ve 1856 Islahat Fermanıyla gelişmektedir. İlk Anayasa da 1876 tarihli Kanun-u Esasîdir. Şimdi, yandaki plana göre, bunları kısaca inceleyelim:

PLÂN:
I. Sened-i İttifak (1808)
II. Tanzimat Fermanı (1839)
III. Islahat Fermanı (1856)
IV. Kanun-u Esasî: Birinci Meşrutiyet (1876)
V. 1909 Kanun-u Esasî Değişiklikleri (İkinci Meşrutiyet)

I. SENED-İ İTTİFAK (1808)[1]

Hazırlanışı.- 1807 yılında İstanbul'da Kabakçı Mustafa'nın yönetiminde Üçüncü Selim'e karşı bir ayaklanma oldu. Üçüncü Selim tahttan indirildi ve yerine Dördüncü Mustafa geçirildi. Üçüncü Selim'i tekrar tahta oturtmak için Rusçuk âyanı Alemdar Mustafa Paşa İstanbul'a yürüdü. Bunun üzerine Üçüncü Selim öldürüldü. Alemdar Mustafa Paşa tahta İkinci Mahmut'u geçirdi. Kendisi de sadrazam oldu[2]. Alemdar Mustafa Paşa, devletin otoritesini İstanbul'da tekrar kurdu. Ancak bu devirde, merkezî otorite taşrada tamamıyla etkisizdi. Rumeli ve Anadolu'da âyanlar âdeta bağımsız idareler kurmuşlar ve merkezin otoritesini tanımamaya başlamışlardı[3]. Alemdar Mustafa Paşa, merkezî otoriteyi taşrada hâkim kılmak için Rumeli ve Anadolu âyanlarını İstanbul'a davet etti. Âyanlar İstanbul'a kendi askerleriyle birlikte geldiler ve şehir dışında konakladılar[4]. Sadrazam Alemdar Mustafa Paşa başkanlığında bir tarafta âyanlar, diğer tarafta devletin ileri gelenleri arasında 29 Eylül 1808'de[5] Kağıthane'de bir toplantı (*meşveret-i amme*) yapıldı[6]. Toplantıda varılan kararlar "Sened-i İttifak" adı verilen bir belgede tespit edildi

---

* Bu bölüm Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku,* Bursa, Ekin, 2. Baskı, 2018, s.19-64'ten özetlenmiştir. Bu konuda daha geniş bilgi için oraya bakınız.

1. Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.3-12; Selçuk Özçelik, "Sened-i İttifak", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,* Cilt, XXIV, 1958, No 1-4, s.1 vd; Hayati Hazır, "Sened-i İttifakın Kamu Hukuku Bakımından Önemi", *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 1984, Sayı 2, s.24 vd; Aldıkaçtı, *op. cit.,* s.35-39; Bülent Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri: 1789-1980,* İstanbul, Der Yayınları, İkinci Baskı, 1995, s.33-52; *Sened-i İttifakın metni için bkz.:* Suna Kili ve A. Şeref Gözübüyük, *Türk Anayasa Metinleri,* Ankara, Türkiye İş Bankası Yayınları, 1985, s.3-7; Server Tanilli, *Anayasalar ve Siyasal Belgeler,* İstanbul, Cem Yayınevi, 1976, s.3-8.
2. Olayların tarihsel gelişimi için bkz. Ahmed Cevdet Paşa, *Tarih-i Cevdet,* İstanbul, Üçdal Neşriyat, 1994, Cilt 4, s.2180-2200; İsmail Hami Danişmend, *İzahlı Osmanlı Tarihî Kronolojisi,* İstanbul, Türkiye Yayınevi, 1972, Cilt IV, 93-97; Enver Ziya Karal, *Osmanlı Tarihi,* Ankara, Türk Tarih Kurumu Yayınları, 1994, Cilt 5, s.81-95.
3. Cevdet Paşa, *op. cit.,* c.5, s.2239; Karal, *op. cit.,* c.5, s.90.
4. Cevdet Paşa, *op. cit.,* c.5, s.2240-2241.
5. Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.,* s.35.
6. Cevdet Paşa, *op. cit.,* c.5, s.2239.

ve bu belge Sadrazam, Şeyhülislâm, vezirler ve ayanlar tarafından imzalanıp mühürlendi (7 Ekim 1808)[7] ve Padişaha sunuldu. Daha sonra Padişah İkinci Mahmut Sened-i İttifakı onayladı[8].

Getirdikleri.- Sened-i İttifak, bir "giriş", yedi "şart" ve bir "zeyl (ek)"den oluşmaktadır. Senedin getirdiği yenilikler üç grupta toplanabilir[9]:

KUTU 13.1: Sened-i İttifak.- *Şartı evvel:* (...) Gerek vüzera ve ulema ve rical ve gerek hanedanan ve gerek bilcümle ocaklar taraflarından kavlen ve fiilen, sırren ve alenen bir güna ihanet ve hilafı emru rıza tavru hareket zuhur ederse, bâdettahkik cesaret edenin tedip ve ibret kılınmasına dahilen ve haricen cümlemiz bilittifak ikdam ve gayret edüp...

1. Merkezin Kazanımları.- Padişahın ve devletin otoritesini herkesin kabul etmesi (şart 1); sadrazama itaat (şart 4); vergi toplanmasına ilişkin emirlere uyma (şart 3); asker ocaklarının Padişaha itaati (şart 1, 2, ve 6); âyanların kendi toprakları dışına müdahale etmemesi (şart 5).

2. Âyanların Kazanımları.- Sadrazamın keyfi eylemlerinin önlenmesi (şart 4); suçsuz âyanlara haksızlık edilmemesi; hanedan haklarının babadan oğula geçmesinin kabul edilmesi; büyük âyanların idare alanlarının tanınması, büyük âyanların kendilerine bağlı küçük âyanlar üzerindeki egemenliklerinin tanınması (şart 5).

3. Genel Kazanımlar.- Sened-i İttifakta *"fukara ve reaya"* ile ilgili şartlar da vardır. Sened *"fukara ve reayanın himayet ve siyanetinin esas"* aldığını (şart 7) açıkça ilân ediyordu. Sened-i İttifak, *"fukara ve reaya"*nın korunmasını, *"fukara ve reayanın"* vergilendirilmesinde ölçülü (*hadd-i itidale riayet*) davranılmasını (şart 7); ve keza *"fukara ve reaya"*ya zulüm edilmemesini öngörüyordu (şart 5 ve 7). Sened-i İttifakta genel koruyucu şartlar da vardır. Sadrazamın kanuna aykırı işlere girişmemesi (şart 4); suç işlenmesi durumunda soruşturma yapılmadan ceza verilmemesi (şart 5) gibi. Özetle, kazanımlar sadece merkez ve âyanları değil, geneli ve kamuyu, kısacası halkı da ilgilendirmektedir[10].

Uygulanması.- Sened-i İttifak, 7 Ekim 1808'de imzalanmıştır. Sened-i İttifakın arkasındaki güç olan Alemdar Mustafa Paşa ise, 15 Kasım 1808'de yeniçeriler tarafından çıkarılan olaylar neticesinde ölmüştür[11]. Böylece Sened-i İttifak etkisini büyük ölçüde yitirmiş, kendisinden bahsedilmez olmuştur. Keza Sened-i İttifakın zeylinde her yeni sadrazam tarafından senedin imzalanması öngörülmüştü. Oysa Sened-i İttifak, Alemdar Mustafa Paşa'nın yerine geçen sadrazamlar tarafından imzalanmamıştır.

Niteliği.- Sened-i İttifak anayasa değil; bir "anayasal belge"dir. İçeriği itibarıyla devlet iktidarının sınırlandırılmasına ilişkindir. Türk tarihinde ilk kez devlet iktidarının sınırlandırılabileceği düşüncesi Sened-i İttifak ile ortaya çıkmıştır.

7. Tarih için bkz. Arsel, *Türk Anayasa Hukuku...*, *op. cit.*, s.16.
8. Cevdet Paşa, *op. cit.*, c.5, s.2243.
9. Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri*, *op. cit.*, s.37-38.
10. *Ibid.*, s.38.
11. Danişmend, *op. cit.*, c.IV, s.95-97.

Biçimi: Misak.- Sened-i İttifak, hukukî biçimi olarak "misak" niteliğindedir. Misak, devlet iktidarını sınırlandıran iki taraflı bir belge, bir "sözleşme (mukavele, akit)"dir. Bu itibarla, Sened-i İttifak 1215 tarihli İngiliz *Magna Cartas*ına benzemektedir[12].

II. TANZİMAT FERMANI (1839)[13]

1839 yılında İkinci Mahmut'un ölmesinden sonra yerine Abdülmecit geçmiştir. Abdülmecit devletin kuruluşunu yeniden tanzim eden bir ferman ısdar etmiştir. Bu ferman 3 Kasım 1839'da Padişahın, yabancı elçilerin ve halkın huzurunda Gülhane'de fermanı yazan zamanın Dışişleri Bakanı Mustafa Reşit Paşa tarafından okunmuştur[14]. Bu nedenle Tanzimat Fermanına "Gülhane Hatt-ı Hümayunu" da denir.

Hükümleri.- Tanzimat Fermanında bir yandan birçok temel hak ve hürriyet tanınmış, diğer yandan da devlet iktidarının kullanılmasına ve sınırlandırılmasına ilişkin birçok ilke kabul edilmiştir. Ancak bu haklar ve ilkeler oldukça dağınık ve iç içe girmiştir. Tanzimat Fermanının değişik yerlerinde tanıdığı haklar ve benimsediği ilkeler şu şekilde özetlenebilir:

KUTU 13.2: Tanzimat Fermanı.- (...) Bundan böyle devleti aliye ve memaliki mahrusamızın hüsnü idaresi zımmında bazı kavanini cedide vaz ve tesisi lazım ve mühim görünerek işbu kavanini mukteziyenin mevaddı esasiyesi dahi emniyeti can ve mahfuziyeti ırz ve namus ve mal, tayini vergi ve asakiri mukteziyenin sureti celp ve müddeti istihdamı kaziyelerinden ibaret olup...

1. Malî güce göre vergi ilkesi
2. Devlet harcamalarının kanunîliği ilkesi
3. Irz ve namus (şeref ve haysiyet) dokunulmazlığı
4. Ceza yargılamasına ilişkin güvenceler ("yargılanma hakkı", "yargılamanın aleniliği" ilkeleri)
5. Asker almada adalet ilkesi
6. Can güvenliği
7. Mülkiyet hakkı
8. Müsadere yasağı
9. Eşitlik ilkesi
10. Kanunun üstünlüğü ilkesi

Temel Haklar Beyannamesi.- Yukarıda görüldüğü gibi, Tanzimat Fermanında kişinin temel hak ve hürriyetleri açısından eksik de olsa derli toplu bir liste bulunmaktadır. Bu bakımdan, aksini düşünenler varsa da, Tanzimat Fermanını Türklerin ilk "temel haklar beyannamesi" veya "haklar fermanı" olarak görülebilir[15].

---

12. Özçelik, *op. cit.*, c.II, s.49; Aldıkaçtı, op. cit., s.38.
13. Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.12-19; Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.69-77; Üçok ve Mumcu, *op. cit.*, s.311-314; Okandan, *op. cit.*, s.63-70; Aldıkaçtı, *Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi..., op. cit.*, s.40-46; Arsel, *Türk Anayasa Hukuku..., op. cit.*, s.18-19; Özçelik, *Esas Teşkilat Hukuku Dersleri, op. cit., c.II.*, s.52-55; Rumpf, *Türk Anayasa Hukukuna Giriş, op. cit.*, s.9-10; Kapani, Kamu *Hürriyetleri, op. cit.*, s.92-98; Ahmet Mumcu, *İnsan Hakları ve Kamu Hürriyetleri*, Ankara, Savaş Yayınları, 1994, s.185-196; Tarihsel Gelişim için bkz.: Karal, *Osmanlı Tarihi, op. cit.*, c.V, s.169-191. Tanzimat Fermanının metni için bkz: Düstur, Birinci Tertip, Cilt 1, s.-7; Kili ve Gözübüyük, *op. cit.*, s.11-13; Tanilli, *Anayasalar ve Siyasal Belgeler, op. cit.*, s.8-11.
14. Aldıkaçtı, *op. cit.*, s.42; Üçok ve Mumcu, *op. cit.*, s.309;
15. Üçok ve Mumcu, *op. cit.*, s.313. Karşı görüş için bkz.: Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.96.

Kanunların Hazırlanması: Meclis-i Ahkâm-ı Adliye.- Tanzimat Fermanı kanunların hazırlanması konusunda yeni bir usûl öngörmüştür. Kanunlar kendisine "Meclis-i Ahkâm-ı Adliye" ismi verilen bir kurul tarafından hazırlanacak ve Padişah tarafından onaylanıp yürürlüğe konulacaktır.

Hukukî Niteliği: Ferman.- Tanzimat Fermanı da bir "anayasa" değil, "anayasal belge"dir. Tanzimat Fermanı, hukukî biçimi itibarıyla, Sened-i İttifak gibi iki-yanlı bir işlem, yani bir "misak" değil, tek-yanlı bir işlem, bir "ferman (*octroi*)"dır[16]. Ferman usûlünde hükümdar, tek taraflı olarak, kendi isteğiyle, kendi kendini sınırlandırmakta (*auto-limitation*)[17], tebaasına birtakım haklar bahşetmektedir. Gerçekten de Padişah Abdülmecit, Tanzimat Fermanında, tebaasına tanıdığı haklardan "müsaadat-ı şahane" olarak bahsetmekte, "ahaliye taraf-ı şahanesinden emniyet-i kamile *verilmiş*" olduğunu belirtmektedir. Bu ifadeler Gülhane Hatt-ı Hümayununun tek yanlı bir işlem, bir "ferman (*octroi*)" niteliğinde olduğunu göstermektedir.

Tanzimat Fermanının Müeyyidesi.- Tanzimat Fermanının müeyyidesi olarak Padişah, fermanda ilân edilen ilkelere ve konacak kanunlara uyacağına yemin etmektedir. Aynı yeminin ulema ve vüzera tarafından yapılması da Tanzimat Fermanında öngörülmüştür.

III. ISLAHAT FERMANI (1856)[18]

Islahat Fermanı, Kırım Harbinin son yıllarında hazırlanarak Paris Andlaşmasının imzalanmasından altı hafta önce, 18 Şubat 1856'da Bâb-ı Âlî'de bütün bakanlar, yüksek memurlar, şeyhülislâm, patrikler, hahambaşı ve cemaat ileri gelenleri önünde okunarak ilân edildi ve Paris Andlaşmasını hazırlayan devletlere bildirildi[19]. Kitaplarda Islahat Fermanının "dış baskı" sonucu çıkarıldığının yazılması âdettir. Kırım Harbinde, İngiltere, Fransa ve Avusturya Osmanlı İmparatorluğunu Rusya'ya karşı desteklemişti. 1856 Paris Konferansı öncesinde, Osmanlı İmparatorluğunu Rusya'nın müdahalelerine karşı korumanın bedeli ve Osmanlı İmparatorluğunun Avrupa Devletleri ailesine katılmasının şartı olarak Avrupa Devletleri birtakım şartlar ileri sürdüler. Bu şartlar Islahat Fermanının esasları olarak Ali Paşa ile İstanbul'daki İngiliz ve Fransız elçileri arasında kararlaştırıldı[20]. Islahat Fermanı da Tanzimat Fermanı gibi Padişah Abdülmecit tarafından ısdar edilmiştir.

---

16. Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.69; Rumpf, *op. cit.*, s..9.
17. Özçelik, *Esas Teşkilat Hukuku Dersleri, op. cit.*, c.II., s.55.
18. Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.19-23; Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.78-79; Üçok ve Mumcu, *op. cit.*, s.314-316; Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.98-101; Rumpf, *Türk Anayasa Hukukuna Giriş, op. cit.*, s.10; Arsel, *Türk Anayasa Hukukunun Umumî Esasları, op. cit.*, s.19-20; Okandan, *op. cit.*, s.73-75; Karal, *Osmanlı Tarihi, op. cit.*, c.V, s.248-252. Islahat Fermanının Metni İçin Bkz.: Düstur, Birinci Tertip, Cilt I, s.7; Kili ve Gözübüyük, *op. cit.*, s.14-18; Tanilli, *Anayasalar ve Siyasal Belgeler, op. cit.*, s.11-17.
19. Karal, *Osmanlı Tarihi*, c.V, s.248.
20. Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.78.

Islahat Fermanı Tanzimat Fermanından daha kapsamlıdır. Islahat Fermanının ana hedefi, Müslümanlar ile gayrimüslimler arasında her yönden tam bir eşitlik sağlamaktı. Din, vergi, askerlik, yargılama, eğitim, memurluk ve temsil alanında o zamana kadar olan farklar kaldırılıyordu. Din bakımından ayrımcılık kaldırılıyor; dini dolayısıyla kimsenin aşağılanmaması öngörülüyor; din değiştirme hakkı kabul ediliyor; İslâm dininden çıkmanın ölüm cezasıyla cezalandırılması usûlüne son veriliyordu. Vergi bakımından olan eşitsizlikler de kaldırılıyordu. Keza askerlik bakımından da eşitlik sağlanıyordu. Tanzimata kadar Hristiyan tebaa askere alınmazdı. Islahat Fermanı gayrimüslimlerin de askerlik hizmeti yapmaları prensibini açıkça kabul etmiştir. Ancak askerlik hizmetini yapmak istemeyenler için ise "bedel-i nakdi (=bedelli askerlik)" formülü bulunmuştur. Bu bir derece haraç vergisinin devamı demekti; ama böylece artık Müslümanların da bedel-i nakdi vererek askere gitmeme hakları tanınmış oluyordu[21]. Mahkemelerde gayrimüslimler aleyhine olan eşitsizlikler kaldırılmıştır. Gayrimüslimlerin, Rumlar hariç, devlet memurluklarına geçme hakları yoktu. Islahat Fermanı bu eşitsizliği de gidermiştir. Gerek askerlik, gerek memurluk, bunları hazırlayan okullarla ilgili olduğundan gayrimüslimlerin de askerî ve mülkî okullara girebilmesi esası kabul edilmiştir. Gayrimüslimlere eyalet meclislerinde ve Meclis-i Vâlâda temsil hakkı verilerek onların siyasal hakları da tanınmıştır.

Islahat Fermanının hukukî biçimi de Tanzimat Fermanınınki gibidir; yani bir misak değil, "ferman" niteliğindedir.

Osmanlı imparatorluğunda Islahat Fermanıyla tebaaya o dönem Avrupa ülkelerinde tanınan temel hak ve hürriyetlerinin önemli bir kısmının tanındığını görmekteyiz.

KUTU 13.3: Islahat Fermanı.- (...) Bir mezhebe tâbi olanların adedi ne miktar olursa olsun, ol mezhebin kemali serbesti ile icra olunmasını temin için tedabiri lazime ve kaviyyenin ittihaz kılınması, ve mezhep ve lisan veyahut cinsiyet cihetleriyle sunufı tebaai saltanatı seniyemden bir sınıfın aher sınıfından aşağı tutulmamasını... Memaliki mahrusamda bulunan... hiçbir kimesne bulunduğu dinin ayinini icradan menolunmaması ve bundan dolayı çevrü eza görmemesi ve tebdili din ve mezhep etmek üzere kimse icbar olunmaması...

IV. KANUN-U ESASÎ: BİRİNCİ MEŞRUTİYET (1876)[22]

Hazırlanışı.- Sultan Abdülaziz 30 Mayıs 1876'da hal edildi. Yerine veliaht Murat Efendi, Beşinci Murat unvanı ile tahta geçirildi. Beşinci Murat kısa bir süre sonra delirdi. Veliaht Abdülhamit, Mithat Paşaya haber gönde-

21. Karal, *Osmanlı Tarihi, op. cit.*, s.252.

22. Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.23-36; Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.101-183; Okandan, *Amme Hukukumuzun Anahatları, op. cit.*, s.116-481; Aldıkaçtı, *Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi..., op. cit.*, s.47-74; Arsel, *Türk Anayasa Hukukunun..., op. cit.*, s.22-40; Özçelik, c.II, s.60-98; Soysal, *op. cit.*, s.21-25; Rumpf, *op. cit.*, s.11-12; Eroğul, *op. cit.*, s.184-194; Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.101-107; Ömer Anayurt, "1876 Kanun-u Esasisî ve 1909 Değişikliklerinde Temel Hak ve Hürriyetler", *Yeni Türkiye*, Yıl 4, Sayı 21, (Mayıs-Haziran 1988), s.660-672. Toplu Eserler: *Türk Parlâmentoculuğunun İlk Yüzyılı: 1876-1976*, Ankara, Siyasî İlimler Türk Derneği Yayınları, Tarihsiz (1977?); *Armağan: Kanun-u Esasînin 100. Yılı*, Ankara, 1978.

rerek Kanun-u Esasîyi ilân edeceği konusunda söz vererek tahta geçirilmesini istedi. 31 Ağustos 1876'da Beşinci Murat hal edildi ve yerine İkinci Abdülhamit geçirildi[23]. Abdülhamit söz verdiği üzere Kanun-u Esasîyi 23 Aralık 1876 günü bir ferman ile ısdar etmiştir. Kanun-u Esasî, halkı temsil eden bir kurucu meclis tarafından hazırlanmamıştır. Keza Kanun-u Esasînin kabulü için bir kurucu referandum da yapılmamıştır. Kanun-u Esasî, hukukî olarak Padişahın tek yanlı bir işleminden doğmuştur. Kanun-u Esasî monokratik anayasa yapma usûllerinden biri olan "ferman (*octroi*)" usûlüyle yapılmıştır[24].

Kanun-u Esasî, gerek maddî anlamda, gerek şeklî anlamda tam bir "anayasa"dır. Zira, Kanun-u Esasî normlar hiyerarşisinde kanunların üstünde yer almakta ve kanunlardan daha zor (Meclis-i Umuminin üçte iki çoğunluğuyla) değiştirilebilmektedir (m.115, 116). Kanun-u Esasî, yazılı ve katı bir anayasadır.

Şimdi Kanun-u Esasînin kurduğu anayasal düzeni görelim. İlk önce Kanun-u Esasînin temel ilkelerini, sonra Kanun-u Esasînin vatandaşlara tanıdığı temel haklar ve hürriyetleri, daha sonra da Kanun-u Esasîye göre devletin temel kuruluşunu görelim.

A. TEMEL İLKELER

1876 Kanun-u Esasîsine göre Osmanlı Devleti bir monarşiydi. Yani devlet başkanlığı (saltanat) irsî olarak intikal etmekteydi (m.3). Osmanlı devleti bir federal devlet değil, bir üniter devlet idi (m.1). Osmanlı Devleti laik değildi; devletin resmî bir dini vardı; o da "din-i İslâm" idi (m.11). Kanun-u Esasîye göre devletin resmî bir dili vardı; o da Türkçeydi (m.18). Devlet hizmetine girmek için bu dili bilmek gerekmekteydi (m.18).

KUTU 13.4: KANUN-U ESASİ
Kabul Tarihi: 7 Zilhicce 1293 (23 Aralık 1876)
Düstur, Birinci Tertip, Cilt 4, s.1-40.

Memaliki Devleti Osmaniye

MADDE 1.- Devleti Osmaniye memalik ve kıtaatı hazırayı ve eyalatı mümtazeyi muhtevi ve yek vücud olmakla hiçbir zamanda hiç bir sebeple tefrik kabul etmez.

MADDE 2.- Devleti Osmaniyenin payıtahtı İstanbul şehridir ve şehri mezkurun sair biladı Osmaniyeden ayru olarak bir gûne imtiyaz ve muafiyeti yoktur.

MADDE 3.- Saltanatı Seniyei Osmaniye hilâfeti kübrayı İslâmiyeyi haiz olarak sülalei âli Osmandan usulü kadimesi veçhile ekber evlada aittir.

MADDE 4.- Zatı Hazreti Padişahi hasbel hilâfe dini İslâmın hâmisi ve bilcümle tebeai Osmaniyenin hükümdar ve padişahıdır. (...)

B. TEMEL HAK VE HÜRRİYETLER[25]

Kanun-u Esasî 8 ilâ 26'ncı maddelerinde "Tebaa-i Devlet-i Osmaniye'nin Hukuku Umumîyesi" başlığı altında Osmanlı tebaasının temel hak ve hürriyetlerini düzenlemiştir. Düzenlenen temel hak ve hürriyetler şunlardır:

23. Olaylar için bkz. Karal, *Osmanlı Tarihi, op. cit.*, c.VII, s.101-112, 352-367.
24. Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.121.
25. Ömer Anayurt, "1876 Kanun-ı Esasisî ve 1909 Değişikliklerinde Temel Hak ve Hürriyetler", *Yeni Türkiye*, Yıl 4, Sayı 21, Mayıs-Haziran 1998, s.660-672.

Vatandaşlık hakkı (m.8), kişi hürriyeti (m.9), kişi güvenliği (m.10), ibadet hürriyeti (m.11), basın hürriyeti (m.12), şirket kurma hürriyeti (m.13), dilekçe hakkı (m.14), öğretim hürriyeti (m.15), eşitlik ilkesi (m.17), devlet memurluğuna girme hakkı (m.19), malî güce göre vergi ilkesi (m.20), konut dokunulmazlığı (m.22), kanunî hâkim güvencesi (m.23), müsadere, angarya yasağı (m.24), vergilerin kanunîliği ilkesi (m25), işkence yasağı (m.26).

C. DEVLETİN TEMEL ORGANLARI

1876 Kanun-u Esasîsinde, devletin temel organları, modern sistematiğe uygun olarak yasama, yürütme ve yargı olarak üçe ayrılarak düzenlenmiştir.

1. Yasama Organı: Meclis-i Umumî

Kanun-u Esasînin kurduğu yasama organının adı "Meclis-i Umumî"dir (m.42-80). Meclis-i Umumî, "Heyet-i Âyan" ve "Heyet-i Mebusan" isimli iki heyetten oluşmaktadır (m.42). Yani Osmanlı Parlâmentosu iki-meclisli bir parlâmentoydu.

a) Heyet-i Âyan.- Heyet-i Âyan günümüzün senatolarına tekabül eden bir ikinci meclistir. Heyet-i Âyan azası doğrudan doğruya Padişah tarafından atanır (m.60). Üye sayısı Heyet-i Mebusanın üye sayısını üçte birini geçmeyecektir (m.60). Heyet-i Âyan üyeliği ömür boyudur (*kayd-ı hayat*) (m.62).

b) Heyet-i Mebusan.- Heyet-i Mebusan üyeleri ise Osmanlı tebaasından her ellibin erkek nüfusa bir temsilci seçilmesiyle kurulur (m.65). Seçimler dört yılda bir kere yapılır (m.69). Seçimlerde "gizli oy ilkesi (*rey-i hafî kaidesi*)" kabul edilmiştir (m.66). 28 Ekim 1876'da yürürlüğe konulan Talimat-i Muvakkateye[26] göre, seçimler iki dereceli idi. Yani önce "birinci seçmenler", "ikinci seçmenler"i seçiyor, sonra da ikinci seçmenler, "mebusları" seçiyorlardı. Seçim sistemi olarak basit çoğunluk sistemi uygulanıyordu[27].

Kanun Yapma Usûlü.- Kanun teklifleri önce Padişaha iletilir ve onun izni istenirdi (m.53). Padişah izin verirse, teklif Şura-ı Devlete gönderilir; Şura-ı Devlet bir kanun lahiyası hazırlar (m.54); bu lahiya (tasarı) önce Heyet-i Mebusanda, daha sonra Heyet-i Âyanda görüşülürdü (m.54). Tasarı her iki Meclis tarafından da kabul edilirse, tasdik için Padişaha sunulurdu. Padişah bir "irade-i seniyye" ile tasdik ederse, kanun yürürlüğe girerdi (m.54). Görüldüğü gibi, kanunlar üzerinde Padişahın "mutlak veto" yetkisi vardır.

2. Yürütme Organı: Padişah ve Heyet-i Vükela

Kanun-u Esasînin kurduğu yürütme organı ikili yapıdadır. Bir tarafta devlet başkanı olarak Padişah, diğer tarafta da Hükûmet vardır.

---

26. Aldıkaçtı, *op. cit.*, s.61.
27. Aldıkaçtı, *op. cit.*, s.61-62; Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.127-129.

a) Padişah.- Kanun-u Esasîye göre saltanat Osmanlı sülalesine aittir (m.3). Bu sülalenin içinde ise saltanat, "ekber evlat (*seniorat*)" sistemine göre geçer (m.3). Yani ölen Padişahın yerine en büyük oğlu değil, Osmanlı ailesinin en yaşlı erkek üyesi geçer. Kanun-u Esasîye göre, Padişah aynı zamanda Halifedir (m.4). Tüm monarşilerde olduğu gibi[28], Osmanlı İmparatorluğunda da Padişah sorumsuz ve kutsaldı (m.5). Yani Padişah ne siyasal nedenlerle görevden alınabilir; ne de Padişah hakkında hukuk veya ceza davası açılabilirdi. Bunun herhangi bir istisnası da yoktu. Padişahın yürütme organının başı olarak birçok yetkileri vardır (m.7): Bakanların tayin ve azli, rütbe ve nişan verilmesi, para basılması, uluslararası andlaşma yapma yetkisi, "harb ve sulh ilânı", kara ve deniz kuvvetlerinin komutanlığı, kanun ve şeriat hükümlerinin uygulanması, "nizamnamelerin tanzimi", cezaların hafifletilmesi ve affı, Meclis-i Umumînin toplantıya çağrılması ve tatil edilmesi, Heyet-i Mebusanı fesih hakkı, vb. Bunlara kanunları veto etme yetkisi (m.54) ve istediği kişileri sürgüne gönderme yetkisi (m.113) de eklenebilir.

b) Heyet-i Vükelâ.- "Heyet-i Vükelâ" bakanlar kuruludur. Heyet-i Vükelânın başkanı Sadrazamdır (m.28). Heyet-i Vükelâda Sadrazamdan başka Şeyhülislâm ve diğer vekiller bulunur. Sadrazam, Şeyhülislâm ve diğer vekiller (bakanlar) doğrudan doğruya Padişah tarafından atanır ve azledilirler (m.7, 27). Yani Heyet-i Vükela, Meclis-i Mebusana karşı değil, Padişaha karşı sorumludur. Meclis-i Mebusan güvensizlik oyuyla Heyet-i Vükelayı düşüremez. Bu nedenle Kanun-u Esasînin kurduğu Hükûmet sistemini "parlâmenter sistem" olarak nitelemek oldukça güçtür. Padişahın sahip olduğu olağanüstü yetkiler de göz önüne alınırsa, Kanun-u Esasînin bir "parlâmenter monarşi", bir "sınırlı monarşi" kurduğunu söylemek oldukça güçtür[29].

3. Yargı Organı

Kanun-u Esasî yargı organını "mehakim (mahkemeler)" başlığı altında 81 ilâ 91'inci maddelerinde düzenlemiştir. 1876 Kanun-u Esasîsinin yargı konusunda getirdiği güvenceler günümüz Anayasalarının güvencelerden hiç de az değildir. Yargılama faaliyeti önemli güvencelere bağlanmıştır. Kanun-u Esasî de, "hakimlerin azlolunamayacağı ilkesi" (m.81), "mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi" (m.87), "yargılamanın alenîliği ilkesi" (m.82), "hak arama özgürlüğü" (m.83), "mahkemelerin ihkak-ı haktan imtina edemeyecekleri ilkesi" (m.84), "kanunî hâkim güvencesi" (m.85) gibi önemli ilke ve güvenceler tanınmıştır. Kanun-u Esasînin yargıya ilişkin hükümleri döneminin Batı Avrupa ülkelerinin Anayasalarıyla tamamıyla boy ölçüşebilir niteliktedir. 1876 Kanun-u Esasîsinde yargı yetkisi sahibi artık Padişah değildir. Bu yetki bağımsız mahkemeler tarafından kullanılmaktadır.

28. Günümüzde de aynı kural geçerlidir. Bkz.: Gözler, *Devlet Başkanları, op. cit.*, s.80, 85-86, 108-111.
29. Aynı yönde bkz.: Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.120; Aldıkaçtı, *op. cit.*, s.64; Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku,* Ankara, Yetkin, 13. Baskı, 2012, s.26.

Kanun-u Esasînin Değeri.- Kanun-u Esasînin tam anlamıyla "sınırlı (meşrutî) monarşi" sistemini kurduğunu söylemek oldukça güçtür. Bunun nedenlerini yukarıda gördük. Bir kere yasama yetkisinin kullanımına Padişahın çok önemli müdahaleleri vardır (kanun teklifinin görüşülebilmesi için Padişahın izni ve yürürlüğe girmesi için onayı gerekir). Bakanlar Kurulu, parlamentoya karşı değil, Padişaha karşı sorumludur. Özetle yasama ve yürütme fonksiyonu hâlâ büyük ölçüde Padişaha bağımlıdır. Bu iki fonksiyon bakımından Padişahının yetkilerinin anlamlı bir şekilde sınırlandırılmış olduğunu söylemek oldukça güçtür. Ancak bununla birlikte, yargı fonksiyonu artık Padişahın egemenliğinden çıkmıştır. Yargı fonksiyonu bağımsız mahkemelere verilmiştir. Diğer yandan birçok temel hak ve hürriyet de tanınmıştır. Özetle, parlâmenter meşrutî monarşi tam anlamıyla kurulamamış olsa da, artık mutlak monarşiden çıkılmıştır.

Uygulama.- Abdülhamit, daha Meclis-i Mebusan toplanmadan Mithat Paşayı azletti ve sürgüne gönderdi (5 Şubat 1877). Meclis ilk içtimaını 20 Mart 1877'de yapmıştır. Bu tarihten itibaren 56 içtima (toplantı) yaptıktan sonra 28 Haziran 1877'de feshedilmiştir. 1877'de ikinci seçimler yapılmış ve 13 Aralık 1877'de Meclis-i Umumî tekrar toplanmış ve 29 toplantı yaptıktan sonra 14 Şubat 1878'de Abdülhamit tarafından "tatil" edilmiş ve bir daha 1908 yılına kadar toplantıya çağrılmamıştır[30]. Abdülhamit bundan sonra adım adım mutlakıyetçi bir rejim kurmuştur.

V. 1909 KANUN-U ESASÎ DEĞİŞİKLİKLERİ (İKİNCİ MEŞRUTİYET)[31]

Olaylar.- İttihat ve Terakki örgütü Abdülhamit'in istibdat rejimine karşı mücadele ediyordu. 1908 Temmuzunda Abdülhamit'e karşı yapılan toplantı ve mitingler bütün Rumeli'yi sardı. 400 kişilik çetesiyle birlikte kolağası Niyazi Bey, Resne'de dağa çıktı. 23 Temmuz 1908 günü İttihat ve Terakki Manastır'da hürriyet ilân etti. Aynı günün gecesi Abdülhamit Kanun-u Esasîyi yeniden yürürlüğe koydu ve böylece İkinci Meşrutîyet ilân edilmiş oldu. Abdülhamit, nazırları da değiştirdi. Bu durumda da İttihat ve Terakki Cemiyeti Abdülhamit'in tahtta kalmasına rıza gösterdi[32].

---

30. Aldıkaçtı, *op. cit.*, s.62.
31. Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 36-42; Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.139-183; Tarık Zafer Tunaya, "İkinci Meşrutiyetin Siyasal Hayatımızdaki Yeri", *Türk Parlâmentoculuğunun İlk Yüzyılı: 1876-1976*, Ankara, Siyasî İlimler Türk Derneği Yayınları, Tarihsiz (1977?), s.79-90; Tarık Zafer Tunaya, "1876 Kanun-u Esasî ve Türkiye'de Anayasa Geleneği", *Tanzimattan Cumhuriyete Türkiye Ansiklopedisi*, İstanbul, 1985, Cilt 1, s.36-45; Okandan, *Amme Hukukumuzun Anahatları, op. cit.*, s.231-282; Aldıkaçtı, *Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi..., op. cit.*, s.47-74; Arsel, *Türk Anayasa Hukukunun Umumî Esasları, op. cit.*, s.31-40; Özçelik, *Esas Teşkilat Hukuku Dersleri, op. cit.*, c.II, s.88-98.
32. Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.146-149; Aldıkaçtı, *op. cit.*, s.68-69.

Heyet-i Mebusan Seçimleri.- Yeni Meclis-i Mebusanın oluşturulması için Kasım-Aralık 1908'de seçimler yapıldı. Seçimlerde İttihat ve Terakki Cemiyeti listeleri kazandı[33]. Yeni Meclis-i Umumî 17 Aralık 1908 günü Padişahın nutkuyla açıldı. Epey bir süre etkili bir şekilde çalıştı. Zamanla İttihat ve Terakkiye karşı muhalefet arttı ve 13 Nisan 1909 (31 Mart 1325)'da, İstanbul'da tarihimizde "31 Mart Vak'ası" şeklinde bilinen ayaklanma oldu. Ayaklanmayı bastırmak için İttihat ve Terakkinin güçlü olduğu Selanik'ten Hareket Ordusu İstanbul'a yürüdü ve 24 Nisan 1909'da İstanbul'a girdi ve ayaklanmayı bastırdı. 27 Nisan 1909'da Meclis-i Umumî-i Millet, İstanbul'da toplandı ve Abdülhamit'in "tahtan indirilmesine" ve Mehmet Reşat'ın "tahta çıkarılmasına" karar verdi. Abdülhamit Selanik'e gönderildi[34]. Bu tarihten (27 Nisan 1909) sonra Padişahın siyasal sistemdeki etkisi kırılmıştır. Osmanlı Padişahı bu tarihten sonra meşrutî monarşideki bir hükümdar gibi, sembolik yetkileri olan bir devlet başkanı konumuna düşmüştür. Böylece ülkede meşrutî monarşi gerçekleşmiş oluyordu. Hareket Ordusunun müdahalesi, ülkemizde siyasal iktidara karşı ordunun yapmış olduğu ilk doğrudan müdahaledir. Ülkemizde bunun örneklerine daha sonra da rastlanılacaktır[35].

Ayaklanmanın bastırılması ve Padişahın değiştirilmesinden sonra Meclis-i Umumî yoğun bir çalışma içine girdi. 1876 Kanun-u Esasîsi, kendi öngördüğü usûle uyularak 8 Ağustos 1909 tarihli kanunla büyük ölçüde değiştirildi. Toplam 21 maddede değişiklik yapıldı. Bir madde kaldırıldı ve üç yeni madde eklendi[36]. Şimdi 1909 değişikliklerinin neler getirdiğini özetleyelim:

Temel Hak ve Hürriyetlerle İlgili Değişiklikler.- Temel hak ve hürriyetler alanında şu yenilikler yapılmıştır: Kanun dışı tutuklama yasağı (m.10), sansür yasağı (m.12) getirilmiştir. Haberleşme gizliliği esası (m.119) benimsenmiş, toplanma (m.120) ve dernek kurma hakları (m.120) tanınmış, padişahın sürgün yetkisi (m.113) kaldırılmıştır.

Yasamayla İlgili Değişiklikler.- Meclis-i Mebusan ve Heyet-i Âyanın kuruluşlarında bir değişiklik olmamıştır. Ancak yasama yetkisinin kullanılmasında önemli değişiklikler yapılmıştır. Bir kere kanun teklif etmek için Padişahın iznini alma şartı kaldırılmıştır. İkinci olarak kanun tekliflerinin ilk önce Şura-ı Devlette görüşülmeleri usûlü ilga edilmiştir. Üçüncü olarak Kanun-u Esasînin ilk şeklinde olan Padişahın mutlak veto yetkisi, 1909 değişikliği ile "geciktirici ve zorlaştırıcı veto yetkisi"ne dönüştürülmüştür. Meclis-i Umumî Padişahın veto ettiği kanunları üçte iki çoğunluğuyla kabul ederse Padişah kanunu tasdik etmek zorunda kalmaktadır. Bu şu anlama gelmekte-

33. Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.125.
34. *Ibid.*, s.158. 35. *Ibid.*, s.159.
36. Aldıkaçtı, *op. cit.*, s.70.

dir ki, artık Padişah "egemen" değildir. Zira, Parlâmento bir kanunu Padişaha rağmen çıkarabilmektedir.

Yürütmeyle İlgili Değişiklikler.- *(a) Padişah.-* 1876 Kanun-u Esasîsinin ilk şeklindeki Padişahın görev ve yetkileri, 1909 değişikliğinde de esas itibarıyla korunmuştur (m.7). Ancak artık Padişah, bu yetkilerini sadrazam ve ilgili vekilin karşı-imzasıyla kullanabilir[37]. 1909 değişiklikleriyle Padişahın 113'üncü maddede öngörülen "sürgüne gönderme" yetkisi kaldırılmış, 35'inci maddede öngörülen "fesih hakkı" da kullanılamaz hale getirilmiştir. Diğer yandan Padişahın milletlerarası andlaşma "akdetme" yetkisi Meclis-i Umumînin tasdiki şartına bağlanmıştır (m.7). *(b) Heyet-i Vükelâ.-* Heyet-i Vükelânın kuruluş tarzı tamamen değiştirilmiştir. 1909 değişikliğine göre, sadrazam (başbakan) Padişah tarafından atanacak, diğer vekiller (bakanlar) ise sadrazam tarafından seçilecektir (m.29). Hükûmetin kuruluş şemasının parlâmenter sisteme tam anlamıyla uygun olduğunu söyleyebiliriz. 1909 değişiklikleri ile Heyet-i Vükelânın (Bakanlar Kurulunun) Padişaha karşı değil, Meclis-i Mebusana karşı sorumlu olduğu esası kabul edilmiştir (m.30). 1909 değişikliği bakanların *kolektif* ve *bireysel sorumluluk*larını açıkça kabul etmektedir. Meclis-i Umumî Heyet-i Vükelayı güvensizlik oyuyla düşürebilecektir. Yukarıda 1876 Kanun-u Esasîsinin ilk şeklinde yürütme organının aslî unsurunun Padişah olduğunu görmüştük. 1909 değişikliğinden sonra ise yukarıda gördüğümüz gibi yürütme organının aslî unsuru artık "Heyet-i Vükelâ (Bakanlar Kurulu)"dır. Yürütme yetkisinin Padişahtan Heyet-i Vükelâya doğru kaydığını söyleyebiliriz.

Yargıyla İlgili.- 1876 Kanun-u Esasînin ilk şeklinin de yargıya ilişkin hükümlerinin döneminin koşullarında mükemmel olduğunu söylemiştik. Her halde bu nedenle olsa gerek, 1909 değişikliklerinde yargıya ilişkin bir değişiklik yapılması ihtiyacı hissedilmemiştir.

1909 Anayasa Değişikliklerinin Değerlendirilmesi.- 1909 değişiklerıyle artık Osmanlı rejimi bir "meşrutî (sınırlı, anayasal) monarşi" haline gelmiştir. Böyle bir sistem esas itibarıyla demokratiktir. Böyle bir sistemde yasama yetkisi halkın temsilcilerinden oluşan yasama organı; yürütme yetkisi ise esas itibarıyla yasamanın güvenine dayanan hükûmet tarafından kullanılır. Padişahın gerek yasama ve gerek yürütme alanındaki yetkileri sembolliktir. 1909 değişiklikleriyle Osmanlı İmparatorluğunun mutlak monarşiden kesin olarak çıktığını ve "sınırlı monarşi" dönemine girdiğini söyleyebiliriz.

Uygulama.- Ancak bilindiği gibi rejim, kısa bir süre sonra İttihat ve Terakki diktatörlüğüne dönüşmüştür. Bu dönemdeki uygulamaları demokratik olarak nitelendirebilmek oldukça güçtür. En azından yapılan seçimlerin serbestliği pek şüphelidir. Seçimlerde İttihat ve Terakkinin baskıları söz konu-

37. Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.161.

sudur. Osmanlı İmparatorluğu 1909 değişikliklerini izleyen dönemde, Balkan Savaşları ve Birinci Dünya Savaşı gibi oldukça güç günler yaşamıştır. Birinci Dünya Savaşından yenik çıkan Osmanlı İmparatorluğunun ülkesinin önemli bir kısmı (başkent dahil) işgal altına girdi.

- OSMANLI ANAYASAL GELİŞMELERİ HAKKINDA GENEL BİR DEĞERLENDİRME

Genelde ülkemizde anayasacılık hareketlerinin geç başladığı, demokrasi deneyimimizin az olduğu, Batıda demokrasi uğrunda yüzyıllarca mücadele verildiği, ülkemizde ise bu işe yeni başlandığı gibi fikirler hakimdir. Hemen belirtelim ki, bu yöndeki genel kanılar yanlıştır ve maalesef bu yanlışlığı görmemiz için bir Alman hukukçudan, Christian Rumpf'tan şu satırları okumayı bekledik:

> "Anayasa tarihinin ayrıntılı olarak incelenmesi, Osmanlı İmparatorluğundaki makropolitik demokrasi kurumlarının, 'Avrupa'da ortaya çıkan benzerlerini sadece birkaç yıl gecikmeyle izlediğini gösterir. Bu açıdan bakıldığında Türkiye'nin Almanya'dan daha fazla demokrasi deneyimi vardır"[38].

Gerçekten yukarıda üçüncü bölümde gördüğümüz gibi Dünyada ilk Anayasa, 1787 tarihli Amerikan Anayasasıdır. İkinci Anayasa ise 1791 tarihli Fransız Anayasasıdır. Diğer anayasalar tarih olarak şöyle sıralanabilir: 1812 İspanyol, 1814 Norveç, 1831 Belçika, 1848 İtalya (*Statut Albertin*), 1848 İsviçre, 1887 Hollanda, 1889 Japonya Anayasaları[39]. Görüldüğü gibi ilk Osmanlı Anayasasının tarihi olan 1876 Dünya anayasacılık tarihinde oldukça erken bir tarihtir. Hele 1808 Sened-i İttifakı, 1839 Tanzimat Fermanı ve 1856 Islahat Fermanının içerikleri bakımından anayasal nitelikte olan belgeler olduğu hatırlanırsa, Osmanlı İmparatorluğunun bu alanda Batılı örneklerinden pek de geri kalmadığı, hatta birçok ülkeden önde bile olduğu rahatlıkla söylenebilir.

Yukarıda da gördüğümüz gibi ülkemizde devlet iktidarının sınırlandırılması ve temel hak ve hürriyetlerin tanınması ve korunması fikri 1808'den bu yana vardır. 1808 tarihli Sened-i İttifakta birçok temel hak ve hürriyet tanınmıştır. Yine bu belgede Hükümdarın yetkilerinin sınırlandırılması ilkesi benimsenmiştir. 1839 Tanzimat Fermanında ise temel hak ve hürriyetler konusunda oldukça ileri bir liste vardır. 1856 Islahat Fermanında bu liste geliştirilmiş; özellikle din ve mezhep bakımından eşitlik ilkesi tanınmıştır. 1876 Kanun-u Esasîsi biçimsel anlamda anayasa özelliklerini yerine getiren, yani kanunlardan üstün ve katı bir anayasadır. Temel hak ve hürriyetleri eksiksiz

38. Cristian Rumpf, *Türk Anayasa Hukukuna Giriş* (Çev.: Burak Oder), Ankara, 1995, s.5.
39. Değişik ülkelerdeki anayasacılık hareketleri konusunda bkz. Paola Biscaretti di Ruffia ve Stefan Rozmaryn, *La Constitution comme loi fondamentale dans les Etats de l'Europe occidentale*, Paris, LGDJ, 1966, s.9-22.

tanımıştır. Devletin temel kuruluşunu bu Anayasa düzenlemiştir. Yargı yetkisi bağımsız mahkemelere verilmiş ve zamanı için mükemmel sayılacak güvencelere bağlanmıştır. Yargı yetkisinin sahibi ülkemizde 1876'dan sonra kesin bir şekilde artık Padişah değildir. 1876 Kanun-u Esasîsinin ilk şeklinde yasama ve yürütme yetkilerinin hâlâ büyük ölçüde Padişaha bağımlı olduğunu yukarıda gördük. Bu nedenle tam bir meşrutî monarşinin kurulamamış olduğuna işaret ettik. Ancak 1909 anayasa değişiklikleri ile ülkemizde bu anayasal monarşi kurulabildiğini söyledik. 1909'dan sonra, artık, sadece yargı değil, yasama ve yürütme de Padişahın elinde değildir. Yasama yetkisi Meclise, yürütme yetkisi de yasamanın güvenine dayanan Heyet-i Vükelâya aittir. Ülkemizde daha 1909 yılında, demokrasinin tüm anayasal kurumları hukukî planda kurulmuştur. Şüphesiz bu, ülkenin bu dönemde fiilen de demokratik bir şekilde yönetildiği anlamına gelmez. Ancak demokrasinin hukukî kurumları konusunda Türkiye'nin çok eskiye dayanan önemli deneyimi vardır. Kaldı ki, o dönemin demokratikliğini o dönemin koşullarına göre değerlendirmek gerekir. O dönemde diğer ülkelerde de bugünkü anladığımız anlamda bir demokrasi yoktur.

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 14 sayfa boyunca işlenen "Osmanlı Anayasal Gelişmeleri" konusu, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri* isimli kitabımızda 14 sayfa (*op. cit.*, s.8-22), *Türk Anayasa Hukuku* (Bursa, Ekin, 2. Baskı, 2018) isimli kitabımızda ise 45 sayfa (*op. cit.*, s.19-64) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

Ek Kaynakça: Orhan Aldıkaçtı, *Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası*, İstanbul, İÜHF Y.,1982, s.7-76. • Bülent Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri: 1789-1980*, İstanbul, Der Yayınları, 1995, s.15-180. • Recai Galip Okandan, *Amme Hukukumuzun Anahatları*, İstanbul, İÜHF Yayınları, 1968. • Mustafa Erdoğan, *Türkiye'de Anayasalar ve Siyaset*, Ankara, Liberte Yayınları, 2. Baskı, 1999, s.1-43.

ANAHTAR TERİMLER

1909 değişiklikleri
31 Mart Vak'ası
Âyanlar
Can güvenliği
Ekber evlat
Ferman
Fukara ve reaya
Gülhane Hattı Hümayunu
Hareket Ordusu
Heyet-i Âyan
Heyet-i Mebusan
Heyet-i Vükelâ
Islahat Fermanı
İkinci Meşrutiyet
İttihat ve Terakki
Kanunî hâkim ilkesi
Kanun-u Esasî
Kırım Harbi
Malî güce göre vergi
Meclis-i Ahkâm-ı Adliye
Meclis-i Umumî
Meşveret-i Amme
Mutlak veto
Padişah
Paris Andlaşması
Resmî dil
Sadrazam
Saltanat
Sened-i ittifak
Seniorat
Sınırlı monarşi
Sürgüne gönderme
Şeyhülislâm
Tanzimat Fermanı

İSİMLER
Abdülaziz
Abdülmecit
Alemdar Mustafa Paşa
İkinci Abdülhamit
İkinci Mahmut
Kabakçı Mustafa
Mithat Paşa
Murat Efendi
Mustafa Reşit Paşa
Niyazi Bey
Üçüncü Selim

TARTIŞMA

1910 yılı itibarıyla Osmanlı İmparatorluğu bir demokrasi olarak kabul edilebilir mi? Tartışınız?

TEST

SORU 13.1: Türkiye'de Anayasacılık hareketleri aşağıdakilerden hangisiyle başlamaktadır?

a) Fatih Kanunnamesi
b) Tanzimat Fermanı
c) Islahat Fermanı
d) Sened-i İttifak
e) Kanun-u Esasî

SORU 13.2: Türk tarihindeki ilk Anayasa aşağıdakilerden hangisidir?

a) Sened-i İttifak
b) Kanun-u Esasî
c) Tanzimat Fermanı
d) Islahat Fermanı
e) 1921 Teşkilât-ı Esasiye Kanunu

SORU 13.3: Aşağıdaki sıralamalardan hangisi tarihsel olarak doğrudur?
a) Sened-i İttifak, Tanzimat Fermanı, Islahat Fermanı.
b) Islahat Fermanı, Sened-i İttifak, Tanzimat Fermanı.
c) Sened-i İttifak, Islahat Fermanı, Tanzimat Fermanı.
d) Islahat Fermanı, Tanzimat Fermanı, Sened-i İttifak.
e) Tanzimat Fermanı, Sened-i İttifak, Islahat Fermanı.

SORU 13.4: Aşağıdakilerden hangisinin hukukî biçimi "misak"tır?
a) Sened-i İttifak
b) Tanzimat Fermanı
c) Islahat Fermanı
d) Kanun-u Esasî
e) Teşkilât-ı Esasiye Kanunu

SORU 13.5: Ayanların haklarının merkeze karşı güvence altına alındığı belge, aşağıdakilerden hangisidir?
a) Sened-i İttifak
b) Tanzimat Fermanı
c) Islahat Fermanı
d) Kanun-u Esasî
e) İkinci Meşrutiyet

SORU 13.6: Gayrimüslim tebaanın da askerlik hizmeti yapmaları prensibi ilk defa aşağıdakilerden hangisiyle kabul edilmiştir?
a) Sened-i İttifak
b) Tanzimat Fermanı
c) Islahat Fermanı
d) Kanun-u Esasî
e) İkinci Meşrutiyet

SORU 13.7: Osmanlı İmparatorluğu tam anlamıyla bir "meşrutî (sınırlı) monarşi" hâline ilk defa aşağıdakilerden hangisiyle gelmiştir?
a) Sened-i İttifak
b) Tanzimat Fermanı
c) Islahat Fermanı
d) Kanun-u Esasî
e) İkinci Meşrutiyet

SORU 13.8: 1808 tarihli Sened-i İttifak hakkında aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?
a) Sened-i İttifak, 1808'de Kağıthane'de Alemdar Mustafa Paşa başkanlığında Meşveret-i Amme isimli bir toplantıda hazırlandı.
b) Türk tarihinde devlet iktidarının sınırlandırılabileceği düşüncesi ilk defa Sened-i İttifakla ortaya çıkmıştır.
c) Sened-i İttifak, sadece ayanların değil, aynı zamanda halkın haklarını da koruyordu.
d) Türk anayasa gelişmeleri Sened-i İttifak ile başlar.
e) Sened-i İttifak hukukî biçim olarak "ferman" niteliğindedir

SORU 13.9: 1839 Tanzimat Fermanı hakkında aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?
a) Mustafa Reşit Paşa tarafından Gülhane'de okunmuştur.
b) Bir haklar beyannamesi olarak görülebilir. .
c) Hukukî biçimi itibarıyla bir "misak" niteliğindedir.
d) Müeyyide olarak, Padişahın yemini vardır.
e) Kanunların hazırlanmasıyla görevli bir Meclis-i Ahkam-ı Adliye isimli bir kurul kurmuştur.

SORU 13.10: Islahat Fermanı hakkında aşağıdaki ifadelerden hangisi söylenemez?
a) Islahat Fermanı, Kırım Harbinin son yıllarında, Paris Konferansı öncesinde hazırlanmıştır.
b) Islahat Fermanının genellikle "dış baskı" sonucu çıkarıldığı kabul edilmektedir.
c) Islahat Fermanı Padişah Abdülmecit tarafından ısdar edilmiştir.
d) Islahat Fermanı Tanzimat Fermanından daha dar kapsamlıdır.
e) Islahat Fermanının ana hedefi, Müslümanlar ile gayrimüslimler arasında her yönden tam bir eşitlik sağlamaktı.

SORU 13.11: 1876 Kanun-u Esasîsinin ilk şekline göre aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?
a) Devlet şekli olarak "üniter devlet" benimsenmiştir
b) Padişah Meclis-i Mebusanı feshedebilir.
c) Heyeti Vükela Heyeti Mebusana karşı sorumludur.
d) Kurduğu Parlâmento iki-meclislidir.
e) Padişahın kanunlar üzerinde mutlak veto yetkisi vardır.

SORU 13.12: 1876 Kanunu Esasisinin öngördüğü günümüzde "senato"lara tekabül edebilecek olan ikinci meclisin ismi nedir?
a) Şurayı Devlet
b) Heyet-i Mebusan
c) Heyet-i Ayan
d) Divanı Ali
e) Meclis-i Ahkâm-ı Adliye

SORU 13.13: Kanunu Esasisinin 1909 değişikleriyle (İkinci Meşrutiyet) aşağıdakilerden hangisi yapılmamıştır?
a) Kanun teklif etmek için Padişahın izni şartı kaldırılmıştır.
b) Padişahın mutlak veto yetkisi, zorlaştırıcı veto yetkisine dönüştürülmüştür.
c) Mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi kabul edilmiştir.
d) Vekillerin (bakanların) kolektif ve bireysel sorumlulukları kabul edilmiştir.
e) Vekillerin (bakanların) Sadrazam tarafından seçilmesi esası getirilmiştir. ■

Bölüm 14
CUMHURİYET DÖNEMİ ANAYASAL GELİŞMELERİ*

Cumhuriyet dönemi anayasal gelişmeleri başlığı altında sırasıyla 1921[1], 1924 ve 1961 Anayasalarını kısaca göreceğiz. Bu bölümün plânı yandaki gibi olacaktır.

PLÂN:
I. 1921 Anayasası
II. 1924 Anayasası
III. 1961 Anayasası
IV. 1982 Anayasasının Hazırlanması

I. 1921 ANAYASASI[2]

İlk önce belirtelim ki, 1921 Anayasasının resmî adı "Anayasa" değil, "Teşkilât-ı Esasiye Kanunu"dur. Biz burada, eğitsel sebeplerle ve terim birliği sağlamak amacıyla "Teşkilât-ı Esasiye Kanunu" yerine "Anayasa" kelimesini kullanacağız.

Olaylar.- 30 Ekim 1918 tarihli Mondros Mütarekesinden sonra Birinci Dünya Savaşının galip devletleri, ülkenin önemli bir kısmını işgal etmeye başladılar. İşgale karşı Anadolu ve Rumeli'de bir direniş başladı. Mustafa Kemal 19 Mayıs 1919'da Samsun'a çıktı; 22 Haziran 1919'da *Amasya Tamimini* yayınladı[3] ve Erzurum'da bir kongre toplanmasını istedi. *Erzurum Kongresi,* 23 Temmuz 1919'dan 7 Ağustos 1919'a kadar devam etmiştir. Kongre sonunda, 7 Ağustos 1919'da Kongre Heyeti tarafından bir "Beyanname" yayınlandı[4]. *Sivas Kongresi,* 4-11 Eylül 1919 tarihleri arasında yapıldı. 11 Eylül 1919'da "Sivas Umumî Kongre Heyeti" bir "beyanname" yayınlandı[5]. 16 Mart 1920'de İstanbul işgal edildi. Son Osmanlı Meclis-i

---

* Bu bölüm, Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.65-130'dan özetlenmiştir. Bu konuda daha geniş bilgi edinmek için oraya bakınız.

1. Hemen belirtelim ki, 1921 Anayasası Cumhuriyetin ilân edilmesinden önce yapılmıştır. O nedenle bu Anayasayı "Cumhuriyet dönemi anayasal gelişmeleri" başlığı altında incelemek esasen yanlıştır. Daha doğru olarak Osmanlı dönemi ile Cumhuriyet dönemi arasında bir geçiş dönemi olarak "Millî Mücadele Dönemi" bölümü koymak ve 1921 Anayasasını orada incelemek uygun olacaktı. Ancak, bu bölüm dört sayfalık olacak, bölümler arasında denge bozulacaktı. Biz de o nedenle 1921 Anayasasını "Cumhuriyet dönemi anayasal gelişmeleri" bölümünde altında vermeyi uygun bulduk.
2. Bu başlık Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.45-56'ten özetlenmiştir. Ayrıca bkz.: Ergun Özbudun, *1921 Anayasası,* Ankara, Atatürk Araştırma Merkezi Yayınları, 1992; Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.,*s.187-240; Aldıkaçtı, *op. cit.,* s.76-86; Arsel, *Türk Anayasa Hukukunun Umumî Esasları, op. cit.,* s.41-79; Erdoğan, *Modern Türkiye'de Anayasalar ve Siyasal Hayat, op. cit.,* s.44-58; Ömür Sezgin, *Türk Kurtuluş Savaşı ve Siyasal Rejim Sorunu,* Ankara, Birey ve Toplum Yayıncılık, 1984; Ahmet Demirel, *Birinci Mecliste Muhalefet,* İstanbul, İletişim Yayınları, 1994; Gazi Mustafa Kemal, *Nutuk,* Ankara, Türk Tarih Kurumu Yayınları, İkinci Baskı, 1987.
3. Tamimin metni için bkz.: Tanilli, *Anayasalar ve Siyasal Belgeler, op. cit.,* s.94.
4. Beyannamenin metni için bkz. Tanilli, *Anayasalar ve Siyasal Belgeler, op. cit.,* s.55-56.
5. Beyannamenin metni için bkz. Tanilli, *Anayasalar ve Siyasal Belgeler, op. cit.,* s.56-57.

Mebusanı 18 Mart 1920 günü son toplantısını yaptı ve çalışmalarına ara verme kararı aldı. İstanbul'un işgal edilmesi üzerine Mustafa Kemal, 19 Mart 1920 Heyet-i Temsiliye adına yayınladığı bir tamimle "salâhiyet-i fevkalâdeyi haiz bir meclis"i Ankara'da toplantıya çağırmıştır[6]. "Salâhiyet-i fevkalâdeyi haiz bir meclis" deyimiyle kastedilen şey kurulacak meclisin bir "kurucu meclis" olacağıdır[7]. Bu Meclis, Büyük Millet Meclisi adı altında ilk defa 23 Nisan 1920 tarihinde Ankara'da toplandı. İşte bu Meclis kuruluşundan aşağı yukarı 9 ay sonra, 20 Ocak 1921 tarihinde Teşkilât-ı Esasîye Kanununu kabul etmiştir.

1921 Anayasasının Üstünlüğü ve Katılığı Sorunu.- 1921 Anayasasında kendisinin adî kanunlardan üstün olduğunu ilân eden bir hüküm yoktur. Keza, 1921 Anayasası kendi değiştirilişi için bir hüküm de getirmemektedir. O hâlde üçüncü bölümde anayasa kavramı hakkında gördüğümüz bilgiler ışığında, 1921 Anayasasının bir "yumuşak anayasa" olduğu, kanunlar gibi değiştirilebileceği sonucuna varabiliriz. Zaten 1921 Anayasası da yine kanunlar gibi nitelikli bir çoğunluk aranmadan yapılmıştır.

Kısalığı ve 1876 Kanun-u Esasîsinin Yürürlüğü.- 1921 Anayasası 23 maddelik çok kısa bir Anayasadır. 1921 Anayasası, 1876 Kanun-u Esasîsini yürürlükten kaldırmamıştır. Aynı anda 1876 Kanun-u Esasîsi de yürürlüktedir. Anayasa, kısa olmasına rağmen yerinden yönetim kuruluşlarına birçok madde ayırmıştır. Şimdi bu kısa Anayasanın hükümlerini kısaca görelim:

Millî Egemenlik İlkesi.- 1921 Anayasası çok açık bir şekilde, daha 1'inci maddesinde millî egemenlik ilkesini ilân etmektedir: "Hâkimiyet bilakaydü şart milletindir". Aslında 1876 Kanun-u Esasîsi yürürlükten kaldırılmamış da olsa, 1921 Anayasasının egemenliğin hükümdara ait olduğu bir sistemden çok farklı bir sistemi benimsediği ortadadır[8].

KUTU 14.1
[1921] TEŞKİLÂTI ESASİYE KANUNU

Kanun No: 85 Tarih: 20 Kanunusani 1337 (1921)

MADDE 1.- Hâkimiyet bilâkaydü şart milletindir. İdare usulü, halkın mukadderatanı bizzat ve bilfiil idare etmesi esasına müstenittir.

MADDE 2.- İcra kudreti ve teşri salahiyeti milletin yegâne ve hakiki mümessili olan Büyük Millet Meclisinde tecelli ve temerküz eder.

MADDE 3.- Türkiye Devleti, Büyük Millet Meclisi tarafından idare olunur ve hükûmeti "Büyük Millet Meclisi Hükûmeti" unvanını taşır. (. . .)

Hükûmet Sistemi: Meclis Hükûmeti[9].- Yukarıda hükûmet sistemlerini incelediğimiz dokuzuncu bölümde gördüğümüz gibi (s.78-82), meclis hükûmeti sistemi, yasama ve yürütme kuvvetlerinin mecliste toplandığı bir kuvvetler birliği hükûmet sistemidir. Şu nedenlerden dolayı 1921 Anayasasının hükûmet sistemi olarak "meclis hükûmeti sistemi"ni benimsediğini söyleyebiliriz:

6. Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.191; Aldıkaçtı, *op. cit.*, s.81.
7. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.27. 8. *Ibid.*, s.28.
9. Ergun Özbudun, *1921 Anayasası*, Ankara, Atatürk Araştırma Merkezi Yayınları, 1992, s.51-57.

1. 1921 Anayasasının 2'nci maddesi, "yürütme kudreti ve yasama yetkisi milletin yegane ve hakikî temsilcisi olan Büyük Millet Meclisinde belirir ve toplanır" diyerek açıkça kuvvetler birliği ilkesini kabul etmektedir. Yani B.M.M. sadece yasama yetkisine değil, yürütme yetkisine de sahiptir[10].

2. 1921 Anayasasının 3'üncü maddesi de aynı yoldadır. Bu madde "Türkiye Devleti, Büyük Millet Meclisi tarafından idare olunur ve Hükûmeti Büyük Millet Meclisi Hükûmeti unvanını taşır" demektedir[11].

3. 1921 Anayasasının 8'inci maddesi yine meclis hükûmetinin kabul edildiğini göstermektedir. Bu madde, hükûmetin bölümlerinin (bakanlıkların) Meclisin seçtiği vekiller aracılığıyla yönetileceğini, bu vekillere meclisin yön vereceğini ve keza gerektiğinde bu vekillerin Meclis tarafından görevden alınacağını öngörmektedir. Dokuzuncu bölümde gördüğümüz gibi, meclisin doğrudan icra vekili (bakan) seçmesi, onları kendi arzusuna göre istediğinde değiştirebilmesi ve onlara yön verebilmesi meclis hükûmeti sisteminin tipik özelliklerindendir[12].

4. Meclis hükûmeti sistemine uygun olarak 1921 Anayasasında bir devlet başkanlığı makamı yoktur. 1921 Anayasası, normal olarak devlet başkanına ait olması gereken birtakım görev ve yetkileri "Büyük Millet Meclisi Reisi"ne vermektedir[13].

5. Meclis hükûmeti sistemine uygun olarak 1921 Anayasası uygulamasında icra vekilleri Meclis tarafından teker teker seçilmişlerdir[14].

Yargı Organının Durumu.- 1921 Anayasasında yargı düzenlenmemiştir. Yargı konusunda 1876 Kanun-u Esasînin hükümlerinin yürürlükte olduğu düşünülebilir. Ancak uygulama hiç de öyle olmamıştır. Bu dönemde yargı yetkisinin de Meclisin elinde olduğu fikri hâkim olmuştur. Bu dönemin olağanüstü koşullarının etkisi altında "istiklâl mahkemeleri" kurulmuştur. Bu mahkemelerin üyeleri Meclis tarafından kendi üyeleri arasından seçiliyordu. Haliyle bu mahkemelerin oluşum tarzı, hâkimlerin bağımsızlığı ilkesine ve kanunî hâkim güvencesine tamamıyla aykırıydı.

Saltanatın Kaldırılması.- Millî Mücadelenin başarıyla sonuçlanmasından sonra, Osmanlı Saltanatı kaldırılmıştır. Bu konuda iki "Meclis Kararı"nı zikretmek gerekir. Birincisi 30 Ekim 1922 tarihli ve 307 sayılı "Osmanlı İmparatorluğunun İnkıraz Bulup, TBMM Hükûmet Teşekkül Ettiğine Dair Heyet-i Umumiye Kararı"dır. Bu "Meclis Kararı"yla Osmanlı İmpa-

KUTU 14.2
TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİNİN HUKUK-U HAKİMİYET VE HÜKÛMRANİNİN MÜMESSİL-İ HAKİKİSİ OLDUĞUNA DAİR HEYET-İ UMUMÎYE KARARI

Karar No: 308 *Tarih: 1-2 .11.1338 (1922)*

"....Türkiye halkı, hâkimiyet-i şahsiyeye müstenit olan İstanbul'daki şekl-i hükûmeti, 16 Mart 1336 (1920) dan itibaren ve ebediyyen tarihe müntakil addeylemiştir.

Hilâfet, hanedan-ı âli Osman'a ait olup, Halifeliğe Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından bu hanedanın ilmen ve ahlaken erşet ve eslah olanı intihap olunur. Türkiye Devleti, makam-ı Hilâfetin istinatgahıdır".

10. *Ibid.*, s.59. 14. *Ibid.* 15. *Ibid.*, s.61. 16. *Ibid.*, s.60. 17. *Ibid.*, s.61.

ratorluğunun sona erdiği ve onun yerine Türkiye Hükûmetinin geçtiği ilân ediliyordu. Keza Büyük Millet Meclisinin, 1-2 Kasım 1922 tarih ve 308 sayılı "Heyet-i Umumîye Kararı"yla[15] önce Saltanat ve Hilâfet makamları birbirinden ayrılıyor ve Saltanat 16 Mart 1920'den geçerli olmak üzere kaldırılıyor; Hilâfet ise korunuyordu.

Birinci Meclisin Sonu.- Büyük Millet Meclisinin 1 Nisan 1923 tarihli oturumunda seçimlerin yenilenmesi kararı alındı. Birinci Meclis son toplantısını 15 Nisan 1923 tarihinde yapmıştır. Bir daha da toplanmamıştır. İkinci Meclis seçimleri Haziran-Temmuz 1923'te yapılmıştır. Seçimlerde Mustafa Kemal Paşa, kendi grubu adına milletvekili adaylarını bizzat belirlemiştir. Birkaç bağımsız aday dışında, Mustafa Kemal Paşanın belirlediği listeler seçimleri kazanmıştır. İkinci Dönem Meclisi çalışmalarına 11 Ağustos 1923'te başlamıştır[16].

KUTU 14.3
TEŞKİLÂT-I ESASİYE KANUNUN BAZI MEVADDININ TAVZİHAN TADİLİNE DAİR KANUN

Kanun No: 364 *Tarih: 29.10.1339 (1923)*

MADDE 1.- Hâkimiyet, bilâ kaydü şart Milletindir. İdare usulü halkın mukadderatını bizzat ve bilfiil idare etmesi esasına müstenittir. **Türkiye Devletinin şekli Hükümeti, Cumhuriyettir.**

Cumhuriyetin İlânı.- Cumhuriyet "Birinci Meclis" tarafından değil, ikinci dönem Büyük Millet Meclisi tarafından ilân edilmiştir. Cumhuriyet 29 Ekim 1339 (1923) tarih ve 364 sayılı Teşkilât-ı Esasîye Kanunun Bazı Mevaddının Tavzihan Tadiline Dair Kanun ile ilân edilmiştir[17]. Bu Kanun, bir anayasa değişikliği kanunudur. Kanun, 1921 Anayasasının 1'inci maddesine şu cümleyi ilâve ediyordu: *"Türkiye Devletinin şekl-i Hükûmeti, Cumhuriyettir"*. Böylece Cumhuriyet ilân edilmiş oluyordu. Cumhuriyeti ilân eden 29 Ekim 1923 tarih ve 364 sayılı Kanun ile 1921 Anayasasında önemli değişiklikler yapılmıştır. Bir kere bir "Cumhurbaşkanlığı" makamı oluşturulmuştur (m.11). Cumhurbaşkanının TBMM tarafından kendi üyeleri arasından seçileceği öngörülmüştür (m.10). Hükûmetin kuruluş usûlü değiştirilmiştir. Hükûmetin kuruluş şeması bakımından meclis hükûmeti sisteminden uzaklaşarak parlâmenter sisteme yaklaşılmıştır.

Hilâfetin Kaldırılması.- Yukarıda 1-2 Kasım 1922 tarihli Meclis Kararıyla saltanatın kaldırıldığını, Hilâfetin ise korunduğunu söylemiştik. 3 Mart 1924 tarih ve 431 sayılı "Hilâfetin İlgası ve Hanedan-ı Osmanî-nin Türkiye Cumhuriyeti Memaliki Haricine Çıkarılmasına Dair Kanun"[18] ile de Hilâfet kaldırılmıştır. Yine aynı Kanunun 2'nci maddesi ise Halifenin ve Hanedanın diğer mensuplarının sürgün edilmesini öngörmüştür.

15. Düstur, Tertip 3, Cilt 3, s.152. (Kili ve Gözübüyük, *op. cit.*, s.96-97).
16. Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit., op. cit.*, s.234.
17. Düstur, Tertip 3, Cilt 5, s.158.
18. Düstur, Tertip 3, Cilt 5, s.323 (Kili ve Gözübüyük, *op. cit.*, s.106).

II. 1924 ANAYASASI[19]

Önce 1924 Anayasasının resmî adının "Anayasa" değil, "Teşkilât-ı Esasiye Kanunu"olduğunu hatırlatalım. 1924 Anayasası ikinci dönem TBMM tarafından üçte iki çoğunluk 20 Nisan 1340 (1924) günü kabul edildi[20].

Anayasanın Üstünlüğü.- Öncelikle belirtelim ki, 1924 Anayasası, 1876 Kanun-u Esasîsini ve 1921 Anayasasını açıkça yürürlükten kaldırıyordu (m.104). Böylece 1921 Anayasası döneminde yaşanan "ikili anayasal düzen"[21] son buluyordu. "Anayasanın üstünlüğü ilkesi" 1924 Anayasasının 103'üncü maddesinde açıkça ilân edilmiştir. Ancak bu dönemde kanunların Anayasaya uygunluğunu denetleyecek bir Anayasa Mahkemesi yoktur. Yargıtay ve Danıştay da kanunların Anayasaya uygunluğunu denetleme yetkisini kendilerinde görmemiştir. Bu nedenle, 1924 Anayasası döneminde anayasanın üstünlüğü ilkesinin pratikte büyük ölçüde etkisiz kaldığı söylenebilir[22].

Anayasanın Katılığı.- 1924 Anayasası "katı" bir anayasadır. 1924 Anayasasının 102'nci maddesine göre, Anayasa değişikliği Meclis üye tamsayısının üçte ikisi tarafından kabul edilmelidir. Anayasa değişikliği sürecinde Cumhurbaşkanına tanınan bir yetki (onay, veto vs.) yoktur.

Hükümleri.- 1924 Anayasası 6 bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde "genel hükümler" (madde 1-8); ikinci bölümde "yasama" (madde 9-30), üçüncü bölümde "yürütme" (madde 31-52); dördüncü bölümde "yargı" (madde 53-67), beşinci bölümde "temel hak ve hürriyetler" (madde 68-88); altıncı bölümde ise "değişik konular" düzenlenmiştir.

Genel Hükümler.- ***Devlet Şekli.-*** 1924 Anayasasının 1'inci maddesine göre, "Türkiye Devleti bir Cumhûriyettir". Keza devlet şeklinin cumhuriyet olduğu hükmünün değiştirilmesi 102'nci madde ile yasaklanmıştır. ***Din/Lâiklik.-*** 1924 Anayasasının ilk şekline göre, "Türkiye Devletinin dini, Din-i İslâmdır" (m.2). Bu hüküm Anayasadan 1928 yılında çıkarılmış; yerine 1937 yılında "lâiklik ilkesi" konulmuştur. ***Egemenlik.-*** 1924 Anayasasının

---

19. Bu başlık Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.57-75'ten özetlenmiştir. Ayrıca bkz.: Arsel, *Türk Anayasa Hukukunun..., op. cit.*, s.85-111; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.31-36; Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.241-276; Aldıkaçtı, *op. cit.*, s.86-123; Erdoğan, *Modern Türkiye'de Anayasalar ve Siyasî Hayat, op. cit.*, s.59-81; Parla, *Türkiye'de Anayasalar, op. cit.*, s.18-22; Ahmet Mumcu, "1924 Anayasası", *Atatürk Araştırma Merkezî Dergisi,* Cilt II, Mart 1986, Sayı 5, s.383-399; Kemal H. Karpat, *Türk Demokrasi Tarihi,* İstanbul, Afa Yayınları, İkinci Baskı, 1996, s.59-345; Esat Öz, *Otoriterizm ve Siyaset: Türkiye'de Tek-Parti Rejimi ve Siyasal Katılma,* Ankara, Yetkin Yayınları, 1996; A. Şeref Gözübüyük ve Zekâi Sezgin, *1924 Anayasası Hakkında Meclis Görüşmeleri,* Ankara, AÜSBF Yayınları, 1957; Murat Sevinç, *Anayasa Yazıları,* Ankara, İmaj, 2010, s.9-38; Ergun Özbudun, *1924 Anayasası,* İstanbul, İstanbul Bilgi Üniv. Yayınları, 2012.

20. 20 Nisan 1340 (1924) tarih ve 491 sayılı Teşkilât-ı Esasîye Kanunu, *Resmî Gazete,* 24 Nisan 1924; Düstur, 3. Tertip, Cilt 5, s.576.

21. Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.295.

22. Arsel, *Türk Anayasa Hukukunun Umumî Esasları, op. cit.*, s.151-152. Benzer yorumlar için bkz.: Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.32; Bülent Tanör, *İki Anayasa: 1961-1982,* İstanbul, Beta Yayınları, Üçüncü Tıpkı Basım, 1994, s.19.

3'üncü maddesine göre, "hâkimiyet bilâ kayd-ü-şart milletindir". Yani 1924 Anayasasında da millî egemenlik ilkesi kabul edilmiştir. *"Altı Umde".*- Cumhuriyet Halk Partisinin "altı umde"si (cumhuriyetçilik, milliyetçilik, halkçılık, devletçilik, lâiklik ve inkılâpçılık) 1937 yılında yapılan bir Anayasa değişikliğiyle 1924 Anayasasının 2'nci maddesine ilâve edilmiştir.

KUTU 14.4
[1924] TEŞKİLÂT-I ESÂSİYE KANÛNU
Kabul Tarihi: 20 Nisan 1340 (1924) Kanun No: 491
Birinci Fasıl
AHKÂM-I UMÛMİYE

MADDE 1.- Türkiye Devleti bir Cumhûriyettir.

MADDE 2 *(10.1.1937 t. ve 3115 s. K.ile değişik şekli).-* Türkiye Devleti, Cumhûriyetçi, Milliyetçi, Hâlkçı, Devletçi, Laik ve İnkılâpçıdır. Resmî dili Türkçe'dir. Makarrı Ankara şehridir.

MADDE 3.- Hâkimiyet bilâ kayd-ü-şart Milletindir.

MADDE 4.- Türkiye Büyük Millet Meclisi milletin yegâne ve hakîkî mümessili olup Millet nâmına hakk-ı hâkimiyeti istimâl eder.

MADDE 5.- Teşrî salâhiyeti ve icrâ kudreti Büyük Millet Meclisinde tecellî ve temerküz eder.

Yasama.- *Kuruluşu.-* Yasama yetkisini TBMM kullanmaktadır. TBMM tek meclisli bir parlâmentodur. TBMM millet tarafından seçilen mebuslardan oluşur (m.9). Mebus (milletvekili) sayısı Anayasada belirtilmemiştir. Mebus seçilebilmek için otuz yaşını bitirmiş olmak gerekir (m.10). Seçme hakkına sahip olmak için baştan 18 yaşını doldurmuş olmak yeterli iken, bu sınır 1934'te 22'ye yükseltilmiştir. Kadınlara seçme ve seçilme hakkı 1934 yılında tanınmıştır (m.10). Seçimler dört yılda bir yapılır (m.13). Mebuslar, yasama sorumsuzluğu ve dokunulmazlığına sahiptir (m.17).

Kanun Yapma.- Kanun yapma yetkisi Türkiye Büyük Millet Meclisine aittir (m.26). Meclisçe kabul edilen kanunların Cumhurbaşkanı tarafından onaylanması gerekir. Ancak Cumhurbaşkanının mutlak veya zorlaştırıcı bir veto yetkisi yoktur. Cumhurbaşkanına sadece geciktirici bir veto yetkisi tanınmıştır. Cumhurbaşkanı 10 gün içinde kanunu ya onaylamalıdır, ya da "bir daha müzakere edilmek üzere" Meclise iade etmelidir. Meclise bu şekilde iade edilen bir kanun, meclis tarafından tekrar kabul edilirse, Cumhurbaşkanı onu ilân etmek zorundadır (m.35). Burada ekleyelim ki, 1924 Anayasası kanunları "tefsir etme (yorumlama)" yetkisini de TBMM'ne vermiştir[23].

Yürütme.- 1924 Anayasasına göre, yürütme organı ikili yapıdadır. Bir tarafta Cumhurbaşkanı, diğer tarafta ise "İcra Vekilleri Heyeti" vardır.

a) Cumhurbaşkanı.- 1924 Anayasasının 31'inci maddesine göre, Cumhurbaşkanı (Reisicumhûr) Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu tarafından ve kendi üyeleri arasından bir seçim devresi (yani kural olarak 4 yıl) için seçilir. Seçilen Cumhurbaşkanı tekrar seçilebilir. Cumhurbaşkanının yetkileri sınırlı sayıda ve semboliktir. Anayasanın 39'uncu maddesine göre, Cumhurbaşkanının ısdar edeceği bütün kararların Başbakan ve ilgili bakan tarafından imza edilmesi gerekir. Yani 1924 Anayasası karşı-imza kuralını mutlak olarak kabul etmektedir. Cumhurbaşkanının siyasal sorumluluğu yoktur. Anayasaya göre Cumhurbaşkanı sadece "hıyanet-i vataniye hâlinde Büyük Millet Mec-

23. Buna hukukun genel teorisinde "yasama yorumu" denir. Bu konuda bkz. Kemal Gözler, *Hukuka Giriş*, Bursa, Ekin, 11. Baskı, 2104, s.260-261.

lisine karşı mesuldür" (m.41). Cumhurbaşkanının ısdar edeceği diğer işlemlerden doğabilecek sorumluluk başbakan ve ilgili bakana aittir (m.41).

b) İcra Vekilleri Heyeti (Bakanlar Kurulu).- 1924 Anayasasının 44'üncü maddesine göre, Başvekil (Başbakan), Cumhurbaşkanı tarafından ve Meclis üyeleri arasından tâyin olunur. Diğer vekiller (bakanlar) Başvekil tarafından, Meclis üyeleri arasından seçilerek hepsi Cumhurbaşkanı tasdiki ile Meclise arzolunur. Hükûmet bir hafta içinde programını Meclise sunmak ve güvenoyu (*itimat*) istemek zorundadır. Vekiller, Başvekilin başkanlığında İcra Vekilleri Heyetini oluşturmaktadır (m.45). 1924 Anayasasının 46'ncı maddesinde, İcra Vekilleri Heyetinin, Hükûmetin genel siyasetinden *müştereken* sorumlu olduğu (kolektif sorumluluk) ve keza vekillerin de kendi salâhiyeti dairesindeki icrâattan *münferiden* sorumlu oldukları (bireysel sorumluluk) öngörülmüştür. Özetle, 1924 Anayasası sisteminde, yürütme organının, gerek Cumhurbaşkanı, gerek Bakanlar Kurulu kanadı parlâmenter sistemin genel ilkelerine uygun olarak düzenlenmiştir.

Hükûmet Sistemi: Kuvvetler Birliği ve Görevler Ayrılığı Sistemi[24].- 1924 Anayasası, meclis hükûmeti ile parlâmenter sistem arasında karma bir hükûmet sistemi kurmuştur. Gerçekten de 1924 Anayasasında her iki hükûmet sistemini çağrıştıran özellikler vardır:

1. 1924 Anayasasında bulunan *meclis hükûmeti sistemine benzeyen yönler* şunlardır: **(a)** 1924 Anayasasına göre, TBMM milletin yegâne ve hakîkî temsilcisi olup Millet nâmına hâkimiyet hakkını kullanır (m.4). **(b)** Yasama ve yürütme kuvvetleri Büyük Millet Meclisinde belirir ve toplanır (m.5). **(c)** 1924 Anayasasına göre, Meclis, Hükûmeti her vakit denetleyebilir ve düşürebilir (m.7/2). Buna karşılık hükümetin meclisi feshetme yetkisi yoktur[25].

2. Ne var ki, 1924 Anayasasının *bazı yönleri de parlâmenter sistemin özelliklerine benzemektedir:* **(a)** Bir kere TBMM, yasama yetkisini kendi kullanabileceği hâlde (m.6), yürütme yetkisini ancak kendi seçeceği bir Cumhurbaşkanı ve onun tayin edeceği İcra Vekilleri Heyeti (=bakanlar kurulu) eliyle kullanabilir (m.7). Yani, TBMM yürütme yetkisine teorik olarak sahip olmakla birlikte, yürütme fonksiyonunu bizzat yerine getiremez. **(b)** 1924 Anayasasının benimsediği hükûmetin kurulması usûlü tamamıyla parlâmenter hükûmet sistemi modeline uygundur. Yukarıda gördüğümüz gibi, 1924 Anayasasının 44'üncü maddesine göre, Başbakan Cumhurbaşkanı, diğer bakanlar da Başbakan tarafından seçilmektedir. Bu şekilde seçilen Bakanlar Kurulu Cumhurbaşkanı tarafından "tasdik" edilmekte ve Meclisin güvenine sunulmaktadır. **(c)** Nihayet, parlâmenter hükûmet sisteminin temel ilkelerinden biri olan "hükûmetin kolektif sorumluluğu" ilkesi, 1924 Anayasasının 46'ncı maddesinde açıkça kabul edilmiştir[26].

---

24. Arsel, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.96-103; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.31-32; Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.252-254; Aldıkaçtı, *op. cit.*, s.89-90; Ömer Anayurt, "1924 Anayasası'nda Meclis-Yürütme İlişkileri", *Atatürk Araştırma Merkezi Dergisi,* Cilt 13, Sayı 39, 1997.

25. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.31. 23. *Ibid.*

Özetle, 1924 Anayasasının kurduğu hükûmet sistemi, bazı yönleriyle meclis hükûmeti sistemine, diğer bazı yönleriyle de parlâmenter sisteme benzemektedir. Bu nedenle, 1924 Anayasasının bir "karma sistem" kurduğu söylenmektedir. Bu sisteme de "kuvvetler birliği ve görevler ayrılığı sistemi" ismi verilmektedir[27]. Gerçekten de yukarıda görüldüğü gibi, yasama ve yürütme kuvvetleri teorik olarak birleşmiştir ve bunlar Mecliste toplanmıştır (m.5). Ancak, Meclis sahip olduğu yürütme kuvvetini bizzat değil; Cumhurbaşkanı ve bakanlar kurulu marifetiyle kullanabilmektedir. Yani yürütme görevi veya fonksiyonu meclise değil, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kuruluna aittir. Özetle, kuvvetler bir, ama görevler veya fonksiyonlar ayrıdır.

Yargı.- 1924 Anayasasının 8'inci maddesine göre, yargı yetkisi, millet nâmına, usûlü ve kanunu dairesinde bağımsız mahkemeler tarafından kullanılır. 1924 Anayasasında yargı ile ilgili belli başlı güvenceler tanınmış olmakla birlikte bazı önemli eksiklikler vardır. 1924 Anayasası, olağanüstü mahkeme kurulmasını yasaklamamaktadır. Yani "kanunî hâkim ilkesi" veya "doğal yargıç ilkesi" denen ilke tam anlamıyla kabul edilmemiştir[28]. Uygulamada da olaydan sonra kurulan İstiklal Mahkemeleri ile bu ilke ihlâl edilmiştir. Keza Anayasada kapsamlı bir yargı yolu teminatı ve genel bir savunma hakkı yoktur[29]. Keza nizamnamelerin (tüzüklerin) kanunlara aykırılığını denetlemek görevi Şura-ı Devlete değil, Türkiye Büyük Millet Meclisine aittir. Ayrıca, 1924 Anayasası kanunların yorumlanması yetkisini mahkemelere değil, yasama organına vermiştir (m.26).

Temel Hak ve Hürriyetler[30].- 1924 Anayasası, temel hak ve hürriyetleri, "Türklerin Hukuk-u Ammesi (Türklerin Kamu Hakları)" başlığını taşıyan beşinci faslında düzenlemiştir (m.68-88). 1924 Anayasası, temel hak ve hürriyetlerin felsefî kökeni ve sınırları konusunda 18'inci yüzyıl filozoflarının geliştirdikleri *tabiî hak doktrini*ni benimsemiştir[31]. 1924 Anayasasında şu *temel hak ve hürriyetler ve ilkeler* kabul edilmiştir: Eşitlik ilkesi (m.69), kişi dokunulmazlığı, kişi güvenliği (m.72), işkence ve eziyet yasağı (m.73), mülkiyet hakkı (m.74), din hürriyeti (m.75), konut dokunulmazlığı (m.76), basın hürriyeti (m.77), seyahat hürriyeti (m.78), sözleşme (akit) hür-

KUTU 14.5: 1924 ANAYASASI
Beşinci Fasıl
TÜRKLERİN HUKÛK-U AMMESİ

MADDE 68.- Her Türk hür doğar, hür yaşar.

Hürriyet, başkasına muzır olmıyacak her türlü tasarrufatta bulunmakdır.

Hukûk-u tabiîyeden olan hürriyetin herkes için hududu başkalarının hu dûd-u hürriyetidir. Bu hudûd ancak kanûn mârifetiyle tesbit ve tâyin edilir.

27. *Ibid.*
28. Gözübüyük ve Sezgin, *1924 Anayasası Hakkında Meclis Görüşmeleri, op. cit.*, s.414.
29. Rumpf, *op. cit.*, s.27.
30. Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.108-115; Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.256-259; Mustafa Erdoğan, *Liberal Toplum, Liberal Siyaset,* Ankara, Siyasal Kitabevi, 1998, s.363-376; Arsel, *Türk Anayasa Hukukunun..., op. cit.*, s.10-104; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.11; Aldıkaçtı, *op. cit.*, s.92.
31. Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.109; Arsel, *Türk Anayasa Hukukunun Umumî Esasları,op. cit.*, s.104; Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.256.

riyeti, çalışma hürriyeti, mülk edinme ve tasarrufta bulunma hürriyeti, toplanma hürriyeti, dernek (cemiyet) kurma hürriyeti, şirket kurma hürriyeti (m.70, 79), eğitim hürriyeti (m.80), haberleşmenin gizliliği esası (m.81), dilekçe hakkı (m.82), vicdan hürriyeti, düşünce hürriyeti, söz hürriyeti (m.72). Dikkat edilirse tüm bu hak ve hürriyetler "negatif statü hakları" niteliğindedir. 1924 Anayasa koyucusu, sosyal ve ekonomik haklar akımına yabancı kalmıştır[32]. 1924 Anayasası, sosyal devlet anlayışından uzak, klasik, liberal bireyci bir felsefeye sahiptir[33]. Anayasada bazı siyasal haklar da tanınmıştı. Mebus seçme ve seçilme hakkı (m.10, 11), vatandaşlık hakkı (m.88), devlet memuriyetine girebilme hakkı (m.92), Türkiye Büyük Millet Meclisine başvurabilme hakkı (m.82) gibi.

Çok Partili Döneme Geçiş[34].- Hemen belirtelim ki, Türk tarihinde ilk kez çok partili hayata 1924 Anayasası döneminde (1946'da) geçilmemiştir. Çok partili hayata ilk kez İkinci Meşrutiyette (1908) geçilmiştir. Bu çok partili dönem, aslında birinci ve ikinci gruplar adı altında birinci TBMM döneminde de sürmüştür (1920-1923). Türkiye'de çok partili rejim, 1923'te faaliyete geçen ikinci TBMM ile kesintiye uğramış ve bu kesinti 1946'ya kadar sürmüştür. Celal Bayar, Adnan Menderes, Fuat Köprülü, Refik Koraltan 7 Ocak 1946'da Demokrat Partiyi kurdular[35]. Yeni seçimler, 21 Temmuz 1946 günü yapıldı. Seçimlerde çeşitli yolsuzluklar oldu. Nihayette seçimlerde gizli oy ve açık sayım ilkeleri uygulanmıyordu ve yargı denetimi de yoktu. Bu "şaibeli seçimler" sonucunda CHP 402, DP 54, bağımsızlar 8 üyelik elde ettiler[36]. 1950 seçimlerinden önce ise 1950 tarihli yeni Milletvekili Seçim Kanunu çıkarıldı. Bu Seçim Kanununda gizli oy, açık sayım ve yargı denetimi ilkeleri yerine getirildi. Bu koşullara uyularak yapılan 14 Mayıs 1950 tarihli seçimlerinden DP büyük bir zaferle çıktı. Böylece halk serbest iradesiyle yöneticilerini değiştirmiş oldu. Cumhuriyet döneminde tek partili rejimden çok partili rejime geçişte askerlerin bir rolü yoktur. Bu tamamıyla sivil bir süreçtir[37]. Çok partiye geçiş için bir anayasa değişikliği yapılmamıştır. Yapılan tek değişiklik Seçim Kanunundadır.

1924 Anayasasının Demokrasi Anlayışı.- 1924 Anayasası, "çoğulcu" değil, "çoğunlukçu demokrasi" anlayışına sahipti. Yukarıda onuncu bölümde gördüğümüz gibi, çoğunlukçu demokrasi anlayışına göre, çoğunluğun yönetme hakkı mutlaktır; bu hak azınlık hakları vb. nedenlerle sınırlandırılmamalıdır. Bunu, Anayasanın hâkimiyet *kayıtsız şartsız* milletindir (m.3) ve

32. Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.109.
33. Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.256.
34. Kemal H. Karpat, *Türk Demokrasi Tarihi,* İstanbul, Afa Yayınları, İkinci Baskı, 1996, s.125-204; Cem Eroğul, *Demokrat Parti: Tarihi ve İdeolojisi,* Ankara, İmge Kitabevi, Üçüncü Baskı, 1998; Feroz Ahmad ve Bedia Turgay Ahmad, *Türkiye'de Çok Partili Politikanın Açıklamalı Kronolojisi,* Ankara, Bilgi Yayınevi, 1976, s.12-77.
35. Cem Eroğul, *Demokrat Parti, op. cit.*, s.31.
36. Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.228. 34. *Ibid.*, s.285.

TBMM milletin *tek ve gerçek* temsilcisi olup millet namına hâkimiyeti hakkını kullanır (m.4) diyen hükümlerinden anlıyoruz. Bu hükümler doğrultusunda Meclisin iradesinin sınırsız olduğunu ve Mecliste çoğunluğu elinde bulunduran parti veya grup istediğini yapmakta serbest olduğunu söyleyebiliriz[38]. 1924 Anayasasında tanınan hak ve hürriyetlerin yargısal güvencelerinin olmaması, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasının ölçütlerinin gösterilmemiş bulunması, keza bu dönemde bir Anayasa Mahkemesinin kurulmamış ve yargı bağımsızlığının tam anlamıyla sağlanamamış olması gibi hususlar da çoğunlukçu demokrasi anlayışının pekişmesine, azınlık haklarının korunamamasına yol açmıştır[39].

KUTU 14.6: "1945 Anayasası".- 20 Nisan 1924 tarih ve 491 sayılı Teşkilât-ı Esasîye Kanunu, 1945 yılında, dönemin öz Türkçecilik akımına uyularak, 10 Ocak 1945 tarih ve 4695 sayılı Kanunla (*Resmî Gazete*, 15 Ocak 1945, Sayı 5905), "mana ve kavramda bir değişiklik yapılmaksızın Türkçeleştirilmiş"tir. İşte 1924 Anayasasının 1945'te öz Türkçeleştirilen bu metnine "1945 Anayasası" ismini verebiliriz. Demokrat Parti iktidarı döneminde ise, 1952 yılında, 24 Aralık 1952 tarih ve 5997 sayılı Kanunla (*Resmî Gazete*, 31 Aralık 1952, Sayı 8297), 1945'te Türkçeleştirilen metin yürürlükten kaldırılarak, 24 Nisan 1924 tarih ve 491 sayılı Teşkilât-ı Esasîye Kanunu tekrar yürürlüğe konmuştur.

III. 1961 ANAYASASI[40]

A. OLAYLAR

27 Mayıs 1960 Askerî Müdahalesi.- 27 Mayıs 1960 sabahı bir grup genç subay yönetime el koydu. Bu subaylar Cumhurbaşkanını, Başbakanı, bakanları ve Demokrat Parti milletvekillerini tutukladılar. Bunları yargılamak için "Yüksek Adalet Divanı" isimli bir kurul kurdular. Bu Divanın üyeleri Askerî Müdahaleyi yapanlar tarafından seçildi. Bu Divan, suç sayılan olaylardan sonra kurulan, iddia edilen suçun işlendiği sırada mevcut olmayan bir Divandı. Dolayısıyla bu Divan, kanunî hâkim güvencesi veya doğal yargıç ilkesi diye bilinen ilkeye aykırı, bir "olağanüstü mahkeme" niteliğindedir. Bu kurul, çok sayıda ağır hapis, ömür boyu hapis ve ölüm cezası ver-

38. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op.cit.*, s.35.

39. *Ibid.*

40. Bu başlık Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri, op. cit.*, s.35-42'den özetlenmiştir. Ayrıca bkz.: Arsel, *Türk Anayasa Hukukunun..., op. cit.*, s.137-468; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.17-26; Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.303-362; Bülent Tanör, *İki Anayasa: 1961-1982*, İstanbul, Beta Yayınları, Üçüncü Tıpkı Basım, 1994, s.7-94; Aldıkaçtı, *op. cit.*, s.124-360; Erdoğan, *Modern Türkiye'de Anayasalar ve Siyasî Hayat, op. cit.*, s.82-113; Suna Kili (der.), *27 Mayıs 1960 Devrimi: Kurucu Meclis ve 1961 Anayasası*, İstanbul, Boyut Yayınları, 1998, *passim;* Soysal ve Sağlam, "Türkiye'de Anayasalar", *op. cit.*, s.28-42; Parla, *Türkiye'de Anayasalar, op. cit.*, s.23-134; Soysal, *Anayasanın Anlamı, op. cit.*, s.44-83; Rumpf, *op. cit.*, s.28-37; Ergun Özbudun, *Demokrasiye Geçiş Sürecinde Anayasa Yapımı*, Ankara, Bilgi Yayınevi, 1993, s.58-70; Serap Yazıcı, *Türkiye'de Askeri Müdahalelerin Anayasal Etkileri*, Ankara, Yetkin Yayınları, 1997, s.51-100; Ahmet Mumcu, *İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri*, Ankara, Savaş Yayınları, 1994, s.246-271; Feroz Ahmad ve Bedia Turgay Ahmad, *Türkiye'de Çok Partili Politikanın Açıklamalı Kronolojisi: 1945-1971*, Ankara, Bilgi Yayınevi, 1976, s.215-475; Anayasanın hazırlık çalışmaları için bkz.: Kazım Öztürk, *Türkiye Cumhuriyeti Anayasası*, Ankara, Ajans-Türk Matbaası, 1966, 2 Cilt.

miştir. Verdiği idam cezalarından üçü (Adnan Menderes, Fatin Rüştü Zorlu, Hasan Polatkan) de 16 ve 17 Eylül 1961'de infaz edilmiştir[41].

1 Sayılı Kanun[42] **ve Millî Birlik Komitesi.-** 27 Mayıs müdahalesini yapanlar, 12 Haziran 1960 günü çıkardıkları 1 sayılı Kanunla 1924 Anayasasının bazı hükümlerini yürürlükten kaldırmışlardır. Bu Kanun geçiş dönemini düzenleyen bir nevi "geçici anayasa" niteliğindedir[43]. 1 sayılı Kanun, bir "Millî Birlik Komitesi" kuruyordu. Bu Komite, Orgeneral Cemal Gürsel başkanlığında 37 subaydan oluşuyordu. Millî Birlik Komitesi, TBMM'nin yetkilerine sahipti.

KUTU 14.7: Millî Birlik Komitesi.- *Başkan*: Cemal Gürsel, *Üyeler*: Ekrem Acuner, Fazıl Akkoyunlu, Refet Aksoyoğlu, Mucip Atakli, İrfan Baştuğ, Rıfat Baykal, Emanullah Çelebi, Ahmet Er, Orhan Erkanlı, Vehbi Ersü, Numan Esin, Suphi Gürsoytırak, Orhan Kabibay, Kadri Kablan, Mustafa Kaplan, Suphi Karaman, Muzaffer Karan, Kamil Karavalioğlu, Osman Köksal, Münir Köseoğlu, Fikret Kuytak, Sami Küçük, Cemal Madanoğlu, Sezai Okan, Muzaffer Özdağ, Fahri Özdilek, Mehmet Özgüneş, Şükran Özkaya, Selahattin Özgür, İrfan Solmazer, Şefik Soyuyüce, Dündar Taşer, Haydar Tunçkanat, Alparslan Türkeş, Sıtkı Ulay, Ahmet Yıldız, Muzaffer Yurdakuler (Kaynak: *Meydan Larousse*, Cilt 13, s.574).

157 Sayılı Kanun ve Kurucu Meclis.- 13 Aralık 1960 tarih ve 157 sayılı Kanun[44] ile Kurucu Meclis kurulmaktaydı. Kurucu Meclis, Millî Birlik Komitesi ve Temsilciler Meclisinden oluşuyordu. *Temsilciler Meclisi* üyeleri, Devlet Başkanı, Millî Birlik Komitesi, İller, CHP, CKMP, Barolar, basın, Eski Muhripler Birliği, esnaf kuruluşları, işçi sendikaları, meslek odaları, öğretmen kuruluşları, tarım kuruluşları, üniversiteler, yargı organları tarafından seçilmiştir.

Anayasanın Hazırlanması.- İki tane "ön tasarı" vardır. Bunlardan birincisi İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, ikincisi ise Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi çıkışlıdır[45]. Bunlardan birincisi "İstanbul Tasarısı", ikincisi ise "Ankara Tasarısı" olarak anılır. Kurucu Meclis 6 Ocak 1961'de toplandı ve çalışmaya başladı. Bu Meclis içinde oluşturulan "Anayasa Komisyonu" Anayasa tasarısını hazırlamada, "etüd metni" olarak "İstanbul Tasarısı"nı, "yardımcı metin" olarak da "Ankara Tasarısı"nı esas aldı[46].

KUTU 14.8: Bir "Rapor".- 27 Mayıs 1960 Askerî Müdahalesinin hemen sonra 28 Mayıs 1960 tarihinde İstanbul Üniversitesinden bir grup öğretim üyesi (S. S. Onar, N. Şensoy, H. V. Velidedeoğlu, H. N. Kubalı, R. Sarıca ve İ. Giritli) şu "rapor"u yayınlamışlardır: *"Bugün içinde bulunduğumuz durumu adî ve siyasî bir hükûmet darbesi saymak doğru değildir... Millî Birlik Komitesi hareketini, yani, Devlet müessese ve kuvvetlerinin idareyi ele almasını bu mecburiyetin, yani Devlet nizamını bozan, halkı birbirine düşürerek anarşiye yol açan, sosyal müesseseleri işleyemez bir hâle koyan ve bu müesseselerin dayandığı ahlâk temellerini yok etmeye çalışan fiilî bir durumu önleyerek meşru ve sosyal nizamı tekrar kurmak ihtiyacının bir neticesi sayıyoruz..."* (Kaynak: Tanilli, *Anayasalar ve Siyasal Belgeler, op. cit.*, s.87-91).

41. Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.306; Erdoğan, *Modern Türkiye'de..., op. cit.*, s.85.
42. *Resmî Gazete*, 14.6.1960-10625; Kili ve Gözübüyük, *op. cit.*, s.137-139.
43. Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.306.
44. *Düstur*, Tertip 4, Cilt 1, s.741; Kili ve Gözübüyük, *op. cit.*, s.143-155.
45. Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.309.
46. Aldıkaçtı, *op. cit.*, s.144-145; Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.311.

Komisyon neticede bir Tasarı hazırladı ve Tasarıyı 9 Mart 1961'de Temsilciler Meclisi Başkanlığına sundu[47]. Tasarı ilk önce Temsilciler Meclisinde tartışıldı. Bundan sonra Tasarı, Millî Birlik Komitesinde de görüşüldü. Neticede 27 Mayıs 1961'de yapılan Kurucu Meclis birleşik toplantısında 260 kabul ve 2 çekimser oyla tasarının son metni kabul edildi ve 9 Temmuz 1961 günü halkoylamasına sunuldu. Katılma oranı % 80'in üzerindeydi. Geçerli oyların % 61,5'i "evet", % 38,5'i "hayır" yönünde çıktı[48]. 15 Ekim 1961'de genel seçimler yapıldı. XII'nci dönem TBMM 25 Ekim 1961 günü toplandı. Böylece normal rejime geçilmiş oldu[49].

B. 1961 ANAYASASININ HÜKÜMLERİ[50]

1961 Anayasası, "anayasanın üstünlüğü" ilkesini açıkça kabul eden ve katı bir anayasaydı. Değiştirilmesi için TBMM üye tamsayısının üçte iki çoğunluğunun kabul oyu gerekmekteydi.

KUTU 14.9
[1961] TÜRKİYE CUMHURİYETİ ANAYASASI
Kabul Tarihi: 9 Temmuz 1961 Kanun No: 334
Birinci Kısım
GENEL ESASLAR
I. Devletin Şekli
MADDE 1.- Türkiye devleti bir Cumhuriyettir.
II. Cumhuriyetin Nitelikleri
MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına ve başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, millî, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir.

Genel Esaslar.- 1961 Anayasasının "Genel Esaslar" başlığını taşıyan birinci kısmında devletin şekli, cumhuriyetin nitelikleri gibi temel ilkeler düzenlenmiştir. *Devletin şekli* konusunda bir yenilik yoktur. Devlet şekli, cumhuriyettir (m.1). *Cumhuriyetin nitelikleri* konusunda ise 1961 Anayasası, 1924 Teşkilât-ı Esasîye Kanunundan oldukça farklıdır. Yukarıda gördüğümüz gibi, 1924 Teşkilât-ı Esasîye Kanunu 2'nci maddesinde devletin temel nitelikleri olarak cumhuriyetçilik, milliyetçilik, halkçılık, devletçilik, laiklik ve inkılapçılık sayılmıştır. 1961 Anayasası bu altı ilkeden halkçılığı, devletçiliği ve inkılapçılığı kabul etmemiştir. Milliyetçilik ilkesini ise "millî devlet" olarak değiştirerek kabul etmiştir. Anayasa bunların yanında, "insan haklarına dayanan devlet", "demokratik devlet", "sosyal devlet", "hukuk devleti" gibi yeni temel ilkeler kabul etmiştir. Bu ilkelerden hukuk devleti ilkesi gibi bazılarının temelleri eski Anayasalarımızda mevcuttur. Ancak sosyal devlet ilkesi tamamıyla bu Anayasanın bir yeniliğidir. Bu ilkelerin neler olduklarını 1982 Anayasasını incelediğimiz bölümlerde ayrıntılarıyla göreceğiz.

---

47. Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.311.
48. *Resmî Gazete*, 20.7.1961-10859; Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.313. Anayasa, 3 343 370 hayır oyuna karşılık 6 348 191 evet oyuyla kabul edilmiştir (Gözübüyük, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.136).
49. Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.314.
50. Arsel, *Türk Anayasa Hukuku..., , op. cit.*, s.145-175; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.40-42; Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.314-338; Tanör, *İki Anayasa, op. cit.*, s.19-28; Aldıkaçtı, *op. cit.*, s.160-206; Erdoğan, *Modern Türkiye'de Anayasalar ve Siyasî hayat, op. cit.*, s.85-101; Rumpf, *Türk Anayasa Hukukuna Giriş, op. cit.*, s.28-32.

Temel Hak ve Özgürlükler.- 1961 Anayasasında temel hak ve özgürlükler ikinci kısımda düzenlenmiştir. Bu kısmın birinci bölümünde temel hak ve özgürlüklere ilişkin genel hükümler, ikinci bölümde kişinin hakları ve ödevleri, üçüncü bölümde sosyal ve iktisadî haklar ve ödevler, dördüncü bölümde ise siyasî haklar ve ödevler düzenlenmiştir. Sosyal hak ve ödevler, ilk defa sistematik olarak 1961 Anayasasında düzenlenmiştir. Bu 1961 Anayasasının önemli bir yeniliğidir. 1961 Anayasasının, 1924 Anayasasına göre, temel hak ve özgürlüklere daha geniş bir yer verdiği hemen gözlemlenmektedir. Keza bu Anayasa temel hak ve özgürlükler sınırlandırılmasını oldukça güvenceli bir sisteme bağlamıştır.

Yasama.- 1961 Anayasası 1924 Anayasasından farklı olarak "çift-meclis sistemini" kabul etmiştir (61 AY, m.63). 1961 Anayasasına göre "yasama yetkisi Türkiye Büyük Millet Meclisinindir" (m.5). TBMM, "Millet Meclisi" ve "Cumhuriyet Senatosu" isimli iki ayrı meclisten kurulmuştur (m.63). ***Millet Meclisi,*** genel oyla seçilen 450 milletvekilinden oluşur (m.67). ***Cumhuriyet Senatosu*** ise üç çeşit üyeden oluşmuştur. 150 adet olan birinci grup üyeler halk tarafından; 15 adet olan ikinci grup üyeler ise Cumhurbaşkanı tarafından seçilir. İlk iki grup üyelerin görev süresi altı yıldır. Üçüncü grup üyeler ise ömür boyu görev yapar. Anayasa bunlara "tabiî üyeler" ismini vermektedir. Bunlar da kendi içinde iki gruba ayrılır. Bunlardan birincisi 13 Aralık 1960 tarih ve 157 sayılı Kanunun altında adları bulunan Millî Birlik Komitesi başkan ve üyeleridir[51]. İkincisi ise eski Cumhurbaşkanlarıdır.

Cumhuriyet Senatosuna üye seçilebilmek için kırk yaşını doldurmuş olmak ve yüksek öğrenim yapmış olmak şartı aranmıştır (m.72). Buna karşılık milletvekili seçilebilmek için otuz yaşını bitirmiş olmak ve Türkçe okuyup yazmak koşulları yeterlidir (m.68). Milletvekillerinin görev süresi dört yıldır (m.69). Seçimler dört yılda bir yapılır. Cumhuriyet Senatosu üyelerinin (tabii üyeler dışındakiler) görev süresi ise altı yıldır (m.73). Ancak Cumhuriyet Senatosu seçimleri altı yılda bir değil, iki yılda bir yapılır. Her seçimde, Cumhuriyet Senatosu üyelerinin üçte biri yenilenir (m.73).

Millet Meclisinin yetkileri, Cumhuriyet Senatosunun yetkilerinden genellikle daha ağır basmaktadır. Hükûmet, Cumhuriyet Senatosuna karşı değil, Millet Meclisine karşı sorumludur. Güven oylaması sadece Millet Meclisinde yapılır (m.103). Cumhuriyet Senatosunun güvensizlik oyuyla hükûmeti düşürme yetkisi yoktur. Bütçe kanununun kabulünde son söz Millet Meclisine aittir (m.94). Kanun kabul etme sürecinde de son söz esas itibarıyla Millet Meclisine aittir. Ancak kanun tasarı ve tekliflerinin görüşülmesinde Cumhu-

51. Millî Birlik Komitesi başlangıçta 38 kişi idi. 13 Kasım 1960 ta 14 üye ihraç edildi. 1961 Anayasasının kabul edilmesinden sonra Komite Başkanı Cumhurbaşkanı olmuştur. Geriye kalan 23 üyeden birinin (İrfan Baştuğ) ölmesi, birinin de (Cemal Madanoğlu) istifa etmesi sonucu 21 üye tabiî senatör olmuştur.

riyet Senatosunun da çok önemli yetkileri vardır. 1961 Anayasasına göre TBMM'nin kanun kabul etmesinin oldukça uzun ve karışık bir usûlü vardır[52]. Anayasanın değiştirilmesi usûlünde Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu eşit yetkilerle donatılmıştır. Anayasanın 155'inci maddesine göre, Anayasa değişikliği teklifinin kabulü için "Meclislerin ayrı ayrı üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğunun oyu" gerekir.

Yürütme.- 1961 Anayasası, yasama ve yargıdan bir "yetki" olarak bahsederken, 6'ncı maddesinde, yürütmeden bir "görev" olarak bahsetmiştir. Anayasaya göre, "yürütme görevi, kanunlar çerçevesinde, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından yerine getirilir". ***Cumhurbaşkanı,*** Türkiye Büyük Millet Meclisince, kırk yaşını doldurmuş ve yüksek öğrenim yapmış kendi üyeleri arasından, üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile ve gizli oyla yedi yıllık bir süre için seçilir; ilk iki oylamada bu çoğunluk sağlanamazsa, salt çoğunlukla yetinilir (m.95). Bir kişi iki defa Cumhurbaşkanı seçilemez. ***Bakanlar Kurulu*** ise Başbakan ve Bakanlardan kuruludur. Başbakan, Cumhurbaşkanınca, TBMM üyeleri arasından atanır. Bakanlar, TBMM üyeleri veya milletvekili seçilme yeterliğine sahip olanlar arasından Başbakanca seçilir ve Cumhurbaşkanınca atanır (m.102). Bu şekilde kurulan Bakanlar Kurulu, Millet Meclisinden güvenoyu almak zorundadır. Hükûmetin kuruluş usûlü parlâmenter hükûmet sistemine tamamıyla uygundur.

Yargı.- 1961 Anayasasının 7'nci maddesine göre, yargı yetkisi Türk milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır. Yargı Anayasanın üçüncü kısmının üçüncü bölümünde düzenlenmiştir. Mahkemelerin bağımsızlığı, hâkimlik teminatı tanınmıştır. 1961 Anayasasının yargı alanında getirdiği önemli bir yenilik hâkimlerin bağımsızlığını sağlamak üzere kurduğu "Yüksek Hâkimler Kurulu"dur. 1961 Anayasası, Yargıtay, Danıştay, Askerî Yargıtay, Uyuşmazlık Mahkemesi gibi yüksek mahkemeleri tek tek düzenlemiştir. 1961 Anayasasının yargı alanında getirdiği en önemli yenilik şüphesiz kanunların Anayasaya uygunluğunu denetlemekle görevli bir Anayasa Mahkemesini kurmasıdır.

C. 1961 ANAYASASININ UYGULANMASI[53]

1961 Anayasası yürürlüğe girdikten sonra, 15 Ekim 1961'de genel seçimler yapıldı. Bu seçimlerde CHP % 36, Demokrat Partinin yerine kurulan Adalet Partisi % 34, Yeni Türkiye Partisi % 14, CKMP ise % 13 oranında oy aldılar. Bu oy oranları da yine 27 Mayıs müdahalesinin halk tarafından pek benimsenmediğini, seçmen çoğunluğunun yine Demokrat Parti eğiliminde olduğunu göstermektedir. İkinci genel seçimler 10 Ekim 1965'te yapıldı.

52. Bkz. Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.87.

53. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.46-48; Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, 339-351; Erdoğan, *Modern Türkiye'de Anayasalar ve Siyasî Hayat, op. cit.*, s.101-119.

Adalet Partisi, oyların % 53'ünü kazanarak 240 milletvekili çıkardı. Buna karşılık, CHP oyların % 29'unu kazanarak 134 milletvekili çıkarabilmiştir[54].

12 Mart Muhtırası[55].- Ülkede 1960'ların sonlarına doğru siyasal şiddet olayları arttı. Bu olayların önüne geçilemedi. 12 Mart 1971 tarihinde Genelkurmay Başkanı (M. Tağmaç) ve Kuvvet Komutanları (F. Gürler, C. Eyiceoğlu, M. Batur) bir "muhtıra"[56] vererek Başbakan Süleyman Demirel'i istifaya zorladılar. Demirel istifa etti. Ordu desteğinde bir "partiler üstü" Hükûmet kuruldu ve Anayasada değişiklik yapılması gündeme geldi.

1971-1973 Anayasa Değişiklikleri.- 1971-1973 ara döneminde 1961 Anayasasında iki köklü değişiklik yapıldı. 20 Eylül 1971 tarih ve 1488 sayılı Kanunla Anayasanın toplam 34 maddesinde değişiklik yapılmış ve Anayasaya 7 geçici madde eklenmiştir. Keza 15 Mart 1973 tarih ve 1699 sayılı Kanunla Anayasanın 4 maddesinde değişiklik yapılmış, 2 yeni geçici madde daha eklenmiştir. Bu dönemde yapılan anayasa değişikliklerinin *ana yönleri* şöyledir[57]:

a) Yürütmenin Güçlendirilmesi Yönünde Değişiklikler: Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisinin verilmesi (m.64); vergi, resim ve harçların muafiyet ve istisnaları ile nispet ve hadlerine ilişkin hükümlerde değişiklik yapmaya Bakanlar Kurulunun yetkili kılınması (m.61); üniversite özerkliğinin zayıflatılması (m.120); TRT'nin özerkliğinin kaldırılması (m.121).

b) Temel Hak ve Özgürlüklere Getirilen Sınırlamalar: Bütün temel hak ve özgürlükler için geçerli genel bir sınırlama hükmünün getirilmesi (m.11); temel hak ve özgürlükler için yasal sınırlama sebeplerinin artırılması (m.11); devlet memurlarının sendika kurma hakkının ortadan kaldırılması (m.119).

c) Yargı Denetimine Getirilen Sınırlamalar: Üyelerinin atanmasında Bakanlar Kurulunun aday gösterdiği Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulması (m.136); tabiî yargı yolu yerine kanunî yargı yolunun getirilmesi (m.32); küçük siyasal partilerin Anayasa Mahkemesine başvurma olanağının kaldırılması (m.149).

d) Ordu ile İlgili Değişiklikler: Askerî otorite sivil iktidardan yeni tavizler koparmıştır. Askerî yargı sivil yargının aleyhine genişlemiştir. Asker kişilerle ilgili idarî eylem ve işlemlerin yargısal denetimi, Danıştaydan alınarak yeni kurulan Askerî Yüksek İdare Mahkemesine verilmiştir (m.140). Sıkıyönetime geçiş kolaylaştırılmıştır (m.124). Sivillerin askerî nitelikte olmayan suçlarından dolayı yargılanmaları mümkün kılınmıştır (m.138/2).

1961 Anayasasının Yıkılışı.- 1975'ten itibaren siyasal şiddet ve terör olayları tekrar tırmanmıştır. Bunların önüne de geçilememiştir. Üstelik siyasal sistemde de ciddî tıkanıklıklar oluşmuştur[58]. Örneğin 1980'de TBMM

54. Erdoğan, *Modern Türkiye'de Anayasalar ve Siyasal Hayat, op. cit.*, s.101.
55. Serap Yazıcı, *Türkiye'de Askeri Müdahalelerin Anayasal Etkileri*, Ankara, Yetkin, 1997, s.101-134.
56. Muhtıranın metni için bkz. Tanilli, *Anayasalar ve Siyasal Belgeler, op. cit.*, s.377-378.
57. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.47; Tanör, *İki Anayasa, op. cit.*, s.54-60;
58. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.47.

yeni Cumhurbaşkanını altı ay süreyle seçememiştir. Bu dönemde hükûmetler karar alamaz ve meclisler kanun çıkartamaz hale gelmiştir. Bu krizin sorumlusu olarak yürütmeyi ve devlet otoritesini zayıf bıraktığı düşünülen 1961 Anayasası görülmüştür. Çözüm olarak, 1961 Anayasasında köklü değişikliklerin yapılması fikri ortaya çıkmıştır[59]. Ancak, bu değişiklikler yapılamadığı gibi, ülkenin içine girdiği siyasal ve ekonomik krizden çıkılamamış, terör olaylarının önüne geçilememiştir.

IV. 1982 ANAYASASININ HAZIRLANMASI[60]

Burada 1982 Anayasasının sadece hazırlanmasını göreceğiz. Zira, 1982 Anayasasına ilişkin diğer hususlar, bu kitabın geri kalan kısmında incelenecektir.

12 Eylül Askerî Müdahalesi.- Yukarıda bahsedilen kriz ortamı sürerken, 12 Eylül 1980 tarihinde Türk Silahlı Kuvvetleri yönetime el koymuştur. 12 Eylül Askerî Müdahalesi, 27 Mayıs Askerî Müdahalesinden farklı olarak "emir ve komuta zinciri içinde" yapılmıştır. 27 Mayıs 1961'de bir grup küçük ve orta rütbeli subay yönetime el koyarken, 12 Eylül 1980'de, ordu, genelkurmay başkanının ve kuvvet komutanlarının yönetiminde, bir bütün olarak, yani kendi hiyerarşisi içinde yönetime el koymuştur.

KUTU 14.10: 1 Numaralı Bildiri.- 12 Eylül Askerî Müdahalesinin amacı, Millî Güvenlik Konseyinin 1 numaralı Bildirisinde şöyle açıklanmıştır: "Girişilen Harekatın amacı, ülke bütünlüğünü korumak, millî birlik ve beraberliği sağlamak, muhtemel bir iç savaşı ve kardeş kavgasını önlemek, Devletin otoritesini ve varlığını yeniden tesis etmek ve demokratik düzenin işlemesine mani olan sebepleri ortadan kaldırmak...".

Kurucu Meclis Hakkında Kanun.- 29 Haziran 1981 tarih ve 2485 sayılı "Kurucu Meclis Hakkında Kanun"[61] ile yeni bir anayasa hazırlamakla görevli bir "Kurucu Meclis" kurulmuştur. Kurucu Meclis, "Millî Güvenlik Konseyi" ve "Danışma Meclisi"nden oluşmaktadır (m.1). ***(a) Millî Güvenlik Konseyi,*** 12 Eylül 1980 müdahalesini yapan Genelkurmay Başkanı Orgeneral Kenan Evren, Kara Kuvvetleri Komutanı Orgeneral Nurettin Ersin, Hava Kuvvetleri Komutanı Orgeneral Tahsin Şahinkaya, Deniz Kuvvetleri

59. *Ibid.*

60. Bu Başlık Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.93-103'ten özetlenmiştir. Ayrıca bkz.: Burhan Kuzu, *1982 Anayasasının Temel Nitelikleri ve Getirdiği Yenilikler,* İstanbul, Filiz Kitabevi, 1990, s.19-42; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.51-57; Tanör, *İki Anayasa: 1961-1982, op. cit.,* s.95-115; Soysal ve Sağlam, "Türkiye'de Anayasalar", *op. cit.,* s.42-44; Parla, *Türkiye'de Anayasalar, op. cit.,* s.23-134; Soysal, *Anayasanın Anlamı, op. cit.,* s.84-110; Gözübüyük, *Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.143-146; Dal, *op. cit.,* s.119-115; Rusen Ergec, *Regards sur la Constitution turque de 1982,* Ankara, AÜSBF Yayınları, 1988, s.1-19; Ergun Özbudun, *Demokrasiye Geçiş Sürecinde Anayasa Yapımı,* Ankara, Bilgi Yayınevi, 1993, s.58-70; *Türkiye Cumhuriyeti Devlet Başkanı Orgeneral Kenan Evren'in Yeni Anayasayı Devlet Adına Resmen Tanıtma Programı Gereğince Yaptıkları Konuşmalar (24 Ekim - 5 Kasım 1982),* Ankara, Türkiye Büyük Millet Meclisi Basımevi, 1982; Serap Yazıcı, *Türkiye'de Askeri Müdahalelerin Anayasal Etkileri,* Ankara, Yetkin Yayınları, 1997, s.141-201; Anayasanın hazırlık çalışmaları için bkz.: *Türkiye Cumhuriyeti Anayasası: Komisyon Raporları ve Madde Gerekçeleri,* Ankara, 1983; Osman Selim Kocahanoğlu, *Gerekçeli ve Açıklamalı Anayasa,* İstanbul, Temel Yayınları, 1993.

61. *Resmî Gazete,* 30 Haziran 1981, Sayı 17386 Mükerrer; Kili ve Gözübüyük, *op. cit.,* s.237-245.

Komutanı Nejat Tümer ve Jandarma Genel Komutanı Orgeneral Sedat Celasun'dan oluşmuştur. ***(b) Danışma Meclisi*** ise 160 üyeden oluşmaktadır. Bu üyelerden 40'ı doğrudan doğruya Millî Güvenlik Konseyi tarafından; 120'si ise, her ilin valisi tarafından tespit ve teklif ettiği adaylar arasından Millî Güvenlik Konseyi tarafından seçilmektedir (m.3). Kurucu Meclisin bu iki kanadı arasında asıl yetkili olan Millî Güvenlik Konseyidir. Zira son söz Millî Güvenlik Konseyine aittir.

Anayasanın Hazırlanması ve Kabul Edilmesi.- Danışma Meclisi ilk önce kendi üyeleri arasından 15 üyeden oluşan bir "Anayasa Komisyonu" seçti. Bu Komisyon 23 Kasım 1981 tarihinde çalışmaya başladı ve hazırladığı Anayasa taslağını 17 Temmuz 1982 tarihinde Danışma Meclisine sundu. Danışma Meclisi görüşmelerden sonra taslağı 23 Eylül 1982 tarihinde kabul etti. Tasarı 18 Ekim 1982 tarihinde Milli Güvenlik Konseyi tarafından kabul edilerek, 7 Kasım 1982 Pazar günü yapılan halkoylamasına sunuldu. Tasarı halkoylamasında kullanılan geçerli oyların % 91.3'ünü alarak kabul edildi. 6 Kasım 1983'te milletvekili genel seçimleri yapıldı ve TBMM Başkanlık Divanı da 6 Aralık 1983'te oluştu. Bu tarihte, Anayasanın 177'nci maddesi gereğince, Millî Güvenlik Konseyinin ve Danışma Meclisinin hukukî varlıkları sona erdi. Böylece normal demokratik rejime geçilmiş oldu.

1961 VE 1982 ANAYASALARININ HAZIRLANIŞLARI BAKIMINDAN KARŞILAŞTIRILMASI[62]

1961 ve 1982 Anayasaları arasında yapılışları bakımından bazı benzerlikler ve farklılıklar vardır. Bunları kısaca görmek uygun olacaktır.

1. Benzerlikleri.- Ergun Özbudun'u izleyerek bu iki Anayasanın hazırlanması konusunda benzerlikleri şu şekilde saptayabiliriz[63]:

a) Her iki Anayasa da askerî müdahaleler sonucu hazırlanmıştır.

b) Her iki Anayasa da, bir kısmı askerî müdahaleyi yapan bir kuruldan (Millî Birlik Kurulu ve Millî Güvenlik Konseyi), diğer kısmı ise sivillerden (Temsilciler Meclisi ve Danışma Meclisi) oluşan Kurucu Meclisler tarafından yapılmıştır.

c) Her iki Anayasanın hazırlanmasında da Kurucu Meclisin sivil kanadı (Temsilciler Meclisi ve Danışma Meclisi) halk tarafından seçilmemiştir.

d) Her iki durumda da, Kurucu Meclis tarafından hazırlanan Anayasa, halk oyuna sunulmak suretiyle kesinleşmiştir.

e) Her iki durumda da sivil kanadın (Temsilciler Meclisi ve Danışma Meclisi) Bakanlar Kurulunun kurulması ve düşürülmesine ilişkin yetkileri yoktur.

---

62. Örneğin Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.54-57; Soysal, *op. cit.*, s.97-103; Sabuncu, *Anayasaya Giriş, op. cit.*, s.5-10. Genel olarak bu iki Anayasanın karşılaştırılması konusunda da bakınız: Kuzu, *1982 Anayasasının Temel Nitelikleri, op. cit.*, s.31-287; Tanör, *İki-Anayasa, op. cit.*, s.95-176.

63. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.54-55; Özbudun, *Demokrasiye Geçiş Sürecinde Anayasa Yapımı, op. cit.*, s.60.

2. Farkları.- Yine Ergun Özbudun'u izleyerek bu iki Anayasanın hazırlanmasındaki farkları ise şu şekilde sayabiliriz[64]:

a) 1961 Temsilciler Meclisi, 1982 Danışma Meclisine oranla daha temsili niteliktedir.

b) Temsilciler Meclisinde kapatılan Demokrat Parti dışındaki iki parti (CHP ve CKMP) Anayasanın hazırlanmasına katılmışlardır. Oysa 1982 Anayasasının hazırlanmasına hiçbir siyasal parti katılmamıştır. Zira, Danışma Meclisine üye olmanın bir koşulu 11 Eylül 1980 tarihinde herhangi bir siyasî partinin üyesi olmamaktır.

c) 1961 Anayasasında halkoylamasına sunulan metnin kabul edilmemesi durumunda ne yapılacağı belirtilmişti. Bu durumda yeni Temsilciler Meclisi seçilecek, Anayasa hazırlama çalışmalarına tekrar başlanacaktı. 1982 Anayasasının hazırlanması sisteminde ise, halkoylamasına sunulan Anayasanın reddi hâlinde ne olacağı belirtilmemiştir. Bu nedenle tasarı reddedildiğinde askerî idarenin bir süre daha sürme düşüncesinin akla geldiğine işaret edilmiştir[65].

d) 1961 halkoylamasında Demokrat Parti dışında siyasal partiler kamuoyu oluşturulmasında aktif rol oynamışlardır. Oysa 1982 Anayasasının oylanmasında siyasal partilerin bir rolü olmamıştır.

e) 1961 halkoylamasının aksine, 1982 halkoylamasında Anayasanın kabulü, Cumhurbaşkanının seçimiyle birleştirilmiştir. 1982 Anayasasının geçici birinci maddesine göre "Anayasanın, halkoylaması sonucu, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası olarak kabul edildiğinin usûlünce ilânı ile birlikte, halkoylaması tarihindeki Millî Güvenlik Konseyi Başkanı ve Devlet Başkanı, Cumhurbaşkanı sıfatını kazanarak, yedi yıllık bir dönem için, Anayasa ile Cumhurbaşkanına tanınan görevleri yerine getirir ve yetkileri kullanır".

1982 ANAYASASININ BAŞLICA ÖZELLİKLERİ[66]

Burada son olarak 1982 Anayasasının başlıca özelliklerine kısaca değinmek uygun olacaktır.

1. Kazuistik Yöntem.- 1982 Anayasası, devletin temel kuruluşunu ve temel hakları ana hatlarıyla belirleyen bir "çerçeve anayasa" değil, her şeyi her ayrıntısına kadar düzenlemek isteyen bir "düzenleyici anayasa"dır[67]. Diğer bir ifadeyle "kazuistik yöntem" ile hazırlanmış bir anayasadır[68]. 1961 Anayasası 1982 Anayasasına oranla daha kısa, daha az kazuistik olsa da, aynı husus 1961 Anayasası için de genel olarak söylenebilir.

2. Katılık.- 1982 Anayasası, değiştirilmesi adî kanunlardan daha zor usûllere bağlı olan, "katı" veya "sert" bir anayasadır. Anayasanın değiştirilmesi usûlünü aşağıda ayrı bir bölüm hâlinde inceleyeceğiz. 1982 Anayasası anayasa değişikliği sürecine 1961 Anayasasında mevcut olmayan bir "onay" safhası eklenmiştir. Cumhurbaşkanı onaylamadığı Anayasa değişikliğini halkoylamasına sunabilmektedir[69].

---

64. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.55-57; Özbudun, *Demokrasiye Geçiş Sürecinde Anayasa Yapımı, op. cit.*, s.60-70.
65. Tanör, *İki-Anayasa, op. cit.*, s.105; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.55.
66. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op.cit.*, s.59-71; Kuzu, *1982 Anayasasının Temel Nitelikleri, op. cit.*, s.31-44; Soysal, *Anayasanın Anlamı*, 110-117.
67. Gözübüyük, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.147; Rumpf, *op. cit.*, s.44.
68. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.59; Kuzu, *1982 Anayasasının..., op. cit.*, s.32.
69. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.61; Kuzu, *1982 Anayasasının..., op. cit.*, s.39-41.

3. Geçiş Dönemi.- 1982 Anayasası bir geçiş dönemi öngörmüştür. Bu dönem Anayasanın altıncı kısmında yer alan geçici hükümlerinde düzenlenmiştir.

4. Güçlü Yürütme.- Dünyadaki genel eğilime[70] uygun olarak 1982 Anayasası devlet yapısı içinde yürütme organını güçlendirmiştir[71]. 1982 Anayasası bu güçlendirmeyi, bir yandan Cumhurbaşkanının yetkilerini artırarak, diğer yandan da, Bakanlar Kurulu içinde de Başbakana üstün konum vererek sağlamaya çalışmıştır[72].

5. Daha Az Katılmacı Demokrasi Modeli.- 1982 Anayasasının, 1961 Anayasasına oranla daha az "katılmacı" bir demokrasi modelini benimsediği genel olarak kabul edilmektedir[73]. 1982 Anayasası, belli ölçüde bir depolitizasyonu, yani siyasetten uzaklaşmayı amaçlamıştır[74]. Örneğin 1982 Anayasasının ilk şekline göre, siyasî partilerin kadın kolu, gençlik kolu ve benzeri yan kuruluşlar kurmaları (m.68/6); keza, dernekler, sendikalar, vakıflar, kooperatifler ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları ile siyasî ilişki ve işbirliği içinde bulunmaları yasaktı (m.69/2). Aynı şekilde derneklerin (m.33/4), meslek kuruluşlarının (m.135/3,4) siyasî faaliyette bulunmaları yasaklanmıştı. Tüm bu yasaklar 23 Temmuz 1995 tarih ve 4121 sayılı Kanunla yapılan anayasa değişikliği ile yürürlükten kaldırılmışlardır.

6. Tıkanıklıkları Giderici Çözüm Yolları[75].- 1982 Anayasası siyasal sitemde ortaya çıkan tıkanıklıkları giderici çözüm yolları öngörmüştür. Bu yollar şunlardır:

a) Cumhurbaşkanına belli şartlarda TBMM'nin seçimlerini yenileme yetkisi verilmiştir (m.116). Bu yolla, belli süre içinde hükûmetin kurulamamış olması nedeniyle ortaya çıkan kriz çözülebilecektir. 1961 Anayasasında benzer bir hüküm olsaydı, 1970'li yıllarda ortaya çıkan birçok hükûmet krizi çözülebilecekti[76].

b) 1961 Anayasası döneminde Cumhurbaşkanı seçiminde tıkanıklar ortaya çıkmıştır. 1980'de Cumhurbaşkanı altı ay boyunca seçilememişti. 1982 Anayasası Cumhurbaşkanının seçim usûlünü tıkanıklığı önleyici bir tarzda belirlemiştir (m.102). Cumhurbaşkanının dördüncü turda seçilememesi durumunda TBMM seçimlerinin yenilenmesi usûlünü öngörmüştür. 2007 yılında yapılan Anayasa değişikliği ile Cumhurbaşkanının halk tarafından seçilmesi usûlü öngörülmüştür.

c) Aynı şekilde 1961 Anayasası döneminde tıkanmalara yol açan Meclis Başkanlığı seçimlerinde de üye tamsayısının salt çoğunluğu şartından vazgeçilmiştir (m.94/4). Meclis Başkanının nasıl seçildiğini aşağıda TBMM'yi incelediğimiz bölümde ayrıca göreceğiz.

d) 1982 Anayasası Cumhuriyet Senatosunu kaldırarak tek meclis sistemini benimsemiştir. Bu da kanun çıkarma sürecini kısaltmıştır[77].

e) 1961 Anayasasına göre Meclislerin toplantı yetersayısı üye tamsayısının salt çoğunluğuydu (m.86). 1982 Anayasası toplantı yeter sayısını üye tamsayısının üçte birine düşürerek, Meclisin çalışmasını kolaylaştırmıştır.

---

70. Yürütme organının güçlendirilmesi eğilimi hakkında bkz. Burhan Kuzu, *Anayasa Hukukumuzda Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisi ve Güçlendirilmesi Eğilimi*, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1987, s.84-139.
71. Kuzu, *1982 Anayasasının..., op. cit.*, s.41; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.63.
72. Kuzu, *1982 Anayasasının Temel Nitelikleri, op. cit.*, s.41-42.
73. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.66; Kuzu, *1982 Anayasasının..., op. cit.*, s.37.
74. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.67.
75. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.64-67; Kuzu, *1982 Anayasasının..., op. cit.*, s.42-44.
76. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.65; Kuzu, *1982 Anayasasının..., op. cit.*, s.43-44.
77. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.46; Kuzu, *1982 Anayasasının..., op. cit.*, s.42.

f) 1982 Anayasası, siyasî partilerin Mecliste grup kurmaları için gerekli milletvekili sayısını 10'dan 20'ye çıkararak, grupların Meclis çalışmalarını engelleyici şekilde kullanma ihtimallerini azaltmıştır[78].

Parlâmenter sistemdeki tıkanmaları önleme amacını güden bu tür kurum ve kurallar Anayasa hukuku literatüründe "rasyonelleştirilmiş parlâmentarizm" olarak adlandırılmaktadır[79]. Özbudun'un işaret ettiği gibi, bu anlamda 1982 Anayasasının "rasyonelleştirilmiş parlâmentarizm" yönünde bir eğilim gösterdiği kabul edilebilir[80].

1982 Anayasasında Yapılan Değişiklikler.- 1982 Anayasasında şimdiye kadar on dokuz değişiklik yapılmıştır. 1995 değişikliğiyle toplam 15 maddede, 2001 değişikliğiyle toplam 33 maddede, 2010 değişikliğiyle toplam 26 maddede değişiklik yapılmıştır. 21 Ekim 2007 tarihli Anayasa Değişikliği toplam 5 maddeye ilişkin de olsa Cumhurbaşkanının seçim usûlünü değiştirdiği için önemli bir değişikliktir. 16 Nisan 2017 referandumuyla onaylanan değişiklikler, 1982 Anayasasında yapılan en önemli değişikliklerdir. Hükûmet sistemi baştan sona değiştirilmiştir. Yapılan değişiklikler Anayasamızsın toplam 69 maddesini etkilemiştir. Bu değişikliklerin birkaç hükmü hemen, çoğunluğu da "birlikte yapılacak TBMM ve Cumhurbaşkanlığı seçimleri sonucunda yeni Cumhurbaşkanının göreve başladığı tarihte", yani 9 Temmuz 2018 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

15 Temmuz 2016 Hükûmet Darbesi Teşebbüsü.- 1982 Anayasasının atlattığı en büyük tehlike hiç şüphesiz 15 Temmuz 2016 tarihli darbe teşebbüsüdür. Darbeye teşebbüs, "FETÖ" diye isimlendirilen bir örgütün Türk Silahlı Kuvvetleri içindeki uzantıları tarafından gerçekleştirilmiştir. Darbe teşebbüsü başarısız olmuş ve sorumluları tutuklanmış ve haklarında soruşturma açılmıştır. Arkasından olağanüstü hâl ilân edilmiştir ve pek çok olağanüstü hâl KHK'si çıkarılmıştır. Olağanüstü hâl 19 Temmuz 2018 tarihinde sona ermiştir.

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 21 sayfa boyunca işlenen "Cumhuriyet Dönemi Anayasal Gelişmeleri" konusu, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri* isimli kitabımızda 23 sayfa (*op. cit.*, s.23-46), *Türk Anayasa Hukuku* isimli kitabımızda ise 65 sayfa (*op. cit.*, s.65-130) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

Ek Kaynakça: 1921 Anayasası.- Ergun Özbudun, *1921 Anayasası*, Ankara, Atatürk Araştırma Merkezi Yayınları, 1992. • Murat Sevinç ve Dinçer Demirkent, *Kuruluşun İhmal Edilmiş İstisnası 1921 Anayasası ve Tutanakları*, İstanbul, İletişim, 2017. • Gülden Çamurcuoğlu, *1921 Anayasası ve Egemenliğin Gelişimi*, Ankara, Astana, 2016 • Bülent Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri*, İstanbul, Der, 1995, s.187-240. • Orhan Aldıkaçtı, *Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası*, İstanbul, İÜHF Yayınları, 1982. • Mustafa Erdoğan, *Modern Türkiye'de Anayasalar ve Siyasal Hayat*, Ankara, Liberte, 1999, s.44-58. •

1924 Anayasası.- Ergun Özbudun, *1924 Anayasası*, İstanbul, Bilgi Üniv. Yay., 2012. • Demirhan Burak Çelik, 1924 Anayasası'nın Yapım Süreci, Ankara, Yetkin, 2016 • Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.241-276. • Aldıkaçtı, *Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi..., op. cit.*, s.86-123. • Kemal H. Karpat, *Türk Demokrasi Tarihi*, İstanbul, Afa, 2. Baskı, 1996. •

1961 Anayasası.- Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, op. cit.*, s.303-362. • Bülent Tanör, *İki Anayasa: 1961-1982*, İstanbul, Beta, 1994, s.7-94. • Erdoğan, *Modern Türkiye'de Anayasalar ve Siyasî Hayat, op. cit.*, s.82-113. • Serap Yazıcı, *Türkiye'de Askeri Müdahalelerin Anayasal Etkileri*, Ankara, Yetkin, 1997, s.51-100. • Suna Kili (der.), *27 Mayıs 1960 Devrimi: Kurucu Meclis ve 1961 Anayasası*, İstanbul, Boyut, 1998.

1982 Anayasasının Hazırlanması.- Burhan Kuzu, *1982 Anayasasının Temel Nitelikleri ve Getirdiği Yenilikler*, İstanbul, Filiz, 1990. • Bülent Tanör, *İki Anayasa: 1961-1982*, İstanbul, Beta, 1994, s.95-177.

78. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.66; Kuzu, *1982 Anayasasının..., op. cit.*, s.42.
79. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.66. 80. *Ibid.*

ANAHTAR TERİMLER

1 sayılı Kanun
1-2 Kasım 1922 tarihli kararı
12 Mart Muhtırası
1921 Teşkilât-ı Esasîye Kanunu
1921 Anayasası
1924 Teşkilât-ı Esasîye Kanunu
1924 Anayasası
"1945 Anayasası"
1946 Seçimleri
1961 Anayasası
1971-1973 Anayasa değişiklikleri
1982 A.nın başlıca özellikleri
1982 Anayasasının hazırlanması
Altı ümde
Cumhuriyetin ilanı
Cumhuriyet Senatosu
Çok partili döneme geçiş
Danışma Meclisi
Demokrat Parti
Erzurum Kongresi
Halkoylaması (1961)
Halkoylaması (1982)
Hilâfetin kaldırılması
İcra Vekilleri Heyeti
İstiklâl Mahkemeleri
Kazuistik yöntem
Kurucu Meclis
Kuvvetler birliği ve görevler ayrılığı sistemi
Meclis hükûmeti
Millet Meclisi
Millî Birlik Komitesi
Millî Güvenlik Konseyi
Mondros mütarekesi
Salâhiyet-i fevkalâdeyi haiz bir meclis
Saltanatın kaldırılması
Sivas Kongresi
Tabiî üyeler
Temsilciler Meclisi
Tıkanıklıkları giderici çözüm yolları
Yüksek Adalet Divanı

İSİMLER
Adnan Menderes
Celal Bayar
Cemal Gürsel
Fatin Rüştü Zorlu
Fuat Köprülü
Hasan Polatkan
Kenan Evren
Mustafa Kemal
Refik Koraltan
Süleyman Demirel

TEST

SORU 14.1: Aşağıdaki anayasal gelişmelerin doğru sıralaması hangi şıkta yapılmaktadır?
a) Birinci Meclisin Sonu - Saltanatın Kaldırılması - Cumhuriyetin İlânı - Hilafetin Kaldırılması
b) Cumhuriyetin İlânı - Saltanatın Kaldırılması - Birinci Meclisin Sonu - Hilafetin Kaldırılması
c) Saltanatın Kaldırılması - Hilafetin Kaldırılması - Cumhuriyetin İlânı - Birinci Meclisin Sonu
d) Saltanatın Kaldırılması - Birinci Meclisin Sonu - Cumhuriyetin İlânı - Hilafetin Kaldırılması
e) Saltanatın Kaldırılması - Cumhuriyetin İlânı - Birinci Meclisin Sonu - Hilafetin Kaldırılması

SORU 14.2: 1921 Anayasasının ilk şeklinin benimsediği hükümet sistemi aşağıdakilerden hangisidir?
a) Meclis Hükümeti
b) Kuvvetler Birliği ve Görevler Ayrılığı
c) Başkanlık Sistemi
d) Parlamenter sistem
e) Yarı-Başkanlık Sistemi

SORU 14.3: 1921 Anayasasının ilk şekline göre aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?
a) Millî egemenlik ilkesi ilân edilmektedir.
b) İcra vekilleri Meclis tarafından teker teker seçilirler.
c) 1921 Anayasası katı bir anayasadır.
d) Bir devlet başkanlığı makamı yoktur.
e) Yasama ve yürütme yetkileri Büyük Millet Meclisinde toplanmıştır.

SORU 14.4: 1924 Anayasasının kurduğu hükümet şekli aşağıdakilerden hangisidir?
a) Meclis Hükümeti
b) Kuvvetler Birliği ve Görevler Ayrılığı
c) Başkanlık Sistemi
d) Parlamenter sistem
e) Yarı-Başkanlık Sistemi

SORU 14.5: 1924 Anayasasının ilk şekline göre, aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?
a) Bakanların kolektif sorumluluğu yoktu.
b) Yasama yetkisi ve icra kuvveti Büyük Millet Meclisinde toplanmaktadır.
c) Benimsediği hükûmet sistemine "kuvvetler birliği ve görevler ayrılığı sistemi" denir.
d) Cumhurbaşkanı T.B.M.M. tarafından bir seçim devresi için seçilir.
e) Başvekil (Başbakan) Cumhurbaşkanı tarafından atanmaktadır.

SORU 14.6: Aşağıdakilerden hangisi 1961 Anayasasının getirdiği yeniliklerden biri değildir?
a) Sosyal devlet ilkesinin kabul edilmesi ve sosyal hakların Anayasa tarafından sayılması
b) Anayasa Mahkemesinin kurulması
c) Cumhuriyet Senatosunun kurulması
d) Yüksek Hâkimler Kurulunun kurulması
e) Bakanlar Kurulunun kolektif sorumluluğu ilkesinin benimsenmesi

SORU 14.7: Aşağıdakilerden hangisi "12 Mart Muhtırası"ndan sonra yapılan 1971-1973 anayasa değişikliklerinin ana yönlerinden biri değildir?
a) Yürütme organının güçlendirilmesi yönünde değişiklikler yapılmıştır.
b) Temel hak ve özgürlüklerin güçlendirilmesi yönünde değişiklikler yapılmıştır.
c) Yargı denetiminin sınırlandırılmasına ilişkin değişiklikler yapılmıştır.
d) Askerî yargının sivil yargının aleyhine genişlemesine yönelik değişiklikler yapılmıştır.
e) Askerî Yüksek İdare Mahkemesi kurulmuştur.

SORU 14.8: 1961 ve 1982 Anayasalarının hazırlanması bakımından aşağıdakilerden hangisi yanlıştır?
a) Her iki Anayasa da askerî müdahaleler sonucu hazırlanmıştır.
b) Her iki Anayasa da, bir kısmı askerî müdahaleyi yapan bir kuruldan, diğer kısmı ise sivillerden oluşan Kurucu Meclisler tarafından yapılmıştır.
c) Her iki Anayasanın hazırlanmasında da Kurucu Meclisin sivil kanadı seçimle oluşmamıştır.
d) 1961 Temsilciler Meclisi, 1982 Danışma Meclisine oranla daha temsili niteliktedir.
e) Her iki Anayasanın hazırlanmasına da hiçbir siyasî parti katılmamıştır. ■

Bölüm 15
TEMEL İLKELER*

Anayasamızın 1'inci maddesine göre, "Türkiye Devleti bir Cumhuriyettir". Anayasamızın 2'nci maddesine göre ise "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir". Anayasamızın 3'üncü maddesine göre, "Türkiye Devleti, ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütündür". Anayasamızın 10'uncu maddesinde de eşitlik ilkesi düzenlenmiştir.

Bu dört maddeden yola çıkarak devletin temel nitelikleri konusunda 1982 Anayasası tarafından benimsenmiş ilkeleri şu şekilde sıralayabiliriz:

1. Cumhuriyetçilik ilkesi
2. Üniter devlet ilkesi
3. İnsan haklarına saygılı devlet ilkesi
4. Atatürk milliyetçiliğine bağlı devlet ilkesi
5. Demokratik devlet ilkesi
6. Laik devlet ilkesi
7. Sosyal devlet ilkesi
8. Hukuk devleti ilkesi
9. Eşitlik İlkesi
10. Başlangıçta Belirtilen İlkeler

Şimdi bu ilkeleri sırasıyla görelim:

I. CUMHURİYETÇİLİK İLKESİ[1]

Anayasamızın "devletin şekli" başlıklı 1'inci maddesine göre, "Türkiye Devleti bir Cumhuriyettir". Bu hükmün ne anlama geldiğini tespit edebilmek için burada öncelikle "cumhuriyet" devlet şeklinin ne olduğunu bilmek gerekir. Yukarıda yedinci bölümde biz "cumhuriyet" devlet şeklini görmüştük. Bu konuda oraya bakılmalıdır[2]. Hatırlanacağı üzere cumhuriyet, biri *dar*, diğeri *geniş* olmak üzere iki değişik anlamda tanımlanmakta idi. Dar anlamda cumhuriyet, monarşinin tersi olarak, yani devlet başkanlığının babadan oğula veraset yoluyla intikal etmediği devlet şekli olarak tanımlanmaktadır. Geniş anlamda cumhuriyet ise, demokrasi eş anlamlısı olarak, yöneticilerin seçimle iş başına geldiği bir devlet şekli olarak tanımlanmaktadır. Yine yukarıda gördüğümüz gibi bu tanımlardan dar anlamda cumhuriyet tanımı doğru, geniş anlamda cumhuriyet tanımı ise yanlıştır. O hâlde dar anlamda cumhuriyet tanımından hareket ederek, cumhuriyetçiliği, devlet başkanlığının irsî olarak (babadan oğla vs.) intikal etmemesini savunan bir akım olarak düşünmek gerekir. O hâlde, "Türkiye Devleti bir Cumhuriyettir" diyen Anayasamızın 1'inci maddesi de dar anlamda yorumlanmalıdır.

---

* Bu bölüm Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.131-271'den özetlenmiştir.

1. Bu ilke hakkında daha geniş bilgi edinmek için bkz. Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.105-115; Kemal Gözler, "Hukuk Açısından Monarşi ve Cumhuriyet Kavramlarının Tanımı Sorunu", *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, Cilt 54, 1999, Sayı 1, s.51-62.
2. Bkz. *supra*, s.60-66.

Buna göre, Anayasamızın 1'inci maddesinin yasakladığı şey, devlet başkanlığının irsî olarak intikal etmesidir. Diğer bir ifadeyle, Anayasamızın birinci maddesi Türkiye'de monarşinin kurulmasını yasaklamaktadır. Başka bir şeyi değil.

II. ÜNİTER DEVLET İLKESİ[3]

Anayasamızın 3'üncü maddesine göre, "Türkiye Devleti, ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütündür". Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütün olması onun "üniter devlet" olması demektir. Anayasamız federalizme kapalıdır. Yukarıda sekizinci bölümde genel olarak üniter devletin ne olduğunu görmüştük. Üniter devlet, devletin ülke, millet ve egemenlik unsurları bakımından teklik özelliğini gösterdiği devlet şeklidir. O hâlde Türkiye Devleti, hem *ülkesi*, hem de *milletiyle* bölünmez bir bütündür.

1. Ülkenin Bölünmez Bütünlüğü.- "Ülke" devletin üç unsurundan biridir. Yukarıda altıncı bölümde gördüğümüz gibi, "ülke, bir insan topluluğunun üzerinde yerleşmiş olduğu üç boyutlu maddî çevre" olarak tanımlanmaktadır[4]. Anayasamızın 3'üncü maddesinde, "Türkiye Devleti, ülkesi... ile bölünmez bir bütündür" denilerek ülkenin bölünmez bütünlüğü ilân edilmektedir. Bu hükümle kanımızca şu dört şey yasaklanmaktadır:

a) Bir kere, ülkenin bir parçası yabancı bir devlete verilemez. Yani devlet, ülkeyi oluşturan toprakları terk etme, devretme yetkisine sahip değildir. Açıkçası Türkiye Devleti, ülkesini oluşturan bir toprak parçasını başka bir devlete bırakamaz.

b) İkinci olarak, devletin ülkesini oluşturan toprakların da devletten ayrılma hakları yoktur.

c) Üçüncü olarak, ülke parçalanıp üzerinde birden fazla devlet kurulamaz. Bu ilke, ülkenin parçalanıp üzerinde hem bağımsız, hem de federe devletler kurulmasını yasaklar. Şüphesiz üniter devlette de ülke birden fazla bölümlere ayrılmıştır. Ancak bunlar basit idarî bölümlerdir. Bunların basit idarî yetkileri vardır. Ayrı bir egemenlikleri yoktur.

d) Dördüncü olarak, bu ilke, ülkenin kendi içinde parçalanmamakla birlikte, bütünüyle bir başka bir devletin ülkesi hâline gelmesini de yasaklamaktadır. Anayasamız işgale de iltihaka da kapalıdır. Türkiye Devleti işgal edilmeyi kabul edemeyeceği gibi, kendisi de bir başka devlete iltihak edemez. Bu yasak mutlaktır. İltihak ettiği devlette Türkiye'nin bir federe devlet olarak tanınması bir şeyi değiştirmez. Türkiye Devleti bir federal devletin federe devleti hâline gelemez. Keza, Türkiye Devleti başka devletlerle birleşip eşit haklarla bir federal devlet de kuramaz. Avrupa Birliğinin gelişim seyri federal devlet olma yolundadır. Kanımızca, Türkiye'nin böyle bir federal devlete katılmasına Anayasamızın değiştirilemeyecek maddeleri arasında yer alan 3'üncü maddesi engel teşkil eder.

2. Milletin Bölünmez Bütünlüğü.- "Millet", devletin üç unsurundan biridir. Millet kavramını yukarıda altıncı bölümde gördük. Milleti, kısaca devletin ülkesi üzerinde yaşayan ve devletin egemenliğine tâbi olan insan topluluğu şek-

3. Bu başlık Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.115-119'dan özetlenmiştir.
4. Akipek, *Devletler Hukuku (İkinci Kitap: Devlet), op. cit.*, s.31.

linde tanımlayabiliriz. Anayasamız, 3'üncü maddesinde, "Türkiye Devleti... milletiyle bölünmez bir bütündür" diyerek milletin bölünmez bütünlüğü ilkesini ilân etmektedir. Buna göre, milleti teşkil eden insanlar, aralarında din, dil, etnik grup vb. bakımlardan ayrım yapılmaksızın aynı egemenliğe tâbidir. Keza devlet yönetimine katılmak bakımından milleti oluşturan insanlar arasında bir ayrım yapılamaz. Türkiye'de etnik gruplar, dilsel topluluklar veya dinî cemaatler temelinde egemenlik yetkilerinin kullanılmasında farklılık yaratılamaz. Milletin bölünmezliği ilkesi nedeniyle Anayasamız sadece yer bakımından federalizme değil, aynı zamanda cemaatler veya toplumlar temelinde federalizme, yani "korporatif federalizm"e de kapalıdır.

III. İNSAN HAKLARINA SAYGILI DEVLET İLKESİ[5]

1982 Anayasasının 2'nci maddesine göre *"Türkiye Cumhuriyeti... insan haklarına saygılı... bir... devlet"*tir. "İnsan haklarına saygılı devlet" ifadesinin anlamını belirleyebilmek için öncelikle "insan hakları" ve "saygı" terimlerinin anlamını açıklamamız gerekir. *"İnsan hakları"*, ırk, din, dil ayrımı gözetmeksizin tüm insanların yararlanabileceği haklardır. Bu haklardan yararlanmak bakımından vatandaş ve yabancı arasında ayrım yoktur. Diğer yandan "insan hakları" terimi bir ideali içerir. Bu terim, olanı değil, daha ziyade "olması gerekeni" dile getirir[6]. TDK Türkçe Sözlüğe göre, *"saygılı"*, "saygısı olan, saygı gösteren" demektir[7]. Aynı Sözlük, "saygı"yı ise, "değeri, üstünlüğü, yaşlılığı, yararlılığı, kutsallığı dolayısıyla bir kimseye karşı veya bir şeye karşı dikkatli, özenli, ölçülü davranmaya sebep olan sevgi duygusu" olarak tanımlamaktadır. O hâlde "insan haklarına *saygılı* devlet", değeri, üstünlüğü, kutsallığı dolayısıyla insan haklarına karşı dikkatli, özenli, ölçülü davranan devlet demektir. Anayasamıza göre, Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarının değerini, üstünlüğünü, yararlılığını, kutsallığını kabul etmeli ve bu nedenle de insan hakları karşısında dikkatli, özenli, ölçülü davranmalıdır.

IV. ATATÜRK MİLLİYETÇİLİĞİNE BAĞLI DEVLET[8]

1982 Anayasasının 2'nci maddesine göre, *"Türkiye Cumhuriyeti... Atatürk milliyetçiliğine bağlı... bir... devlet"*tir. "Milliyetçilik" ilkesi, ilk defa 1924 Anayasasının 2'nci maddesine 10 Kanunuevvel 1937 tarih ve 3115 sayılı Kanunla girmiştir. 1961 Anayasa koyucusu, "milliyetçilik" teriminin "ırkçılık" anlamına çekilebileceğinden endişe duyarak, 1924 Anayasasındaki "milliyetçilik" terimini benimsememiş; onun yerine "millî devlet" terimini kullanmıştır[9]. 1982 Anayasası da "milliyetçilik" ilkesinin yanlış yorumlara yol açmaması için "Atatürk milliyetçiliği" ifadesini kullanmıştır[10].

5. Bu başlık Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.119-123'ten özetlenmiştir.
6. Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.14; Sabuncu, *Anayasaya Giriş, op. cit.*, s.35.
7. Türk Dil Kurumu, *Türkçe Sözlük*, Ankara, TDK Yayınları, Yeni Baskı, 1988, Cilt 2, s.1268.
8. Bu başlık Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.123-131'den özetlenmiştir.
9. Arsel, *Türk Anayasa Hukuku.., op. cit.*, s.159-160; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.78.
10. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.78.

Burada "Atatürk milliyetçiliği"nin ne olduğunu açıklamamız gerekir. Bunun için de öncelikle, "milliyetçilik" kavramını görmemiz uygun olur. *Türkçe Sözlük*, "milliyetçilik" terimini "maddî ve manevi açılardan millet ve ülkesinin çıkarlarını her şeyin üstünde tutma anlayışı" olarak tanımlamaktadır[11]. Buna göre çok genel olarak milliyetçiliği, *millet çıkarlarını her şeyin üstünde tutma anlayışı* olarak tanımlayabiliriz. Bu tanımda da bizim için bilinmeyen kavram "millet" kavramıdır. O hâlde şimdi "millet" kavramını görmemiz gerekir. Millet kavramını biz yukarıda altıncı bölümde gördük. Hatırlanacağı üzere biri "objektif", diğeri "sübjektif" olmak üzere iki değişik millet anlayışı vardır. *Objektif millet anlayışına göre*, millet aralarında, ırk birliği, din birliği, dil birliği gibi birtakım objektif bağlarla bağlanmış insanların oluşturduğu bir topluluktur. *Sübjektif millet anlayışına göre* ise, millet, aralarında duygu birliği, amaç birliği bulunan insanların oluşturduğu bir topluluktur. Bu iki değişik millet anlayışına dayanan iki değişik milliyetçilik anlayışı olabilir. Objektif milliyetçilik anlayışı ve sübjektif milliyetçilik anlayışı. Objektif milliyetçilik anlayışında, belli bir ırka mensup veya belli bir dili konuşan veyahut belli bir dine veya mezhebe mensup insanların çıkarları her şeyin üzerinde tutulur. Sübjektif milliyetçilik anlayışında ise, ortak bir maziye sahip olduklarını düşünen ve gelecekte de birlikte yaşama arzusuna sahip olan insanların çıkarları her şeyin üzerinde tutulur. Acaba Atatürk'ün milliyetçilik anlayışı objektif mi, yoksa sübjektif bir milliyetçilik anlayışı mıdır? Şimdi bunu görelim.

Atatürk, "sübjektif millet anlayışı"nı benimsemiştir[12]. Atatürk, millet kavramını şöyle tanımlamıştır:

> "Bir harstan (kültürden) olan insanlardan mürekkep cemiyete millet denir, dersek milletin en kısa tarifini yapmış oluruz"[13].

Atatürk, millet konusunda daha geniş olarak şu tanımı vermiştir:

> "a) Zengin bir hatıra mirasına sahip bulunan;
> b) Beraber yaşamak hususunda müşterek arzu ve muvafakatte samimi olan;
> c) Ve sahip olunan mirasın muhafazasına beraber devam hususunda iradeleri müşterek olan insanların birleşmesinden meydana gelen cemiyete millet namı verilir"[14].

Gerçekten de bu tanım tamamıyla sübjektif unsurları içerir niteliktedir. Bu tanım büyük ölçüde sübjektif millet anlayışının kurucusu olan Ernest Renan'ın tanımına benzemektedir. Atatürk'ün millet tanımı konusunda Ernest Renan'dan esinlendiği bu tanımı izleyen cümlelerinde de açıkça görünmektedir:

> "Maziden kalan müşterek zafer ve yeis mirası; istikbalde gerçekleştirilecek aynı program; beraber sevinmiş olmak, beraber aynı ümitleri beslemiş olmak..."[15].

---

11. TDK, *Türkçe Sözlük, op. cit.*, s.1026.
12. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.78.
13. A. Afetinan, *Medenî Bilgiler ve M. Kemal Atatürk'ün El Yazmaları*, Ankara, Türk Tarih Kurumu Yayınları, 1969, s.23'ten nakleden Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.79.
14. A. Afetinan, *Medenî Bilgiler, op. cit.*, s.23-25'ten nakleden Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.79. Alıntı için keza bkz. Nuran Tezcan (Haz.), *Atatürk'ün Yazdığı Yurttaşlık Bilgileri*, İstanbul, Çağdaş Yayınları, 1989, s.24.
15. *Ibid.*

Atatürk'ün gerek yukarıdaki tanımı, gerekse bu cümleleri tamamıyla Ernest Renan'dan esinlenmedir[16]. O hâlde şunu açıkça belirtebiliriz ki, Atatürk, Renan tarafından savunulan sübjektif millet anlayışını benimsemiştir.

Atatürk'ün milliyetçilik anlayışı 1982 Anayasasının Başlangıç bölümüne çeşitli ifadelerle yansımıştır[17]. Başlangıcın ikinci paragrafına göre, Türk milleti "Dünya milletleri ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi"dir. Dolayısıyla Türk milliyetçiliği başka milletleri düşman ve aşağı gören şoven ve saldırgan bir milliyetçilik anlayışı değildir[18]. Başlangıcın yedinci paragrafında aynı doğrultuda "yurtta sulh, cihanda sulh" ilkesine de yer verilmiştir. Aynı paragrafta "topluca Türk vatandaşlarının millî gurur ve iftiharlarda, millî sevinç ve kederlerde, millî varlığa karşı hak ve ödevlerde, nimet külfetlerde ve millet hayatının her türlü tecellisinde ortak olduğu" ilân edilerek, Renancı millet anlayışı vurgulanmıştır. Ergun Özbudun'un belirttiği gibi, bu tanımdan, Anayasamızın benimsediği milliyetçilik anlayışının ırk, din ve dil gibi objektif unsurlara değil; sevinç ve kederlerde ortaklığa ve birlikte yaşama arzusuna dayanan sübjektif bir milliyetçilik anlayışı olduğu açıkça anlaşılmaktadır[19].

Nihayet Anayasamız bu anlayışının doğal bir sonucu olarak Türklüğü, objektif unsurlara hiçbir şekilde göndermede bulunmayarak, "vatandaşlık bağı" ile tanımlamıştır. Anayasamızın 66'ncı maddesinin ilk fıkrasına göre, "Türk Devletine vatandaşlık bağı ile bağlı olan herkes Türk'tür".

V. DEMOKRATİK DEVLET İLKESİ[20]

1982 Anayasasının 2'nci maddesine göre, *"Türkiye Cumhuriyeti... demokratik... bir... devlet"*tir. Acaba "demokratik devlet" ne demektir? "Demokratik" sıfatı "demokrasi" kelimesinden türemiştir ve TDK'nın *Türkçe Sözlüğüne* göre, "demokrasiye uygun" demektir[21]. O hâlde "demokratik devlet", "demokrasiye uygun devlet" demektir. Bu durumda ise "demokrasi"nin ne olduğunu açıklamamız gerekir. Biz demokrasinin nasıl tanımlandığını onuncu bölümde gördük. Hatırlanacağı üzere demokrasi, biri *normatif*, diğeri *ampirik* olmak üzere iki değişik şekilde tanımlanmakta idi. Normatif demokrasi teorisi bir ideali yansıtmaktaydı. Bu anlamda demokrasi, *"halkın, halk tarafından, halk için yönetimi"* olarak tanımlanmaktaydı[22]. Ampirik demokrasi teorisi ise, ideal anlamda demokrasiyi değil, "bu ideale kaba taslak yaklaşan... gerçek demokrasiler"i[23] esas almakta, demokrasinin tanımı konusunda birtakım şartlar ileri sürmekteydi. Bu şartlar şunlardı:

1. Etkin siyasal makamlar seçimle belirlenmelidir.
2. Seçimler düzenli aralıklar ile tekrarlanmalıdır.
3. Seçimler serbest olmalıdır.
4. Birden çok siyasal parti olmalıdır.
5. Muhalefetin iktidar olma şansı olmalıdır.
6. Temel kamu hakları tanınmış ve güvence altına alınmış olmalıdır.

16. Ernest Renan, *Qu'est-ce qu'une nation*, Paris, 1882, s.26-29 ile karşılaştırınız.
17. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.79. 18. *Ibid.* 19. *Ibid.*
20. Bu başlık Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.131-137'den özetlenmiştir.
21. TDK, *Türkçe Sözlük, op. cit.*, s.354.
22. Lijphart, *Çağdaş Demokrasiler, op. cit.*, s.11. 23. *Ibid.*

Yukarıda da belirttiğimiz gibi Anayasamız, Türkiye Cumhuriyetinin "demokratik bir devlet" olmasını emretmektedir. "Demokratik devlet"in ise şartlarını yukarıda görmüş bulunuyoruz. O hâlde, Türkiye'nin anayasal düzeni bu altı şarta uygun olmalıdır. Gerçekten de 1982 Anayasasının kurduğu sistem ampirik demokrasi teorisinin bu altı şartına uygundur. Şöyle ki:

1. Etkin Siyasal Makamlar Seçimle İş Başına Gelmektedir.- Türkiye'de yasama organının üyeleri seçimle belirlenmektedir (m.75). Yürütme organını oluşturan Cumhurbaşkanı da doğrudan doğruya halk tarafından seçilmektedir (m.101). Yerel yönetimlerin karar organları da seçimlerle belirlenmektedir (m.127).

2. Seçimler Düzenli Aralıklarla Tekrarlanmaktadır.- Gerçekten de Türkiye'de seçimler en geç beş yılda bir tekrarlanır (m.77). Seçimlerin yapılması ancak savaş sebebiyle bir yıl geriye bırakılabilir (m.78). TBMM'nin erken seçim kararı alması mümkündür (m.77). Cumhurbaşkanı da kendi seçimlerini de yenilemek kaydıyla TBMM seçimlerini yenileyebilir (m.77, 116).

3. Seçimler Serbesttir.- Anayasamızın 67'nci maddesine göre, "seçimler, serbest, eşit, gizli, tek dereceli, genel oy, açık sayım ve döküm esaslarına göre ve yargı yönetim ve denetimi altında yapılır". Türkiye'de son yıllarda oy verme işleminin kendisinde olmasa bile, seçimlerin eşit ve adil bir ortamda yapılmadığı yolunda ciddi iddialar vardır.

4. Birden Çok Siyasal Parti Vardır.- Anayasamız çok partili siyasal hayatı benimsemiştir. 68'inci maddenin ikinci fıkrasına göre, "siyasî partiler, demokratik siyasî hayatın vazgeçilmez unsurlarıdır". Yine aynı maddenin üçüncü fıkrasına göre, "siyasî partiler önceden izin almadan kurulurlar". Maddenin birinci fıkrası da "vatandaşlar siyasî parti kurma ve usûlüne göre partilere girme ve partilerden ayrılma hakkına sahiptir" demektedir.

KUTU 15.1: SİYASÎ PARTİ YASAKLARI[24]

Siyasî partilerin serbestçe kurulmaları, örgütlenmeleri ve faaliyette bulunmaları kural olmakla birlikte, Anayasamız siyasî partilere bu konularda bazı yasaklamalar getirmiştir[25]. Bu yasakları üç grupta toplayabiliriz:

a) Siyasî Partilerin Amaçlarına İlişkin Yasaklar.- Anayasamızın 68'inci maddesinin 4'üncü fıkrasına göre, *"siyasî partilerin tüzük ve programları ile eylemleri, Devletin bağımsızlığına, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, insan haklarına, eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine, millet egemenliğine, demokratik ve laik Cumhuriyet ilkelerine aykırı olamaz. Sınıf veya zümre diktatörlüğünü; veya herhangi bir tür diktatörlüğü savunmayı ve yerleştirmeyi amaçlayamaz; suç işlenmesini teşvik edemez".*

b) Siyasî Partilerin Örgütlenmelerine İlişkin Yasaklar.- Anayasamızda siyasî partilerin kurulmalarına ve örgütlenmelerine ilişkin şu yasaklar getirilmiştir: "Temelli kapatılan bir parti bir başka ad altında kurulamaz" (m.69/8). "Bir siyasî partinin temelli kapatılmasına beyan veya faa-

24. Fazıl Sağlam, *Siyasî Partiler Hukukunun Güncel Sorunları*, İstanbul, Beta, 1999; Merih Öden, *Türk Anayasa Hukukunda Siyasi Partilerin Anayasaya Aykırı Eylemleri Nedeniyle Kapatılmaları*, Ankara, Yetkin, 2003; Osman Can, *Anayasa ve Siyasi Partilerin Kapatılması*, Ankara, Seçkin, 2005; Ekrem Ali Akartürk, *Türk Hukukunda Siyasi Parti Yasakları*, İstanbul, İYÜ Yayınları, 2008, Hüseyin Özcan ve Murat Yanık, *Siyasi Partiler Hukuku*, İstanbul, Der, 2007.

25. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.93-99.

liyetleriyle sebep olan kurucuları dahil üyeleri, Anayasa Mahkemesi'nin temelli kapatmaya ilişkin kesin kararının Resmî Gazetede gerekçeli olarak yayımlanmasından başlayarak beş yıl süreyle bir başka partinin kurucusu, üyesi, yöneticisi ve deneticisi olamazlar" (m.69/9). "Hâkimler ve savcılar, Sayıştay dahil yüksek yargı organları mensupları, kamu kurum ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri, yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri, Silahlı Kuvvetler mensupları ile yükseköğretim öncesi öğrencileri siyasî partilere üye olamazlar" (m.68/5). Siyasî partiler "yabancı devletlerden, uluslararası kuruluşlardan ve Türk uyruğunda olmayan gerçek ve tüzel kişilerden maddî yardım" alamazlar (m.69/10). "Siyasî partilerin gelir ve giderlerinin amaçlarına uygun olması gereklidir" (m.69/3).

c) Siyasî Partilerin Çalışmalarına İlişkin Yasaklar.- "Siyasî partilerin faaliyetleri, parti içi düzenlemeleri ve çalışmaları demokrasi ilkelerine uygun olur" (m.69/1). "Siyasî partiler, ticarî faaliyetlere girişemezler" (m.69/2).

Parti Kapatma.- Anayasamız yukarıda metni alıntılanan 68'inci maddenin dördüncü fıkrasındaki yasakların müeyyidesi olarak "parti kapatma" yaptırımını getirmiştir. 69'uncu maddenin dördüncü fıkrasına göre, "siyasî partilerin kapatılması, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının açacağı dava üzerine Anayasa Mahkemesince kesin olarak karara bağlanır". İki değişik parti kapatılması hâli öngörülmüştür: "Bir siyasî partinin tüzüğü ve programının 68'inci maddenin dördüncü fıkrası hükümlerine aykırı bulunması hâlinde temelli kapatma kararı verilir" **(m.69/5)**. "Bir siyasî partinin 68'inci maddenin dördüncü fıkrası hükümlerine aykırı eylemlerinden ötürü temelli kapatılmasına, ancak, onun bu nitelikteki fiillerin işlendiği bir odak hâlinde geldiğinin Anayasa Mahkemesi'nce tespit edilmesi hâlinde karar verilir. Bir siyasî parti, bu nitelikteki fiiller o partinin üyelerince yoğun bir şekilde işlendiği ve bu durum o partinin büyük kongre veya genel başkan veya merkez karar veya yönetim organları veya Türkiye Büyük Millet Meclisindeki grup genel kurulu veya grup yönetim kurulunca zımnen veya açıkça benimsendiği yahut bu fiiller doğrudan doğruya anılan parti organlarınca kararlılık içinde işlendiği takdirde, söz konusu fiillerin odağı hâline gelmiş sayılır" **(m.69/6)**. Anayasa Mahkemesi, yukarıdaki fıkralara göre temelli kapatma yerine, dava konusu fiillerin ağırlığına göre ilgili siyasî partinin Devlet yardımından kısmen veya tamamen yoksun bırakılmasına karar verebilir (m.69/7). Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu siyasî partilerin kapatılmasına ancak toplantıya katılan üyelerin *üçte iki* çoğunluğuyla karar verebilir (m.149/3, 2010 değişikliği).

Devlet Yardımından Mahrumiyet.- Anayasa Mahkemesi, Anayasanın 69'uncu maddesinin beş ve altıncı fıkralarına göre siyasî partinin temelli kapatılmasına karar verebileceği durumlarda, bu yaptırım yerine, siyasî partinin devlet yardımından kısmen veya tamamen mahrum bırakılmasına da karar verebilir (m.69/7). Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu, devlet yardımından mahrumiyete toplantıya katılan üyelerinin üçte iki çoğunluğuyla karar verebilir (m.149/3, 2010 değişikliği).

5. Muhalefetin İktidar Olma Şansı Mevcuttur.- 1982 Anayasasının kurduğu sistemde muhalefetin iktidar olma şansını engelleyen hiçbir husus yoktur. Bununla birlikte Türkiye'de 2002'den beri iktidar değişmemiştir.

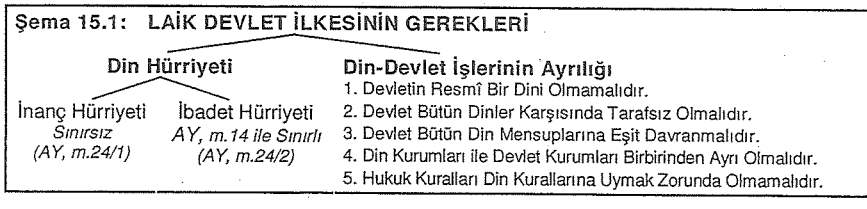
6. Temel Kamu Hakları Tanınmış ve Güvence Altına Alınmıştır.- 1982 Anayasasının kurduğu sistemde temel kamu hakları tanınmış ve güvence altına alınmıştır. Bu hakların nasıl tanındığını ve güvence altına alınmış olduğunu aşağıda "temel hak ve hürriyetler"i inceleyeceğimiz onaltıncı bölümde göreceğiz (s.216-228). Son yıllarda Türkiye'de ifade hürriyeti gibi temel kamu haklarının ihlâl edildiği, bu hakların uygulamada güvence altında olmadığı yolunda ciddi iddialar vardır.

VI. LÂİK DEVLET İLKESİ[26]

1982 Anayasasının 2'nci maddesine göre, *"Türkiye Cumhuriyeti... laik... bir... devlet"*tir. Burada laikliğin gereklerini, yani bir devletin lâik olabilmesi için taşıması gerekli olan şartları göreceğiz. Hemen belirtelim ki, biz burada (içerik bakımından ayrıldığımız yönler olmakla birlikte), plân itibarıyla Ergun Özbudun'u izliyoruz. Özbudun'a göre, laikliğin "din hürriyeti" ve "din-devlet işlerinin ayrılığı" olarak iki cephesi vardır[27].

KUTU 15.2: Terminoloji: "Lâiklik", "Laikçilik" ve "Sekülarizm".- Lâiklik dilimize Fransızca *laïc* sıfatından girmiştir. Bu kelime de Latince *laicus* kelimesinden gelmektedir. Bu kelime din adamları sınıfına (*clergé*) ait olmayan demektir[28]. Dilimize bu kelime ilk defa meşrutiyet yıllarında girmiş ve "lâdinî" olarak Türkçeye tercüme edilmiştir[29]. "Ladinî" Devellioğlu'nun Osmanlıca-Türkçe Sözlüğüne göre "din-dışı" demektir. Türkçede kullanılan "lâiklik" terimi Fransızca, *laïcisme*'in değil, *laïcité*'nin karşılığıdır. *Laïcisme*, "lâiklik" değil, "laikçilik" demektir. *Le Petit Robert*'e göre *laïcité*, "sivil toplum ile dinsel toplumun ayrılığı ilkesi" demektir[30]. *Laïcisme* ise aynı sözlüğe göre, "kurumlara dinsel olmayan bir nitelik vermeyi amaçlayan doktrin" demektir[31]. Anayasamızda "laikçilik (*laïcisme*)" kelimesi kullanılmamaktadır. Anayasamızda "lâiklik" (Başlangıç, paragraf 5, m.136, 174), "lâik... devlet" (m.2), "lâik Cumhuriyet" (m.68, 81, 103) terimleri kullanılmaktadır. Lâiklik yerine bazen "sekülarizm (*secularism*, dünyevileşme)" teriminin kullanıldığı da olur. Sekülarizm, "dinin toplumsal hayattaki öneminin azalması ve dindarlığın zayıflaması demektir"[32]. Bu kavram hukukî değil, sosyolojik bir kavramdır. Hukuk literatüründe kullanılması uygun değildir.

Şema 15.1: LAİK DEVLET İLKESİNİN GEREKLERİ



A. DİN HÜRRİYETİ

Laikliğin birinci cephesi din hürriyetidir. Bir devletin laik olabilmesi için, o devlette din hürriyetinin tanınmış ve güvence altına alınmış olması gerekir. Din hürriyeti de kendi içinde "inanç hürriyeti" ve "ibadet hürriyeti" olarak ikiye ayrılır.

1. İnanç Hürriyeti.- İnanç hürriyeti, kişinin istediği bir dini seçebileceği; hatta istiyorsa herhangi bir dini seçmeyebileceği anlamına gelir[33]. Bir devletin lâik olabilmesi için, o devlette inanç hürriyeti tanınmış olmalıdır. Anayasamız 24'üncü maddesinin ilk fıkrasında "herkes, vicdan, dinî inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir" diyerek "inanç hürriyeti"ni tanımıştır. "İnanç hürriyeti"ne maddenin kendisinde bir "özel sınır" veya bir "anayasal sınır" da getirilmemiştir. Keza, Anayasa "kimse... dinî inanç ve kanaatleri açıklamaya zorlanamaz; dinî inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz ve suçlanamaz" (m.24/3) diyerek, inanç hürriyetine bir ek-güvence de getirmektedir. Anayasamız (m.15/2) olağanüstü hâllerde dahi dinî inanç hürriyetine özel olarak korumaktadır.

---

26. Bu başlık Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.165-190'dan özetlenmiştir.
27. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.79-84.
28. Paul Robert, *Dictionnaire de la langue française (Le Petit Robert 1)*, Paris, Le Robert, 1991, s.1066.
29. Bihterin (Vural) Dinçkol, *1982 Anayasası... Laiklik*, İstanbul, Kazancı, 1991, s.6.
30. Robert, *op. cit.*, s.1066. 31. *Ibid.* 32. Erdoğan, *Anayasal Demokrasi, op. cit.*, s.241.
33. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.79.

KUTU 15.3: Nüfus Kanunu.- 25 Nisan 2006 tarih ve 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanununun 7'nci maddesinin 1'inci fıkrasının e bendine göre nüfus aile kütüklerinde kişilerin "dini" bilgisinin bulunması zorunludur. Dolayısıyla ülkemizde herkes nüfus memurluklarına dinini bildirmek zorundadır. Bu hüküm inanç hürriyetine aykırıdır. Ayrıca bu hüküm "kimse... dinî inanç ve kanaatleri açıklamaya zorlanamaz" diyen 1982 Anayasasının 24'üncü maddesinin üçüncü fıkrasına da açıkça aykırıdır. Aynı hüküm bu kanunla yürürlükten kaldırılan 5 Mayıs 1972 tarih ve 1587 sayılı Nüfus Kanununun 43'üncü maddesinde de bulunuyordu. Kanımızca eski Nüfus Kanununun bu hükmü de Anayasamıza aykırıydı. Ancak, 1587 sayılı Nüfus Kanununun 43'üncü maddesinin Anayasaya aykırılığı sorunu Anayasa Mahkemesinin önüne iki defa gelmiş ve Anayasa Mahkemesi ikisinde de bu hükmün Anayasaya aykırı olmadığına karar vermiştir (Anayasa Mahkemesi, 27 Kasım 1979 Tarih ve E.1979/9, K.1979/44 Sayılı Karar, *AMKD*, Sayı 17, s.341; 21 Haziran 1995 tarih ve E.1995/17, K.1995/16 Sayılı Karar, *AMKD*, Sayı 31, Cilt 2, s.546-548)

2. İbadet Hürriyeti.- Din hürriyetinin ikinci veçhesini "ibadet hürriyeti" oluşturur. İbadet en geniş anlamda bir dinin gereklerini yerine getirmek demektir. O hâlde ibadet hürriyeti, kişinin inandığı dinin gereklerini, özellikle ayin ve törenlerini serbestçe yerine getirebilmesi demektir[34]. Bir devletin lâik olabilmesi için, o devlette ibadet hürriyetinin de tanınmış olması gerekir. Anayasamız ibadet hürriyetini "14'üncü madde hükümlerine aykırı olmamak şartıyla ibadet, dinî âyin ve törenler serbesttir" (m.24/2) diyerek tanımıştır. Görüldüğü gibi Anayasamızda ibadet hürriyeti, inanç hürriyeti gibi mutlak bir şekilde tanımamış, 14'üncü maddeyle sınırlı olarak tanınmıştır. İbadet hürriyeti, ibadet etmeme hürriyetini de içerir. Lâik bir devlette kişilere zorla ibadet ettirilemez. Anayasamız "kimse, ibadete, dinî âyin ve törenlere katılmaya... zorlanamaz" (m.24/3) diyerek, ibadet etmeme hürriyetini de güvence altına almıştır.

B. DİN VE DEVLET İŞLERİNİN AYRILIĞI

Laikliğin ikinci cephesi din ve devlet işlerinin ayrılığıdır[35]. Bir devlette, din ve devlet işlerinin birbirinden ayrılmış olduğunu söyleyebilmek için aşağıdaki şartların yerine getirilmesi gerekir

1. Devletin Resmî Bir Dini Olmamalıdır[36].- Din kurallarının muhatabı gerçek kişilerdir. Sevap ve günah ancak gerçek kişiler tarafından işlenebilir. Cennet ve cehennem de ancak gerçek kişiler için söz konusudur. O hâlde bir tüzel kişi olan devletin zaten bu anlamda bir dininin olması düşünülemez. Ancak buna rağmen, tarihsel olarak birçok anayasa, devletdin ilişkileri konusunda hüküm getirmektedir. Örneğin halen yürürlükte olan 1814 tarihli **Norveç** Anayasasının 2'nci maddesine göre devletin resmî mezhebi, Evanjelik Lütheryen (*Evangelical-Lutheran*) mezhebidir. 1975 **Yunan** Anayasası da kutsal üçlemeyi zikretmekle başlamakta ve 3'üncü maddesinde Doğu Ortodoks Hıristiyanlığının Yunanistan'da hâkim din olduğunu hüküm altına almaktadır (yandaki Kutu 15.4'e bakınız). Bu gibi devletleri lâik saymak mümkün değildir.

KUTU 15.4: 1975 Yunan Anayasası

[Quasi-Preamble]

In the name of the Holy and Consubstantial and Indivisible Trinity, the Fifth Constitutional Assembly of Greece votes: (...)

Article 3 [Relations of Church and State]

(1) The prevailing religion in Greece is that of the Eastern Orthodox Church of Christ. The Orthodox Church of Greece acknowledging as its head Our Lord Jesus Christ is indissolubly united in doctrine with the Great Church of Constantinople and every other Church of Christ of the same doctrine. It observes steadfastly, as they do, the holy apostolic and synodical canons and the holy tradition. **Kaynak:** ICL (www.servat.unibe.ch/icl/gr00000_.html)

34. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.80. 35. *Ibid.* 36. *Ibid.*

2. Devlet, Bütün Dinler Karşısında Tarafsız Olmalıdır.- Bir devletin lâik olabilmesi için, o devletin bütün dinler karşısında tarafsız olması, bu dinlerden birini himaye etmemesi veya bu dinlerden bazıları üzerinde baskı yapmaması gerekir. Şüphesiz ki, toplumda birçok din olabilir. Toplumsal olarak bu dinlerden biri diğerlerine nazaran daha yaygın olabilir. Ancak devlet, yaygın olan dine üstünlük tanıyamaz. Dolayısıyla devlet, belirli bir dinin toplumda benimsenmesi, o dinin kurallarının toplumda öğrenilmesi için faaliyette bulunamaz[37]. Bunun doğal sonucu olarak, devlet vatandaşlarına belirli bir dinin eğitim ve öğrenimini zorunlu kılamaz[38]. Bu bakımdan 1982 Anayasasının 24'üncü maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan "din kültürü ve ahlâk öğretimi ilk ve ortaöğretim kurumlarında okutulan zorunlu dersler arasında yer alır" hükmüne işaret etmek gerekir. Burada her halükârda Anayasada zorunlu tutulan şeyin "din öğretimi" değil, "din kültürü ve ahlâk öğretimi" olduğunun altı çizilmelidir. Eğer uygulamada verilen "din kültürü ve ahlâk dersleri" genel bir din kültürüne ilişkin değil, belli bir dinin benimsetilmesine veya bu dinin ibadetlerinin öğretilmesine ilişkin ise, böyle bir uygulama Anayasaya aykırı olur.

3. Devlet, Bütün Din Mensuplarına Eşit Davranmalıdır.- Lâikliğin gereklerinden biri de, devletin bütün din mensuplarına eşit davranması gereğidir[39]. Bu ilke temelini ayrıca Anayasanın "kanun önünde eşitlik" ilkesini düzenleyen 10'uncu maddesinden de almaktadır: "Herkes... din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir... Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar".

4. Din Kurumları ile Devlet Kurumları Birbirinden Ayrı Olmalıdır.- Lâik bir devlette din kurumları ile devlet kurumları birbirinden ayrı olmalıdır. Ergun Özbudun'un ifadesiyle,

> "lâik bir devlette din kurumları devlet fonksiyonlarını göremeyeceği gibi, devlet kurumları da din fonksiyonlarını ifa edemez. Yani lâik devlet, gerek 'dine bağlı devlet', gerek 'devlete bağlı din' sistemlerini reddeden, din ve devlet işlerini alan olarak birbirinden tamamen ayıran bir yönetim sistemidir"[40].

Ne var ki Türkiye'de laikliğin bu gereğine, Diyanet İşleri Başkanlığı sebebiyle uyulduğu söylenemez. 1982 Anayasasının 136'ncı maddesine göre Diyanet İşleri Başkanlığı genel idare içinde yer almaktadır. Diyanet İşleri Başkanlığı teşkilatı Cumhurbaşkanlığına bağlıdır. Diyanet İşleri Başkanlığı merkezî idare teşkilatı içinde yer alan bir kuruluştur. Türkiye'de din hizmetleri bir kamu hizmeti olarak kabul edilmiş ve bu hizmetin yürütülmesi görevi Diyanet İşleri Başkanlığına verilmiştir. Ülkemizde imamlar ve diğer din hizmeti ifa eden görevliler Diyanet İşleri Başkanlığına bağlıdır. Dolayısıyla ülkemizde İslam dininin görevlileri, maaşlarını merkezî idareden almaktadırlar; keza, merkezî idarenin hiyerarşik denetimine de tâbidirler. Görüldüğü gibi Türkiye'de devlet dine bağlı olmasa da, din (Sunnî mezhepler) tamamıyla devlete bağlıdır. Eğer yukarıda belirtildiği gibi, lâik devlet, gerek "dine bağlı devlet", gerekse "devlete bağlı din" sistemlerini reddeden bir devlet anlayışı ise, Diyanet İşleri Başkanlığının merkezî idare içinde varlığını bu ilke ile bağdaştırmak hiçbir şekilde mümkün değildir.

---

37. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.81; Sabuncu, *Anayasaya Giriş, op. cit.*, s.92.
38. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.81; Sabuncu, *Anayasaya Giriş, op. cit.*, s.92.
39. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.81.
40. *Ibid.*

5. Hukuk Kuralları Din Kurallarına Uymak Zorunda Olmamalıdır.- Lâik bir devlette hukuk kurallarının kaynağı insan iradesidir. Lâik bir sistemde, hukuk kurallarını koyan beşerî iradenin din kurallarına uymak zorunda olmaması gerekir. Eğer bir devlette hukuk kurallarının din kurallarına uyma zorunluluğu varsa, o devlet lâik bir devlet değildir. Örneğin 1876 Kanun-u Esasîsine göre, Heyet-i Âyan, Heyet-i Mebusan tarafından kabul edilen kanun tekliflerini "umur-u diniyeye" uygunluk açısından denetlemekle görevliydi (m.64)[41]. Oysa 1982 Anayasasında hukuk kurallarının din kurallarına *uyma zorunluluğunu* getiren herhangi bir hüküm yoktur. Bu anlamda 1982 Anayasası lâik bir hukuk sistemi öngörmektedir.

VII. SOSYAL DEVLET İLKESİ[42]

1982 Anayasasının 2'nci maddesine göre, *"Türkiye Cumhuriyeti... sosyal... bir... devlet"*tir. Acaba "sosyal devlet" ne demektir?

Tanım.- *Sosyal devlet* (sozialstaat, welfare state, Etat providence) *anlayışı, Ergun Özbudun tarafından "devletin sosyal barışı ve sosyal adaleti sağlamak amacıyla sosyal ve ekonomik hayata aktif müdahalesini gerekli ve meşru gören bir anlayış" olarak tanımlanmaktadır*[43]. Diğer bir ifadeyle sosyal devlet, herkese insan onuruna yaraşır asgarî bir hayat seviyesi[44] sağlamayı amaçlayan bir devlet anlayışı olarak tanımlanabilir.

Sosyal Devletin Tersi: Jandarma Devlet.- Sosyal devlet anlayışı ondokuzuncu yüzyılda hâkim olan "jandarma devlet" anlayışının tersidir[45]. Liberal felsefeden esinlenen jandarma devlet anlayışına göre, devletin görevleri, savunma, güvenlik ve adalet hizmetlerinden ibarettir. Bu anlayışa göre devlet bireylerin güvenliğini sağlamalı, ama onların faaliyetlerine müdahale etmemelidir. Jandarma devlet anlayışına göre, devletin ekonomik ve sosyal hayata müdahalesi sadece gereksiz değil, aynı zamanda ekonominin doğal kanunlarının işleyişini bozacağından zararlıdır da[46].

Sosyal Devlet - Sosyalist Devlet.- "Sosyal devlet", "sosyalist devlet" demek değildir[47]. Özbudun'un gözlemlediği gibi, sosyalist devlet üretim araçları üzerinde özel mülkiyeti tamamıyla ortadan kaldırır ve ekonomik hayatın düzenini serbest rekabete değil, merkezî planlamaya dayandırır. Oysa "sosyal devlet üretim araçları üzerinde özel mülkiyet hakkını ve özel teşebbüs hürriyetini tanır". Sosyal devlette, "ekonomik hayatın düzeni, esas itibarıyla, serbest rekabete ve piyasa ekonomisi kurallarına dayanır"[48]. 1982 Anayasası "sosyalist devlet" değil "sosyal devlet" sistemini kabul etmiştir. Zira Anayasamız, 35'inci maddesinde, "mülkiyet ve miras hakları"nı, diğer yandan da 48'inci maddesinde "çalışma, sözleşme ve özel teşebbüs hürriyeti"ni tartışmasız bir şekilde tanımıştır.

Sosyal Devletin Hürriyet Anlayışı: "Özgürleştirme".- Sosyal devletin hürriyet anlayışı, klasik liberal devletin hürriyet anlayışından oldukça farklıdır. Klasik liberal devlette sadece kişiyi devlet karşısında koruyan hürriyetler (nega-

41. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.83.
42. Bu başlık Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.154-169'dan özetlenmiştir.
43. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.137.
44. *Ibid.*, s.140. 45. *Ibid.*, s.137. 46. *Ibid.* 47. *Ibid.* 48. *Ibid.*

tif statü hakları) söz konusudur. Sosyal devlette ise, devlete olumlu bir şeyler yapma ödevini yükleyen haklar (pozitif statü hakları) da tanınır. Sosyal devlette, devletin "özgürleştirme" görevi vardır. "Özgürleştirme (*libération*)" kavramı, "özgürlük (*liberté*)" kavramından farklıdır. Özgürleştirme anlayışına göre, kişi ancak önündeki ekonomik ve sosyal engellerin kaldırılmasıyla özgür olabilir. Özgürleştirme sosyal ve ekonomik koşulların geliştirilmesiyle gerçekleştirilebilecek bir süreçtir[49].

Sosyal Devleti Gerçekleştirmeye Yönelik Tedbirler.- Ergun Özbudun'u[50] izleyerek sosyal devleti gerçekleştirmeye yönelik hukukî tedbirleri ve araçları iki grupta toplayabiliriz.

1. Herkese İnsan Onuruna Yaraşan Asgarî Bir Yaşam Düzeyi Sağlamaya Yönelik Tedbirler[51]: Sosyal Haklar.- Sosyal devletin temel amacının herkese insan onuruna yaraşan asgarî bir yaşam düzeyi sağlamak olduğuna göre, böyle bir düzeyi sağlamak için en azından çalışma hakkı, âdil ücret hakkı, sosyal güvenlik hakkı, konut hakkı, sağlık hakkı, eğitim hakkı gibi hakları tanınması gerekir[52]. Bu tür haklara sosyal haklar denir. Bunlar yukarıda onikinci bölümde gördüğümüz pozitif statü hakları konumundadır. Bu haklar Anayasamız tarafından tanınmıştır (m.42, 49, 55, 56, 57, 60).

KUTU 15.5: Sosyal Hakların Sınırı.- 1982 Anayasasının "devletin iktisadî ve sosyal ödevlerinin sınırları" başlıklı 65'inci maddesine göre "devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir". "Malî kaynaklarının yeterliliği" tamamıyla siyasal iktidarın takdirinde olan bir husustur. Dolayısıyla ülkemizde sosyal devletin ne ölçüde ve hangi araçlarla gerçekleşeceğinin takdiri siyasal iktidara kalmış bir sorundur. Bu maddenin eski şeklinde sosyal hakların sınırı olarak "ekonomik istikrarın korunması" kavramına da yer veriliyordu. 3 Ekim 2001 tarihli Anayasa değişikliğiyle bu kavram maddeden çıkarılmıştır.

2. Gelir ve Servet Farklılıklarının Azaltılmasına Yönelik Tedbirler.- Sosyal devletin temel amaçlarından biri de gelir ve servet eşitsizliklerinin azaltılmasıdır. Bu amacı gerçekleştirmek için şu araçlardan yararlanılır:

a) Bunlardan birincisi, *vergi politikalarıdır*[53]. Bu konuda artan oranlı vergi tarifelerinden yararlanılır. Anayasamızın 73'üncü maddesi, sosyal devlet ilkesi doğrultusunda, "malî güce göre vergi" ilkesini ve "vergi yükünün adaletli ve dengeli dağılımı"nı öngörmüştür. Yani çok kazanandan çok, az kazanandan ise az vergi alınır.

b) Bu araçlardan ikincisi *sosyal amaçlı kamulaştırmalar*dır[54]. Anayasamız 46'ncı maddesinin üçüncü fıkrasında sosyal amaçlı kamulaştırmalar yapılabileceğini öngörmüştür. Bu fıkraya göre, "tarım reformunun uygulanması,... iskân projelerinin gerçekleştirilmesi" amacıyla da kamulaştırma yapılabilir.

c) Bu araçlardan üçüncüsü *toprak reformu*dur. Anayasamızın 44'üncü maddesi, "devlet..., topraksız olan veya yeterli toprağı bulunmayan çiftçilikle uğraşan köylüye toprak sağlamak amacıyla gerekli tedbirleri alır" demektedir.

d) Bu araçlardan dördüncüsü *devletleştirme*dir[55]. Anayasamızın 47'nci maddesine göre, "kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüsler, kamu yararının zorunlu kıldığı hâllerde devletleştirilebilir. Devletleştirme gerçek karşılığı üzerinden yapılır. Gerçek karşılığın hesaplanma tarzı ve usulleri kanunla düzenlenir".

---

49. Sabuncu, *Anayasaya Giriş, op. cit.*, s.40. Ayrıca bkz.: Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.138.
50. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.144-152. 51. *Ibid.*, s.144. 52. *Ibid.*, s.144.
53. *Ibid.*, s.146. 54. *Ibid.* 55. *Ibid.*, s.147.

KUTU 15.6: Sosyal Devlete Yöneltilen Eleştiriler.- Sosyal devletin adaletsizliği ve ahlâkdışılığı "gelirlerin yeniden dağıtımı (*redistribution*)" olgusu ile açıklanır. Kamu hizmetlerinde vergi mükelleflerinden o hizmetten yararlananlara doğru bir yeniden dağıtım söz konusudur[56]. Devletin müdahalesi, "nimet" ile "külfet"in ayrılmasına yol açar. Bir kamu hizmetinden yararlanan kişi zorunlu olarak onun bedelini ödeyen kişi değildir. Zira kamu hizmeti vergilerle finanse edilmektedir. Diğer bir ifadeyle, bir kamu hizmetinden yararlanan kişi, onun bedelini vergi yükümlülerine aktarmış olur. Dolayısıyla sosyal devlet ilkesi, nimetlerin toplanmasına, külfetlerin ise başkaların sırtına yüklenmesi esasına dayanır[57]. Bu ise giderek bir haksızlık, bir ahlaksızlık, açıkçası bir "soygun" olarak görülmeye başlanmıştır. F. A. Hayek'e göre de sosyal devletin müdahalesi, bireyleri kendilerine ait olmayan bir amacın gerçekleşmesi için, başkalarının yararına çalışmaya zorlayan haksız bir müdahaledir[58].

VIII. HUKUK DEVLETİ[59]

1982 Anayasasının 2'nci maddesine göre, *"Türkiye Cumhuriyeti... bir hukuk devletidir"*.

KUTU 15.7: Polis Devleti Anlayışı.- "Polis devleti (*Polizeistaat*)", kavramı, 17'nci ve 18'inci yüzyıllarda Kara Avrupası ülkelerindeki, mutlakıyetçi rejimleri açıklamak için kullanılan ve ilk kez Almanya'da ortaya çıkmış bir kavramdır. Polis devleti "kamunun refahı ve selameti için, her türlü önlemi alabilen, bu amaçla kişilerin hak ve özgürlüklerine alabildiğine müdahale edebilen, onlara külfetler yükleyebilen ve fakat tüm bunları yaparken idaresi hukuka bağlı olmayan"[60] devlet demektir. Polis devleti anlayışında devlet hukuka bağlı olmadığına göre, devletin eylem ve işlemlerinin yargı tarafından denetlenmesi de söz konusu değildi. Bugün de idaresi hukuka bağlı olmayan, vatandaşlarına hukukî güvenlik sağlamayan devlet tipi için "polis devleti" tabiri kullanılmaktadır[61].

KUTU 15.8: Hazine Teorisi (*Fiskusteorie*).- 18'inci yüzyılın sonlarında ve 19'uncu yüzyılda Almanya'da ortaya çıkan bu teoriye göre, idarenin faaliyetleri dolayısıyla hakları ihlâl edilen kişilere yargısal yoldan malî karşılık elde etme imkanı tanınmaktadır. Bu teoriye göre, devlet hazinesi, hükümdarın dışında ve tamamen özel hukuka tâbi bir tüzel kişilik olarak düşünülüyordu. Böylece, hukuk kurallarına bağlı olmayan ve yargı denetimine de tâbi olmayan ***devlet*** ile özel hukuk hükümlerine tâbi olan ve aleyhinde dava açılabilen ***hazine*** birbirinden ayırt ediliyordu. Örneğin devlet özel bir kişiye ait olan bir taşınmaza el atabiliyor; onu işgal edebiliyor; kişiyi zorla çalıştırabiliyordu. Devletin bu tür eylem ve işlemlerinin hukuk kurallarına aykırılığını ileri sürmek mümkün değildi. Ancak devletin bu tür işlemleriyle hakları ihlâl edilenler, özel hukuk hükümleri uyarınca hazine aleyhine dava açıp, tazminat elde edebiliyorlardı[62].

Tanım.- *Hukuk devleti en kısa tanımıyla, faaliyetlerinde hukuk kurallarına bağlı olan, vatandaşlarına hukukî güvenlik sağlayan devlet demektir*[63]. "Hukuk devleti", "polis devleti" deyiminin karşıtı anlamında kullanılmaktadır[64]. Polis devleti anlayışında zamanla "hazine teorisi" anlayışına geçilmiş, bu anlayıştan da zamanla "hukuk devleti" anlayışına geçilmiştir.

---

56. Milton Friedman, *Capitalisme et liberté*, Trad. par A. M. Charno, Paris, Robert Laffont, 1971, s.27.
57. Jacques Chevallier, *Le service public*, Paris, PUF, 1991, s.104.
58. Friedrich A. Hayek, *Droit, legislation et liberté*, Trad. par R. Auduin, Paris, PUF, 1981, Cilt II, s.129.
59. Bu başlık Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.169-179 ve Gözler ve Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri, op. cit*, s.60-68'den özetlenmiştir.
60. Metin Günday, *İdare Hukuku*, Ankara, İmaj Yayınları, 2002, s.36.
61. Gözler, *İdare Hukuku Dersleri, op. cit.*, s.54-55; Onar, *op. cit.*, c.I, s.126-139; Tahsin Bekir Balta, *İdare Hukuku I: Genel Konular*, Ankara, AÜSBF Yayınları, 1970-1972, s.86-87; Hartmut Maurer, *Droit administratif allemand*, (Trad. Par. M. Fromont), Paris, LGDJ, 1994, s.22.
62. Gözler ve Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri, op. cit.*, s.61-62; Onar, *op. cit.*, s.129-130; Balta, *op. cit.*, s.87-88; Günday, *op. cit.*, s.37-38; Eroğlu, *op. cit.*, s.34; Maurer, *op. cit.*, s.22.
63. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.123; Günday, *op. cit.*, s.25; Sabuncu, *Anayasaya Giriş, op. cit.*, s.57.
64. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.123.

Hukuk Devleti İlkesinin Gerekleri (Hukuk Devletinin Şartları).- Hukuk devleti ilkesinin gerekleri veya varlık şartları nelerdir? Diğer bir ifadeyle, bir devletin ve devlet idaresinin hukuk devleti olarak nitelendirilebilmesi için hangi şartları taşıması gerekir? Bu gerekleri *"hukuk devletinin genel gerekleri"* ve *"hukuk devletinin özel gerekleri"* olarak ikiye ayırabiliriz. Hukuk devletinin genel gerekleri, *devletin* (yasama, yürütme ve yargı organlarının) hukuka bağlılığının; özel gerekleri ise *idarenin* hukuka bağlılığının şartlarıdır. Bu şartlar şu şekilde bir şema hâlinde gösterilebilir:

ŞEMA 15.2: HUKUK DEVLETİNİN GEREKLERİ

Genel Gerekleri *(Devletin Hukuka Bağlılığı)*	**Özel Gerekleri** *(İdarenin Hukuka Bağlılığı)*
1. Yasama organı hukuka bağlı olmalıdır.	1. İdare, yargısal denetime tâbi olmalıdır.
2. Yargı organı hukuka bağlı olmalıdır.	2. Hâkimler bağımsız ve teminatlı olmalıdır.
3. Yürütme organı hukuka bağlı olmalıdır.	3. İdarî faaliyetler önceden bilinebilir olmalıdır.
	4. Hukukî güvenlik ilkesi mevcut olmalıdır.
	5. İdarenin malî sorumluluğu mevcut olmalıdır.
	6. Diğerler gerekler.

A. HUKUK DEVLETİNİN GENEL GEREKLERİ

Hukuk devleti, hukuka bağlı olan devlet demek olduğuna ve devlet de, yasama, yürütme ve yargı organlarından oluştuğuna göre, hukuk devletinin üç temel gereği vardır: (1) Yasama organı hukuka bağlı olmalıdır. (2) Yargı organı hukuka bağlı olmalıdır. (3) Yürütme organı hukuka bağlı olmalıdır.

1. Yasama Organı Hukuka Bağlı Olmalıdır.- Kanun yapma yetkisine sahip olan yasama organının kanunla bağlı olması mümkün olmadığına göre, yasama organının hukuka bağlı olmasından onun Anayasayla bağlı olması anlaşılır. Anayasamızın 11'inci maddesine göre, yasama organı da Anayasayla bağlıdır ve "kanunlar Anayasaya aykırı olamaz". O hâlde yasama organı Anayasaya aykırı kanun yapmamalıdır. Türkiye'de bu ilke Anayasa Mahkemesi tarafından müeyyidelendirilir. Buna göre, yasama organının yaptığı bir kanun Anayasaya aykırı ise, bu kanun Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilir. Sonuç olarak Türkiye'de yasama organının Anayasaya bağlılığı konusunda bir problem olmadığını söyleyebiliriz. Yasama organı ya kendiliğinden Anayasaya uyar; ya da Anayasa aykırı olarak yaptığı kanun Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilir.

2. Yürütme Organı Hukuka Bağlı Olmalıdır.- Bir devletin hukuk devleti olması için onun yürütme organının da hukuka bağlı olması gerekir. Türk hukuk düzeninde yürütme organının Anayasa ile bağlı olduğu esası kabul edilmiştir. Anayasamızın 11'inci maddesine göre "Anayasa hükümleri, yürütme... organ(ını), idarî makamlarını bağlayan temel hukuk kurallarıdır". O hâlde yürütme organı Anayasaya aykırı eylem ve işlem yapmamalıdır. Diğer yandan yürütme organı kanunlarla da bağlıdır. İdarenin "kanuna bağlılığı ilkesi" veya "kanuna saygı ilkesi", Anayasamızın 8'inci maddesinde, "yürütme görevi ve yetkisi... kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir" denilerek kabul edilmiştir. Buna göre, yürütme organı sahip olduğu yetkileri kullanırken veya üstlendiği görevleri yerine getirirken kanunlara uygun davranmak zorundadır. Yürütme organı hukuka uymaz ise, işlemleri idarî yargı organları tarafından iptal edilir.

3. Yargı Organı da Hukuka Bağlı Olmalıdır.- Eğer hukuk devleti, devletin hukuka bağlılığı anlamına geliyorsa, yargı da devletin üç temel organından biriyse, hukuk devletinin bir şartı da yargının hukuka bağlılığıdır. Yargısı hukuka bağlı olmayan bir devlette vatandaşların kendilerini güvencede hissedebileceklerini söylemek elbette mümkün değildir. Anayasamız sadece yasama ve yürütme organlarının değil, yargı organının da hukuka bağlılığını açıkça öngörmüştür. Bir kere, yargı organlarının Anayasayla bağlı oldukları açıktır. Zira, Anayasamızın 11'inci maddesi, "Anayasa hükümleri, yargı... organlarını... bağlayan temel hukuk kurallarıdır" demektedir. Diğer yandan, Anayasanın 138'inci maddesine göre, "hâkimler... Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak... hüküm verirler". Mahkemeler baktıkları davaları, "yerindelik (*opportunité*)" açısından değil, "hukukîlik (*légalité*)" açısından değerlendirirler. (Zaten Anayasamızın 125'nci maddesinin birinci fıkrasında "yargı yetkisi, idarî eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olup, hiçbir surette yerindelik denetimi şeklinde kullanılamaz" diyerek bu husus Anayasamız tarafından çok açık bir şekilde hükme bağlanmıştır). Mahkemelerin baktıkları davalarda yerindelik açısından karar vermeleri durumunda, hukuk değil, başka bir şey gerçekleşeceğinden hukuk devleti ilkesi zedelenir. Hukuk devleti *hukuk kurallarının belirliliği ilkesini* gerektirir. Yazılı hukuk kuralları varken, yargı organlarının bu kuralları uygulamamaları veya zorlama yorumlarla anlamlarını çarpıtmaları durumunda hukuk kurallarının belirliliği ilkesi ve dolayısıyla hukuk devleti ilkesi çiğnenmiş olur. O hâlde, bir hukuk devletinde, Montesquieu'nün ifadesiyle, "hâkimler kanunun sözlerini telaffuz eden bir ağız" dan başka bir şey olamazlar (*De l'esprit des lois,* 1re partie, Livre I, Chapitre II, 6).

B. HUKUK DEVLETİNİN ÖZEL GEREKLERİ

Hukuk devletinin özel gerekleri şunlardır:

1. İdarenin Bütün Eylem ve İşlemleri Yargı Denetimine Tâbi Olmalıdır. Anayasamızın 125'inci maddesinde, "idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır" denilerek hukuk devletinin bu gereği kabul edilmiştir. Ancak Türkiye'de idarenin hukuka bağlılığı ilkesi bakımından iki adet pürüz vardır. Şu iki adet işleme karşı dava açılamaz; bunlara karşı yargı yolu kapalıdır:

a) Yüksek Askerî Şûranın terfi işlemleri ile kadrosuzluk nedeniyle emekliye ayırma işlemleri (AY, m.125/2). *NOT: 12 Eylül 2010 tarihli halkoylamasıyla kabul edilen Anayasa değişikliğinden önce Yüksek Askerî Şuranın bütün kararları yargı denetimi dışındaydı.*

b) Hakimler ve Savcılar Kurulun meslekten çıkarma cezasına ilişkin olanlar dışındaki kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulamaz (Anayasa, m.159/10). *NOT: 12 Eylül 2010 tarihli halkoylamasıyla kabul edilen Anayasa değişikliğinden önce HSYK'nın bütün kararları yargı denetimi dışındaydı.*

Tarihsel Bilgiler: 1. 1982 Anayasasının geçici 15'inci maddesi, 12 Eylül 1980 ile 7 Aralık 1983 tarihleri arasında Millî Güvenlik Konseyinin, hükûmetlerin, Danışma Meclisinin her türlü karar ve tasarruflarından dolayı, adı geçen organların üyelerine cezaî, malî veya hukukî sorumsuzluk getirmişti. Keza bu karar ve tasarrufların uygulanmasından dolayı, karar alanlar, tasarrufta bulunanlar ve uygulayanlar da aynı sorumsuzlukla donatılmışlardı. 10 Mayıs 2010 tarih ve 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla 1982 Anayasasının geçici 15'inci maddesi yürürlükten kaldırılmıştır.

2. 10 Mayıs 2010 tarih ve 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunundan önce uyarma ve kınama disiplin cezaları kanunla yargı denetimi dışında *bırakılabilirdi* (m.129/3). 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu, *"disiplin kararları yargı denetimi dışında bırakılamaz"* hükmünü getirmiştir.

3. 9 Temmuz 2018'den önce Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemlerde yargı denetimi dışındaydı (21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla mülga m.105/2 ve 125/2).

4. 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu, ek m.3 uyarınca "Sıkıyönetim komutanının işlemleri" de yargı denetimi dışında idi. Sıkıyönetim Kanunu, 25 Temmuz 2018 tarih ve 7145 sayılı Kanunla yürürlükten kaldırılmıştır.

2. Hâkimler Bağımsız ve Teminatlı Olmalıdır[65]. Yukarıda belirtildiği gibi, hukuk devleti ilkesi, idarenin eylem ve işlemlerinin yargı organları tarafından denetlenmesini gerektirmektedir. Ancak bu denetimin sözde kalmaması için, denetimi yapan mahkemelerin idareden bağımsız olmaları gerekir. O hâlde hukuk devleti ilkesinin bir şartının da *mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi* olduğunu söyleyebiliriz. Anayasamızın 138'inci maddesinin ikinci fıkrasına göre, "hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz" (m.138/2). Keza Anayasamız ayrıca hâkimlerin görevlerini hiçbir şeyden çekinmeden yerine getirebilmeleri amacıyla "hâkimlik teminatı"nı kabul etmiştir (m.139).

3. İdarenin Faaliyetleri Önceden Bilinebilir Olmalıdır. Hukuk devleti ilkesinin idare bakımından diğer bir gereği de *"idarî faaliyetlerinin belirliliği ilkesi"* dir. Hukuk devletinde idarenin eylem ve işlemlerinin idare edilenler tarafından önceden tahmin edilebilir olması gerekir. İdare takdir yetkisine sahip olduğu alanlarda dahi tam bir serbestiye sahip değildir. İdare bu yetkisini Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve yönetmelik gibi genel kurallarla düzenlemek ve bu düzenlemelere uymak zorundadır. Buna *"düzenli idare ilkesi"* denir. Keza, yine idarî faaliyetlerin belirliliği ilkesi nedeniyle idarenin, istikrar kazanmış uygulamalarından vazgeçmemesi gerekir[66]. Keza hukuk devletinde idare, kişilerin *"kazanılmış haklarına saygı"* göstermelidir[67].

4. Hukukî Güvenlik İlkesi[68] ve Geçmişe Etki Yasağı[69].- Bir hukuk devletinde, bireyler kendilerine uygulanacak hukuk kurallarının neler olduğunu önceden bilme ve kendi davranışlarını onlara göre ayarlayabilme imkânına sahip olmalıdır. Aksi takdirde, bireyler kendilerini hukuk güvenliği içinde hissetmezler. Bugün hukuka uygun olarak yaptıkları bir faaliyet, yarın kabul edilen bir kanun veya düzenleyici işlem nedeniyle hukuka aykırı hâle gelebiliyorsa, bireylerin hukuk güvenliği sarsılır. O nedenle, idare hukukunda, kural olarak, idarî işlemlerin "geriye yürümezliği ilkesi" geçerlidir. Örneğin bireyler belli bir dönemde faaliyetleri için belli bir oranda vergi ödeyeceklerini önceden bilirler ve ona göre bu faaliyeti yapıp yapmamaya karar verirler. Bu faaliyeti yaptıktan sonra, bu faaliyet dolayısıyla ödeyecekleri vergi oranı geçmişe etkili olarak artırılırsa, bireylerin hukuk güvenliği sarsılır. Belki bireyler, bu yeni oranda vergi ödeyeceklerini önceden bilseydiler, o faaliyette bulunmayabileceklerdi. Neticede idarenin geçmişi etkili işlemler yapabilme ihtimali, bireylerin hukuk güvenliğini sarsar. Bu güvenlik bir kere sarsılınca, bireyler "ben

65. Balta, *op. cit.*, s.108. 66. Günday, *op. cit.*, s.44-45. 67. Balta, *op. cit.*, s.108.
68. Marceau Long *et al.*,*Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, Paris, Dalloz, 2001, s.402; Chapus, *Droit administratif général, op. cit.*, c.I, s.1147; Jean-Marie Auby ve Roland Drago, *Traité de contentieux administratif*, Paris, LGDJ, 1975, c.II, s.338.
69. Georges Vedel ve Pierre Delvolvé, *Droit administratif*, Paris, PUF, 1992, c.I, s.303; André de Laubadere, Jean-Claude Venezia ve Yves Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Paris, L.G.D.J., 1999, c.I, s.748.

bugün bu faaliyeti yapıyorum; ama ya yarın bu faaliyetim dolayısıyla yüksek oranda vergilendirilirsem ne yaparım" diye endişe duyarlar. Bir hukuk devletinde idarenin bireyleri böyle endişeli durumlara sokmaya hakkı yoktur.

5. İdarenin Malî Sorumluluğu Mevcut Olmalıdır[70]. Nihayet hukuk devleti ilkesi, idarenin malî sorumluluğu ilkesini de gerektirir[71]. Bir devlete hukuk devletidir diyebilmek için bu devletin idaresinin eylemleriyle kişilere verdiği zararları parasal olarak da ödemesi gerekir. Anayasamız bu ilkeyi açıkça kabul etmiştir. Anayasamızın 125'inci maddesinin son fıkrasına göre, "idare kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür". O hâlde devlet idaresi, hukuka aykırı eylem ve işlemleriyle kişilere zarar vermişse, bunları ödemekle yükümlüdür. İdare bu yükümlülüğünü kendiliğinden yerine getirmiyorsa, mahkemeler idareyi verdiği zararları tazmin etmeye mahkûm ederler. Dolayısıyla, Türkiye'de hukuk devletinin bir gereği olan, idarenin malî sorumluluğu ilkesi gerçekleşmiştir.

6. Diğer Gerekler.- Hukuk devleti ilkesinin tam olarak gerçekleşebilmesinin daha pek çok şartının olduğu söylenebilir. Doğrudan doğruya hukuk devletinin bir gereği olarak görülmeyen pek çok hak ve hürriyet ve ilke, özellikle ceza yargılamasına ilişkin olanlar, hukuk devleti ilkesinin gerçekleşmesine katkıda bulunur. Örnek olarak şu temel hak ve hürriyetlerin ve temel ilkelerin hukuk devletiyle ilgili oldukları ve bunların bu açıdan hukuk devletinin bir gereği olduklarını söyleyebiliriz: Hak arama hürriyeti, kanunî hâkim güvencesi, masumluk karinesi, kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi, ceza kanunlarının geçmişe yürümemesi, kanuna aykırı olarak elde edilen bulguların delil olarak kullanılamaması, ceza sorumluluğunun şahsî olması, ceza yargılamasının alenî olması, adil yargılanma hakkı, dilekçe hakkı, etkili başvuru hakkı, bilgi edinme hakkı, dinlenilme hakkı (savunma hakkı), vs. Bu açıdan bakıldığında hukuk devletinin gereklerinin 3-4 tane değil, belki 30-40 tane olduğu bile söylenebilir. Biz hukuk devletinin gereklerinin sayısını gereksiz yere artırmamak gerektiğini, söz konusu bu temel hak ve hürriyet ve ilkelerin hukuk devleti başlığı altında değil, kendilerinin ait olduğu başlıklar altında incelemenin daha doğru olduğunu düşünüyoruz. Hukuk devletinin nihaî anlamı, hukukî güvenliktir. İnsanlar kendilerini hukukî güvenlik içinde hissediyorlarsa hukuk devleti vardır.

IX. EŞİTLİK İLKESİ

1982 Anayasasının "Kanun Önünde Eşitlik" başlığını taşıyan 10'uncu maddesi şöyle demektedir:

> "**Madde 10.-** Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.
>
> Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür*. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz**.
>
> Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz**.
>
> Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.
>
> Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar".

* Bu fıkranın ilk iki cümlesi 7.5.2004 tarih ve 5170 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla eklenmiştir.

** İkinci fıkranın son cümlesi ve 3. fıkra 12 Eylül 2010 Halkoylamasıyla kabul edilen 7 Mayıs 2010 tarih ve 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla eklenmiştir.

---

70. Balta, *op. cit.*, s.108.

71. Günday, *op. cit.*, s.49.

Niteliği.- Eşitlik ilkesinin "hukuk devletinin bir parçası" olduğu veya bir "temel hak" olduğu düşünülebilirse de, bizim Anayasamızda bu ilke, düzenlendiği yer itibarıyla, devlet yönetimine egemen olan bağımsız bir "temel ilke" niteliğindedir[72].

Muhatabı.- Eşitlik ilkesi, devlet organlarına, idare makamlarına, kanun koyucuya ve kanunun uygulayıcılarına hitap etmektedir[73].

Çeşitleri.- Eşitlik ilkesinin iki çeşidi vardır:

a) Mutlak Eşitlik.- Mutlak eşitlikten kastedilen şey, kişisel ve özel durumlarına bakılmaksızın, kanunların herkese eşit olarak uygulanmasıdır. Kanımızca Anayasanın 10'uncu maddesinin ilk fıkrasında yer alan "herkes dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir" hükmü, bu konularda mutlak eşitliği emretmektedir. Yani, hangi düşüncelerle olursa olsun, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri bakımlardan kişiler arasında ayrım yapılamaz. Keza 10'uncu maddenin ikinci fıkrasında yer alan "hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz" hükmü de böyle bir "mutlak eşitlik" hükmüdür.

Not.- Mutlak eşitliğe *"yatay eşitlik", "şeklî eşitlik", "şeklî hukukî eşitlik"* veya *"aritmetik eşitlik"* diyenler de vardır. Mutlak eşitlik, Aristo'nun Nikomakhos'a Ahlâk'ında yaptığı adalet ayrımlamasında *"denkleştirici adalet* (tâvizî adalet, *iustitia commutativa*)"e tekabül eder.

b) Nispî Eşitlik.- Nispî eşitlikten kastedilen şey ise, aynı durumda bulunan kişilerin aynı işleme tâbi tutulmasıdır. Bu şu anlama gelir ki, *farklı durumlarda* bulunan kişiler, *farklı işlemlere* tâbi tutulabilirler. Diğer bir ifadeyle, nispî eşitlik anlayışına göre, eşit olmayanlara farklı kuralların uygulanması eşitlik ilkesine aykırı değildir. Bu ilkeye göre, kişinin hakları ve ödevleri, yetkileri ve sorumlulukları, durumu ve yaptığı işe göre değişebilecektir. Anayasa Mahkemesi de, kanun hükümlerinin eşitlik ilkesine aykırı olup olmadığını denetlerken, kanunla yapılan ayrımın "kamu yararı", "kamu düzeni", "genel sağlık" gibi bir "haklı neden"e dayanıp dayanmadığını araştırmaktadır[74]. Yapılan farklı düzenleme böyle bir nedene dayanıyorsa, yüksek mahkeme bu düzenlemeyi eşitlik ilkesine aykırı olarak görmemektedir. Örneğin Anayasa Mahkemesi 13 Nisan 2000 Tarih ve K.2000/9 sayılı kararıyla polislere verilen operasyon tazminatının çarşı ve mahalle bekçilerine verilmemesinin eşitlik ilkesine aykırı olmadığına karar vermiştir[75].

Not.- Nispî eşitliğe *"dikey eşitlik", "maddî eşitlik"* veya *"geometrik eşitlik"* diyenler de vardır. Nispî eşitlik, Aristo'nun *Nikomakhos'a Ahlâk*'ında yaptığı adalet ayrımlamasında *"dağıtıcı adalet* (tevzîî adalet, *iustitia distributiva*)"e tekabül eder. Örneğin bir annenin üç yaşında çocuğuna göre on yaşında çocuğuna daha fazla yemek vermesi dağıtıcı adalet, yani nispî eşitlik ilkesine uygundur.

KUTU 15.9: Pozitif Ayrımcılık.- "Pozitif ayrımcılık (*positive discrimination, affirmative action*)", işe girme veya okula kabul edilme gibi bazı alanlarda kadınlara veya etnik veya ırksal azınlıklara öncelik verilmesi şeklindeki uygulamadır. Örneğin partilerin milletvekili aday listelerinin en az belli bir yüzdede kadınlardan oluşması öngörülüyorsa (seçilme kotaları) ortada pozitif ayrımcılık vardır.

Türkiye'de Anayasamızın 10'uncu maddesine 7 Mayıs 2004 tarihli Anayasa değişikliği ile eklenen "kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür" ve 12 Eylül 2010 halkoylamasıyla kabul edilen Anayasa değişikliği eklenen "bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz" cümlesi kadınlar lehine pozitif

72. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.152. 73. *Ibid.*
74. Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.184-185; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.154.
75. 13 Nisan 2000 Tarih ve E.1999/45, K.2000/9 Sayılı Karar, *Resmî Gazete*, 6.7.2000, Sayı 24101, s.55.

ayrımcılık yapılabilmesine imkân tanımaktadır. Keza 12 Eylül 2010 halkoylamasıyla kabul edilen Anayasa değişikliğiyle 19'ncu maddeye eklenen "çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz" şeklindeki fıkra da, adı geçen gruplar lehine pozitif ayrımcılık yapılmasına izin vermektedir.

X. BAŞLANGIÇTA BELİRTİLEN TEMEL İLKELER

Anayasamızın 2'nci maddesine göre *"Türkiye Cumhuriyeti... başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan... bir... devlet"*tir.

Başlangıç ve Başlangıcın Hukukî Değeri.- Bazı anayasalar, yapılış sebeplerini ve dayandıkları temel felsefeyi "başlangıç (dibace, *préambule*)" denen kısımlarında açıklamaktadırlar. Bu kısımlar çoğu zaman edebî bir üslûpla yazılır ve bolca tantanalı cümlelerden oluşur[76]. Bu nedenle, anayasaların başlangıçlarının pozitif hukukî değer taşımadığı, pozitif anayasa hükümlerinin yorumunda yol gösterici, ışık tutucu bir etkiye, manevî bir değere sahip oldukları düşünülmektedir[77]. Ne var ki, bu düşünce, 1982 Anayasasının 176'ncı maddesinin ilk fıkrası karşısında geçersizdir. Bu fıkraya göre, Anayasanın başlangıç kısmı, "Anayasa metnine dahildir". Dolayısıyla, başlangıç da, Anayasanın diğer maddeleriyle aynı pozitif hukukî değere sahiptir.

Başlangıçta Belirtilen İlkeler.- Anayasamızın 2'nci maddesi, Cumhuriyetin niteliği olarak başlangıçta belirtilen temel ilkelere gönderme yapmaktadır. O hâlde burada başlangıçta belirtilen temel ilkelerin neler olduğunu saptamamız gerekir. 1982 Anayasasının başlangıç kısmı oldukça uzun bir metindir. Bu metnin ilk iki paragrafı, 23 Temmuz 1995 tarih ve 4121 sayılı kanunla yürürlükten kaldırılmıştır.

Başlangıçta geçen temel ilkelerin neler olduğu sorunu oldukça tartışmalı bir sorundur. Kanımızca, başlangıcın yeni şeklinde şu temel ilkeler belirtilmektedir[78]:

- Atatürk ilke ve inkılaplarına bağlılık (p.1, 5)
- Atatürk milliyetçiliği (p.1, 5)
- Atatürk medeniyetçiliği (p.5)
- Çağdaş medeniyet düzeyine ulaşma azmi (p.2)
- Millî egemenlik (p.3)
- Anayasanın ve hukukun üstünlüğü (p.4)
- Hürriyetçi demokrasi (p.3)
- Kuvvetler ayrılığı (p.4)
- Lâiklik (p.5)
- Türk varlığının devleti ve ülkesiyle bölünmezliği (p.5)
- Her Türk vatandaşının onurlu bir hayat sürdürme ve maddî ve manevî varlığını geliştirme hakkı (p.6)
- Türk vatandaşlarının millî varlığa karşı hak ve ödevlerde, nimet ve külfetlerde ve millet hayatının her türlü tecellisinde ortak olduğu (p.7)

Bu ilkelerin önemli bir bölümü, Anayasanın çeşitli maddelerinde ayrıca düzenlenip somutlaştırılmıştır. Böyle bir durumda, Ergun Özbudun'a göre, Anayasa Mahkemesinin anayasaya uygunluk denetimi yaparken, Başlangıçtaki ilkelere değil, Anayasanın metnindeki ilkelere dayanması daha uygun olur[79]. Kanımızca da, Anayasanın maddelerinde açık hükümler varken, Anayasa Mahkemesinin başlangıçta belirtilen hükümleri ölçü norm olarak kullanmasına gerek yoktur. Anayasa Mahkemesinin anayasaya uygunluk denetiminde başlangıçtaki kavram ve ilkeleri bolca kullanması, yerindelik denetimi yapmasına yol açabilir. Anayasa Mahkemesi bu belirsiz kavram ve ilkeleri kullanmaktan kaçınması uygun olur.

76. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.75; Arsel, *Türk Anayasa Hukukunun..., op. cit.*, s.144.
77. Arsel, *Türk Anayasa Hukuku..., op. cit.*, s.145; Kubalı, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.s.122-124.
78. Değişik yazarların listeleri için bkz.: Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.75; Gören, *Anayasa Hukukuna Giriş, op. cit.*, s.89; Soysal, *Anayasanın Anlamı, op. cit.*, s.113-114.
79. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.72.

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 17 sayfa boyunca işlenen "Temel İlkeler" konusu, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri* isimli kitabımızda 61 sayfa (*op. cit.*, s.47-108), *Türk Anayasa Hukuku* isimli kitabımızda ise 140 sayfa (*op. cit.*, s.131-271) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

ANAHTAR TERİMLER

Atatürk milliyetçiliği
Başlangıç
Başlangıcın hukukî değeri
Cumhuriyetçilik ilkesi
Dağıtıcı adalet
Demokratik devlet
Denkleştirici adalet
Devletin şekli
Din eğitim ve öğrenimini
Din hürriyeti
Din-devlet işlerinin ayrılığı
Eşitlik ilkesi
Fiskusteorie
Geometrik eşitlik
Hayek
Hukuk devleti
Hürleştirme
İbadet hürriyeti
İdarenin malî sorumluluğu
İnanç hürriyeti
Jandarma devlet
Kanun önünde eşitlik
Laïc, Laïcisme, Laïcité
Laik devlet
Laikçilik, Lâiklik
Millî devlet
Milliyetçilik
Mutlak eşitlik
Nispî eşitlik
Objektif milliyetçilik
Özgürleştirme
Parti kapatma
Polis devleti
Pozitif ayrımcılık
Resmî din
Sekülarizm
Siyasî parti yasakları
Siyasî partilerin kapatılması
Sosyal amaçlı kamulaştırmalar
Sosyal devlet
Sosyal hakların sınırı
Sosyalist devlet
Sübjektif milliyetçilik
Şeklî hukukî eşitlik
Tarım reformu
Üniter devlet
Welfare state
Yerindelik denetimi

TEST

SORU 15.1: Aşağıdakilerden hangisi 1982 Anayasasının kabul ettiği bir temel ilke değildir?
a) Üniter devlet ilkesi
b) İnsan haklarına saygılı devlet ilkesi
c) Demokratik devlet ilkesi
d) Lâiklik ilkesi
e) Devletçilik ilkesi

SORU 15.2: Aşağıdakilerden hangisi laikliğin bir gereği değildir?
a) Devletin resmî bir dini olmamalıdır.
b) Devlet bütün dinler karşısında tarafsız olmalıdır.
c) Devlet bütün din mensuplarına eşit davranmalıdır.
d) Din kurumları ile devlet kurumları birbirinden ayrı olmalıdır.
e) Hukuk kuralları din kurallarından hiçbir şekilde esinlenmemelidir.

SORU 15.3: Aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?
a) "Lâik" kelimesinin kökünde yatan Latince "*laicus*" kelimesi din adamları sınıfına ait olmayan anlamına gelmektedir.
b) Sekülarizm, "dinin toplumsal hayattaki öneminin azalması ve dindarlığın zayıflaması demektir"
c) Bir devletin laik olabilmesi için, o devlette din hürriyetinin tanınmış ve güvence altına alınmış olması gerekir.
d) Din hürriyeti kendi içinde "inanç hürriyeti" ve "ibadet hürriyeti" olarak ikiye ayrılır.
e) Anayasamız 24'üncü maddesinde "inanç hürriyeti" sınırlı bir şekilde tanınmıştır.

SORU 15.4: Aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?
a) Sosyal devlet anlayışının tersi "jandarma devlet" anlayışıdır.
b) Sosyal devletin gereği olan haklar, pozitif statü hakları niteliğindedir.
c) Sosyal devlet anlayışı üretim araçları üzerinde özel mülkiyete karşıdır.
d) Sosyal devletin hürriyet anlayışı, "özgürleştirme (hürleştirme)" kavramıyla açıklanır.
e) Sosyal hakları devlet malî gücünün elverdiği ölçüde gerçekleştirir.

SORU 15.5: "Devletin görevleri, savunma, güvenlik ve adalet hizmetlerinden ibarettir" diyen anlayış aşağıdakilerden hangisidir?
a) Sosyal devlet anlayışı
b) Jandarma devlet anlayışı
c) Polis devleti anlayışı
d) Hukuk devleti anlayışı
e) Hazine teorisi

SORU 15.6: Aşağıdakilerden hangisi sosyal devletin gerçekleştirilmesine yönelik bir tedbir değildir?
a) Sosyal hakların tanınması
b) Vergilerin kanuniliği ilkesi
c) Sosyal amaçlı kamulaştırmalar
d) Toprak reformu
e) Devletleştirme

SORU 15.7: Aşağıdakilerden hangisi hukuk devleti ilkesinin bir gereği değildir?
a) Yasama organı hukuka bağlı olmalıdır.
b) Yürütme organı hukuka bağlı olmalıdır.
c) İdarenin malî sorumluluğu ilkesi kabul edilmelidir.
d) Yargı bağımsız olmalıdır.
e) Malî güce göre vergi ilkesi kabul edilmelidir.

SORU 15.8: Aşağıdaki işlemlerden hangisine karşı yargı yolu her halükarda kapalıdır?
a) Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler
b) Yüksek Askerî Şura kararları
c) Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu kararları
d) Olağanüstü hal valisinin işlemleri
e) Uyarma ve kınama disiplin cezaları

SORU 15.9: Aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?
a) Eşitlik ilkesi, 1982 Anayasasında bulunduğu yer itibarıyla bir "temel hak" niteliğindedir.
b) Eşitlik ilkesi, devlet organlarına, idare makamlarına, kanun koyucuya ve kanunun uygulayıcılarına hitap etmektedir.
c) Mutlak eşitlikten kastedilen şey, kişilerin kişisel ve özel durumlarına bakılmaksızın, kanunların herkese eşit olarak uygulanmasıdır.
d) Nispî eşitlik ilkesine göre, farklı durumlarda bulunan kişiler, farklı işlemlere tâbi tutulabilirler.
e) Hiçbiri

SORU 15.10: Aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?
a) Bazı anayasalar, yapılış sebeplerini ve dayandıkları temel felsefeyi "başlangıç" denen kısımlarında açıklamaktadırlar.
b) Doktrinde anayasaların başlangıç kısımlarının pozitif hukukî değerden yoksun olduğunu düşünenler vardır.
c) 1982 Anayasasının "Başlangıç" bölümü, pozitif hukukî değerden yoksundur.
d) 1982 Anayasasının "başlangıç" bölümünde belirtilen ilkelerden birisi "Atatürk ilke ve inkılaplarına bağlılık"tır.
e) 1982 Anayasasının "başlangıç" bölümünde belirtilen ilkelerden birisi "kuvvetler ayrılığı" prensibidir. ◘

Bölüm 16
TEMEL HAK VE HÜRRİYETLER*

Yukarıda onbirinci bölümde temel hak ve hürriyetler konusunu genel olarak görmüştük. Şimdi burada 1982 Anayasasına göre temel hak ve hürriyetler rejimini göreceğiz. Plânımız şu şekilde olacaktır:

PLÂN:
I. 1982 Anayasasının Temel Hak ve Hürriyetler Sınıflandırması
II. 1982 Anayasasının Temel Hak ve Hürriyetler Konusundaki Temel Yaklaşımı
III. Olağan Dönemlerde Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması Sistemi
IV. Olağanüstü Hâllerde Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması Sistemi

I. 1982 ANAYASASININ TEMEL HAK VE HÜRRİYETLER SINIFLANDIRMASI

1982 Anayasasında temel hak ve hürriyetler Anayasanın ikinci kısmında düzenlenmiştir. Bu kısmın "genel hükümler" başlıklı birinci bölümünde (m.12-16) temel hak ve hürriyetlerin özelliği, sınırlanması, kötüye kullanılmaması, durdurulması ve yabancıların durumu hükme bağlanmıştır. Bu ilk bölümden sonra Anayasa, temel hak ve hürriyetleri üçe ayırarak düzenlemektedir: Kişinin hakları ve ödevleri, sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler, siyasî haklar ve ödevler. Anayasanın bu ayrımı yukarıda onikinci bölümde gördüğümüz Jellinek'in kamu hakları tasnifine uygundur.

1. Kişinin Hakları ve Ödevleri

"Kişinin hakları ve ödevleri" başlıklı *ikinci bölümde* şu temel hak ve hürriyetler düzenlenmiştir:

Madde 17: Kişinin Dokunulmazlığı, Maddî ve Manevî Varlığı
Madde 18: Zorla Çalıştırma Yasağı
Madde 19: Kişi Hürriyeti ve Güvenliği
Madde 20: Özel Hayatın Gizliliği
Madde 21: Konut Dokunulmazlığı
Madde 22: Haberleşme Hürriyeti
Madde 23: Yerleşme ve Seyahat Hürriyeti
Madde 24: Din ve Vicdan Hürriyeti
Madde 25: Düşünce ve Kanaat Hürriyeti
Madde 26: Düşünceyi Açıklama ve Yayma Hürriyeti
Madde 27: Bilim ve Sanat Hürriyeti
Madde 28: Basın Hürriyeti
Madde 29: Süreli ve Süresiz Yayın Hakkı
Madde 30: Basın Araçlarının Korunması
Madde 31: Kamu Tüzel Kişilerinin Elindeki Basın Dışı Kitle Haberleşme Araçlarından Yararlanma Hakkı
Madde 32: Düzeltme ve Cevap Hakkı
Madde 33: Dernek Kurma Hürriyeti
Madde 34: Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkı
Madde 35: Mülkiyet Hakkı
Madde 36: Hak Arama Hürriyeti
Madde 37: Kanunî Hâkim Güvencesi
Madde 38: Suç ve Cezalara İlişkin Esaslar
Madde 39: İspat Hakkı
Madde 40: Temel Hak ve Hürriyetlerin Korunması

* Bu bölüm Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.271-412'den özetlenmiştir. Bu konuda daha fazla bilgi almak için oraya bakılmalıdır. Keza daha ayrıntılı bilgi için bkz.: Kemal Gözler, *İnsan Hakları Hukuku*, Bursa, Ekin, 2017, 269-472.

Bu hak ve hürriyetlerin hepsi Jellinek'in haklar ayrımlamasında "negatif statü hakları" niteliğindedir. Bu haklar, devlete bir şey yapmama, kişinin alanına müdahalede bulunmama ödevi yükler.

2. Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler

"Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler" başlıklı *üçüncü bölümde* şu temel hak ve hürriyetler düzenlenmiştir:

Madde 41: Ailenin Korunması ve Çocuk Hakları
Madde 42: Eğitim ve Öğrenim Hakkı ve Ödevi
Madde 43: Kıyılardan Yararlanma
Madde 44: Toprak Mülkiyeti
Madde 45: Tarım, Hayvancılık ve Bu Üretim Dallarında Çalışanların Korunması
Madde 46: Kamulaştırma
Madde 47: Devletleştirme
Madde 48: Çalışma ve Sözleşme Hürriyeti
Madde 49: Çalışma Hakkı ve Ödevi
Madde 50: Çalışma Şartları ve Dinlenme Hakkı
Madde 51: Sendika Kurma Hakkı
Madde 52: Sendikal Faaliyet
Madde 53: Toplu İş Sözleşmesi ve Toplu Sözleşme Hakkı
Madde 54: Grev Hakkı ve Lokavt
Madde 55: Ücrette Adalet Sağlanması
Madde 56: Sağlık Hizmetleri ve Çevrenin Korunması
Madde 57: Konut Hakkı
Madde 58: Gençliğin Korunması
Madde 59: Sporun Geliştirilmesi
Madde 60: Sosyal Güvenlik Hakkı
Madde 61: Sosyal Güvenlik Bakımından Özel Olarak Korunması Gerekenler
Madde 62: Yabancı Ülkelerde Çalışan Türk Vatandaşları
Madde 63: Tarih, Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması
Madde 64: Sanatın ve Sanatçının Korunması
Madde 65: Devletin İktisadî ve Sosyal Ödevlerin Sınırları

Bu hak ve hürriyetler genel olarak Jellinek'in haklar ayrımlamasında "pozitif statü hakları"na tekabül etmektedir. Bu haklar, sosyal devlet anlayışının gelişimi sonucu ortaya çıkmışlardır. Bunların gerçekleşmesi için devletin olumlu bir edimde bulunması gerekir. Ancak, bu bölümde yer alan "sosyal ve ekonomik haklar"ın bazıları (Örneğin m.48, 50, 51, 54) "pozitif statü hakkı" niteliğinde değil, negatif veya aktif statü hakkı niteliğindedir.

3. Siyasî Haklar ve Ödevler

"Siyasî Haklar ve Ödevler" başlıklı *dördüncü bölümde* şu temel hak ve hürriyetler düzenlenmiştir:

Madde 66: Türk Vatandaşlığı
Madde 67: Seçme, Seçilme ve Siyasî Faaliyette Bulunma Hakları
Madde 68: Parti Kurma, Partilere Girme ve Partilerden Ayrılma
Madde 69: Siyasî Partilerin Uyacakları Esaslar
Madde 70: Kamu Hizmetine Girme
Madde 71: Mal Bildirimi
Madde 72: Vatan Hizmeti
Madde 73: Vergi Ödevi
Madde 74: Dilekçe, Bilgi Edinme ve Kamu Denetçisine Başvurma Hakkı

Bu hak ve hürriyetler Jellinek'in haklar ayrımlamasında "aktif statü hakları"na tekabül etmektedir. Bu haklar ve hürriyetler, kişilerin devlet yönetimine katılma ve siyasal faaliyette bulunma haklarıdır. Bu haklar ve hürriyetler ancak Türk vatandaşları tarafından kullanılabilir. O nedenle bunlara "vatandaşlık hakları" da denebilir.

KUTU 16.1: "İsimsiz Hürriyetler".- Anayasamızın 17 ile 74'üncü maddeler arasında 58 adet maddede sınırlı sayıda temel hak ve hürriyet düzenlenmiştir. Oysa hürriyetlerin sayısı sınırsızdır. Çünkü, akla gelebilecek her fiili için insana "serbest hareket etme gücü", yani "hürriyet" tanınabilir. Özetle ne kadar insan fiili varsa, o kadar hürriyet vardır. Görünen odur ki, bu sayısız hürriyetten sınırlı bir kısmı Anayasada düzenlenme şansına kavuşmuştur. İşte Anayasada ayrıca düzenlenme şansına erişememiş hürriyetlere, bunların ismi Anayasada geçmediği için, *"isimsiz hürriyetler"* ismi verilmektedir. Örneğin, "sigara içme hürriyeti" böyle bir "isimsiz hürriyet"tir. Bu hürriyeti Anayasada düzenleyen bir madde yoktur. Anayasamızın 12'nci maddesinin ilk fıkrasın da "herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez, temel hak ve hürriyetlere sahiptir" denmektedir. Bu madde hak ve hürriyetler bakımından bir nevi "depo madde" niteliğindedir. Bir insan fiili, Anayasamızın 17 ilâ 74'üncü maddeler arasında yer alan bir hak ve hürriyetin kapsamına girmiyorsa, bu insan fiili, 12'nci maddenin ilk fıkrasının kapsamına girer. Dolayısıyla, Anayasada ayrıca düzenlenmemiş hak ve hürriyetler, yani "isimsiz hürriyetler", Anayasanın 12'nci maddesinin kapsamına girer. Dolayısıyla isimsiz hürriyetler de genel olarak Anayasanın koruması altındadır. Örneğin isimsiz hürriyetlerin sınırlandırılabilmesi için de, Anayasanın 13'üncü maddesinde öngörülen şartlara uymak gerekir.

II. 1982 ANAYASASININ TEMEL HAK VE HÜRRİYETLER KONUSUNDAKİ TEMEL YAKLAŞIMI[1]

Bu başlık altında sırasıyla, 1982 Anayasasının temel hak ve hürriyetler konusundaki temel tercihlerini açıklamaya çalışacağız.

"İnsan Haklarına *Dayalı* Devlet"-"İnsan Haklarına *Saygılı* Devlet".- 1961 Anayasasında Cumhuriyetin nitelikleri arasında "insan haklarına *dayalı* devlet" ifadesi kullanılmıştı. 1982 Anayasası bu ifadenin yerine "insan haklarına *saygılı* devlet" ifadesini kullanmıştır. Mümtaz Soysal gibi bazı yazarlar, bu terim farklılığından yola çıkarak, iki Anayasanın insan haklarına bakış açısında köklü bir fark olduğunu ileri sürmüşlerdir[2]. Buna karşılık bizim de katıldığımız ikinci bir görüşe göre bu iki deyim arasında bir anlatım farkı ötesinde temel bir anlam ve yaklaşım farkı olduğunu savunmak güçtür[3].

İnsan Haklarına Saygı "Toplumun Huzuru, Millî Dayanışma ve Adalet" Anlayışı ile Çerçevelendirilmiş midir?- 1982 Anayasasının ikinci maddesi "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı *içinde,* insan haklarına saygılı" bir devlet olduğunu söylemektedir. Bu ifadeden yola çıkarak insan haklarına saygının "toplumun huzuru", "millî dayanışma" ve "adalet" kavramları çerçevesinde tanındığı düşüncesi ileri sürülmüştür. Kanımızca bu düşüncede isabet yoktur. Çünkü 2'nci maddenin ifade biçiminde bu kavramlar insan haklarını değil, Türkiye Devletinin kendisini nitelendirmektedir.

Hak-Ödev İlişkisi[4].- Anayasamız hakları ve ödevleri birlikte düzenlemiştir. Anayasamızın temel hak ve hürriyetlerin düzenlendiği ikinci kısmın

1. Bu başlık, Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.216-220.
2. Soysal, *Anayasanın Anlamı, op. cit.,* s.127.
3. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op.cit.,* s.97; Kuzu, *1982 Anayasasının Temel Nitelikleri, op.cit.,* s.214.
4. Soysal, *Anayasanın Anlamı, op. cit.,* s.128; Kuzu, *1982 Anayasasının Temel Nitelikleri, op. cit.,* s.217-218; Sabuncu, *Anayasaya Giriş, op. cit.,* s.40-42; Uygun, *op. cit.,* s.51-52.

başlığı "temel haklar ve *ödevler*"dir. Ayrıca Anayasanın 12'nci maddesinin ikinci fıkrasına da "temel hak ve hürriyetler, kişinin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumluluklarını da ihtiva eder" hükmü konulmuştur. Temel hak ve hürriyetlerin kişinin başkalarına karşı olan sorumluluklarını ve ödevlerini ortadan kaldırmadığı eskiden beri kabul edilmektedir. Tabiî hukuk anlayışında da hürriyet, "başkalarına zararlı olmayan davranışlarda bulunabilmek" şeklinde tanımlanmıştır. Kişi kendi haklarını kullanırken başkalarının haklarına da saygı göstermek zorundadır[5]. Anayasamızın bölüm başlığı ve yukarıdaki hükmü kişinin temel hak ve hürriyetleri ile ödev ve sorumlulukları arasındaki bu ilişkiyi vurgulamaktan ibarettir[6].

Hürriyet - Otorite Dengesi.- Türk anayasa hukuku doktrininde yaygın olarak, 1982 Anayasasının "hürriyet-otorite" ikilisinde otoriteden yana tercihini yaptığı, Anayasanın 1961 Anayasasına oranla daha az hürriyetçi olduğu söylenmektedir[7]. Belki bu yargıda belli ölçüde gerçeklik payı da vardır. 1982 Anayasasının dağılmış olan devlet otoritesini yeniden tesis etme yönünde tedbirler aldığı ve çağdaş gelişmelere paralel olarak yürütme organını güçlendirme eğilimi içinde olduğu söylenebilir. Ancak, Mümtaz Soysal'ın[8] ve Bülent Tanör'ün[9] yaptığı gibi, bundan Anayasanın "özgürlükçü" olmadığı sonucu çıkarılamaz. Anayasamız yukarıda gördüğümüz gibi temel hak ve özgürlükleri tanımış ve aşağıda göreceğimiz gibi bunların sınırlandırılmasını güvenceli bir sisteme bağlamıştır. Dahası, 1982 Anayasası, 1961 Anayasasından daha ileriye giderek temel hak ve hürriyetlerle ilgili düzenlemelerinde özellikle sınırlandırılması sisteminde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesiyle uyum ve paralellik sağlanması için büyük bir çaba göstermiştir[10]. 1982 Anayasasının hürriyet-otorite dengesinde hürriyeti feda ettiği söylenemez. Anayasamız bu ikili arasında hassas bir denge kurmaya çalışmıştır.

* * *

Toplum hayatında temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması kaçınılmazdır. Sınırsız, mutlak hürriyet kavramı toplum ve devlet hayatı içinde yer alamaz. Devletin ve toplumun var olabilmesi ve sürekliliğinin sağlanması için hürriyetlerin sınırlandırılması kaçınılmaz bir zorunluluk teşkil eder[11].

1982 Anayasası temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasını olağan ve olağanüstü dönemlerde iki ayrı sisteme bağlamıştır. Olağan dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması sistemi Anayasanın 13'üncü, olağanüstü hâllerde temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması ise 15'inci maddesinde düzenlenmiştir. O nedenle aşağıda önce olağan dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması sistemini, sonra da olağanüstü hal dönemlerinde temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması sistemini göreceğiz.

---

5. Sabuncu, *Anayasaya Giriş, op. cit.*, s.41.
6. *Ibid.*
7. Tanör, *İki-Anayasa, op. cit.*, s.127-138; Soysal, *Anayasanın Anlamı, op. cit.*, s.126-135; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.60-61, 97.
8. Soysal, *Anayasanın Anlamı, op. cit.*, s.126-135; Soysal, "İnsan Hakları Açısından Temel Hak ve Özgürlüklerin Niteliği", *op. cit.*, s.39-49.
9. Tanör, *İki-Anayasa, op. cit.*, s.127-138; 143-145; Tanör, *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, op. cit.*, s.192-214, özellikle s.197.
10. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.98-99.
11. Kapani, *Kamu Hürriyetleri, op. cit.*, s.228.

III. OLAĞAN DÖNEMLERDE TEMEL HAK VE HÜRRİYETLERİN SINIRLANDIRILMASI SİSTEMİ

Anayasamız olağan dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması sistemini 13'üncü maddesinde düzenlemiştir. 3 Ekim 2001 tarih ve 4709 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla değiştirilen[12] yeni şekline göre bu madde metni şöyledir:

> **"Madde 13.-** Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz".

Görüldüğü gibi 13'üncü maddenin yeni şekli, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasını şu şartlara bağlamıştır[13]:

1. Sınırlama kanunla olmalıdır.
2. Sınırlama Anayasanın ilgili maddesinde belirtilen sebeplere bağlı olmalıdır.
3. Sınırlama Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olmalıdır.
4. Sınırlama demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmamalıdır.
5. Sınırlama temel hak ve hürriyetlerin özlerine dokunmamalıdır.
6. Sınırlama lâik Cumhuriyetin gereklerine aykırı olmamalıdır.
7. Sınırlama ölçülülük ilkesine aykırı olmamalıdır.

Şimdi bu yedi şartı sırasıyla inceleyelim:

1. Sınırlama Kanunla Yapılmalıdır.- Anayasanın 13'üncü maddesine göre, "temel hak ve hürriyetler... ancak kanunla sınırlanabilir". Yani, temel hak ve hürriyetler, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle, yönetmelikle veya diğer idarî işlemlerle sınırlandırılamaz. İleride göreceğimiz gibi, olağanüstü hâllerde, temel hak ve hürriyetler, olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle sınırlanabilir.

---

12. Bu Anayasa değişikliğinin incelenmesi için bkz. Kemal Gözler, *Anayasa Değişikliği Gerekli mi?*, Bursa, Ekin, 2001; Ergun Özbudun, *2001 Anayasa Değişiklikleri ve Siyasal Reform Önerileri*, İstanbul, TESEV Yayınları, 2002; Mustafa Erdoğan, "Anayasa Değişiklikleri Ne Getiriyor", *İdeapolitik*, Aralık 2001, *in* Mustafa Erdoğan, *Anayasa ve Özgürlük*, Ankara, Yetkin Yayınları, 2002, s.67-75; Hikmet Tülen, "3.10.2001 Tarihli ve 4709 Sayılı Kanunla Yapılan Anayasa Değişiklikleri Üzerine Genel Bir Değerlendirme", *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 5, Sayı 1-4, 2001. Ayrıca bu konuda Anayasa Mahkemesi 26-27 Nisan 2002 tarihlerinde Antalya'da bir sempozyum düzenlemiştir. Bu sempozyumda Yılmaz Aliefendioğlu, H. Tahsin Fendoğlu, Zühtü Aslan, Mehmet Sağlam, Fazıl Sağlam, Çetin Yetkin, Osman Can ve Yusuf Şevki Hakyemez, söz konusu Anayasa değişikliği hakkında bildiriler sunmuşlardır. Bildiriler şu kitapta bulunmaktadır: *Anayasa Yargısı*, Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 2002, Cilt 19. Bildiri metinlerine *http://www.anayasa.gov.tr/anyarg19.html* adresinden de ulaşılabilir.

13. Anayasanın 13'üncü maddesinin yeni şekline göre temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması sistemi hakkında bkz.: Kemal Gözler, "Anayasa Değişikliğinin Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması Bakımından Getirdikleri ve Götürdükleri: 13'üncü Maddenin Yeni Şekli Hakkında Bir İnceleme", *Ankara Barosu Dergisi*, Yıl 59, Sayı 2001/4, s.53-69.

Temel hak ve hürriyetlerin kanunla sınırlanması ilkesi, temel hak ve hürriyetler alanında yürütme organının düzenleyici işlem yapamayacağı anlamına gelmez. Yürütme organı bir kanuna dayanmak şartıyla temel hak ve hürriyetler alanında düzenleme yapabilir. Yürütme organı, kanunun öngördüğü sınırlamaların ayrıntılarına ve teknik noktalarına ilişkin düzenlemeler yapabilir; bu sınırlamaları somutlaştırılabilir. Ancak idarenin düzenleyici işlemleriyle (Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle, yönetmelikle) kanunun öngörmediği bir sınırlamanın konulması mümkün değildir[14].

2. Sınırlama Anayasanın İlgili Maddesinde Belirtilen Sebeplere Dayanmalıdır.- 13'üncü maddenin eski şekli, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması sebebi olarak "genel sınırlama sebepleri" ve "özel sınırlama sebepleri" olarak iki tür sebep öngörmüştü. Maddenin eski şeklinde genel sınırlama sebebi olarak, "millî güvenlik", "kamu düzeni", "genel asayiş", "kamu yararı", "genel ahlâk", "genel sağlık" gibi sebepler sayılıyordu. 3 Ekim 2001 tarihli anayasa değişikliğiyle bu maddeden genel sınırlama sebepleri çıkarılmıştır. Artık temel hak ve hürriyetlerin genel sınırlama sebepleriyle sınırlanması mümkün değildir. Bir temel hak ve hürriyet, ancak, o temel hak ve hürriyetin Anayasada düzenlendiği maddede bir sınırlama sebebi öngörülmüş ise sınırlandırılabilecektir. Bu tür sınırlama sebeplerine anayasa hukuku literatüründe "özel sınırlama sebepleri" denmektedir. Bu sınırlama sebepleri, kendi geçtikleri maddede düzenlenen temel hak ve hürriyet için geçerlidir. Yani, yasama organı bir özel sınırlama sebebine dayanarak sadece bu sebebin öngörüldüğü temel hak ve hürriyeti sınırlayabilir. Örneğin Anayasanın 22'nci maddesine göre, haberleşme hürriyeti, "millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi..." sebepleriyle sınırlanabilir. Burada sayılan bu sebepler özel sebeptir. Yasama organı yerleşme hürriyetini ancak bu sebeplere dayanarak sınırlandırabilir. Artık, bir temel hak ve hürriyet için Anayasanın ilgili maddesinde hangi özel sebep varsa, o temel hak ve hürriyet, ancak o sebeple sınırlanabilir. Örneğin Anayasanın yerleşme ve seyahat hürriyetinin düzenlendiği 23'üncü maddede "genel sağlık" sebebi yer almadığına göre, seyahat hürriyetinin bu sebeple sınırlandırılması (mesela karantina ilân edilmesi) Anayasanın 13'üncü maddesine aykırı olur. Keza eğer bir temel hak ve hürriyetin düzenlendiği Anayasa maddesinde bu temel hak ve hürriyet için bir sınırlandırma sebebi öngörülmemiş ise (örneğin özel teşebbüs hürriyetinin düzenlendiği 49'uncu maddede bir sınırlandırma sebebi yoktur), bu temel hak ve hürriyetin sınırlandırılması yine Anayasamızın 13'üncü maddesine aykırı olur[15].

---

14. Uygun, *Temel Hak ve Özgürlüklerin Genel Rejimi, op. cit.*, s.94.
15. 3 Ekim 2001 tarihli Anayasa değişikliğinin bu açıdan eleştirisi için bkz.: Gözler, "Anayasa Değişikliğinin Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması Bakımından...", *op. cit.*, s.60-69; Kemal Gözler, "3 Ekim 2001 Tarihli Anayasa Değişikliği: Bir Abesle İştigal Örneği", *Anayasa Yargısı*, Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 2002, Cilt 19, s.326-355 (*http://www.anayasa.gov.tr/anyarg19/gozler. html*).

3. Sınırlama Anayasanın Sözüne ve Ruhuna Uygun Olmalıdır.- Anayasanın 13'üncü maddesine göre, temel hak ve hürriyetlere kanunla getirilen sınırlamalar, "Anayasanın sözüne ve ruhuna... aykırı olamaz". Madde metninden açıkça anlaşılacağı üzere, sınırlama hem Anayasanın *sözüne*, hem de *ruhuna* uygun olmalıdır.

a) Anayasanın Sözüne Uygunluk.- Anayasanın "sözü" dendiğinde Anayasanın "metni" anlaşılır. Anayasanın sözüne uygunluk şartı, özellikle, Anayasanın temel hak ve hürriyetler için "ek güvenceler"[16] veya "özgül güvenceler"[17] getirmiş olması durumunda önem kazanmaktadır[18]. *Ek güvenceler,* temel hak ve hürriyete özel ve yoğun bir koruma getiren güvencelerdir[19]. Bunlar, kanun koyucunun temel hak ve hürriyeti sınırlandırırken dokunamayacağı alanlardır[20]. Gerçekten de bazı durumlarda, Anayasa, bir hak ve hürriyeti sadece tanımakla yetinmemiş; aynı zamanda yasama organının o hak ve hürriyeti sınırlandırırken yapamayacağı hususları da belirtmiştir[21]. Bunlar, "kanun koyucuya yönelik yasaklama hükümleridir"[22]. Örneğin "her ne sebeple olursa olsun kimse, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz" (m.25/2); "basın... sansür edilemez (m.28/1); "süreli ve süresiz yayın önceden izin alma şartına bağlanamaz" (m.29/1); "herkes önceden izin almaksızın dernek kurma hakkına sahiptir" (m.33/1). İşte bu durumlarda yasama organının bir temel hak ve hürriyeti sınırlamak amacıyla çıkardığı kanun, Anayasanın getirmiş olduğu bir ek güvenceye aykırı ise, o sınırlama Anayasanın "sözüne" aykırı olmuş olur. Örneğin basının sansür edilmesini öngören bir kanun, Anayasanın "basın sansür edilemez" diyen "sözüne" aykırı olmuş olur.

b) Anayasanın Ruhuna Uygunluk.- Anayasanın 13'üncü maddesi, temel hak ve hürriyetlere ilişkin sınırlamaların Anayasanın sadece *sözüne* değil, aynı zamanda *ruhuna* da uygun olmasını şart koşmaktadır. "Anayasanın ruhu" nedir? Bu kavramın tanımlanması yolunda doktrinde çeşitli düşünceler ileri sürülmüştür[23]. Kanımızca *Anayasa Normlarının Geçerliliği Sorunu* başlıklı çalışmamızda açıklamaya çalıştığımız gibi, "Anayasanın ruhu" kavramı objektif olarak tanımlanabilecek bir kavram değildir. Anayasanın ruhu kavramı hukuk-dışı bir kavramdır[24]. Anayasa, ayrıca bir başka maddesinde kendi "ruhu"nun ne olduğunu tanımlamadıkça, Anayasanın 13'üncü maddesinde geçen "Anayasanın ruhuna" uygunluk şartına herhangi bir anlam verilemez.

---

16. "Ek güvenceler" konusunda bkz. Fazıl Sağlam, *Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması ve Özü,* Ankara, AÜSBF Yayınları, 1982, s.156-160, özellikle 159.
17. Ek güvencelere "özgül güvenceler" dendiği de olur. Bkz. Kaboğlu, *Kolektif Özgürlükler, op. cit.,* s.267-269, 286-287.
18. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.103.
19. Sağlam, *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, op. cit.,* s.159.
20. Bu konuda bkz. Sağlam, *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, op. cit.,* s.156-160, özellikle 159.
21. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.103.
22. *Ibid.*
23. Bkz. Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.234-235.
24. Bu konuda bkz. Gözler, *Anayasa Normlarının Geçerliliği Sorunu, op. cit.,* s.219-235.

4. Sınırlama Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygun Olmalıdır[25].- Anayasamızın 13'üncü maddesine göre, "temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz". Acaba Anayasanın 13'üncü maddesinde geçen "demokratik toplum düzeni" deyiminden nasıl bir "demokratik toplum" anlaşılır? Acaba bu ölçütün uygulanmasında esas alınması gereken demokrasi anlayışı nedir? Bu soruya doktrinde iki değişik cevap verilmektedir: Bir görüşe göre demokratik toplum düzeninin gerekleri ölçütünün uygulanmasında, "1982 Anayasasının benimsediği demokrasi anlayışı", diğer bir görüşe göre ise "çağdaş batılı demokrasi anlayışı" esas alınmalıdır[26]. Kanımızca, bu tartışma gereksiz ve anlamsız bir tartışmadır. Zira, böyle bir tartışmanın bir anlam taşıyabilmesi için, "1982 Anayasasının öngördüğü demokrasi" ile "çağdaş batılı demokrasi"nin birbirinden farklı şeyler olduğunun ispat edilmesi gerekir. Bunun ispat edilmesi mümkün değildir; çünkü, 1982 Anayasasının kurduğu sistem yukarıda "demokratik devlet" ilkesini açıkladığımız yerde gösterdiğimiz gibi, "ampirik demokrasi teorisi"nin şartlarına tamamıyla uygundur. Dolayısıyla, 1982 Anayasasının öngördüğü demokrasi de çağdaş batılı demokrasidir. O hâlde "hangi demokrasi" sorusuna, Türk demokrasisi, batılı demokrasi ayrımı yapmaksızın sadece "demokrasi" cevabını verebiliriz.

KUTU 16.2.- "Demokratik Toplum Düzeninin Gerekleri" ile "Hakkın Özü" Kavramları Özdeş Kavramlar mıdır?- Anayasa Mahkemesi bazı kararlarında "demokratik toplum düzeninin gerekleri" kavramını "hakkın özü" kavramı ile tanımlamakta, bu iki kavramı özdeşleştirmekte veya bu iki kavramı birlikte kullanmaktadır[27]. Doktrinde Anayasa Mahkemesinin bu tutumu genellikle olumlu bulunmuştur[28]. Kanımızca Mahkemenin bu tutumu 3 Ekim 2001 Anayasa değişikliğinden önce tamamıyla yanlıştı. Çünkü temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunma yasağı, 3 Ekim 2001 tarihinden önce 1982 Anayasasında mevcut değildi. Ancak 3 Ekim 2001 tarihli Anayasa değişikliğiyle "temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunma yasağı" 1982 Anayasasına sokulduğundan artık ortada bir problem kalmamıştır.

5. Sınırlama Temel Hak ve Hürriyetlerin Özlerine Dokunmamalıdır.- 3 Ekim 2001 tarihli Anayasa değişikliğiyle 1961 Anayasasının benimsediği "hakkın özüne dokunma yasağı"na geri dönülmüştür. Buna göre temel hak ve hürriyetler kural olarak sınırlandırılabilecek, ama sınırlanırken bile,

25. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.105; Mehmet Turhan, "Anayasamız ve Demokratik Toplum Düzeninin Gerekleri", *Anayasa Yargısı*, Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1991, Cilt 8, s.401-420; Uygun, *op. cit.*, s.172-171; Kuzu, *1982 Anayasasının Nitelikleri, op. cit.*, s.226-235; Kaboğlu, *Kolektif Özgürlükler, op. cit.*, s.271-283; Tanör, *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, op. cit.*, s.208-212; Gözübüyük, *op. cit.*, s.171; Gören, *Temel Hak Genel Teorisi, op. cit.*, s.97-105; Gören, *Anayasa Hukukuna Giriş, op. cit.*, s.369-371.

26. Bu konudaki tartışmalar hakkında bkz. Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.237-240.

27. İlgili Anayasa Mahkemesi kararları için bkz. Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.242-244.

28. Örneğin Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.108; Turhan, "Anayasamız ve Demokratik Toplum Düzeninin Gerekleri", *op. cit.*, s.418; Uygun, *op. cit.*, s.188; Kaboğlu, *Kolektif Özgürlükler, op. cit.*, s.284; Gören, *Anayasa Hukukuna Giriş, op. cit.*, s.370-371; Çavuşoğlu, *op. cit.*, s.81; Tanör, *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, op. cit.*, s.211; Yüzbaşıoğlu, *Anayasallık Bloku, op. cit.*, s.316.

bu temel hak ve hürriyetin tamamı ortadan kaldırılmayacaktır; zira bu temel hak ve hürriyetin sınırlandırılamayacak bir özü vardır. "Hakkın özü" kavramı fevkalâde belirsiz bir kavramdır. Bir hakkın özünün nerede başlayıp, nerede bittiği objektif olarak bilinemez. Doktrinde hakkın özü şu şekilde tanımlanmıştır: "Bir hak veya hürriyetin özü, onun vazgeçilmez unsuru, dokunulduğu takdirde söz konusu hürriyeti anlamsız kılacak olan aslî çekirdeğidir"[29]. Anayasa Mahkemesi de 1961 Anayasası döneminde verdiği kararlarda "bir hak ve hürriyetin gayesine uygun şekilde kullanılmasını son derece zorlaştıran veya onu kullanılmaz duruma düşüren kayıtlar"ın o hak ve hürriyetin özüne dokunduğuna karar vermiştir[30].

6. Sınırlama Lâik Cumhuriyetin Gereklerine Aykırı Olmamalıdır.- 3 Ekim 2001 tarihli Anayasa değişikliğinin getirdiği bir yenilik de "lâik Cumhuriyetin gerekleri" kavramıdır. 13'üncü maddenin yeni şekline göre, "sınırlamalar..., lâik Cumhuriyetin gereklerine... aykırı olamaz". 13'üncü maddenin eski şeklinde, sınırlandırmanın sınırı olarak böyle bir şart yoktu. Laikliğin gereklerinin neler olduğunu yukarıda (s.203-206) gördük. İşte, temel hak ve hürriyetleri sınırlandıran bir tedbir orada saydığımız laikliğin gereklerine de aykırı olmamalıdır.

7. Ölçülülük İlkesine Uyulmalıdır[31].- 3 Ekim 2001 tarihli Anayasa değişikliğiyle temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması sistemine "ölçülülük ilkesine uyma" şartı da eklenmiştir. Fazıl Sağlam'a göre, bir sınırlamanın ölçülülük ilkesine uygun olabilmesi için;

> "(a) başvurulan araç, sınırlama amacını gerçekleştirmeye *elverişli* olmalıdır;
> (b) yine aynı araç, sınırlama amacı açısından *gerekli* (zorunlu) olmalıdır;
> (c) araç ve amaç ölçüsüz bir *oran* içinde bulunmamalıdır"[32].

Bu üç alt ilke aynı cümlede birleştirilerek, ölçülülük ilkesi Ergun Özbudun tarafından şu şekilde tanımlanmıştır: "Bu ilke sınırlandırmada başvurulan aracın sınırlama amacını gerçekleştirmeye *elverişli* olmasını; bu aracın sınırlama amacı açısından *gerekli* olmasını ve araçla amacın ölçüsüz bir *oran* içinde bulunmamasını ifade eder"[33]. Görüldüğü gibi ölçülülük ilkesi, üç alt ilkeye ayrılabilir. Bunlar elverişlilik, gereklilik ve oranlılık ilkeleridir: **(a) Elverişlilik ilkesi,** sınırlamada başvurulan *aracın*, sınırlama *amacını* ger-

29. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.105.
30. Anayasa Mahkemesi, 8 Nisan 1963 Tarih ve E.1963/25, K.1963/87 Sayılı Karar, *AMKD*, Sayı 1, s.228.
31. Genel olarak ölçülülük ilkesi hakkında bkz. Metin, *op. cit.*, 187-247; Sağlam, *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, op. cit.*, s.110-128; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.81; Uygun, *op. cit.*, s.161-171; Sabuncu, *Anayasaya Giriş, op. cit.*, s.47-48; Rumpf, *Türk Anayasa Hukukuna Giriş, op. cit.*, s.133-137; Christian Rumpf, "Ölçülülük İlkesi ve Anayasa Yargısındaki İşlevi", *Anayasa Yargısı*, Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1993, Cilt 10, s.25-48; Gören, *Anayasa Hukukuna Giriş, op. cit.*, s.365-366; Yüzbaşıoğlu, *Türk Anayasa Yargısında Anayasallık Bloku, op. cit.*, s.284-294.
32. Sağlam, *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, op. cit.*, s.114.
33. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.104.

çekleştirmeye elverişli olmasını ifade eder[34]. (b) **Gereklilik ilkesi,** sınırlama amacını gerçekleştirmek için en yumuşak aracın yani temel hak ve hürriyeti en az sınırlayan aracın seçilmesini gerektirir[35]. (c) **Oranlılık ilkesine** göre ise, sınırlandırmayla ulaşılmak istenen amaç ile sınırlandırmada başvurulan araç ölçüsüz bir oran içinde bulunmamalıdır[36].

IV. OLAĞANÜSTÜ HALLERDE TEMEL HAK VE HÜRRİYETLERİN SINIRLANDIRILMASI[37]

Anayasamıza göre "olağanüstü hâl yönetimi" olmak üzere tek çeşit olağanüstü hâl rejimi vardır. Bu rejimi aşağıda "olağanüstü hâl yönetim usûlünü"ni inceleyeceğimiz 14'üncü bölümde göreceğiz. Olağanüstü hâl rejiminde temel hak ve hürriyetler, olağan dönemlere nazaran daha büyük ölçüde sınırlandırılabilir ve hatta geçici olarak kısmen veya tamamen durdurulabilir.

Olağanüstü hâl yönetim usûlünde temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması sistemi, 1982 Anayasasının "Temel Hak ve Hürriyetlerin Kullanılmasının Durdurulması" başlıklı 15'inci maddesinde düzenlenmiştir. Bu nedenle bu konu bazı kitaplarda "*Olağanüstü Hâl Rejimlerinde Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması*" başlığı altında değil, "*Temel Hak ve Hürriyetlerin Kullanılmasının Durdurulması*" başlığı altında incelenmektedir. İlk önce Anayasanın 15'inci maddesinin metnini görelim:

> "Savaş, seferberlik veya olağanüstü hâllerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.
>
> Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz".

Görüldüğü gibi, Anayasanın 15'inci maddesine göre, bazı şartlar altında "savaş, seferberlik veya olağanüstü hâllerde, temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen *durdurulabilir* veya bunlar için *Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir*". Bunun için Anayasanın 15'inci maddesinde öngörülmüş şu şartlara uyulması gerekir:

1. Savaş, seferberlik veya olağanüstü hâl mevcut olmalıdır.
2. Milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemelidir.
3. Ölçülülük ilkesine uyulmalıdır.
4. 15'inci maddenin ikinci fıkrasında sayılan hak ve ilkelerden oluşan çekirdek alana dokunulmamalıdır.

---

34. Sağlam, *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, op. cit.*, s.114; Metin, *op. cit.*, s.223-226.
35. Sağlam, *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, op. cit.*, s.115; Metin, *op. cit.*, s.226-235.
36. Sağlam, *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, op. cit.*, s.116; Metin, *op. cit.*, s.235-245.
37. Bu başlık, Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.252-261'den özetlenmiştir.

Şimdi bu dört şartı tek tek inceleyelim:

1. Savaş, Seferberlik veya Olağanüstü Hâl Mevcut Olmalıdır.- Anayasamızın 15'inci maddesinin ikinci fıkrasına göre, "savaş, seferberlik veya olağanüstü hâllerde... temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir". O hâlde temel hak ve hürriyetlerin durdurulabilmesi için birinci koşul, savaş, seferberlik veya olağanüstü hâllerinden en az birinin mevcut olması gerekir.

2. Milletlerarası Hukuktan Doğan Yükümlülüklerin İhlâl Edilmemelidir.- Anayasamızın 15'inci maddesinin 1'inci fıkrasına göre, olağanüstü hâllerde temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının durdurulmasını veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilmesi için milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerin ihlâl edilmemesi gerekir. Milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerin içine öncelikle milletlerarası hukukun genel prensipleri, sonra da Türkiye Cumhuriyetinin imzaladığı sözleşmelerden doğan yükümlülükler girer. Bu sözleşmelerin başında *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi* gelir. Bu Sözleşmenin 15'inci maddesi, olağanüstü hâllerde, durumun gerektirdiği ölçüde, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılabilmesine, hatta geçici olarak tümüyle ortadan kaldırılabilmesine bu Sözleşmenin 2'nci, 3'üncü, 4'üncü ve 7'nci maddelerindeki ilkelere dokunmamak şartıyla izin vermektedir. O hâlde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi olağanüstü hâllerde temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ve durdurulmasına engel teşkil edecek bir sözleşme değildir.

3. Ölçülülük İlkesine Uyulmalıdır.- 1982 Anayasasının 15'inci maddesinin birinci fıkrası, olağanüstü hâllerde temel hak ve hürriyetlerin ancak "durumun gerektirdiği ölçüde" sınırlandırılabileceğini öngörmüştür. Bu husus doktrinde, "ölçülülük ilkesi" olarak isimlendirilmektedir. Ölçülülük ilkesinin ne olduğunu biraz yukarıda (s.224) gördük. Bu konuda oraya bakılmalıdır.

4. Çekirdek Alana Dokunma Yasağı.- 1982 Anayasasının 15'inci maddesinin ikinci fıkrası, çok önemli hak ve ilkelerden oluşan bir "çekirdek alan" öngörmüştür. Anayasaya göre bu çekirdek alana, olağanüstü hâllerde, hatta savaş hâlinde bile dokunulamaz. Mutlak olarak korunması gereken, bu dokunulmaz hak ve ilkeler şunlardır:

a) "Savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz."

b) "Kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz."

c) "Suç ve cezalar geçmişe yürütülemez".

d) "Suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz".

Böylece olağanüstü hâllerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemek kaydıyla ve ölçülülük ilkesine uyulmak şartıyla, yukarıda sayılan hak ve özgürlüklerin dışında kalan hak ve özgürlükler, örneğin basın, seyahat, haberleşme toplantı ve gösteri, grev ve lokavt hak ve özgürlükleri sınırlandırılabilecek, hatta bu hak ve özgürlüklerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilecektir. Ancak, olağanüstü hâllerde dahi, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, hiçbir şekilde kişinin *yaşama hakkına* dokunulamayacak, kişiye *işkence* edilemeyecek, kimse *din, düşünce* ve *kanaatlerini* açıklamaya zorlanamayacak ve bunlardan dolayı kınanamayacak, suç ve cezalar geçmişe yürütülemeyecek, suçluluğu mahkeme kararıyla saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamayacaktır.

ŞEMA 16.1: TEMEL HAK VE HÜRRİYETLERİN SINIRLANDIRMASI ŞARTLARI

OLAĞAN DÖNEMLERDE

1. Sınırlama kanunla olmalıdır.
2. Sınırlama Anayasanın ilgili maddesinde belirtilen sebeplere bağlı olmalıdır.
3. Sınırlama Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olmalıdır.
4. Sınırlama demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmamalıdır.
5. Sınırlama temel hak ve hürriyetlerin özlerine dokunmamalıdır.
6. Sınırlama lâik Cumhuriyetin gereklerine aykırı olmamalıdır.
7. Sınırlama ölçülülük ilkesine aykırı olmamalıdır.

OLAĞANÜSTÜ HÂL REJİMLERİNDE

1. Savaş, seferberlik veya olağanüstü hâl mevcut olmalıdır.
2. Milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemelidir
3. Ölçülülük ilkesine uyulmalıdır.
4. 15'inci maddenin ikinci fıkrasında sayılan hak ve ilkelerden oluşan çekirdek alana dokunulmamalıdır. (Bu çekirdek alan şunlardan oluşur:
   a) Yaşama hakkı, maddî ve manevî varlığın bütünlüğü
   b) Din, vicdan, düşünce ve kanaatlerin açıklanmaya zorlanamaması
   c) Suç ve cezaların geçmişe yürümezliği
   d) Masumluk karinesi).

Yukarıdaki şemadan da görüleceği gibi, temel hak ve hürriyetlerin olağan ve olağanüstü hâl dönemlerinde sınırlandırılması konusunda tek bir ortak şart vardır; o da "ölçülülük ilkesi"ne uyulmasıdır. Diğer şartlar arasında bir ortaklık yoktur. Şöyle ki: Bir kere, olağanüstü hal dönemlerinde temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması için kanun şart değildir. Bu dönemlerde temel hak ve hürriyetler olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle sınırlanır. İkinci olarak, sınırlamanın Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olması da şart değildir. Olağanüstü hâllerde Anayasanın öngördüğü güvencelere aykırı tedbirler alınabilir. Üçüncü olarak olağanüstü hâllerde Anayasada belirtilen sebeplere de dayanmaya gerek yoktur. Olağanüstü hâllerde temel hak ve hürriyetler, gerekli olan herhangi bir sebeple sınırlanabilir. Dördüncü olarak, olağanüstü hâllerde sınırlamaların demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olması da şart değildir. Beşinci olarak, olağanüstü hâllerde temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunma yasağı geçerli değildir. Nihayet olağanüstü hâllerde sınırlamanın lâik Cumhuriyetin gereklerine uygun olması şartı da yoktur.

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 20 sayfa boyunca işlenen "Temel Hak ve Hürriyetler" konusu, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri* isimli kitabımızda 59 sayfa (*op. cit.*, s.109-159), *Türk Anayasa Hukuku* isimli kitabımızda ise 141 sayfa (*op. cit.*, s.271-412) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir. Keza aynı konuda şu monografimize bakılabilir: Kemal Gözler, *İnsan Hakları Hukuku*, Bursa, Ekin, 2017.

EK Kaynakça: Servet Armağan, *Temel Haklar ve Ödevler*, İstanbul, İÜHF Yayınları, 1980. • Oktay Uygun, *1982 Anayasasında Temel Hak ve Özgürlüklerin Temel Rejimi*, İstanbul, Kazancı, 1992. • Şeref Ünal, *Temel Hak ve Özgürlükler ve İnsan Hakları Hukuku*, Ankara, Yetkin, 1997. • Fazıl Sağlam, *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü*, Ankara, AÜSBF Yayınları, 1982. • Bülent Tanör, *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu*, İstanbul, BDS Yayını, 1990. • Zafer Gören, *Temel Hak Genel Teorisi*, İzmir, DEÜ HF Yayınları, 1995.

ANAHTAR TERİMLER

Anayasanın ruhu
Anayasanın sözü
Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
Çekirdek alan
Çekirdek alana dokunma yasağı
Demokratik toplum düzeninin gerekleri
Ek güvenceler
Elverişlilik ilkesi
Genel sınırlama sebepleri
Gereklilik ilkesi
Hak-ödev ilişkisi
İnsan haklarına "dayalı" devlet
İnsan haklarına "saygılı" devlet
İsimsiz hürriyetler
Hürriyet-otorite dengesi
Kanunla sınırlama
Kişinin hakları ve ödevleri
Milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler
Olağan dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması
Olağanüstü hal rejimlerinde temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması
Orantılık ilkesi
Ölçülülük ilkesi
Özel sınırlama sebepleri
Özgül güvenceler
Sınırlama sebepleri
Siyasî haklar ve ödevler
Sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler
Suç ve cezalar geçmişe yürütülemez
Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması
Yaşama hakkı

TEST

SORU 16.1: Aşağıdakilerden hangisi 1982 Anayasasının "sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler" başlıklı *ikinci kısmının üçüncü bölümünde* düzenlenmemiştir?

a) Eğitim ve Öğrenim Hakkı ve Ödevi
b) Yerleşme ve Seyahat Hürriyeti
c) Çalışma Hakkı ve Ödevi
d) Sosyal Güvenlik Hakkı
e) Konut Hakkı

SORU 16.2: Varsayalım ki, X sayılı Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle Dernekler Kanununda şu değişiklik yapılmıştır: *"Millî güvenliğin ve kamu düzeninin gerektirdiği hâllerde kaymakamlar, dernekleri faaliyetten men edebilir. Kaymakamın men kararı 24 saat içinde görevli hakimin onayına sunulur".* **Bu düzenleme 1982 Anayasasına uygun mudur?**

a) Bu düzenleme Anayasaya aykırıdır. Çünkü, Anayasamızın 33'üncü maddesinde dernek kurma hürriyeti güvence altına alınmıştır. Anayasanın güvencesi altında olan dernekler kapatılamaz.
b) Bu düzenleme Anayasaya uygundur. Zira, bizzat Anayasanın 33'üncü maddesinde dernek kurma hürriyetinin gerekli hâllerde sınırlandırılabileceği öngörülmüştür.
c) Bu düzenleme, bu hâliyle anayasaya uygundur. Ancak derneği faaliyetten men konusundaki kaymakam kararının 24 saat içinde görevli hâkimin onayına sunulmasaydı, düzenleme Anayasaya aykırı olurdu.
d) Bu düzenleme Anayasaya aykırıdır. Çünkü, bu düzenleme kanun ile yapılmamıştır.
e) Hiçbiri.

SORU 16.3: 1982 Anayasasına göre, olağanüstü hâl yönetim usûlünde aşağıdakilerden hangisi yapılabilir?

a) Suç ve cezalar geçmişe yürütülebilir.
b) Basın sansür edilebilir.
c) Kimse düşüncelerini açıklamaya zorlanamaz.
d) Mahkeme kararı olmadan kimse suçlu sayılamaz.
e) Savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz.

SORU 16.4: 1982 Anayasası göre aşağıdakilerden hangisi olağanüstü hâllerde temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasının bir şartı değildir?

a) Sınırlama kanunla olmalıdır.
b) Savaş, seferberlik veya olağanüstü hâl mevcut olmalıdır.
c) Milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemelidir
d) Ölçülülük ilkesine uyulmalıdır.
e) 15'inci maddenin ikinci fıkrasında sayılan hak ve ilkelerden oluşan çekirdek alana dokunulmamalıdır.

SORU 16.5: Varsayalım ki, X sayılı Terörizm ve Uyuşturucu Kaçakçılığıyla Mücadele Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile şu hüküm getirilmiş olsun: *"Emniyet Makamları gerekli gördükleri kişilerin telefonlarını, bu konuda hâkim kararı almak şartıyla dinleyebilirler. Bu dinleme için Telekom, GSM şirketleri, emniyet makamlarına gerekli kolaylıkları sağlarlar".* Bu düzenleme 1982 Anayasasına uygun mudur? Tartışınız. ■

CUMHURİYETİN TEMEL ORGANLARI

Plan.- Şimdiye kadar 1982 Anayasasına ilişkin olarak, Anayasanın *temel ilkelerini* ve bu Anayasaya göre *temel hak ve hürriyetler sistemini* gördük. Bundan sonra ise 1982 Anayasasına göre, *Cumhuriyetin temel organlarını* göreceğiz. 1982 Anayasası, Cumhuriyetin temel organlarını, *yasama* (m.75-100), *yürütme* (m.101-137) ve *yargı* (m.138-160) olmak üzere üçe ayırarak düzenlemiştir. Biz de kitabımızın bundan sonraki bölümlerinde sırasıyla *yasama, yürütme* ve *yargı* organlarını inceleyeceğiz.

1. Yasama Organı.- Anayasanın üçüncü kısmının birinci bölümünde "yasama organı" düzenlenmiştir. Bu bölüm Anayasanın 75 ilâ 100'üncü maddelerini kapsamaktadır. Bu maddelere bakıldığında, Türkiye Büyük Millet Meclisinin kuruluşu, milletvekili seçimleri, üyelik, Meclisin görev ve yetkileri, Meclisin faaliyetleri, Meclisin bilgi edinme ve denetim yolları gibi yasama ile ilgili çok değişik konuların bir arada düzenlendiği görülmektedir. Yasama organına ilişkin planımız şu şekilde olacaktır:

Bölüm 17: TBMM Üyelerinin Seçimi
Bölüm 18: TBMM Üyelerinin Hukukî Statüsü
Bölüm 19: TBMM'nin İç Yapısı ve Çalışma Düzeni
Bölüm 20: TBMM Görev ve Yetkileri

2. Yürütme Organı.- Anayasanın üçüncü kısmının ikinci bölümünde "yürütme organı" düzenlenmiştir. Bu bölüm Anayasamızın 101 ile 137'nci maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu maddelere bakıldığında, "Cumhurbaşkanı", "olağanüstü yönetim usûlleri", "Cumhurbaşkanlığı kararnamesi", "yönetmelik" ve "idare"nin düzenlendiği görülmektedir. Yürütme organına ilişkin planımız şu şekilde olacaktır:

Bölüm 21: Hükûmet Sisteminin Niteliği
Bölüm 22: Cumhurbaşkanı
Bölüm 23: Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri
Bölüm 24: Olağanüstü Hâl Yönetim Usûlü

3. Yargı Organı.- Anayasanın üçüncü kısmının üçüncü bölümünde "yargı organı" düzenlenmiştir. Bu bölüm Anayasamızın 138 ilâ 160'ıncı maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu maddelere bakıldığında, "mahkemelerin bağımsızlığı", "hakimlik ve savcılık teminatı", "mahkemelerin kuruluşu" gibi yargıya ilişkin "genel hükümler"in ve Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay gibi yüksek mahkemelerin düzenlendiği görülmektedir. Biz, Türkiye'deki yargı kollarını ve yargıya hâkim olan temel ilkeleri "yargı organı" başlıklı bir bölümde, konunun önemi dolayısıyla da "anayasa yargısı"nı ayrı bir bölümde inceleyeceğiz. Yargı organına ilişkin planımız şu şekilde olacaktır:

Bölüm 26: Yargı Organı (Yargı Kolları ve Yargıya Hâkim Olan Temel İlkeler)
Bölüm 27: Anayasa Yargısı

Bölüm 17
TBMM ÜYELERİNİN SEÇİMİ*

Yasama Organının Kuruluşu.- 1961 Anayasası Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu olmak üzere iki-meclisli bir TBMM kurmuştu. 1982 Anayasası iki-meclisli sistemden vazgeçerek tek-meclisli sisteme geri dönmüştür. Bunun nedeni, 1961 Anayasası döneminde Cumhuriyet Senatosundan beklenilen yararların gerçekleşmemiş olmasıdır.

1982 Anayasasının 75'inci maddesine göre, "TBMM, genel oyla seçilen *600* milletvekilinden* oluşur".

**Not:* TBMM üye sayısı 1982-1987 arasında 400, 1987-1995 arasında 450, 1995-2018 arasında 550 idi.

Bu bölümün plânı yandaki şekilde olacaktır.

PLÂN:
I. Milletvekili Seçilme Yeterliliği
II. Seçimlerin Başlangıcı
III. Seçimlerin Geriye Bırakılması
IV. Ara Seçimler
V. Seçimlerin Yönetim ve Denetimi
VI. Seçmen Olabilmenin Şartları
VII. Seçim İlkeleri
VIII. Seçim Çevreleri
IX. Adaylık
X. Seçim Sistemi

I. MİLLETVEKİLİ SEÇİLME YETERLİLİĞİ

Milletvekili seçilme yeterliliği Anayasanın 76'ncı maddesinde düzenlenmiştir. Milletvekili seçilebilme bazı şartlara bağlanmıştır:

1. Türk Vatandaşı Olmak.

2. 18 Yaşını Doldurmuş Olmak (Yaş sınırı, 2006'da 30'dan 25'e, 2017'de de 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla 18'e indirilmiştir).

3. En Az İlkokul Mezunu Olmak.

4. Askerlikle İlişiği Olmamak (6771 sayılı Kanundan önce "askerlik hizmetini yapmış olmak" şartı vardı).

5. Kısıtlı Olmamak.- Kısıtlılıktan kastedilen şey, Türk Medenî Kanununa (m.405-408) göre "kısıtlama (*hacir*)" altında olmaktır. Kısıtlama, akıl hastalığı, savurganlık, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı durumlarında, ergin (reşit) kişilerin fiil ehliyetlerinin mahkeme tarafından tamamen kaldırılması veya sınırlandırılmasıdır.

6. Kamu Hizmetlerinden Yasaklı Olmamak.- Anayasamızın 76'ncı maddesine göre "... kamu hizmetlerinden yasaklılar... milletvekili seçilemezler". Ancak hukukumuzda "kamu hizmetlerinden yasaklılık"ın ne olduğunu tanımlayan bir kanun yoktur. 298 sayılı Kanunda bu kavram geçmektedir; ama bu Kanunda da bir tanım yoktur. 298 sayılı Kanunun 33'üncü maddesinden "kamu hizmetinden yasaklanma"nın ancak "yargı kararı" ile olacağı sonucu çıkmaktadır. 765 sayılı Eski Türk Ceza Kanununun 31'inci maddesine göre, "beş seneden fazla ağır hapse mahkumiyet müebbeden ve üç seneden beş seneye kadar; ağır hapse mahkumiyet, hükmolunan cezaya müsavi bir müddetle, hidematı ammeden memnuiyeti müstelzim" idi. 26

---

* Bu bölüm, Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.452-510'dan özetlenmiştir. Daha geniş bilgi edinmek için oraya bakınız.

Eylül 2004 tarih ve 5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanununda ise genel olarak bir "kamu hizmetlerinden yasaklılık" cezası öngörülmemiştir. Bu nedenle Anayasamızın 76'ncı maddesinde geçen "... kamu hizmetlerinden yasaklılar... milletvekili seçilemezler" şeklindeki hüküm 2005'ten beri uygulanma kabiliyeti olmayan bir hükümdür.

7. Toplam Bir Yıldan Fazla Hapis Cezasına Hüküm Giymiş Olmamak.- Anayasanın 76'ncı maddesine göre, "taksirli suçlar hariç toplam bir yıl veya daha fazla hapis cezasına hüküm giymiş olanlar" milletvekili seçilemezler.

8. Ağır Hapis Cezasına Hüküm Giymiş Olmamak.- Anayasamıza göre, süresi ne olursa olsun, ağır hapis cezası, milletvekili seçilme yeterliliğine bir engel oluşturmaktadır.

9. "Yüz Kızartıcı Suçlar"dan Hüküm Giymiş Olmamak.- Anayasanın 76'ncı maddesine göre, "zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas *gibi* yüz kızartıcı suçlarla... hüküm giymiş olanlar, affa uğramış olsalar bile milletvekili seçilemezler".

10. Belirli Suçlardan Hüküm Giymemiş Olmak.- Anayasanın 76'ncı maddesine göre, "kaçakçılık, resmî ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarını açığa vurma, terör eylemlerine katılma ve bu gibi eylemleri tahrik ve teşvik suçlarından biriyle hüküm giymiş olanlar, affa uğramış olsalar bile milletvekili seçilemezler (Maddenin ilk şeklinde geçen *"ideolojik ve anarşik eylemlere katılma"* ibaresi, 27 Aralık 2002 tarih ve 4777 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla *"terör eylemlerine katılma"* ibaresiyle değiştirilmiştir).

Af.- Yukarıda 9 ve 10 nolu paragraflarda sayılan suçlardan hüküm giymiş olanlar, affa uğramış olsalar bile milletvekili seçilemezler. Buna karşılık, bu tür suçlara girmeyen ama toplam bir yıldan fazla hapis veya ağır hapis cezasından dolayı milletvekili seçilemeyenler, affa uğramışlar ise milletvekili seçilebilirler.

Seçilme Yeterliliğine Sahip Olup da İstifa Etmedikçe Aday Olamayanlar.- Anayasanın 76'ncı maddesine göre, "hâkimler ve savcılar, yüksek yargı organları mensupları, yükseköğretim kurumlarındaki öğretim elemanları, Yükseköğretim Kurulu üyeleri, kamu kurum ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri ile yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri ve Silahlı Kuvvetler mensupları, görevlerinden çekilmedikçe aday olamazlar ve milletvekili seçilemezler". Aday olup da seçilemeyen bu kişilerin yeniden göreve dönmeyi isteme hakları vardır.

Milletvekili Seçilme Yeterliliği Şartları Konusunda Yüksek Seçim Kurulunun Denetimi.- Bir kimsenin milletvekili seçilme yeterliliği konusunda yukarıda şartları taşıyıp taşımadığı konusunda karar vermeye yetkili makam Yüksek Seçim Kuruludur (m.79).

II. SEÇİMLERİN BAŞLANGICI

Türkiye Büyük Millet Meclisi seçimleri şu dört hâlde yenilenir:

1. Meclisin Seçim Döneminin Sona Ermesiyle.- Anayasanın 77'nci maddesinin 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla değişik şekline göre TBMM seçimleri *beş yılda bir** yapılır. TBMM seçimleri, bu

şekilde normal seçim döneminin sona ermesi nedeniyle yenilenirse, bir önceki seçimin yapıldığı tarihten itibaren *beş yılın dolmasından önceki son Pazar günü oy verilir*. Oy verme gününden geriye doğru hesaplanacak *altmış* günlük sürenin ilk günü *seçimin başlangıç tarihi*dir (2839 sayılı Kanun, m.6).

**Tarihsel Bilgi.*- Seçimler, 1982-2007 yılları arasında *beş yılda bir*, 2007-2018 arasında ise *dört yılda bir* yapılırdı.

2. Meclisin Erken Seçim Kararı Almasıyla.- TBMM, yukarıda belirtilen beş yıllık süre dolmadan da "seçimlerin yenilenmesi"ne karar verebilir. Bu karar için üye tamsayısının beşte üç çoğunluğu gerekir. Bu karar aynı zamanda Cumhurbaşkanının seçimlerinin yenilenmesi sonucunu da doğurur (Anayasa, m.116). Buna uygulamada "erken seçim kararı" denir. Uygulamada genellikle seçimlere beş yıl beklenmeden Meclisin aldığı "seçimin yenilenmesi kararı" ile gidilmiştir. 1987, 1991, 1995, 1999, 2002, 2007, 2011 ve 2018 genel seçimleri normal yasama döneminin dolması beklenmeden Meclisin aldığı "seçimin yenilenmesi" kararı ile yapılmıştır.

Tarihsel Bilgi.- 6271 sayılı Kanunu, m.3'ü değiştiren 7140 sayılı Kanundan önce, 2839 sayılı Kanununa (m.8/2) göre erken seçim kararı aldığında *Meclis, seçimin yapılacağı tarihi de tespit ederdi.*

3. TBMM Seçimlerinin Cumhurbaşkanınca Yenilenmesiyle (Fesihle).- Anayasa, m.116'ya göre Cumhurbaşkanı istediği her zaman TBMM seçimlerinin yenilenmesine karar verebilir. Ancak bu durumda Cumhurbaşkanlığı seçimi de yenilenir. Her iki seçim de birlikte yapılır.

6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu, m.3/4 uyarınca "seçimlerin yenilenmesine karar verilmesi hâlinde bu karar kırksekiz saat içinde Resmî Gazete'de yayımlanarak ilân olunur. Bu kararın verildiği günden sonra gelen *altmışıncı günü* takip eden ilk Pazar günü Cumhurbaşkanı ile Türkiye Büyük Millet Meclisi genel seçimi birlikte yapılır". Bu hüküm, Seçimlerin sadece Cumhurbaşkanı tarafından yenilenmesi durumunda değil, TBMM tarafından yenilenmesi durumunda da uygulanır. Bu konuda bkz.: Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2. Baskı, s.471-473.

Tarihsel Bilgi.- 116'ncı maddenin eski şekline göre de Cumhurbaşkanının TBMM seçimlerini yenileme yetkisi vardı. Ancak madde, Cumhurbaşkanının bu yetkisini kullanabilmesini kırkbeş gün süren hükûmet krizi gibi gerçekleşmesi zor şartlara bağlıyordu. Nitekim 1982 Anayasası döneminde Cumhurbaşkanı tarafından TBMM seçimleri sadece bir kez yenilenebilmiştir. TBMM seçimleri Cumhurbaşkanının 24 Ağustos 2015 tarihli seçimlerin yenilenmesi kararıyla yenilenmiştir (*Resmî Gazete*, 24 Ağustos 2015, Sayı 29455, Mük.) ve seçimler 1 Kasım 2015 tarihinde yapılmıştır.

4. Genel Seçimlere Bir Yıl ve Daha Az Bir Süre Kalmışken Cumhurbaşkanlığı Makamının Herhangi Bir Nedenle Boşalması.- Anayasa, m.106'ya göre "Cumhurbaşkanlığı makamının herhangi bir nedenle boşalması halinde, kırkbeş gün içinde Cumhurbaşkanı seçimi yapılır". Bu durumda Cumhurbaşkanının seçiminin yapılması TBMM seçimlerinin yapılmasına da yol açar. Zira yanı maddeye göre "genel seçime bir yıl veya daha az kalmışsa Türkiye Büyük Millet Meclisi seçimi de Cumhurbaşkanı seçimi ile birlikte yenilenir".

III. SEÇİMLERİN GERİYE BIRAKILMASI

Anayasanın 78'inci maddesine göre, TBMM "seçimlerin bir yıl geriye bırakılmasına" ancak "savaş sebebiyle yeni seçimlerin yapılmasına imkân görülmezse" karar verebilir ve seçimleri de ancak bir yıl geriye bırakabilir. Bir yıl sonunda, "geri bırakma sebebi ortadan kalkmamışsa, erteleme kararındaki usûle göre bu işlem tekrarlanabilir".

IV. ARA SEÇİMLER

Anayasanın 78'inci maddesine göre, "TBMM üyeliklerinde boşalma olması hâlinde, ara seçime gidilir". Ancak Anayasaya göre, "ara seçim, her seçim döneminde bir defa yapılır ve genel seçimden otuz ay geçmedikçe ara seçime gidilemez. Ancak, boşalan üyeliklerin sayısı, üye tam sayısının yüzde beşini bulduğu hâllerde, ara seçimlerinin üç ay içinde yapılmasına karar verilir". Bununla birlikte, "genel seçimlere bir yıl kala, ara seçimi yapılamaz". Bunların dışında, "bir ilin veya seçim çevresinin, TBMM'de üyesinin kalmaması hâlinde, boşalmayı takip eden doksan günden sonraki ilk Pazar günü ara seçim yapılır".

V. SEÇİMLERİN GENEL YÖNETİM VE DENETİMİ

Anayasamıza göre, "seçimler, yargı organlarının genel yönetim ve denetimi altında yapılır" (m.79). Anayasa bu amaçla Yüksek Seçim Kurulu kurmuştur. Keza Anayasa "diğer seçim kurulları"nda da bahsetmektedir. Bu seçim kurulları 26.4.1961 tarih ve 298 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanunla düzenlenmiştir. Bu Kanuna göre, illerde "il seçim kurulu", ilçelerde de "ilçe seçim kurulu" (m.15,18) kurulmuştur.

Yüksek Seçim Kurulu, yedi asıl ve dört yedek üyeden oluşur. Üyelerin altısı Yargıtay, beşi Danıştay Genel Kurullarınca kendi üyeleri arasından üye tamsayılarının salt çoğunluğunun gizli oyu ile seçilir (AY, m.79). İl Seçim Kurulu, "il merkezinde görev yapan en yüksek dereceli üç yargıçtan kurulur" (298 sayılı Kanun, m.15). İlçe Seçim Kurulu ise, "bir başkan ile altı asıl ve altı yedek üyeden kurulur". "İlçedeki en yüksek dereceli yargıç kurulun başkanıdır". Kurulun dört asıl ve dört yedek üyesi siyasal partilerden alınır. Diğer ikişer üye ise ilçedeki memurlardan en yüksek dereceli sekiz kişinin arasından ad çekme usûlüyle belirlenir (Aynı Kanun, m.18).

VI. SEÇMEN OLABİLMENİN ŞARTLARI (SEÇME YETERLİLİĞİ)

Yukarıda milletvekillerinin seçilme yeterliliğinin şartlarını gördük. Şimdi de seçmen olabilmenin, yani seçme yeterliliğinin şartlarını görelim:

1. Türk Vatandaşı Olmak.- Seçmen olabilmek için her şeyden önce Türk vatandaşı olmak gerekir. Anayasanın 67'nci maddesine göre, seçimlerde oy kullanma hakkı, "vatandaşlara" ait bir haktır.

2. 18 Yaşına Doldurmuş Olmak (Siyasî Rüşt).- 1982 Anayasasının 67'nci maddesinin 1995 yılında değiştirilmiş şekline göre seçimlerde oy kullanabilmek ve halkoylamasına katılabilmek için 18 yaşını doldurmuş olmak gerekmektedir.

3. Seçmen Kütüğüne Yazılı Olmak.- Seçimlerde oy kullanabilmek için sandık seçmen listesinde kayıtlı olmak gerekir (298 sayılı Kanun, m.86).

4. Kısıtlı Olmamak.- Kısıtlı olanların seçmen olamaz (298 s. Kanun, m.8). Türk Medenî Kanununa göre, kısıtlılık (hacir), "kanunun belirttiği sebeplerden birinin varlığı hâlinde ergin (reşit) gerçek kişinin fiil ehliyetinin mahkeme kararıyla sınırlandırılması veya tamamen kaldırılması demektir"[1].

5. Kamu Hizmetlerinden Yasaklı Olmamak.- "Kamu hizmetlerinden yasaklılık" konusunda yukarıda 230'uncu sayfadaki seçilme yeterliliğine ilişkin olarak aynı başlığa bakınız.

Seçme Hakkına Sahip Olup da Oy Kullanamayacak Olanlar.- Anayasamıza göre, silah altında bulunan er ve erbaşlar ile askerî öğrenciler oy kullanamazlar (m.67/5). Anayasamız, "ceza infaz kurumlarında bulunanlar" bakımından, hükümlüler ile tutuklular arasında ayrım yapmaktadır. *Hükümlüler* (taksirli suçlardan olanlar hariç) oy kullanamazlar; buna karşılık *tutuklular* oy kullanabilirler (m.67/5).

VII. SEÇİM İLKELERİ

Anayasanın 67'nci maddesinin ikinci fıkrasına göre, "seçimler ve halkoylaması serbest, eşit, gizli, tek dereceli, genel oy, açık sayım ve döküm esaslarına göre, yargı yönetim ve denetimi altında yapılır". Buna göre seçimlerle ilgili şu ilkeler öngörülmüştür: Seçimlerin serbestliği ilkesi, genel oy ilkesi, eşit oy ilkesi, gizli oy ilkesi, tek dereceli seçim ilkesi, açık sayım ve döküm ilkesi ve yargı yönetim ve denetimi ilkesi. Yukarıda (s.129-132) onbirinci bölümde bu ilkeleri genel olarak görmüştük. Burada ise bu ilkeleri Türk hukuku açısından göreceğiz.

1. Seçimlerin Serbestliği İlkesi (m.67/2).- Bu ilke vatandaşların hiçbir baskı ve zorlama olmadan oy kullanabilmelerini ifade eder[2]. 298 sayılı Kanuna göre "hiçbir seçmene sandık başında müdahale, telkin veya tavsiyede bulunulamaz" (m.88).

2. Genel Oy İlkesi (m.67/2).- Genel oy, cinsiyet, ırk, servet, vergi ve öğrenim durumu gibi sınırlamalara tâbi olmaksızın bütün vatandaşların oy hakkına sahip olmasını ifade eder[3]. Oy hakkı, 19'uncu yüzyıla kadar servet, vergi şartlarıyla sınırlandırılıyordu. Buna "sınırlı (kısıtlı) oy" denir. Diğer yandan yakın zamanlara kadar da kadınlara oy hakkı tanınmıyordu. Örneğin, kadınlara oy hakkı, Fransa'da 1944'te, İtalya'da 1946'da, Belçika'da 1948'de, İsviçre'de 1971 yılında tanınmıştır. Türkiye'de ise kadınlara oy hakkı 1934 yılında tanınmıştır[4].

3. Eşit Oy İlkesi (m.67/2).- Bu ilke, her seçmenin bir tek oya sahip olması demektir[5]. Bu ilke, içinde bulundukları sosyal, ekonomik, kültürel durum ne olursa olsun, herkesin sadece bir tek oy kullanabilmesini öngörür[6].

---

1. Turgut Akıntürk, *Medeni Hukuk*, İstanbul, Beta, 2003, s.124.
2. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.85.
3. *Ibid.*, s.84.
4. *Ibid.*
5. *Ibid.*, s.65.
6. Teziç, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.249.

4. Tek Dereceli Seçim İlkesi (m.67/2).- Tek dereceli seçimde, seçmenler milletvekillerini doğrudan doğruya seçerler. Buna karşılık iki-dereceli seçimde, seçmenler önce "ikinci seçmen" adı verilen seçmenleri seçerler. Bunlar da, milletvekillerini seçerler. Ülkemizde, 1946 yılına kadar iki-dereceli seçim uygulanmıştır. İlk defa 1946 seçimleri tek dereceli olarak yapılmıştır[7].

5. Gizli Oy İlkesi (m.67/2).- Oyun gizli verilmesi, seçmenin iradesinin her türlü baskıdan uzak biçimde kullanabilmesini sağlar[8]. Aslında gizli oy, seçimin serbestliği ilkesinin bir koşuludur[9]. Kimin hangi partiye oy verdiği bilinirse, o kişi hakkında daha sonra baskı kurulabilir. Bundan çekinen kişiler, oyun açık olması nedeniyle, aslında kendi istemediği bir partiye oy vermek zorunda kalabilirler. Gizli oy ilkesi, demokrasinin temel taşlarından biridir. Ülkemizde, gizli oy (*rey-i hafi*) ilkesi ilk kez 1876 Kanun-u Esasîsinin 66'ncı maddesiyle öngörülmüştür. 1924 Teşkilât-ı Esasiye Kanunu bu bakımdan 1876 Kanun-u Esasîsinden geridir. 1924 Teşkilat-ı Esasiye Kanunu, gizli oy ilkesini öngörmemiştir. Tek parti döneminde yapılan seçimlerde gizli oy ilkesi uygulanmamıştır. Ülkemizde Cumhuriyet döneminde, ilk kez gizli oy ilkesi 1948 tarih ve 5258 sayılı Seçim Kanunuyla getirilmiştir[10]. Ve gizli oy ilkesinin uygulandığı ilk seçimler olan 1950 seçimlerinde de CHP iktidarı devrilmiş, Demokrat Parti seçimleri tek başına ezici bir oy çoğunluğuyla kazanmıştır. Bu örnek gizli oy ilkesinin demokrasi için önemini gösterir niteliktedir.

6. Açık Sayım ve Döküm İlkesi (m.67/2).- Bu ilke oyların sayımının ve dökümünün alenî olarak yapılmasını ifade eder. Bu ilke seçmenin iradesinin sonradan değiştirilmemesini, kısaca seçimin dürüstlüğünü sağlayan önemli bir ilkedir[11]. 298 sayılı Kanuna göre, sandık, "oy verilen yerde hazır bulunanların gözü önünde açılır" (m.98). Zarflar yine orada bulunanların gözü önünde açılır ve oylar aynı şekilde sayılır (m.100). Ülkemizde açık sayım ve döküm ilkesi ilk defa 1950 seçimlerinde uygulanmıştır.

7. Seçimlerin Yargı Organlarının Yönetimi ve Denetimi Altında Yapılması İlkesi (m.67/2).- Bu ilkenin amacı, seçimlerin serbestliğini ve dürüstlüğünü sağlamaktır. Seçim işlerinin yönetim ve denetimini idarî ve siyasî organlara bırakılması seçimlerin dürüstlüğü açısından sakıncalı olabilmektedir[12].

VII. SEÇİM ÇEVRELERİ

2839 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununa göre, çıkaracağı milletvekili sayısı 18'e kadar olan iller bir seçim çevresi sayılır. Çıkaracağı milletvekili sayısı 19'dan 35'e kadar olan iller iki seçim çevresine, 36 ve daha fazla olan iller üç seçim çevresine bölünür.

VIII. ADAYLIK

22 Nisan 1983 tarih ve 2820 sayılı Siyasî Partiler Kanununun 37'nci maddesine göre, aday belirleme işini siyasal partiler, "tüzüklerinde belirleyecekleri

7. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.86; Teziç, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.244.
8. Teziç, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, , s.251. 11. *Ibid.* 12. *Ibid.*
13. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.86. 14. *Ibid.*

usûl ve esaslardan biri veya birkaçı ile yapabilirler". Dolayısıyla Siyasî Partiler Kanunu, aday tespit işini siyasal partilerin bir iç sorunu saymakta ve ön seçim zorunluluğunu kaldırmaktadır. Bu sisteme göre, siyasal partiler aday tespitinde ön seçim usûlünü kullanabilecekleri gibi, bir başka usûlü de, örneğin "merkez yoklaması" usûlünü de uygulayabilirler.

Seçim İttifakları.- 10 Haziran 1983 tarih ve 2839 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununa 13 Mart 2018 tarih ve 7102 sayılı Kanun ile eklenen 12/A maddesi birden fazla siyasî partinin "seçim ittifakı" yaparak birlikte seçime katılmalarına imkân tanınmıştır. Bu maddeye göre "seçimlere katılma yeterliliği taşıyan siyasi partiler, ittifak yaparak seçime katılabilir. İttifak yapan siyasi partiler, kendi aday listelerini verir". "İttifak ya-parak seçime katılma kararı alan siyasi partiler, seçimin başlangıç tarihinden itibaren en geç yedi gün içinde, genel başkanların imzalarını ihtiva eden ittifak protokolünü Yük-sek Seçim Kuruluna teslim eder". Seçim ittifakı yapmanın başlıca amacı, yüzde 10'luk ulusal barajı geçmektir.

IX. SEÇİM SİSTEMİ

1982 Anayasası, önceki Anayasalar gibi, seçim sistemine ilişkin bir hüküm koymamıştır. Bu sorunun çözümünü kanun koyucuya bırakmıştır. Ülkemizde seçim sistemi seçim kanunlarıyla düzenlenmektedir. Yasama organı, seçim sistemi konusunda isterse çoğunluk sistemini, isterse nispî temsil sistemini seçebilir. Yasama organı bunların bir karmasını da yapabilir.

Nispî Temsil Sistemi - d'Hondt Usûlü.- 10 Haziran 1983 tarih ve 2839 sayılı Milletvekili Seçimi Kanunu nispî temsil sistemini benimsemiştir (m.2). Nispî temsil sistemi içinde de d'Hondt usûlünü kabul etmiştir. Nispî temsil ve d'Hondt usûlüne yukarıda seçim sistemlerini gördüğümüz onbirinci bölümde gördük (*supra,* s.132). O nedenle burada d'Hondt usûlü konusunda açıklama yapmıyoruz. Bu konuda oraya bakılmalıdır.

Baraj.- 2839 sayılı Milletvekili Seçimi Kanunu "ülke barajı" da denilen bir "genel baraj" kabul etmiştir. Bu Kanunun 33'üncü maddesine göre, genel seçimlerde ülke genelinde, ara seçimlerde de ara seçim yapılan çevrelerin tümünde geçerli oyların yüzde 10'unu geçmeyen partiler milletvekili çıkaramazlar. Yüzde 10'luk genel baraj ile, küçük partilerin TBMM'ne girmesini engellemek suretiyle istikrar yaratmak amaçlanmaktadır.

"Temsilde Adalet" ve "Yönetimde İstikrar" İlkeleri.- 1982 Anayasasının 67'nci maddesine 1995 yılında "seçim kanunları, temsilde adalet ve yönetimde istikrar ilkelerini bağdaştıracak şekilde düzenlenir" şeklinde bir altıncı fıkra eklenmiştir. Böylece "temsilde adalet" ve "yönetimde istikrar" ilkeleri seçim kanunlarının izlemesi gereken ilkelerdir. Belirtelim ki, bu ilkelerin uygulanması oldukça güçtür; zira bu ilkeler birbiriyle çelişen ilkelerdir[13].

135.Bu konuda bkz.: Seyfettin Gürsel, "Toplumsal Tercih Kuramı Çerçevesinde Anayasanın 67. Maddesinde Yer Alan Temsilde Adalet ve Yönetimde İstikrar İlkelerinin Değerlendirilmesi", *Anayasa Yargısı,* Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1999, Sayı, 16, s.46-68.

Seçim Kanunlarının Uygulanma Tarihi.- 1982 Anayasasının 67'nci maddesine 2001 yılında eklenen son fıkraya göre, "seçim kanunlarında yapılan değişiklikler, yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde yapılacak seçimlerde uygulanmaz".

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 8 sayfa boyunca işlenen "Seçimler" konusu, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri* isimli kitabımızda 13 sayfa (*op. cit.*, s.170-193), *Türk Anayasa Hukuku* isimli kitabımızda ise 58 sayfa (*op. cit.*, s.452-510) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

Ek Kaynakça: Oya Araslı, *Seçim Sistemi Kavramı ve Türkiye'de Uygulanan Seçim Sistemleri (1876-1987)*, Ankara, 1989. • Erdoğan Teziç, *Seçim Sistemleri*, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1967. • Tunçer Karamustafaoğlu, *Seçme Hakkının Demokratik İlkeleri*, Ankara, AÜHF Yayınları, 1970. • Levent Gönenç, *Türkiye'de Seçim Uyuşmazlıkları ve Çözüm Yolları*, Ankara, Adalet, 2008.

Yüksek Seçim Kurulu İnternet Sitesi: *www.ysk.gov.tr* (YSK kararlarına ulaşılabilir).

ANAHTAR TERİMLER

Açık sayım ve döküm
Adaylık
Ara seçimler, Erken seçim
Eşit oy ilkesi
Genel oy ilkesi
Gizli oy ilkesi
Hapis cezası, Hükümlüler
İl ve İlçe Seçim Kurulları
Kamu hizmetlerinden yasaklılık
Kısıtlı olmamak
Merkez yoklaması
Milletvekili seçilme yeterliliği
Nispî temsil sistemi, Seçim çevreleri
Seçim ilkeleri, Seçim sistemi
Seçimlerin başlangıcı
Seçimlerin genel yönetim ve denetimi
Seçimlerin geriye bırakılması
Seçimlerin serbestliği ilkesi
Seçimlerin Cumhurbaşkanınca yenilenmesi
Seçme yeterliliğinin şartları
Seçmen kütüğü
Tek dereceli seçim ilkesi
Temsilde adalet ve yönetimde istikrar ilkesi
Yurt dışı seçmenler
Yüz kızartıcı suçlar

TEST

SORU 17.1: Aşağıdakilerden hangisi milletvekili seçilme yeterliliğinin şartlarından biri değildir?
a) Askerliğini yapmış olmak
b) 18 yaşını doldurmuş olmak.
c) En az ilkokul mezunu olmak
d) Kısıtlı olmamak
e) Toplam bir yıldan fazla hapis cezasına hüküm giymiş olmamak.

SORU 17.2: Milletvekili seçilme yeterliliği konusunda aşağıdakilerden hangisi karar vermeye yetkilidir?
a) Anayasa Mahkemesi
b) Danıştay
c) Yüksek Seçim Kurulu
d) TBMM Başkanlık Divanı
e) Hakimler ve Savcılar Kurulu

SORU 17.3: Aşağıdaki hangi durumda TBMM seçimleri yenilemez?
a) Meclisin seçim döneminin sona ermesi
b) Meclisin erken seçim kararı alması
c) Cumhurbaşkanının seçimlerin yenilenmesine karar vermesi durumunda
d) Genel seçimlere bir yıl ve daha az bir süre kalmışken Cumhurbaşkanlığı makamının herhangi bir nedenle boşalması
e) TBMM üye tamsayısı beşte biri tutarındaki üyeliğin boşlaması

SORU 17.4: Aşağıdakilerden hangisi seçmen olmanın bir şartı değildir?
a) 18 Yaşına doldurmuş olmak.
b) Seçmen kütüğüne yazılı olmak.
c) Kısıtlı olmamak.
d) Okur yazar olmak.
e) Türk vatandaşı olmak.

SORU 17.5: Aşağıdakilerden hangisi 1982 Anayasası kabul ettiği bir seçim ilkesi değildir?
a) Seçimlerin Serbestliği İlkesi
b) Genel Oy İlkesi
c) Eşit Oy İlkesi
d) Tek Dereceli Seçim İlkesi
e) Açık Oy İlkesi

SORU 17.6: Türkiye'deki seçim sistemine ilişkin olarak aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?
a) Türkiye'de seçim sistemi Anayasayla belirlenmiştir.
b) Türkiye'de nispî temsil seçim sistemi uygulanır.
c) Türkiye'de d'Hondt usûlü uygulanmaktadır.
d) Türkiye'de % 10'luk genel baraj vardır.
e) Seçim kanunlarında yapılan değişiklikler, yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde yapılacak seçimlerde uygulanmaz. ◘

Bölüm 18
TBMM ÜYELERİNİN HUKUKÎ STATÜSÜ*

Anayasanın yasama organının düzenlendiği üçüncü kısmının birinci bölümünde Türkiye Büyük Millet Meclisinin kuruluşu ve seçimlere ilişkin olan maddelerden sonra, 80-86'ncı maddeler arasında TBMM üyelerinin statüsüyle ilgili maddeler gelmektedir. Bu maddelerde sırasıyla milletin temsili ilkesi (m.80), andiçme (m.81), üyelikle bağdaşmayan işler (m.82), yasama dokunulmazlığı (m.83), milletvekilliğinin düşmesi (m.84), düşme kararı hakkında iptal istemi (m.85), ödenek ve yolluklar (m.86) düzenlenmiştir. Biz de bunları Anayasadaki sırasına uygun olarak aşağıda göreceğiz. Ancak, bunları görmeden önce, milletvekilliği sıfatının kazanılması ve sona ermesi hâllerini göreceğiz. Bu bölümün plânı yandaki gibi olacaktır.

PLÂN:
I. Milletvekilliği Sıfatının Kazanılması
II. Milletvekilliğinin Sona Ermesi
III. Milletvekilliğinin Düşmesi
IV. Milletin Temsili İlkesi
V. Andiçme
VI. Milletvekilliğiyle Bağdaşmayan İşler
VII. Yasama Bağışıklıkları
  A. Yasama Sorumsuzluğu
  B. Yasama Dokunulmazlığı
VIII. Milletvekillerinin Malî Statüsü

I. MİLLETVEKİLLİĞİ SIFATININ KAZANILMASI

Anayasamız, milletvekilliliği sıfatının *seçimle* kazanılacağını öngörmektedir (m.75). O hâlde "andiçmenin" veya "andiçmemenin" milletvekili sıfatının kazanılması üzerinde hiçbir etkisi yoktur. 2839 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununun 35'inci maddesine göre, "il seçim kurulu başkanı alınan sonuçlara göre, o seçim çevresinde, siyasî parti aday listelerinden ve varsa bağımsız adaylardan seçilenleri tespit eder ve *tutanağın* bir suretini o seçim çevresinde ilân ettirir. Diğer suretini ise bir hafta süreyle il seçim kurulu kapısına astırır". Yine aynı Kanunun 35'inci maddesine göre, "milletvekili seçilenlere, il seçim kurulu tarafından, milletvekili seçildiklerine dair derhal bir *tutanak* verilir". İşte milletvekilliği sıfatı, bu *tutanağın düzenlenmesi anında* kazanılmış olur. (Tutanağın [mazbatanın] milletvekiline verilmesi değil, düzenlenmesi yeterlidir).

II. MİLLETVEKİLLİĞİNİN SONA ERMESİ

Milletvekilliğini sona erdiren normal neden seçimlerdir. Bir önceki bölümde hangi hâllerde yeni seçimlere gidildiğini gördük. Yeni seçimlere ister normal seçim döneminin (4 yıl) bitmesiyle veya Meclisin kendi alacağı erken seçim kararıyla veya Cumhurbaşkanının Meclisi feshetmesiyle gidilsin,

* Bu bölüm Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.512-562'den özetlenmiştir. Bu konuda daha geniş bilgi edinmek ve bölümün tam dipnotları için oraya bakılabilir.

yeni seçimlere girmeyen veya girip de seçilemeyen milletvekillerinin milletvekilliği sıfatı sona erer; seçimlere girip de kazananların milletvekilliği sıfatı ise devam eder.

Burada *sona erme anını* tespit etmek gerekir. Bu konuda değişik görüşler varsa da[1], kanımızca, yeni seçimlerden sonra, eski milletvekillerinin milletvekilliği sıfatı, yeni Meclisin Başkanlık Divanının oluşturulması anında sona erer. Zira seçimlerden hemen sonra yeni Meclis henüz göreve başlamadığından, eski Meclis hâlâ görevdedir. Dolayısıyla eski Meclisi oluşturan milletvekillerinin milletvekilliği sıfatı da devam etmektedir[2].

III. MİLLETVEKİLLİĞİNİN DÜŞMESİ

Milletvekilliğinin *düşmesi*, milletvekilliğinin yasama dönemi sürerken herhangi bir nedenden dolayı ister kendiliğinden, ister meclis kararıyla sona ermesidir[3]. Milletvekilliğinin düşme hâlleri Anayasanın 84'üncü maddesinde düzenlenmiştir.

A. DÜŞME HALLERİ

1. İstifa.- 1982 Anayasasının 84'üncü maddesi, milletvekilinin istifasının TBMM tarafından kabul edilmesi şartını aramaktadır. Maddenin birinci fıkrasına göre, "istifa eden milletvekilinin milletvekilliğinin düşmesi, istifanın geçerli olduğu TBMM Başkanlık Divanınca tespit edildikten sonra, TBMM Genel Kurulunca kararlaştırılır". İstifa eden milletvekilinin milletvekilliği, istifanın kabulüne ilişkin Genel kurul kararının Resmî Gazete yayımlandığı gün sona erer. Dolayısıyla istifa dilekçesinin verildiği gün ile bu kararın Resmî Gazetede yayın tarihi arasında geçen sürede milletvekilinin milletvekilliği sıfatı devam eder[4].

2. Kesin Hüküm Giyme.- Anayasanın 84'üncü maddesinin ikinci fıkrasına göre, "milletvekilliğinin kesin hüküm giyme... hâlinde düşmesi, bu hususta kesin mahkeme kararının Genel Kurula bildirilmesiyle olur". 84'üncü maddede "kesin hüküm" giymeden ne anlaşılması gerektiği belirtilmemiştir. Milletvekilliğinin düşmesine yol açacak "kesin hüküm" giymeyi, milletvekili seçilmeye engel olacak bir suçtan dolayı "kesin hüküm" giyme olarak anlamak gerekir[5].

3. Kısıtlama Kararı.- Yukarıda gördüğümüz gibi, milletvekili seçilme yeterliliğinin şartlarından biri de, kısıtlı olmamaktır. Bir mahkeme kararıyla, kısıtlama (hacir) altına alınan milletvekilinin milletvekilliği sıfatı, bu kararın verildiği tarihte değil, Anayasanın 84'üncü maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca, "bu hususta kesin mahkeme kararının Genel Kurula bildirilmesiyle olur".

---

1. Bkz. Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.299.
2. Fahri Bakırcı, *TBMM'nin Çalışma Yöntemi*, Ankara, İmge, 2000, s.251, 255.
3. Erdal Onar, "1982 Anayasasında Milletvekilliğinin Düşmesi", *Anayasa Yargısı*, Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1997, Cilt 14, s.388. 4. *Ibid.*, s.412. 5. *Ibid.*, s.412.

4. Milletvekilliğiyle Bağdaşmayan Bir Görev veya Hizmeti Sürdürmekte Israr Etme.- Anayasanın 82'nci maddesi milletvekilliği ile bağdaşmayan işleri saymıştır. Bu hâlleri biz biraz aşağıda "D" başlığı altında inceleyeceğiz. Anayasanın 84'üncü maddesinin üçüncü fıkrasına göre, "milletvekilliği ile bağdaşmayan bir görev veya hizmeti sürdürmekte ısrar eden milletvekilinin milletvekilliğinin düşmesine, yetkili komisyonun bu durumu tespit eden raporu üzerine Genel Kurul gizli oyla karar verir".

5. Devamsızlık.- Anayasanın 84'üncü maddesinin 4'üncü fıkrasına göre, "Meclis çalışmalarına özürsüz veya izinsiz olarak bir ay içerisinde toplam beş birleşim günü katılmayan milletvekilinin milletvekilliğinin düşmesine, durumun Meclis Başkanlık Divanınca tespit edilmesi üzerine, Genel Kurulca üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyuyla karar verilebilir".

KUTU 18.1: Örnek Düşme Kararı

ŞIRNAK MİLLETVEKİLİ FAYSAL SARIYILDIZ'IN TBMM ÜYELİĞİNİN DÜŞMESİNE DAİR KARAR

Karar No: 1158 **Karar Tarihi: 27.07.2017**

Şırnak Milletvekili Faysal Sarıyıldız'ın 2016 yılı Ekim, kasım ve Aralık aylarında beşer birleşimi aşan devamsızlığı sebebiyle Anayasanın 84'üncü maddesine göre milletvekilliğinin düşmesine dair Anayasa ve Adalet Komisyonları Üyelerinden Kurulu Karma Komisyon tarafından hazırlanan rapor, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunun 27.07.2017 tarihli 120'nci Birleşiminde kabul edilmiştir. (*RG*, 1.8.2017)

Tarihsel Bilgi.- Anayasamızın 84'üncü maddesinin eski hâline göre milletvekilliğinin sona erme nedenlerinden biri de, *"milletvekilinin partisinin temelli kapatılmasına beyan ve eylemleriyle sebep olması"* idi. Adı geçen maddenin son fıkrasına göre "partisinin temelli kapatılmasına beyan ve eylemleriyle sebep olduğu Anayasa Mahkemesinin temelli kapatmaya ilişkin kesin kararında belirtilen milletvekilinin milletvekilliği, bu kararın Resmî Gazete'de gerekçeli olarak yayımlandığı tarihte sona erer(di). TBMM Başkanlığı bu kararın gereğini derhal yerine getirip Genel kurula bilgi sunar(dı)". Bu hüküm 12 Eylül 2010 tarihli halkoylamasıyla onaylanan 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla yürürlükten kaldırılmıştır.

B. DÜŞME KARARININ YARGISAL DENETİMİ

Anayasanın 85'inci maddesine göre,

> "yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına veya milletvekilliğinin düşmesine 84 üncü maddenin birinci, üçüncü veya dördüncü fıkralarına göre karar verilmiş olması hâlinde, Meclis Genel Kurulu kararının alındığı tarihten başlayarak yedi gün içerisinde ilgili milletvekili veya bir diğer milletvekili, kararın, Anayasaya, kanuna veya içtüzüğe aykırılığı iddiasıyla iptali için Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Anayasa Mahkemesi, iptal istemini onbeş gün içerisinde kesin karara bağlar".

Maddenin metninden de açıkça anlaşılacağı üzere, bütün düşme hâllerinde Anayasa Mahkemesine başvurmak mümkün değildir. Anayasa Mahkemesine ancak "84'üncü maddenin birinci, üçüncü veya dördüncü fıkralarına göre karar verilmiş olması hâlinde" başvurulabilir. Yukarıda gördüğümüz gibi, maddenin birinci fıkrasında milletvekilinin istifası, üçüncü fıkrasında milletvekilliğiyle bağdaşmayan bir görev veya hizmeti sürdürmesi hâli, dördüncü fıkrasında ise devamsızlığı hâlleri düzenlenmiştir. O hâlde, maddenin ikinci fıkrasında düzenlenmiş olan "kesin hüküm giyme" ve "kısıtlanma" nedenleriyle milletvekilliğinin düşmesi Anayasa Mahkemesinin denetimi dışında kalmaktadır. Zaten bu son iki durumda düşme, bir mahkeme kararının TBMM Genel Kurulunda bildirilmesiyle kendiliğinden olduğu için ortada Anayasa mahkemesinin denetleyebileceği bir düşmeyle ilgili bir "TBMM kararı" da yoktur.

IV. MİLLETİN TEMSİLİ İLKESİ

Anayasanın 80'inci maddesine göre, "TBMM üyeleri seçildikleri bölgeyi veya kendilerini seçenleri değil, bütün milleti temsil ederler". Bu hüküm, 1876 (m.71), 1921 (m.5), 1924 (m.13), 1961 (m.76) Anayasalarında da mevcuttu. Yukarıda onuncu bölümde gördüğümüz gibi temsilî demokrasinin temel ilkelerinden birisi de "milletin temsili ilkesi"dir. Hatırlanacağı üzere bu ilke, temsilcilerin seçildikleri bölgeyi değil, bütün milleti temsil ettikleri anlamına gelir. İşte Anayasanın 80'inci maddesinde bu ilke kabul edilmiştir.

V. ANDİÇME

Anayasanın 81'inci maddesi TBMM üyelerinin, göreve başlarken and içmelerini öngörmüştür. Milletvekili andının hukukî bağlayıcılıktan çok, manevî bir bağlayıcılığı ifade ettiği kabul edilmektedir[6]. Yukarıda da belirttiğimiz gibi, milletvekili andının milletvekili sıfatının kazanılmasıyla bir ilgisi yoktur. Ancak, andiçmemiş bir milletvekilinin göreve başlaması mümkün değildir. Bu nedenle, mazeretsiz olarak andiçmeye gelmeyen veya andiçmeye gelip de usûlüne uygun olarak andiçmeyen bir milletvekili, göreve başlamamış sayılır. Bu durum beş birleşim sürdüğünde o milletvekilinin milletvekilliği devamsızlığı nedeniyle düşürülebilir[7].

KUTU 18.1: Milletvekili Andı.- "Devletin varlığı ve bağımsızlığını, vatanın ve milletin bölünmez bütünlüğünü, milletin kayıtsız ve şartsız egemenliğini koruyacağıma; hukukun üstünlüğüne, demokratik ve laik Cumhuriyete ve Atatürk ilke ve inkılâplarına bağlı kalacağıma; toplumun huzur ve refahı, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde herkesin insan haklarından ve temel hürriyetlerinden yararlanması ülküsünden ve Anayasaya sadakatten ayrılmayacağıma; büyük Türk milleti önünde namusum ve şerefim üzerine andiçerim" (Anayasa, m.81).

TBMM İçtüzüğünün 3'üncü maddesinin 27.7.2017 tarih ve 1160 sayılı TBMM kararıyla değiştirilen şekline göre "milletvekilleri andiçerek göreve başlarlar. Andiçmekten imtina eden milletvekilleri, milletvekili sıfatından kaynaklanan haklardan yararlanamazlar" (*RG*, 1.8.2017). Maddede geçen "milletvekili sıfatından kaynaklanan haklar" ibaresi tartışmaya açıktır.

VI. MİLLETVEKİLLİĞİYLE BAĞDAŞMAYAN İŞLER

Anayasamızın 82'nci maddesine göre, milletvekillerinin yapamayacağı birtakım işler, üstlenemeyeceği birtakım görevler vardır. Bunlara anayasa hukukunda "yasama bağdaşmazlığı (teşrîî imtizaçsızlık)" ismi verilir[8]. 82'nci maddesinde milletvekilliğiyle bağdaşmayan işler şu şekilde belirlenmiştir:

> "TBMM üyeleri, Devlet ve diğer kamu tüzelkişilerinin doğrudan doğruya ya da dolaylı olarak katıldığı teşebbüs ve ortaklıklarda; özel gelir kaynakları ve özel imkânları kanunla sağlanmış kamu yararına çalışan derneklerin ve Devletten yardım sağlayan ve vergi muafiyeti olan vakıfların, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile sendikalar ve bunların üst kuruluşlarının ve katıldıkları teşebbüs veya ortaklıkların yönetim ve denetim kurullarında görev alamazlar, vekili olamazlar, herhangi bir taahhüt işini doğrudan veya dolaylı olarak kabul edemezler, temsilcilik ve hakemlik yapamazlar.

6. Örneğin Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.276.
7. Onar, "1982 Anayasasında Milletvekilliğinin Düşmesi", *op. cit.*, s.454.
8. Arsel, *Türk Anayasa Hukukunun Umumî Esasları, op. cit.*, s.247.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, yürütme organının teklif, inha, atama veya onamasına bağlı resmî veya özel herhangi bir işle görevlendirilemezler.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliği ile bağdaşmayan diğer görev ve işler kanunla düzenlenir".

Yasama bağdaşmazlığına ilişkin Anayasanın 82'nci maddesinde öngörülen hükümlerin *müeyyidesi*, 84'üncü maddenin 3'üncü fıkrasında öngörülmüştür. Buna göre, "milletvekilliği ile bağdaşmayan bir görev veya hizmeti sürdürmekte ısrar eden milletvekilinin milletvekilliğinin düşmesine, yetkili komisyonun bu durumu tespit eden raporu üzerine Genel Kurul gizli oyla karar verir".

VII. YASAMA BAĞIŞIKLIĞI[9]

Milletvekilleri, milletvekilliği sıfatının kendilerine sağladığı birtakım hak ve imtiyazlardan yararlanırlar[10]. Bunların başında "yasama bağışıklığı (teşriî muafiyet)" yer alır. Yasama bağışıklığı "yasama sorumsuzluğu" ve "yasama dokunulmazlığı" olmak üzere ikiye ayrılır.

A. YASAMA SORUMSUZLUĞU

Tanımı.- "Yasama sorumsuzluğu"[11], milletvekillerinin görevlerini yerine getirmeleri sırasında açıkladıkları düşüncelerden ve verdikleri oylardan dolayı herhangi bir soruşturmaya uğramamalarını ifade eder[12].

KUTU 18.2: AY, m.83/1.-Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, Mecliste ileri sürdükleri düşüncelerden, o oturumdaki Başkanlık Divanı'nın teklifi üzerine Meclisçe başka bir karar alınmadıkça bunları Meclis dışında tekrarlamak ve açığa vurmaktan sorumlu tutulamazlar.

Amaç.- Yasama sorumsuzluğunun tanınmasındaki amaç, milletvekillerinin meclis çalışmaları esnasındaki söz ve düşünce hürriyetini tam olarak korumaktır[13]. Bu sorumsuzluk sayesinde, milletvekilleri hiçbir şeyden çekinmeyerek, düşüncelerini serbestçe açıklayacaklar, serbestçe oy kullanacaklardır. Böyle bir serbest tartışma ortamında, bir yandan daha iyi kanunların yapılacağı ve diğer yandan yürütme organının daha iyi denetleneceği varsayılır. Dolayısıyla milletvekillerine yasama sorumsuzluğunun tanınmasının altında kamu yararı düşüncesi yatmaktadır. Bu amaçla, yasama sorumsuzluğu kurumu ilk defa İngiltere'de 1689 tarihli *Bill of Rights* ile kabul edilmişti.

Şartları.- Anayasamıza göre, yasama sorumsuzluğunun işlemesi için şu şartların gerçekleşmiş olması gerekir (m.83/1):

a) Meclis Çalışmaları.- Sorumsuzluk kapsamındaki eylem, Meclis çalışmaları (Genel Kurul, komisyon, siyasî parti grup toplantıları, vs.) sırasında işlenmiş olmalıdır.

---

9. Bu başlık Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.318-331'den özetlenmiştir.
10. Arsel, *Türk Anayasa Hukukunun Umumî Esasları, op. cit.*, s.250.
11. Buna "teşriî mesuliyetsizlik" veya "mutlak dokunulmazlık" da denir.
12. Arsel, *Türk Anayasa Hukukunun Umumî Esasları, op. cit.*, s.251.
13. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.278.

b) Oy, Söz veya Düşünce.- Sorumsuzluk kapsamındaki eylem, oy, söz veya düşünce açıklaması şeklinde yapılmış olmalıdır. Buna göre, Meclis çalışmaların sırasında, bir milletvekili, diğer bir milletvekilini veya bir görevliyi döver, yaralar veya öldürürse, burada yasama sorumsuzluğu yoktur[14]. Buna karşılık yapılan eylem, oy, söz ve düşünce açıklaması şeklindeyse, içeriği neye ilişkin olursa olsun, yasama sorumsuzluğu kapsamına girer. Örneğin hakaret ve sövme fiilleri de meclis çalışmaları sırasında işlenmek şartıyla yasama sorumsuzluğu kapsamındadır. Zira küfür etme de sözle yapılan bir fiildir; yani küfür de söz kapsamındadır[15]. Anayasada bunları sorumluluk kapsamından çıkarıcı bir hüküm yoktur[16].

Niteliği: Mutlaktır.- Yukarıdaki şartların gerçekleşmesi hâlinde yasama sorumsuzluğu, milletvekillerine tam, *mutlak* bir koruma sağlar. Yasama sorumsuzluğunun mutlak nitelikte olması kendini şu üç noktada gösterir[17].

a) Hukukî+Cezaî Sorumsuzluk.- Yasama sorumsuzluğu milletvekilini hem cezaî, hem de hukukî takibata karşı korur. Yasama sorumsuzluğu niteliği itibarıyla "mutlak" bir sorumsuzluktur. Anayasa buna bir istisna getirmemiştir. Anayasa, milletvekilleri "sorumlu tutulamazlar" demektedir. Anayasada bu sorumluluk açısından, "cezaî sorumluluk-hukukî sorumluluk" gibi bir ayrımda bulunmamıştır. O hâlde, milletvekiline karşı, sorumsuzluk kapsamındaki sözlerinden dolayı ceza davası açılamayacağı gibi, hukuk davası da açılıp ondan tazminat da istenemez.

b) Kaldırılamaz.- Yasama sorumsuzluğu TBMM tarafından kaldırılamaz. Oysa biraz sonra göreceğimiz yasama dokunulmazlığı belli şartlar altında Meclis tarafından kaldırılabilmektedir[18].

c) Süreklidir.- Yasama dokunulmazlığından farklı olarak, yasama sorumsuzluğu süreklidir. Yani milletvekilinin yasama sorumsuzluğu kapsamına giren bir fiilinden dolayı, milletvekilliği sıfatının sona ermesinden sonra da milletvekili hakkında hukukî veya cezaî bir takibatta bulunulamaz[19].

Meclis Dışında Tekrar.- Milletvekillerinin Meclis çalışmaları sırasında söyledikleri sözlerin, açıkladıkları düşüncelerin, Meclis dışında tekrarlanması da sorumsuzluk kapsamındadır. Ancak, milletvekilinin söylediği sözlerin ve açıkladığı düşüncelerin, o oturumdaki Başkanlık Divanının teklifi üzerine Meclisçe dışarıda tekrarlanması yasaklanabilir. Haliyle böyle bir karar alınmışsa, buna rağmen milletvekili bu söz ve düşüncelerini Meclis dışında tekrarlamışsa, artık bundan sorumludur.

Milletvekili Olmayan Bakanlar.- Anayasa, m.116/10'a göre "Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar, görevleriyle ilgili olmayan suçlarda yasama dokunulmazlığına ilişkin hükümlerden yararlanır".

---

14. *Ibid.*
15. Sulhi Dönmezer ve Sahir Erman, *Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku,* İstanbul, Filiz, 9. B., 1985, c.I, s.251.
16. Örneğin, Alman Anayasasının 46'ncı maddesinde yasama sorumsuzluğuna ilişkin hükümlerin "hakaret ve sövmeye tatbik edilmeyeceği" açıkça öngörülmüştür.
17. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.278.
18. *Ibid.*
19. Arsel, *Türk Anayasa Hukukunun..., op. cit.,* s.258; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.279.

B. YASAMA DOKUNULMAZLIĞI

Tanım.- "Yasama dokunulmazlığı"[20], milletvekilleri hakkında, suç işlediklerinden bahisle, Meclisin kararı olmadan cezaî takibata maruz kalmamaları anlamına gelir.

Amacı.- Yasama sorumsuzluğunun amacı, milletvekillerinin söz ve düşünce hürriyetlerini korumak olduğu hâlde, yasama dokunulmazlığının amacı, milletvekillerini keyfi ve asılsız ceza kovuşturmalarından ve tutuklamalardan korumaktır. Diğer bir ifadeyle, yasama dokunulmazlığının amacı, milletvekillerinin iktidar tarafından tahrik edilebilecek keyfi, zamansız ve esassız ceza kovuşturmalarıyla, geçici bir süre için de olsa, yasama çalışmalarından alıkonulmasını önlemektir[21].

KUTU 18.3: AY, m.83/2-3.- Seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen milletvekili, Meclisin kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz. Ağır cezayı gerektiren suçüstü hâli ve seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar bu hükmün dışındadır. Ancak, bu hâlde yetkili makam, durumu hemen ve doğrudan doğruya Türkiye Büyük Millet Meclisine bildirmek zorundadır.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi hakkında, seçimden önce veya sonra verilmiş bir ceza hükmünün yerine getirilmesi, üyelik sıfatının sona ermesine bırakılır; üyelik süresince zamanaşımı işlemez.

Kapsamı.- a) Bir kere, seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen milletvekili, Meclisin kararı olmadıkça;

(1) tutulamaz,
(2) sorguya çekilemez,
(3) tutuklanamaz,
(4) yargılanamaz.

b) İkinci olarak, eğer milletvekili hakkında, seçimden önce veya sonra verilmiş bir ceza hükmü varsa, bu hükmün infazı, üyelik sıfatının sona ermesine bırakılır; üyelik süresince zamanaşımını işlemez. (m.83/3)

İstisnaları.- Yasama dokunulmazlığı mutlak değildir. Yasama dokunulmazlığının bizzat Anayasa tarafından öngörülmüş iki adet istisnası vardır:

a) Ağır Cezayı Gerektiren Suçüstü Hali.- Anayasanın 83'üncü maddesinin 2'nci fıkrasında, açıkça "ağır cezalık suçüstü hâli"nin yasama dokunulmazlığının dışında kaldığı belirtilmiştir. Bunun nedeni, isnadın ciddîyeti hakkında kuvvetli bir karinenin varlığıdır[22]. Ancak böyle bir durumda da "yetkili makam, durumu hemen ve doğrudan doğruya Türkiye Büyük Millet Meclisine bildirmek zorundadır".

b) Anayasanın 14'üncü Maddesindeki Durumlar.- Anayasanın 83'üncü maddesine göre, "seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasanın 14'üncü maddesindeki durumlar bu hükmün dışındadır. Ancak, bu hâlde yetkili makam, durumu hemen ve doğrudan doğruya Türkiye Büyük Millet Meclisine bildirmek zorundadır".

---

20. Buna "teşrîî masûniyet." "nispî dokunulmazlık", "geçici (muvakkat) dokunulmazlık" da denir.
21. Arsel, *Türk Anayasa Hukukunun..., op. cit.*, s.258; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.279.
22. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.279.

Yasama Dokunulmazlığının Kaldırılması.- Yasama dokunulmazlığı mutlak değildir. TBMM tarafından kaldırılabilir. Anayasa seçimden önce veya sonra bir "suç" işlediği ileri sürülen milletvekilinin dokunulmazlığının kaldırılabileceğini öngörmektedir.

Kaldırma Usûlü.- Anayasanın 83'üncü maddesinin son fıkrası, yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin "Türkiye Büyük Millet Meclisindeki siyasî parti gruplarınca, yasama dokunulmazlığı ile ilgili görüşme yapılamaz ve karar alınamaz" hükmünü içermektedir. Bir milletvekilinin yasama dokunulmazlığının kaldırılması istemi savcılıklar veya mahkemeler tarafından Adalet Bakanlığına ulaştırılır. Bakanlık durumu, gerekçeli bir tezkere ile Meclis Başkanlığına bildirir. Bunun üzerine yapılacak işlemler TBMM İçtüzüğünün 131 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Bir milletvekilinin dokunulmazlığının kaldırılması hakkındaki istemler Başkanlıkça, Anayasa ve Adalet Komisyonları üyelerinden kurulu Karma Komisyona havale edilir (m.131/1). Karma Komisyon, "dokunulmazlığın kaldırılması"na veya "kovuşturmanın milletvekilliği sıfatının sona ermesine kadar ertelenmesi"ne karar verir (m.133/2). Ertelemeye karar vermişse, Komisyon raporu Genel Kurulda okunur. On gün zarfında bu rapora yazılı olarak itiraz gelmezse kesinleşir. Karma Komisyon raporu dokunulmazlığın kaldırılması yolunda ise veya erteleme kararına itiraz gelmişse, Genel Kurulda görüşülür ve oylanır (m.133). Oylamada özel *karar yeter sayısı* öngörülmediği için genel karar yeter sayısı, yani toplantıya katılan üyelerin salt çoğunluğunun oyu aranır.

Dokunulmazlığının kaldırılmasını üyenin bizzat istemesi yeterli değildir (m.134). Bu nedenle, üye dokunulmazlığının kaldırılmasını istese bile, dokunulmazlığını Genel Kurul kaldırmayabilir. Bu şekilde yasama dokunulmazlığının kaldırılmaması hâlinde zamanaşımı işlemez. Soruşturma veya yargılama yasama döneminin sonuna bırakılır. Yeni seçimlerde, suç işlediği iddia edilen milletvekili aday olmamışsa veya seçilememişse, ilgili milletvekili hakkında takibat kaldığı yerden devam eder. Bu durumda söz konusu kişi, tutulabilir, sorguya çekilebilir, tutuklanabilir ve yargılanabilir. Ancak ilgili kişi tekrar milletvekili seçilmişse, yasama dokunulmazlığından tekrar yararlanır. Bu kişinin yasama dokunulmazlığının kaldırılması gerekir.

Kaldırma Kararının Denetimi.- Genel Kurul, yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına karar vermişse, yedi gün içinde, dokunulmazlığı kaldırılan milletvekili veya bir diğer milletvekili dokunulmazlığın kaldırılması kararının, Anayasaya, kanuna veya içtüzüğe aykırılığı iddiasıyla iptali için Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Anayasa Mahkemesi, iptal istemini onbeş gün içerisinde kesin karara bağlar (m.85).

Kaldırmanın Sonuçları.- Bir milletvekilinin yasama dokunulmazlığının kaldırılması, onun milletvekilliği sıfatını sona erdirmez[23]. Ancak, yargılama sonucunda milletvekili, seçilme yeterliliğine engel bir suçtan (AY, m.76) kesin hüküm giyerse, Anayasanın 84'üncü maddesinin ikinci fıkrasına uyarınca o milletvekilinin milletvekilliğinin düşmesi sonucu ortaya çıkabilir.

Dokunulmazlığı kaldırılan milletvekili, cezaî takibat bakımından artık diğer vatandaşlar gibidir. Yani, suç iddiası nedeniyle milletvekili, tutulabilir, sorguya çekilebilir, tutuklanabilir ve yargılanabilir. Ancak, milletvekilinin dokunulmazlığı, sadece yasama dokunulmazlığın kaldırılması kararında belirtilen fiiller için kalkar. Yani

23. Teziç, *Türk Parlâmento Hukukunun..., op. cit.*, s.127.

dokunulmazlık kararında belirtilmeyen bir fiilden dolayı milletvekili yine tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz[24]. Milletvekilinin suç teşkil eden başka fiiller de işlediği iddia ediliyorsa, bu fiillerden dolayı da yargılanabilmesi için milletvekilinin dokunulmazlığının onlar için de kaldırılması gerekir.

Yasama dokunulmazlığı kaldırıldıktan sonra yeni seçimlere gidilmesi ve o kişinin tekrar milletvekili seçilmesi durumunda, o milletvekili tekrar yasama dokunulmazlığından yararlanır. Bu durum, Anayasanın 83'üncü maddesinin 4'üncü fıkrasında çok açıkça öngörülmüştür: "Tekrar seçilen milletvekili hakkında soruşturma ve kovuşturma, Meclisin yeniden dokunulmazlığını kaldırmasına bağlıdır".

Nispî Niteliği.- Yasama sorumsuzluğunun mutlak nitelikte olduğunu yukarıda söylemiştik. Yasama dokunulmazlığı ise "nispî" niteliktedir. Bu şu anlamlara gelmektedir.

a) Yasama dokunulmazlığı milletvekilini *sadece ceza kovuşturmasına karşı korur*. Hukuk davalarına karşı korumaz. Milletvekili hakkında ceza davası açılamasa da, suçtan zarar gören kişi hukuk davası açıp, tazminat isteyebilir. Keza milletvekili hakkında cebrî icra yoluna da gidilebilir[25].

b) Yasama sorumsuzluğundan farklı olarak, yasama dokunulmazlığının *istisnaları* vardır. **(aa)** Bir kere ağır cezalık suçüstü hâli yasama dokunulmaz-lığının kapsamı dışında kalır. **(bb)** İkinci olarak seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasanın 14'üncü maddesindeki durumlar yasama dokunulmazlığının kapsamı dışındadır.

c) Yasama dokunulmazlığı, yasama sorumsuzluğundan farklı olarak *kaldırılabilir*. Yukarıda gördüğümüz gibi dokunulmazlığı kaldırılan milletvekili normal bir vatandaş gibi yargılanabilir.

d) Yasama sorumsuzluğundan farklı olarak, yasama dokunulmazlığı sürekli değildir; *geçici*dir. Yani, yasama dokunulmazlığı milletvekilliğinin devamı boyunca sürer. Milletvekili sıfatı sona erince, milletvekili hakkında ceza kovuşturması yapılabilir. Daha önce verilmiş ceza hükmü çektirilir.

TABLO 18.1:Yasama Sorumsuzluğu ve Dokunulmazlığı Karşılaştırması

	YASAMA SORUMSUZLUĞU	YASAMA DOKUNULMAZLIĞI
Sağladığı Koruma	Hukuk+ceza davalarına karşı korur	Sadece ceza davalarına karşı korur
Devamlılık	Devamlıdır	Geçicidir
Kaldırılabilme	Kaldırılamaz	Kaldırılabilir
İstisnaları	Yoktur	Vardır: *1. Ağır cezalık suçüstü hâli* *2. Anayasa, m.14'teki durumlar*

Milletvekili Olmayan Bakanlar.- Anayasa, m.116/10'a göre "Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar, görevleriyle ilgili olmayan suçlarda yasama dokunulmazlığına ilişkin hükümlerden yararlanır".

Yasama Dokunulmazlığının Askıya Alınması.- CHP'nin desteğiyle de kabul edilmiş olan 20 Mayıs 2016 tarih ve 6718 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununa göre, bu Kanunun TBMM'de kabul edildiği tarihte Adalet Bakanlığına, Başbakanlığa, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına intikal etmiş yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin dosyaları bulunan milletvekilleri hakkında, bu dosyalar bakımından, Anayasanın 83'üncü maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesi hükmü uygulanmaz. Bu değişikliği izleyen dönemde, arala-

24. Dönmezer ve Erman, *op. cit.*, c.I, s.261.

25. *Ibid.*, s.256.

rında HDP eş başkanlarının da bulunduğu pek çok milletvekili gözaltına alınmış ve bunlardan bazıları da tutuklanmıştır. Ağustos 2017 itibarıyla toplam 12 milletvekili, 7 Şubat 2018 itibarıyla ise 7 milletvekili ise tutuklu idi (7 milletvekilinin milletvekilliği düşürüldü) (https://www.yenisafak.com/gundem/10-ili-etkiledi-mecliste-bir-ilk-3099807).

VIII. MİLLETVEKİLLERİNİN MALÎ STATÜSÜ

TBMM üyelerinin aylıkları kanunla tespit edilir ve kanun TBMM tarafından yapılır. Dolayısıyla milletvekillerinin kendi maaşlarını çok yüksek olarak tespit etme imkânları vardır. İşte bu nedenle, Anayasamız 86'ncı maddesinde, milletvekili ödeneklerini en yüksek Devlet memurunun almakta olduğu miktarla sınırlandırmıştır. En yüksek devlet memuru, Cumhurbaşkanlığı İdarî İşler Başkanıdır. Milletvekili maaşları Ocak 2018 itibarıyla 18.893 TL'dir.

KUTU 18.4: AY, Madde 86.- Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin ödenek ve yolluk ve emeklilik işlemleri kanunla düzenlenir. Ödeneğin aylık tutarı en yüksek Devlet memurunun almakta olduğu miktarı, yolluk da ödenek miktarının yarısını aşamaz. Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri ile bunların emeklileri T.C. Emekli Sandığı ile ilgilendirilirler ve üyeliği sona erenlerin istekleri hâlinde ilgileri devam eder.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerine ödenecek ödenek ve yolluklar, kendilerine T.C. Emekli Sandığı tarafından bağlanan emekli aylığı ve benzeri ödemelerin kesilmesini gerektirmez.

Ödenek ve yollukların en çok üç aylığı önceden ödenebilir.

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 10 sayfa boyunca işlenen "TBMM Üyelerinin Hukukî Statüsü" konusu, *Türk Anayasa Hukuku* isimli kitabımızda 50 sayfa (*op. cit.*, s.512-562), *Türk Anayasa Hukuku* isimli kitabımızda ise 35 sayfa (*op. cit.*, s.297-331) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

Ek Kaynakça: Faruk Bilir, *Türkiye'de Milletvekilliği ve Milletvekilliğinin Sona Ermesi*, Ankara, Nobel, 2001. • Hüseyin Özcan, *Yasama Bağışıklıkları*, Ankara, Seçkin, 2006. • Erdal Abdülhakimoğulları, Türkiye'de *Yasama Dokunulmazlığı*, Ankara, Gazi Kitabevi, 2008.

ANAHTAR TERİMLER

Andiçme
Dokunulmazlık
Kaldırma kararının denetimi
Kaldırmanın sonuçları
Kısıtlama kararı
Milletin temsili ilkesi
Milletvekili andı
Milletvekili olmayan bakanlar
Milletvekillerinin malî statüsü
Milletvekilliği ile bağdaşmayan işler
Milletvekilliği sıfatının kazanılması
Milletvekilliğinin düşmesi
Milletvekilliğinin sona ermesi
Ödenek
Suçüstü hâli
Teşrifî muafiyet
Yasama bağdaşmazlığı
Yasama bağışıklığı
Yasama dokunulmazlığı
Yasama sorumsuzluğu
Yolluk

TEST

SORU 18.1: Aşağıdakilerden hangisi milletvekilliğinin düşme nedeni değildir?
a) Milletvekilinin istifa etmesi
b) Milletvekilinin kesin hüküm giymesi
c) Milletvekili hakkında kısıtlama kararı verilmesi
d) Milletvekilinin milletvekilliğiyle bağdaşmayan bir görev veya hizmeti sürdürmekte ısrar etme
e) Milletvekilinin partisinin temelli kapatılmasına beyan ve eylemleriyle sebep olması

SORU 18.2: Aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?
a) Yasama sorumsuzluğu kaldırılamaz; ama yasama dokunulmazlığı kaldırılabilir.
b) Yasama sorumsuzluğu süreklidir; ama yasama dokunulmazlığı geçicidir.
c) Yasama sorumsuzluğu mutlaktır; ama yasama dokunulmazlığı nispidir.
d) Yasama dokunulmazlığı ağır cezayı gerektiren suçüstü hâlinde işlemez.
e) Yasama dokunulmazlığı kaldırılan milletvekilinin, milletvekilliği bu kararın Resmî Gazetede yayımlandığı gün sona erer.

SORU 18.3: Aşağıdakilerden hangisi yasama sorumsuzluğunun bir özelliği değildir?
a) Hukuk davalarına karşı milletvekilini korur.
b) Ceza davalarına karşı milletvekilini korur.
c) Kaldırılamaz
d) Süreklidir
e) İstisnaları vardır.

SORU 18.4: Milletvekili A, TBMM Genel Kurulunda bir konuşma yaparken, Milletvekili B'ye hakaret etmiştir. Milletvekili A hakkında ne yapılabilir?

SORU 18.5: Milletvekili A, TBMM Genel Kurulunda konuşmacı kürsüsünde konuşma yaparken kendisine küfreden milletvekili B'yi silahını ateşleyerek vurmuştur. B olay yerinde (Genel Kurulda) ölmüştür. 1982 Anayasasına göre milletvekili A hakkında ne yapılabilir?

SORU 18.6: Milletvekili olmayan Bakan B'nin Ankara'daki evinin bahçesinde gömülü bir ceset bulunmuştur. Bakan B'nin bu kişiyi öldürdüğü iddia edilmektedir. Bakan B hakkında ne yapılabilir? ◘

Bölüm 19
TBMM'NİN İÇ YAPISI VE ÇALIŞMA DÜZENİ*

TBMM'nin kendine özgü bir iç yapısı ve çalışma düzeni vardır. TBMM'nin iç yapısı ve çalışma düzeni kısmen Anayasada ve büyük ölçüde İçtüzükte düzenlenmiştir.

PLÂN:
I. İçtüzük
II. TBMM'nin İç Yapısı
III. TBMM'nin Çalışma Düzeni

I. İÇTÜZÜK

İçtüzük.- Yasama meclislerinin kendi iç çalışmalarını düzenlemek amacıyla koydukları kurallara içtüzük denir[1]. İçtüzük, her meclisin bir nevi "iç kanunu" olarak kabul edilebilir[2]. Anayasamızın 95'inci maddesinin 1'inci fıkrası "Türkiye Büyük Millet Meclisi, çalışmalarını kendi yaptığı İçtüzük hükümlerine göre yürütür" demektedir.

Yöntemsel Bağımsızlık.- Yasama meclislerinin kendi içtüzüklerini bizzat yapmalarını, onların diğer devlet organları özellikle yürütme organı karşısındaki bağımsızlıklarının bir göstergesidir[3]. Buna yasama meclislerinin "yöntemsel bağımsızlığı" denir[4].

İçtüzüğün Düzenleme Konusu.- Anayasamızın 95'inci maddesine göre, İçtüzüğün düzenleme konusu TBMM'nin "çalışmaları"dır. O hâlde, Meclis çalışmalarıyla ilgili her konu içtüzükle düzenlenebilir. Ama Meclis çalışmalarıyla ilgili olmayan bir konu İçtüzüğe konulamaz. Özellikle İçtüzükle vatandaşlar için bağlayıcı hukuk kuralları getirilemez.

İçtüzüğün Hukukî Niteliği: Parlâmento Kararı.- İçtüzük, biçimsel bakımdan, bir "kanun" değil, bir "parlâmento kararı" biçimindedir. TBMM Genel Kurulu tarafından kabul edilirler. Bunlar Cumhurbaşkanı tarafından "yayımlanmaya" tâbi olmadan TBMM tarafından "karar" başlığı altında Resmî Gazetede yayımlanır.

İçtüzüğün Denetimi.- İçtüzük, hukukî niteliği itibarıyla bir parlâmento kararı olmakla birlikte, diğer parlâmento kararlarından farklı olarak, Anaya-

---

* Bu bölüm Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.564-598'den özetlenmiştir. Daha geniş bilgi ve bölümün tam dipnotları için oraya bakabilirsiniz.

1. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.220; Ergun Özbudun, "Parlâmento Kararları ve Yasama Meclislerinin İçtüzükleri", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 1979, Cilt 36, Sayı 1-4, s.16.
2. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.220; Özbudun, "Parlâmento Kararları...", *op. cit.* s.16.
3. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.220; Özbudun, "Parlâmento Kararları...", *op. cit.* s.16.
4. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,* s.220; Özbudun, "Parlâmento Kararları...", *op. cit.* s.16.

sa Mahkemesinin denetimine tâbidir. Bu husus, Anayasamızın 148'inci maddesinde açıkça hükme bağlanmıştır. İçtüzüğün Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenmesine imkân verilmesinin bir nedeni pek muhtemelen, İçtüzüklerin taşıdıkları siyasal önemdir. Taşıdıkları siyasal önem nedeniyle, Maurice Hauriou, içtüzükleri "en önemli metinler"[5] olarak görmektedir. İçtüzükleri bu nedenle bir "sessiz anayasa" olarak gören yazarlar da vardır[6].

Yürürlükteki İçtüzük.- Yeni İçtüzük, 16 Mayıs 1996 tarih ve 424 sayılı TBMM Kararıyla kabul edilmiş ve "Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü" başlığı altında 24 Mayıs 1996 gün ve 22645 sayılı Resmî Gazetede yayınlanarak 1 Haziran 1996 günü yürürlüğe girmiştir. Bu yeni İçtüzük, yepyeni bir İçtüzük değildir. 5 Mart 1973 tarih ve 584 sayılı eski İçtüzüğün biraz değiştirilerek yürürlüğe konmasından ibarettir. Bu İçtüzükte en son 27 Temmuz 2017 tarih ve 1160 sayılı TBMM kararıyla değişiklik yapılmıştır (*RG*, 1.8.2017). 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununun öngördüğü sistemle uyum sağlamak için TBMM İçtüzüğünde yapılması gereken pek çok değişiklik vardır. Bu değişiklikler henüz (13 Ağustos 2018 tarihi itibarıyla) yapılamamıştır. Özellikle İçtüzükte "Hükûmet", "Bakanlar Kurulu", "Başbakan", "Başbakanlık" gibi terimler geçmektedir. Oysa yeni sistemimizde bunlar yoktur. İçtüzüğün pek çok maddesinden (örneğin m.24, 29, 30, 31, 37, 39, 52, 59, 60-62, 69, 70, 73, 75, 81, 87-89, 91) bu terimlerin çıkarılması gerekmektedir. Diğer bazı maddelerde (örneğin m.40, 98, 107-113, 126) ise bu terimlerin yerine "Cumhurbaşkanı", "Cumhurbaşkanlığı", "Cumhurbaşkanı yardımcısı" gibi teriminin konulması veya bu maddelerin farklı bir şekilde kaleme alınmaları gerekir.

II. TBMM'NİN İÇ YAPISI

Yüzlerce milletvekilinin bir araya gelmesiyle oluşan bir meclisin çalışabilmesi için örgütlenmiş olması lâzımdır. Bir meclisin örgütlenmesi için ise, en azından kendisine bir başkan, bir yönetim kurulu ve gerekiyorsa komisyonlar seçmesi gerekir. İşte şimdi TBMM'nin örgütlenmesini görelim:

1. Başkanlık Divanı[7]

Kuruluşu.- Anayasanın 94'üncü maddesine göre, "Türkiye Büyük Millet Meclisinin Başkanlık Divanı, Meclis üyeleri arasından seçilen Meclis Başkanı, Başkanvekilleri, Katip Üyeleri ve İdare Amirlerinden oluşur". Yine aynı maddenin 5'inci fıkrasına göre, "Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanvekillerinin, Katip Üyelerinin ve İdare Amirlerinin adedi, seçim nisabı, oylama sayısı ve usûlleri Meclis İçtüzüğünde belirlenir". İçtüzüğün 9'uncu maddesine göre, "Başkanlık Divanı, bir Başkan, dört Başkanvekili, yedi Katip Üye, üç İdare Amirinden kurulur". Anayasa Başkanlık Divanının, sadece iktidar partisinin milletvekillerinden oluşmasını istememiştir. Bu nedenle, 94'üncü maddenin 2'nci fıkrasında "Başkanlık Divanı, Meclisteki siyasî parti gruplarının üye sayısı oranında Divana katılmalarını sağlayacak şekilde kurulur" esası getirilmiştir.

5. Maurice Hauriou, *Precis de droit constitutionnel*, Paris, Sirey, 2. Baskı, 1929, s.500.
6. Tarık Zafer Tunaya, *Siyasal Kurumlar ve Anayasa Hukuku*, İstanbul, Araştırma, Eğitim, Ekin Yayınları, Beşinci Baskı, 1982, s.122; Léon Duguit, *Traité de droit constitutionnel*, Paris, Anciennes Maisons Thorin et Fontemoing, 2. Baskı, 1924, Cilt IV, s.270.
7. Şeref İba, *Türkiye'de Meclis Başkanlığı ve Başkanlık Divanı*, Ankara, Nobel Yayın Dağıtım, 2001.

Meclis Başkanının Seçimi.- Anayasa Meclis Başkanının seçimini kendisi düzenlemiştir. Anayasanın bu düzenlemeyi yaparken, Meclis Başkanının tarafsızlığını amaçladığı gözlemlenmektedir. Bu amaçla bir kere "siyasî parti grupları Başkanlık için aday gösteremezler" hükmünü getirmiştir (m.94/2). İkinci olarak, başkanlık seçiminin "gizli oy" ile yapılacağı öngörülmüştür (m.94/3). Nihayet, Meclis Başkanının seçimi için Anayasa kural olarak, partilerin uzlaşmasını öngörmüştür. Zira Anayasa başkan seçimi için ilk iki oylamada üye tamsayısının üçte iki çoğunluğunu aramaktadır (m.94/4). İlk iki oylamada başkan seçilemezse üçüncü oylamaya gidilir. Bu oylamada, üye tamsayısının salt çoğunluğu aranır. Bu oylamada da başkan seçilemezse, dördüncü tur oylamaya en çok oy almış iki aday katılır. Bunlardan fazla oy alan seçilmiş olur (m.94/4).

Anayasa, Meclis Başkanının ve Başkanvekillerinin çalışmalarında tarafsızlığı esasını benimsemiş, bu amaçla, "Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı, Başkanvekilleri, üyesi bulundukları siyasî partinin veya parti grubunun Meclis içinde veya dışındaki faaliyetlerine; görevlerinin gereği olan hâller dışında, Meclis tartışmalarına katılamazlar; Başkan ve oturumu yöneten Başkanvekili oy kullanamazlar" (m.94/son) hükmünü getirmiştir.

Başkanlık Divanının Görev Süresi.- Anayasa bir yasama döneminde iki Başkanlık Divanının oluşturulmasını öngörmüştür. 94'üncü maddenin 3'üncü fıkrasının 12 Eylül 2010 tarihli halkoylamasıyla onaylanan 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla değişik şekline göre, "Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlık Divanı için, bir yasama döneminde iki seçim yapılır. İlk seçilenlerin görev süresi iki yıldır, ikinci devre için seçilenlerin görev süresi ise o yasama döneminin sonuna kadar devam eder".

Meclis Başkanının Görev ve Yetkileri.- Anayasamıza göre Meclis Başkanının çok önemli görev ve yetkileri vardır. Bu görev ve yetkilerin birçoğu Anayasadan çıkmaktadır. Ancak İçtüzüğün 14'üncü maddesinde derli toplu sayılmıştır. 14'üncü maddede sayılan görevler şunlardır:

1. Türkiye Büyük Millet Meclisini Meclis dışında temsil etmek.
2. Genel Kurul görüşmelerini yönetmek.
3. Tutanak Dergisi ile tutanak özetinin düzenlenmesini sağlamak.
4. Başkanlık Divanına başkanlık etmek ve Divanın gündemini hazırlamak.
5. Danışma Kuruluna başkanlık etmek.
6. TBMM komisyonlarını denetlemek; işlerde birikme olması hâlinde komisyon başkanı ve üyeleri uyarmak ve durumu Genel Kurulun bilgisine sunmak.
7. Başkanlık Divanının kararlarını uygulamak.
8. TBMM'nin idarî, malî, işleri ile kolluk işlerini yürütmek ve denetlemek.
9. Başkanlık Divanı bünyesinde oluşturulacak "Türkiye Büyük Millet Meclisi Kültür ve Sanat Yayın Kurulu" aracılığıyla Meclisi ve çalışmalarını yurt dışında tanıtıcı tedbirler almak ve yayın yapmak.
10. Kendisine, Anayasa, kanunlar ve içtüzükler gereğince verilen görevleri yerine getirmek.

Anayasanın Meclis Başkanına verdiği görevler arasında ise başlıca şunlar sayılabilir:

1. Türkiye Büyük Millet Meclisini, doğrudan doğruya veya üyelerin beşte birinin yazılı istemi üzerine toplantıya çağırmak (Anayasa, m.93/3);
2. Cumhurbaşkanına vekillik etmek (Anayasa, m.106);
3. Türkiye Büyük Millet Meclisinin bütün bina, tesis, eklenti ve arazisinde kolluk ve yönetim hizmetleri Meclis Başkanlığı eliyle düzenlenir ve yürütülür. Emniyet ve diğer kolluk hizmetleri için yeteri kadar kuvvet ilgili makamlarca Meclis Başkanlığına tahsis edilir (Anayasa, m.95/son).

2. Siyasî Parti Grupları

Siyasî partiler, TBMM çalışmalarına, parti meclis grupları aracılığıyla katılırlar[8]. Partiler yasama çalışmalarında alacakları tavrı genellikle parti gruplarında kararlaştırırlar. Parti gruplarında alınan kararlar sayesinde partili milletvekillerinin ortak hareket etmesi sağlanır[9]. Anayasanın 95'inci maddesinin 2'nci fıkrasına göre, "siyasî parti grupları en az yirmi üyeden meydana gelir". Anayasamız, Meclis İçtüzüğü ve Siyasî Partiler Kanunu, parti gruplarına önemli yetki ve görevler vermiştir[10].

3. Danışma Kurulu

Siyasî parti gruplarının Mecliste uyumlu bir şekilde çalışmalarını sağlamak amacı ile İçtüzüğün 19'uncu maddesinde Danışma Kurulu kurulmuştur. Bu maddeye göre, "Danışma Kurulu, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanının başkanlığında siyasî parti gruplarının başkanları veya vekillerinden birisi veya onların yazılı olarak görevlendirdiği birer milletvekilinden kurulur. Bu Kurul, İçtüzükte kendisine verilen görevleri yerine getirir ve Başkanın istemi üzerine danışma niteliğinde görüş bildirir". Açıkça madde de görüldüğü gibi, Kurulun kararları bağlayıcı değil; "istişarî" niteliktedir.

4. Komisyonlar[11]

Türkiye Büyük Millet Meclisinin 600 üyesi vardır. Bu kadar kalabalık bir kurulun bir ön hazırlık olmaksızın görüşme yapması, bir metin hazırlayıp oylaması mümkün değildir. Bu nedenle, Genel Kurulun çalışmalarını hazırlamak için daha küçük kurullara ihtiyaç vardır. İşte bu daha küçük kurullar, "komisyonlar"dır. "Komisyonlar, bir konunun Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kuruluna gelmeden önce görüşülüp olgunlaştırıldığı kurullardır"[12]. Komisyonlar kendilerine gönderilen işleri inceleyip bir rapor hazırlarlar. Bu rapor Meclis Başkanlığına gönderilir. Komisyon raporları bastırılıp milletvekillerine dağıtılır.

Meclis komisyonları İçtüzüğün 16 Mayıs 1996 tarih ve 424 sayılı Karar ile değişik 20'nci maddesinde belirlenmiştir. Bunlar:

---

8. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.286.
9. Sabuncu, *Anayasaya Giriş, op. cit.*, s.136.
10. Bkz. Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.340-341.
11. Bu konuda bkz.: Tunçer Karamustafaoğlu, *Yasama Meclisinde Komisyonlar*, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1965.
12. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.288.

1. Anayasa Komisyonu
2. Adalet Komisyonu
3. Millî Savunma Komisyonu
4. İçişleri Komisyonu
5. Dışişleri Komisyonu
6. Millî Eğitim, Kültür, Gençlik ve Spor Komisyonu
7. Bayındırlık, İmar, Ulaştırma ve Turizm Komisyonu
8. Çevre Komisyonu
9. Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler Komisyonu
10. Tarım, Orman ve Köy işleri Komisyonu
11. Sanayi, Ticaret, Enerji, Tabiî Kaynaklar, Bilgi ve Teknoloji Komisyonu
12. Türkiye Büyük Millet Meclisi Hesaplarını İnceleme Komisyonu
13. Dilekçe Komisyonu
14. Plân ve Bütçe Komisyonu
15. Kamu İktisadî Teşebbüsleri Komisyonu
16. İnsan Hakları İnceleme Komisyonu
17. Avrupa Birliğiyle Uyum Komisyonu
18. Kadın Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu
19. Güvenlik ve İstihbarat Komisyonu

Komisyonların her birinin üye sayısı Danışma Kurulunun teklifi üzerine Genel Kurulca işaret oyuyla belirlenir (İçtüzük, m.20). Komisyonlarda, siyasî parti grupları üye sayıları oranında temsil edilir. Siyasî parti grupları adaylarını belli bir süre içinde Meclis Başkanlığına bildirirler. Bütün komisyonlar için, siyasî parti gruplarınca bildirilen adayların isimleri gösterir listelerin Genel Kurulca işaret oyuyla onaylanması suretiyle seçim tamamlanmış olur (İçtüzük, m.21). Komisyonlar için, her yasama döneminde iki seçim yapılır. İlk seçilenlerin görev süresi iki, ikinci devre için seçilenlerin görev süresi üç yıldır (İçtüzük, m.20).

III. TBMM'NİN ÇALIŞMA DÜZENİ

Türkiye Büyük Millet Meclisinin Anayasa ve İçtüzük ile belirlenmiş kendine has bir çalışma düzeni vardır. Meclisin çalışmaları "yasama dönemi", "yasama yılı (toplantı)", "birleşim" ve "oturum"lardan oluşur. Bu kavramlar Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünün 1'inci maddesinde tanımlanmıştır. İlk önce bu kavramları kısaca görelim.

Yasama Dönemi.- "Yasama dönemi iki milletvekili genel seçimi arasındaki süre olup bu süre, Anayasa uyarınca uzatılmadığı veya seçimler yenilenmediği takdirde *beş yıldır*" (İçtüzük, m.1/1). 24 Haziran 2018 genel seçimlerinden sonra başlayan ve içinde bulunduğumuz yasama dönemi, 28'inci yasama dönemidir. (*Not: 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunundan önce yasama dönemi dört yıl idi)

Yasama Yılı.- "Yasama yılı, 1 Ekimde başlayıp 30 Eylülde sona erer" (İçtüzük, m.1/2). Anayasamızın 93'üncü maddesine göre de, "Türkiye Büyük Millet Meclisi her yıl Ekim ayının ilk günü kendiliğinden toplanır".

Birleşim.- "Birleşim, Genel Kurulun belli bir gününde açılan toplantısıdır" (İçtüzük, m.1/3).

Oturum.- "Oturum, bir birleşimin ara ile bölünen kısımlarından her biridir" (İçtüzük, m.1/son).

1. Türkiye Büyük Millet Meclisinin Toplanması ve Tatili

Kendiliğinden Toplanma.- Anayasamızın 93'üncü maddesine göre, Türkiye Büyük Millet Meclisi, her yıl Ekim ayının ilk günü kendiliğinden toplanır; yani toplanması için bir çağrıya gerek yoktur. Anayasa Meclisin toplanmasının başlangıç tarihini belirtmiş, ama bitiş tarihini belirtmemiştir. Anayasa bunu Meclisin takdirine bırakmıştır. Ancak bu takdirde de "Türkiye Büyük Millet Meclisi bir yasama yılında en çok üç ay tatil yapabilir" (m.93/2) diyerek buna bir üst sınır koymuştur.

Tatil.- "Tatil, Türkiye Büyük Millet Meclisi çalışmalarının belli bir süre ertelenmesidir" (İçtüzük, m.5). Danışma Kurulunun önerisi üzerine Genel Kurulca başka bir karar alınmadıkça, TBMM 1 Temmuz günü tatile girer (İçtüzük, m.5/2). Meclis, bir yasama yılında en çok üç ay tatil yapabilir (Anayasa, m.93/2). Buna göre kural olarak TBMM Temmuz, Ağustos ve Eylül aylarını tatilde geçirir.

Ara Verme.- Ancak bu üç aylık tatilin dışında, Türkiye Büyük Millet Meclisi daha kısa sürelerle de çalışmalarına ara verebilir. "Ara verme, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onbeş günü geçmemek üzere çalışmalarını ertelemesidir" (İçtüzük, m.61/1). Ara verme kararı, Danışma Kurulunun bu konudaki görüşü alındıktan sonra teklifin Genel Kurulca oylanması suretiyle olur (İçtüzük, m.6/2).

Olağanüstü Toplantı.- TBMM'nin ara verme veya tatil sırasındayken toplanmasına "olağanüstü toplantı" denir. Olağanüstü toplantı, yani Meclisin ara verme veya tatil sırasındaki toplantı çağrısı, Cumhurbaşkanı veya TBMM Başkanı tarafından yapılır. Meclis Başkanı, toplantıya çağırma yetkisini doğrudan doğruya veya üyelerin beşte birinin yazılı istemi üzerine kullanır (Anayasa, m.93). TBMM üyelerinin beşte birinin istemi varsa, Meclis Başkanı, Meclisi toplantıya çağırmak zorundadır. Anayasada (m.93) ve İçtüzükte (m.7) kullanılan kelimeler, Cumhurbaşkanına veya Meclis Başkanına bir takdir hakkı bırakır nitelikte değildir. İçtüzük, Meclis Başkanının toplantıya çağırma konusunda mecburiyetini çok daha açıkça belirtmiştir: "Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı... üyelerin beşte birinin imzasını taşıyan gerekçeli önergedeki çağrı istemini en geç yedi gün içinde yerine getirir" (İçtüzük, m.7/3).

2. Toplantı Yeter Sayısı.- Anayasanın 96'ncı maddesinin 21 Ekim 2007 günü yapılan halkoylamasıyla kabul edilen yeni şekline göre, *"Türkiye Büyük Millet Meclisi, yapacağı seçimler dahil bütün işlerinde üye tamsayısının en az üçte biri ile toplanır"*. TBMM üye sayısı 600 olduğuna göre, *toplantı yeter sayısı 200'dür.* (*Uyarı 1*: TBMM'de ölüm, istifa, düşme, vb. nedenlerle boşalan üyelikler olsa bile üye tamsayısı daima 600 olarak kabul edilir).

Tarihsel Bilgi.- 96'ncı maddenin ilk şeklinde (1982-2007), yukarıdaki ifade yerine, *"Anayasada, başkaca bir hüküm yoksa, TBMM üye tam sayısının en az üçte biri ile toplanır"* ifadesi yer alıyordu. Kanımızca bu farklı ifadenin doğuracağı bir sonuç yoktu. Çünkü toplantı yetersayısına ilişkin "Anayasada başkaca bir hüküm" yoktu. Ancak Nisan 2007'de Cumhurbaşkanı seçimi dolayısıyla TBMM'nin bu seçim için üye tam sayısı üçte biri ile toplanamayacağı iddiası ortaya atıldı ve Anayasa Mahkemesi de, 1 Mayıs 2007 tarih ve E.2007/45, K.2007/54 sayılı kararıyla bu

iddiayı benimsedi. Böylece TBMM'nin Cumhurbaşkanı seçmek amacıyla toplanması için, Anayasada öngörülmemiş olmasına rağmen, bir özel toplantı yetersayısı öngörülmüş oldu. 21 Ekim 2007 tarihli halkoylamasıyla 96'ncı madde yukarıdaki şekilde değiştirilerek Anayasa Mahkemesinin öngördüğü bu özel toplantı yetersayısına son verildi. (Bu konuda bkz.: K. Gözler, "Hukukun Siyasetle İmtihanı: Kim Sınıfta Kaldı?", *Türkiye Günlüğü*, Sayı 89, Yaz 2007, s.5-16; K. Gözler, "Cumhurbaşkanının Seçimi Konusunda Bir Açıklama", *Türkiye Günlüğü*, Sayı 89, Yaz 2007, s.17-23).

3. Karar Yeter Sayısı.- Anayasamızın 96'ncı maddesine göre, "TBMM, anayasada başkaca hüküm yoksa, toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir; ancak karar yeter sayısı hiç bir şekilde üye tam sayısının dörtte birinin bir fazlasından az olamaz". Üye tamsayısı 600 olduğuna göre, mümkün olan *en küçük karar yeter sayısı 151'dir**. "Toplantıya katılanlar" tabirine, toplantıya katılıp çekimser oy kullananlar da dahildir. Keza, TBMM İçtüzüğünün 146'ncı maddesinin ikinci fıkrasında "Genel Kurulda bulunup da oylamaya katılmayanlar yeter sayıya dahil edilirler" dendiğine göre, toplantıya katılan, ama şu ya da bu sebeple oylamaya katılmayan milletvekilleri de toplantı yetersayısına dahildir. Örneğin, TBMM toplantısına 400 milletvekili katılmış, bunların 200'ü kabul, 160'ı ret, 30'u çekimser oy kullanmışlarsa, 10'u da toplantıya katıldığı hâlde oy kullanmamış ise burada karar yetersayısı yoktur.

NOT: Özel Karar Yeter Sayıları.- Anayasa, bazı özel durumlarda, yukarıdaki *genel* karar yetersayısından daha yüksek karar yeter sayıları aramıştır. Örneğin anayasa değişikliği için üye tamsayısının 3/5'i veya 2/3, af kanunları için 3/5'i, Yüce Divana sevk kararı için üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu gerekir.

4. Oylama Usûlleri.- TBMM İçtüzüğü 139 ve devamı maddelerinde üç tür oylama usûlü kabul etmiştir:

a) İşaretle Oylama.- İşaretle oylama, üyelerin el kaldırmasıyla olur. Tereddüt hâlinde, oylama üyelerin ayağa kalkmasıyla yapılır. Beş üye oylamaya ayağa kalkarak itiraz ederse, salonda olumlu ve olumsuz oy verenler ikiye bölünerek sayılır (İçtüzük, m.139).

b) Açık Oylama.- Açık oylama, üzerinde milletvekillerinin ad ve soyadlarıyla seçim çevrelerinin yazılı olduğu oy pusûlalarının kutuya atılması veya elektronik oylama mekanizmasının çalıştırılması yahut ad cetvelinin okunması üzerine adı okunan milletvekilinin ayağa kalkarak "kabul", "çekimser" veya "ret" kelimelerinin birini yüksek sesle söylemesi ve böylece açıkladığı oyunun katip üyelerce kaydedilmesi suretiyle olur (İçtüzük, m.139/3).

c) Gizli Oylama.- Gizli oylama, üzerinde hiçbir işaret bulunmayan yuvarlakların kürsüden kutuya atılması suretiyle olur. Beyaz yuvarlak olumlu, yeşil yuvarlak çekimser, kırmızı yuvarlak olumsuz oy anlamına gelir (İçtüzük, m.139/4, 5).

Anayasada, kanunlarda ve İçtüzükte açık veya gizli oylama yapılmasının zorunlu olduğu belirtilmeyen bütün hususlarda kural olarak işaretle oylama yapılır (İçtüzük, m.140). İçtüzükte, işaret oyuyla hâlledileceği belirtilen hususlarda, oylamaların işaretle yapılması zorunludur (İçtüzük, m.140). Açık oylamanın zorunlu olduğu hâller İçtüzüğün 142'nci maddesinde belirtilmiştir. Burada uzun bir liste hâlinde bunlar sayılmıştır. Örneğin bütçe kanun teklifleri, vergi kanunları, milletlerarası andlaşmaların onaylanması açık oylama ile yapılır. Bundan başka, işaret veya gizli oylamaya başvurulmasının zorunlu olmadığı diğer durumlarda, *yirmi milletvekilinin* yazılı istemiyle açık oylama yapılır (m.143, 27.7.2017-1160 sayılı Karar ile değişik).

Anayasa veya kanun gereğince açık oylamanın zorunlu bulunduğu hâllerde veya İçtüzüğün işaret oyuyla yapılmasını öngördüğü konularda yahut açık oylamanın İçtüzük uyarınca istem üzerine yapıldığı durumlarda gizli oylama yapılamaz (İçtüzük, m.147). Bu durumlar dışında gizli oylama yapılabilmesi için yirmi milletvekilinin bir önergeyle, gizli oylama yapılmasını istemesi ve bu istemin Genel Kurulca kabulü lâzımdır. Karar görüşmesiz olarak işaret oyuyla alınır (İçtüzük, m.147). Bunun dışında Anayasanın gizli oyla yapılmasını istediği konularda (örneğin Anayasa değişikliği, TBMM Başkanı seçimi, Yüce Divana sevk, milletvekilliğinin düşmesi, kamu baş denetçisinin seçimi, Anayasa Mahkemesine üye seçimi) oylama gizli oyla oylanır.

5. Meclis Görüşmeleri.- Anayasamızın 97'nci maddesine göre, "Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulundaki görüşmeler açıktır ve tutanak dergisinde tam olarak yayımlanır. Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzük hükümlerine göre kapalı oturumlar yapabilir, bu oturumlardaki görüşmelerin yayımı Türkiye Büyük Millet Meclisi kararına bağlıdır".

TBMM Genel Kurulunda görüşmeler bir "gündem"e göre yapılır. Gündem sırası İçtüzüğün 49'uncu maddesinde belirlenmiştir. Gündemdeki işlerin görüşme sırası Başkanlıkça alınış tarihlerine göre tespit edilir. Kanun teklifleri ile komisyonlardan gelen diğer işlerin görüşme sırası Danışma Kurulunca Genel Kurula teklif olunabilir. Genel Kurul karar verirse örneğin sonraki tarihte verilmiş bir kanun teklifinin görüşülmesi öne alınabilir. Buna göre Genel Kurulun kendi gündemine hâkim olduğu söylenebilir.

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 10 sayfa boyunca işlenen "TBMM'nin İç Yapısı ve Çalışma Düzeni" konusu, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri* isimli kitabımızda 18 sayfa (*op. cit.*, s.212-232), *Türk Anayasa Hukuku* (Bursa, Ekin, 2. Baskı, 2018), isimli kitabımızda ise 34 sayfa (*op. cit.*, s.564-598) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

Ek Kaynakça: Fahri Bakırcı, *TBMM'nin Çalışma Yöntemi*, Ankara, İmge, 2000. • Şeref İba, *Türkiye'de Meclis Başkanlığı ve Başkanlık Divanı*, Ankara, Nobel, 2001. • Rauf Bozkurt ve Şeref İba, *100 Soruda Parlamento Hukuku*, Ankara, Nobel, 2006. • **TBMM İnternet Sitesi:** www.tbmm.gov.tr

ANAHTAR TERİMLER

Açık oylama	Danışma Kurulu	Karar yetersayısı	Oturum	Toplantı yetersayısı
Ara verme	Gizli oylama	Katip üye	Oylama usûlleri	Yasama dönemi
Başkanlık Divanı	İçtüzük	Komisyonlar	Parti Meclis grupları	Yasama yılı
Başkanvekili	İdare amiri	Meclis Başkanı	TBMM'nin tatili	Yöntemsel bağımsızlık
Birleşim	İşaretle oylama	Meclis görüşmeleri	TBMM'nin toplanması	

TEST

SORU 19.1: TBMM İçtüzüğü hakkında aşağıdakilerden hangisi yanlıştır?

a) İçtüzük, yasama meclisinin "yöntemsel bağımsızlığı"nın bir göstergesidir.
b) Meclis çalışmalarıyla ilgili olmayan bir konu İçtüzükle düzenlenemez.
c) İçtüzük, bir "kanun" değil, bir "parlâmento kararı" niteliğindedir.
d) İçtüzük Anayasa Mahkemesinin denetimine tâbi değildir.
e) İçtüzük ile vatandaşlar için bağlayıcı hukuk kuralları konamaz.

SORU 19.2: İki milletvekili genel seçimi arasındaki süreye ne isim verilir?

a) Yasama dönemi b) Yasama yılı
c) Birleşim d) Oturum
e) Celse

SORU 19.3: Aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) Oturum, Genel Kurulun belli bir gününde açılan toplantısıdır.
b) Yasama yılı 1 Ekimde başlar, 30 Eylülde sona erer.
c) Tatil Türkiye Büyük Millet Meclisinin çalışmalarını belli bir süre ertelemesidir.
d) TBMM'nin ara verme veya tatil sırasındayken toplanmasına "olağanüstü toplantı"denir.
e) TBMM Başkanı, TBMM'yi olağanüstü toplantıya çağırabilir.

SORU 19.4: TBMM Genel Kurulu, Anayasada hakkında başkaca bir hüküm olmayan bir konuyu görüşmüştür. Toplantıya 380 milletvekili katılmıştır. Yapılan oylamada 180 kabul, 160 ret oyu ve 40 çekimser oy çıkmıştır. **Aşağıdaki ifadelerin hangisi doğrudur?**

a) Toplantı yeter sayısı yoktur.
b) Karar yetersayısı vardır. Çünkü, kabul oyları, ret oylarından çoktur.
c) Karar yetersayısı yoktur. Çünkü, kabul oyları üye tamsayısının dörtte birinin bir fazlasından az olamaz.
d) Karar yetersayısı yoktur. Çünkü, kabul oyları toplantıya katılanların salt çoğunluğuna ulaşmamıştır.
e) Çekimsel oylar, kabul oyu gibi işleme tutulur. ▫

Bölüm 20
TBMM'NİN GÖREV VE YETKİLERİ*

Bu bölümde TBMM'nin görev ve yetkilerini göreceğiz. Ama ondan önce yasama yetkisinin özelliklerini kısaca görmekte yarar vardır.

YASAMA YETKİSİNİN ÖZELLİKLERİ[1]

Yasama yetkisinin "genellik", "aslîlik" ve "devredilmezlik" olmak üzere başlıca üç temel özelliği vardır. Bu özellikler, Ergun Özbudun tarafından mükemmel bir şekilde açıklanmıştır[2]. Biz aşağıdaki açıklamalarımızda esas itibarıyla Ergun Özbudun'u izliyoruz.

1. Yasama Yetkisinin Genelliği

Yasama yetkisi genelliğinin üç anlamı vardır: (a) Bir kere, yasama yetkisinin genelliği, kanunla düzenleme alanının *konu itibarıyla sınırlandırılmamış olduğu* anlamına gelir. Yasama organı, anayasaya aykırı olmamak şartıyla, istediği her konuyu düzenleyebilir[3]. (b) İkinci olarak, yasama yetkisinin genelliği, yürütme organına bırakılmış bir *"mahfuz alan"ın olmadığı* anlamına gelir[4]. (c) Üçüncü olarak yasama yetkisinin genelliği, yasama organının bir konuyu dilediği ölçüde *ayrıntılı olarak düzenleyebileceği* anlamına gelir[5].

2. Yasama Yetkisinin Aslîliği

Yasama yetkisinin aslîliği (ilk-elliği, ilkselliği), yasama organının bir konuyu doğrudan doğruya, yani araya başka bir işlem girmeksizin düzenleyebilmesi anlamına gelir[6]. Aşağıda yürütme organının düzenleyici işlem

---

* Bu bölüm Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri, op. cit.*, s.233-286'dan özetlenmiştir. Daha geniş bilgi ve bölümün tam dipnotları için oraya bakınız.

1. Bu bölüm Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.364-370'ten özetlenmiştir.
2. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.164-172.
3. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.164-165; Turan Güneş, *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri*, Ankara, AÜSBF Yayınları, 1965, s.41; Teziç, *Anayasa Hukuku, op.cit.*, s.11.
4. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.165; Güneş, *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri, op. cit.*, s.41; Burhan Kuzu, *Anayasa Hukukumuzda Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisi ve Güçlendirilmesi Eğilimi*, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1987, s.35.
5. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op.cit.*, 2017, s.211. 6. *Ibid.*

yapma yetkisini inceleyeceğimiz yerde ayrıca görüleceği gibi, yürütme organı, yasama organı tarafından önceden düzenlenmemiş bir alanı doğrudan doğruya düzenleyemez[7]. Yürütme organının işlemleri kanuna dayanmak zorundadır. Kanun olmayan yerde, yürütme de yoktur[8]. Bu anlamda yürütme organının işlemleri, kanundan kaynaklanan, yani *secundum legem*[9] işlemlerdir[10]. Oysa yasama organı, bir alanı doğrudan doğruya düzenleyebilir. O alanın daha önce anayasayla düzenleniyor olmasına gerek yoktur. Anayasanın hiçbir şekilde düzenlemediği bir alanı, yasama organı, ilk elden düzenleyebilir. Bu anlamda yasama yetkisi, "ilk-el (ilksel)", "aslî" bir yetkidir. Yasama organının anayasaya dayanma zorunluluğu yoktur. Yasama organının tek zorunluluğu, anayasaya aykırı düzenleme yapmamaktır[11]. Kanun anayasa karşısında *secundum constitutionem* değil, sadece *intra constitutionem*[12] olmak zorundadır[13]. Yasama organı, bir konuyu ilkel, özerk ve serbest olarak düzenleyebilir. Yürütme organı, kendisini yetkilendiren bir kanun hükmüne dayanmaksızın hiçbir işlem yapamaz. Oysa yasama organının çıkardığı kanun bu organın sahip olduğu "teşebbüs kudreti (*puissance d'initiative*)"ne dayanır. Bu şu anlama gelir ki, yasama organı, belli bir kanunu çıkarabilmek için, hiçbir metnin ön iznine tâbi değildir. Anayasadan aldığı genel yetki ile, her konuyu doğrudan doğruya düzenleyebilir[14].

3. Yasama Yetkisinin Devredilmezliği

1982 Anayasasının 7'nci maddesine göre, "yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez". Ergun Özbudun'un belirttiği gibi, yasama yetkisinin devredilemeyeceği yolunda bir kural olmasaydı bile, yasama yetkisi devredilemezdi. Zira, kamu hukukunda hiçbir devlet organı, anayasa ve kanunlardan aldığı bir yetkiyi, bu metinlerde açık bir izin olmaksızın bir başka devlet organına devredemez[15].

Şimdi Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkilerini görelim.

TBMM'nin Görev ve Yetkileri.- Parlâmenter sistemlerde parlâmentoların genellikle kanun yapmak, hükûmeti denetlemek ve devlet bütçesini kabul etmek gibi üç temel görev ve yetkisi vardır. Parlâmenter bir sistem kuran 1982 Anayasası da, TBMM'nin bu üç temel görev ve yetkiye sahip olduğunu kabul etmiş, onların yanında birtakım yetkiler daha vermiştir[16]. Anayasamızın Türkiye Büyük Millet Meclisine verdiği görev ve yetkiler şunlardır:

---

7. Güneş, *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri, op. cit.*, s.41.
9. *Secundum legem* "kanunu izleyen, kanundan sonra"; *secundum constitutionem* ise "anayasayı izleyen, anayasadan sonra" demektir. Latince *secundum* kelimesi, *secundo* (ikinci) kelimesinden gelip, "sonra" "izleyen" anlamına gelir.
10. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.211. 11. *Ibid.*
12. *Intra constitutionem,* "anayasa içi" anlamına gelmektedir. Latincede *intra,* "iç, içinde" demektir.
13. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.212. 14. *Ibid.*, s.212. 15. *Ibid.*
16. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.212.

1. Kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak (m.87, 88, 89).
2. Cumhurbaşkanını, Cumhurbaşkanı yardımcılarını ve bakanları denetlemek (m.98, 105, 106/5, 6).
3. Bütçe ve kesin hesap kanun tekliflerini görüşmek ve kabul etmek (m.87, 161).
4. Para basılmasına karar vermek (m.87).
5. Savaş ilânına karar vermek (m.87, 92).
6. Milletlerarası andlaşmaların onaylanmasını uygun bulmak (m.87, 90).
7. Genel ve özel af ilânına karar vermek (üye tamsayısının beşte üçü ile) (m.87).
8. Anayasanın diğer maddelerinde öngörülen yetkileri kullanmak ve görevleri yerine getirmek.

Şimdi bunları sırasıyla görelim:

I. KANUN KOYMAK

1982 Anayasasının 87'nci maddesine göre "kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak" TBMM'nin görev ve yetkisidir. Kanun, TBMM tarafından (m.7, 87), Anayasada öngörülen kanun yapma usûllerine uyularak yapılan (m.88) ve Cumhurbaşkanınca yayınlanan (m.89) işlemlerdir.

Kanunların Yapılması Usûlü.- Kanunların nasıl hazırlanacakları, nasıl kabul edilecekleri ve nasıl yayınlanacakları 1982 Anayasasının 88 ve 89'uncu maddeleri ile Meclis İçtüzüğünün 73 ilâ 91'inci maddelerinde düzenlenmiştir. Kanunların yapılması sürecini "teklif", "görüşme", "kabul" ve "yayım" şeklinde dört aşamada inceleyebiliriz.

A. TEKLİF

Kanun teklif etme yetkisi, milletvekillerine aittir. Bir milletvekili dahi kanun teklif edebilir. Kanun teklifleri gerekçesiyle birlikte TBMM Başkanlığına verilir. Kanun teklifleri Başkanlıkça doğrudan doğruya komisyonlara havale edilir. Komisyonlar şartlarına uymayan kanun tekliflerini sahiplerine tamamlatmaya yetkilidirler (İçtüzük, m.74). Kanun teklifleri hakkında ilgili komisyon bir rapor hazırlar. Rapor TBMM Başkanlığına sunulur (İçtüzük, m.79).

Tarihsel Bilgi.- 9 Temmuz 2018'den önce Bakanlar Kurulu da kanun teklif etme yetkisine sahipti. Bakanlar Kurulu tarafından yapılan kanun tekliflerine "kanun tasarısı" denirdi. "Kanun tasarısı" kurumu, 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla kaldırılmıştır. Zaten aynı Kanunla Bakanlar Kurulunun varlığına da son verilmiştir.

Reddedilen Kanun Teklifleri.- TBMM tarafından reddedilmiş olan kanun tekliflerinin, aynı yasama dönemi içinde yeniden verilebilmeleri için bir tam yılın geçmesi gerekir (İçtüzük, m.76).

Kadük Olma.- Bir yasama döneminde sonuçlandırılamamış olan kanun teklifleri hükümsüz sayılır (İçtüzük, m.77). Buna anayasa hukuku literatüründe "kadük olma (*caducité*)" denir. Ancak milletvekilleri bu teklifleri yenileyebilirler (İçtüzük, m.77).

B. GÖRÜŞME

Toplantı Yeter Sayısı.- Kanun tekliflerinin görüşülebilmesi için, her şeyden önce, Genel Kurulda "toplantı yeter sayısı"nın olması gerekir. Bu sayı daha önce gördüğümüz gibi, Anayasanın 96'ncı maddesi uyarınca üye tamsayısının en az üçte biri, yani 201 milletvekilidir.

Görüşmelere Başlama.- Görüşmelere başlamak için kanun teklifi hakkında komisyon raporunun Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı tarafından Genel Kurula sevk edilmesi gerekir. Genel Kurula sevk edilen komisyon raporu, aksine karar alınmadıkça dağıtımı tarihinden itibaren kırksekiz saat geçmedikçe görüşülemez (İçtüzük, m.52/1).

Öncelikle Görüşme.- Bu kırksekiz saatlik bekleme süresi geçmeden komisyon raporunun gündeme alınması, gündemdeki teklifleri ile komisyonlardan gelen diğer işlerden birine öncelik verilerek bu kısmın ilk sırasına geçirilmesi, esas komisyon tarafından gerekçeli olarak Genel Kuruldan istenebilir. Bu takdirde Genel Kurul işaret oyuyla karar verir (İçtüzük, m.52/2). Buna "öncelikle (takdimen) görüşme" denir[17].

Genel Kurulda Görüşme.- Bir kanun teklifinin TBMM Genel Kurulunda görüşülmesi iki aşamada olur (İçtüzük, m.81/2). (a) Birinci Aşama.- Genel Kurulda önce kanun teklifinin tümü üzerinde görüşme yapılır (İçtüzük, m.81). Bundan sonra maddelere geçilmesi konusunda oylama yapılır. Maddelere geçilmesi kabul edilmezse, kanun teklifi reddedilmiş sayılır. (b) İkinci Aşama.- Maddelere geçilmesi oylama sonucunda kabul edilmişse, maddelerin tek tek görüşülmesine geçilir.

Not: Görüşme safhası burada anlatıldığından gerçekte daha karmaşıktır. Bu konuda bkz. Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.651-655.

Değişiklik Önergeleri.- Kanun teklifinde bir maddenin reddi, tümünün veya bir maddenin komisyona iadesi, bir maddenin değiştirilmesi, metne ek veya geçici madde eklenmesi hakkında milletvekilleri veya komisyon "değişiklik önergeleri" verebilir. Değişiklik önergeleri kanun tekliflerinin basılıp dağıtılmasından itibaren Başkanlığa verilebilir.

C. KABUL

Kanun tekliflerinin maddeleri hakkında yapılan görüşmeler tamamlandıktan sonra, tümü üzerinde oylamaya geçilir. Oylama kural olarak "işaret oyuyla" olur. Ancak yirmi üye "açık oylama" istemişse, oylama açık yapılır (İçtüzük, m.81). Kabul yetersayısı önceki bölümde gördüğümüz gibi, toplantıya katılanların salt çoğunluğu, yani yarısından bir fazlasıdır. Ancak bu kabul yeter sayısı, hiçbir şekilde üye tamsayısının dörtte birinin bir fazlasından, yani 151 milletvekilinden az olamaz (Anayasa, m.96).

---

17. Teziç, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.41; Teziç, *Türk Parlâmento Hukukunun..., op. cit.*, s.177.

D. YAYIN

Anayasamızın 89'uncu maddesine göre, "Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisince kabul edilen kanunları onbeş gün içinde yayınlar".

Cumhurbaşkanının Geri Gönderme Yetkisi[18].- Cumhurbaşkanı kendisine gelen her kanunu yayınlamak zorunda değildir. Anayasanın 89'uncu maddesine göre, Cumhurbaşkanı, yayınlanmasını *kısmen* veya *tamamen* uygun bulmadığı kanunları, bir daha görüşülmek üzere, bu hususta gösterdiği gerekçe ile birlikte aynı süre (onbeş gün) içinde, TBMM'ye geri gönderir. Bütçe kanunları bu hükme tâbi değildir.

Cumhurbaşkanına kanunları *kısmen uygun bulmama yetkisi* 3 Ekim 2001 tarihli Anayasa değişikliğiyle tanınmıştır. Uygulamada Cumhurbaşkanı kısmen uygun bulmama durumunda kanunun sadece uygun bulmadığı maddelerini değil, *kanunun bütününü TBMM'ye geri göndermektedir.* Bu durumda da TBMM isterse sadece Cumhurbaşkanının uygun görmediği maddelerini, isterse kanunun bütününü tekrar görüşebilmektedir[19]. Yani Cumhurbaşkanının kanunun bir kısmını onaylayıp Resmî Gazetede yayınlama, diğer kısmını ise TBMM'ye geri gönderme yetkisi yoktur.

TBMM, geri gönderilen kanunu veya kanun maddelerini, *üye tamsayısı salt çoğunluğuyla*, yani en az 301 oyla aynen kabul ederse, kanun Cumhurbaşkanınca yayınlanır; Cumhurbaşkanı tekrar geri gönderme etkisi yoktur. Cumhurbaşkanı kanunun Resmî Gazete yayınlamak zorundadır. Meclis, geri gönderilen kanunda veya kanun maddelerinde yeni bir değişiklik yaparsa, Cumhurbaşkanı değiştirilen kanunu veya kanun maddelerini tekrar Meclise geri gönderebilir.

E. KANUNLARIN YÜRÜRLÜĞE GİRMESİ

Bir kanunun uygulanabilmesi için, Cumhurbaşkanı tarafından Resmî Gazetede yayınlanması gerekli bir şarttır; ama yeterli bir şart değildir. Bir kanunun uygulanabilmesi için "yürürlüğe girmesi" de gerekir. Genellikle her kanun kendisinin hangi tarihte yürürlüğe gireceğini kendisi tespit eder: "Bu kanun yayını tarihinde yürürlüğe girer"; "bu kanun ... tarihinde yürürlüğe girer"; "bu kanun yayınlandıktan ... gün/hafta/ay sonra yürürlüğe girer" gibi. Bu durumda kanun kendisinin belirttiği tarihte yürürlüğe girer ve yürürlüğe girdikten itibaren uygulanır. Kanun metninde kanunun hangi tarihte yürürlüğe gireceği konusunda bir hüküm yok ise, 10 sayılı Resmî Gazete Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 7'nci maddesi uyarınca, kanun, Resmî Gazetede yayınladığı gün yürürlüğe girer.

---

18. Yılmaz Aliefendioğlu, "Yasaların Cumhurbaşkanınca Geri gönderilmesi", *Amme İdaresi Dergisi,* Cilt 21, Mart 1988, Sayı 1, s.5-38; Erdoğan Teziç, "Cumhurbaşkanının Geri Gönderme Yetkisi", *Anayasa Yargısı,* Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1987, Cilt 3, s.83-105.

19. Şeref İba, "Türk Parlamento Hukuku Açısından Son Anayasa Değişiklikleri", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* Cilt 51, Sayı 1, 2002, s.90-91; Sabuncu, *op. cit.,* s.213; Teziç, *op. cit.,* s.53.

II. CUMHURBAŞKANINI, CUMHURBAŞKANI YARDIMCILARINI VE BAKANLARI DENETLEMEK

Parlâmentoların en önemli görevlerinden birisi hiç şüphesiz yürütme organını denetlemektir. Bu denetimin seviyesi hükûmet sistemine göre değişir. Parlâmenter hükûmet sistemlerinde bu denetim, oldukça güçlüdür ve hükümeti görevden almaya kadar gider. Bu sistemlerde yasama organı, soru, genel görüşme, meclis araştırması, meclis soruşturması ve gensoru gibi usûllerle yürütme organını denetler[20]. Başkanlık sistemlerinde ise parlâmentoların yürütme üzerindeki denetimi, parlâmenter hükûmet sistemlerine göre zayıftır; ama yine de bir denetim vardır. Başkanlık sistemlerinde yasama organı, güvensizlik oyuyla başkanın görevine sona veremez. Ancak başkanlık sistemlerinde de, yasama organları, sınırlı sayıda da olsa, yasama üzerinde etkili denetim araçlarına sahiptir. Örneğin ABD'de Kongre, Başkanı "meclis araştırması" ve "*impeachment* (suçlama)" usûlleriyle denetleyebilmektedir[21].

Anayasamızın "Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgi edinme ve denetim yolları" başlıklı 98'inci maddesi 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla şu şekilde değiştirilmiştir:

> "MADDE 98 – Türkiye Büyük Millet Meclisi; Meclis araştırması, genel görüşme, Meclis soruşturması ve yazılı soru yollarıyla bilgi edinme ve denetleme yetkisini kullanır.
>
> Meclis araştırması, belli bir konuda bilgi edinmek için yapılan incelemeden ibarettir.
>
> Genel görüşme, toplumu ve Devlet faaliyetlerini ilgilendiren belli bir konunun Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülmesidir.
>
> Meclis soruşturması, Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar hakkında 106 ncı maddenin beşinci, altıncı ve yedinci fıkraları uyarınca yapılan soruşturmadan ibarettir.
>
> Yazılı soru, yazılı olarak en geç onbeş gün içinde cevaplanmak üzere milletvekillerinin, Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlara yazılı olarak soru sormalarından ibarettir.
>
> Meclis araştırması, genel görüşme ve yazılı soru önergelerinin verilme şekli, içeriği ve kapsamı ile araştırma usulleri Meclis İçtüzüğü ile düzenlenir".

Görüldüğü gibi, yeni sistemde "gensoru" denetim yoluna yer verilmemiştir. Cumhurbaşkanının TBMM tarafından değil, halk tarafından seçildiği ve bir Bakanlar Kurulunun olmadığı bir sistemde gensoru kurumuna yer verilmemesi sistemin mantığı gereğidir. Ancak yeni sistemde de TBMM, 98'inci madde uyarınca yürütme üzerinde bilgi edinme ve denetim yetkisine sahiptir ve bu yetkisini yazılı soru, genel görüşme, meclis araştırması ve meclis soruşturması olmak üzere dört adet "bilgi edinme ve denetim yolu" ile kullanabilir. Şimdi bu yolları görelim.

---

20. Denetim araçları konusunda bkz.: Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi, op. cit.*, c.I, s.853-872.
21. Bkz.: Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları, op. cit.*, s. 235-236.

A. YAZILI SORU

Anayasanın 98'inci maddesine göre, "yazılı soru, yazılı olarak en geç onbeş gün içinde cevaplanmak üzere milletvekillerinin, Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlara yazılı olarak soru sormalarından ibarettir". (Tarihsel Bilgi.- 9 Temmuz 2018'den önce sözlü soru usûlü de vardı).

Yazılı sorunun cevabı Cumhurbaşkanı yardımcısı veya ilgili bakan tarafından Meclis Başkanlığına yazılı olarak sunulur. Başkan bu cevabı derhal soru sahibi milletvekiline iletir. Cevap ayrıca soru metniyle birlikte Başkanlıkça alındığı günkü veya bir sonraki birleşim tutanağının arkasına eklenir (İçtüzük, m.99/1). Yazılı sorular, ait olduğu Cumhurbaşkanı yardımcısına veya bakanlığa gönderildiği tarihten itibaren en geç onbeş gün içinde cevaplandırılır. Meclis Başkanı bu süre içinde cevaplandırılmayan yazılı sorular için ilgili Cumhurbaşkanı yardımcısının veya ilgili bakanın dikkatini çeker. Yazılı sorular, dikkat çekme yazısının gönderildiği tarihten itibaren on gün içinde cevaplandırılmazsa, önergenin süresi içinde cevaplandırılmadığı gelen kağıtlar listesinde ilân edilir (İçtüzük, m.99. Bu maddenin 6771 sayılı Kanuna uyum sağlanması amacıyla yeniden kaleme alınmaya ihtiyacı vardır).

Yazılı sorudan sonra bir oylama yapılmaz. Yazılı soru, Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bir bakanın düşmesine yol açmaz. Ancak, belli bir konuda soru sorularak Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bir bakan uyarılmış olur.

B. GENEL GÖRÜŞME

Anayasamızın 98'inci maddesinin üçüncü fıkrasına göre genel görüşme, "toplumu ve Devlet faaliyetlerini ilgilendiren belli bir konunun, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülmesidir".

TBMM İçtüzüğünün mevcut şekline göre (Ağustos 2018), genel görüşme açılmasını, siyasî parti grupları veya en az yirmi milletvekili bir önergeyle isteyebilir. Genel görüşme açılıp açılmayacağına Genel Kurul işaretle oylama suretiyle karar verir (İçtüzük, m.102).

Genel görüşmenin başlayacağı gün, görüşme açılmasına karar verilmesinden itibaren kırksekiz saatten önce ve yedi tam günden sonra olamaz. Genel görüşmede ilk söz hakkı genel görüşme önergesi sahibi siyasî parti grubu veya gruplarına yahut genel görüşme önergesindeki birinci imza sahibi milletvekiline veya onun göstereceği bir diğer imza sahibi milletvekiline aittir. Bundan sonraki görüşmeler hakkında genel hükümler uygulanır (İçtüzük, m.103).

Genel görüşme sonucunda Cumhurbaşkanının, Cumhurbaşkanı yardımcılarının veya bakanların sorumluluğunu doğuracak bir oylama yapılmaz. Ancak, genel görüşme sorudan daha etkili bir denetim aracıdır. Zira artık milletvekilleri yazılı olarak soru sormakla yetinmemekte, Genel Kurulda bir görüşme yapılmaktadır.

C. MECLİS ARAŞTIRMASI

Anayasanın 98'inci maddesinin ikinci fıkrasına göre, "Meclis araştırması, belli bir konuda bilgi edinmek için yapılan incelemeden ibarettir".

TBMM İçtüzüğünün 104'üncü maddesinin üçüncü fıkrasına göre, "Meclis araştırmasının açılmasında genel görüşme açılmasındaki hükümler uygulanır". Dolayısıyla Meclis araştırması açılmasını, siyasî parti grupları veya en az yirmi milletvekili bir önergeyle isteyebilir. Önerge Meclis Başkanlığına verilir. Meclis araştırması açılıp açılmayacağına Genel Kurul işaretle oylama suretiyle karar verir (İçtüzük, m.104, 102).

TBMM Genel Kurulu, Meclis araştırması açılmasına karar verdiği takdirde, bu araştırmanın yürütülmesi, genel hükümlere göre seçilecek bir özel komisyona verilir. Bu komisyonun üye sayısı, çalışma süresi ve gerektiğinde Ankara dışında da çalışabileceği hususu Meclis Başkanının teklifi ile Genel Kurulca tespit edilir (İçtüzük, m.105). Meclis araştırma komisyonu, bakanlıklarla genel ve katma bütçeli dairelerden, mahallî idarelerden, üniversitelerden, kamu iktisadî teşebbüslerinden, özel kanun ve özel kanunun verdiği yetkiye dayanılarak kurulmuş banka ve kuruluşlardan, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarından ve kamu yararına çalışan derneklerden bilgi istemek, bu konularda inceleme yapmak, ilgililerini çağırıp bilgi almak yetkisine sahiptir. Komisyon gerekli gördüğünde uygun bulacağı uzmanların bilgilerine başvurabilir. Devlet sırları ile ticarî sırlar, Meclis araştırması kapsamının dışında kalır (İçtüzük, m.105).

Neticede Meclis araştırma komisyonu, TBMM'ye bir rapor sunar. Bu rapor hakkında TBMM Genel Kurulunda genel görüşme açılır (İçtüzük, m.104/son). Görüşme neticesinde Genel Kurulda herhangi bir karar alınması ve Cumhurbaşkanının, Cumhurbaşkanı yardımcılarının ve bakanların sorumluluğunun doğması mümkün değildir. Ancak meclis araştırmasının tamamen etkisiz ve yararsız bir usûl olduğu sanılmamalıdır. Bir kere meclis araştırması Cumhurbaşkanının, Cumhurbaşkanı yardımcılarının ve bakanların kirli çamaşırlarının ortaya çıkarılması bizatihi bir denetim işlevi görür. İkinci olarak meclis araştırması neticesinde elde edilen bilgilerin ışığında TBMM'nin yeni bir kanun yapması veya mevcut bir kanunda gerekli değişiklikleri yapması mümkündür. Ergun Özbudun'un ifadesiyle meclis araştırması, "Türkiye Büyük Millet Meclisine, kanun yapma... görev(inde) yardımcı olacak bir denetim aracıdır"[22].

D. MECLİS SORUŞTURMASI

Anayasamızın 98'inci maddesinin 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla değişik yeni şeklinin dördüncü fıkrasına göre "meclis soruşturması, *Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar* hakkında 106 ncı maddenin beşinci, altıncı ve yedinci fıkraları uyarınca yapılan soruşturmadan ibarettir". Dolayısıyla TBMM'nin çok benzer bir şekilde, Anayasa, m.105 uyarınca Cumhurbaşkanı hakkında yaptığı soruşturma, "Meclis soruşturması" olarak isimlendirilemez.

22. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2014, s.323.

Meclis soruşturması, *Cumhurbaşkanı yardımcıları* ve *bakanlar* hakkında istenebilir. Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların görevde olmaları şart değildir. Anayasamızın 106'ncı maddesinin sekizinci fıkrasına göre "bu kişilerin görevde bulundukları sürede, görevleriyle ilgili işledikleri iddia edilen suçlar bakımından, *görevleri bittikten sonra da* beşinci, altıncı ve yedinci fıkra hükümleri (yani meclis soruşturması usûlü) uygulanır".

Meclis soruşturması usûlüne "Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar hakkında *görevleriyle ilgili suç işledikleri iddiasıyla*" başvurulabilir. Bu nedenle meclis soruşturması, cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların görevde bulundukları sırada görevleriyle ilgili *cezaî sorumluluklarının* araştırılmasını sağlayan bir denetim aracıdır[23].

Burada "görevleriyle ilgili suç" kavramına açıklık getirmek gerekir. Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar, Türk Ceza Kanununun uygulanması bakımından kamu görevlisi sayılırlar. Zimmet (TCK, m.247), irtikap (m.250), rüşvet alma (m.252), görevi kötüye kullanma (m.257), resmî belgede sahtecilik (m.204) gibi suçların bakanın göreviyle ilgili olmak şartıyla işlenmesi durumunda, meclis soruşturması usûlüne konu olacaklarını söyleyebiliriz.

Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların görevleriyle ilgili olmayan suçlarından dolayı meclis soruşturması usûlü işletilemez. Bu tür suçlarından dolayı Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar normal mahkemeler tarafından yargılanırlar; ancak bunun için önce yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması gerekir. Zira Anayasa, m.106/10 uyarınca "Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar, görevleriyle ilgili olmayan suçlarda yasama dokunulmazlığına ilişkin hükümlerden yararlanır".

Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar hakkında meclis soruşturması açılması ancak TBMM *üye tamsayısının salt çoğunluğunun* vereceği önergeyle soruşturma açılması istenebilir. "Meclis, önergeyi en geç bir ay içinde görüşür ve *üye tamsayısının beşte üçü*nün *gizli oyuyla* soruşturma açılmasına karar verebilir" (m.106/5).

Anayasamızın 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla düzenlenen 106'ncı maddesinin beşinci fıkrasında, meclis soruşturması açılması kararının alınabilmesi için TBMM *üye tamsayısının beşte üçünün*, yani 360 milletvekilinin kabul oyu şartı öngörülmüştür. Meclis soruşturması açılması için üye tamsayısının beşte üçü şeklinde karar yetersayısı çok yüksektir. Bu karar yeter sayısı, Yüce Divana sevk için değil, meclis soruşturmasının açılıp açılmaması için aranmaktadır. Diğer bir ifadeyle, üye tamsayısının beşte üçü istemedikçe bir Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bir bakanın suç işlediği iddiasının doğru olup olmadığını Meclis araştıramayacaktır. Oysa 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanundan önce bir bakan hakkında meclis soruşturması açılması için toplantıya katılanların salt çoğunluğu yeterliydi (m.100'de özel hüküm olmadığı için m.96 uyarınca).

23. Kıyasen Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 1998, s.274.

Meclis soruşturması açılmasına karar verilmesi hâlinde, soruşturmayı yapmak üzere bir komisyon kurulur. Anayasaya göre bu Komisyon on beş kişiden oluşur. Komisyonun bu on beş üyesi "Meclisteki siyasi partilerin, güçleri oranında komisyona verebilecekleri üye sayısının üç katı olarak gösterecekleri adaylar arasından, her siyasi parti için ayrı ayrı ad çekme suretiyle" tespit edilir (m.106/6). Soruşturma komisyon tarafından yapılır. "Komisyon, soruşturma sonucunu belirten raporunu iki ay içinde Meclis Başkanlığına sunar. Soruşturmanın bu sürede bitirilememesi halinde, komisyona bir aylık yeni ve kesin bir süre verilir" (m.106/6).

İçtüzüğe göre soruşturma komisyonu üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar verir. Komisyonun çalışmaları gizlidir (İçtüzük, m.110). Komisyon kamusal ve özel kuruluşlardan konu ile ilgili bilgi ve belgeleri isteyebilir; gerekli gördüklerine el koyabilir. Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanları, diğer ilgilileri, tanık ve bilirkişi olarak dinleyebilir (m.111).

Komisyonun neticede hazırlayacağı soruşturma raporu, Meclis Başkanlığı tarafından bastırılarak hakkında soruşturma açılması istenen [Cumhurbaşkanı yardımcısı] veya bakana derhal gönderilir (İçtüzük, m.112). Rapor, Meclis Başkanlığına verildiği tarihten itibaren on gün içinde TBMM üyelerine dağıtılır ve dağıtımından itibaren on gün içinde Genel Kurulda görüşülür (Anayasa, m.106/7).

Görüşmeler tamamlandıktan sonra Komisyon raporu Genel Kurulda karara bağlanır. Genel Kurul, Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakanın "Yüce Divana sevkine" ancak *üye tamsayısının üçte ikisinin* (en az 400 milletvekilinin) *gizli oyuyla* karar verebilir (AY, m.106/7).

2017 değişikliğiyle Yüce Divana sevk için karar yetersayısı, üye tamsayısının salt çoğunluğundan üye tamsayısının üçte iki çoğunluğuna yükseltilmiştir. Üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ulaşılması fevkalade zordur. 2017 Anayasa değişikliği, meclis soruşturması usûlünün işlemesini neredeyse imkânsız kılmıştır.

Yukarıda da açıklandığı gibi, 2017 anayasa değişikliğiyle meclis soruşturması açılması istemi üye tamsayısının *salt çoğunluğu*, açılması isteminin kabulü üye tamsayısının *beşte üç çoğunluğu* ve nihayet Yüce Divana sevk kararı üye tamsayısının *üçte iki çoğunluğu* şartına bağlanmıştır. Bütün bu çoğunluklar fevkalade yüksektir. Üye tamsayısının beşte üçü veya üçte ikisi Anayasa değişikliği için aranan nitelikli çoğunluklardır. Bir bakanın Yüce Divan'da yargılanması Anayasa değişikliği kadar önemli bir konu mudur? Bu değişiklikten sonra meclis soruşturması usûlünün işleme ihtimali fevkalade düşmüştür. Anayasayı değiştiren güçler, herhalde Cumhurbaşkanı, Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların hiçbir şekilde yargılanmamalarını arzu etmişlerdir. 2017 Anayasa değişikliğiyle, Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların görevleriyle ilgili cezaî sorumluluğunun işletilebilmesi ulaşılması zor karar yetersayılarına bağlanarak, Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlara bir nevi fiilî cezaî sorumsuzluk getirildiği söylenebilir. Bu arada Yüce Divana sevkin mahkumiyet anlamına gelme-

diğini, sevk edilen Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakanın suçu yoksa Yüce Divanda yargılanıp beraat edebileceğini ilave edelim.

Yüce Divana sevk kararı verilmişse, bu kararda hangi ceza hükmüne dayanıldığı belirtilir. Sevk kararı alınmışsa, Cumhurbaşkanı yardımcısı veya ilgili bakan hakkındaki dosya en geç yedi gün içinde Anayasa Mahkemesi Başkanlığına gönderilir (İçtüzük, m.112).

Anayasamızın 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla ilga edilen 113'üncü maddesine göre meclis soruşturması sonucunda Yüce Divana sevk edilen bakan, bakanlıktan düşerdi; başbakan Yüce Divana sevk edilmiş ise hükûmet istifa etmiş sayılırdı (Anayasa, m.113/3). 2017 değişikliklerinde böyle bir hükme yer verilmemiştir. Sevk kararının siyasal bir sonucu yoktur. Sadece Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakanın Yüce Divanda yargılanmasına yol açar. Yargılama süresince Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan görevde kalmaya devam eder. (Yargılama sonucunda seçilmeye engel bir suçtan mahkum olurlarsa görevleri sona erer).

Yüce Divan sıfatıyla yargılama görevini Anayasa Mahkemesi yapar (Anayasa, m.148/3). Yüce Divanda savcılık görevini Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya Cumhuriyet Başsavcıvekili yapar. 30 Mart 2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usûlleri Hakkında Kanunun 57'nci maddesine göre Anayasa Mahkemesi, "Yüce Divan sıfatıyla çalışırken yürürlükteki kanunlara göre duruşma yapar ve hüküm verir". Dolayısıyla Anayasa Mahkemesinde yargılanan Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakana isnat edilen fiilin Türk Ceza Kanununa göre bir suç teşkil etmesi gerekir. Keza Yüce Divanda yargılama usûlüne, Anayasa ve 6216 sayılı Kanunun bu konudaki özel hükümleri hariç, Ceza Muhakemesi Kanunu uygulanır.

Anayasamızın 106'ncı maddesinin 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla eklenen yedinci fıkrasına göre, "Yüce Divan yargılaması üç ay içinde tamamlanır, bu sürede tamamlanamazsa bir defaya mahsus olmak üzere üç aylık ek süre verilir, yargılama bu sürede kesin olarak tamamlanır".

Anayasamızın 148'inci maddesinin dokuzuncu fıkrasına göre, "Yüce Divan kararlarına karşı yeniden inceleme başvurusu yapılabilir. Genel Kurulun yeniden inceleme sonucunda verdiği kararlar kesindir". Bu kararlar aleyhine istinaf veya temyiz gibi bir kanun yoluna başvurulması mümkün değildir.

Ancak, Yüce Divan kararlarına karşı yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilir[24]. Kesinleşmiş Yüce Divan kararında, yeniden yargılama yapmayı gerektirir derecede önemli hatalar, örneğin, karara esas alınan bir belgenin sahteliği ortaya çıkmışsa, yeniden yargılama yapılması yoluna gidilebilir.

Yüce Divan, Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan hakkında *mahkûmiyet kararı* vermiş ise, Yüce Divan tarafından verilen ceza infaz edilir. Örneğin hapis cezası ise mahkûm olan Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan cezaevine konur. Cezanın infazı genel hükümlere göre yapılır[25].

24. Şahin, *op. cit.*, s.181. 25. *Ibid.*, s.184.

Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan Yüce Divanda seçilmeye engel bir suçtan mahkûm olmuş ise, Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakanın görevi sona erer (Anayasa, m.106/9).

Yüce Divan *beraat kararı* vermiş ise, Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan görevde kalmaya devam eder. (Yüce Divana sevk edilmesi, 2017 Anayasa değişikliğinden önce bakanın görevini sona erdirirdi; daha sonra beraat etmesi görevine geri döndürmezdi. 2017 değişikliğinden sonra Yüce Divan sevk, görevi sona erdirmediği için beraat kararının doğuracağı bir sonuç yoktur).

Yüce Divanda mahkûm edilen Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakanın görevi sona erer. Bu nedenle, meclis soruşturması yolu, soru, genel görüşme ve meclis araştırması yollarından çok daha etkili bir denetim aracıdır.

Ancak etkililik derecesi konusunda şu iki hususu hatırlatmak gerekir: (1) Yüce Divana sevk kararı için TBMM üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu gerekir ki, bu çok yüksek bir çoğunluktur. (2) Meclis soruşturması usûlü, Cumhurbaşkanı yardımcılarının ve bakanların "siyasî" değil, *"cezaî" sorumluluklarıyla ilgilidir.* Zaten parlâmenter hükûmet sistemi olmayan bir sistemde bakanların yasama karşısında siyasal bir sorumluluğu yoktur. Dolayısıyla meclis soruşturması yoluna ancak, Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların *göreviyle ilgili bir suç* işlediği iddiasıyla başvurulabilir. Göreviyle ilgili bir suç iddiası olmadıkça, bir Cumhurbaşkanı yardımcısının veya bir bakanın yaptığı hata ne kadar ağır olursa olsun, onun hakkında meclis soruşturması usûlü uygulanamaz.

Tarihsel Bilgi: Gensoru.- 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce, Türkiye'de Bakanlar Kurulunun ve tek tek bakanların TBMM karşısında siyasal sorumluluğu vardı. Dolayısıyla TBMM, bir bütün olarak Bakanlar Kurulunun ve tek tek bakanların görevlerine son verebilirdi. İşte TBMM'nin bir bütün olarak Bakanlar Kurulunun ve tek tek bakanların görevini sona erdirme yolu "gensoru" idi. Bu usûl, Anayasanın mülga 99'uncu maddesinde düzenlenmişti. Bu maddeye göre gensoru önergesi, bir siyasî parti grubu adına veya *en az yirmi* milletvekilinin imzasıyla verilirdi. Gensoru önergesinin gündeme alınıp alınmayacağına Meclis Genel Kurulu, toplantıya katılan üyelerinin salt çoğunluğuyla karar verirdi. Gensoru görüşmeleri sırasında, milletvekilleri ve siyasî parti grupları güvensizlik önergeleri verebilirlerdi. Bu güvensizlik önergeleri sonucunda, güven oylaması yapılmaktaydı. Güven oylamasında Bakanlar Kurulunun veya bir bakanın düşürülebilmesi için *üye tamsayısının salt çoğunluğu* gerekirdi (mülga m.99/4).

Denetim Yolları Hakkında Özet.- 1982 Anayasasının 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla değiştirilmiş yeni şekli, TBMM'nin, denetleme aracı olarak, soru, genel görüşme, Meclis araştırması ve Meclis soruşturması olmak üzere toplam dört yol öngörmüştür. (Gensoru usûlü yeni sistemde yoktur). Bunların ilk üçü, Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakanın görevden alınmasına yol açmayan usûllerdir. Bu nedenle etkililikleri oldukça sınırlıdır. Meclis soruşturması usûlü ise Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakanın Yüce Divana sevkine ve orada mahkum olursa görevinin sona ermesine yol açabilir. Ancak bu usûl. Siyasî sebeplerle değil, cezai sebeplerle işletilebilecek bir usûldür .

III. BÜTÇE VE KESİNHESAP KANUN TEKLİFLERİNİ GÖRÜŞMEK VE KABUL ETMEK

Anayasamızın 87'nci maddesinin 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla değişik şekline göre, TBMM'nin diğer bir görev ve yetkisi, "bütçe ve kesinhesap tekliflerini görüşmek ve kabul etmek"tir. Konuyu "bütçe kanunu" ve "kesinhesap kanunu" şeklinde ikiye ayırıp incelemek uygun olacaktır.

A. BÜTÇE KANUNU

Parlâmentoların tarihsel olarak ilk çıkan yetkilerinden birisi, malî yetkileridir. "Temsilsiz vergi olmaz" ilkesi ilk defa olarak İngiltere'de doğmuştur. Bu ilke vergilerin ancak kanunla koyulabileceği ilkesine, yani "kanunsuz vergi olmaz" ilkesine[26] yol açmıştır[27]. Nasıl vergi toplamak için kanun gerekiyorsa, aynı şekilde toplanan vergileri harcamak için de kanun gerekir. Buna da "kanunsuz harcama olmaz" ilkesi denir[28]. İşte bütçe kanunu, harcamaların kanuniliği ilkesini sağlamaktadır.

Bütçe, bir yıl için, devletin ve öteki kamu tüzel kişilerinin (kamu iktisadi teşebbüsleri hariç) gelir ve giderlerini tahmini olarak gösteren ve gelirlerin toplanmasına ve giderlerin yapılmasına izin veren bir kanundur.

Anayasamızın 161'inci maddesine göre, bütçe "yıllık"tır. Malî yıl başlangıcı kanunla belirlenir (m.161/2). "Bütçe kanunlarına, bütçe ile ilgili hükümler dışında hiçbir hüküm konulamaz" (m.161/2). Dolayısıyla, bütçe kanunuyla diğer kanunlarda bir değişiklik yapılamaz.

Bütçe kanununun gösterdiği özellikler nedeniyle, Anayasa, bütçe kanununun hazırlanması ve görüşülmesi usûlünü İçtüzüğe bırakmamış, büyük ölçüde doğrudan doğruya kendisi düzenlemiştir.

Ayrıca Anayasamızın 161'inci maddesinin ikinci fıkrası "merkezi yönetim bütçesinin hazırlanması, uygulanması ve kontrolü ile yatırımlar veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler için özel süre ve usullerin kanunla" düzenlenmesini öngörmüştür. Bu Kanun, 10 Aralık 2003 tarih ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunudur.

Anayasamızın 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla değişik 161'inci maddesi bütçe kanunlarının görüşülmesi için diğer kanunlardan farklı olarak şu usûlleri getirmiştir: "Cumhurbaşkanı bütçe kanun teklifini, malî yılbaşından en az yetmişbeş gün önce, Türkiye Büyük Millet Meclisine sunar" (m.161/3).

---

26. Bu ilke Anayasamızın 73'üncü maddesinde benimsenmiştir.
27. Arsel, *Türk Anayasa Hukukunun Umumî Esasları, op. cit.*, s.332.
28. *Ibid.*, s.332-333.

Dikkat edileceği üzere, normal kanun teklifleri milletvekilleri tarafından verilirken, Anayasamız burada bütçe kanun teklifini hazırlama ve sunma yetkisini münhasıran Cumhurbaşkanına vermiştir. Yani milletvekilleri bütçe kanun teklifi veremezler.

Cumhurbaşkanı tarafından sunulan "bütçe teklifi Bütçe Komisyonunda görüşülür. Komisyonun ellibeş gün içinde kabul edeceği metin Genel Kurulda görüşülür ve malî yılbaşına kadar karara bağlanır" (m.161/2).

Anayasanın (m.161/2) ellibeş günlük görüşme süresi belirtmesi ve bütçe kanun teklifinin malî yılbaşına kadar karara bağlanmasını öngörmesinin sebebi, bütçenin yıllık olması ilkesidir. Malî yılbaşına kadar yeni bütçe kanunu yürürlüğe sokulamaz ise, yürütme organı vergileri toplayamaz ve keza kamu harcamalarını yapamaz.

Bütçenin reddedilmesi veya zamanında kabul edilmemesi yürütme organı için, ister parlâmenter hükûmet sisteminde olsun, ister başkanlık sisteminde olsun, akla gelebilecek en korkunç şeydir. Bütçesinin reddedilmesi veya zamanında kabul edilmemesi durumunda yürütme organının yapacağı bir şey kalmaz; çünkü vergi toplayamaz ve harcama yapamaz. Örneğin memurların maaşını ödeyemez; kamu taşıtlarına yakıt alamaz, vs. Böyle bir durumda parlâmenter hükûmet sistemlerinde hükûmetin, başkanlık sistemlerinde de başkanın istifa etmekten başka yapacağı bir şey kalmaz. Bütçe yetkisi, gerek parlâmenter hükûmet sistemlerinde, gerekse başkanlık hükûmet sistemlerinde yasama organı yürütme organı üzerinde sahip olduğu son ve nihaî silahtır.

21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu, bu konuda şöyle ilginç bir hüküm getirmiştir: "Bütçe kanununun süresinde yürürlüğe konulamaması halinde, geçici bütçe kanunu çıkarılır. Geçici bütçe kanununun da çıkarılamaması durumunda, yeni bütçe kanunu kabul edilinceye kadar bir önceki yılın bütçesi yeniden değerleme oranına göre artırılarak uygulanır" (Anayasa, m.161/4).

Görüldüğü gibi süresi içinde bütçe kanunu ve geçici bütçe kanunu çıkarılamaması durumunda, Türkiye'de yürütme organının korkacağı bir şey yoktur. Zira bu durumda "bir önceki yılın bütçesi yeniden değerleme oranına göre artırılarak uygulanır" (m.161/4). Bu hüküm eleştiriye açıktır. Böyle bir şey sadece parlâmenter hükûmet sisteminin mantığına değil, başkanlık hükûmet sisteminin mantığına da aykırıdır. Böyle bir hüküm, Türkiye'de 2017 Anayasa değişikliğiyle getirilen sistemin bir başkanlık hükûmet sistemi olmadığını da göstermektedir. Bu hüküm, Türkiye'de yeni sistemde yasama organının yürütme karşısında sahip olduğu son silah olan bütçe yetkisini de kaybettiği anlamına gelir. Bu konunu eleştirisi için bkz.: Gözler, *Elveda Anayasa, op. cit.*, s.65-68.

Anayasamızın 161'inci maddesi bütçe kanun tekliflerinin görüşülmesi konusunda şu hükümleri de koymaktadır:

"Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Genel Kurulda kamu idare bütçeleri hakkında düşüncelerini her bütçenin görüşülmesi sırasında açıklarlar, gider artırıcı veya gelirleri azaltıcı önerilerde bulunamazlar (m.161/5).

"Genel Kurulda kamu idare bütçeleri ile değişiklik önergeleri, üzerinde ayrıca görüşme yapılmaksızın okunur ve oylanır" (m.161/6).

"Merkezî yönetim bütçesiyle verilen ödenek, harcanabilecek tutarın sınırını gösterir. Harcanabilecek tutarın Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle aşılabileceğine dair bütçe kanununa hüküm konulamaz" (m.161/7). (Benzer hüküm 2017 değişikliğiyle ilga edilen 163'üncü madde de vardı).

"Carî yıl bütçesindeki ödenek artışını öngören değişiklik teklifleri ile carî ve izleyen yılların bütçelerine malî yük getiren tekliflerde, öngörülen giderleri karşılayabilecek malî kaynak gösterilmesi zorunludur" (m.161/8). (Benzer hüküm 2017 değişikliğiyle ilga edilen 163'üncü madde de vardı). Bu hükmün amacı milletvekillerinin seçmenlerine şirin görünmeye çalışmalarını engellemek suretiyle bütçenin bütünlüğünü ve denkliğini korumaktır.

Bütçe kanunlarının denetim rejimi bakımından diğer kanunlardan bir farkı yoktur. Bütçe kanunları aleyhine de Anayasa Mahkemesinde şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılık iddiasıyla dava açılabilir.

B. KESİNHESAP KANUNU

Bütçe kanununu kabul etme yetkisine sahip olan TBMM, "doğal olarak bu kanunun uygulanmasını denetleme yetkisine de sahiptir"[29]. Bütçenin denetlenmesi, gelirlerin toplanmasının ve harcamaların yapılmasının bütçeye uygun olup olmadığının incelenmesidir[30]. Bu denetim TBMM adına Sayıştay tarafından yerine getirilir (m.160). TBMM'nin bütçenin uygulanışı üzerindeki denetimi ise, kesinhesap kanununu kabul etmek suretiyle olur[31].

Kesinhesap kanun teklifinin hazırlanması, Meclise sunulması, görüşülmesine ilişkin hususlar Anayasamızın 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla değişik 161'inci maddesinin 9 ilâ 11'inci fıkralarında düzenlenmiştir. Bu fıkralara göre, "merkezî yönetim kesinhesap kanunu teklifi, ilgili olduğu malî yılın sonundan başlayarak en geç altı ay sonra Cumhurbaşkanı tarafından Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulur. Sayıştay genel uygunluk bildirimini, ilişkin olduğu kesinhesap kanun teklifinin verilmesinden başlayarak en geç yetmişbeş gün içinde Meclise sunar. Kesinhesap kanunu teklifi ve

29. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.227.
30. *Ibid.*
31. *Ibid.*

genel uygunluk bildiriminin Türkiye Büyük Millet Meclisine verilmiş olması, ilgili yıla ait Sayıştayca sonuçlandırılamamış denetim ve hesap yargılamasını önlemez ve bunların karara bağlandığı anlamına gelmez. Kesinhesap kanunu teklifi, yeni yıl bütçe kanunu teklifiyle birlikte görüşülür ve karara bağlanır".

IV. PARA BASILMASINA KARAR VERMEK

Anayasamızın 87'nci maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisinin beşinci görev ve yetkisi "para basılmasına karar vermek"tir. Para basılmasına karar vermek devletin hükümranlık hakkının kullanılmasına dayanmaktadır[32]. Tarihsel olarak, para basılması, egemenlik hakkının bir göstergesidir. Bağımsızlığını ilân eden hükümdarlar para bastırırlardı. Keza, tahta yeni çıkan hükümdar da kendi adına para bastırırdı. 1876 Kanun-u Esasîsinin 7'nci maddesine göre "meskukat darbı" padişaha ait bir haktı. Cumhuriyetin ilânıyla Padişaha ait haklar, Türkiye Büyük Millet Meclisinde toplanmış ve bu arada "meskukat darbı" yetkisi de 1924 Teşkilât-ı Esasîye Kanununun 26'ncı maddesi ile Türkiye Büyük Millet Meclisine verilmiştir. Aynı yetki, 1961 ve 82 Anayasalarında da Türkiye Büyük Millet Meclisine verilmiştir. TBMM bu yetkisini "kanun" biçiminde kullanır.

V. SAVAŞ İLÂNINA KARAR VERMEK

Anayasamızın 87'nci maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisinin altıncı görev ve yetkisi "savaş ilânına karar vermek"tir. Savaş ilân etme yetkisi geleneksel olarak tipik bir egemenlik yetkisidir[33]. Bu yetkinin TBMM'ne verilmiş olması bu bakımdan anlamlıdır.

Anayasanın 92'nci maddesi bu hakkı sınırlandırmıştır. TBMM, ancak "milletlerarası hukukun meşru saydığı hâllerde savaş hâli ilânına" yetkilidir. Birleşmiş Milletler Sözleşmesinin 2'nci maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan "şiddet kullanma yasağı" dikkate alındığında, TBMM savaş ilânı yetkisini ancak Birleşmiş Milletler Sözleşmesinin 51'inci maddesinde yer alan "meşru müdafaa hakkı" kapsamında kullanabilir[34].

Diğer yandan, Anayasanın 92'nci maddesi, Türk Silahlı Kuvvetlerinin yabancı ülkelere gönderilmesine veya yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunmasına izin verme yetkisini TBMM'ne vermektedir. Türkiye Büyük Millet Meclisi bu izin verme yetkisini Cumhurbaşkanının istemi üzerine ve belirli bir süre için verir (TBMM İçtüzüğü, m.130, uyuma ihtiyacı var).

TBMM tatilde veya ara vermede iken ülkenin ani bir silahlı saldırıya uğraması ve bu sebeple silahlı kuvvet kullanılmasına derhal karar verilmesinin kaçınılmaz olması hâlinde Cumhurbaşkanı da Türk Silahlı Kuvvetlerinin kullanılmasına karar verebilir (m.92/son).

---

32. Halil Nadaroğlu, *Kamu Maliyesi Teorisi,* İstanbul, Beta, 9. Baskı, 1996, s.200; Şerafettin Aksoy, *Kamu Maliyesi,* İstanbul, Filiz, 3. Baskı, 1998, s.162.
33. Rumpf, *Türk Anayasa Hukukuna Giriş, op. cit.,* s.70. 34. *Ibid.*

TBMM bu yetkisini bir karar ile kullanır. Bu karar bir kanun değil, bir "parlâmento kararı"dır ve onların hukukî rejimine tâbi olur. Örneğin böyle bir karar Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenemez.

VI. MİLLETLERARASI ANDLAŞMALARIN ONAYLANMASINI UYGUN BULMAK

Anayasamızın 87'nci maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisinin yedinci görev ve yetkisi "milletlerarası andlaşmaların onaylanmasını uygun bulmak"tır.

Mevzuat.- Milletlerarası andlaşmaların onaylanması konusu Anayasamızın 90'ıncı maddesi ve 15 Temmuz 2018 tarih ve 30479 sayılı Resmî Gazetede yayınlanan 9 numaralı Milletlerarası Andlaşmaların Onaylanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle düzenlenmiştir. Bu Kararnameden önce aynı konu 31 Mayıs 1963 gün ve 244 sayılı Milletlerarası Andlaşmaların Yapılması, Yürürlüğü ve Yayınlanması... Hakkında Kanun ile düzenliyordu.

Andlaşma Yapma Yetkisi.- Anayasamızın metninde andlaşma yapma yetkisinin, yani görüşmeler yapma ve andlaşma metnini tespit etme yetkisinin kime veya hangi organa ait olduğunu gösteren bir hüküm yoktur. Ancak uygulamada andlaşma yapma yetkisinin yürütme organına ait olduğu kabul edilmektedir[35]. Bugünkü uygulamaya göre Türkiye adına Cumhurbaşkanı ve Dışişleri Bakanı yetki belgesine gerek kalmadan ve Cumhurbaşkanı tarafından imzalanan yetki belgesiyle görevlendirilen kişiler Türkiye adına milletlerarası andlaşma yapma yetkisine sahiptirler[36].

15 Temmuz 2018 tarihli Resmî Gazetede yayınlanan 9 numaralı Milletlerarası Andlaşmaların Onaylanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 1'inci maddesine göre "milletlerarası andlaşmaların parafe edilmesi, imzalanması, nota teatisine konu teşkil etmesi veya bu andlaşmalara katılma bildirilerinin yapılması için atanacak Türkiye Cumhuriyeti temsilcileri ve bu temsilcilerin yetkileri, Cumhurbaşkanı kararıyla belirlenir. Bu kararlar, Resmî Gazete'de yayımlanmaz".

Andlaşmaları Onaylama Yetkisi.- Yukarıdaki kişilerce yapılan andlaşmanın bağlayıcılık kazanması için "onaylanması ve yayınlanması" gerekir. Andlaşmaları onaylama ve yayınlama yetkisi ise, Cumhurbaşkanına verilmiştir (Anayasa, m.104; 9 nolu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, m.3).

Andlaşmaların Onaylanmasının Kanunla Uygun Bulunması.- Ancak Cumhurbaşkanının bu onaylama yetkisini kullanabilmesi için, Türkiye Büyük Millet Meclisinin andlaşmanın onaylanmasını bir kanunla uygun bulması gerekir (Anayasa, m.90/1). Andlaşmaların onaylanmasının bir kanunla nasıl uygun bulanacağı hususu Anayasamızın 90'ıncı maddesinde düzenlen-

35. Pazarcı, *op. cit.*, c.I, s.148.
36. *Ibid.*, s.18-149.

miştir. İşte biz burada bunu göreceğiz. Burada hemen belirtelim ki, 90'ıncı maddeden bahsedilirken, konuşma pratikliği bakımından günlük dilde ve hatta bazen kitaplarda "andlaşmaların onaylanması" veya "andlaşmaların uygun bulunması" terimleri yer yer kullanılmaktadır. Bu terimler bu haliyle yanlıştır. Bunları kullananlar, bu terimlerle, "milletlerarası andlaşmaların onaylanmasının kanunla uygun bulunması"nı kastetmektedirler.

Milletlerarası andlaşmaların onaylanması bakımından milletlerarası andlaşmalar konusunda ikili bir ayrım yapmak gerekir.

- Onaylanması için kanunla uygun bulunması gereken andlaşmalar
- Onaylanması için kanunla uygun bulunması gerekmeyen andlaşmalar

A. ONAYLANMASI İÇİN KANUNLA UYGUN BULUNMASI GEREKEN ANDLAŞMALAR

Kural olarak, milletlerarası andlaşmaların onaylanması için onaylanmanın bir kanunla uygun bulunması gerekir. Bu konudaki kural Anayasanın 90'ıncı maddesinin birinci fıkrasında ifade edilmiştir:

> "Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak andlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylanmayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır".

Bu milletlerarası andlaşmaların onaylanması konusundaki genel kuraldır. Buna göre, Türkiye Büyük Millet Meclisi uygun bulmayı bir kanunla kabul ettikten sonra, Cumhurbaşkanı andlaşmayı onaylayacak ve yayınlayacaktır.

Onaylamanın Uygun Bulunması Kanununun Kabul Edilmesi.- Cumhurbaşkanı tarafından onaylanması için TBMM tarafından uygun bulunması gerekli olan milletlerarası andlaşmalar, Cumhurbaşkanı tarafından TBMM Başkanlığına gönderilir. Bu kapsamdaki hazırlık çalışmaları Dışişleri Bakanlığı tarafından yürütülür (9 sayılı CB Kararnamesi, m.5).

Uygun bulma kanunları da tüm kanunlar gibi bir kanundur. Kanunlar gibi tarih ve numara alır. Resmî Gazetede yayınlanır. Onay kanunları üç maddeliktir. Birinci madde andlaşmanın onaylanmasının uygun bulunduğunu belirtir. İkinci madde yürürlüğe giriş tarihi, üçüncü madde ise kanunun yürütülmesine ilişkindir. Onay kanunları onayladıkları andlaşmanın metnini tekrarlamazlar.

Onay İşlemi.- Türkiye Büyük Millet Meclisinde uygun bulma kanunu ile kabul edilen bir andlaşma artık onaylanabilir duruma gelmiştir. Anayasamıza göre milletlerarası andlaşmaları onaylama yetkisi, Cumhurbaşkanına aittir (m.104/11). O hâlde, Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından onaylanması uygun bulunmuş bir andlaşmanın onaylanması, Cumhurbaşkanının

bir kararıyla olmalıdır. Nitekim bu husus, 9 sayılı Milletlerarası Andlaşmaların Onaylanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 3'üncü maddesinde "milletlerarası andlaşmaların onaylanması, ... Cumhurbaşkanı kararı ile olur" denerek açıkça hükme bağlanmıştır. Aynı maddenin ikinci fıkrasına göre "onaylama konusu olan milletlerarası andlaşmanın Türkçe metni ile andlaşmada muteber olduğu belirtilen dil veya dillerden biri ile yazılmış metni, onaylamaya ilişkin Cumhurbaşkanı kararına ekli olarak Resmî Gazete'de yayımlanır".

B. ONAYLANMASI İÇİN KANUNLA UYGUN BULUNMALARI GEREKMEYEN ANDLAŞMALAR

Yukarıda açıklanan kanunla uygun bulmadan sonra Cumhurbaşkanı tarafından onaylama usûlü genel kural niteliğindedir. Ancak bu genel kurala Anayasanın 90'ıncı maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında istisnalar getirilmiştir. Aşağıdaki gruplara giren andlaşmaların onaylanması için bir kanunla uygun bulunmalarına gerek yoktur. Ancak yine de bu gruplara giren andlaşmaların yürürlüğe girebilmeleri için Cumhurbaşkanı tarafından onaylanmaları ve yayınlanmaları gerekir.

Onaylanması için kanunla uygun bulunması gerekmeyen andlaşmalar da kendi içinde iki gruba ayrılmaktadır.

Birinci Grup Andlaşmalar.- Türk kanunlarında değişiklik getirmemek şartıyla (m.90/4), birinci grubu oluşturan andlaşmaların taşıması gereken özellikler şunlardır (m.90/2):

1. Ekonomik, ticarî veya teknik ilişkileri düzenlemek.
2. Süre olarak bir yılı aşmamak.
3. Devlet maliyesi bakımından bir yüklenme getirmemek
4. Kişi hallerine dokunmamak.
5. Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak.

İkinci Grup Andlaşmalar.- Türk kanunlarında değişiklik getirmemek şartıyla (m.90/4), ikinci grubu oluşturan andlaşmalar şunlardır (m.90/3):

1. Daha önceden yapılmış bir milletlerarası andlaşmaya dayanan uygulama andlaşmaları.
2. Kanunların önceden verdiği yetkiye dayanılarak yapılan
   a) ekonomik,
   b) ticarî,
   c) teknik veya
   d) idarî

   andlaşmalar.

Bu Andlaşmaların Onaylanma İşlemleri.- 15 Temmuz 2018 tarihli Resmî Gazetede yayınlanan 9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 2'nci

maddesine göre yukarıdaki iki gruba giren milletlerarası andlaşmalar, uygun bulma için TBMM'ye sunulmadan *doğrudan doğruya Cumhurbaşkanı tarafından onaylanırlar*. Onay işlemi bir "Cumhurbaşkanı kararı" ile yapılır. Kararın onuna onaylanan milletlerarası andlaşmanın metni eklenir.

Andlaşmaların Yayımlanması ve Yürürlüğe Girmesi.- İster TBMM'nin uygun bulma kanununa tâbi olsun, ister tâbi olmasın, kural olarak bir andlaşmanın iç hukukumuz açısından yürürlüğe girebilmesi için, yayınlanması gerekir. Bununla birlikte, Anayasamızın 90'ıncı maddesinin üçüncü fıkrasından, milletlerarası bir andlaşmaya dayanan uygulama andlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan ekonomik, ticarî, teknik veya idarî andlaşmaların özel kişilerin haklarını ilgilendirmemek şartıyla Resmî Gazetede yayınlanmadan yürürlüğe konabileceği sonucu ortaya çıkmaktadır. Bu gruba giren ve özel kişilerin haklarını ilgilendirmeyen andlaşmaları, Cumhurbaşkanı isterse, yayınlar, isterse yayınlamayabilir[37]. Bu istisna dışında bütün andlaşmaların, ülkemizde hüküm doğurabilmesi için yayınlanması gerekir.

Öte yandan, yukarıda birinci grup içine giren (m.90/2) andlaşmaların yayınlanarak yürürlüğe girmelerinden itibaren iki ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgisine sunulmaları gerekir (m.90/2).

Milletlerarası Andlaşmaların Türk Normlar Hiyerarşisindeki Yeri[38].- Türk hukuk literatüründe milletlerarası andlaşmaların yeri konusunda birçok tartışma yapılmış olmasına rağmen[39], kanımızca ortada hiçbir problem yoktur. Zira bu konuda Anayasamızın 90'ıncı maddesinin son fıkrasında açık hüküm vardır: "Usûlüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir". Bu nedenle, milletlerarası andlaşmaların Türk normlar hiyerarşisinde kanun düzeyinde yer aldığını söyleyebiliriz.

Temel Hak ve Hürriyetlere İlişkin Milletlerarası Andlaşmaların Değeri.- 7 Mayıs 2004 tarih ve 5170 sayılı Kanunla Anayasanın 90'ıncı maddesinin son fıkrasına şu cümle eklenmiştir:

> "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşmaların hükümleri esas alınır".

Buna göre, temel hak ve hürriyetlere ilişkin bir milletlerarası andlaşma ile bir kanunun çatışması durumunda, kanun değil, milletlerarası andlaşma uygulanacaktır. Bu şu anlama gelmektedir ki, Anayasamızın 90'ıncı maddesinin son fıkrasının yeni şekli, kanunlar ile temel hak ve hürriyetlere ilişkin milletlerarası andlaşmalar arasında hiyerarşi ihdas etmektedir. Artık bu tür

37. Pazarcı, *op. cit.*, c.I, s.165.
38. Bu konuda bkz. Gözler, *Anayasa Normlarının Geçerliliği Sorunu, op. cit.*, s.180-217.
39. Bu tartışmalar için bkz.: Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.449-454.

milletlerarası andlaşmalar Türk normlar hiyerarşisinde kanunlardan daha üstündür. Böylece Türk normlar hiyerarşisinde, kanunlar ile Anayasa arasında "temel hak ve hürriyetlere ilişkin milletlerarası andlaşmalar basamağı" şeklinde yeni bir basamak ortaya çıkmış bulunmaktadır. Kanımızca, tali kurucu iktidar, temel hak ve hürriyetlere ilişkin milletlerarası andlaşmalara kanun üstü bir değer tanırken, bu tür andlaşmaların TBMM tarafından üye tamsayısının beşte üçü veya üçte ikisi gibi nitelikli bir çoğunlukla uygun bulunmasını şart koşması, normlar hiyerarşisinin mantığı bakımından daha tutarlı olurdu (Bu konunun açıklanması için bkz.: Kemal Gözler, "Milletlerarası Andlaşmalara Kanun Üstü Bir Değer Tanınabilir mi?", *www.anayasa.gen.tr/madde90.htm*). Diğer yandan şunu da belirtelim ki, uygulamada bir milletlerarası andlaşmanın temel hak ve hürriyetlere ilişkin olup olmadığı konusunda her zaman problem çıkabilir.

VII. GENEL VE ÖZEL AF İLÂNINA KARAR VERMEK

Anayasamızın 87'nci maddesinde Türkiye Büyük Millet Meclisine verilen 8'inci yetki "genel ve özel af ilânına karar vermek" yetkisidir. Maddenin eski şeklinde yer alan Anayasanın 14'üncü maddesindeki fiillerden dolayı hüküm giyenler hakkında af kanunu çıkarılması yasağı, 3 Ekim 2001 tarihli Anayasa değişikliğiyle yürürlükten kaldırılmıştır. Böylece TBMM, artık devlet aleyhine suç işleyenler dahil istediği her suçluyu affedebilecektir. Ancak bundan orman suçları istisnadır. Anayasamızın 169'uncu maddesine göre "münhasıran orman suçları için genel af ve özel af çıkarılamaz. Ormanları yakmak, ormanları yok etmek veya daraltmak amacıyla işlenen suçlar, genel ve özel af kapsamına alınamaz" (f.3).

3 Ekim 2001 tarihli Anayasa değişikliği, TBMM'nin af yetkisini kapsam olarak genişletmiş; ama diğer yandan bu yetkinin kullanılmasını zorlaştırmıştır. Zira Anayasanın 87'nci maddesinin yeni şekline göre, Türkiye Büyük Millet Meclisi af kanunlarını ancak üye tamsayısının beşte üç çoğunluğuyla kabul edebilecektir. Dolayısıyla TBMM'nin af kanunu çıkarılabilmesi artık oldukça zor hâle gelmiştir. Bundan sonra af kanunlarının çıkarılabilmesi için iktidar ve muhalefet partilerinin uzlaşması gerekecektir.

Anayasamızın 87'nci maddesinde "genel af" ve "özel af" olmak üzere iki tür af öngörülmüştür. Yeni Türk Ceza Kanununun 65'inci maddesinin ilk fıkrasına göre, "*genel af* hâlinde, kamu davası düşer, hükmolunan cezalar bütün neticeleriyle birlikte ortadan kalkar. Aynı maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarına göre ise "*özel af* ile hapis cezasının infaz kurumunda çektirilmesine son verilebilir veya infaz kurumunda çektirilecek süresi kısaltılabilir ya da adlî para cezasına çevrilebilir. Cezaya bağlı olan veya hükümde belirtilen hak yoksunlukları, özel affa rağmen etkisini devam ettirir". Buna göre, "genel af", hem *cezayı*, hem de *suçu* ortadan kaldırır. "Özel af" ise sadece cezayı ortadan kaldırır; suçluluk durumunu etkilemez. Yani genel af, sadece mahkûmiyetin bütün cezaî sonuçlarını değil, aynı zamanda fiilin suç niteliğini ortadan kaldırır. Oysa özel af, suçluluk niteliğini değil, fakat hükmedilmiş olan cezayı, ortadan kaldırır veya azaltır veya

başka bir cezaya çevirir[40]. Buna göre, TBMM bir veya birden fazla kişi için genel af ilân edebileceği gibi, bir veya birden fazla kimseler hakkında özel af ilân edebilir. Bu nedenle, özel affı bir tek kişiyi, genel affı ise herkesi kapsayan bir af olarak düşünmek yanlıştır[41].

TBMM af ilânına "karar vermek" yetkisini "kanun" şeklinde kullanır.

KUTU 10.1: TBMM'nin Eski Bir Yetkisi: Ölüm Cezalarının Yerine Getirilmesine Karar Vermek.- Ölüm cezasının olduğu dönemde Türkiye Büyük Millet Meclisinin sahip olduğu diğer bir yetki de *"mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek"* idi. Bu dönemde, ceza mahkemeleri tarafından verilen ve Yargıtay tarafından onarak kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilebilmesi için, TBMM'nin bu yönde kanun çıkarması gerekiyordu. Ölüm cezası ülkemizde 3 Ekim 2001 tarih ve 4709 sayılı Anayasa değişikliği kanunuyla, *"savaş, çok yakın savaş tehdidi ve terör suçları hâlleri dışında"* kaldırılmıştır (AY, m.38/9). Diğer yandan 3 Ağustos 2002 tarih ve 4771 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1'inci maddesiyle de *"savaş ve çok yakın savaş tehdidi hâllerinde işlenmiş suçlar"* hariç, kanunlarımızdaki "idam" cezaları, "müebbet ağır hapis" cezasına dönüştürülmüştür. 7 Mayıs 2004 tarih ve 5170 sayılı Anayasa değişikliği Kanunuyla "ölüm cezası verilemez" hükmü Anayasamıza eklenerek (m.38/10), ölüm cezası hukuk sitemimizden bütünüyle çıkarılmıştır. Aynı Anayasa değişikliği kanunuyla, Anayasamızın çeşitli (örneğin 15, 17, 87) maddelerinde geçen "ölüm cezası" terimi de çıkarılmıştır.

VIII. TBMM'NİN DİĞER GÖREV VE YETKİLERİ

Anayasamızın 87'nci maddesi, yukarıda gördüğümüz yetki ve görevleri saydıktan sonra, ayrıca "Anayasanın diğer maddelerinde öngörülen yetkileri kullanmak ve görevleri yerine getirmek" konusunda Türkiye Büyük Millet Meclisinin yetkili ve görevli olduğunu belirtmiştir. Bu görev ve yetkiler arasında şunlar sayılabilir:

1. Anayasayı değiştirmek (m.175). Biz aşağıda yirmibirinci bölümde anayasa değişikliği konusunu işleyeceğiz. TBMM'nin bu yetkisini orada açıklayacağız.

2. İçtüzük yapmak (m.95). İçtüzüğün ne olduğunu yukarıda onikinci bölümde gördük. O nedenle burada tekrar değinmiyoruz.

3. Anayasanın 119'uncu maddesi uyarınca Cumhurbaşkanı tarafından alınacak olağanüstü hal ilân kararını onaylamak (m.119/2), olağanüstü hâlin süresini kısaltmak veya olağanüstü hali kaldırmak veya süresini her defasında dört ayı geçmemek üzere uzatmak (m.119/4). TBMM'nin bu yetkisini aşağıda olağanüstü hal yönetim usûllerini inceleyeceğimiz onsekizinci bölümde açıklayacağız.

4. Olağanüstü hâl süresince Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılacak kanun hükmünde olan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine onaylamak (m.122/3). TBMM'nin bu yetkisini de aşağıda olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini inceleyeceğimiz onbeşinci bölümde göreceğiz.

5. TBMM Başkanını seçmek (m.94).

6. Cumhurbaşkanı hakkında bir suç işlediği iddiasıyla soruşturma açmak ve Yüce Divana sevk etmek (m.105/1).

---

40. Dönmezer ve Erman, *op. cit.*, c.III, s.301; Arsel, *Türk Anayasa Hukukunun Umumî Esasları, op. cit.*, s.351; Gözler, "Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda Af Yetkisi", *op. cit.*, s.298-330.
41. Arsel, *Türk Anayasa Hukukunun Umumî Esasları, op. cit.*, s.351.

7. Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar hakkında bir suç işlediği iddiasıyla soruşturma açmak ve Yüce Divana sevk etmek (m.106/5-6).

8. Kalkınma planlarını onaylamak (m.166/son).

9. Kamu iktisadi teşebbüslerini denetlemek (m.165).

10. RTÜK üyelerini seçmek (m.133/2).

11. Anayasa Mahkemesinin üç üyesini seçmek (m.146, 10 Mayıs 2010 tarih 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla değişik hâli).

12. Kamu başdenetçisini seçmek (m.74, 12 Eylül 2010 tarihli halkoylamasıyla kabul edilen 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla değişik hâli)

13. Hakimler ve Savcılar Kurulunun yedi üyesini seçmek (m.159, 16 Nisan 2017 tarihli halkoylamasıyla onaylanan 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla değişik hâli).

TBMM'nin Eski Yetkileri:

1. 2008'den önce Cumhurbaşkanını seçmek yetkisi de TBMM'ye ait idi.

2. 9 Temmuz 2018'den önce (yani 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunun bütünüyle yürürlüğe girmesinden önce) Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi vermek TBMM'ye ait idi.

3. 9 Temmuz 2018'den önce kanun hükmünde kararnameleri onaylamak yetkisi TBMM'ye ait idi (m.91).

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 23 sayfa boyunca işlenen "TBMM'nin Görev ve Yetkileri" konusu, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri* isimli kitabımızda 53 sayfa (*op. cit.*, s.233-286), *Türk Anayasa Hukuku* isimli kitabımızda ise 219 sayfa (*op. cit.*, s.599-718) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

Ek Kaynakça: Erdoğan Teziç, *Türk Parlâmento Hukukunun Kaynakları ve İlgili Anayasa Mahkemesi Kararları*, İstanbul, İÜHF Yayınları, 1980. • Erdoğan Teziç, *Türkiye'de 1982 Anayasasına Göre Kanun Kavramı*, İstanbul, İÜHF Yayınları, 1972. • Ergun Özbudun, *Parlâmanter Rejimde Parlâmentonun Hükûmeti Murakabe Vasıtaları*, Ankara, AÜHF Yayınları, 1962. • Erdal Onar, *Meclis Araştırması*, Ankara, AÜHF Yayınları, 1977. • Hikmet Tülen, *Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezaî Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması*, Konya, Mimoza, 1999. • Ali Oğuz Şahin, *Başbakanların ve Bakanların Görevleriyle İlgili Cezaî Sorumlulukları*, Ankara, Palme, 1999, s.128-144. • Fahri Bakırcı, *TBMM'nin Çalışma Yöntemi*, Ankara, İmge, 2000. • Rauf Bozkurt ve Şeref İba, *100 Soruda Parlamento Hukuku*, Ankara, Nobel, 2006.

ANAHTAR TERİMLER

Af ilân etmek
Andlaşma yapma yetkisi
Andlaşmaların onaylanması
Bütçe kanunu
Bütçe kanununun hazırlanması
Cumhurbaşkanının geri gönderme yetkisi
Değişiklik önergeleri
Diğer görev ve yetkileri
Genel af
Genel görüşme
Geri gönderme
Yürütme organını denetlemek
İntra constitutionem
Kabul yetersayısı
Kadük olma
Kanun
Kanun teklifi
Kanunla düzenleme alanı
Kanunların yürürlüğe girmesi
Kesin hesap kanunu
Kolektif siyasal sorumluluk
Meclis araştırması komisyonu
Meclis soruşturması
Meclis soruşturması komisyonu
Milletlerarası andlaşmaların onaylanması
Onaylanması için kanunla uygun bulunmaları gereken / gerekmeyen andlaşmalar
Öncelikle görüşme
Özel af
Para basılmasına karar vermek
Savaş ilânına karar vermek
Secundum constitutionem
Secundum legem
Serinleme süresi
Soru
Soruşturma komisyonu
Sözlü soru
Toplantı yeter sayısı
Yasama yetkisi asliliği
Yasama yetkisinin devredilmezliği
Yasama yetkisinin genelliği
Yayın
Yazılı soru
Yüce Divan
Yüce Divana sevk kararı

PROBLEMLER

PROBLEM 1: 12 Mart 1996 Güvenoylaması.- Mesut Yılmaz başkanlığında kurulan Bakanlar Kurulunun göreve başlaması dolayısıyla Anayasanın 110'uncu maddesi uyarınca TBMM Genel Kurulunda 12.03.1996 tarihli 22'nci Birleşimde yapılan güven oylamasında, 207 ret, 80 çekimser ve 257 kabul oyu çıkmıştır. Meclis Başkanı, Bakanlar Kurulunun güvenoyu aldığını açıklamış ve karar bu şekilde 13.3.1996 tarih ve 22579 sayılı Resmî Gazetede yayınlamış ve yeni Bakanlar Kurulu görevine devam etmiştir. Bu TBMM Kararı aleyhine Anayasa Mahkemesinde iptal davası açılmış, Anayasa Mahkemesi 14.5.1996 tarih ve E.1996/19, K.1996/13 sayılı kararıyla bu TBMM kararını iptal etmiştir (*AMKD*, Sayı 32, Cilt 2, s.686-704). Anayasa Mahkemesinin iptal gerekçesi ne olabilir?

PROBLEM 2: 1 Mart 2003 Tarihli Asker Bulundurma ve Gönderme Oylaması.- 1 Mart 2003 tarihinde Irak krizi dolayısıyla yabancı askerlerin Türkiye'de bulundurulmasına ve Türk askerinin yabancı ülkeye gönderilmesine izin verilmesine dair Başbakanlık "tezkere"si hakkında Anayasanın 92'nci maddesi uyarınca TBMM Genel Kurulunun 39'uncu birleşiminde yapılan ve 533 milletvekilinin katıldığı oylamada, 264 kabul oyu, 250 ret oyu ve 19 çekimser oy çıkmıştır. Tezkere, kabul mü, yoksa ret mi edilmiştir?

TEST

SORU 20.1: Kanunun anayasa karşısında *secundum constitutionem* değil, sadece *intra constitutionem* olmak zorunda olması, yasama yetkisinin hangi özelliğini anlatır?
a) Yasama yetkisinin genelliği
b) Yasama yetkisinin ilkelliği
c) Yasama yetkisinin devredilmezliği
d) Yasama yetkisinin objektifliği
e) Yasama yetkisinin içkinliği

SORU 20.2: Aşağıdakilerden hangisi TBMM'nin bir görev ve yetkisi değildir?
a) Savaş ilânına karar vermek.
b) Olağanüstü hâl ilanı kararlarını onaylamak.
c) Bütçe ve kesin hesap kanun tekliflerini görüşmek ve kabul etmek.
d) Para basılmasına karar vermek.
e) Kanun hükmünde kararname çıkarmak.

SORU 20.3: İki (2) milletvekili tarafından verilen X sayılı kanun teklifi TBMM'de 360 (üçyüzaltmış) milletvekili hazır olduğu hâlde görüşülmüş ve 170 (yüzyetmiş) kabul oyu, 160 (yüzaltmış) red oyu ve 30 (otuz) da çekimser oy çıkmıştır. Daha sonra bu kanun Cumhurbaşkanı tarafından 15 gün içinde Resmi Gazetede yayınlanmıştır. **1982 Anayasasına göre bu kanun usûlüne uygun olarak kabul edilmiş midir? (Doğru ifadeyi bulunuz).**
a) Bu kanun Anayasaya uygundur. Kabul ediliş usulünde bir aykırılık yoktur.
b) Bu kanun Anayasaya aykırıdır. Çünkü teklif yetersayısı yoktur.
c) Bu kanun Anayasaya aykırıdır. Çünkü, bu kanun mecliste görüşülürken olması gereken toplantı yetersayısı yoktur.
d) Bu kanun Anayasaya aykırıdır. Çünkü, karar yeter sayısı yoktur.
e) Cumhurbaşkanı böyle bir kanunu Resmî Gazete yayınlayamaz. Bunu halkoylamasına sunmalıydı.

SORU 20.4: Göreviyle ilgili bir suç işlediği iddia edilen bir bakan hakkında aşağıdaki usullerden hangisinin işletilmesi gerekir?
a) Yazılı Soru b) Genel Görüşmesi
c) Meclis Araştırması d) Meclis Soruşturması
e) Gensoru

SORU 20.5: 1982 Anayasasına göre, Cumhurbaşkanının TBMM tarafından kabul edilen *kanun* teklifleri konusunda birtakım yetkileri vardır. Bu konuda aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?
a) Cumhurbaşkanı beğendiği bir kanunu 15 gün içinde Resmi Gazetede yayınlayabilir.
b) Cumhurbaşkanı beğenmediği kanunu referanduma sunabilir.
c) Cumhurbaşkanı beğenmediği kanunu bir defa daha görüşülmek üzere TBMM'ne geri gönderebilir.
d) Meclis, geri gönderilen kanunu aynen kabul etmişse Cumhurbaşkanı bu kanunu artık Resmi Gazetede yayınlamak zorundadır.
e) Cumhurbaşkanı beğenmediği kanunu Resmi Gazetede yayınladıktan sonra Anayasa Mahkemesinde iptal davası açabilir.

SORU 20.6: Aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?
a) Türkiye'de milletlerarası andlaşma yapma yetkisi yürütme organına aittir.
b) Türkiye'de milletlerarası andlaşmaları onaylama yetkisi Cumhurbaşkanına aittir.
c) Bütün andlaşmaların onaylanmadan önce TBMM tarafından kanunla uygun bulunması gerekir.
d) Usûlüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar Türk iç hukukunda kanun değerindedir.
e) Milletlerarası andlaşmalar Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenemez.

SORU 20.7: Aşağıdaki milletlerarası andlaşmalardan hangisinin onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulması şartına bağlıdır.
a) Ekonomik, ticarî veya teknik ilişkileri düzenleyen ve süresi bir yılı aşmayan, Devlet Maliyesi bakımından bir yüklenme getirmeyen, kişi hâllerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmayan andlaşmalar.
b) Milletlerarası bir andlaşmaya dayanan uygulama andlaşmaları
c) Kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan ekonomik veya ticarî andlaşmalar
d) Türk kanunlarına değişiklik getiren her türlü andlaşmalar
e) Kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan teknik veya idarî andlaşmalar ◘

Bölüm 21
HÜKÛMET SİSTEMİNİN NİTELİĞİ

PLÂN: YÜRÜTME ORGANI.- "Yürütme organı" Anayasamızın üçüncü kısmının ikinci bölümünde düzenlenmiştir. Bu bölüm Anayasamızın 101 ilâ 137'nci maddelerini kapsamaktadır. Bu maddelere bakıldığında "Cumhurbaşkanı" (m.101-105), "Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar" (m.106), "Devlet Denetleme Kurulu" (m.108), "olağanüstü hâl yönetimi" (m.119) "yönetmelik" (m.124) ve "idare" (m.123-137) gibi konuların düzenlendiği görülmektedir. "İdare"yi biz burada incelemeyeceğiz. Zira "idare"nin incelenmesi, esas itibarıyla, anayasa hukukunun değil, idare hukukunun alanına girer. Bu konulardan önce, Türkiye'de hükûmet sisteminin niteliğini de kısaca görmek uygun olacaktır. Zira Türkiye'de hükûmet sistemine ilişkin 2007 ve 2017 yıllarında önemli Anayasa değişiklikleri olmuştur. Buna göre yürütme organına ilişkin plânımız şu şekilde olacaktır:

Bölüm 21: Hükûmet Sisteminin Niteliği
Bölüm 22: Cumhurbaşkanı
Bölüm 23: Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri
Bölüm 25: Olağanüstü Yönetim Usûlleri

1982 Anayasasının kurduğu hükûmet sisteminin niteliğini belirleyebilmek için öncelikle hükûmet sistemleri konusunda genel bir bilgiye sahip olmak ve özellikle başkanlık ve parlâmenter hükûmet sistemlerinin tanımlarını ve birbirinden nasıl ayrıldığını bilmek gerekir. Bu nedenle, bu konuya geçmeden önce, bu kitabın "Hükûmet Sistemleri" başlıklı Sekizinci Bölümüne tekrar bakmak (*supra*, s.73-102) uygun olabilir.

Sekizinci bölümden (*supra*, s.83-86) hatırlayacağımız üzere, başkanlık sistemi, yürütme organının halk tarafından seçilen ve yasama organı tarafından görevinden alınamayan tek bir kişiden oluştuğu bir hükûmet sistemi olarak tanımlanmaktadır. Bu tanımdan anlaşılacağı üzere başkanlık sisteminin **üç tane aslî ayırıcı özelliği** vardır: **(1)** Yürütme organı tek kişiden oluşmaktadır ki, bu kişiye "başkan" denir. **(2)** Başkan, halk tarafından seçilir. **(3)** Başkan yasama organına karşı sorumlu değildir; yasama organı tarafından görevinden alınamaz. Bu aslî ayırıcı özelliklere ilaveten başkanlık sisteminin **üç tane de tali ayırıcı özelliği** vardır: **(1)** Başkan yasama organı feshedemez. **(2)** Aynı kişi hem yasama, hem de yürütme organında görev alamaz. **(3)** Yürütme organı yasamanın çalışmalarına katılamaz. Örneğin Başkan kanun teklifi veremez. Başkanlık sisteminin başlıca örneği, ABD'dir.

Yukarıda sekizinci bölümde görüldüğü gibi (*supra*, s.91-96), parlâmenter sistem, devlet başkanı ve bakanlar kurulu olmak üzere ikili yapıda bir yürütme organına sahip olan ve bakanlar kurulunun yasama organının içinden çıktığı ve yasama organına karşı sorumlu olduğu bir hükûmet sistemidir. Bu tanımdan anlaşılacağı üzere parlâmenter sisteminin **üç tane aslî ayırıcı özelliği** vardır: **(1)** Yürütme organı, ikili yapıdadır. Bir tarafta devlet başkanı (kral veya cumhurbaşkanı), diğer tarafta ise Başbakan ve diğer bakanlardan

oluşmuş bakanlar kurulu (hükûmet veya kabine) bulunur. (2) Yürütme organı halk tarafından seçilmez. Yürütme organının birinci kanadı olan devlet başkanı, ya irsî olarak (veraset yoluyla, yani babadan oğla geçer) belirlenir; ya da yasama organı (parlâmento) tarafından seçilir. Yürütme organının ikinci kanadı olan bakanlar kurulu (yani başbakan ve bakanlar) ise yasama organının, yani parlâmentonun içinden çıkar. (3) Bakanlar kurulu parlâmentoya karşı sorumludur. Yani parlâmento, Bakanlar Kurulunu istediği zaman görevden alabilir. Bu aslî ayırıcı özelliklere ilaveten parlâmenter hükûmet sisteminin **üç tane de tali ayırıcı özelliği** vardır: (1) Yürütme organı, yasama organını feshedebilir; yani meclisin görevine son verebilir; bu durumda yeni seçimlere gidilir. (2) Aynı kişi hem yasama, hem de yürütme organında görev alabilir. Yani bir kişi hem milletvekili, hem de bakan olabilir. (3) Yürütme organı yasama organının çalışmalarına katılabilir. Örneğin bakanlar kurulu kanun tasarısı hazırlayabilir; başbakan ve bakanlar meclise gidip, meclis tartışmalarına katılabilirler. Parlâmenter hükûmet sisteminin başlıca örnekleri İngiltere, İspanya, Hollanda, Almanya, İtalya gibi ülkelerdir.

Şimdi bu genel hatırlatmalardan sonra Türkiye'deki durumu inceleyelim. Bunun için 21 Ekim 2007 tarihli halkoylamasıyla onaylanan 31 Mayıs 2007 tarih ve 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununu uyarınca halk tarafından seçilen ilk Cumhurbaşkanının Recep Tayyip Erdoğan'ın göreve başladığı **28 Ağustos 2014 tarihini** ve 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununun hükûmet sistemine ilişkin hükümlerinin bütünüyle yürürlüğe girdiği **9 Temmuz 2018 tarihini** ayrım noktası olarak kabul etmekte ve buna göre konuyu üç ayrı döneme ayırarak incelemekte yarar vardır.

I. 28 AĞUSTOS 2014'TEN *ÖNCE*: SAF PARLÂMENTER HÜKÛMET SİSTEMİ

Halk tarafından seçilen onikinci Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan'ın 28 Ağustos 2014 tarihinde göreve başlamasından **önce**, Türkiye'deki hükûmet sistemi, tartışmasız olarak, saf bir parlâmenter hükûmet sistemi idi. Bu dönemde 1982 Anayasasının kurduğu hükûmet sistemi, *parlâmenter hükûmet sisteminin bütün özelliklerini taşıyordu.* Şöyle:

1. Yürütme organı düalist yapıdaydı; bir yanda "Cumhurbaşkanı", diğer yanda ise "Bakanlar Kurulu" vardı. Cumhurbaşkanı yasama organı karşısında sorumsuzdu. Yürütme organının diğer kanadında ise "Bakanlar Kurulu" bulunurdu. Bakanlar Kurulu, yasama organının karşısında sorumluydu. Bakanlar Kurulu da kendi içinde "ikili" yapıdaydı. Bir tarafta "başbakan", diğer tarafta "bakanlar" bulunurdu. Başbakan, bakanlar kurulunun, yani hükû-metin başıydı.

2. Ağustos 2014'ten önce, Türkiye'de yürütme organı (Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu, Başbakan ve bakanlar) doğrudan doğruya halk tarafından seçilmezdi. 21 Ekim 2007'den önce, yürütme organının birinci kanadı olan "Cumhurbaşkanı", TBMM tarafından seçilmekteydi. Başbakan ise Cumhurbaşkanı tarafından TBMM üyeleri arasından; diğer bakanlar ise Başbakanın önerisi üzerine Cumhurbaşkanı tarafından atanmaktaydı.

3. 28 Ağustos 2014'ten önce Türkiye'de Cumhurbaşkanı TBMM karşısında sorumsuzdu. Ancak yürütmenin ikinci kanadı olan Bakanlar Kurulu (Başbakan ve bakanlar) TBMM karşısında hem kolektif, hem de bireysel olarak sorumluydu.

4. 28 Ağustos 2014'ten önce Türkiye'de, yürütme organının (Cumhurbaşkanının) yasama organını sınırlı da olsa feshetme (seçimleri yenileme) hakkı vardı (Anayasa, m.116).

5. 28 Ağustos 2014'ten önce Türkiye'de aynı kişi, aynı anda hem yasama, hem de yürütme organında görev alabilirdi. Yani, bir kişi hem milletvekili, hem de Başbakan veya bakan olabilirdi.

6. Türkiye'de 28 Ağustos 2014 tarihinden önce, Bakanlar Kurulu, TBMM'nin çalışmalarına katılırdı. Bakanlar Kurulunun kanun tasarısı sunma hakkı vardı. Keza Başbakan ve Bakanlar parlâmentoya girme hakkına, orada oturma, tartışmaları izleme, söz alma haklarına sahipti.

Tüm bu özellikler göstermekteydi ki, 1982 Anayasasının kurduğu hükûmet sistemi, 21 Ekim 2007 tarihli halkoylamasıyla onaylanan Anayasa Değişikliğinin uygulandığı *28 Ağustos 2014 tarihinden önce (1982-2014 arası) saf bir parlâmenter hükûmet sistemiydi.* Bu sistemde Cumhurbaşkanı yetkilerinin az veya çok olmasının sistemin kendisi üzerinde bir etkisi yoktu. Kaldı ki 1982 Anayasası Cumhurbaşkanının yetkilerini kullanmasını, parlâmenter hükûmet sistemi anlayışına uygun olarak genel olarak karşı-imza kuralına tâbi tutmuştu (m.105/1). 28 Ağustos 2014'ten önce Türkiye yarı-başkanlık sistemine tartışmasız olarak sahip değildi. Bunun olabilmesi için Cumhurbaşkanının doğrudan doğruya halk tarafından seçilmesi gerekirdi.

Tarihsel Bilgi.- Türkiye'de 1876 (1909 değişiklikleri dahil), 1961 ve 1982 Anayasalarının kurduğu hükûmet sistemi, saf parlâmenter hükûmet sistemidir. Yukarıda açıklandığı üzere 1921 Anayasası "meclis hükûmeti sistemini" kurmuştu. Yine yukarıda açıklandığı gibi 1924 Anayasası ise kendisine "kuvvetler birliği ve görevler ayrılığı sistemi" denen bir "melez hükûmet sistemi" kurmuştu ki bu meclis hükûmeti sistemi ile parlâmenter hükûmet sisteminin bir karması niteliğindeydi. Ancak sistem esas itibarıyla bir parlâmenter hükûmet sistemi olarak çalışıyordu.

II. 28 AĞUSTOS 2014 İLE 9 TEMMUZ 2018 *ARASINDA*: TEORİK OLARAK "YARI-BAŞKANLIK SİSTEMİ", GERÇEKTE BİR "FİİLÎ BAŞKANLIK SİSTEMİ"

21 Ekim 2007 tarihli halkoylamasıyla onaylanan 31 Mayıs 2007 tarih ve 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununun uygulanması sonucu halk tarafından seçilen onikinci Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan'ın 28 Ağustos 2014 tarihinde göreve başlaması ile 16 Nisan 2017 referandumuyla onaylanan 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununun ilgili hükümlerinin yürürlüğe gireceği 24 Haziran 2018 genel seçimleri arasındaki dönemde, hükûmet sistemimizin *artık saf bir parlâmenter hükûmet sistemi olduğunu söylemek mümkün değildir.* Yukarıdaki altı özellik bakımından incelersek şunları söyleyebiliriz:

1. Türkiye'de yürütme organı, 28 Ağustos 2014 ile 9 Temmuz 2019 tarihleri arasında, 2014'ten önce olduğu gibi düalist (ikili) yapıdaydı; bir yanda "Cumhurbaşkanı", diğer yanda ise "Bakanlar Kurulu" vardı. Bu özellik itibarıyla hükûmet sistemi, parlâmenter hükûmet sistemine benzemekteydi.

2. 2007 Anayasa Değişikliği, Cumhurbaşkanının doğrudan doğruya halk tarafından seçilmesini öngörmekteydi. Onikinci Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan 10 Ağustos 2014 tarihinde halk tarafından seçilmişti. Cumhurbaşkanının seçim usûlü itibarıyla, Türkiye'deki hükûmet sistemi, 28 Ağustos 2014'ten itibaren başkanlık hükûmet sistemine benzer hâle gelmişti.

3. 28 Ağustos 2014 ile 9 Temmuz 2018 arasında, Türkiye'de Cumhurbaşkanı TBMM karşısında sorumsuzdu. Ancak, yürütmenin ikinci kanadı olan Bakanlar Kurulu (Başbakan ve bakanlar) TBMM karşısında sorumluydu. Bu özellik bakımından hükûmet sistemi parlâmenter hükûmet sistemine benzemekteydi.

4. 28 Ağustos 2014 ile 9 Temmuz 2018 arasındaki dönemde Türkiye'de Cumhurbaşkanının yasama organını sınırlı da olsa feshetme hakkı vardı. Bu özellik bakımından da hükûmet sistemi, parlâmenter hükûmet sistemine benzemekteydi.

5. 28 Ağustos 2014 ile 9 Temmuz 2018 arasındaki dönemde Türkiye'de aynı kişi, aynı anda hem yasama, hem de yürütme organında görev alabilirdi. Yani, bir kişi hem milletvekili, hem de Başbakan veya bakan olabilirdi. Bu özellik bakımından da hükûmet sistemi, parlâmenter hükûmet sistemine benzemekteydi.

6. 28 Ağustos 2014 ile 9 Temmuz 2018 arasındaki dönemde Türkiye'de Bakanlar Kurulu TBMM'nin çalışmalarına katılırdı. Bakanlar Kurulunun kanun tasarısı sunma hakkı vardı. Keza Başbakan ve Bakanlar parlâmentoya girme hakkına, orada oturma, tartışmaları izleme, söz alma haklarına sahipti. Bu özellik bakımından da hükûmet sistemi, parlâmenter hükûmet sistemine benzemekteydi.

Görüldüğü gibi, 28 Ağustos 2014 ile 9 Temmuz 2018 arasında dönemde 1982 Anayasasının kurduğu *hükûmet sistemi, yukarıdaki altı özellik üzerinden beş özellik itibarıyla parlâmenter hükûmet sistemine; sadece bir özellik itibarıyla başkanlık hükûmet sistemine benzemekteydi.*

Yukarıda sayfa 96'da yer alan Tablo 8.1'de bu özellikler karşılıklı olarak gösterilmiştir. Bu tablodan da görüleceği gibi hükûmet sistemi bakımından *28 Ağustos 2014'ten önceki dönem ile sonraki dönem* (9 Temmuz 2018'den önce) *arasında tek fark,* Cumhurbaşkanının seçimi bakımındandır. Bu tarihten önceki dönemde Cumhurbaşkanlığı makamında *TBMM tarafından seçilmiş* bir Cumhurbaşkanı var iken, bu tarihten sonra aynı makamda *halk tarafından seçilmiş* bir Cumhurbaşkanı vardı. Ortada Cumhurbaşkanının halk tarafından seçildiği bir parlâmenter hükûmet sistemi vardı.

Maurice Duverger, cumhurbaşkanının doğrudan doğruya halk tarafından seçildiği sistemleri "yarı-başkanlık sistemi (*semi-presidentialisme*)" olarak

nitelendirmiştir[1]. Duverger'nin bu nitelendirmesi de büyük ölçüde tutmuş ve kullanılmıştır. Böylece hükûmet sistemleri, "parlâmenter sistem", "başkanlık sistemi" ve bunların arasında orta bir yerde yer aldığı düşünülen "yarı-başkanlık sistemi" olmak üzere üçe ayrılmaya başlanmıştır. Eğer bu ayrım benimsenirse, Türkiye'de 28 Ağustos 2014 tarihi ile 9 Temmuz 2018 arasındaki dönemde hükûmet sisteminin *"yarı-başkanlık hükûmet sistemi"* olduğu söylenebilir.

Bu dönemde Türkiye'de hükûmet sistemi teorik açıdan "yarı-başkanlık sistemi" olarak nitelendirilebilirse de, sistemin büyüt yetkilerin Cumhurbaşkanı elinde toplandığı bir "fiili başkanlık sistemi" olduğunu gözlemlemek gerekecektir. Bu durum özellikle Başbakan Ahmet Davutoğlu'nun 4 Mayıs 2016 tarihinde Cumhurbaşkanı ile yaptığı görüşmeden sonra istifa etmesi ve yerine 24 Mayıs 2016 tarihinde Binali Yıldırım'ın Başbakan olarak atanmasından sonra ve özellikle de 15 Temmuz 2016 darbe teşebbüsü ve keza 16 Nisan 2017 referandumundan sonra daha da belirginleştiğini söylemek mümkündür.

KUTU 21.1: Anayasa Ne Söylerse Söylesin.- Nitekim Cumhurbaşkanı Erdoğan 14 Ağustos 2015 tarihinde yaptığı bir konuşmada *"ister kabul edilsin ister edilmesin, Türkiye'nin yönetim sistemi bu anlamda değişmiştir"* demiştir. Yeni Başbakan Binali Yıldırım da 2 Haziran 2016 tarihinde yaptığı bir konuşmada *"Anayasa ne söylerse söylesin, Cumhurbaşkanımızın fiili olarak siyasî sorumluluğu doğmuştur"* demiştir.

Daha Fazlası İçin: Bu dönemdeki Türkiye'de hükûmet sisteminin niteliği hakkında tartışma ve eleştiriler için bkz.: Kemal Gözler, "Hükümet Sistemimiz Değişecek mi?", *Türkiye Günlüğü*, Bahar 20014, Sayı 118, s.62-69 [www.anayasa.gen.tr/hs-degisecek-mi.htm; Kemal Gözler, "1982 Anayasası Hâlâ Yürürlükte mi? Anayasasızlaştırma Üzerine Bir Deneme (Versiyon 4)", www.anayasa.gen.tr/anayasasizlastirma-v4.pdf (30.5.2016).

III. 9 TEMMUZ 2018'DEN *SONRA*: TÜRÜ KENDİNE ÖZGÜ BİR HÜKÛMET SİSTEMİ

16 Nisan 2017 tarihli halkoylamasıyla onaylanan 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu, hükûmet sistemine ilişkin çok önemli değişiklikler yapmıştır. Söz konusu Anayasa Değişikliği Kanununun hükûmet sistemine ilişkin hükümleri, aynı Kanunun 18'inci maddesi uyarınca "birlikte yapılan Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Cumhurbaşkanlığı seçimleri sonucunda Cumhurbaşkanının göreve başladığı tarihte" yürürlüğe girmiştir. Birlikte yapılan ilk TBMM ve Cumhurbaşkanlığı seçimleri tarihi 24 Haziran 2018'dir. Bu tarihten sonra 13'üncü Cumhurbaşkanı 9 Temmuz 2018 günü yemin ederek göreve başlamıştır. Dolayısıyla, 9 Temmuz 2018 tarihinden itibaren yeni sistemin şu özellikleri taşıdığını söyleyebiliriz:

1. Yeni sistemde yürütme organı, monist yapıdadır. Yeni sistemde yürütme organı sadece Cumhurbaşkanından oluşmaktadır. Yeni sistemde başbakan ve bakanlar kurulu bulunmamaktadır. Yeni sistemde bakanlar vardır.

1. Maurice Duverger, "A New Political System Model: Semi-Presidential Government", *European Journal of Political Research*, Cilt 8, Sayı 2, 1980, s.165-187.

Ancak bunlar, parlâmenter hükûmet sisteminde olduğu gibi parlâmentoya karşı değil, doğrudan doğruya Cumhurbaşkanına karşı sorumludurlar. Yeni sistemde bakanlar Cumhurbaşkanı tarafından atanmakta ve azledilmektedirler. Bu özellik bakımından yeni sistem, parlâmenter hükûmet sistemine değil, başkanlık hükûmeti sistemine benzemektedir.

2. Yeni sistemde Cumhurbaşkanı doğrudan doğruya halk tarafından seçilmektedir. Bu özellik itibarıyla da yeni sistem başkanlık hükûmet sistemine benzemektedir.

3. Yeni sistemde, TBMM, kendi seçimlerinin yenilenmesini göze almak kaydıyla, Cumhurbaşkanının seçimlerini yenileyebilmekte, yani görevdeki Cumhurbaşkanının görevini sona erdirebilmektedir. Bu özellik itibarıyla yeni sistem, başkanlık sistemine değil, parlâmenter hükûmet sistemi benzemektedir. Çünkü yasamanın yürütmeyi görevden alabilmesi, başkanlık sisteminin değil, parlâmenter hükûmet sisteminin bir özelliğidir.

4. Yeni sistemde, Cumhurbaşkanı, kendi seçimlerinin yenilenmesini göze almak kaydıyla, TBMM'yi feshetme yetkisine sahiptir. Bu özellik itibarıyla öngörülen sistem, parlâmenter hükûmet sistemine benzemektedir. Çünkü Cumhurbaşkanının yasamayı feshetme yetkisi, yasamanın yürütmeyi görevden alabilmesi, başkanlık sisteminin değil, parlâmenter hükûmet sisteminin bir özelliğidir.

5. Yeni sistemde aynı kişi, aynı anda hem yasama, hem de yürütme organında görev alamaz. Bu özellik bakımından öngörülen hükûmet sistemi, başkanlık hükûmeti sistemine benzemektedir.

6. Yeni sistemde yürütme organının kanun tasarısı hazırlama gibi yasama çalışmalarına katılma hakkı yoktur. Bu özellik bakımından öngörülen sistem, başkanlık hükûmeti sistemine benzemektedir.

Yukarıdaki altı özelliğe bakarak **sonuç olarak** şunları söyleyebiliriz:

a) Öngörülen sistem, parlâmenter hükûmet sistemi değildir. Çünkü öngörülen sistemde yürütme organı monist yapıdadır. Sadece Cumhurbaşkanından oluşmaktadır ve Cumhurbaşkanı halk tarafından seçilmektedir. Bu özellikte olan bir sistem, parlâmenter hükûmet sistemi olarak nitelendirilemez.

b) Öngörülen sistem, başkanlık sistemi de değildir. 2017 Anayasa değişikliğini yapanlar Türkiye'de bir başkanlık hükûmet sistemi kurma amacıyla yola çıkmışlardır. Ama kurdukları sistemin başkanlık hükûmeti sistemi olduğunu söylemek mümkün değildir. Çünkü yeni sistemde, TBMM ve Cumhurbaşkanı birbirlerinin görevlerine karşılıklı olarak son verebilmektedirler. Cumhurbaşkanı, kendi seçimlerini de yenilemek kaydıyla, TBMM'yi feshedebilmekte; TBMM de kendi seçimlerini yenilemek kaydıyla Cumhur-

başkanının görev süresini sona erdirebilmektedir. Yasamanın yürütmenin görevine son verebildiği, yürütmenin de yasamanın görevine son verebildiği bir sisteme hâliyle başkanlık sistemi ismi verilemez.

6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununun öngördüğü hükûmet sistemi türü kendine özgü, 2017 yılında Türkiye'de keşfedilmiş, dünyada eşi benzeri görülmemiş bir hükûmet sistemidir. Yeni sistem adeta bir "*neverland* hükûmet sistemi", bir "hiçistan hükûmet sistemi"dir.

Bu nedenle, bu sisteme, "başkanlık sistemi" değil, "Türk tipi başkanlık sistemi" veya "Cumhurbaşkanlığı hükûmet sistemi" ismini verenler de vardır. Ancak anayasa hukukunda hükûmet sistemlerini belirleyen şey, sisteme verilen isim değil, yasama organı ile yürütme organı arasındaki ilişkilerdir. Bu ilişkiler aynı kaldıkça, hükûmet sistemine şu ismin veya bu ismin ve hatta X veya Y gibi bir simgeyle isim verilmesinin anayasa hukuku bakımından doğuracağı bir fark yoktur.

Daha Fazlası İçin.- Bu konuda bir inceleme ve eleştiri için bkz.: Kemal Gözler, *Elveda Anayasa: 16 Nisan 2017'de Oylayacağımız Anayasa Değişikliği Hakkında Eleştiriler*, Bursa, Ekin, 3. Baskı, 2017, s.44-80; Kemal Gözler, "Cumhurbaşkanlığı Sistemi mi, Başkanlık Sistemi mi, Yoksa Neverland Sistemi mi? 16 Nisan'da Neyi Oylayacağız?", www.anayasa. gen.tr/ neverland.htm.

ÖZET: Türkiye'de hükûmet sistemi konusunda yukarıda verdiğimiz bilgiler, 28 Ağustos 2014 tarihinden önceki dönem, 28 Ağustos 2014 ile 24 Haziran 2018 arasındaki dönem ve 24 Haziran 2019'dan sonraki dönem olmak üç ayrı döneme ayırarak aşağıdaki gibi bir tablo yardımıyla özetlenebilir:

TABLO 21.1: Türkiye'de Dönemlere Göre Hükûmet Sisteminin Özellikleri

		FARKLILIKLAR	28 Ağustos 2014'ten ÖNCE	28 Ağustos 2014-9 Temmuz 2018 ARASINDA	9 Temmuz 2018'den SONRA
ÖZELLİKLER	ASLÎ	1. Yürütme Organının Yapısı	Düalist (İki-Başlı)	Düalist (İki-Başlı)	Monist (Tek-Başlı)
		2. Yürütme Organının Kaynağı:			
		a) Cumhurbaşkanının	Parlâmento	Halk	Halk
		b) Bakanlar Kurulunun	Parlâmento	Parlâmento	*(Bakanlar Kurulu yok)*
		3. Yasama Yürütmenin Görevine Son Verebiliyor mu?	Evet *(TBMM, Bakanlar Kurulu ve Bakanları güvensizlik oyuyla görevden alabilir)*	Evet *(TBMM, Bakanlar Kurulu ve Bakanları güvensizlik oyuyla görevden alabilir)*	Evet *(TBMM, kendi seçimlerini de yenilemek kaydıyla CB seçimlerini yenileyebilir)*
	TALİ	1. Yürütmenin Yasamayı Fesih Hakkı	Var	Var	Var *(CB kendi seçimlerini de yenilemek kaydıyla TBMM seçimlerini yenileyebilir).*
		2. Aynı Kişinin Yasama+ Yürütmede Görev Alması	Mümkün	Mümkün	Mümkün Değil
		3. Yürütmenin Yasama Çalışmalarına Katılması	Mümkün	Mümkün	Mümkün Değil

DAHA FAZLASI İÇİN: Burada 7 sayfa boyunca işlenen "Hükûmet Sisteminin Niteliği" konusu, *Türk Anayasa Hukuku* isimli kitabımızda 13 sayfa (*op. cit.*, s.734-747) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen yere bakılabilir. ■

Bölüm 22
CUMHURBAŞKANI*

KUTU 22.1: Yürütme Organının Yapısı.- Asıl konumuza geçmeden önce, yürütme organının yapısı hakkında genel bir bilgi vermek uygun olur. Yürütme organı, yapısı bakımından, "monist (tekçi) yürütme" ve "düalist (ikici)" olarak üzere ikiye ayrılmaktadır (Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.305).

Monist yürütme organında yürütme yetkisinin tümü tek bir organa aittir. Monist yürütme başkanlık sistemlerinde görülür. Örneğin ABD-'de yürütme yetkisi, bütünüyle halk tarafından seçilmiş olan başkana aittir. Yürütme yetkisinin tek bir kişiye verilmiş olması, o kişinin tek başına yürütme yetkisini bütünüyle kullandığı anlamına gelmez. Bir kişi, çok geniş bir faaliyet alanı olan yürütme yetkisi tek başına zaten kullanamaz. Böyle bir durumda da başkanın, kendisine "sekreter" denilen yardımcıları vardır. Ancak, bu sekreterler, kullandıkları yetkileri başkandan alırlar ve sadece başkana karşı sorumludurlar. Her halükârda yürütme yetkisinin kaynağında başkan bulunmuş olur (*Ibid.*).

Düalist yürütmede, yürütme organı ikili yapıdadır (*Ibid.*, s.306). Düalist yürütme parlâmenter hükûmet sistemlerinde görülür. Yürütmenin birinci kanadında bir kişi bulunur. Bu devlet başkanıdır. Devlet başkanı monarşik parlâmenter hükûmet sistemlerinde kraldır. Cumhuriyet tipi parlâmenter hükûmet sistemlerindeyse, devlet başkanı cumhurbaşkanıdır. Parlâmenter hükûmet sistemlerinde, devlet başkanı (kral veya cumhurbaşkanı) sorumsuzdur. Düalist yürütme organının ikinci kanadında bir kurul bulunur. Bu kurula bakanlar kurulu denir. Bakanlar kurulu, başbakan ve diğer bakanlardan oluşur. Parlâmenter hükûmet sistemlerinde, bakanlar kurulunun siyasal sorumluluğu vardır. Yani bakanlar kurulu yasama organı karşısında sorumludur.

1982 Anayasasının ilk şeklinin kurduğu yürütme organı "düalist" yapıdaydı. Anayasanın 8'inci maddesinin eski şekline göre, "yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından Anayasa ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir" idi. O hâlde yürütme organının bir tarafında "Cumhurbaşkanı", diğer tarafında ise "Bakanlar Kurulu" bulunurdu. 9 Temmuz 2018 tarihinde bütün hükümleriyle yürürlüğe giren 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla değiştirilen şekline göre ise Türkiye'de yürütme organı artık monist niteliktedir. Yeni sistemde yürütme organı Cumhurbaşkanından oluşmaktadır. Nitekim Anayasamızın 8'inci maddesinin yeni şeklinde "yürütme yetkisi ve görevi, *Cumhurbaşkanı tarafından* Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir" denmektedir.

---

* Bu bölüm Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.751-852'den özetlenmiştir. Bu konuda daha geniş bilgi edinmek ve bölümün tam dipnotları için oraya bakınız.

Bir Ön Sorun: Uyum Sorunu.- Pek çok kanunumuzda "Başbakan" ve "Bakanlar Kurulu" terimleri geçmektedir. Keza "Bakanlar Kurulu" yerine "Hükûmet" dendiği de olur. 9 Temmuz 2018 tarihinde bütünüyle yürürlüğe giren 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla kurulan yeni sistemde "Başbakan" ve "Bakanlar Kurulu" yoktur. Yeni sistemde bunların yerine "Cumhurbaşkanı" vardır. Dolayısıyla yürürlükteki kanunlarımızda geçen "Başbakan" ve "Bakanlar Kurulu" terimlerinin "Cumhurbaşkanı" terimiyle değiştirilmesi gerekmektedir.

İşte bu değişiklikler 2 Temmuz 2018 tarih ve 698 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ve 2 Temmuz 2018 tarih ve 700 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile yapılmıştır. Bu KHK'lerde unutulmuş kanun ve KHK hükümleri ortaya çıkarsa, uyum sorunu, 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunun 17'nci maddesiyle Anayasamızın eklenen geçici 21'inci maddesinin G bendi hükmü uyarınca çözülür. Bu bende göre, "kanunlar ve diğer mevzuat ile Başbakanlık ve Bakanlar Kuruluna verilen yetkiler, ilgili mevzuatta değişiklik yapılıncaya kadar Cumhurbaşkanı tarafından kullanılır". 9 Temmuz 2018 öncesi sistemden yeni sisteme geçişte mevzuatta ortaya çıkabilecek uyum sorunları yukarıda açıklanan şekilde çözümlenecektir. Bu ön sorunu bu şekilde gördükten sonra şimdi asıl konumuza geçebiliriz.

Cumhurbaşkanı, Anayasanın üçüncü kısmının ikinci bölümü altında 101 ilâ 108'inci maddelerinde düzenlenmiştir. Burada sırasıyla aşağıdaki konuları göreceğiz.

PLÂN:
I. Cumhurbaşkanının Seçimi
II. Cumhurbaşkanlığı Görev Süresi ve Görevini Sona Erdiren Haller
III. Cumhurbaşkanına Vekâlet
IV. Cumhurbaşkanının Görev ve Yetkileri
V. Cumhurbaşkanının İşlemleri
VI. Cumhurbaşkanının Sorumluluğu
VII. Cumhurbaşkanlığı İdarî Teşkilatı
XIII. Cumhurbaşkanı Yardımcıları ve Bakanları
IX. Devlet Denetleme Kurulu

Şimdi bu plân dahilinde konuyu incelemeye başlayalım:

I. CUMHURBAŞKANININ SEÇİMİ

Tarihsel Bilgi.- Cumhurbaşkanı Anayasamızın 101 ve 102'nci maddelerinin ilk şekline (1982-2007) göre TBMM tarafından seçiliyordu. Cumhurbaşkanının görev süresi 7 yıldı ve bir kişi ancak bir defa Cumhurbaşkanı seçilebiliyordu. Nisan 2007'de Cumhurbaşkanının seçimi sırasında TBMM'nin Cumhurbaşkanı seçmek amacıyla üye tam sayısının üçte biri ile değil ancak üçte iki çoğunluğuyla toplanabileceği iddiası ortaya atıldı ve Anayasa Mahkemesi de 1 Mayıs 2007 tarih ve E.2007/45, K.2007/54 sayılı kararıyla bu iddiayı benimsedi. Neticede CHP'nin TBMM Genel Kuruluna gelmemesi yüzünden TBMM'de Cumhurbaşkanı seçimi için toplantı yeter sayısı olarak üçte iki çoğunluk sağlanamadığı için Cumhurbaşkanı seçilemedi. Ortaya çıkan krizi aşmak ve Anayasa Mahkemesi kararına bir tepki olarak için TBMM, 31 Mayıs 2007 tarih ve 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununu hazırlamıştır. Bu Kanun bir yandan TBMM toplantı yetersayısının her zaman TBMM üye tamsayısının üçte biri olduğunu öngörmekte (bu

konuda bkz. s.253), diğer yandan da Cumhurbaşkanının TBMM tarafından değil, halk tarafından seçilmesini hüküm altına almaktadır. Onuncu Cumhurbaşkanı Ahmet Necdet Sezer bu Anayasa Değişikliği Kanununu halkoylamasına sunmuştur. Halkoylaması 21 Ekim 2007 Pazar günü yapılmış ve Anayasa değişikliği halk tarafından kabul edilerek yürürlüğe girmiştir. Onbirinci Cumhurbaşkanı Abdullah Gül, halk tarafından değil, 28 Ağustos 2007 tarihinde TBMM tarafından seçilmiştir. Onikinci Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan 10 Ağustos 2014 tarihinde ve ikinci defa da 24 Haziran 2018 tarihinde halk tarafından seçilmiştir.

A. SEÇİMLERİN YENİLENMESİ HÂLLERİ

Cumhurbaşkanı seçimleri aşağıdaki dört hâlde yenilenir:

1. TBMM'nin ve Cumhurbaşkanının Normal Seçim Döneminin (Beş Yıl) Sona Ermesiyle.- TBMM'nin ve Cumhurbaşkanı seçim dönemi aynıdır ve seçim döneminin bitmesiyle TBMM ve Cumhurbaşkanı seçimleri aynı gün yapılır (m.77, 106). Dolayısıyla TBMM seçimlerinin yenilenmesi, aynı zamanda Cumhurbaşkanlığı seçimlerinin yenilenmesi anlamına da gelir. Yukarıda onyedinci bölümde TBMM seçimlerinin başlangıç hâllerini gördük. Orada yapılan açıklamalar Cumhurbaşkanı seçimlerinin başlangıcı için de geçerlidir. Cumhurbaşkanlığı ve TBMM seçimleri, normal seçim döneminin, yani beş yılın sona ermesi nedeniyle yenilenirse, "Cumhurbaşkanı ve Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev sürelerinin dolmasından önceki son Pazar günü *oy verme günü*dür. Görev süresi, birlikte yapılan bir önceki seçim tarihi esas alınarak belirlenir. Oy verme gününden geriye doğru hesaplanacak altmış günlük sürenin ilk günü seçimin başlangıç tarihidir" (6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu, m.3). Örneğin son Cumhurbaşkanlığı seçimleri 24 Haziran 2018 tarihinde yapıldığına göre izleyen seçimler (erken seçim olmaz ise) 19 Haziran 2023 Pazar günü yapılacaktır. Bugün oy verme günüdür. Bundan geriye doğru hesaplanacak 60 günlük sürenin ilk günü, yani 18 Nisan 2023 günü seçimin başlangıç tarihidir.

2. Seçimlerin Yenilenmesine TBMM Tarafından Karar Verilmesiyle.- Yukarıda onyedinci bölümde görüldüğü gibi, Anayasamızın 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla değişik 116'ncı maddesine göre, TBMM, normal beş yıllık süre dolmadan önce, üye tamsayısının beşte üç çoğunluğuyla seçimlerin yenilenmesine karar verebilir (AY, m.116/1). Buna uygulamada "erken seçim kararı" denir.

3. Seçimlerin Yenilenmesine Cumhurbaşkanı Tarafından Karar Verilmesiyle.- Anayasamızın 116'ncı maddesinin 2017 Anayasa değişikliğiyle değiştirilmiş şekline göre, Cumhurbaşkanı, Cumhurbaşkanlığı ve TBMM seçimlerinin yenilenmesine karar verebilir. Bu durumda sadece kendi seçimleri değil, TBMM seçimleri de yenilenir; her iki seçim de birlikte yapılır (m.116).

Yukarıdaki 2 ve 3 nolu durumlarda "seçimlerin yenilenmesine karar verilmesi hâlinde bu karar kırksekiz saat içinde Resmî Gazete'de yayımlanarak

ilân olunur. Bu kararın verildiği günden sonra gelen *altmışıncı günü* takip eden ilk Pazar günü Cumhurbaşkanı ile Türkiye Büyük Millet Meclisi genel seçimi birlikte yapılır" (6271 sayılı Kanun, m.3).

4. Cumhurbaşkanlığı Makamının Herhangi Bir Nedenle Boşalması.- Aşağıda ayrıca inceleneceği üzere Cumhurbaşkanının istifası, ölümü, görevini yapmasına engel olacak bir tarzda iyileşmesi mümkün olmayan bir hastalığa yakalanması, seçilmeye engel bir suçtan dolayı Yüce Divanda mahkûm edilmesi gibi durumlarda Cumhurbaşkanının görevi sona erer. Cumhurbaşkanının görevi sona erdiğinde hâliyle yeni bir Cumhurbaşkanı seçilmesi gerekir. Böyle bir durumda

a) TBMM genel seçimine *bir yıl veya daha az süre kalmış ise*, Cumhurbaşkanı seçimi, makamın boşaldığı günden sonra gelen altmışıncı günü takip eden ilk Pazar günü TBMM genel seçimiyle birlikte yapılır.

b) TBMM genel seçimine *bir yıldan fazla süre kalması hâlinde*, Cumhurbaşkanı seçimi, makamın boşaldığı günden sonra gelen kırkbeş gün içindeki son Pazar günü yapılır. (Bu ihtimalde sadece Cumhurbaşkanı seçimi yapılır; TBMM seçimleri yapılmaz). Bu şekilde seçilen Cumhurbaşkanı TBMM seçim tarihine kadar görevine devam eder. Kalan süreyi tamamlayan Cumhurbaşkanı açısından bu süre dönemden sayılmaz.

B. SEÇİLME YETERLİLİĞİ

Anayasamızın 101'inci maddesinin yeni şekline göre bir kişinin Cumhurbaşkanı seçilebilmesi için şu şartlarını taşıması gerekir (m.101):

1. Türk vatandaşı olmak.
2. Kırk yaşını doldurmuş olmak.
3. Yüksek öğrenim yapmış olmak.
4. Milletvekili olmak veya milletvekili seçilme yeterliliğine sahip olmak.
5. Daha önce bir defadan daha fazla Cumhurbaşkanlığı yapmamış olmak.

Not: Yukarıdaki 5'inci şart nedeniyle Recep Tayyip Erdoğan'ın gelecek Cumhurbaşkanlığı seçimlerinde aday olup olmayacağı konusunda *Türk Anayasa Hukuku* kitabımızın 761'inci sayfasında yer alan Kutu 16.1'e bakılabilir.

C. CUMHURBAŞKANINI SEÇME VE ADAY GÖSTERME YETKİSİ

Anayasamızın 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla değiştirilmiş 101'inci maddesinin ilk fıkrasına göre "Cumhurbaşkanı, ... *doğrudan* halk tarafından seçilir".

Aynı maddenin üçüncü fıkrasına göre, "Cumhurbaşkanlığına, siyasî parti grupları, en son yapılan genel seçimlerde toplam geçerli oyların tek başına veya birlikte en az yüzde beşini almış olan siyasî partiler ile en az yüzbin seçmen aday gösterebilir".

D. SEÇİM USÛLÜ

Seçim genel oyla yapılır. "Geçerli oyların salt çoğunluğunu alan aday, Cumhurbaşkanı seçilir. İlk oylamada bu çoğunluk sağlanamazsa, bu oylamayı izleyen ikinci pazar günü ikinci oylama yapılır. Bu oylamaya, ilk oylamada en çok oy almış iki aday katılır ve geçerli oyların çoğunluğunu alan aday, Cumhurbaşkanı seçilir" (m.101/5).

"İkinci oylamaya katılmaya hak kazanan adaylardan birinin herhangi bir nedenle seçime katılmaması halinde; ikinci oylama, boşalan adaylığın birinci oylamadaki sıraya göre ikame edilmesi suretiyle yapılır. İkinci oylamaya tek adayın kalması halinde, bu oylama referandum şeklinde yapılır. Aday, geçerli oyların salt çoğunluğunu aldığı takdirde Cumhurbaşkanı seçilir. Oylamada, adayın geçerli oyların çoğunluğunu alamaması halinde, sadece Cumhurbaşkanı seçimi yenilenir" (m.101/6).

YSK.- Cumhurbaşkanının halk tarafından seçilmesi işlemlerinin genel yönetim ve denetimi milletvekili seçimlerinde uygulanan hükümlere göre Yüksek Seçim Kurulu (YSK) tarafından yapılır (Anayasa, m.79/son). Cumhurbaşkanlığı seçimi tutanaklarını kabul etme görevi YSK'nındır (m.79/2).

6271 Sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu.- Cumhurbaşkanının seçim usûlünün ayrıntıları 19 Ocak 2012 tarih ve 6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunuyla düzenlenmiştir. Adı geçen Kanunda 25 Nisan 2018 tarih ve 7140 sayılı Kanunla pek çok değişiklik yapılmıştır. 6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanununun 2'nci maddesinin 5'inci fıkrası uyarınca, "bu Kanunda özel hüküm bulunmayan hâllerde 298 sayılı Kanun, 22/4/1983 tarihli ve 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu, 10/6/1983 tarihli ve 2839 sayılı Milletvekili Seçimi Kanunu, 18/1/1984 tarihli ve 2972 sayılı Mahalli İdareler ile Mahalle Muhtarlıkları ve İhtiyar Heyetleri Seçimi Hakkında Kanun, 23/5/1987 tarihli ve 3376 sayılı Anayasa Değişikliklerinin Halkoyuna Sunulması Hakkında Kanun ile bunların ek ve değişikliklerinin bu Kanuna aykırı olmayan hükümleri uygulanır". Yani 6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanununda hüküm bulunmayan hâllerde boşluk, 298 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun, 2839 sayılı Milletvekili Seçimi Kanunu hükümleriyle doldurulur. Bu kanunların Cumhurbaşkanı seçimine genel hüküm olarak uygulanma ihtimalleri vardır.

II. CUMHURBAŞKANININ GÖREV SÜRESİ VE GÖREVİNİ SONA ERDİREN HÂLLER

Burada Cumhurbaşkanının görev süresini ve görevini sona erdiren hâlleri göreceğiz:

A. GÖREV SÜRESİ

1. Miktarı.- Anayasamızın 101'inci maddesinin ikinci fıkrasına göre "Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır".

Tarihsel Bilgi.- Cumhurbaşkanlığı süresi, 21 Ekim 2007 tarihli halkoylamasıyla onaylanan 31 Mayıs 2007 tarih ve 5678 sayılı Anayasa değişikliği kanunundan önce yedi yıldı. Bu Anayasa değişikliğiyle Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıla indirilmiş, bu süre 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla devam ettirilmiştir.

2. Başlangıcı.- 6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanununun 20'nci maddesine göre "Cumhurbaşkanı seçiminin kesin sonuçları, Yüksek Seçim Kurulu tarafından Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı ile Cumhurbaşkanlığı Makamına bildirilir, kamuoyuna ilân edilir ve Resmî Gazetede yayımlanır. Seçilen Cumhurbaşkanı adına, Yüksek Seçim Kurulu tarafından Cumhurbaşkanı seçildiğine dair bir tutanak düzenlenir. Bu tutanak seçilen Cumhurbaşkanına verilmek üzere Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına sunulur".

Cumhurbaşkanının görev süresi, kesin seçim sonuçlarının YSK tarafından ilân edilmesiyle başlamaz. Zira aşağıda göreceğimiz gibi Anayasamızın 103'üncü maddesinde "Cumhurbaşkanı, *görevine başlarken* Türkiye Büyük Millet Meclisi önünde... andiçer" denmektedir. Dolayısıyla Cumhurbaşkanının görevi TBMM huzurunda ant içmeyle başlar.

Andiçme töreni ne zaman yapılır? 6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanununun 21'inci maddesine göre:

a) Cumhurbaşkanı ve TBMM seçimlerinin birlikte yapılması durumunda, yani Cumhurbaşkanının *ilk turda* seçilmiş olması durumunda, andiçme töreni, Meclisin toplandığı ilk günü takip eden üç gün içinde yapılır.

b) Cumhurbaşkanının *ikinci turda seçilmesi* veya sadece Cumhurbaşkanı seçiminin yapılması hâlinde ise andiçme töreni, seçim sonucunun kesinleşmesini takip eden üç gün içinde yapılır (6271 sayılı Kanun, m.21/2). "Türkiye Büyük Millet Meclisi toplantı hâlinde değil ise derhâl toplantıya çağrılır" (Aynı Kanun, m.2/2).

Belirtelim ki, "seçimlerin tamamlanamaması halinde, yenisi göreve başlayıncaya kadar mevcut Cumhurbaşkanının görevi devam eder" (m.101/7).

Cumhurbaşkanı seçilmiş, ama henüz TBMM önünde andiçerek görevine başlamamış kişinin Cumhurbaşkanlığı sıfatı yoktur. Dolayısıyla bu kişi bu dönemde Cumhurbaşkanlığı sıfatının sağladığı korumadan yararlanamaz. Örneğin bu kişi, bu dönemde suç işlerse, 105'inci maddedeki usûlün (TBMM tarafından soruşturma ve Yüce Divana sevk) işletilmesine gerek yoktur. Bu dönemde genel usûllere göre yargılanabilir.

Nihayet Cumhurbaşkanı seçilen kişi milletvekili ise, kanımızca, milletvekilliği sıfatı seçim anında sona ermez; bu kişinin milletvekilliği sıfatı TBMM önünde andiçmesiyle sona erer. Andiçme töreninin bitiş anına kadar, bu kişi milletvekilliği hukukî statüsüne tabidir; örneğin yasama dokunulmaz-

lığından yararlanır. Bu konuda bkz. Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.772-773.

Tarihsel Bilgi.- 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla ilga edilmeden önce, Anayasa, m.101/son'da *"Cumhurbaşkanı seçilenin, varsa partisi ile ilişiği kesilir ve TBMM üyeliği sona erer"* denmekteydi. 10 Ağustos 2014 tarihli Cumhurbaşkanlığı seçimlerinden sonra bazıları bu hükümden yola çıkarak Cumhurbaşkanının seçildiği andan itibaren Parti üyeliğinin ve milletvekilliğinin sona erdiğini iddia etmişlerdi. Kanımızca bu görüşlerde isabet yoktu. Parti üyeliğinin ve milletvekilliğinin sona ermesi, Cumhurbaşkanlığı sıfatının başlamasıyla, yani TBMM'de andiçmeyle olurdu. Bu konuda *Türk Anayasa Hukuku Dersleri* isimli kitabımızın 2016'da yapılan 20'nci baskısına (s.315-315) bakılabilir.

C. CUMHURBAŞKANLIĞI GÖREVİNİ SONA ERDİREN HALLER

Cumhurbaşkanının görevini sona erdiren hâller şunlardır:

1. Beş Yıllık Görev Süresinin Dolması.- Görev süresi konusunu yukarıda gördük.

2. Cumhurbaşkanlığı ve TBMM Seçimlerinin Yenilenmesine Cumhurbaşkanı veya TBMM Tarafından Karar Verilmesi.- Yukarıda gördük.

3. Cumhurbaşkanlığı Makamının Herhangi Bir Sebeple Boşalması Hâli.- Anayasamızın 106'ncı maddesinin ikinci fıkrasında "Cumhurbaşkanlığı makamının herhangi bir nedenle boşalması hâli"nden bahsedilmiş, ama bu hâle yol açan sebepler sayılmamıştır. Bu nedenler arasında "istifa", "ölüm", "Yüce Divanda seçilmeye engel bir suçtan mahkûmiyet" ve "diğer nedenler" sayılabilir. Şimdi bunları kısaca görelim:

a) İstifa.- İstifa yenilik doğurucu tek taraflı bir haktır. Cumhurbaşkanı da istifa edebilir. Cumhurbaşkanının istifası kabule bağlı değildir.

b) Ölüm.- Ölümün, Anayasa, m.106/1'de düzenlenen "Cumhurbaşkanlığı makamının herhangi bir nedenle boşalması hâli" kapsamında bir hâl olduğu kabul edilebilir.

c) Cumhurbaşkanının Seçilmeye Engel Bir Suçtan Dolayı Yüce Divan Tarafından Mahkûm Edilmesi.- Aşağıda göreceğimiz gibi, Anayasamızın 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla değişik 105'inci maddesinin beşinci fıkrasına göre "Yüce Divanda seçilmeye engel bir suçtan mahkûm edilen Cumhurbaşkanının görevi sona erer".

d) Diğer Sebepler.- Anayasamızın 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla değişik 106'ncı maddesinin ikinci fıkrasında "Cumhurbaşkanlığı makamının *herhangi bir nedenle* boşalması"ndan bahsedilmektedir. Boşalma sebepleri örnek olarak dahi sayılmamıştır. Dolayısıyla bu nedenlerin içine pek çok neden girebilir. Ölüm, istifa ve mahkumiyet dışında, Cumhurbaşkanının görevini yapmaya sürekli olarak engel teşkil edecek herhangi bir ne-

den, m.106/2'de belirtilen kapsama girebilir. Örneğin Cumhurbaşkanının görevini sürekli olarak yapmasına engel olacak tarzda, iyileşmesi mümkün olmayan akıl hastalığına veya bir başka hastalığa yakalanması, komadan çıkamaması durumunda Cumhurbaşkanı makamının boşaldığı kabul edilebilir.

III. CUMHURBAŞKANINA VEKÂLET

Cumhurbaşkanına vekâlet etme görevini 1924 Anayasası (m.33) TBMM Başkanına, 1961 Anayasası (m.100) Cumhuriyet Senatosu Başkanına, 1982 Anayasasının ilk şekli (m.106) TBMM Başkanına vermişti. 2017 Anayasa Değişikliğiyle ise Cumhurbaşkanına vekâlet görevi için "Cumhurbaşkanı yardımcısı"na verilmiştir. "Cumhurbaşkanı yardımcıları"nın öngörülmesi ve Cumhurbaşkanına vekâlet görevinin Cumhurbaşkanı yardımcılarından birine verilmesi Türk anayasa tarihi açısından önemli bir yeniliktir.

Anayasamızın 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla değişik 106'ncı maddesinin ikinci fıkrasına göre, "Cumhurbaşkanlığı makamının herhangi bir nedenle *boşalması halinde*,... yenisi seçilene kadar Cumhurbaşkanı yardımcısı Cumhurbaşkanlığına vekâlet eder ve Cumhurbaşkanına ait yetkileri kullanır". Birden fazla Cumhurbaşkanı yardımcısı var ise vekalet etme görevi en yaşlı olan Cumhurbaşkanı yardımcısına ait olur (1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, m.18).

Aynı maddenin üçüncü fıkrasına göre ise "Cumhurbaşkanının hastalık ve yurt dışına çıkma gibi sebeplerle *geçici olarak görevinden ayrılması hallerinde*, Cumhurbaşkanı yardımcısı Cumhurbaşkanına vekâlet eder ve Cumhurbaşkanına ait yetkileri kullanır". Birden fazla Cumhurbaşkanı yardımcısı var ise vekalet görev ve yetkisi, Cumhurbaşkanının görevlendirdiği Cumhurbaşkanı yardımcısına aittir (1 sayılı CBK, m.18/2).

Anayasamızın 106'ncı maddesine göre, her iki vekâlet durumunda da Cumhurbaşkanına vekillik eden Cumhurbaşkanı yardımcısı, "Cumhurbaşkanına ait yetkileri kullanır". Anayasamızın ifadesine bakılırsa, vekil, Cumhurbaşkanına ait bütün yetkileri kullanabilir. Ancak, vekilin, özellikle Cumhurbaşkanının geçici olarak görevinden ayrılması hâlinde vekâlet eden vekilin, cari işlerin yürütülmesinden ibaret "olağan idarî yetkileri" kullanması gerektiği, Cumhurbaşkanı yardımcısı atamak, bakan atamak veya TBMM seçimlerinin yenilenmesine karar vermek gibi önemli yetkilerin kullanmaması gerektiği söylenebilir. Hâliyle Cumhurbaşkanlığı makamının boşalması hâlinde vekilin, devletin devamlılığı ilkesi uyarınca, durum gerektiriyorsa, önemli yetkileri kullanması caiz görülebilir.

ÖZET.- Şimdiye kadar gördüğümüz bilgileri aşağıdaki tablo ile özetleyebiliriz:

TABLO 22.1: 1924, 1961 ve 1982 Anayasalarında Cumhurbaşkanı (Karşılaştırma)

	1924 ANAYASASI	1961 ANAYASASI	1982 ANAYASASI (1982-2007)	1982 ANAYASASI (2007-2017)	1982 ANAYASASI (2017 Sonrası)
1. Seçme Yetkisi	TBMM	TBMM	TBMM	Halk	Halk
2. Aday Gösterme Yetkisi			1. TBMM içinden milletvekilinin kendisi 2. TBMM dışından 110 milletvekili	1. En az 20 milletvekili 2. Son milletvekili seçimlerinde geçerli oylar toplamı birlikte hesaplandığında yüzde onu geçen siyasi partiler ortak aday gösterebilir.	1. Siyasi parti grupları 2. En son yapılan genel seçimlerde toplam geçerli oyların tek başına veya birlikte en az yüzde beşini almış olan siyasi partiler 3. En Az Yüzbin Seçmen
3. Seçilme Yeterliliği *a) TBMM Üyeliği Şartı*	Var	Var	TBMM üyesi olmak veya milletvekili seçilme yeterliliğine sahip olmak	TBMM üyesi olmak veya milletvekili seçilme yeterliliğine sahip olmak	Milletvekili seçilme yeterliliğine sahip olmak
b) 40 Yaş Şartı	Yok	Var	Var	Var	Var
c) Yükseköğrenim Şartı	Yok	Var	Var	Var	Var
4. Seçme Yetersayısı	Adî Çoğunluk	*İlk İki Tur:* ÜTS'nın* 2/3'ü *Sonraki Turlar:* ÜTS'nın Salt Çoğunluğu	*İlk İki Tur:* ÜTS'nın 2/3 Çoğunluğu *Son İki Tur:* ÜTS'nın Salt Çoğunluğu	*1. Turda:* Geçerli Oyların Salt Çoğunluğu *2. Turda:* Geçerli Oyların Çoğunluğu	*1. Turda:* Geçerli Oyların Salt Çoğunluğu *2. Turda:* Geçerli Oyların Çoğunluğu
5. Seçememenin Müeyyidesi	Yok	Yok	Var (TBMM seçimleri yenilenir)	Yok	Yok
6. Görev Süresi	Yasama Dönemi (=4 Yıl)	7 yıl	7 yıl	5 yıl	5 yıl
7. Tekrar Seçilme	Mümkün	Arka Arkaya İki Defa Seçilmek Yasak	İki Defa Seçilmek Yasak	İki Defa Seçilmek Mümkün	İki Defa Seçilmek Mümkün
8. Vekâlet	TBMM Başkanı	Senato Başkanı	TBMM Başkanı	TBMM Başkanı	Cumhurbaşkanı Yardımcısı

*ÜTS: Üye Tam Sayısı

IV. CUMHURBAŞKANININ GÖREV VE YETKİLERİ

Cumhurbaşkanının görev ve yetkileri Anayasamızın 104'üncü maddesinde tek tek sayılmıştır. Şu görev ve yetkiler Cumhurbaşkanındır:

1. Cumhurbaşkanının Genel Yetkisi: Yürütme Yetkisi.- Anayasamızın 104'üncü maddesinde Cumhurbaşkanının pek çok görev ve yetkisi tek tek sayılmış ise de, Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerinin bu maddede sayılan görev ve yetkilerden ibaret olduğu sanılmamalıdır. Zira yürütme yetkisinin sahibi olarak yürütme alanında kalan akla gelebilecek her türlü görev

ve yetki Cumhurbaşkanı aittir. Zira Anayasamızın 8'inci maddesinin 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla değişik şekline göre "*yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı tarafından*, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak *kullanılır ve yerine getirilir*". Yine 104'üncü maddenin birinci fıkrasına göre "*yürütme yetkisi Cumhurbaşkanına aittir*". Dolayısıyla yürütme alanında kalmak şartıyla, bütün yetki ve görevler, Anayasa ve kanunla bir başka makama verilmemiş ise bunlar Cumhurbaşkanına aittir. Yani Cumhurbaşkanı yürütme organının genel karar organıdır. Açıkçası, Cumhurbaşkanı, 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununun ilgili hükümlerinin yürürlüğe girmesinden sonra yürütme organının kendisi olmuştur.

2. "Cumhurbaşkanı Devletin başıdır" (m.104/1). "Cumhurbaşkanı, Devlet başkanı sıfatıyla Türkiye Cumhuriyetini ve Türk Milletinin birliğini temsil eder" (m.104/2).

3. "Cumhurbaşkanı, ... Anayasanın uygulanmasını, Devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını temin eder" (m.104/2).

4. Cumhurbaşkanı, "gerekli gördüğü takdirde, yasama yılının ilk günü Türkiye Büyük Millet Meclisinde açılış konuşmasını yapar" (m.104/3).

5. Anayasamızın 104'üncü maddesinin dördüncü fıkrasına göre, Cumhurbaşkanı, "ülkenin iç ve dış siyaseti hakkında Meclise mesaj verir" (m.104/4).

6. Cumhurbaşkanı "kanunları yayımlar" (m.104/5).

7. Cumhurbaşkanı, "kanunları tekrar görüşülmek üzere Türkiye Büyük Millet Meclisine geri gönderir" (m.104/6).

8. Cumhurbaşkanı, "kanunların, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünün tümünün veya belirli hükümlerinin Anayasaya şekil veya esas bakımından aykırı oldukları gerekçesiyle Anayasa Mahkemesinde iptal davası açar" (m.104/7).

9. Anayasamızın 104'üncü maddesinin sekizinci fıkrası, Cumhurbaşkanı, "Cumhurbaşkanı yardımcıları ile bakanları atar ve görevlerine son verir" demektedir (m.104/8).

10. Cumhurbaşkanı, "üst kademe kamu yöneticilerini atar, görevlerine son verir ve bunların atanmalarına ilişkin usul ve esasları Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenler" (m.104/9).

11. Cumhurbaşkanı, "yabancı devletlere Türkiye Cumhuriyetinin temsilcilerini gönderir, Türkiye Cumhuriyetine gönderilecek yabancı devlet temsilcilerini kabul eder" (m.104/10).

12. Cumhurbaşkanı, "Milletlerarası andlaşmaları onaylar ve yayımlar" (m.104/11).

13. Cumhurbaşkanı, "Anayasa değişikliklerine ilişkin kanunları gerekli gördüğü takdirde halkoyuna sunar" (m.104/12).

14. Cumhurbaşkanı, "milli güvenlik politikalarını belirler ve gerekli tedbirleri alır" (m.104/13).

15. Cumhurbaşkanı, "Türkiye Büyük Millet Meclisi adına Türk Silahlı Kuvvetlerinin Başkomutanlığını temsil eder" (m.104/14).

16. "Cumhurbaşkanı, "Türk Silahlı Kuvvetlerinin kullanılmasına karar verir" (m.104/15).

17. Cumhurbaşkanı, "sürekli hastalık, sakatlık ve kocama sebebiyle kişilerin cezalarını hafifletir veya kaldırır" (m.104/16).

18. Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir (m.104/16). Cumhurbaşkanlığı kararnamesi konusunu biraz aşağıda ayrıca göreceğiz.

19. Cumhurbaşkanının Diğer Görev ve Yetkileri.- Cumhurbaşkanının görev ve yetkileri yukarıda sayılanlardan ibaret değildir. Nitekim Anayasamızın 104'üncü maddesinin yirminci fıkrasına göre, "Cumhurbaşkanı, ayrıca Anayasada ve kanunlarda verilen seçme ve atama görevleri ile diğer görevleri yerine getirir ve yetkileri kullanır". Gerek Anayasamızın çeşitli maddelerinde, gerekse çeşitli kanunlarda Cumhurbaşkanı verilmiş pek çok genel yetki vardır. Doğrudan doğruya Anayasamız tarafından verilen diğer görev ve yetkilere örnekler:

a) Türkiye Büyük Millet Meclisi seçimlerinin ve kendi seçimlerinin yenilenmesine karar vermek (Anayasa, m.116)

b) Anayasa Mahkemesinin 12 üyesini seçmek (m.146).

c) Danıştay üyelerinin dörtte birini seçmek (m.155/3).

d) Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcıvekilini seçmek (m.154/4).

e) Hâkimler ve Savcılar Kurulunun dört üyesini seçmek (m.159).

f) Hâkimler ve Savcılar Kurulunun dört üyesini seçmek (m.159).

g) Devlet Denetleme Kurulunun üyelerini ve Başkanını atamak (m.108).

h) Devlet Denetleme Kuruluna her türlü idarî soruşturma, inceleme, araştırma ve denetleme yaptırtmak (m.108).

i) Yükseköğretim Kurulu üyelerini seçmek ve atamak (m.131).

j) Üniversite rektörlerini seçmek ve atamak (m.130/6).

k) Genelkurmay Başkanını atamak (m.112/4).

l) Millî Güvenlik Kurulunu toplantıya çağırmak ve bu Kurula Başkanlık etmek (m.118).

m) Olağanüstü hal ilân etmek (m.119/1). Cumhurbaşkanının bu yetkisini aşağıda olağanüstü hâl rejimini inceleyeceğimiz baylıkta göreceğiz. Bu konuda oraya bakılmalıdır.

n) Olağanüstü hallerde, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda, kanun hükmünde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarmak (m.119/6). Cumhurbaşkanının bu yetkisini aşağıda düzenleyici idarî işlemleri göreceğimiz yerde inceleyeceğiz. Bu konuda oraya bakılmalıdır.

V. CUMHURBAŞKANININ İŞLEMLERİ

Cumhurbaşkanı yukarıdaki görev ve yetkilerini birtakım hukukî işlemler yaparak yerine getirir. Dolayısıyla burada "Cumhurbaşkanının işlemleri"ni görmemizde yarar vardır.

Cumhurbaşkanının işlemleri, Cumhurbaşkanının belli bir hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade açıklaması olarak tanımlanabilir.

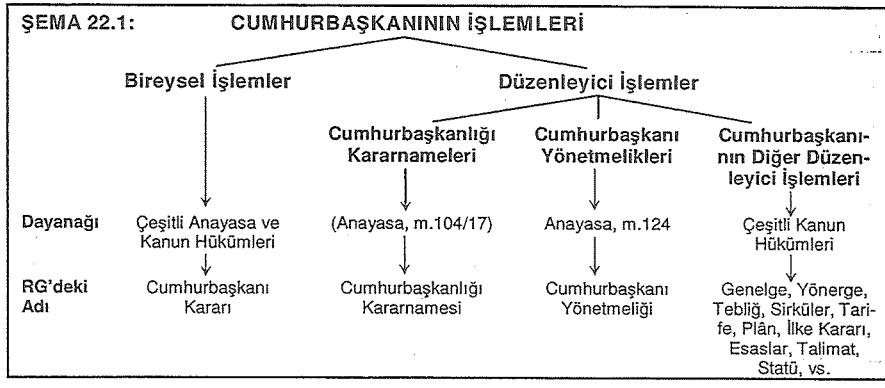
Cumhurbaşkanı işlemleri "tek-yanlı" olabileceği gibi ve "iki-yanlı" da olabilir. Cumhurbaşkanının iki-yanlı işlemleri, yani Cumhurbaşkanının akdettiği "sözleşmeler"dir ki, bunlar Cumhurbaşkanının ve diğer bir kişinin karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamalarıyla teşekkül ederler.

Biz burada "Cumhurbaşkanının tek-yanlı işlemlerini" inceleyeceğiz. Bundan sonra da "Cumhurbaşkanının tek-yanlı işlemleri" değil, doğrudan doğruya "Cumhurbaşkanının işlemleri" terimini kullanacağız.

Cumhurbaşkanının İşlemlerinin Türleri: Bireysel İşlemler ve Düzenleyici İşlemler Ayrımı.- Cumhurbaşkanının işlemleri, kendi içinde, "Cumhurbaşkanının bireysel işlemleri" ve "Cumhurbaşkanının düzenleyici işlemleri" olmak üzere ikiye ayrılır. Bu ayrım işlemlerin içeriğine bakılarak yapılır. Cumhurbaşkanının belli bir kişiye veya belli bir duruma ilişkin olan işlemleri *bireysel işlem*, buna karşılık, genel, kişilik-dışı ve objektif durumlara ilişkin işlemleri ise *düzenleyici işlem*dir. Cumhurbaşkanı bireysel işlemleriyle belli bir kişi veya belli bir duruma ilişkin iradesini açıklarken, düzenleyici işlemleriyle hukuk kuralları koyar.

Cumhurbaşkanının bireysel işlemleri ile düzenleyici işlemleri arasındaki ayrımda işlemin şekli belirleyici değildir. İşlemin ortaya çıkarken büründüğü şekil, Resmî Gazetede yayınlanırken aldığı ismin önemi yoktur. Bir işlem, Resmî Gazetede isterse "karar" adıyla, isterse "kararname" adıyla yayınlansın, bu işlem içerik olarak, kişisel ve özel durumlara ilişkin ise bireysel işlem; genel ve kişilik dışı ise düzenleyici işlemdir. Bu konuda bu kitapta daha fazla bir şey söylemeyi gerekli görmüyoruz. Zira bireysel işlemler ile düzenleyici işlemler arasındaki ayrım, esasen anayasa hukukunun değil, idare hukukunun konusudur. Bireysel idarî işlemler ile düzenleyici idarî işlemlerin birbirinden nasıl ayrıldığı konusunda daha fazla bilgi edinmek isteyenler *İdare Hukuku Dersleri* (Bursa, Ekin, 2017, s.276-279) kitabımıza bakabilirler.

Buna göre Cumhurbaşkanının işlemleri önce "Cumhurbaşkanının bireysel işlemleri" ve "Cumhurbaşkanının düzenleyici işlemleri" olarak ikiye ayrılır. Cumhurbaşkanının düzenleyici işlemleri de kendi içinde aşağıda göreceğimiz gibi "Cumhurbaşkanlığı kararnameleri", "Cumhurbaşkanı yönetmelikleri" ve "Cumhurbaşkanının diğer düzenleyici işlemleri" olmak üzere üçe ayrılabilir. Bu ayrımı önce bir şema üzerinde göstermekte yarar vardır.



A. CUMHURBAŞKANININ BİREYSEL İŞLEMLERİ: CUMHURBAŞKANI KARARLARI

Cumhurbaşkanının bireysel işlemlerinin Cumhurbaşkanının belli bir kişiye veya belli bir duruma ilişkin olan işlemleri olduğunu yukarıda söyledik. Örneğin Cumhurbaşkanının bakan atama işlemi, üst kademe kamu yöneticisi atama işlemi, elçi atama işlemi, sürekli hastalık, sakatlık ve kocama sebebiyle belli bir kişinin cezasını kaldırma işlemi, seçimlerin yenilenmesi işlemi, Anayasa Mahkemesi üye seçme işlemi, Danıştaya üye seçme işlemi, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcıvekilini seçme işlemi, Hâkimler ve Savcılar Kurulunun dört üyesini seçme işlemi, Devlet Denetleme Kurulunun üyelerini ve Başkanını atama işlemi, Yükseköğretim Kurulu üyelerini seçmek ve atamak işlemi, üniversite rektörlerini seçme ve atama işlemi, Genelkurmay Başkanını atama işlemi, Cumhurbaşkanı yardımcısına vekalet verme işlemi, hep birer bireysel işlemdir.

Bireysel işlemlere verilen ismin önemli olmadığını, işlemin türünü tespit açısından şeklin değil, içeriğin önemli olduğunu yukarıda söyledik. Ama yine de belirtelim ki uygulamada bireysel işlemler çoğunlukla "karar" ismini alırlar ve bunlar Resmî Gazete "Cumhurbaşkanı kararı" başlığı altında yayınlanırlar.

Cumhurbaşkanının bireysel işlemlerinden bazıları idarî niteliktedir; bazıları değildir. İdarî nitelikte olanların yargısal denetimi mümkündür. 2575 sayılı Danıştay Kanununun 2 Temmuz 2018 tarih ve 703 sayılı KHK ile değişik 24'üncü maddesinin ilk fıkrasına göre "Cumhurbaşkanı kararları"na karşı açılacak iptal ve tam yargı davaları ilk derece mahkemesi olarak Danıştayda karar bağlanır. Cumhurbaşkanının, Cumhurbaşkanı yardımcısı atamak, Anayasa Mahkemesine üye atamak gibi idarî nitelikte olmayan işlemlerinin ise yargısal denetimi mümkün değildir.

B. CUMHURBAŞKANININ DÜZENLEYİCİ İŞLEMLERİ

Cumhurbaşkanının düzenleyici işlemlerinin Cumhurbaşkanının genel, objektif ve kişilik-dışı durumlara ilişkin işlemleri olduğunu, Cumhurbaşkanının bu işlemlerle norm koyduğunu biraz yukarıda söylemiştik.

Örneğin Cumhurbaşkanının üst kademe kamu yöneticilerinin atanmalarına ilişkin usûl ve esasları düzenlediği işlem, Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması hakkındaki kuralları tespit ettiği işlem, Devlet Denetleme Kurulunun işleyişi, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işlerini saptadığı işlem, Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevlerini belirlediği işlem, birer düzenleyici işlemdir. Bunlarla Cumhurbaşkanı, düzenlediği konuda birtakım normlar koyar. Bunlar belli bir kişi veya duruma ilişkin değildir. Belki daha sonra bunlara uyularak belli kişi ve durumlara ilişkin bireysel işlemler tesis edilir. Örneğin Cumhurbaşkanının üst kademe kamu yöneticilerinin atanmalarına ilişkin usûl ve esasları belirlediği işlem bir düzenleyici işlemdir; ancak bu usûl ve esaslara uyularak Ahmet'in belirli bir üst kademe yöneticiliği görevine belirli bir tarihte atanmasına ilişkin işlem ise bireysel işlemdir.

Cumhurbaşkanının düzenleyici işlemlerinden ikisi önemlerine binaen doğrudan doğruya Anayasamız tarafından düzenlenmiştir. Bunlardan birincisi "Cumhurbaşkanlığı kararnamesi", ikincisi ise "yönetmelik"tir. Bunların dışında Cumhurbaşkanının düzenleyici işlemleri de olabilir. Buna göre Cumhurbaşkanının düzenleyici işlemlerini üç grup altında inceleyebiliriz.

1. Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri

Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, Cumhurbaşkanının yürütme yetkisine ilişkin konularda ve özellikle "üst kademe kamu yöneticilerinin atanmalarına ilişkin usul ve esaslar" (m.104/9), "bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması" (m.106/11); "Devlet Denetleme Kurulunun işleyişi, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işleri" (m.108/son) ve "Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevleri" (m.118/6) konularında, Anayasanın 104'üncü maddesinin 17'nci fıkrasında aldığı yetkiyle yaptığı işlemlerdir. Bunların hepsi genel, soyut, objektif durumlara ilişkindir. Bunlarla Cumhurbaşkanı norm koyar. Dolayısıyla bunlar düzenleyici işlem niteliğindedirler.

Cumhurbaşkanlığı kararnameleri Resmî Gazetede yayınlanırlar. Bunlar normlar hiyerarşisinde kanun altı, ama yönetmelik üstü sevide bulunurlar. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yargısal denetimi, Danıştayda değil, Anayasa Mahkemesinde yapılır.

Cumhurbaşkanı kararnamelerini aşağıda 23'üncü bölümde ayrıca inceleyeceğiz.

2. Cumhurbaşkanı Yönetmelikleri

Cumhurbaşkanlığı yönetmelikleri, Cumhurbaşkanının, kanunların uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, Anayasanın 104'üncü maddesinin 18'inci fıkrasından ve 124'üncü maddesinin aldığı yetkiyle çıkardığı düzenleyici işlemlerdir. Cumhurbaşkanı yönetmelikleri Resmî Gazetede yayınlanırlar. Bunlar normlar hiyerarşisinde Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin altında bulunurlar. Cumhurbaşkanı yönetmeliklerinin yargısal denetim 2575 sayılı Danıştay Kanunun 24'üncü maddesinin ilk fıkrasının b bendi uyarınca ilk derece mahkemesi olarak Danıştayda yapılır. Yönetmelikleri de aşağıda onyedinci bölümde ayrıca inceleyeceğiz.

3. Cumhurbaşkanın Diğer Düzenleyici İşlemleri (Cumhurbaşkanının Adsız Düzenleyici İşlemleri)

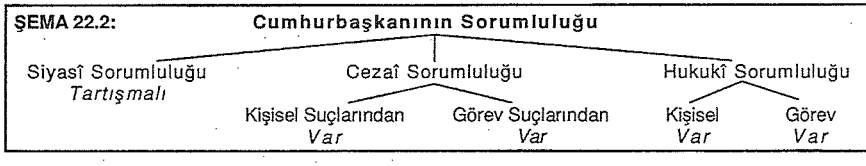
Cumhurbaşkanının Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve yönetmelik dışında düzenleyici işlem yapması mümkündür. Zira yukarıda yürütme organındaki her makam, kanuna dayanmak (*secundum legem* olmak) ve kanuna uygun (*intra legem* olmak) şartıyla düzenleyici işlem yapma yetkisine sahiptir. Zaten uygulamada Cumhurbaşkanına çeşitli düzenleyici işlem yapma görev ve yetkisini veren pek çok kanun vardır. Bu kanunlar 9 Temmuz 2018'den önce bu görev ve yetkileri "Bakanlar Kurulu"na veya "Başbakan"a veriyorlardı. 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununun 9 Temmuz 2018 tarihinde yürürlüğe girmesiyle, bu görev ve yetkiler, Anayasamızın geçici madde 21'inci maddesinin G bendi ile 698, 699, 700 ve 703 sayılı uyum KHK'leri uyarınca Cumhurbaşkanına geçmiştir. Dolayısıyla geçmişte Bakanlar Kurulu tarafından belirlenen bir "tarife" artık Cumhurbaşkanı tarafından belirlenecek; geçmişte Başbakan tarafından çıkarılan bir "genelge" artık Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılacaktır.

Cumhurbaşkanı kendisine kanunlarla verilen görev ve yetkileri kullanırken "kararname", "karar", "yönerge", "tebliğ", "sirküler", "genelge", "ilke kararı", "esaslar", "talimat", "statü", "genel emir", "tenbihname", "genel tenbih", "plân", "tarife" gibi değişik isimler altında pek çok düzenleyici işlem yapacaktır. Bu tür işlemlere kamu hukukunda bunların adı Anayasada geçmediği için "adsız düzenleyici işlemler" denir.

Cumhurbaşkanının Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve yönetmelik dışında diğer düzenleyici işlemlerinin yargısal denetimi 2575 sayılı Danıştay Kanununun 2 Temmuz 2018 tarih ve 703 sayılı KHK ile değişik 24'üncü maddesinin ilk fıkrasının b bendi uyarınca "ilk derece mahkemesi olarak" Danıştayda yapılır. Zira adı geçen maddenin ilk fıkrasında "Danıştay ilk derece mahkemesi olarak ... Cumhurbaşkanınca çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri dışındaki düzenleyici işlemlere,... karşı açılacak iptal ve tam yargı davaları(ndan) ... doğan idari davaları karara bağlar" denmektedir.

VI. CUMHURBAŞKANININ SORUMLULUĞU

Cumhurbaşkanının sorumluluğunu üç ayrı açıdan incelemek gerekir: Siyasî sorumluluğu, cezaî sorumluluğu, hukukî sorumluluğu.



A. CUMHURBAŞKANININ SİYASÎ SORUMLULUĞU

"Siyasî sorumluluk", yöneticilerin "egemen"e karşı olan sorumluluğudur[1]. Demokrasilerde "egemen" halktır. Pratikte egemenliğin halk adına onun tarafından seçilen temsilcileri aracılığıyla kullanıldığı kabul edilir. Dolayısıyla bir demokrasi de, siyasî sorumluluk da halka veya onun temsilcilerine karşıdır. Parlâmenter hükûmet sistemlerinde bakanlar ve başbakan, halkın temsilcisi olan parlâmentoya karşı sorumludur. Başkanlık sistemlerinde ise başkan, parlâmentoya karşı sorumlu değildir. Başkan doğrudan doğruya halk tarafından seçilir. İkinci dönemde aday olursa halka hesap verir.

9 Temmuz 2018 tarihinde yürürlüğe giren yeni sistemde Cumhurbaşkanı TBMM tarafından değil, doğrudan doğruya halk tarafından seçilmektedir. Görevdeki Cumhurbaşkanının ikinci dönem için aday olması ve seçilememesi durumu, bir görevden alma değildir. Bu nedenle bu durum bir siyasî sorumluluk aracı olarak görülemez.

Bununla birlikte Türkiye'deki yeni sistemde, görev süresi daha dolmamış olan Cumhurbaşkanının TBMM tarafından Anayasanın 116'ncı maddesindeki usûlle görevine son verilebilme imkanı vardır. Bu maddenin ilk fıkrasına göre, "Türkiye Büyük Millet Meclisi, üye tamsayısının beşte üç çoğunluğuyla seçimlerin yenilenmesine karar verebilir. Bu hâlde Türkiye Büyük Millet Meclisi genel seçimi ile Cumhurbaşkanlığı seçimi birlikte yapılır". Dolayısıyla TBMM, kendi seçimini yenilemeyi göze almak şartıyla Cumhurbaşkanının seçimini de yenileyebilmekte, yani mevcut Cumhurbaşkanının görevini son verebilmektedir. Gerçi TBMM'nin bunu yapabilmesi, üye tamsayısının beşte üç çoğunluğuyla karar vermesi gibi gerçekleşmesi oldukça güç bir şarta bağlanmıştır. Ama yine de yeni sistemde TBMM'nin Cumhurbaşkanı görevden alma imkanına sahip olduğunu söyleyebiliriz. Bu nedenle yeni sistemde Cumhurbaşkanının TBMM karşısında sorumlu olup olmadığı hususu tartışmaya açıktır.

1. Didier Mauss, "Responsabilité", *in* Olivier Duhamel ve Yves Mény, *Dictionnaire constitutionnel*, Paris, P.U.F., 1992, s.926.

B. CUMHURBAŞKANININ CEZAÎ SORUMLULUĞU

Cezaî sorumluluk, ceza hukukuna ilişkin sorumluluktur. Cezaî sorumluluğa kişinin suç işlemesi yol açar. Cezaî sorumluluğun müeyyidesi, "hapis cezası" veya "para cezası" gibi cezalardır.

Cumhurbaşkanının cezaî sorumluluğu ile ilgili olarak, 9 Temmuz 2018'den önce kişisel suçlarından ve görev suçlarından cezaî sorumluluğu olarak ikili bir ayrım yapılmaktaydı. 9 Temmuz 2018 tarihinde yürürlüğe giren 105'inci maddenin yeni şeklinde Cumhurbaşkanının cezaî sorumluluğu kişisel suçlar ile görev suçları arasında ayrım yapılmaksızın birlikte düzenlenmiştir.

Cumhurbaşkanının kişisel suçları ile göreviyle ilgili suçları arasında ayrım yapılmaması eleştirilebilir. Cumhurbaşkanının kişisel nitelikteki suçlarından dolayı TBMM'nin ve Yüce Divanın meşgul edilmesinin bir gereği yoktur. Kişisel nitelikteki suçlarından dolayı Cumhurbaşkanına milletvekillerinin sahip olduğu yasama dokunulmazlığı benzeri bir dokunulmazlığın tanınması yeterlidir. Nitekim Anayasamız, Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların kişisel suçları için meclis soruşturması usûlünü öngörmemiş, Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların bu tür suçlarından dolayı sadece yasama dokunulmazlığından yararlanacağını öngörmüştür.

Anayasamız 105'inci maddesinde, Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğunun işletilebilmesi için TBMM tarafından bir soruşturma yapılması usûlünü öngörmüştür. Bu soruşturma usûlü, yukarıda 20'nci bölümde gördüğümüz Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar hakkında Anayasa, m.106/5-8'de düzenlenen "meclis soruşturması" usûlünün çok benzeridir. Ama Anayasa, Cumhurbaşkanı hakkında 105'inci maddesinde düzenlenen bu usûle "meclis soruşturması" ismini vermemektedir. Bu nedenle bu usûle sadece "soruşturma" ismi verilebilir.

Anayasamızın 105'inci maddesine göre "Cumhurbaşkanı hakkında, bir suç işlediği iddiasıyla Türkiye Büyük Millet Meclisi *üye tamsayısının salt çoğunluğunun* vereceği önergeyle soruşturma açılması istenebilir. Meclis, önergeyi en geç bir ay içinde görüşür ve *üye tamsayısının beşte üçünün* gizli oyuyla soruşturma açılmasına karar verebilir.

Soruşturma açılmasına karar verilmesi halinde, Meclisteki siyasi partilerin, güçleri oranında komisyona verebilecekleri üye sayısının üç katı olarak gösterecekleri adaylar arasından her siyasi parti için ayrı ayrı ad çekme suretiyle kurulacak onbeş kişilik bir komisyon tarafından soruşturma yapılır. Komisyon, soruşturma sonucunu belirten raporunu iki ay içinde Meclis Başkanlığına sunar. Soruşturmanın bu sürede bitirilememesi halinde, komisyona bir aylık yeni ve kesin bir süre verilir.

Rapor Başkanlığa verildiği tarihten itibaren on gün içinde dağıtılır, dağıtımından itibaren on gün içinde Genel Kurulda görüşülür. Türkiye Büyük Millet Meclisi, *üye tamsayısının üçte ikisinin* gizli oyuyla Yüce Divana sevk kararı alabilir. Yüce Divan yargılaması üç ay içinde tamamlanır, bu sürede tamamlanamazsa bir defaya mahsus olmak üzere üç aylık ek süre verilir, yargılama bu sürede kesin olarak tamamlanır.

Hakkında soruşturma açılmasına karar verilen Cumhurbaşkanı, seçim kararı alamaz.

Yüce Divanda seçilmeye engel bir suçtan mahkûm edilen Cumhurbaşkanının görevi sona erer.

Cumhurbaşkanının görevde bulunduğu sürede işlediği iddia edilen suçlar için görevi bittikten sonra da bu madde hükmü uygulanır".

C. CUMHURBAŞKANININ HUKUKÎ SORUMLULUĞU

Cumhurbaşkanının hukukî sorumluluğu bakımından Cumhurbaşkanının göreviyle ilgili eylem ve işlemleri ile kişisel eylem ve işlemleri arasında ayrım yapılmaktadır.

1. Cumhurbaşkanının Kişisel Eylem ve İşlemlerinden Dolayı Hukukî Sorumluluğu

Cumhurbaşkanının kişisel eylem ve işlemlerinden dolayı hukukî sorumluluğu tamdır. Cumhurbaşkanının bir gerçek kişi olarak "hukukî sorumluluğu", Cumhurbaşkanının özel hukuka ilişkin sorumluluğu demektir. O hâlde özel hukuk alanında Cumhurbaşkanı bir gerçek kişi olarak bir borç altına girmiş ise, borcunu ifa etmelidir. İfa etmiyorsa, tüm gerçek kişiler gibi, borcunu yerine getirmeyen Cumhurbaşkanı hakkında mahkemeler birtakım müeyyidelere, özellikle tazminat ödemeye hükmedebilirler. Örneğin Cumhurbaşkanı başka şehirde üniversite öğrenimi gören çocuğuna bir ev kiralamış, ama kirayı ödememiş ise kendisine karşı dava açılabilir.

2. Cumhurbaşkanının Göreviyle İlgili Eylem ve İşlemlerinden Dolayı Hukukî Sorumluluğu

Cumhurbaşkanının göreviyle ilgili eylem ve işlemlerinden dolayı da hukukî sorumluluğu vardır. Ancak Türk hukukunda Cumhurbaşkanının hizmet kusuru teşkil eden eylem ve işlemlerinden dolayı hukukî sorumluluğu, idare hukukunda görülen "idarenin kusurlu sorumluluğu"ndan başka bir şey değildir. O hâlde, Cumhurbaşkanının hizmet kusuru teşkil eden eylem ve işlemlerinden ortaya bir ortaya zarar çıkmış ise, ortaya çıkan zarardan, kişisel olarak Cumhurbaşkanı değil, "idare" sorumludur. Zira Anayasanın 125'inci maddesinin son fıkrasına göre, "idare kendi eylem ve işlemlerinden kaynaklanan zararı ödemekle yükümlüdür". Böyle bir dava, Cumhurbaşkanının şahsına

karşı adli yargıda değil, Cumhurbaşkanlığına (devlet tüzel kişiliğine) karşı idarî yargıda açılır. Bu bir "tam yargı davası"dır.

Ancak Cumhurbaşkanının görevi esnasında veya göreviyle ilgili yaptığı bazı istisnaî ağırlıkta eylem ve işlemleri "hizmet kusuru" değil, "kişisel kusur" teşkil edebilir. Bu durumda, zarar gören kişinin genel hükümlere (Borçlar Kanununa) göre, Cumhurbaşkanının şahsına karşı adlî yargıda hukuk davası açıp tazminat isteme hakkı teorik olarak vardır. Ne var ki, Türk hukukunda doğrudan Cumhurbaşkanına karşı göreviyle ilgili kişisel kusurundan dolayı genel hükümlere göre adlî yargıda dava açmanın Anayasanın 129'uncu maddesinin 5'inci fıkrası karşısında mümkün olmadığını söyleyebiliriz.

VII. CUMHURBAŞKANLIĞI İDARÎ TEŞKİLATI

Cumhurbaşkanının kendi görevlerini yerine getirebilmesi için belli bir idarî teşkilâta ihtiyacı vardır.

Cumhurbaşkanlığı idarî teşkilatı, 10 Temmuz 2018 tarihli Resmî Gazetede yayınlanan 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle kurulmuş ve düzenlenmiştir. Bu Kararnamenin ikinci kısmında "Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanlığı" isimli bir teşkilat kurulmuştur. Kararnamenin 5'inci maddesine göre Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanlığının başında "İdari İşler Başkanı" bulunur. Aynı maddeye göre adı geçen başkan, Türkiye'de "en yüksek devlet memuru"dur. İdarî İşler Başkanlığının "Hukuk ve Mevzuat Genel Müdürlüğü", "Personel ve Prensipler Genel Müdürlüğü", "Güvenlik İşleri Genel Müdürlüğü" ve "Destek ve Mali Hizmetler Genel Müdürlüğü"nden oluşmaktadır (m.6).

VIII. CUMHURBAŞKANI YARDIMCILARI VE BAKANLAR

Cumhurbaşkanından sonra yürütme organının en önemli görevlileri Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlardır. Burada sırasıyla, statülerini, atanmalarını, görevlerinin sonra erme hâllerini, görev ve yetkilerini ve sorumluluklarını görelim:

A. STATÜLERİ

1. Cumhurbaşkanı Yardımcıları.- 2017 Anayasa değişikliklerinin getirdiği önemli yeniliklerden birisi Cumhurbaşkanı yardımcılarıdır. Öncelikle belirtelim ki, Anayasamız Cumhurbaşkanı yardımcılarının *sayısını* belirtmemiştir. Dolayısıyla bir adet Cumhurbaşkanı yardımcısı olabileceği gibi birden fazla sayıda Cumhurbaşkanı yardımcısı da olabilir. Takdir Cumhurbaşkanındır. Hâli hazırda tek Cumhurbaşkanı yardımcısı vardır.

2. Bakanlar.- 2017 Anayasa değişiklikleriyle kurulan yeni sistemde "Bakanlar Kurulu" ve "Başbakan" kaldırılmıştır. Yeni sistemde "bakan" isimli görevliler vardır; ama bunlar eski sistemdeki "bakanlar"dan çok fark-

lıdır. Eski sistemdeki "bakanlar", yürütme organının aslî bir unsuruydular. Yürütme yetkisinin ortağıydılar. Eski sistemde yürütme organı Cumhurbaşkanı ve kendisine hükûmet de denen Bakanlar Kurulundan meydana gelirdi. Bakanlar Kurulu, yürütme organının sorumlu ve yetkili kanadıydı. Bakanlar Kurulu, Başbakan ve bakanların bir araya gelmesinden oluşan kolektif ve kolejyal bir organdı. Diğer yandan bakanlar, TBMM karşısında hem kolektif olarak, hem de bireysel olarak sorumluydular. TBMM isterse güvensizlik oyu yoluyla bütün bakanları veya sadece tek bir bakanı görevden alabilirdi. Eski sistemde bütün yetki ve sorumluluk başbakan ve bakanlardaydı. Anayasanın Cumhurbaşkanına verdiği yetkilerin kullanılabilmesi için bile, kural olarak, Cumhurbaşkanının işleminin altında Başbakan ve ilgili bakanın karşı-imzası bulunması gerekiyordu. Cumhurbaşkanının işleminden Cumhurbaşkanı değil, o işlemi imzalamış olan Başbakan ve bakan sorumluydu.

2017 Anayasa değişiklikleriyle kurulan yeni sistemde ise ismen "bakan" isimli görevliler olsa bile bunlar eski sistemdeki bakanlardan çok farklıdır. Bir kere bunların bir araya gelmesinden Bakanlar Kurulu gibi bir kolektif ve kolejyal organ oluşmaz. Bunların TBMM karşısında kolektif veya bireysel bir sorumlulukları yoktur. Bunlar TBMM'ye karşı değil, Cumhurbaşkanına karşı sorumludurlar. Yeni sistemde bakanlar TBMM tarafından görevden alınamaz. Bakanlar Cumhurbaşkanı tarafından atanır ve görevden alınırlar. Uzun lafın kısası, yeni sistemde bakanların kendi başına bir varlıkları yoktur. Bakanlar yürütme organının aslî bir unsuru değildir. Bakanlar yürütme yetkisinin ortağı değildir. Yeni sistemde yürütme organın tek bir aslî unsuru vardır; o da Cumhurbaşkanıdır. Yürütme yetkisi de bütünüyle Cumhurbaşkanına aittir. O hâlde, 2017 Anayasa değişiklikleriyle getirilen "bakan"lar, Cumhurbaşkanına karşı şahsen sorumlu olan basit görevlilerdir.

Şimdi bu genel açıklamalardan sonra 1982 Anayasasının yeni şekline göre Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların atanmalarını, görevlerinin sona ermesini, görev ve yetkilerini ve sorumluluklarını görelim.

B. ATANMALARI VE GÖREVE BAŞLAMALARI

Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar doğrudan doğruya Cumhurbaşkanı tarafından atanırlar (m.106/1). Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan olarak atanacak kişinin milletvekili seçilme yeterliliği şartlarını taşıyor olması gerekir. Milletvekili seçilme yeterliliği şartlarını yukarıda onyedinci bölümde görmüştük. Bu konuda oraya bakılmalıdır.

Cumhurbaşkanı yardımcılığı ve bakanlık ile milletvekilliği bağdaşmaz. Anayasamıza göre "Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan olarak atanırlarsa üyelikleri sona erer" (m.106/4).

"Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar, 81 inci maddede yazılı şekilde Türkiye Büyük Millet Meclisi önünde andiçerler" (m.104/6). Söz konusu

ant milletvekillerinin içtiği anttır. Andiçme töreni Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların atanmalarını takip eden gün yapılır (6271 sayılı Kanun, m.21/3). Andiçme göreve başlamanın bir şartıdır. Atanmış ama henüs TBMM huzurunda ant içmemiş bir Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan görev ve yetkilerini kullanamaz.

C. GÖREVLERİNİN SONA ERMESİ

Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların görevleri şu hâllerde sona erer:

1. Öncelikle ölüm, her gerçek kişi gibi, Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların görevini sona erdirir.

2. Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar istifa da edebilirler.

3. Cumhurbaşkanı yardımcıları veya bakanların milletvekilliği seçilme yeterliliğini kaybetmesi, onların Cumhurbaşkanı yardımcılığı veya bakanlık görevini kaybetmesi sonucunu da doğurur.

4. Cumhurbaşkanının görevinin sona erdiği her durumda Cumhurbaşkanı yardımcılarının ve bakanların da görevi ayrıca bir işleme gerek kalmaksızın kendiliğinden sona erer.

5. Bir Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan Yüce Divanda seçilmeye engel bir suçtan dolayı mahkûm olursa görevi sona erer.

6. Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların görevlerini sona erdiren en önemli hâl, hiç şüphesiz "azil", yani "görevden alma"dır. Anayasamıza göre, Cumhurbaşkanı yardımcılarını görevden alma yetkisi Cumhurbaşkanına aittir (m.104/8). Cumhurbaşkanı istediği her zaman, istediği her sebeple Cumhurbaşkanı yardımcılarını ve bakanları görevden alabilir. Zira Anayasamızın 106'ncı maddesinin beşinci fıkrasına göre Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar Cumhurbaşkanına karşı sorumludur.

D. GÖREV VE YETKİLERİ

Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların görev ve yetkilerini ayrı ayrı incelemek gerekir.

1. Cumhurbaşkanı Yardımcılarının Görev ve Yetkileri

Cumhurbaşkanının yardımcısının en önemli görev ve yetkisi, Cumhurbaşkanlığı makamının herhangi bir nedenle boşalması halinde (m.106/2) veya Cumhurbaşkanının hastalık ve yurt dışına çıkma gibi sebeplerle geçici olarak görevinden ayrılması hâllerinde (m.106/3) Cumhurbaşkanına vekâlet etmek ve Cumhurbaşkanına ait yetkileri kullanmaktır. Bu yetki de tek Cumhurbaşkanı yardımcısı var ise ona, birden fazla Cumhurbaşkanı yardımcısı var ise, birinci durumda (makamın boşalması) en yaşlı Cumhurbaşkanı yar-

dımcısına, ikinci durumda (hastalık ve yurtdışına çıkma) ise Cumhurbaşkanı görevlendirdiği Cumhurbaşkanı yardımcısına aittir (1 sayılı CBK, m.18).

Anayasa, m.118/5'e göre Cumhurbaşkanının katılamaması durumunda Millî Güvenlik Kuruluna başkanlık etme yetkisi "Cumhurbaşkanı yardımcısı"na aittir.

Anayasayla verilen bu iki görev ve yetki dışında, Cumhurbaşkanı yardımcılarına kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle başka görev ve yetkiler de verilebilir (Anayasa, m.104/17). 10 Temmuz 2018 tarihli Resmî Gazetede yayınlanan 1 numaralı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 17'nci maddesine göre "Cumhurbaşkanı yardımcıları, Cumhurbaşkanı tarafından verilen görevleri yaparlar".

Ayrıca Cumhurbaşkanı, idarî fonksiyon alanında sahip olduğu bazı yetkileri, şartlarına uymak kaydıyla yetki ve imza devri yoluyla Cumhurbaşkanı yardımcılarına devredebilir.

Belirtelim ki, Anayasanın münhasıran Cumhurbaşkanına verdiği görev ve yetkiler, kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle veya bir Cumhurbaşkanının işlemiyle veya yetki devri yoluyla Cumhurbaşkanı yardımcılarına verilemez. Özellikle 104'üncü maddede sayılan görev ve yetkilerin Cumhurbaşkanı yardımcılarına verilemeyeceği açıktır. Bu görev ve yetkiler münhasıran Cumhurbaşkanı tarafından (vekalet dönemlerinde vekalet görevini yürüten Cumhurbaşkanı yardımcısı tarafından) kullanılır. Örneğin kanunları bir kez daha görüşmek üzere TBMM'ye geri gönderme, Anayasa Mahkemesinde iptal davası açma, bakan atama, yabancı devletlere elçi gönderme, milletlerarası andlaşmaları onaylama gibi görev ve yetkilerin kullanılması Cumhurbaşkanı yardımcılarına verilemez.

2. Bakanların Görev ve Yetkileri

Anayasamızın 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla değişik 106'ncı maddesinin 11'inci fıkrasında "bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir" denmektedir. Söz konusu hususlar, 10 Temmuz 2018 tarihli Resmî Gazetede yayınlanan 1 numaralı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 38 ile 524'üncü maddeleri arasında yer alan toplam 486 maddesinde düzenlenmiştir. Bu 486 maddeye bakarak bakanların görev ve yetkilerinin bir listesini yapabiliriz. Biz böyle bir listeyi burada yapmıyoruz. Çünkü bakanların görev ve yetkileri genellikle idarî nitelikteki görev ve yetkilerdir. Bu tür görev ve yetkileri incelemek esasen anayasa hukukunun değil, idare hukuku alanına girer. Bu görev ve yetkiler için *İdare Hukuku Dersleri* (Bursa, Ekin, 2018) kitabımızın yirminci baskısına bakılabilir.

Bununla birlikte hâlihazırda da *doğrudan doğruya Anayasanın çeşitli maddeleri tarafından bakanlara verilmiş çeşitli spesifik görev ve yetkileri* vardır. Örneğin *(a)* Anayasamızın 124'üncü maddesine göre, bakanlıklar, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler. Madde metninde "bakanlıklar" deniyorsa da bakanlık adına yönetmelik çıkarma yetkisi ilgili bakana aittir. *(b)* Adalet Bakanı, Millî Savunma, İçişleri ve Dışişleri Bakanları, Anayasa gereği (m.118/1) Millî Güvenlik Kuruluna katılma yetkisine sahiptir. *(c)* Adalet Bakanı, Hâkimler ve Savcılar Kurulunun başkanıdır (Anayasa, m.159/3).

Yetki Devri.- Cumhurbaşkanı idarî fonksiyon alanında sahip olduğu bazı yetkileri, şartlarına uymak kaydıyla yetki ve imza devri yoluyla bakanlara devredebilir. Haliyle Anayasa tarafından doğrudan doğruya Cumhurbaşkanı verilmiş yetkiler, bakanlara devredilemez.

E. SORUMLULUKLARI

Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların sorumluluğu "siyasî sorumluluk", "cezaî sorumluluk" ve "hukukî sorumluluk" olmak üzere üçe ayrılıp incelenebilir. Önce konuyu bir şema hâlinde gösterelim:

ŞEMA 22.3: CUMHURBAŞKANI YARDIMCILARI BAKANLARIN SORUMLULUKLARI



Şimdi bu şemaya göre konuyu inceleyelim.

1. Siyasî Sorumluluk

Anayasamızın 106'ncı maddesinin beşinci fıkrasında "Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar, Cumhurbaşkanına karşı *sorumludur*" denmektedir. Dikkat edileceği üzere fıkrada sorumluluk sebebi olarak herhangi bir sebep belirtilmemiştir. Dolayısıyla bu fıkrada hükme bağlanan sorumluluk herhangi bir sebeple işletilebilecek bir sorumluluktur. Bu tür sorumluluk ancak siyasî sorumluluk olabilir. Bu tür sorumluluk atama ve görevden alma yetkisi şeklinde ortaya çıkar. Anayasamızın 104'üncü maddesinin sekizinci fıkrasında Cumhurbaşkanı, "Cumhurbaşkanı yardımcıları ile bakanları atar ve gö-

revlerine son verir" denmektedir. Aynı şekilde 106'ncı maddenin dördüncü fıkrasında "Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar,... Cumhurbaşkanı tarafından atanır ve görevden alınır" cümlesi vardır. Dikkat edileceği üzere, her iki fıkrada Cumhurbaşkanı yardımcılarını ve bakanları görevden alma yetkisi de bir şarta bağlanmaksızın Cumhurbaşkanına verilmiştir. O hâlde Cumhurbaşkanı, Cumhurbaşkanı yardımcılarını ve bakanları istediği her zaman, istediği her sebeple görevden alabilir. Bu tarz bir görevden alma ancak siyasî sorumluluk durumunda olur. Yukarıda zikredilen hükümler (m.104/8, m.106/4 ve 5) Bakanların Cumhurbaşkanına karşı olan sorumluluğunun bir siyasal sorumluluk olduğunu gösterir. Cumhurbaşkanı egemen olan halkın temsilcisidir. Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar ise bu temsilciye karşı sorumludurlar.

2. Cezaî Sorumluluk

Cezaî sorumluluk ceza hukukuna ilişkin sorumluluk demektir. Cezaî sorumluluğa kişinin suç işlemesi yol açar. Cezaî sorumluluğun müeyyidesi, "idam", "hapis cezası" veya "para cezası" gibi cezalardır. Cezaî sorumluluk alanında karar vermeye ceza mahkemeleri yetkilidir.

Cumhurbaşkanı yardımcılarının ve bakanların cezaî sorumluluğunu "görevleriyle ilgili suçlarından dolayı cezaî sorumluluğu" ve "görevleriyle ilgili olmayan suçlarından dolayı cezaî sorumluluğu" şeklinde ikiye ayırıp incelemek gerekir. Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar, *görevleriyle ilgili suçlardan dolayı*, TBMM tarafından meclis soruşturması usûlüyle Yüce Divana sevk edilirlerse, Yüce Divanda yargılanırlar (m.106/5). Buna karşılık Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar, *görevleriyle ilgili olmayan suçlarından* dolayı ise, milletvekilleri gibi yasama dokunulmazlığından yararlanırlar; yasama dokunulmazlıkları kaldırılırsa yetkili ve görevli ceza mahkemesi (suçu işlediği yer ceza mahkemesi) tarafından yargılanırlar (m.106/10).

a) Görevleriyle İlgili Suçlarından Dolayı Cezaî Sorumluluğu

Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların görevleriyle ilgili suçlarından dolayı cezaî sorumluluğu vardır. Ancak Anayasamız bu sorumluluğun işletilebilmesi için normal vatandaşların cezaî sorumluluğundan çok farklı usûller öngörmüştür. Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar, cumhuriyet savcısının yapacağı soruşturma sonucunda genel hükümlere göre belirlenen yetkili ve görevli ceza mahkemesi tarafından yargılanmazlar; meclis soruşturması sonucunda Yüce Divan tarafından yargılanırlar.

Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar, Türk Ceza Kanununun uygulanması bakımından kamu görevlisi sayılırlar. Zimmet (m.247), irtikap (m.250), rüşvet alma (m.252), görevi kötüye kullanma (m.257) gibi suçların Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların göreviyle ilgili olmak şartıyla iş-

lenmesi durumunda, Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların görevleriyle ilgili cezaî sorumluluğunun işletilebileceğini söyleyebiliriz.

Ancak bunun için Anayasanın 106'ncı maddesinin beşinci, altıncı ve yedinci fıkrasındaki usûle uyularak ilgili Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan hakkında TBMM üye tamsayısının salt çoğunluğuyla meclis soruşturması açılması önergesinin verilmesi, TBMM üye tamsayısının beşte üçünün gizli oyuyla soruşturma açılmasına karar verilmesi ve neticede TBMM üye tamsayısının üçte ikisinin gizli oyuyla Yüce Divana sevk kararı alınması gerekir (m.106/5-7). Yüce Divana sevk edilen bakan Yüce Divanda yargılanır. Beraat eder veya mahkûm olur. Yüce Divanda seçilmeye engel bir suçtan mahkûm edilen Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakanın görevi sona erer (m.106/9).

Biz yukarıda yirminci bölümde "meclis soruşturması" usûlünü gördük. Bu koruda oraya bakılmalıdır.

Burada şu hususu tekraren hatırlatalım ki, 2017 Anayasa değişikliğinden sonra bakanlar hakkında meclis soruşturması açılması (üye tamsayısının beşte üçü) ve Yüce Divana sevk kararı (üye tamsayısının üçte ikisi) için çok yüksek karar yetersayıları öngörülmüştür. 2017 Anayasa değişikliğinden önce Yüce Divana sevk için üye tamsayısının salt çoğunluğunun kabul oyu yeterliydi. 2017 Anayasa değişikliğiyle öngörülen yüksek karar yetersayıları yüzünden Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların görevleriyle ilgili suçlarından dolayı cezaî sorumluluğunun pratikte işlemesi imkansız hâle gelmiştir. Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlara görevleriyle ilgili suçlardan dolayı pratikte cezaî sorumsuzluk tanınmasının savunulabilir bir yanı yoktur.

Bakanların görevleriyle ilgili suçlardan dolayı cezaî sorumluluklarının işletilmesi usûlüne ilişkin kurallar (meclis soruşturması ve Yüce Divanda yargılanma), görevden ayrılmış olan eski bakanlar için de geçerlidir (Anayasa, m.106/8). Dolayısıyla görevinden ayrılmış bir bakan hakkında görevdeyken rüşvet aldığı iddia edilirse, bu bakan hakkında da meclis soruşturması açılması gerekir.

b) Kişisel Suçlarından Dolayı Cezaî Sorumluluğu

Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların da tüm gerçek kişiler gibi, görevleri dışında, bir özel kişi gibi, suç işlemeleri mümkündür. Örneğin Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakanın komşusuyla kavga etmesi ve komşusunu yaralaması mümkündür.

Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların görevleriyle ilgili olmayan suçlarından dolayı da meclis soruşturması ve Yüce Divanda yargılanma usûlüne tâbi olmalarını gerektirecek bir sebep yoktur. Kişisel bir fiil nedeniyle

TBMM'nin soruşturma ve Yüce Divanın da yargılama yapmakla uğraştırılmasının bir gereği yoktur. Bununla birlikte milletvekilleri için olduğu gibi Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların da düzmece suç soruşturmalarıyla rahatsız edilmemeleri gerekir. Bu nedenle Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların da milletvekilleri gibi kişisel suçlarından dolayı yasama dokunulmazlığı benzeri bir dokunulmazlıktan görevleri süresince yararlanmalarında yarar vardır. İşte bu nedenle Anayasamızın 106'ncı maddesinin onuncu fıkrasında "Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar, görevleriyle ilgili olmayan suçlarda yasama dokunulmazlığına ilişkin hükümlerden yararlanır" diyerek Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlara kişisel suçlarından dolayı yasama dokunulmazlığının sağladığı korumayı sağlamıştır.

Buna göre Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların göreviyle ilgili olmayan fiillerinden dolayı, Yüce Divanda değil, yasama dokunulmazlığı kaldırılırsa, suçu işledikleri yer normal ceza mahkemelerinde ve Türk Ceza Kanunu ve Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre yargılanır. Bu tür suçlardan dolayı Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan hakkında meclis soruşturması açılması ve bunların Yüce Divana sevk edilip burada yargılanması mümkün değildir. Burada yapılacak tek şey, TBMM'nin bakan hakkında yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına karar vermesinden ibarettir. Biz "yasama dokunulmazlığı" konusunu yukarıda onsekizinci bölümde incelemiştik. Bu konuda daha fazla bilgi için oraya bakılmalıdır.

3. Hukukî Sorumluluk

Anayasamızda Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların hukukî sorumluluğuna ilişkin bir hüküm yoktur. Ancak Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar da birer gerçek kişidir ve genel hükümlere (medenî hukuka, borçlar hukukuna) tâbidir. Hukukî sorumluluk alanında görevli mahkemeler adlî yargı koluna mensup hukuk mahkemeleridir; Yüce Divan görevli değildir. Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların hukukî sorumluluğu alanında da bakanların "görevleriyle ilgili eylem ve işlemlerinden kaynaklanan hukukî sorumluluğu" ile bakanların "kişisel eylem ve işlemlerinden kaynaklanan hukukî sorumluluğu" arasında ayrım yapıp konuyu incelemekte yarar vardır.

a) Kişisel Eylem ve İşlemlerinden Kaynaklanan Hukukî Sorumluluğu

Bakanın, görevi dışında, özel hukuk alanında, bir gerçek kişi olarak eylem ve işlem yapması mümkündür. Böyle bir durumda, bakan, tüm diğer gerçek kişiler gibi kendi eylem ve işlemlerinden sorumludur. Örneğin Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan görevinin dışında, kendisine yazlık konut kiralayabilir. Daha sonra bu konutun kirasını ödememiş olabilir veya Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan, kendisine bir ev, bir arsa veya bir otomobil satın almış olabilir. Bu işlemlerden kaynaklanan birtakım borçlar altına gir-

miş olabilir. Böyle durumlarda Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakanın hukukî sorumluluğu tamdır. Bu gibi hâllerde Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan tüm diğer gerçek kişilerin tâbi olduğu sorumluluk kurallarına tâbidir. Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan, tüm diğer gerçek kişiler gibi yetkili ve görevli hukuk mahkemelerinde yargılanır ve tazminat ödemeye mahkûm olabilir. Böyle bir kararın icrası da genel hükümler çerçevesinde olur.

b) Görevleriyle İlgili İşlemlerinden Dolayı Hukukî Sorumluluğu

Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanların görevleriyle ilgili eylem ve işlemlerinden kaynaklanan hukukî sorumluluğu tamdır. Ancak Türk hukukunda Cumhurbaşkanı yardımcısı ve bakanların hizmet kusuru teşkil eden eylem ve işlemlerinden dolayı hukukî sorumluluğu, idare hukukunda görülen "idarenin kusurlu sorumluluğu"ndan başka bir şey değildir. O hâlde, Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakanın hizmet kusuru teşkil eden eylem ve işlemlerinden ortaya bir ortaya zarar çıkmış ise, ortaya çıkan zarardan, kişisel olarak bakan değil, "idare" sorumludur. Zira Anayasanın 125'inci maddesinin son fıkrasına göre, "idare kendi eylem ve işlemlerinden kaynaklanan zararı ödemekle yükümlüdür". Böyle bir dava, Cumhurbaşkanı yardımcısına ve bakana karşı değil, Cumhurbaşkanlığına ve bakanlığa (yani devlet tüzel kişiliğine) karşı idarî yargıda açılır. Bu bir "tam yargı davası"dır.

Ancak Cumhurbaşkanı yardımcısının ve bakanın görevi esnasında veya göreviyle ilgili yaptığı bazı eylem ve işlemleri "hizmet kusuru" değil, "kişisel kusur" teşkil edebilir. Bu durumda, zarar gören kişinin genel hükümlere (Borçlar Kanununa) göre, bakanın şahsına karşı adlî yargıda hukuk davası açıp tazminat isteme hakkı teorik olarak vardır. Ne var ki, Türk hukukunda doğrudan Cumhurbaşkanı yardımcısına veya bakana karşı kişisel kusurundan dolayı genel hükümlere göre adlî yargıda dava açmanın Anayasanın 129'uncu maddesinin 5'inci fıkrası karşısında mümkün olmadığını söyleyebiliriz. Zira bu fıkraya göre, "memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil şartlarına uygun olarak ancak idare aleyhine açılabilir".

IX. DEVLET DENETLEME KURULU

Devlet Denetleme Kurulunun kuruluş *amacı* Anayasanın 108'inci maddesinde "idarenin hukuka uygunluğunun, düzenli ve verimli şekilde yürütülmesinin ve geliştirilmesinin sağlanması" olarak açıklanmıştır. Devlet Denetleme Kurulu Cumhurbaşkanlığına bağlıdır (Anayasa, m.108). Anayasanın 108'inci maddesinin üçüncü fıkrasına göre, "Devlet Denetleme Kurulunun üyeleri ve üyeleri içinden başkanı, kanunda belirlenen nitelikteki kişiler arasından, Cumhurbaşkanınca atanır".

Devlet Denetleme Kurulunun görevleri Anayasanın 108'inci maddesinde sayılmıştır. Buna göre, Devlet Denetleme Kurulu, kendiliğinden değil, Cumhurbaşkanının istemi üzerine, aşağıda belirtilen kurum ve kuruluşlarda türlü inceleme, araştırma ve denetlemeler yapar:

- Tüm kamu kurum ve kuruluşlarında.
- Sermayesinin yarısından fazlasına bu kurum ve kuruluşların katıldığı her türlü kuruluşta.
- Kamu kurumu niteliğinde olan meslek kuruluşlarında.
- Her düzeydeki işçi ve işveren kuruluşlarında.
- Kamuya yararlı derneklerle vakıflarda.

T.C. idarî teşkilatına dahil olmayan "işçi ve işveren kuruluşları"nın ve "kamuya yararlı dernekler ile vakıflar"ın da Devlet Denetleme Kurulunun denetim kapsamına dahil edilmesi bir tutarsızlıktır.

İdare içinde yer alan Silahlı Kuvvetler, 1982 Anayasasının ilk şeklinde Devlet Denetleme Kurulunun denetim kapsamının dışında tutulmuştu (Anayasa, m.108/2 eski şekil). 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla Silahlı Kuvvetleri denetim dışında bırakan ibare ilga edilmiştir. Böylece yeni sistemde Türk Silahlı Kuvvetleri de Devlet Denetleme Kurulunun denetimine tâbi hâle gelmiştir.

Bununla birlikte 2017 Anayasa değişikliğinden sonra da yargı organları Devlet Denetleme Kurulunun denetim alanı dışında kalmaktadır (m.108/2).

Devlet Denetleme Kurulu, hem *hukukîlik*, hem de *yerindelik denetimi* yapabilir. Zira Anayasa, m.108/1'de DDK'nın amaçları arasında idarenin sadece "hukuka uygunluğunun" değil, aynı zamanda "verimli şekilde yürütülmesinin ve geliştirilmesinin sağlanması"ndan bahsedilmektedir. "İdarenin ... düzenli ve verimli şekilde yürütülmesinin ve geliştirilmesinin sağlanması" konusundaki denetim hâliyle mahiyeti gereği bir yerindelik denetimidir.

Devlet Denetleme Kurulu raporları "icraî" nitelikte değildir. Bunlar kendiliğinden bir hukuk sonuç doğurmaz. Şüphesiz ki, denetlenen kurum veya kuruluş, Devlet Denetleme Kurulunun raporunu, bir "ihbar" kabul edip, gerekli soruşturmayı yapıp gerekli kararları alabilir. Ancak, denetlenen kurum ve kuruluşunun Devlet Denetleme Kurulu raporu doğrultusunda işlem yapma mecburiyeti yoktur.

Bununla birlikte, 2017 Anayasa değişikliğiyle Devlet Denetleme Kuruluna verilen "idarî soruşturma" yetkisinin ne anlama geldiği ve kapsamı bu açıdan tartışmaya açıktır. Zira idarî soruşturma sürecinde soruşturmacı veya soruşturma kurulu birtakım icraî yetkilere sahiptir.

5 sayılı Devlet Denetleme Kurulu Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin "Raporların sonuçlandırılması" başlıklı 20'nci maddesine göre,

"denetlenen kurum, kuruluş ve kişilerce raporlara verilecek cevapların Kurula intikali sonrasında Kurul tarafından" "genel hükümlere göre ilgililer hakkında suç duyurusunda bulunulabilir" ve "bu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi hükümleri çerçevesinde konuyla ilgili İvedi Durum Raporu düzenlenebilir. Bu durumda Cumhurbaşkanının talimatı doğrultusunda ilgililer hakkında soruşturma açılabilir".

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 15 sayfa boyunca işlenen "Cumhurbaşkanı" konusu, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri* isimli kitabımızda 22 sayfa (*op. cit.*, s. 312-334), *Türk Anayasa Hukuku* isimli kitabımızda ise 101 sayfa (*op. cit.*, s. s.751-852) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

Ek Kaynakça: Kemal Gözler, *Devlet Başkanları*, Bursa, Ekin, 2. Baskı, 2016. • Kemal Gözler, *Cumhurbaşkanı-Hükûmet Çatışması: Cumhurbaşkanı Kararnameleri İmzalamayı Reddedebilir mi?*, Bursa, Ekin, 2000. • Orhan Aldıkaçtı, *Modern Demokrasilerde ve Türkiye'de Devlet Başkanlığı*, İstanbul, Kor Müessesesi, 1960. • Ahmet Kerse, *Türkiye'de 1961 Anayasası Göre Cumhurbaşkanı*, İstanbul, Sümer Matbaası, 1973.

T.C. Cumhurbaşkanlığı İnternet Sitesi: http://www.tccb.gov.tr

ANAHTAR TERİMLER

Cumhurbaşkanı (CB)
CBnin andiçmesi
CBnın cezaî sorumluluğu
CBnın görev süresi
CBnın görev ve yetkileri
CBnın hukukî sorumluluğu
CBnın kişisel suçlarından dolayı sorumluluğu
CBnın siyasî sorumsuzluğu
CBnın tek başına yapacağı işlemler
CBnın temsil görevi
CBnın gözetme görevi
CBnın yürütme ile ilgili yetkileri
Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği
CBlığı makamının boşalması hâli
Cumhurbaşkanına vekalet
Devlet Denetleme Kurulu
Karşı-imza
Vatana ihanet

TEST

SORU 22.1: Anayasamızın son şekline göre aşağıdakilerden hangisi yanlıştır?

a) Cumhurbaşkanı halk tarafından seçilir.
b) Cumhurbaşkanının seçilmesi iki tur oylama (seçim) yapılması ihtimal dahilindedir.
c) Bir adayın ilk oylamada (ilk turda) Cumhurbaşkanı seçilebilmesi için geçerli oyların salt çoğunluğunu alması gerekir.
d) İkinci tur oylamaya, birinci tur da en çok oy almış iki aday katılabilir.
e) Yeni Cumhurbaşkanının görev süresi, kesin seçim sonuçlarına ilişkin YSK kararının Resmî Gazetede yayınladığı gün başlar.

SORU 22.2: Aşağıdakilerden hangisinin Cumhurbaşkanlığı seçimlerine aday gösterme yetkisi yoktur?

a) En az yüzbin seçmen.
b) En az 20 milletvekili.
c) TBMM'deki siyasî parti grupları.
d) Son yapılan genel seçimlerde tek başına toplam geçerli oyların en az yüzde beşini almış olan siyasi partiler.
e) Son yapılan genel seçimlerde birlikte toplam geçerli oyların en az yüzde beşini almış olan siyasi partiler.

SORU 22.3: Aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) TBMM, beşte üç çoğunluğuyla kendisinin ve Cumhurbaşkanının seçimlerinin yenilenmesine karar verebilir.
b) Cumhurbaşkanı, görevleriyle ilgili suçlarından dolayı TBMM tarafından üye tamsayısı üçte iki çoğunluğunun alacağı bir kararla Yüce Divana sevk edilebilir.
c) Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından dolayı cezai sorumluluğu vardır; ancak yasama dokunulmazlığı benzeri bir dokunulmazlıktan yararlanır.
d) Cumhurbaşkanının göreviyle ilgili eylem ve işlemlerinden dolayı Cumhurbaşkanının şahınsa karşı adli yargıda tazminat davası acılamaz.
e) Cumhurbaşkanının kişisel nitelikteki eylem ve işlemlerinden dolayı Cumhurbaşkanının şahsına karşı adli yargıda dava açılabilir.

SORU 22.4: Devlet Denetleme Kurulu (DDK) ile ilgili olarak aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) DDK, kamu kurumu niteliğinde olan meslek kuruluşlarında da denetim yapabilir.
b) DDK, işçi ve işveren kuruluşlarında denetim yapabilir.
c) DDK, kamuya yararlı derneklerde denetim yapabilir.
d) DDK, Silahlı Kuvvetlerde denetleme yapamaz.
e) DDK, hem hukukîlik, hem de yerindelik denetimi yapabilir. ■

Bölüm 23
YÜRÜTME ORGANININ DÜZENLEYİCİ İŞLEMLERİ*

Yürütme organı da genel, soyut, objektif, kişilik-dışı hukukî işlemler, yapabilmektedir. Yürütme organı bu işlemlerle belirli bir kişiye ilişkin somut bir işlem yapmamakta, belirli bir durumda olan herkesi ilgilendiren kurallar koymaktadır; yani "kural-işlem" niteliğinde işlemler yapmaktadır. İşte yürütme organının bu tür işlemlerine, "yürütme organının düzenleyici işlemleri" denmektedir. Yürütme organının düzenleyici işlemleri, "Cumhurbaşkanlığı kararnamesi", olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnamesi" ve "yönetmelik"tir. Olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, normlar hiyerarşisinde "kanun" düzeyinde yer alır. Olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleri kanunların altında, yönetmelik de Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin altında yer alır. Bu şu anlama gelir ki, olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnameleri kanunlara aykırı olabilir. Olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ise kanunlara aykırı olamazlar. Yönetmelikler ise, kanunlara, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine aykırı olamazlar. Bunların hepsinin üstünde de Anayasa bulunur. Bu bölümün plânı şu şekilde olacaktır:

PLÂN:
I. Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisinin Niteliği
II. Yürütme Organının Düzenleme Alanı
III. Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri
IV. Olağanüstü Hâl Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri
V. Yönetmelikler
VI. Adsız Düzenleyici İşlemler
VII. 2017 Anayasa Değişiklikleriyle Kaldırılan Düzenleyici İşlemler
  A. Kanun Hükmünde Kararnameler
  B. Tüzükler
  C. Bakanlar Kurulu veya Başbakanlık Yönetmelikleri

Şimdi bu plân dahilinde konuyu inceleyelim.

I. YÜRÜTME ORGANININ DÜZENLEYİCİ İŞLEM YAPMA YETKİSİNİN NİTELİĞİ[1]

Yürütme organı, düzenleyici işlem yapabilmek için hem *kanuna dayanmalıdır*, hem de yaptığı düzenlemeler *kanuna aykırı olmamalıdır*. Yani kanun, yürütme organının düzenleme yetkisinin hem *şartı*, hem de *sınırı*dır.

* Bu bölüm Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.859-936'dan özetlenmiştir.

1. Turan Güneş, *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri*, Ankara, AÜSBF Yayınları, 1965, s.41; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op.cit.*, s.211; Carré de Malberg, *op. cit.*, c.I, s.332-336.

A. KANUNA DAYANMA: YÜRÜTME ORGANININ DÜZENLEYİCİ İŞLEM YAPMA YETKİSİNİN *"SECUNDUM LEGEM"* NİTELİĞİ

Yukarıda yasama yetkisini incelediğimiz yerde (s.256) gördüğümüz gibi, yasama yetkisi aslî bir yetkidir. Yasama organı, bir alanı doğrudan doğruya düzenleyebilir. O alanın daha önce Anayasayla düzenleniyor olmasına gerek yoktur. Anayasanın hiçbir şekilde düzenlemediği bir alanı, yasama organı, ilk elden düzenleyebilir. Bu anlamda yasama yetkisi, "ilkel", "aslî (*originaire*)" bir yetkidir. Yasama organının anayasaya dayanma zorunluluğu yoktur. Yasama organının tek zorunluluğu, anayasaya aykırı düzenleme yapmamaktır. *Buna karşılık yürütme organı*, yasama organı tarafından önceden kanunla düzenlenmemiş bir alanı doğrudan doğruya düzenleyemez[2]. Yürütme organının işlemleri kanuna dayanmak zorundadır. Kanun olmayan yerde, yürütme de yoktur[3]. Bu anlamda yürütme organının düzenleme yetkisi kanundan kaynaklanan, kanunu izleyen, yani *secundum legem* bir yetkidir[4]. Diğer bir ifadeyle, yürütmenin düzenleme yetkisi, yasama yetkisinin altında yer alır; ona bağımlıdır. Yürütme organı yasama organı devreye girmeden tek başına çalışamaz[5]. İdarenin kanunla hiçbir şekilde düzenlenmemiş bir alanda düzenleme yetkisi yoktur. İdarenin kendine has bir inisiyatif gücü yoktur. İdarenin alanı kanunların uygulanmasıdır[6].

O hâlde, yürütme organının kanuna dayanmadan, tüzük, yönetmelik veya başka bir isimle düzenleyici işlem yapması mümkün değildir. Daha önce kanunla düzenlenmemiş bir alanda yürütme organı düzenleyici işlem çıkaramaz. Bu anlamda denebilir ki, yürütme organının "aslî (*originaire*) düzenleme yetkisi" yoktur. Yürütme organının düzenleme yetkisi, "türev (müştak, *dérivé*) bir yetki"dir. Doktrinde bu husus, "idarenin özerk (muhtar) düzenleme yetkisi"nin olmadığı söylenerek dile getirilir.

KUTU 23.1: Yürütme Organı Anayasa ve Kanundan Kaynaklanmayan Bir Düzenleme Yetkisine Sahip midir?- Bazı yazarlara göre, kendisine anayasa ve kanunla yetki verilmemiş olsa bile, kamu düzeninin, genel sağlığın, kamu güvenliğinin gerektirdiği bazı durumlarda, yürütme organı düzenleyici işlem yapabilir. Hatta bazı yazarlara göre, yürütme organının düzenleyici işlem yapma yetkisi, takdir yetkisinin objektifleştirilmesi ihtiyacından kaynaklanır Bu yazarlara göre, icraî karar alma yetkisine sahip her makam, düzenleyici işlem yapma yetkisine de sahiptir (Güneş, *Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri, op. cit.*, s.41, 83-88).

Anayasa Mahkemesi de 7.6.1973 tarih ve E.1973/12, K.1973/24 sayılı kararıyla yürütme organının kendisine Anayasa ve kanunla verilmemiş olsa bile bazı durumlarda düzenleme yetkisine sahip olduğuna karar vermiştir (*AMKD*, Sayı 11, s.265). Danıştay da Anayasa ve kanunla ayrıca yetki verilmemiş olsa bile yürütme organının düzenleme yetkisine sahip olduğunu kabul etmiştir (Danıştay Dava Daireleri Kurulu, 28 Nisan 1972 Tarih ve E.1968/709, K.1972/364 Sayılı Karar; 5 Nisan 1974 Tarih ve E.1972/358, K.1974/437 Sayılı Karar, Nakleden: Duran, *İdare Hukuku, op. cit.*, s.392). Bu konunun açıklanması için bkz.: Gözler, *İdare Hukuku Dersleri, op. cit.*, s.347-351).

2. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.211.
3. Güneş, *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri, op. cit.*, s.41.
4. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.211.
5. Raymond Carré de Malberg, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, Paris, Sirey, 1920, c.I, s.332.
6. *Ibid.*, c.I, s.477.

İstisnalar.- Türk hukukunda yürütme organının aslî düzenleme yetkisine sahip olmamasının sadece iki tane istisnası vardır:

a) Olağanüstü Hâllerde Çıkarılacak Kanun Hükmünde Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri.- Bu kararnamelerin ne olduğunu biraz aşağıda (s.328) inceleyeceğiz. Olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin bir kanuna dayanmaları gerekli değildir. Cumhurbaşkanının olağanüstü hâllerde bu tür kararname çıkarma yetkisi doğrudan doğruya Anayasadan (m.119/6) kaynaklanmaktadır. Bu istisna 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanundan önce de 1982 Anayasasında vardı (mülga m.91, 121).

b) Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri.- Bu kararnameler, 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla getirilen bir yeniliktir. Anayasa, m.104/17'ye göre, belli konularda Cumhurbaşkanı, bir kanuna dayanmaksızın Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilecektir. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, kanuna aykırı olamazlar; ama kanuna dayanmak zorunda değildirler. Dolayısıyla, Cumhurbaşkanı Anayasa, m.104 sayılan ve kanunla düzenlenmemiş konuları ilk elden, yani aslî olarak düzenleyebilecektir. Dolayısıyla bu kararnameler *secundum legem* değil, sadece *intra legem* olmak zorundadırlar. "Cumhurbaşkanlığı kararnameleri"ni biraz aşağıda (s.321 vd.) inceleyeceğiz.

Cumhurbaşkanı bu iki düzenleyici işlemi, bir kanuna dayanmadan veya bir kanunla yetkilendirilmesine gerek olmadan yapabilir.

Tarihsel Bilgi.- 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanundan önce de Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin hakkında çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin kanuna dayanma zorunluluğu yoktu (Anayasa, mülga m.107).

B. KANUNA AYKIRI OLMAMA: YÜRÜTME ORGANININ DÜZENLEYİCİ İŞLEM YAPMA YETKİSİNİN *"INTRA LEGEM"* NİTELİĞİ

İkinci olarak, yürütme organının düzenleyici işlemleri kanunlara uygun olmalı, kanunların çizdiği sınırların dışına çıkmamalıdır. Zira kanun ile yürütme organının düzenleyici işlemleri -eski dönemden kalan KHK'ler hariç- arasında hiyerarşik güç farkı vardır. Yürütmenin düzenleyici işlemlerinin gücü, kanunun gücünden daima daha aşağıdadır. İdarenin düzenleyici işlemleri kanuna bağımlıdır[7]. Yürütmenin düzenleyici işlemleri, kanuna aykırı, yani *contra legem* olamaz. Yürütme organı *kanunun çizdiği sınırlar içinde*, yani *intra legem* düzenleme yapabilir[8]. Yürütmenin düzenleyici işlemlerinin kanuna uygun olması özelliğine, kanunların çizdiği sınırlar içinde kalması

7. *Ibid.*, c.I, s.332-333, 336.
8. Carré de Malberg, *op. cit.*, c.I, s.332-336; Güneş, *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri, op. cit.*, s.82-83, 85-86; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.211-212.

özelliğine, "yürütme organının düzenleme yetkisinin *intra legem* niteliği" ismini verebiliriz.

Yürütme organının düzenleme yetkisinin *intra legem* niteliği 1982 Anayasasının 8'inci maddesinde "yürütme yetkisi ve görevi Anayasa ve *kanunlara uygun olarak* kullanılır ve yerine getirilir" denilerek ifade edilmiştir.

21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla yürütme organının düzenleme yetkisinin *intra legem* olması konusunda yapılan bir değişiklik yoktur. Yeni sistemde, olağanüstü hâllerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnameleri hariç yürütme organının düzenleyici işlemleri kanunlara aykırı olamazlar. Özellikle belirtmek isteriz ki, eski sistemdeki kanun hükmünde kararnamelerin yerine getirildiği söylenen Cumhurbaşkanlığı kararnameleri de kanuna uygun olmak zorundadırlar. Bu husus zaten Anayasada da ayrıca ve açıkça belirtilmiştir.

Anayasamızın 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla değişik 104'üncü maddesinin 17'nci fıkrasına göre "Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır. Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir".

II. YÜRÜTME ORGANININ DÜZENLEME ALANI

Yürütme organının düzenleme yetkisi konu bakımından sınırlandırılmamıştır. Yürütme organı, bir kanuna dayanmak (*secundum legem*) ve kanunlara uygun (*intra legem*) olmak şartıyla istediği her alanda düzenleme yapabilir. Anayasamız birtakım düzenlemelerin *ancak kanunla* yapılmasını öngörmektedir. Örneğin temel hak ve hürriyetler *ancak kanunla* sınırlanabilir (m.13). "Vergi, resim, harç ve benzeri yükümlülükler *ancak kanunla* konulur, değiştirilir veya kaldırılır" (m.73). "Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan *kanunun* suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılamaz" (m.38).

Kanımızca bu hükümler, bu alanlarda yürütme organının düzenleyici işlem yapmasını yasaklamamaktadır. Zira yukarıda gördüğümüz gibi, Türk hukukunda "münhasır kanun alanı" kural olarak yoktur[9]. Anayasada bir alanın "kanunla" düzenleneceğinin belirtilmesi, o alanın yürütme organına kapatıldığı anlamına gelmez[10]. Bir kanuna dayanmak şartıyla temel hak ve hürriyetler alanında da, vergi ve benzeri malî yükümlülükler alanında da, suç ve cezalar alanında da yürütme organı yönetmelikle düzenleme yapabilir[11].

9. Güneş, *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri, op. cit.*, s.111-113. Turan Güneş, "ceza" alanını istisnaen "münhasır kanun alanı" olarak kabul etmektedir (*Ibid.*, s.113).
10. Güneş, *Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri, op. cit.*, s.112.
11. *Ibid.*, s.110-113.

Mühim olan, söz konusu yönetmeliğin bir kanuna dayanması ve kanuna aykırı olmamasıdır. Bu şu anlama gelir ki, bir temel hak ve hürriyeti sınırlandıran kanun olmadıkça, o temel hak ve hürriyet, *doğrudan* (aslî olarak, ilk elden) yürütme organı tarafından yönetmelikle ne düzenlenebilir, ne de sınırlandırılabilir. Ancak belli bir temel hak ve hürriyeti sınırlandıran bir kanun varsa, o kanuna dayanmak ve ona aykırı olmamak şartıyla yürütme organı düzenleme yapabilir. Aynı şekilde bir vergi kanunla konulduktan sonra, o vergi hakkında yönetmelikle veya adsız bir düzenleyici işlemle yürütme organı düzenleme yapabilir. Keza Ceza Kanunu suç ihdas ettikten sonra bu alanda yürütme organı yönetmelikle düzenlemeler yapabilir[12].

Yürütme Organının Bir "Mahfuz Düzenleme Alanı" Var mı?

"Mahfuz alan (*domaine réservé*)"dan sadece yürütme organının yetkili olduğu, yasama ve yargı organlarının yetkisiz olduğu alan anlaşılır. Türkiye'de yürütme organı mahfuz bir düzenleme yetkisi ***prensip olarak*** **yoktur.**

İstisnalar.- Bu prensibe Anayasamızla getirilmiş şu istisnalar vardır: (1) "Üst kademe kamu yöneticilerini atanmalarına ilişkin usul ve esaslar, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir" (Anayasa, m.104/9). (2) "Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir" (Anayasa, m.106/11). (3) "Devlet Denetleme Kurulunun işleyişi, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işleri, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir" (Anayasa, m.108/son). (4) "Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevleri Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir" (Anayasa, m.118/6).

Kanımızca bu konular yürütme organı mahfuz alanını oluşturur. Bu konular kanunla düzenlenemez. Bunlar münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenebilir.

* * *

Yürütme organının düzenleyici işlemleri, "Cumhurbaşkanlığı kararnamesi", "olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnamesi", "yönetmelik" ve "adsız düzenleyici işlemler" olmak üzere dört çeşittir. Bunlara eski dönemden yürürlükte kalan "kanun hükmünde kararnameler" ve "tüzükler" de eklenebilir. Olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kanun hükmündedir. Normal Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ise normlar hiyerarşisinde kanun altı seviyede yer alır. Yönetmelik de Cumhurbaşkanlığı kararnamesi altında yer alır. Eski dönemden kalan kanun hükmünde kararnameler, adı üstünde kanun değerindeydi. Tüzükler ise kanun altı seviyede yer alırlardı. Şimdi bunları sırasıyla görelim.

12. *Ibid.*, s.111.

III. CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİ (Olağan Dönem)

Biz bu başlık altında olağan dönemlerde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini inceleyeceğiz. Olağanüstü hâllerde çıkarılan kanun hükmünde olan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini izleyen başlık altında göreceğiz. Bu başlık altında Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinden bahsederken önlerine "olağan dönem" sıfatı eklemeden doğrudan doğruya "Cumhurbaşkanlığı kararnameleri" terimini kullanacağız. Şimdi bu ön açıklamadan sonra Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini unsur unsur inceleyelim:

KUTU 23.2: Örnek Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
(*Resmî Gazete*, 15 Temmuz 2018, Sayı 30479)

DEVLET DENETLEME KURULU HAKKINDA CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİ

Kararname Numarası: 5

Amaç ve kapsam

MADDE 1- (1) Bu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin amacı;

a) Devlet Denetleme Kurulunun kuruluşu, görevleri ve işleyişi, Cumhurbaşkanı adına Kurul tarafından yapılacak denetleme, inceleme, araştırma ve soruşturmalarla ilgili usul ve esasları, mensuplarının nitelikleri, atanmaları ve görevlendirilmeleri, görev ve yetkileri ve diğer özlük işleri ile ilgili esasları,

(...)

Yürürlük

MADDE 27 – (1) Bu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

Yürütme

MADDE 28 – (1) Bu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi hükümlerini Cumhurbaşkanı yürütür.

Recep Tayyip ERDOĞAN
Cumhurbaşkanı

A. YETKİ UNSURU

Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi Cumhurbaşkanına aittir. Kararnamede sadece Cumhurbaşkanının imzası bulunur. Cumhurbaşkanının Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi doğrudan doğruya Anayasadan (m.104/17) kaynaklanır. Kanuna dayanmaz. Yani Cumhurbaşkanlığı kararnameleri *secundum legem* olmak zorunda değildir. Dolayısıyla Cumhurbaşkanının Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilmek için TBMM'den yetki kanunuyla yetki almasına gerek yoktur. Bu husus Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile eski sitemdeki kanun hükmünde kararnameler arasında en önemli farklardan biridir.

B. KONU UNSURU

Cumhurbaşkanlığı kararnameleri konu unsuru bakımından Anayasamız tarafından sınırlandırılmıştır. Anayasamızın 104'üncü maddesinin 17'nci fıkrasında "Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez. Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz". Bu hükümden ve aşağıda zikredeceğimiz bazı hükümlerden yola çıkarak Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin konu unsuru bakımından "yasak alan", "mahfuz alan" ve

"isteğe bağlı alan" olmak üzere üçlü bir ayrım yapabiliriz. Bunları sırasıyla görmeden önce bir şemayla göstermekte yarar vardır:

ŞEMA 23.1: CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİYLE DÜZENLENEBİLECEK KONULAR

Yasak Alan	**Mahfuz Alan**	**İhtiyarî Alan**
1. Yürütme yetkisine ilişkin *olmayan* konular (m.104/17-1)	1. Üst kademe kamu yöneticilerinin atanmalarına ilişkin usul ve esaslar (m.104/9).	Yasak alanın ve mahfuz alanın dışında kalan konular
2. Kişi hakları, siyasî haklar ve ödevler (m.104/17-2)	2. Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması (m.106/11).	
3. Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konular (m.104/17-3)	3. Devlet Denetleme Kurulunun işleyişi, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işleri (m.108/son).	
4. Kanunda açıkça düzenlenen konular (m.104/17-4)	4. "Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevleri (m.118/6)	
Bu konular,	*Bu konular,*	*Bu konular,*
Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez; ancak kanunla düzenlenebilir.	*münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir; kanunla düzenlenemez.*	*Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle veya kanunla düzenlenebilir.*

Şimdi bu şema dahilinde konuyu ayrıntılarıyla inceleyelim:

1. Yasak Alan: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle Düzenlenemeyecek Konular

"Yasak alan", yani Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemeyecek konular kendi içinde dörde ayrılabilir:

a) Yürütme Yetkisine İlişkin Olmayan Konular.- Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin çıkarılabilmesinin birinci şartı, çıkarılacak kararnamenin "yürütme yetkisine ilişkin konularda" olmasıdır. Zira Anayasamızın 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla değişik 104'üncü maddesinin 17'nci fıkrasının ilk cümlesinde "*Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir*" denmektedir. Tersinden söylersek Cumhurbaşkanı, *yürütme yetkisine ilişkin olmayan konularda* Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkaramaz. Buna göre yasama ve yargı yetkisine ilişkin olan konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamayacağını söyleyebiliriz.

b) Kişinin Hakları ve Hürriyetleri ile Siyasî Haklar ve Ödevler.- Anayasamızın 104'üncü maddesinin 17'nci fıkrasının ikinci cümlesine göre "Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasî haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez" (m.104/17). Aynı hüküm 1982 Anayasasının 2017 Anayasa değişikliğinden önceki şek-

linde de kanun hükmünde kararnameler için vardı (mülga m.91/1). Buna göre, Anayasamızın ikinci kısmının ikinci bölümünde yer alan kişi dokunulmazlığı, zorla çalıştırma yasağı, kişi hürriyeti, kişi güvenliği, özel hayatın gizliliği, konut dokunulmazlığı, haberleşme, seyahat, din, düşünce, bilim, sanat, basın, dernek, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme, mülkiyet, hak arama hürriyeti, kanunî hâkim güvencesi gibi *"kişinin hakları ve hürriyetleri"*, *Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez.* Keza ikinci kısmın dördüncü bölümünde yer alan vatandaşlık, seçme, seçilme, siyasi faaliyette bulunma, parti kurma, partilere girme, kamu hizmetlerine girme, vatan hizmeti, vergi ödevi, dilekçe hakkı gibi *siyasî haklar ve ödevler de Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez.* Buna göre "Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler" Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle değil, kanunla düzenlenebilir. Buna karşılık Anayasanın ikinci kısmının üçüncü bölümünde düzenlenen, eğitim ve öğrenim hakkı, çalışma ve sözleşme hürriyeti, çalışma hakkı, dinlenme hakkı, sağlık hakkı, çevre hakkı, konut hakkı, sosyal güvenlik hakkı gibi *"sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler" Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenebilir.*

c) Anayasada Münhasıran Kanunla Düzenlenmesi Öngörülen Konular.- Anayasamızın 104'üncü maddesinin 17'nci fıkrasının üçüncü cümlesinde *"Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz"* denmektedir. 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla getirilen bu hükümde kullanılan *"Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konular"* kavramı tartışmaya açık bir kavramdır. Zira Türk hukukunda "münhasır kanun alanı" olmadığı kabul edilmektedir[13].

Kanımızca Türkiye'de "münhasır kanun alanı" yoktur. Türkiye'de münhasır kanun alanının olması için 1958 Fransız Anayasanın 34'üncü maddesi misali "şu şu konular ancak kanunla düzenlenebilir; geri kalan konular ise yürütme organının düzenleyici işlemleriyle düzenlenir" diyen bir Anayasa maddesine ihtiyaç vardır.

Eğer Türkiye'de "münhasır kanun alanı" yok ise, yani *"Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konular"* sayılmamış ise, 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla getirilen Anayasamızın 104'üncü

13. Bu nedenle 2017 Anayasa değişikliğinin yürürlüğe girmesinden önce, Anayasanın çeşitli maddelerinde "kanunla düzenlenir" denen konuların da kanun hükmünde kararnameyle düzenlenebileceği kabul edilmekteydi (Bu konuda bkz. Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri,* Bursa, Ekin, 21. Baskı, 2017, s.363). Anayasa Mahkemesi de Anayasanın "kanunla düzenlenir" dediği konuların yukarıdaki temel hak ve hürriyetler alınana ilişkin olmadıkça kanun hükmünde kararnameyle düzenlenebileceğine karar vermiştir (Anayasa Mahkemesi, 16 Mayıs 1989 Tarih ve E.1989/4 ve K.1989/23 Sayılı Karar, AMKD, Sayı 25, s.245).

maddesinin 17'nci fıkrasındaki "Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz" şeklindeki hükmün bir anlamı olamaz. 2017 Anayasa değişikliğiyle uygulaması mümkün olmayan bir hüküm getirilmiştir.

Bu konudaki görüşümüz için bkz.: Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.883-885.

d) Kanunda Açıkça Düzenlenen Konular.- Anayasamızın 104'üncü maddesinin 17'nci fıkrasının dördüncü cümlesinde "*kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz*" denmektedir. 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla getirilen bu hüküm de tartışmaya açık bir hükümdür. Şöyle: *Bir kere,* hükümde "kanunda düzenlenen konular" değil, "kanunda *açıkça* düzenlenen konular" denmektedir. Bir konunun bir kanunda düzenlenip düzenlenmediği söylenebilir. Ancak o konunun kanunda "açıkça" düzenlenip düzenlenmediğini söylemek her zaman zordur. "Açıkça"lık ne demektir? Açıkçalığın ölçüsü nedir? Düzenleme hangi miktardan sonra "kapalı" olmaktan çıkıp "açıkça" düzenleme hâline gelir? Bu sorulara objektif bir cevap vermek mümkün değildir. *İkinci olarak,* Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için "kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz" şeklinde getirilen konu sınırlaması, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kurumunu fiilen etkisiz kılacak şekilde gereğinden fazla geniş bir sınırlamadır. Bu sınırlamaya riayet edildiğinde muhtemelen uygulamada bir Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılması mümkün olmayacaktır. Zira Türkiye'de Cumhuriyet döneminde 14000 (ondörtbin)'den fazla kanun kabul edilmiştir. Bunların pek çoğu yürürlüktedir. Binlerce kanun tarafından düzenlenmiş onbinlerce konu vardır. Cumhurbaşkanının çıkarmayı düşündüğü bir Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin bu konulardan birisi hakkında olma, onunla ilgili olma ihtimali çok ama çok yüksektir. Bu durumda Cumhurbaşkanı böyle bir konuda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkaramayacaktır.

2. Mahfuz Alan: Münhasıran Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle Düzenlenmesi Gereken Konular

Anayasamızın çeşitli maddelerinde doğrudan doğruya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenecek konular sayılmıştır. Bu konular şunlardır:

a) "Üst kademe kamu yöneticilerinin atanmalarına ilişkin usul ve esaslar, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir" (Anayasa, m.104/9).

b) "Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir" (Anayasa, m.106/11).

c) "Devlet Denetleme Kurulunun işleyişi, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işleri, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir" (m.108/son).

d) "Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevleri Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir" (Anayasa, m.118/6).

Bu konuların Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenebileceğine hiç şüphe yoktur. Yukarıda açıklanan konu sınırlamaları ve şartları bu dört konuda geçerli değildir. Çünkü bu dört konuyu öngören hükümler (Anayasa, m.104/9, 106/11, 108/son ve 118/6), Cumhurbaşkanlığı kararnamesini düzenleyen 104'üncü maddenin 17'nci fıkrasına göre "özel hüküm (*lex specialis*)" niteliğindedirler; öncelikle uygulanırlar.

Burada daha ileri giderek şunu da söylemek isteriz ki, bu dört konu, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin "mahfuz alan (*domaine réservé*)"ını oluşturur. Bu şu anlama gelir ki, bu dört konu kanunla düzenlenemez; bu dört konu düzenlenecek ise muhakkak Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenmelidir.

Ne var ki, 104'üncü madenin 17'nci fıkrasında bulunan "Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır" şeklindeki mutlak ifadeler karşısında Anayasamızın Cumhurbaşkanlığı kararnamesine ilişkin mahfuz alan getirip getirmediği hususu tartışmalıdır. Neresinden bakarsanız bakın, 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla Cumhurbaşkanlığı kararnamesine ilişkin getirilen hükümler fevkalade problemlidir.

Bu konuda görüşümüz için bkz.: Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.688-689.

3. İhtiyarî Alan: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle veya Kanunla Düzenlenebilecek Alan

Yukarıdaki 1 nolu başlık açıklanan "yasak alan" ve 2 nolu başlık altında açıklanan "mahfuz alan"ın kapsamına girmeyen bir konu var ise, o konuda Cumhurbaşkanı istiyorsa Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Hâliyle çıkarmak zorunda değildir. Böyle bir konu, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin mahfuz alanına da girmediği için kanunla da düzenlenebilir. Bu alan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve kanun için "yarışan alan"dır. Ancak biraz aşağıda açıklayacağımız Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanun hükümleri arasında çatışma var ise kanun hükümleri çatışmadan galip çıkar.

C. USÛL VE ŞEKİL UNSURU

Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, idarî işlem teorisi açısından "basit" ve "tek-taraflı" idarî işlemlerdir. Konuları bakımından ise düzenleyici işlem grubuna girerler. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri Cumhurbaşkanı tarafın-

dan imzalanırlar. Anayasamızın 104'üncü maddesinin ondokuzuncu fıkrasına göre Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin Resmî Gazetede yayınlanmaları gerekir. Yine aynı fıkraya göre, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, yürürlüğe giriş tarihi olarak "yayımdan sonraki bir tarih belirlenmemişse, Resmî Gazetede yayımlandıkları gün yürürlüğe girer".

2017 Anayasa değişikliğinin yürürlüğe girmesinden *önceki sistemde* (yani 9 Temmuz 2018'den önce) mevcut olan kanun hükmünde kararnameler, Resmî Gazetede yayımlandıkları gün yürürlüğe girer, ama aynı gün onay için Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulurdu (mülga, m.91). TBMM, KHK'yi aynen veya değiştirerek onaylayabilir ve reddedebilirdi. *Yeni sistemde* (yani 9 Temmuz 2018'den sonra), Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, eski sistemdeki kanun hükmünde kararnamelerden farklı olarak, onay için TBMM'ye sunulmazlar. Bunlar TBMM'nin onayına ihtiyaçları olmaksızın yürürlükte kalırlar.

D. DENETİM UNSURU

Anayasamızın 148'inci maddesinin 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla değişik birinci fıkrasına göre Cumhurbaşkanlığı kararnameleri Anayasa Mahkemesinin denetimine tâbidir. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hiç şüphesiz bir idarî işlemdir. Anayasa, m.148/1'deki özel hüküm olmasaydı, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yargısal denetimi Danıştay tarafından yapılırdı. Ancak Anayasamız, muhtemelen önemine binaen Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yargısal denetimini yapma görevini Danıştaya değil, Anayasa Mahkemesine vermiştir. Bu bakımdan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, 2017 Anayasa değişikliğinden önceki sistemde bulunan kanun hükmünde kararnamelere benzemektedir. Kanun hükmünde kararnamelerin de yargısal denetimi Anayasa, m.148/1 uyarınca Anayasa Mahkemesi tarafından yapılıyordu.

E. HUKUKÎ GÜCÜ

Anayasamızın 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla değişik 104'üncü maddesinin 17'nci fıkrasına göre "Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır"[14]. Dolayısıyla Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin normlar hiyerarşisinde kanundan alt seviyede yer aldığını söyleyebiliriz. Zira bir Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükmü ile bir kanun hükmü arasında çatışma var ise, Cum-

14. Anayasamızın 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla değişik 104'üncü maddesinin 17'nci fıkrasındaki "Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz" şeklindeki hüküm de Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlar arasında hiyerarşi olduğunun bir göstergesidir.

hurbaşkanlığı kararnamesi hükmü, isterse sonraki tarihli hüküm olsun, bu çatışmadan daima kanun hükmü galip çıkacaktır.

Aslında Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin "mahfuz alan"ı olduğu kabul edilirse, söz konusu mahfuz alana mahsus olmak üzere farklı bir sonuca ulaşmak gerekir: Mahfuz alan olduğu varsayımıyla, (a) "üst kademe kamu yöneticilerinin atanmaları (m.104/9), (b) "bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması" (m.106/11), (c) "Devlet Denetleme Kurulunun işleyişi, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işleri" (m.108/son) ve (d) "Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevleri" (m.118/6) konularında kanun ile Cumhurbaşkanlığı kararnamesi arasındaki çatışmanın "konu bakımından yetki (*compétence* ratione materiae)" kurallarına göre çözümlenmesi gerekir. Düzenlenen konu, yukarıda sayılan dört konudan birine giriyor ise, o konuda kanunun değil, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin dediği olmalıdır. Yani çatışmadan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi galip çıkar. Bu durumda mahkeme önündeki olayda Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerine göre karar vermelidir.

Ancak bu çözüm eleştiriye açıktır. Zira Anayasa, m.104/17'de "kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır" denmektedir. Eğer mahfuz alanda çatışmadan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümleri galip çıkacak ise, Anayasa, m.104/17'deki bu hükümlerin ne anlamı kalacaktır?

Bu konuda daha ayrıntılı bir tartışma için bkz.: Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.896-897.

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin hukukî gücüne ilişkin olarak ilave edelim ki, Anayasamızın 119'uncu maddesinin altıncı fıkrasına göre olağanüstü hâllerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnameleri "kanun hükmünde"dir. Dolayısıyla nasıl kanunlar ile Cumhurbaşkanlığı kararnameleri arasında hiyerarşi var ise, olağanüstü hâllerde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile olağan dönemlerde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri arasında aynı şekilde bir hiyerarşi vardır. Normlar hiyerarşisinde birinciler ikincilerin üstünde yer alır.

Cumhurbaşkanlığı kararnameleri normlar hiyerarşisi yönetmeliklerin üstünde yer alırlar. Zira Anayasamızın 124'üncü maddesinin 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla değişik şekline göre yönetmelikler "kanunların ve *Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin* uygulanmasını sağlamak üzere ve *bunlara aykırı olmamak şartıyla*" çıkarabilirler.

IV. OLAĞANÜSTÜ HÂL CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİ

1982 Anayasası, 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunundan önce olağan ve olağanüstü hâllere mahsus olmak üzere iki tür kanun hükmünde kararname öngörmüştü. Adı geçen Anayasa Değişikliği Kanunuyla olağan dönem kanun hükmünde kararnameleri kaldırılmış, yerlerine Cumhurbaşkanlığı kararnameleri konulmuştur. Olağanüstü hâl kanun hükmünde kararnamelerinin yerine ise "olağanüstü hâl kanun hükmünde Cumhurbaşkanlığı kararnameleri" konulmuştur. Gerçi bu terim bu şekilde Anayasamızda geçmemektedir. Ancak biz kararnamelere bu ismin verilebileceğini düşünüyoruz.

Anayasamızın 119'uncu maddesinin yeni şeklinin altıncı fıkrasına göre "olağanüstü hâllerde Cumhurbaşkanı, olağanüstü hâlin gerekli kıldığı konularda... *Cumhurbaşkanlığı kararnamesi* çıkarabilir. *Kanun hükmündeki bu kararnameler* Resmî Gazetede yayımlanır, aynı gün Meclis onayına sunulur". Bu düzenlemeye göre iki şey söylenebilir: (1) Olağanüstü hâllerde çıkartılacak kararnameler de "Cumhurbaşkanlığı kararnamesi"dir. (2) Bu kararnameler, "kanun hükmündedir". Buna göre yeni sistemde "olağanüstü hâl kanun hükmünde kararnamesi" terimi kullanılmasa bile "olağanüstü hâllerde çıkartılan kanun hükmünde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi" terimi kullanılabilir.

Şimdi bu tür kararnamelerin hukukî rejimini unsur unsur inceleyelim.

A. YETKİ UNSURU

Olağanüstü hâllerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile olağan dönemlerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi arasında yetkili makam bakımından bir fark yoktur: Her iki tür kararname de Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılır. Her iki tür kararnamede sadece Cumhurbaşkanının imzası bulunur. Her iki tür kararname için de Cumhurbaşkanının TBMM'den yetki kanunuyla yetki olmasına gerek yoktur. Cumhurbaşkanının bu yetkisi kanundan kaynaklanan, yani *secundum legem* olan bir yetki değildir. Cumhurbaşkanının bu yetkisi doğrudan doğruya Anayasadan kaynaklanır.

B. SEBEP UNSURU

Olağan dönemlerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin sebep unsuru Anayasada belirtilmemiştir. Olağanüstü hâllerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin sebep unsuru ise Anayasada belirtilmiştir. Bu tür Cumhurbaşkanlığı kararnameleri "sebebe bağlı işlemler"dir. Bu kararnamelerin *sebep* unsurunu "olağanüstü hâller" oluşturur (m.119). Zira

119'uncu maddenin altıncı fıkrasında "olağanüstü hallerde Cumhurbaşkanı, ... Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir" denmektedir. Buna göre, Cumhurbaşkanının olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilmesi için, ülkede daha önceden ilân edilmiş bir olağanüstü hâl olmalıdır. Usulüne uygun olarak ilan edilmiş bir olağanüstü hâl olmadan, Cumhurbaşkanının olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarması durumunda, çıkarılan kararname sebep unsuru bakımından Anayasaya aykırı olur. Ülkede olağanüstü hâl olup olmadığı tartışmalı bir şey değildir. Olağanüstü hâl ilan kararı Resmî Gazetede yayınlanır (m.119/2).

C. USÛL VE ŞEKİL UNSURU

Olağanüstü hâllerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin çıkarılmasında izlenecek usûl ve şekil, Cumhurbaşkanının normal kararnamelerinde izlenecek usûl ve şekle benzemektedir. Bu kararnameler de Cumhurbaşkanı tarafından imzalanır ve Resmî Gazetede yayınlanır. Ancak usûl unsuru bakımından bu iki tür kararname arasında çok önemli bir fark vardır: Olağan dönemlerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnameleri TBMM'nin onayına sunulmaz iken olağanüstü hâllerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnameleri Resmî Gazetede yayınlandıkları aynı gün TBMM'nin onayına sunulurlar (m.119/6). Aynı maddenin yedinci fıkrasına göre, "savaş ve mücbir sebeplerle Türkiye Büyük Millet Meclisinin toplanamaması hâli hariç olmak üzere; olağanüstü hal sırasında çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri *üç ay içinde* Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülür ve karara bağlanır. Aksi hâlde olağanüstü hallerde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kendiliğinden yürürlükten kalkar" (m.119/7). TBMM, kendisine onay için sunular Cumhurbaşkanlığı kararnamesini aynen veya değiştirerek onaylayabileceği gibi reddedebilir de. Reddederse ret kararının Resmî Gazete yayınladığı tarihte olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnamesi yürürlükten kalkar.

D. KONU UNSURU

Yukarıda gördüğümüz gibi, Anayasamız, olağan dönemlerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini konu unsuru bakımından sınırlandırmıştır. Buna karşılık, olağanüstü hâllerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için Anayasamızın öngördüğü bir konu sınırlaması yoktur. Çünkü Anayasamızın 119'uncu maddesinin 6'ncı fıkrasında "Olağanüstü hallerde Cumhurbaşkanı,... *104 üncü maddenin onyedinci fıkrasının ikinci cümlesinde belirtilen sınırlamalara tabi olmaksızın* Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir" denmektedir. Dolayısıyla "Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler" dahi olağanüstü hâllerde

çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenebilir. Kaldı ki Anayasamızın 15'inci maddesinde de aynı doğrultuda olağanüstü hâllerde "temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının kısmen durdurulabileceği" öngörülmektedir.

Bununla birlikte olağanüstü hâllerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin de konu bakımından tâbi olduğu *bazı sınırları ve şartları* vardır. Şöyle:

1. Gereklilik Şartı.- Anayasamızın 119'uncu maddesinin 6'ncı fıkrasına göre olağanüstü hallerde Cumhurbaşkanı ancak, "*olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda...* Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir". Bu nedenle, Cumhurbaşkanı olağanüstü hâlin gerekli kılmadığı konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkaramaz. Hangi konunun gerekli olup olmadığı, olağanüstü hâl ilan kararının sebep unsuruna bakılarak anlaşılır. Örneğin olağanüstü hâl "şiddet olayları nedeniyle kamu düzeninin ciddî şekilde bozulması" sebebiyle ilan edilmiş ise, vatandaşlar için para, mal ve çalışma yükümlülüğü getirilemez.

2. Ölçülülük Şartı.- Cumhurbaşkanlığı kararnamesi olağanüstü hâlin gerekli kıldığı bir konuda çıkarılmış olsa bile, bu tür kararnameyle öngörülen tedbirin ölçülülük ilkesine aykırı olmaması gerekir. Zira Anayasamızın 15'inci maddesine göre savaş, seferberlik ve olağanüstü hâllerde temel hak ve hürriyetler ancak "*durumun gerektirdiği ölçüde*" sınırlanabilir. Bu nedenle, olağanüstü hâllerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle alınan tedbirler, olağanüstü hâl ilan edilmesindeki amacın gerçekleşmesine elverişli olmalı, bu amaç için gerekli olmalı ve bu amaç ile ölçüsüz bir oran içinde bulunmamalıdır.

3. Milletlerarası Hukuktan Doğan Yükümlülükleri İhlâl Etmeme Şartı.- Olağanüstü hâllerde Cumhurbaşkanının çıkaracağı kararnameler yukarıdaki iki şarta uysalar bile, bu kararnamelerin ayrıca "milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükleri" ihlal etmemesi gerekir. Zira Anayasamızın 15'inci maddesine göre olağanüstü hâllerde ancak "milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla,... temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir".

4. Çekirdek Alana Dokunma Yasağı.- Nihayet, yukarıdaki üç şart gerçekleşmiş olsa bile olağanüstü hâllerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin tabi olduğu mutlak bir yasak daha vardır: Çekirdek alana dokunma yasağı. Olağanüstü hâllerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle Anayasanın 15'inci maddesinde belirtilen çekirdek alana dokunulamaz. Bu alan şu hak ve ilkelerden oluşmaktadır: (a) "Savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına,

maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz." (b) "Kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz". (c) "Suç ve cezalar geçmişe yürütülemez". (d) "Suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz".

E. SÜRE UNSURU

Olağan dönemlerde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini süre bakımından sınırlandırılmamıştır. Yani çıkarılan kararnameler, belirli bir süreyle değil, kanunlar ve yönetmelikler gibi daimî olarak yürürlükte kalabilir. Oysa olağanüstü hâllerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnameleri *süre* bakımından mahiyeti gereği sınırlıdırlar. Çünkü bir kere Cumhurbaşkanı ancak "olağanüstü hallerde" bu tür kararname çıkarma yetkisine sahiptir (m.119/6). (Eski sistemde olağanüstü hâl KHK'leri için bu husus daha açıkça belirtilmişti. Anayasa, m.121/sonda "olağanüstü hâl *süresince*" deniyordu). İkinci olarak Anayasa, m.119/6, Cumhurbaşkanına ancak "olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda" Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi vermiştir. Olağanüstü hâl kalktıktan sonra haliyle olağanüstü hâl tedbirini öngören kararnamenin de uygulama kabiliyeti kalmaz. O hâlde Anayasada açıklık olmamakla birlikte, olağanüstü hâllerde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin olağanüstü hâlin kalkmasıyla kendiliklerinden yürürlükten kalktıkları kabul edilmelidir. (Bu konuda daha fazla bilgi için kıyasen bkz.: Gözler, *İdare Hukuku, op. cit.*, 2. Baskı, c.I, s.1222-1223. Bu nedenle, geçici değil, kalıcı düzenlemelerin olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle değil, normal kanunlarla veya konu müsait ise normal Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle yapılması gerekir).

Yine aynı sebeple olağanüstü hâllerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle, bunlar kanun hükmünde olsalar da, kanunlarda ve özellikle Olağanüstü Hâl Kanunu Kanununda değişiklik yapılamaz. Çünkü gerek Olağanüstü Hâl Kanunu, gerekse diğer kanunlar, olağanüstü hâl bölgesinin dışında ve olağanüstü hâl süresi sona erdiğinde de uygulanacak kanunlardır. O hâlde, böyle düzenlemelerin yapılması durumunda olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnameleri "yer ve zaman bakımından (*ratione temporis* ve *ratione loci*) yetki" unsuru itibarıyla Anayasaya aykırı olur. Ancak yürürlükteki bir Kanunun belirli bir hükmünün olağanüstü hâl süresince uygulanmayacağına veya belirli bir şekilde uygulanacağına ilişkin düzenleme yapılabilir. Bu düzenleme olağanüstü hâlin yürürlükten kalkmasıyla kendiliğinden yürürlükten kalkar.

F. YER UNSURU

Olağan dönemlerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnameleri yer bakımından sınırlandırılmamıştır. Çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi normal olarak ülkenin bütününde uygulanır. Olağanüstü hâllerde çıkarılacak

Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ise yer bakımından sınırlıdır. Olağanüstü hâl ülkenin sadece bir kısmında ilân edilmiş ise, Cumhurbaşkanı olağanüstü Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle olağanüstü hâl bölgesinin dışına taşan düzenlemeler yapamaz.

G. DENETİM UNSURU

Yukarıda gördüğümüz gibi olağan dönemlerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnameleri Anayasa Mahkemesinin denetimine tâbidir. Buna karşılık, olağanüstü hâllerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnameleri üzerinde herhangi bir yargısal denetim yoktur. Anayasamızın 148'inci maddesinin ilk fıkrasının son cümlesine göre "olağanüstü hallerde, ve savaş hallerinde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılamaz".

Olağanüstü hâllerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenmelerinin yasaklanması eleştiriye açıktır. Eski dönemde de benzer denetim yasağı, olağanüstü hâl kanun hükmünde kararnameleri için söz konusuydu (m.148/1-1). 15 Temmuz 2016 darbe teşebbüsünden sonra çıkarılan pek çok olağanüstü hâl KHK'si apaçık bir şekilde Anayasaya aykırı olmalarına rağmen bu denetim yasağı yüzünden Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenememişlerdir, Anayasa Mahkemesi, 12 Ekim 2016 tarih ve E.2016/166, K.2016/159 sayılı kararıyla olağanüstü hâl KHK'lerini denetleme yetkisine sahip olmadığına karar vermiştir (*RG*, 4 Kasım 2016-29878).

Neticede söz konusu dönemde Bakanlar Kurulu, Anayasanın bu hükmünü kötüye kullanarak Anayasaya apaçık aykırı olan pek çok kararname çıkarmakta tereddüt etmemiştir. Türkiye'nin 2016-2018 yıllarında yaşadığı olağanüstü hâl KHK'si tecrübesi, bu tür kararnamelerin yargısal denetime tabi olması gerekliliğini tartışmasız bir şekilde ispat etmiştir.

KUTU 23.3: "15 Temmuz KHK'leri".- 15 Temmuz 2016 darbe teşebbüsünden sonra bugüne (8 Temmuz 2018) kadar Bakanlar Kurulu, 31 adet olağanüstü hâl KHK'si çıkarmıştır (667-697, 701 sayılı KHK'ler). Bunların içinde yukarıdaki şartlara uygun hükümler olsa da, bu KHK'lerin hükümlerinin ezici çoğunluğu, yukarıdaki şartlara apaçık ve vahim bir şekilde aykırıdır.

Bu KHK'lerde düzenlenen konuların pek çoğununun 15 Temmuz 2016 darbe teşebbüsüyle ne gibi bir ilgisinin olduğu anlaşılamamaktadır. Örneğin 674 sayılı Olağanüstü Hâl KHK'si ile bütün araştırma görevlileri güvencesiz bir kadroya nakledilmiştir. 676 sayılı Olağanüstü Hâl KHK'siyle de rektörlerinin seçim usûlü değiştirilmiştir. 687 sayılı KHK ile yolcu ve eşya taşımalarında kullanılan araçlar için *kış lastiği takma* zorunluluğu getirilmiştir. Araştırma görevlilerinin güvencesiz bir kadroya naklinin, rektör seçim usûlünün değiştirilmesinin, kış lastiği takma zorunluluğu getirilmesinin olağanüstü hâl ilân sebebi olan 15 Temmuz 2016 darbe teşebbüsüyle ne ilgisi vardır? Yoksa darbe teşebbüsü, araştırma görevlileri veya rektörler tarafından mı yapılmıştır? Yoksa 15 Temmuz darbe teşebbüsünü araçlarına kış lastiği takmayan kamyon şoförleri mi yapmıştır? Bu sorulara makul ve mantıklı bir cevap verilmesi mümkün değildir. Bu tür düzenlemeler, Anayasamızın 121'inci madde-

sinin 3'üncü fıkrasında öngörülmüş olan *"olağanüstü hâlin gerekli kıldığı konularda"* çıkarılabilme *şartına* apaçık bir şekilde aykırıdır.

Bu KHK'lerin Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenemiyor olması, bu KHK'lerin bu tür hükümlerinin Anayasamıza uygun olduğunu göstermez; olsa olsa Bakanlar Kurulunun Anayasanın kendisine verdiği yetkiyi apaçık bir şekilde kötüye kullandığını gösterir. Araştırma görevlilerini başka kadroya nakletmek gerekliyse, rektörlerin seçim usûlünü değiştirmek lazımsa, kış lastiği zorunluluğu getirmek elzemse, tüm bunlar kanun çıkarılarak istenilen her zaman yapılabilir.

Türkiye'de 15 Temmuz 2016'dan sonra çıkarılan olağanüstü hâl KHK'lerinin incelenmesi ve eleştirilmesi konusunda bkz.: Kemal Gözler, "15 Temmuz Kararnameleri: Olağanüstü Hâl Kanun Hükmünde Kararnamelerinin Hukukî Rejiminin İfsadı Hakkında Bir İnceleme", *Ankara Barosu Dergisi*, 2017/1, s.39-68 (www.anayasa. gen.tr/15-temmuz-kararnameleri.pdf, 17 Şubat 2017).

Denetimsizlik sorunu, 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla Anayasamızın 148'inci maddesinin birinci fıkrasının son cümlesi ilga edilerek çözümlenebilirdi. Maalesef bu sorun çözülmemiş, tersine bu cümlede, olağanüstü hâllerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnameleri hakkında Anayasa Mahkemesinde dava açılamayacağı açık bir şekilde hüküm altına alınmıştır.

Dolayısıyla 2017 Anayasa değişikliğinden önceki sistemde mevcut olan denetimsizlik sorunu 2017 Anayasa değişikliğinin yürürlüğe girmesinden sonra da aynen devam etmektedir.

Sonuç olarak şunları söyleyebiliriz: Olağanüstü hâllerde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnameleri üzerindeki tek denetim TBMM'nin yapacağı siyasal denetimdir.

İlave olarak şunu da belirtmek gerekir: Yukarıda açıklandığı gibi, 2017 Anayasa değişikliği öncesindeki sisteme bakarak olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin TBMM tarafından aynen veya değiştirilerek onay işleminin, "parlâmento kararı" şeklinde değil, "kanun" biçiminde olacağı tahmin edilebilir. Onay işlemi "kanun" biçiminde olacaksa, onaylanan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi "kanun" haline dönüşecektir. Bu "kanun"un, Anayasa Mahkemesinin yargısal denetimine tâbi olduğu hususu ise kuşkusuzdur.

Dolayısıyla olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin denetimsizlik durumu, yayınlanmaları ile TBMM tarafından onaylanmaları arasındaki süre için söz konusu olan bir sorundur. Bu süre ise yukarıda da açıklandığı gibi en fazla *üç aydır* (Anayasa, m.119/7).

Yukarıda yeri geldikçe olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnameleri arasındaki benzerlik ve farkları belirttik. Bunları aşağıdaki gibi bir bütün olarak bir tablo halinde de göstermekte yarar vardır.

TABLO 23.1: Olağan Dönem Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ile Olağanüstü Hâl Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Arasında Karşılaştırma

	OLAĞAN DÖNEM CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİ	OLAĞANÜSTÜ HÂL CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİ
1. Yetkili Makam	Cumhurbaşkanı	Cumhurbaşkanı
2. Konu Unsuru	Sınırlamalar var (m.104/17): - Temel hak ve hürriyetler düzenlenemez. - Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. - Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz.	Konu sınırlaması yok. Ancak şu şartlar var: - Gereklilik, - Ölçülülük - Milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal etmeme - Çekirdek alana dokunma yasağı.
3. Sebep Unsuru	Belirlenmemiş	Olağanüstü hâller
4. Resmî Gazete'de Yayım	Var	Var
5. TBMM'nin Onayına Sunma	Yok	Var. (*RG*'de Yayın Gününde)
6. TBMM'de Görüşme Süresi	İlgisiz	En çok üç ay
7. Anayasa Mahkemesinde Dava	Açılabilir	Açılamaz
8. Uygulanma Süresi	Süresiz	Olağanüstü hâl süresince
9. Uygulanacağı Yer	Tüm ülke	Olağanüstü hâl ilân edilmiş yerler

V. YÖNETMELİKLER

Tanım.- "Yönetmelikler", Cumhurbaşkanı, bakanlıklar ve kamu tüzelkişilerinin, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla çıkardıkları hukuk kurallarıdır.

KUTU 23.4: Anayasa, m.124.- Cumhurbaşkanı, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler.

Hangi yönetmeliklerin Resmî Gazetede yayımlanacağı kanunda belirtilir.

Anayasamızın 124'üncü maddesinde düzenlenen yönetmelikleri yetki, konu, şekil ve denetim unsurları açısından şu şekilde inceleyebiliriz.

Yetki.- Yönetmelik çıkarmaya Cumhurbaşkanı, bakanlıklar ve kamu tüzel kişileri (üniversite, belediye, KİT'ler, meslek kuruluşları, vs.) yetkilidir.

Konu.- Anayasanın 124'üncü maddesine göre, yönetmeliklerin konusu, Cumhurbaşkanı, bakanlıklar ve kamu tüzel kişilerinin "görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak"tır.

Sebep.- Yönetmeliklerin sebep unsurunu bir kanun veya bir Cumhurbaşkanlığı kararnamesi oluşturur. Bir kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle daha önceden hiçbir şekilde düzenlenmeyen bir alanda yönetmelik çıkarılması mümkün değildir. Yönetmelikler bu anlamda kanuna veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesine dayanmak zorundadır. Türk hukukunda, idarenin bir alanı aslî olarak yönetmelikle düzenlemesi mümkün değildir.

Türk hukukunda "muhtar (özerk) bir yönetmelik yetkisi" bulunmamaktadır[15].

Usûl ve Şekil.- Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılan yönetmelikler Cumhurbaşkanı tarafından imzalanır. Diğer makamların çıkardığı yönetmeliklerin Cumhurbaşkanı tarafından imzalanmaları gerekli değildir.

Her yönetmeliğin Resmî Gazetede yayımlanması da şart değildir. Anayasamıza göre hangi yönetmeliğin Resmî Gazetede yayımlanacağı bir kanunla tespit edilir. Bu Kanun, 24 Mayıs 1984 tarih ve 3011 sayılı Resmî Gazetede Yayımlanacak Olan Yönetmelikler Hakkında Kanundur. Resmî Gazetede yayımlanması gereken yönetmelikler, Resmî Gazetede yayımlandıkları tarihte, başka surette ilgililere duyurulması gereken yönetmelikler ise, duyuruldukları tarihte yürürlüğe girer.

KUTU 23.5: Örnek Yönetmelik
(*Resmî Gazete*, 23.7.2018, Sayı 30486)
Eskişehir Teknik Üniversitesinden:

ESKİŞEHİR TEKNİK ÜNİVERSİTESİ LİSANSÜSTÜ EĞİTİM-ÖĞRETİM VE SINAV YÖNETMELİĞİ

Amaç ve kapsam
MADDE 1 – (1) Bu Yönetmeliğin amacı; Teknik Üniversitesinde örgün ve/veya uzaktan öğretim yoluyla yürütülen lisansüstü eğitim-öğretim ile sınavlara ilişkin usul ve esasları düzenlemektir. (...)
Eğitim-öğretim yılı
MADDE 14 – (1) Bir eğitim-öğretim yılı, dönem sonu sınavlarıyla birlikte her biri 16 haftadan oluşan güz ve bahar yarıyıllarını kapsar. (...)
Yürürlük
MADDE 29 - Bu Yönetmelik yayımı tarihinde yürürlüğe girer.
Yürütme
MADDE 44 - Bu Yönetmelik hükümlerini Eskişehir Teknik Üniversitesi Rektörü yürütür.

Yargısal Denetim.- İdarî bir işlem olan yönetmeliklerin denetimi idarî yargıda yapılır. Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılan yönetmeliklerin hepsinin yargısal denetimi ilk derece mahkemesi olarak Danıştayda yapılır. "Bakanlıklar ile kamu kuruluşları veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarınca çıkarılan *ve ülke çapında* uygulanacak" yönetmeliklerinin yargısal denetimi de ilk derece mahkemesi olarak *Danıştayda* yapılır (Danıştay Kanunu, m.24/1-c). Sayılan bu makamların ülke çapında değil, sadece *belli bir yörede* uygulanacak olan yönetmeliklerinin, keza mahallî idarelerin yönetmeliklerinin yargısal denetimi, o yerde bulunan genel görevli idarî yargı yeri olan *idare mahkemelerinde* yapılır[16].

VI. YÜRÜTME ORGANININ DİĞER DÜZENLEYİCİ İŞLEMLERİ: "ADSIZ DÜZENLEYİCİ İŞLEMLER"[17]

Anayasada öngörülmüş yürütme organının düzenleyici işlemleri, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve yönetmelik olmak üzere üç tanedir. Ancak uygulamada, yürütme organının, bunların dışında, "kararname", "karar", "tebliğ", "sirküler", "genelge", "ilke kararı" "esaslar", "yönerge", "talimat", "statü", "genel emir", "tenbihname", "genel tenbih", "ilân", "duyuru", "plân", "tarife" gibi değişik isimler taşıyan

15. Güneş, *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri, op. cit.*, s.184-185.
16. Gözler ve Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri, op. cit.*, 2017, s.442; Günday, *op. cit.*, 2011, s.117.
17. Gözler, *İdare Hukuku Dersleri, op. cit.*, s.372-374; Gözübüyük ve Tan, *op. cit.*, c.I, s.122-128; Güneş, *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri, op. cit.*, s.186-187; İl Han Özay, *Günışığında Yönetim*, İstanbul, Alfa Yayınları, 2002, s.349-351.

işlemlerle genel, soyut, objektif hukuk kuralları koyduğu görülmektedir. Bu nedenle, bu işlemler de yürütme organının düzenleyici işlemidirler. Bu tür düzenleyici işlemlere, bunların adı, Anayasada geçmediği için, "adsız düzenleyici işlemler" denmektedir[18].

Acaba, yürütme organı, Anayasada belirtilenlerin dışında düzenleyici işlem yapabilir mi? Yapabilirse bunlar nelerdir ve bunların hukukî rejimi nedir?

Aksi görüşler olmasına rağmen doktrinde[19] ve Anayasa Mahkemesi kararlarında[20] yürütme organının Anayasada ismi geçenlerin dışında da başka düzenleyici işlemler yapabileceği kabul edilmektedir. Yürütme organı bir kanuna dayanmak (*secundum legem*) ve kanuna aykırı olmamak (*intra legem*) şartıyla, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve yönetmelik dışında da istediği isim altında istediği şekilde işlem yapabilir.

"Adsız düzenleyici işlemler", yönetmelik olarak kabul edilip, onların hukukî rejimine tâbi tutulabilirler. Zira Ergun Özbudun'un belirttiği gibi, "yönetmelik Türk hukukunda idarenin en geniş düzenleyici işlem türü olduğuna; başbakanlık, bakanlıklar ve tüm kamu tüzel kişileri yönetmelik çıkarabileceklerine göre, bu değişik adlar altında yapılan düzenleyici işlemlerin de yönetmelik olarak değerlendirilmesi düşünülebilir"[21].

VII. 2017 ANAYASA DEĞİŞİKLİKLERİYLE KALDIRILAN YÜRÜTME ORGANININ DÜZENLEYİCİ İŞLEMLERİ

9 Temmuz 2018'den önce Türkiye'de yürütme organının düzenleyici işlemleri arasında "kanun hükmünde kararname" ve "tüzük" olmak üzere iki düzenleyici işlem türü daha vardı. Bu düzenleyici işlemlere 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla son verilmiştir. Ancak Anayasamıza 6771 sayılı Kanunla eklenen geçici 21'inci maddenin F fıkrasına göre,

> "bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte yürürlükte bulunan kanun hükmünde kararnameler, tüzükler, Başbakanlık ve Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılan yönetmelikler ile diğer düzenleyici işlemler yürürlükten kaldırılmadıkça geçerliliğini sürdürür. Yürürlükte bulunan kanun hükmünde kararnameler hakkında 152 nci ve 153 üncü maddelerin uygulanmasına devam olunur".

Dolayısıyla 6771 sayılı Kanunla bütünüyle yürürlüğe girdiği 9 Temmuz 2018 tarihinde yürürlükte olan pek çok kanun hükmünde kararname ve tüzük

18. Bu konuda Bkz.: Özay, *op. cit.*, s. s.349; Gözübüyük ve Tan, *op. cit.*, c.I, s.122.
19. Güneş, *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri, op. cit.*, s.186-187; Günday, *op. cit.*, s.158-160; Özay, *op. cit.*, s.349-351; Gözler, *İdare Hukuku Dersleri, op. cit.*, s.372-374.
20. Anayasa Mahkemesi, 28 Mart 1963 Tarih ve E.1963/4, K.1963/71 Sayılı Karar, *AMKD*, Sayı 1, s.165; Anayasa Mahkemesi, 7 Haziran 1973 Tarih ve E.1973/12, K.1973/24 Sayılı Karar, *AMKD*, Sayı, 11, s.265; Anayasa Mahkemesi, 25 Temmuz 1994 Tarih ve E.1994/46, K.1994/57, Sayılı Karar, *AMKD*, Sayı 31, Cilt 1, s.381.
21. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2014, s.253.

ayrıca yürürlükten kaldırılmadıkça bugün de yürürlüktedirler. Bu nedenle hukukun bu düzenleyici işlemleri de burada kısaca görmekte yarar vardır.

A. KANUN HÜKMÜNDE KARARNAMELER (KHK'LER)

Yürürlükte olduğu dönemde "kanun hükmünde kararnameler", Bakanlar Kurulunun Türkiye Büyük Millet Meclisinden veya doğrudan Anayasadan aldığı bir yetkiye dayanarak belli konuları düzenlemek için çıkardığı ve kanun düzeyinde yer alan düzenleyici işlemleri olarak tanımlanıyordu. Anayasamızın 9 Temmuz 2018'den önceki şekli, "olağan dönem KHK'leri" (m.91) ve "olağanüstü hâl ve sıkıyönetim KHK'leri" (m.121/3 ve 122/2-3) olmak üzere iki çeşit KHK öngörmüştü.

1. Olağan Dönem Kanun Hükmünde Kararnameleri

Olağan dönemlerde kanun hükmünde kararname (KHK) çıkarma yetkisi Bakanlar Kuruluna aitti. Ancak Bakanlar Kurulu durup dururken KHK çıkaramazdı. Bunun için öncelikle bir yetki kanunuyla TBMM'den yetki alması gerekirdi. Vatandaşların temel haklar ve ödevleri ile siyasî haklar ve ödevleri KHK ile düzenlenemezdi. KHK'ler, başbakan ve bütün bakanlar tarafından imzalanır ve Cumhurbaşkanı tarafından Resmî Gazetede yayımlanırdı. KHK'ler, Resmî Gazetede yayımlandıkları gün yürürlüğe girer ve aynı gün onay için TBMM'ye sunulurdu. KHK, TBMM'nin reddedeceği tarihe kadar yürürlükte kalırdı. TBMM görüşüp KHK'yi onaylarsa KHK, kanuna dönüşür; reddederse KHK, ret kararının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkardı. Yani o tarihe kadar yürürlükte kalmış olurdu. KHK'lerin Anayasaya şekil ve esas bakımından uygunluğunun denetimi Anayasa Mahkemesi tarafından yapılırdı. Yürürlükte kalan KHK'ler hakkında somut norm denetimi yoluyla hâlâ Anayasa Mahkemesi başvurma imkanı vardır.

2. Sıkıyönetim ve Olağanüstü Hâl Kanun Hükmünde Kararnameleri

"Sıkıyönetim" ve "olağanüstü hâl" durumlarında KHK çıkarma yetkisi normal bakanlar kuruluna değil, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kuruluna aitti. Bu tür KHK'lerin çıkarılması için yetki kanununa ihtiyaç yoktu. Sıkıyönetim ve olağanüstü hâl KHK'leri konu sınırlandırmasına da tâbi değildi; temel hak ve hürriyetler dahil gerekli olan her konu bu tür KHK'lerle düzenlenebilirdi. Bu kararnameler de Resmî Gazetede yayımlanır ve onay için Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulurdu. TBMM'nin reddedeceği tarihe kadar KHK yürürlükte kalırdı. TBMM görüşüp KHK'yi onaylarsa, KHK kanuna dönüşürdü; reddederse KHK, ret kararının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkardı. Yani o tarihe kadar yürürlükte kalmış olurdu. Sıkıyönetim ve olağanüstü hâl KHK'lerinin yargısal denetimi mümkün değildi. Yani bu tür KHK'lere karşı iptal istemiyle Anayasa Mahkemesinde dava açılamazdı.

KUTU 23.6: KHK Uygulaması.- 1982-1995 yılları arasında yılda ortalama 30 KHK çıkarılmıştır. Anayasa Mahkemesinin KHK uygulamasına düşman tutumu nedeniyle 1995'ten sonra Hükûmetler, KHK çıkaramaz duruma gelmişlerdir (1995-1999 yılları arasında sadece 6 âdet KHK çıkarılmıştır). 17 Ağustos 1999 depreminden sonra KHK uygulaması tekrar canlanmış ise de 2001-2011 yılları arasında on yıl boyunca tek bir KHK dahi çıkarılmamıştır. Nihayet KHK uygulamasına 5 Haziran 2011 tarihli Resmî Gazetede yayınlanan 632 sayılı KHK ile tekrar başvurulmuştur. Uygulama 2 Kasım 2011 tarihli Resmî Gazetede yayınlanan 666 sayılı KHK ile ara verilmiştir. 15 Temmuz 2016 darbe teşebbüsünden sonra KHK uygulamasına (olağanüstü hâl KHK'si olarak) tekrar ve yoğun bir şekilde başvurulmuştur. Son KHK, 9 Temmuz 2017 tarihli Resmî Gazetede yayınlanan 703 sayılı KHK'dir.

B. TÜZÜKLER

"Tüzükler" bir kanunun uygulanmasını göstermek veya emrettiği işleri belirtmek üzere, kanunlara aykırı olmamak ve Danıştayın incelemesinden geçirilmek şartıyla Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılan yazılı hukuk kurallarıydı.

KUTU 23.7: Anayasa, m.115 (Mülga).- Bakanlar Kurulu, kanunun uygulanmasını göstermek veya emrettiği işleri belirtmek üzere, kanunlara aykırı olmamak ve Danıştayın incelenmesinden geçirilmek şartıyla tüzükler çıkarabilir.

Tüzükler, Cumhurbaşkanınca imzalanır ve kanunlar gibi yayımlanır.

Tüzük çıkarma yetkisi Bakanlar Kuruluna aitti. Tüzüğün sebep unsurunu bir kanun teşkil etmekteydi. Bir kanuna dayanmadan tüzük çıkarılamazdı. Kanunla düzenlenmemiş bir alanda tüzükle hüküm konulamazdı[22]. Anayasamıza göre, tüzüklerin konusu "kanunun uygulanmasını göstermek" veya "emrettiği işleri belirtmek"ti (m.115).

Tüzükler Danıştayın incelemesinden geçirilmek şartıyla çıkarılırdı. Tüzüğü, idarenin diğer düzenleyici işlemlerinden, örneğin yönetmelikten ayırt eden temel özellik, bunların Danıştayın incelemesinden geçirilmesiydi[23]. Danıştayın incelemesinden geçmiş olmak, tüzüğün aslî şekil şartını oluştururdu. Danıştayın incelemesinden geçmemiş tüzük, sakattır; dava açılması hâlinde iptal edilmesi gerekirdi.

Anayasamıza göre, tüzükler, Cumhurbaşkanınca imzalanır ve kanunlar gibi Resmî Gazetede yayımlanırdı (m.115).

Tüzükler birer idarî işlemdir ve bu nedenle de, Anayasanın 125'inci maddesinin birinci fıkrası uyarınca yargısal denetime tâbidir. Danıştay Kanununun 24'üncü maddesinin ilk fıkrasının a bendi uyarınca, tüzüklerin yargısal denetimi, bir Bakanlar Kurulu işlemi olduklarından, ilk derece mahkemesi olarak Danıştayda yapılır.

Tekrar hatırlatalım ki yeni sistemde artık tüzük çıkarılması mümkün değildir. Ancak 9 Temmuz 2018 günü itibarıyla yürürlükte olan tüzükler ayrıca yürürlükten kaldırılmadıkça yürürlükte kalmaya ve uygulanmaya devam olunurlar.

22. Gözler ve Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri, op. cit.*, s.367; Günday, *op. cit.*, s.101.
23. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.247.

C. BAKANLAR KURULU VEYA BAŞBAKANLIK TARAFINDAN ÇIKARILAN YÖNETMELİKLER VE DİĞER DÜZENLEYİCİ İŞLEMLER HAKKINDA BİR AÇIKLAMA

9 Temmuz 2018'den önceki sistemde Türkiye'de yürütme organının sorumlu kanadında Bakanlar Kurulu, Başbakan ve bakanlar bulunuyordu. 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla Bakanlar Kurulu ve Başbakan kaldırılmış, Bakanlar Kurulu ve Başbakana ait olan yetkiler Cumhurbaşkanına verilmiştir. Dolayısıyla eski sistemde Bakanlar Kurulu veya Başbakanlık tarafından çıkarılan yönetmelikler ve diğer düzenleyici işlemler, yeni sistemde artık Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılacaktır.

Bununla birlikte yukarıda açıkladığımız gibi, Anayasamıza 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla eklenen geçici 21'inci maddenin F fıkrası uyarınca 9 Temmuz 2018 tarihinde yürürlükte bulunan Bakanlar Kurulu veya Başbakanlık tarafından çıkarılan yönetmelikler ve diğer düzenleyici işlemler, yürürlükten kaldırılıncaya kadar yürürlükte kalmaya ve uygulanmaya devam edilecektir.

Eski sistemde Anayasa (m.124) Başbakanlığa yönetmelik çıkarma yetkisini açıkça veriyordu. Ancak 124'üncü maddenin eski şeklinde yönetmelik çıkarmaya yetkili makamlar arasında Bakanlar Kurulu sayılmıyordu. Buna rağmen uygulamada Bakanlar Kurulunun da yönetmelik çıkarabileceği kabul ediliyordu. Danıştay içtihatları da bu yöndeydi.

Nihayet belirtelim ki eski sistemde Bakanlar Kurulunun yönetmeliklerinin bütün diğer yönetmeliklerden üstün olduğu kabul ediliyordu. Aynı şekilde Başbakanlık yönetmeliklerinin de bakanlık yönetmeliklerinin üstünde yer aldığı kabul ediliyordu.

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 15 sayfa boyunca işlenen "Düzenleyici İşlemler" konusu, *Türk Anayasa Hukuku* isimli kitabımızda ise 76 sayfa (*op. cit.*, s. 859-936) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

Ek Kaynakça: Turan Güneş, *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri*, Ankara, AÜSBF Yayınları, 1965. • Burhan Kuzu, *Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisi ve Güçlendirilmesi Eğilimi*, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1987. • Kemal Gözler, *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukukî Rejimi*, Bursa, Ekin Kitabevi Yayınları, 2000. • Burhan Kuzu, *Türk Anayasa Hukukunda Kanun Hükmünde Kararnameler*, İstanbul, Üçdal Neşriyat, 1985. • Necmi Yüzbaşıoğlu, *1982 Anayasası ve Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Türkiye'de Kanun Hükmünde Kararnameler Rejimi*, İstanbul, Beta, 1996.

ANAHTAR TERİMLER

15 Temmuz KHK'leri
Adsız düzenleyici işlemler
Bakanlar Kurulu yönetmelikleri
Cumhurbaşkanlığı kararnamesi
Cumhurbaşkanı yönetmelikleri
Düzenleyici işlem yapma yetkisi
Düzenleyici işlem yapma yetkisinin *intra legem* niteliği
Düzenleyici işlem yapma yetkisinin *secundum legem* niteliği
Kanuna aykırı olmama
Kanuna dayanma
Kanun hükmünde kararname
Mahfuz alan
Olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnameleri
Özerk (muhtar) düzenleme yetkisi
Sıkıyönetim ve olağanüstü hâl KHK'leri
Tüzük
Yönetmelikler
Yönetmeliklerin denetimi
Yürütme organının düzenleme alanı

TEST

SORU 23.1: Aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) Yürütme organının düzenleyici işlem yapma yetkisi *secundum legem* niteliktedir.
b) Yürütme organının düzenleyici işlem yapma yetkisi *intra legem* niteliktedir.
c) Yasama organının kanun yapma yetkisi *secundum constitutionem* niteliktedir.
d) Yasama organının kanun yapma yetkisi *intra constitutionem* niteliktedir.
e) Yürütme organı daha önce kanunla düzenlenmemiş bir alanda düzenleme yapamaz.

SORU 23.2: Olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle aşağıdakilerden hangisi hakkında düzenleme yapılamaz?

a) Devlet Denetleme Kurulu
b) Bakanlıklar
c) Yükseköğretim kurumları
d) Siyasî partiler
e) Valilikler

SORU 23.3: Varsayalım ki, X sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle Dernekler Kanununda şu değişiklik yapılmıştır: "Millî güvenliğin ve kamu düzeninin gerektirdiği hâllerde kaymakamlar, dernekleri faaliyetten men edebilir. Kaymakamın men kararı 24 saat içinde görevli hakimin onayına sunulur". **Bu düzenleme 1982 Anayasasına uygunluğu konusunda aşağıdaki ifadelerden hangisi doğrudur?**

a) Söz konusu düzenleme Anayasaya aykırıdır. Çünkü, Anayasamızın 33'üncü maddesinde dernek kurma hürriyeti güvence altına alınmıştır. Anayasanın güvencesi altında olan dernekler kapatılamaz.
b) Söz konusu düzenleme Anayasaya uygundur. Zira, bizzat Anayasanın 33'üncü maddesinde dernek kurma hürriyetinin gerekli hâllerde sınırlandırılabileceği öngörülmüştür.
c) Söz konusu düzenleme, bu hâliyle Anayasaya uygundur. Ancak derneği faaliyetten men konusundaki kaymakam kararının 24 saat içinde görevli hâkimin onayına sunulmasaydı, düzenleme Anayasaya aykırı olurdu.
d) Söz konusu düzenleme Anayasaya aykırıdır. Çünkü Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle bir temel hak ve hürriyet sınırlandırılamaz.
e) Söz konusu Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin Resmî Gazetede yayınladığı gün onay için TBMM'ye sunulması gerekirdi.

SORU 23.4: Aşağıdaki ifadelerden hangisi olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleri yanlıştır?

a) Cumhurbaşkanının Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilmesi için TBMM'den yetki kanunuyla yetki almasına gerek yoktur.
b) Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konular Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez.
c) Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz.
d) Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle sosyal haklar ve ödevler düzenlenemez.
e) Üst kademe kamu yöneticilerinin atanmasına ilişkin usûl ve esaslar, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir.

SORU 23.5: Aşağıdaki ifadelerden hangisi olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için yanlıştır?

a) Cumhurbaşkanının olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarmadan önce TBMM'den yetki kanunuyla yetki alması gerekir.
b) Cumhurbaşkanının olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilmesi için öncelikle ülkede usulüne uygun olarak ilân edilmiş bir olağanüstü hâl bulunmalıdır.
c) Olağanüstü Cumhurbaşkanlığı kararnameleri süre unsuru bakımından sınırlıdır.
d) Olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnameleri yer unsuru bakımından sınırlıdır.
e) Olağanüstü hâl KHK'leri Resmî Gazete yayınlandıkları gün onay içihn TBMM'ye sunulurlar. Bu kararnameler TBMM tarafından üç ay içinde onaylanmazlarsa kendiliğinden yürürlükten kalkarlar.

SORU 23.6: 9 Temmuz 2018 tarihi itibarıyla yürürlükte olan kanun hükmünde kararnameler hakkında aşağıdaki ifadelerden hangisi doğrudur?

a) 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla kanun hükmünde kararnameler kaldırıldığı için artık KHK'lerin uygulanması mümkün değildir.
b) Bu KHK'lere karşı Anayasa Mahkemesine somut norm denetimi yoluyla başvurulabilir.
c) Bu KHK'ler artık Cumhurbaşkanlığı kararnamesi haline dönüşmüştür.
d) Bu KHK'ler ile Cumhurbaşkanlığı kararnameleri arasında çatışma çıkarsa, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri uygulanır.
e) Bu KHK'leri Cumhurbaşkanı bu Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle yürürlükten kaldırabilir.

SORU 23.7: 9 Temmuz 2018 öncesi dönemde tüzüklere ilişkin olarak aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştı?

a) Tüzük çıkarma yetkisi Bakanlar Kuruluna aitti.
b) Tüzükler Danıştayın incelemesinden geçirilmek şartıyla çıkarılabilirlerdi.
c) Tüzükler hakkındaki Danıştayın inceleme kararı istişarî nitelikteydi.
d) Tüzüklerin yargısal denetimi Danıştay tarafından yapılırdı.
e) Her tüzüğün Resmî Gazetede yayınlanması şart değildi; sadece ülke genelinde uygulanacak tüzükler Resmî Gazetede yayınlanırlardı.

SORU 23.8: Yönetmeliklere ilişkin olarak aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) Her kamu tüzel kişisi yönetmelik çıkarmaya yetkilidir.
b) Cumhurbaşkanı da yönetmelik çıkarabilir.
c) Her yönetmeliğin Resmî Gazetede yayınlanması şart değildir.
d) 9 Temmuz 2018 tarihinden itibaren sistemimizde artık Bakanlar Kurulu yoktur. Dolayısıyla eski dönemde Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılmış olan yönetmeliklerin uygulanma kabiliyeti kalmamıştır.
e) Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılan yönetmeliklerin yargısal denetimi Danıştayda yapılır. ■

Bölüm 24
OLAĞANÜSTÜ HÂL YÖNETİM USÛLÜ*

"Olağanüstü yönetim usûlleri" veya "olağanüstü hâl rejimleri", devletlerin, hukuk düzeninin olağan kurallarıyla üstesinden gelmesine imkan olmayan fevkalade bir tehdit veya tehlike karşısında başvurduğu usûllerdir[1].

9 Temmuz 2018'den önce Türkiye'de "olağanüstü hâl" ve "sıkıyönetim" olmak üzere iki tür olağanüstü yönetim usûlü vardı (Anayasa, m.119-120). 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla sıkıyönetim usûlü kaldırılmış ve olağanüstü hâl yönetim usûlü ise tekrar düzenlenmiştir.

Şimdi 119'uncu maddenin yeni şekline göre olağanüstü hâl yönetim usûlünü inceleyelim. Bu bölümün plânı yandaki şekilde olacaktır:

PLÂN:
I. Olağanüstü Hâl İlân Kararı
II. Olağanüstü Hâl İlânının Sonuçları
III. Olağanüstü Hâlin Uygulanması
IV. Olağanüstü Hâlin Sona Ermesi

I. OLAĞANÜSTÜ HÂL İLÂN KARARI

Olağanüstü hâl, "olağanüstü hâl ilân kararı" denen bir işlemle yürürlüğe konulur. Olağanüstü hâl ilân kararı, Cumhurbaşkanının bir kararıdır. Şimdi bu kararı unsur unsur inceleyelim.

A. SEBEP

1982 Anayasasının 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla değişik 119'uncu maddesinin ilk fıkrasında olağanüstü hâl ilânı sebeplerini şu şekilde saymıştır:

a) Savaş,
b) Savaşı gerektirecek bir durumun başgöstermesi,
c) Seferberlik,
d) Ayaklanma,
e) Vatan veya Cumhuriyete karşı kuvvetli ve eylemli bir kalkışma,
f) Ülkenin ve milletin bölünmezliğini içten veya dıştan tehlikeye düşüren şiddet hareketlerinin yaygınlaşması,

---

* Bu bölüm Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.935-960'tan özetlenmiştir. Daha geniş bilgi almak için oraya bakınız.

1. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.333.

g) Anayasal düzeni veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerinin ortaya çıkması,
h) Şiddet olayları nedeniyle kamu düzeninin ciddî şekilde bozulması,
ı) Tabiî afet veya tehlikeli salgın hastalık,
i) Ağır ekonomik bunalım.

Buna göre, olağanüstü hâl ilânı kararı "sebebe bağlı bir işlem"dir. Bu sebeplerden biri yokken olağanüstü hâl ilân edilmesi Anayasamıza aykırı olur.

B. YETKİ

Olağanüstü hâl ilân etme yetkisi, kişi, yer ve süre bakımından sınırlı bir yetkidir. O nedenle bu yetkiyi kişi (makam), yer ve süre bakımından incelemek gerekir.

1. Kişi (Makam) Bakımından (*Ratione Personae*) Yetki

Olağanüstü hâl ilân etme yetkisi, doğrudan doğruya Cumhurbaşkanına ait bir yetkidir (Anayasa, m.119/1). Ancak Cumhurbaşkanının olağanüstü hâl ilân etme yetkisi, aşağıda gördüğümüz gibi TBMM'nin onayına tâbidir.

2. Yer Bakımından (*Ratione Loci*) Yetki

Anayasamız, Cumhurbaşkanının olağanüstü hâl ilân etme yetkisini *yer yönünden* sınırlandırmıştır. Anayasamızın 119'uncu maddesinin ilk fıkrasında Cumhurbaşkanının "*yurdun tamamında veya bir bölgesinde*" olağanüstü hâl ilân edebileceğini hükme bağlamıştır. Yukarıda belirtildiği gibi, olağanüstü hâl ilânı işlemi "sebebe bağlı" bir işlemdir. Bu nedenle, Cumhurbaşkanı, olağanüstü hâl ilânını gerektiren sebepler hangi bölgede veya bölgelerde ortaya çıkmış ise, o bölge veya bölgelerde olağanüstü hâl ilân edebilir. Olağanüstü hâl ilânını gerektiren sebepler sadece bir bölgede ortaya çıkmış ise, yurdun tamamında olağanüstü hâl ilân edilemez[2].

KUTU24.1: Ülke Genelinde Olağanüstü Hâl İlânına Dair Bakanlar Kurulu Kararı *(Eski Dönem)*

Karar Sayısı: 2016/9064

Anayasanın 120 inci ile 2935 sayılı Olağanüstü Hâl Kanununun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendine göre, ülke genelinde, 21/7/2016 Perşembe günü saat 01.00'dan geçerli olmak üzere doksan gün süreyle olağanüstü hâl ilân edilmesi; Milli Güvenlik Kurulu'nun 20/7/2916 tarihli ve 498 sayılı tavsiye kararı göz önünde bulundurularak Bakanlar Kurulu'nca 20/7/2016 tarihinde kararlaştırılmıştır.

Recep Tayyip ERDOĞAN
CUMHURBAŞKANI

Binali YILDIRIM — Başbakan

Diğer Bakanların Listesi.

(*Resmî Gazete*, 21.7.2016 - 29777).

KUTU 24.2: Ülke Genelinde Olağanüstü Hâl İlânına Dair TBMM Kararı *(Eski Dönem)*

Karar no: 1116 **K. Tarihi: 21.07.2016**

Anayasanın 120 inci ile 2935 sayılı Olağanüstü Hâl Kanununun 3'üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendine göre, ülke genelinde, 21.07.2016 Perşembe günü saat 01.00'dan geçerli olmak üzere doksan gün süreyle olağanüstü hâl ilân edilmesi hakkında Bakanlar Kurulunca 20.07.2016 tarihinde alınan Karar, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunun 21.07.2016 tarihli 117'nci Birleşiminde onaylanmıştır.

(*Resmî Gazete*, 22.7.2016, Sayı 29778).

2. Günday, *op. cit.*, 2011, s.316-317.

3. Süre Bakımından (*Ratione Temporis*) Yetki

Anayasa, Cumhurbaşkanının olağanüstü hâl ilân etme yetkisini, *süre yönünden* sınırlandırmıştır. Cumhurbaşkanı *altı ayı* geçmemek üzere olağanüstü hâl ilân edebilir (m.119/1). Altı ay maksimum süredir. Haliyle daha kısa bir süreyle olağanüstü hâl ilân edilebilir.

Uzatma.- Olağanüstü hâl Cumhurbaşkanı tarafından "altı ayı geçmemek üzere" ilân edilebilir. Ancak olağanüstü hâlin ilânını gerekli kılan sebepler ortadan kalkmamış ise, olağanüstü hâl süresinin uzatılmasında yarar olabilir. Bu nedenle Anayasamız "Cumhurbaşkanının talebiyle Türkiye Büyük Millet Meclisi her defasında dört ayı geçmemek üzere süreyi uzatabilir. Savaş hallerinde bu dört aylık süre aranmaz" (m.119/4) diyerek olağanüstü hâl süresinin uzatılmasına izin vermiştir. TBMM uzatma yetkisini bir "parlâmento kararı" biçiminde kullanır. Örnek olarak yandaki kutuya bakınız.

KUTU 24.3: Olağanüstü Hâlin Uzatılmasına Dair TBMM Kararı *(Eski Dönem)* (*Resmî Gazete*, 18 Nisan 2018, Sayı 30395).

OLAĞANÜSTÜ HALİN UZATILMASINA DAİR KARAR

Karar no: 1182 K. Tarihi: 18.04.2018

Anayasanın 120 inci ile 2935 sayılı Olağanüstü Hâl Kanunu'nun 3'üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendine göre, ülke genelinde, devam etmekte olan olağanüstü hâlin 19.04.2018 Perşembe günü saat 01.00'dan geçerli olmak üzere 3 ay süre ile uzatılması hakkında Bakanlar Kurulunca 17.04.2018 tarihinde alınan Karar, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunun 18.04.2018 tarihli 87'nci Birleşiminde onaylanmıştır.

Uzatma veya uzatmayı ret işlemi bir parlâmento kararı ile olduğu için bu işlem Anayasa Mahkemesinin denetimine tâbi değildir.

Burada özellikle belirtmek isteriz ki, olağanüstü hâlin tekrar tekrar uzatılması imkanı kötüye kullanıma açıktır. Nitekim Türkiye'de gerek 2002 öncesi, gerekse 15 Temmuz 2016 darbe teşebbüsü sonrası, uygulamada, ilân edilen olağanüstü hâllerin gereğinden fazla uzadığı söylenebilir. Bazı illerimizde olağanüstü hâl 1978'den 2002 yılına kadar kesintisiz devam etmiştir. 15 Temmuz 2016 darbe teşebbüsünden sonra bütün yurtta ilân edilen olağanüstü hâl ise tekrar uzatılmadığından 18 Temmuz 2018 tarihinde kendiliğinden yürürlükten kalkmıştır. Olağanüstü hâl, mahiyeti gereği istisnaî ve geçici bir yönetim usûlüdür[3]. O nedenle olağanüstü hâl süresi mahiyeti gereği kısa olmalıdır. Zaten bu nedenle de Anayasamız olağanüstü hâl süresini altı ay; uzatma süresini ise en fazla dört ay ile kısıtlamıştır. Anayasamız olağanüstü hâl ilân edilmesine yol açan sebeplerin ortadan kaldırılması için gereken tüm yetkileri Cumhurbaşkanına vermiştir. Cumhurbaşkanı bu yetkileri kullanarak olağanüstü hâle yol açan sebepleri ortadan kaldırmalı ve sonra da derhal olağan hâle geri dönmelidir. Olağanüstü hâl olağanlaştırılmamalıdır.

KUTU 24.4: Yüksek Çoğunluklu Merdiven.- İktidarlar, olağanüstü hâli çok severler. Olağanüstü hâllerde yönetmek kolaydır. Temel hak ve hürriyetler sınırlandırılmış ve hatta askıya alınmıştır. İktidarlar olağan dönemlerde sahip olmadıkları, olağanüstü hâl KHK'si gibi norm koyma imkanlarına olağanüstü hâllerde sahip olurlar. Neticede olağanüstü hâlin tadını bir kez alan iktidar, bu hâli

3. Bu konuda bkz. Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi, op. cit.*, c.II, s.380-383.

gerektiren sebepler ortadan kalkmış olsa bile bundan vazgeçmek istemez; olağanüstü hâlin arka arkaya defalarca uzatılması yoluna giderek, anayasada öngörülen uzatma usûlünü kötüye kullanır.

Bu kötüye kullanma Türkiye'de gerek geçmişte, gerekse günümüzde (2016-2018) ciddi bir şekilde görülmüştür. O nedenle bu soruna çare olarak Bruce Ackerman tarafından önerilen "artan oranlı merdiven (yüksek çoğunluklu merdiven, *super-majoritarian escalator*)" ismi de verilen "kademeli uzatma sistemi"nin[4] Anayasa değişikliği yoluyla Türkiye'de benimsenmesinde yarar vardır. Buna göre olağanüstü hâlin TBMM tarafından her uzatılmasında, bir önceki uzatmaya göre daha büyük bir çoğunluk öngörülebilir. Örneğin ilk uzatmada TBMM'nin adi çoğunluğu (toplantıya katılan üyelerin salt çoğunluğu, ikinci uzatmada üye tamsayısının salt çoğunluğu, üçüncü uzatmada üye tamsayısının beşte üç çoğunluğu, dördüncü uzatmada üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu, dördüncü uzatmada üye tamsayısı dörtte üç çoğunluğu aranabilir. Eğer böyle bir sistem olsaydı, 15 Temmuz 2016'dan sonra ilân edilen olağanüstü hâl, ikinci veya üzüncü defa uzatılmasından sonra beşte üç veya üçte iki çoğunlukla uzatılamadığı için çoktan sona ermiş olurdu.

C. USÛL VE ŞEKİL

Olağanüstü hâl ilânı işlemi, hukukî biçim olarak, bir Cumhurbaşkanı kararı şeklinde ortaya çıkar. O nedenle, olağanüstü hâl ilân kararı da tüm Cumhurbaşkanı kararlarının tâbi olduğu usûle tâbi olacaktır. Bu işlem, bir kolektif işlem veya bir karma işlem değil, bir basit idarî işlemdir. Cumhurbaşkanının tek yanlı irade açıklamasıyla tekemmül eder. Bir başka makamın teklifine bağlı değildir.

"Olağanüstü hâl ilân kararı, verildiği gün Resmî Gazetede yayımlanır ve aynı gün Türkiye Büyük Millet Meclisinin onayına sunulur" (m.119/2). "Türkiye Büyük Millet Meclisi tatilde ise derhal toplantıya çağırılır" (m.119/3). "Meclis gerekli gördüğü takdirde olağanüstü halin süresini kısaltabilir, uzatabilir veya olağanüstü hali kaldırabilir" (m.119/3). Olağanüstü hâl ilân kararı, TBMM tarafından henüz görüşülmemiş olsa bile yürürlüktedir. Yani olağanüstü hâl bütün hukukî sonuçlarını doğurur. TBMM olağanüstü hâl ilân kararını kaldırırsa, ilân edilmiş olan olağanüstü hâl ortadan kalkmış olur. TBMM olağanüstü hâl ilân kararını onaylarsa, olağanüstü hâl ilân kararı yerini Meclis kararına bırakarak yürürlükten kalkar. Bu durumda, ülkedeki olağanüstü hâlin hukukî dayanağı artık Cumhurbaşkanı kararı değil, Meclisin bu konudaki onay kararıdır[5]. TBMM'nin onay işlemi hukukî niteliği itibarıyla bir kanun değil, bir "parlâmento kararı"dır. Bu nedenle, Meclisin onay işlemi Anayasa Mahkemesi veya bir başka mahkeme tarafından denetlenemez.

D. KONU

Cumhurbaşkanının olağanüstü hâl ilân kararının konusu, yurdun tamamında veya bir bölgesinde süresi altı ayı geçmemek üzere olağanüstü hâl ilân edilmesidir[6]. Olağanüstü hâlin ilân edilmesiyse olağanüstü hâle ilişkin

4. Bu konuda bkz.: Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi, op. cit.*, c.II, s.396.
5. Kıyasen Kemal Berkarda, "Olağanüstü Yönetim Usûlleri", *in* Özay, *Günışığında Yönetim, op. cit.*, s.545.
6. *Ibid.*

mevzuatın uygulamaya konulması; bu mevzuatın uygulanmaya konulmasıysa temel hak ve hürriyetlerin kısmen veya tamamen geçici olarak durdurulması veya vatandaşlara para, mal ve çalışma yükümlülüklerinin getirilmesi anlamına gelir[7]. Bunları biraz aşağıda "II. Olağanüstü Hâl İlân Kararının Sonuçları" başlığı altında inceleyeceğiz.

E. AMAÇ

Olağanüstü hâl ilân kararının amacı, olağanüstü hâl ilânına yol açan *sebepler* yüzünden bozulmuş olan kamu düzeninin yeniden sağlanması[8] veya ortaya çıkan tehlikelerin ortadan kaldırılmasıdır. Aslında, olağanüstü hâl ilân kararının sebep ve amaç unsurları kaynaşmış durumdadır[9]. Yani olağanüstü hâli gerekli kılan sebeplerin var olması, bu sebeplerin ortadan kaldırılması yolundaki "kamu yararı"nın da olduğu anlamına gelir.

F. YARGISAL DENETİM

Cumhurbaşkanının olağanüstü hâl ilân kararı, bir idarî işlemdir ve dolayısıyla Danıştayın yargısal denetimine tâbidir; bu işleme karşı Danıştayda iptal davası açılabilir. Ancak bu tamamıyla teorik bir ihtimaldir. Çünkü olağanüstü hâl ilân kararı Resmî Gazetede yayınlandığı aynı gün TBMM'nin onayına sunulacak ve TBMM bu kararı onaylayacak veya reddedecektir. Her iki hâlde de Cumhurbaşkanı kararı ortadan kalkar. Dolayısıyla bir iki gün içinde Cumhurbaşkanının olağanüstü hâl ilân etme kararına karşı iptal davası açılmış olsa bile, Danıştay, TBMM'nin onay veya ret kararından sonra konusuz kalması sebebiyle bu davanın düşmesine karar verecektir. TBMM'nin olağanüstü hâl ilânının onaylanmasına ilişkin kararı ise bir parlâmento kararıdır ve bu nedenle de ne Danıştay, ne de Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenebilir.

II. OLAĞANÜSTÜ HÂL İLÂNININ SONUÇLARI

Olağanüstü hâlin ilân edilmesiyle olağanüstü hâl rejimi yürürlüğe girer. Şimdi bu rejimin uygulanmasıyla ortaya çıkan hukukî sonuçları görelim. Olağanüstü hâl ilân edilmesinin, yani olağanüstü hâl rejiminin başlıca üç sonucu vardır:

A. TABİÎ AFET VEYA TEHLİKELİ SALGIN HASTALIK VEYA AĞIR EKONOMİK BUNALIM SEBEBİYLE İLÂN EDİLEN OLAĞANÜSTÜ HÂLLERDE VATANDAŞLAR İÇİN PARA, MAL VE ÇALIŞMA YÜKÜMLÜLÜKLERİ GETİRİLEBİLİR

Anayasamızın 119'uncu maddesinin beşinci fıkrasına göre, "olağanüstü hallerde vatandaşlar için getirilecek para, mal ve çalışma yükümlülükleri...

7. *Ibid.*
8. Günday, *op. cit.*, 2011, s.318.
9. Onar, *İdare Hukukunun Umumî Esasları, op. cit.*, c.III, s.1502; Berkarda, *op. cit., in* Özay, *op. cit.*, s.545.

kanunla düzenlenir". Dolayısıyla kanunla öngörülmek kaydıyla olağanüstü hâl vatandaşlar için para, mal ve çalışma yükümlülükleri getirilebilir. Nitekim 25 Ekim 1983 tarih ve 2935 sayılı Olağanüstü Hâl Kanununun 5 ilâ 9'uncu maddelerinde *tabiî afet ve tehlikeli salgın hastalık* sebebiyle ilân edilecek olağanüstü hâllerde vatandaşlara ne gibi para, mal ve çalışma yükümlülükleri getirilebileceği ayrıntılarıyla düzenlenmiştir.

Örneğin bu Kanunun 6'ncı maddesine göre, kamu kaynaklarıyla karşılanamayan harcamalar için bölgedeki kredi kuruluşlarının olanaklarından yararlanılabilir. Kanunun 7'nci maddesine göre ise, tabiî afet ve tehlikeli salgın hastalıklar sebebiyle olağanüstü hâl ilân edilen bölge içindeki tüzel ve gerçek kişiler, kendilerinden istenecek arazi, arsa, bina, tesis, araç, gereç, yiyecek, ilaç ve tıbbi malzeme ile giyecek ve diğer maddeleri vermek zorundadırlar. Nihayet, bu Kanunun 8'inci maddesine göre "tabii afet ve tehlikeli salgın hastalıklar sebepleriyle olağanüstü hâl ilân edilen bölgelerde bulunan 18-60 yaşları arasındaki bütün vatandaşlar, olağanüstü hâl sebebiyle kendilerine verilecek işleri yapmakla yükümlüdürler". Kanunun 16'ncı maddesine göre, teslim alınan mallara ve yaptırılan çalışmalara karşılık ilgililere birer belge verilir. Mal ve çalışma yükümlülerinin bu belgelerle ilgili makamlara başvurmaları üzerine alınan malların veya yaptırılan çalışmaların bedeli, kirası, ücreti veya tazminatı mahallî rayice veya satış fiyatına göre olağanüstü hâl kurulu veya bürolarınca tespit ve takdir olunarak, usûlü dairesinde ödenir[10].

2935 sayılı Olağanüstü Hâl Kanunu (m.10), ağır ekonomik bunalım sebebiyle ilân edilecek olağanüstü hâllerde vatandaşlar için doğrudan doğruya para, mal ve çalışma yükümlülüğü öngörmemekte, sadece "ekonominin düzenlenmesi ve iyileştirilmesi amacı ile mal, sermaye ve hizmet piyasalarını yönlendirici; vergi, para, kredi, kira, ücret ve fiyat politikalarını belirleyici ve çalışmaya ilişkin her türlü tedbir ve yükümlülükler"in alınmasına imkân tanımaktadır. Dolayısıyla böyle bir durumda mal ve hizmet fiyatlarına, keza kira ve ücretlere Cumhurbaşkanı müdahale edebilecektir. Bunlar, dolaylı bir şekilde para ve mal yükümlülüğü niteliğindedir. Keza maddede "çalışmaya ilişkin her türlü tedbir ve yükümlülükler"in alınmasına da imkân tanınmaktadır.

Burada belirtmek gerekir ki, yukarıda açıklandığı gibi olağanüstü hâl ilân kararı sebebe bağlı bir işlemdir. Yine yukarıda belirtildiği gibi olağanüstü hâlin *sebebi* ile *sonucu* arasında sıkı bir bağlantı vardır. Dolayısıyla olağanüstü hâl hangi sebeple ilân edilmiş ise, sadece ve sadece o sebebin ortadan kaldırılmasına katkıda bulunabilecek tedbirler alınabilir. Dolayısıyla vatandaşlar için para, mal ve çalışma yükümlülükleri getirilebilmesi için olağanüstü hâl, herhangi bir sebeple değil, 119'uncu maddenin ilk fıkrasında belirtilen "tabiî afet veya tehlikeli salgın hastalık ya da ağır ekonomik bunalımın ortaya çıkması" sebebiyle ilân edilmiş olmalıdır. Zira vatandaşlar için getirilen para, mal ve çalışma yükümlülüklerinin "tabiî afet veya tehlikeli

10. Bu konuda ayrıntılı bilgiler için bkz. Kuzu, *Olağanüstü Hâl Kavramı, op. cit.*, s.205-208.317-328.

salgın hastalık ya da ağır ekonomik bunalımın" ortadan kaldırılmasına bir katkısı olabilir. Diğer sebeplerin ortadan kaldırılmasına bir katkısı olamaz. Örneğin olağanüstü hâl, "şiddet olayları nedeniyle kamu düzeninin ciddî şekilde bozulması" sebebiyle ilân edilmiş ise vatandaşlara para ve mal yükümlülüğü getirilemez. Çünkü bu yükümlülüklerin şiddet olayları nedeniyle bozulmuş olan kamu düzenini tekrar sağlamaya yapabileceği bir katkı yoktur.

B. TEMEL HAK VE HÜRRİYETLERİN KULLANILMASI KISMEN VEYA TAMAMEN DURDURULABİLİR

Anayasamızın 119'uncu maddesinin yeni şeklinin beşinci fıkrasına göre "olağanüstü hallerde... 15 inci maddedeki ilkeler doğrultusunda temel hak ve hürriyetlerin nasıl sınırlanacağı veya geçici olarak durdurulacağı, hangi hükümlerin uygulanacağı ve işlemlerin nasıl yürütüleceği kanunla düzenlenir". Yani hangi sebeple ilân edilmiş olursa olsun, bütün olağanüstü hâllerde, temel hak ve hürriyetler sınırlanabilecek veya geçici olarak durdurulabilecektir.

119'uncu maddenin beşinci fıkrası bu sınırlamanın veya geçici durdurmanın Anayasanın 15'inci maddesindeki ilkeler doğrultusunda yapılacağını hüküm altına almaktadır. Yukarıda temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması sistemini incelediğimiz bölümde gördüğümüz gibi, Anayasanın 15'inci maddesine göre, olağanüstü hâllerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir. Ancak, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz.

15'inci maddenin ilk fıkrasında öngörülen *ölçülülük ilkesi,* olağanüstü hâl tedbirleri bakımından çok önemli bir güvence oluşturur. Olağanüstü hâl kapsamında alınan tedbirin, olağanüstü hâlin ilân edilme amacını gerçekleştirmeye elverişli ve gerekli olmasını ve aracın amaç ile ölçüsüz bir oran içinde olmamasını icap ettirir.

Nihayet olağanüstü hâllerde ölçülülük ilkesine uygun olsa bile Anayasamızın 15'inci maddesinin ikinci fıkrasında sayılan çekirdek alana dokunulamaz.

Ayrıca belirtmek isteriz ki, yukarıda açıkladığımız gibi, olağanüstü hâl ilân kararı, sebep, yer ve süre unsurları bakımından sınırlı bir işlemdir. Olağanüstü hâl ilân kararı için geçerli olan sebep, yer ve süre unsurları, olağanüstü hâl ilânının doğuracağı sonuçlar bakımından geçerli olur.

Buna göre olağanüstü hâl, hangi *sebeple* ilân edilmiş ise ancak bu sebebi ortadan kaldırmaya yönelik tedbirler alınabilir. Sebebin ortadan kalkmasına katkıda bulunmayacak tedbirler alınamaz.

Keza olağanüstü hâl, *yer* bakımından da sınırlıdır; yani yurdun tamamında değil, sadece belirli bir bölgesinde olağanüstü hâl ilân edilmiş ise, alınan tedbirlerin olağanüstü hâl ilân edilen bölgenin dışına taşmaması gerekir.

Nihayet, olağanüstü hâl daima belli bir *süreyle* sınırlıdır. Bu nedenle alınan tedbirlerin olağanüstü hâl süresinin dışına taşmaması gerekir. Olağanüstü hâl dolayısıyla alınan tedbirler, olağanüstü hâl kalıcı bir rejim olmadığına göre, olağanüstü hâlin kalkmasıyla kendiliğinden, başkaca bir işleme gerek kalmaksızın yürürlükten kalkmalıdır. Yani olağanüstü hâl tedbirleri daima geçici olmalıdır. Bu tedbirlere kalıcı olarak ihtiyaç var ise, bunların olağanüstü hâl araçlarıyla değil, olağan dönemin hukukî araçlarıyla alınmaları gerekir. Bu nedenle, kalıcı tedbirler, olağanüstü hâl kanun hükmünde Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle değil, kanunla ve şartları varsa normal Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle alınmalıdır.

15 Temmuz 2016 darbe teşebbüsünden sonra ilân edilen olağanüstü hâlde çıkarılan olağanüstü hâl kanun hükmünde kararnamelerinin hükümlerinin ezici çoğunluğu geçici değil, kalıcı nitelikte olduklarından yukarıda açıkladığımız hususa aykırıdırlar. 15 Temmuz olağanüstü hâl KHK'leriyle alınan kalıcı nitelikte tedbirlere (ihraç edilen kamu görevlilerinin bir daha kamu görevine alınmamaları, çeşitli kurumların kapatılmaları ve mal varlıklarının hazineye devri vs.) ihtiyaç var ise bunların kanunla veya normal KHK ile (yeni sistemde Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle) yapılması gerekir. Haliyle bu tarz kanun ve KHK hükümlerinin pek çoğu apaçık bir şekilde Anayasamıza aykırı olacak ve dava konusu olması durumunda Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilecektir.

C. OLAĞANÜSTÜ HÂL KANUN HÜKMÜNDE CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİ ÇIKARILABİLİR

Anayasanın 119'uncu maddesinin altıncı fıkrasına göre, "olağanüstü hallerde Cumhurbaşkanı, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda, 104 üncü maddenin onyedinci fıkrasının ikinci cümlesinde belirtilen sınırlamalara tabi olmaksızın Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir".

Biz olağanüstü hâllerde çıkarılacak kanun hükmünde olan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini yukarıda 23'üncü bölümde gördüğümüz için burada aynı konuya tekrar girmiyoruz. Bu konuda oraya bakılmalıdır. Ancak önemine binaen burada tekrar hatırlatalım ki, olağanüstü hâl olsa bile, Cumhurbaşkanının istediği her konuda değil, sadece "olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda" Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. "Vatan veya Cumhuriyete

karşı kuvvetli ve eylemli bir kalkışma" sebebiyle ilân edilmiş bir olağanüstü hâlde sürücülere kış lastiği takma zorunluluğu olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle getirilemez.

Tarihsel Bilgiler: 1. Sıkıyönetim Usûlünün Mevcut Olduğu Dönemde Kolluk Yetkileri Askerî Makamlara Geçerdi.- 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla lağvedilen sıkıyönetim usûlünde kolluk yetkileri sivil makamlardan askerî makamlara geçerdi. Mülga 13 Mayıs 1971 tarih ve 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanununun 2'nci maddesine göre, sıkıyönetim altına alınan yerlerde genel güvenlik ve asayişe ilişkin zabıta kuvvetlerine ait görev ve yetkiler sıkıyönetim komutanlığına geçerdi. Zabıta kuvvetleri bütün teşkilatıyla sıkıyönetim komutanının emrine girerdi.

2. 12 Eylül 2010'dan önce, sıkıyönetim hâlinde, 13 Mayıs 1971 tarih ve 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanununun 13 ila 15'inci maddelerinde **sayılan suçları işleyenler, askerî mahkemelerde yargılanırlardı.** Anayasamızın 147'nci maddesinin eski şeklinde "askerî mahkemelerin *savaş veya sıkıyönetim hâllerinde* hangi suçlar ve hangi kişiler bakımından yetkili oldukları... kanunla düzenlenir" deniyordu. Bu hükümden *"sıkıyönetim hâli"* ibaresi, 12 Eylül 2010 tarihli halkoylamasıyla onaylanan 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla çıkarılmıştır. Dolayısıyla 2010-2018 arasında sıkıyönetim hâlinde askerî mahkemelere görev ve yetki verilmesi Anayasamıza aykırı olurdu. 9 Temmuz 2018 tarihinde yürürlüğe giren 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla Anayasamızın sıkıyönetime ilişkin hükümleri ilga edildiği için artık zaten böyle bir sorun kalmamıştır. **Not:** 25 Temmuz 2018 tarih ve 7145 sayılı Kanunla 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu ilga edilmiştir.

III. OLAĞANÜSTÜ HÂLİN UYGULANMASI[11]

Olağanüstü hâlin uygulanması, 25 Ekim 1983 tarih ve 2935 sayılı Olağanüstü Hâl Kanununun 12 ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. Öncelikle belirtelim ki, eski dönemden kalan bu kanunda geçen "Bakanlar Kurulu" ve "Başbakan" ibareleri 2 Temmuz 2018 tarih ve 700 sayılı uyum KHK'siyle "Cumhurbaşkanı" ibaresiyle değiştirilmiştir.

2935 sayılı Olağanüstü Hâl Kanununun 14'üncü maddesine göre, olağanüstü hâlin uygulanmasında görev ve yetki olağanüstü hâl bir ili kapsıyorsa il valisine; bir bölge valiliğine bağlı birden çok ilde ilân edilmesi hâlinde bölge valisine; birden fazla bölge valisinin görev alanına giren illerde veya bütün yurtta ilân edilmesi hâlinde koordinasyon ve işbirliği Cumhurbaşkanınca sağlanmak suretiyle bölge valilerine aittir. Ancak henüz bölge valiliği teşkilatı kurulamadığından bölge valilerine ait bu yetki ve görevler uygulamada il valilerince yerine getirilir (2935 sayılı OÜHK, Geçici Madde 1).

Olağanüstü hâl makamlarının bütün eylem ve işlemleri yargısal denetime tâbidir. Bu işlemlere karşı idarî yargı organlarında iptal davası açılabilir ve yürütmeyi durdurma kararı istenebilir.

---

11. Olağanüstü hâlin uygulanması hakkında bkz. Burhan Kuzu, *Olağanüstü Hâl Kavramı ve Türk Anayasa Hukukunda Olağanüstü Hâl Rejimi*, İstanbul, Kazancı Yayınları, 1993, s.283-317.

KUTU 24.5: "Uyuyan Üç [İki] Kanun".- 2935 sayılı Olağanüstü Hâl Kanunu, 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu* ve 2941 sayılı Seferberlik ve Savaş Hali Kanunu, olağanüstü hâl, sıkıyönetim ve seferberlik hâlleri ilân edildiğinde kendiliğinden uygulanmaya başlamaktadır. Bu Kanunlar, söz konusu hâllerin olmadığı dönemlerde ise, yürürlükten kalkmamakta, ama gelecek olağanüstü hâl, sıkıyönetim ve seferberlik hâline kadar uykuya yatmaktadırlar. Bu nedenle Şeref İba, bu üç kanuna "uyuyan üç kanun" ismini vermektedir[12].

*Sıkıyönetim usûlü, 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla, 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu da 25 Temmuz 2017 tarih ve 7145 sayılı Kanunla ilga edilmiştir. Dolayısıyla artık uyuyan "üç" değil "iki" kanundan bahsetmek daha uygun olacaktır.

Tarihsel Bilgi.- 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla lağvedilen sıkıyönetim usûlünde, 13 Mayıs 1971 tarih ve 1402 sayılı *Sıkıyönetim Kanununa* göre sıkıyönetim hâlinin uygulanmasında görev ve yetki sıkıyönetim komutanlarına ait idi. Anayasamızın mülga 122'nci maddesinin son fıkrasına göre, "sıkıyönetim komutanları Genelkurmay Başkanlığına bağlı olarak görev yaparlar"dı. Zabıta kuvvetleri de sıkıyönetim komutanının emrine girerlerdi. Görüldüğü gibi sıkıyönetim, bir askerî yönetim şekliydi. Sıkıyönetim komutanın işlemlerine karşı iptal davası açılamazdı (1402 sayılı Kanun, ek m.3). (1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu 25 Temmuz 2017 tarih ve 7145 sayılı Kanunla ilga edilmiştir) (NOT: Olağanüstü hâl valisinin işlemlerine karşı ise iptal davası açılabilir).

IV. OLAĞANÜSTÜ HÂLİN SONA ERMESİ

Yukarıda açıklandığı gibi "olağanüstü hâl ilân kararı, verildiği gün Resmî Gazetede yayımlanır ve aynı gün Türkiye Büyük Millet Meclisinin onayına sunulur" (m.119/2). TBMM olağanüstü hâl ilân kararını onaylamayı reddederse ilân edilmiş olağanüstü hâl birkaç saat veya birkaç gün yürürlükte kaldıktan sonra sona ermiş olur. Yukarıda açıklandığı gibi TBMM'nin onay kararı, olağanüstü hâlin varlığı için değil, devamı için gerekli olan bir şarttır. Bu nedenle TBMM'nin onaylamayı ret kararı geçmişe yürümez; geçmişe etkili hüküm ve sonuç doğurmaz. Ret kararı verildiği andan itibaren olağanüstü hâl yürürlükten kalkmış olur. Onaylanması reddedilmiş ise, olağanüstü hâl ülkede birkaç saat veya birkaç gün yürürlükte kalmış olur. Bu birkaç saat veya birkaç günü olağanüstü hâl rejiminin kriterlerine göre değerlendirmek gerekir.

Olağanüstü hâl, belli bir süreyle ilân edilir. Cumhurbaşkanı sürenin tekrar uzatılmasını istememiş ise sürenin dolmasıyla olağanüstü hâl kendiliğinden sona erer. TBMM'nin Cumhurbaşkanı istemi olmaksızın kendi inisiyatifiyle olağanüstü hâl süresini uzatması mümkün değildir.

Cumhurbaşkanı olağanüstü hâl süresinin uzatılmasını talep etmiş olsa bile, TBMM bu talebi reddedebilir. Bu durumda olağanüstü hâl süresi uzatılmadığı için süre dolunca olağanüstü hâl sona ermiş olur.

12. İba, *Anayasa ve Siyasal Turumlar, op. cit.*, s.224.

Cumhurbaşkanının doğrudan doğruya olağanüstü hâli kaldırma yetkisi yoktur. Cumhurbaşkanı olağanüstü hâlin artık sona erdirilmesi gerektiğini düşünüyorsa, Anayasada açıklık olmamakla birlikte, olağanüstü hâl süresi dolmadan Cumhurbaşkanı olağanüstü hâlin kaldırılmasını TBMM'den talep edebilir. Uzatma isteme yetkisine sahip makamın kaldırma isteme yetkisine de sahip olması gerekir. Nitekim TBMM İçtüzüğünün 126'ncı maddesinin dördüncü fıkrasına göre, ilânını gerektiren sebepler ortadan kalkmışsa, Cumhurbaşkanının istemi üzerine TBMM olağanüstü hâlin kaldırılmasına karar verebilir.

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 9 sayfa boyunca işlenen "Olağanüstü Yönetim Usûlleri" konusu, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri* isimli kitabımızda 14 sayfa (*op. cit.*, s.378-392), *Türk Anayasa Hukuku* isimli kitabımızda ise 25 sayfa (*op. cit.*, s.935-960) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

Ek Kaynakça: Burhan Kuzu, *Olağanüstü Hâl Kavramı ve Türk Anayasa Hukukunda Olağanüstü Hâl Rejimi,* İstanbul, Kazancı Yayınları, 1993. • Bülent Daver, *İcra Organının İstisnaî Yetkileri Bakımından Fevkalade Hâl Rejimleri,* Ankara, AÜSBF Yayınları, 1961. • Pertev Bilgen, *1961 Anayasasına göre Sıkıyönetim,* İstanbul, İÜHF Yayınları, 1976. • Hayati Hazır, *Türkiye'de ve Yabancı Ülkelerde Olağanüstü Hâl Rejimlerinde Kamu Hürriyetlerinin Sınırlanması,* Konya, Selçuk Üniversitesi Yayınları, 1991. • Mehmet Semih Gemalmaz, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunda ve Türk Hukukunda Olağanüstü Rejim Standartları,* İstanbul, Beta Yayınları, 1994. • Kemal Gözler, "Olağanüstü Hâl Rejimlerinde Özgürlüklerin Sınırlandırılması Sistemi ve Olağanüstü Hâl Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukukî Rejimi," *Ankara Barosu Dergisi,* Yıl 47, Ağustos 1990, Sayı 4, s.561-590. • Selin Esen, *Karşılaştırmalı Hukukta ve Türkiye'de Olağanüstü Hâl Rejimi,* Ankara, Adalet, 2008.

ANAHTAR TERİMLER

Ağır ekonomik bunalım
Olağanüstü hâl
Olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnamesi
Olağanüstü hâl ilân kararı
Olağanüstü hâl ilânı sebepleri
Olağanüstü hâl ilânının sonuçları
Olağanüstü hâlin sona ermesi
Olağanüstü hâlin uygulanması
Olağanüstü yönetim usûlleri
Para, mal ve çalışma yükümlülükleri
Savaş hâli
Sıkıyönetim
Süre
Şiddet olayları
Tabiî afet
Tehlikeli salgın hastalıklar
Vahim şiddet hareketleri

TEST

SORU 24.1: Olağanüstü hâl yönetim usûlü hakkında aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) Olağanüstü hâl ilân etme yetkisi Cumhurbaşkanına aittir.

b) Olağanüstü hâl ilân kararı, TBMM'nin onayına tâbidir.

c) Olağanüstü hâlin onaylanmasına ilişkin TBMM kararı yargı denetimine tâbi değildir.

d) Cumhurbaşkanı yetkide ve usûlde paralellik ilkesi uyarınca ilân ettiği olağanüstü hâli istediği her zaman kaldırabilir.

e) Olağanüstü hâl ilân etme yetkisi süre bakımından sınırlı bir yetkidir.

SORU 24.2: Aşağıdaki ifadelerden hangisi olağanüstü hâl ilânının sonuçlarından birisi değildir?

a) Tabiî afet sebebiyle ilân edilen olağanüstü hâllerde vatandaşlar için çalışma yükümlülükleri getirilebilir.

b) Temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir.

c) Olağanüstü hâl Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılabilir.

d) Ağır ekonomik bunalım sebebiyle ilân edilen olağanüstü hâllerde vatandaşlar için para ve mal yükümlülükleri getirilebilir

e) Kolluk yetkisi askerî makamlara geçer.

SORU 24.3: Aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) Olağanüstü hâllerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilemez.

b) Olağanüstü hâllerde temel hak ve hürriyetler ancak durumun gerektirdiği ölçüde sınırlanabilir.

c) Olağanüstü hâllerde kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz.

d) Olağanüstü hâllerde ibadet hürriyeti sınırlanamaz.

e) Olağanüstü hâl, hangi sebeple ilân edilmiş ise ancak bu sebebi ortadan kaldırmaya yönelik tedbirler alınabilir. ■

Bölüm 25
YARGI ORGANI
(Türkiye'de Yargı Kolları ve Yargıya Hâkim Olan Temel İlkeler)*

Plân.- Anayasamızın üçüncü kısmı Cumhuriyetin temel organlarını "yasama", "yürütme" ve "yargı" olmak üzere üçe ayırarak düzenlemiştir. Yasama ve yürütme organlarını yukarıda 17 ilâ 24'üncü bölümlerde incelemiş bulunuyoruz. Burada ve izleyen bölümde de "yargı organı"nı inceleyeceğiz. Yargı organı, Anayasamızın üçüncü kısmının üçüncü bölümünde (m.138-160) düzenlenmiştir. Bu bölümde sırasıyla "mahkemelerin bağımsızlığı" (m.138), "hâkimlik ve savcılık teminatı" (m.139), "hâkimlik ve savcılık mesleği" (m.140), "duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" (m.141), "mahkemelerin kuruluşu" (m.142), "hâkim ve savcıların denetimi" (m.144), "Anayasa Mahkemesi" (m.146-153), "Yargıtay" (m.154), "Danıştay" (m.155), "Uyuşmazlık Mahkemesi" (m.158), "Hâkimler ve Savcılar Kurulu" (m.159) ve "Sayıştay" (m.160) düzenlenmiştir.

Biz, Anayasa Mahkemesini "Anayasa Yargısı" başlıklı izleyen bölümde (Bölüm 26), geri kalan diğer konuları ise kısaca bu bölümde (Bölüm 25) inceleyeceğiz. Ama önce, yargı organının ve yargı yetkisinin tanımı ve özellikleri konusunda kısaca durmakta yarar var.

Bu bölümün plânı şu şekilde olacaktır:

I. Yargı Yetkisinin Tanımı ve Özellikleri
II. Türkiye'de Yargı Kolları
  A. Anayasa Yargısı
  B. Adlî Yargı
  C. İdarî Yargı
  D. Uyuşmazlık Yargısı: Uyuşmazlık Mahkemesi
III. Yargı Organına Hâkim Olan Temel İlkeler
  A. Tabiî (Kanunî) Hâkim İlkesi
  B. Hâkimlerin Bağımsızlığı İlkesi
  C. Hâkimlik Teminatı
IV. Hâkimlerin Özlük İşleri: Hâkimler ve Savcılar Kurulu

Şimdi bu plân dahilinde konuyu inceleyelim:

I. YARGI YETKİSİNİN TANIMI VE ÖZELLİKLERİ

Yargı yetkisi, *bağımsız mahkemelerin* hukukî uyuşmazlıkları ve hukuka aykırılık iddialarını *kesin olarak* çözme ve karara bağlama yetkisi olarak tanımlanabilir. Bu tanımda altı çizilmesi gereken iki özellik vardır: Bağımsızlık ve kesin hüküm verme.

---

* Bu bölüm Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.961-996'dan özetlenmiştir. Bu konuda daha ayrıntılı bilgi için oraya bakınız.

A. BAĞIMSIZLIK

Bir kere, yargı yetkisini kullanan organ, yani mahkeme *bağımsız nitelikte* olmalıdır. Zira Anayasamızın 9'uncu maddesine göre, "yargı yetkisi, Türk milleti adına *bağımsız ve tarafsız mahkemelerce* kullanılır". Yargı organının bağımsızlık özelliğini biraz aşağıda göreceğiz. Ancak hemen belirtelim ki, Anayasanın 138 ve 139'uncu maddeleri göz önünde tutularak bağımsız mahkemeler şöyle tanımlanabilir: Bağımsız mahkemeler, hiçbir organ, makam, merci veya kişi tarafından yargı yetkisini kullanırken kendilerine emir ve talimat verilemeyen, genelge gönderilemeyen, tavsiye ve telkinde bulunulamayan (m.138/2), kararları yasama ve yürütme organlarını bağlayan, kararları bu organlarca hiçbir surette değiştirilemeyen ve yerine getirilmesi geciktirilemeyen (m.138/4) görevlerinde bağımsız (m.138/1) ve teminatlı hâkimlerden (m.139) meydana gelen kuruluşlardır[1]. O hâlde Anayasanın 138 ve devamı maddelerinin anladığı anlamda bağımsızlık niteliğine sahip olmayan bir organın hukukî uyuşmazlıkları ve hukuka aykırılık iddialarını çözme ve karara bağlama yolundaki kararları bir "yargı kararı" ve yetkisi de bir "yargı yetkisi" olarak kabul edilemez[2].

B. KESİN HÜKÜM VERME

Yukarıdaki tanımda altı çizilmesi gereken diğer bir özellik de, yargı yetkisinin hukukî uyuşmazlıkları *kesin bir biçimde*, yani artık aksinin hukuken iddia edilemeyeceği bir biçimde çözümleyen ve karara bağlayan bir devlet yetkisi olmasıdır[3]. Hukuk dilinde buna "kesin hüküm (*kaziye-i muhkem*)" denir. Kesin hüküm verme yetkisine sahip olmayan bir makamın kararı, bu makam bağımsızlık özelliğine sahip olsa bile, yargı kararı olarak görülemez. İdare organları çeşitli usûllerle uyuşmazlıkları çözümleyebilirler. Ancak idare organlarının bu yolda verdikleri kararlar *kesin hüküm* oluşturmazlar. Yani ilgili kişi bu kararlardan memnun kalmazsa bunlar aleyhine idarî yargı organlarında dava açabilir. Zira, Anayasamızın 125'inci maddesine göre, "idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır". Sonuç olarak bu iki özelliği (bağımsızlık ve kesin hüküm verme) birlikte gerçekleştirmeyen bir organın kullandığı yetki, bir yargı yetkisi olarak ve bu organın faaliyeti de yargı fonksiyonu olarak görülemez.

KUTU 25.1: Bağımsız İdarî Otoriteler.- Hukukî uyuşmazlıklar veya hukuka aykırılık iddiaları, bağımsızlık ve tarafsızlık niteliğine sahip organlarca çözümlense bile, bunların verdiği kararlar kesin hüküm oluşturmuyorlarsa, bunların kullandıkları yetki, yargı yetkisi, bunların kararları yargı kararı olarak nitelendirilemez. Örneğin Rekabet Kurulu, Sermaye Piyasası Kurulu, RTÜK gibi bağımsız idarî otoritelerin durumu böyledir. Gerçekten de bu Kurulların üyeleri belli ölçüde bağımsızlık niteliğine sahiptir. Keza bu Kurulların tarafsızlığını sağlayıcı usûller de vardır. Dahası bu Kurullar maddî açıdan tamamıyla yargı fonksiyonuna benzer bir fonksiyon ifa etmektedirler. Bir hukuka aykırılık iddiasını dinlemekte, bu iddianın gerçekliğini araştırmakta ve daha sonra da müeyyide uygula-

1. Günday, *İdare Hukuku, op. cit.*, 2005, s.5.
2. *Ibid.*
3. *Ibid.*

nıp uygulanmamasına karar vermektedirler. Hatta bu Kurulların çalışma usûlleri de büyük ölçüde mahkemelerin yargılama usûllerine benzemektedir. Ne var ki tüm bu özelliklere rağmen bağımsız idarî otoritelerin faaliyetleri bir yargı fonksiyonu, kararları bir yargı kararı olarak nitelendirilemez. Çünkü, bunların kararları kesin hüküm oluşturmaktan uzaktır. Bunların kararları aleyhine ilgili kişiler yargı organlarında dava açabilirler.

II. TÜRKİYE'DE YARGI KOLLARI

Yukarıda yargı organının bağımsız *mahkemeler*den oluştuğunu söylemiştik. Yargı organının tek bir organ değil, bir organlar topluluğu olduğunu vurgulamak gerekir. Şimdi bu organlar topluluğunu, yani yargı organının hangi mahkemelerden oluştuğunu görelim.

Yargı Kolu Kavramı.- Türkiye'de yargı organı kollara ayrılmıştır. *Yargı kolu*, kararları aynı yüksek mahkemede temyiz edilen mahkemelerin oluşturduğu düzen olarak tanımlanabilir[4]. Bu tanımda geçen yüksek mahkeme terimini de tanımlamak gerekir. *Yüksek mahkeme*, nihaî karar verme yetkisine sahip mahkeme demektir. Kısacası, yüksek mahkeme, kararları bir başka mahkeme nezdinde temyiz edilemeyen mahkeme demektir. Böyle bir mahkeme, hâliyle başka bir mahkemeye tâbi değildir. Her yüksek mahkeme bir yargı kolunu temsil eder. Bir yargı kolu tek dereceli bir mahkemeden dahi oluşabilir. Eğer tek dereceli bir mahkeme, nihaî ve kesin kararlar veriyorsa, yani kararlarına karşı başka mahkemelerde itiraz veya temyiz yoluna gidilemiyorsa bu mahkeme aynı zamanda bir ilk derece mahkemesi ve bir yüksek mahkeme olarak kabul edilmelidir. Böyle bir durumda ise, bu mahkemenin tek başına bir yargı kolunu oluşturduğu sonucuna varılmalıdır. Türkiye'de Nisan 2017'de lağvedilmeden önce Askerî Yüksek İdare Mahkemesinin durumu böyleydi.

Buna karşılık, bir özel mahkemeler grubu, ne kadar yaygın olursa olsun, kendine has bir yüksek mahkemesi yoksa, kararlarına karşı mevcut bir yüksek mahkemede itiraz ve temyiz yoluna gidiliyorsa, o mahkemeler grubu, ayrı yargı kolu değil, kararlarının temyiz edildiği yüksek mahkemenin başında bulunduğu yargı koluna ait mahkeme olarak kabul edilmelidir. Böyle bir mahkeme, "uzmanlık mahkemesi" olarak nitelendirilir. Örneğin Türkiye'de artık mevcut olmayan devlet güvenlik mahkemelerinin durumu böyleydi.

Sonuç olarak ne kadar yüksek mahkeme varsa, o kadar yargı kolu olduğunu söyleyebiliriz. O hâlde Türkiye'deki yargı kollarını tespit etmek için yüksek mahkemeleri belirlememiz gerekir. Anayasamızın 146-160'ıncı maddelerinde yüksek mahkemeler sayılmıştır. Bunlar, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay ve Uyuşmazlık Mahkemesidir. O hâlde bunlara paralel olarak Türkiye'de şu yargı kolları vardır: Anayasa yargısı, adlî yargı, idarî yargı ve uyuşmazlık yargısı. Şimdi bunları sırasıyla görelim. (Sayıştayın durumu hakkında aşağıda s.358'de Kutu 25.4'e bakınız).

4. Yargı kolu kavramı yargı kolları hakkında bkz. Gözler, *Hukuka Giriş, op. cit.*, s.108-136.

TABLO 25.1: Türkiye'de Yargı Kolları

YARGI KOLU	ANAYASA YARGISI	ADLÎ YARGI	İDARÎ YARGI	UYUŞMAZLIK YARGISI
Üst Derece Mahkemesi	Anayasa Mahkemesi	Yargıtay	Danıştay	Uyuşmazlık Mahkemesi
Ara Derece Mahkemeleri		Bölge Adliye Mahkemeleri	Bölge İdare Mahkemeleri	
İlk Derece Mahkemeleri		Hukuk *(Sulh-Asliye)* Ceza *(Asliye-Ağır)*	İdare Mahkemeleri Vergi Mahkemeleri	

Tarihsel Bilgi: 27 Nisan 2017 referandumuyla onaylanan 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla Askerî Yargıtay ve Askerî Yüksek İdare Mahkemesi lağvedilmiştir. Bundan önce Türkiye'de "askerî ceza yargısı" ve "askerî idarî yargı" olmak üzere iki yargı kolu daha vardı.

A. ANAYASA YARGISI

Anayasa yargısı kanunların anayasaya uygunluğunun denetlenmesinin yapıldığı yargı koludur. Türkiye'de anayasa yargısı organı tek mahkemeden oluşur; o da Anayasa Mahkemesidir. Anayasamızın 148'inci maddesine göre, Anayasa Mahkemesi kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin anayasaya uygunluğunu denetlemekle görevlidir. Anayasanın 146'ncı maddesine göre Anayasa Mahkemesi onbeş üyeden oluşur. Biz aşağıda, yirmialtıncı bölümde anayasa yargısını göreceğiz. O nedenle burada daha fazla açıklama yapmıyoruz.

B. ADLÎ YARGI

Adlî yargı, olağan ve genel yargıdır. Yani diğer yargı kollarının görevine girmeyen davalara adlî yargıda bakılır. Diğer bir ifadeyle bir uyuşmazlık, anayasa yargısının veya idarî yargının görevine girmiyorsa, adlî yargının görevine girer. Bu nedenle, adlî yargı kapsamı en geniş olan yargıdır.

26 Eylül 2004 tarih ve 5235 sayılı Adlî Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunla bölge adliye mahkemelerinin kurulması öngörülmüştür. Bu mahkemeler ancak 20 Temmuz 2016 tarihinde faaliyete geçebilmiştir. Artık ülkemizde adlî yargı *üç dereceli*dir.

1. İlk Derece (Bidayet) Mahkemeleri.- Adlî yargıda ilk derece mahkemeleri kendi içinde hukuk ve ceza olmak üzere ikiye ayrılmıştır:

a) Hukuk Mahkemeleri.- Ülkemizde hukuk mahkemeleri "sulh hukuk mahkemeleri" ve "asliye hukuk mahkemeleri" olmak üzere ikiye ayrılır. Sulh hukuk ve asliye hukuk mahkemelerinde kural olarak savcı bulunmaz. Adlî yargının hukuk kısmında, tapulama mahkemeleri, aile mahkemeleri, iş mahkemeleri gibi özel mahkemeler de vardır.

b) Ceza Mahkemeleri.- Ceza mahkemeleri asliye ceza ve ağır ceza olmak üzere ikiye ayrılır. Bunlar genel mahkemelerdir. Bunların yanında, özel (uzmanlık) mahkeme niteliğinde ceza mahkemeleri de vardır: Çocuk mah-

kemeleri gibi. Sulh Ceza Mahkemeleri 18 Haziran 2014 tarih ve 6545 sayılı Kanunla kaldırılmıştır. Artık sadece sulh ceza hâkimlikleri vardır.

2. Ara Derece (İstinaf) Mahkemeleri: Bölge Adliye Mahkemeleri.- 20 Temmuz 2016 tarihi itibarıyla bölge adliye mahkemeleri görev başlamıştır. Bunların her birinde birden fazla hukuk ve ceza daireleri bulunur. Her daire, bir başkan ve iki üyenin katılmasıyla toplanıp oy çoğunluğuyla karar verir.

3. Üst Derece (Temyiz) Mahkemesi: Yargıtay.- Adlî yargı kolunun üst derece mahkemesi *Yargıtay*dır. Yargıtayın kuruluşu ve görevi Anayasamızın 154'üncü maddesinde düzenlenmiştir. 154'üncü maddeye göre, Yargıtay, "adliye mahkemelerince verilen ve kanunun başka bir adlî yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir". Bu maddenin ikinci fıkrasına göre, "Yargıtay üyeleri birinci sınıfa ayrılmış adlî yargı hâkim ve Cumhuriyet savcıları arasından Hâkimler ve Savcılar Kurulu tarafından seçilirler".

Adlî yargıda görev yapan tüm hâkim ve savcılar bağımsızdırlar ve hâkimlik teminatından yararlanırlar. Adlî yargı hâkim ve savcılarının mesleğe alınma, atama, nakletme, yükselme, yer değiştirme ve diğer özlük işleri konusunda yetkili makam *Hâkimler ve Savcılar Kurulu*dur. Bu Kurulu biraz aşağıda göreceğiz.

C. İDARÎ YARGI

İdarî yargı, idarî makamların idare hukuku alanındaki faaliyetlerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümlendiği yargı koludur. Diğer bir ifadeyle idarî yargı, kural olarak devletin merkezî idare teşkilatı ve yerinden yönetim kuruluşlarının idarî eylem ve işlemlerinden doğan davaların görüldüğü yargı koludur. İdarî yargı yerleri ülkemizde üç dereceli örgütlenmiştir.

1. İlk Derece: İdare ve Vergi Mahkemeleri.- İdarî yargı kolunun ilk derece mahkemeleri "idare mahkemeleri" ve "vergi mahkemeleri"dir. Bu mahkemeler bir başkan ve iki üyeden oluşur. Ancak bazı küçük davalara tek hâkimli olarak bakarlar. İdare mahkemeleri, idarî yargı kolunun genel görevli ilk derece mahkemesidir. Vergi mahkemeleri vergi uyuşmazlıkları konusunda ilk derece mahkemesi olarak görev yaparlar.

2. İstinaf Derecesi: Bölge İdare Mahkemeleri.- 18 Haziran 2014 tarih ve 6545 sayılı Kanunla istinaf mahkemesi görevi kural olarak Bölge İdare Mahkemelerine verilmiştir. Bölge idare mahkemeleri, başkanlık, başkanlar kurulu, daireler, bölge idare mahkemesi adalet komisyonu ve müdürlüklerden oluşur. Bölge idare mahkemelerinde biri idare diğeri vergi olmak üzere en az iki daire bulunur. Gerekli hâllerde dairelerin sayısı, Adalet Bakanlığının teklifi üzerine Hâkimler ve Savcılar Kurulunca artırılıp azaltılabilir. Dairelerde bir başkan ile yeteri kadar üye bulunur.

İdare, vergi, bölge idare ve bölge vergi mahkemelerinin başkan ve üyelikleri, bağımsızlık ve hâkimlik teminatına sahiptir. Atanmaları ve özlük işleri Hâkimler ve Savcılar Kurulu tarafından yapılır.

3. Temyiz Derecesi: Danıştay.- İdarî yargıda temyiz mahkemesi görevi Danıştaya verilmiştir. Danıştay 1868 yılında kurulmuştur. Ancak bağımsız bir yargı yeri olarak gelişmesi zaman almıştır. Danıştayın kuruluşu Anayasamız (m.155) tarafından düzenlenmiştir. Demek ki Danıştay anayasal statüde bir yüksek mahkemedir. Anayasanın 155'inci maddesinin ilk fıkrasına göre, "Danıştay, idarî mahkemelerce verilen ve kanunun başka bir idarî yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunda gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar".

Danıştayda, İdarî Dava Daireleri Kurulu, Vergi Dava Daireleri Kurulu ve bir de İçtihadı Birleştirme Kurulu bulunur. Danıştayda 10 daire vardır. Her daire bir başkan ve en az dört üyeden kuruludur. Anayasanın 155'inci maddesinin üçüncü fıkrasına göre, Danıştay üyelerinin dörtte üçü birinci sınıf idarî yargı hâkim ve savcıları ile bu meslekten sayılanlar arasından Hâkimler ve Savcılar Kurulu, dörtte biri de nitelikleri kanunda belirtilen görevliler arasından Cumhurbaşkanı tarafından seçilir.

Danıştay bazen üst derece mahkemesi (temyiz mahkemesi) olarak değil, *ilk derece mahkemesi* olarak da çalışır. Örneğin Cumhurbaşkanı kararlarına, Cumhurbaşkanınca çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri dışındaki düzenleyici işlemlere, bakanlıklar ile kamu kuruluşları veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarınca çıkarılan ve ülke çapında uygulanacak düzenleyici işlemlere karşı açılacak iptal davaları idare mahkemelerinde değil, doğrudan doğruya Danıştayda açılır (Danıştay Kanunu, m.24).

KUTU 25.2: Tarihsel Bilgi-Askerî Ceza Yargısı ve Askeri Yargıtay.- 16 Nisan 2017 referandumuyla onaylanan 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla Anayasanın askeri yargıyı düzenlen 145'nci maddesi ve Askerî Yargıtayı düzenleyen 156'ncı maddesi yürürlükten kaldırılmıştır. Dolayısıyla artık askerî ceza yargısı ve Askerî Yargıtay yoktur. Olduğu dönemde, askeri ceza yargısı, askerî ceza yargısının ilk derece mahkemeleri "askerî mahkemeler" ve "disiplin mahkemeleri"; üst derece mahkemesi ise "Askerî Yargıtay"dı.

KUTU 25.3: Tarihsel Bilgi- Askerî İdarî Yargı ve Askerî Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM).- 16 Nisan 2017 referandumuyla onaylanan 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanununla Anayasanın Askerî Yüksek İdare Mahkemesini düzenleyen 157'inci maddesi yürürlükten kaldırılmıştır. Böylece askerî idarî yargı kolunun ve AYİM'in varlığına son verilmiştir.

D. UYUŞMAZLIK YARGISI: UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ[5]

Ülkemizde birden çok yargı kolu bulunduğu için bunlar arasında görev ve hüküm uyuşmazlıklarının ortaya çıkması kaçınılmazdır. Örneğin bir kişi idareyle yaptığı bir sözleşmeden dolayı asliye hukuk mahkemesinde (adlî yargı) dava açabilir. Asliye hukuk mahkemesi açılan bu davanın kendi görevine girmediği, idare mahkemesinin görevine girdiği kanısına vararak *görevsizlik kararı* verebilir. Kişi bundan sonra aynı davayı bu sefer idare mahkemesinde açar. İdare mahkemesi de bu davanın kendi görevine değil, asliye hukuk mahkemesinin görevine girdiğini düşünerek görevsizlik kararı verebilir. Bu tür uyuşmazlıklara *görev uyuşmazlığı* denir. Bu tür görev uyuşmazlığının çözümlenmesi gerekir. Zira dava açan kişinin Anayasamız (m.36) tarafından güvence altına alınan hak

5. Gözübüyük, *Yönetsel Yargı, op. cit.*, s., s.107-131; Gözübüyük ve Tan, *op. cit.*, c.II, s.213-250.

arama özgürlüğü vardır. İşte bu tür uyuşmazlıkların çözümü için Anayasamız, 158'inci maddesinde bir Uyuşmazlık Mahkemesi kurmuştur. Bu maddenin ilk fıkrasına göre, "Uyuşmazlık Mahkemesi adlî ve idarî yargı mercileri arasındaki görev ve hüküm uyuşmazlıklarını kesin olarak çözümlemeye yetkilidir".

2247 sayılı *Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanuna* göre, Uyuşmazlık Mahkemesi bir Başkan ile altı asıl, altı yedek üyeden kurulur. Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanı, Anayasa Mahkemesince kendi üyeleri arasından seçilir. Uyuşmazlık Mahkemesine, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ile Danıştay Genel Kurulunca kendi daire başkan ve üyeleri arasından üçer asıl, üçer yedek üye seçilir. Toplantı yetersayısı, asıl üyelerin mazeretleri halinde yedek üyeler alınmak suretiyle sağlanır.

Uyuşmazlık Mahkemesinin yetkili olduğu uyuşmazlıklar adlî ve idarî yargı mercileri arasındaki görev uyuşmazlıklarıdır. Anayasa Mahkemesiyle diğer mahkemeler arasındaki görev uyuşmazlıklarında, Anayasa Mahkemesinin kararı esas alınır (AY, m.158/3).

KUTU 25.4: Sayıştay Bir Yüksek Mahkeme midir?- Anayasamızda Sayıştay (m.161) yargı bölümünde düzenlenmiştir. Ancak Anayasamız Sayıştayı "yüksek mahkemeler" arasında saymamıştır (m.156-158). Dolayısıyla Sayıştay Anayasamıza göre bir "yüksek mahkeme" değildir. Anayasa Mahkemesi ve Danıştay da Sayıştayı bir "yüksek mahkeme" veya bir "yargı organı" olarak kabul etmemektedir. Ancak Anayasa Mahkemesi, 13 Kasım 2014 tarih ve K.2014/170 sayılı kararıyla Sayıştayı bir "mahkeme" olarak kabul etmiştir.

Sayıştayın biri "idarî" diğer "yargısal" nitelikte olan iki görevi vardır. Sayıştayın birinci görevi merkezî yönetim bütçesi kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumlarının bütün gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına *denetlemek*tir. Sayıştayın bu görevi *idarî bir görevdir*; yargısal nitelikte değildir. Ancak Sayıştayın ikinci bir görevi daha vardır. Bu da merkezî yönetim bütçesi kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumlarının bütün gelir ve gider "sorumlularının hesap ve işlemlerini *kesin hükme bağlamak*"tır. Sayıştayın bu ikinci görevi, yani "*kesin hükme bağlama*" görevi *yargısal niteliktedir.* Yapılan inceleme ve denetlemeler sonucunda kanuna aykırılıkları ortaya çıkan sorumlular (saymanlar) "tazmine" mahkum edilir. Üstelik Sayıştayın bu kesin hükme bağlama, yani tazmin veya beraat kararlarına karşı da bir başka mercie başvurulamaz. O hâlde Sayıştayın bu tür kararları "kesin hüküm" niteliğindedir. Dolayısıyla bu ikinci görevi itibarıyla Sayıştayın yargısal bir faaliyette bulunduğu ve bu nedenle Sayıştayın bu görevi yerine getiren organlarının bir "mahkeme" olarak kabul edilmesi gerektiği söylenebilir. Ancak Anayasamızın Sayıştayı "yüksek mahkemeler" arasında saymadığını unutmamak gerekir.

NOT: Anayasa, m.160/3 uyarınca mahallî idareler de Sayıştayın denetimine tâbidir.

III. YARGI ORGANINA HÂKİM OLAN TEMEL İLKELER

Bu şekilde Türkiye'deki yargı örgütünü gördükten sonra, şimdi yargı organına hâkim olan temel ilkelerden "tabiî hâkim ilkesi", "hakimlerin bağımsızlığı" ve "hakimlik teminatı" ilkelerini görelim:

A. TABİÎ (KANUNÎ) HÂKİM İLKESİ

"Kanunî hâkim ilkesi" de denen "tabiî hâkim (doğal yargıç)" ilkesi, bir uyuşmazlık hakkında karar verecek olan hâkimin, o uyuşmazlığın doğma-

sından önce kanunen belli olmasını öngören bir ilkedir[6]. Diğer bir ifadeyle "tabiî mahkeme" olaydan önce kurulmuş ve somut olay ile kuruluş bakımından ilgisi olmayan mahkeme demektir[7]. Tabiî hâkim ilkesi, uyuşmazlığın olaydan sonra kurulacak bir mahkeme tarafından yargılanmasını yasaklanmakta, yani kişiye veya olaya özgü mahkeme kurma imkanını ortadan kaldırmaktadır. Bu ilke yargılanan kişilere büyük bir güvence sağlar. Bu ilkeye uyulmaması durumunda, yani mahkeme sırf belirli bir olay için kurulmuş ve hâkimi sırf o olay için atanmış ise, suçlanan kişiler masum olsalar bile mahkûm olabilirler.

1982 Anayasası, "tabiî hâkim" ilkesini "kanunî hâkim güvencesi" başlıklı 37'nci maddesinde şu şekilde düzenlemektedir: *"Hiç kimse kanunen tâbi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz. Bir kimseyi kanunen tâbi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz".*

B. HÂKİMLERİN BAĞIMSIZLIĞI İLKESİ

"Hâkimlerin bağımsızlığı" ile "hâkimlik teminatı" kavramlarına ilişkin olarak öncelikle belirtelim ki, bu iki kavram birbirinden farklı kavramlardır. Baki Kuru'nun belirttiği gibi, *hâkimlerin bağımsızlığı,* "hâkimlerin gerek yürütme, gerekse yasama organlarına bağlı olmadıkları, onlardan müstakil oldukları, bu iki organın hâkimlere emir ve talimat veremeyeceği ve tavsiyelerde bulunamayacağı anlamına gelir"[8]. *Hâkimlik teminatı* ise "hâkimlerin bağımsızlığını korumaya hizmet eden müesseselerden sadece biri ve fakat en önemlisidir"[9]. Anayasamız da "hâkimlerin bağımsızlığı" ile "hâkimlik teminatı" arasındaki bu ayrımı benimsemiş ona göre düzenleme yapmıştır. Anayasamızın 138'inci maddesinde hâkimlerin bağımsızlığı, 139'uncu maddesinde ise hâkimlik teminatı düzenlenmiştir.

Anayasamızın 9'uncu maddesine göre, "yargı yetkisi, Türk milleti adına *bağımsız* ve *tarafsız** mahkemelerce kullanılır". 138'inci madde ise "hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar" demektedir. (*Not: "Tarafsız" kelimesi, 16 Nisan 2017 referandumuyla onaylanan 6771 sayılı Kanunla eklenmiştir. "Bağımsız" kelimesinden sonra bir de "tarafsız" kelimesinin eklenmesinin vurgudan başka bir anlamı yoktur).

Nurullah Kunter'in tanımıyla "hâkimlerin bağımsızlığı, kararlarını verirken hür olmaları, hiçbir dış baskı ve tesir altında bulunmamaları demektir. Baskı yapılması kadar, yapılabilmesi ihtimali de hâkimlerin bağımsızlığını zedeler"[10]. Hâkimler, hem yasama, hem yürütme, hem yargı organı, hem de ortam karşısında bağımsız olmalıdır. O hâlde hâkimlerin bağımsızlığını Nurullah Kunter'i[11] izleyerek dörde ayırarak inceleyebiliriz:

---

6. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,* 2012, s.132.
7. Nurullah Kunter, *Ceza Muhakemesi Hukuku,* İstanbul, Kazancı, 8.B., 1986, s.129.
8. Baki Kuru, *Hâkim ve Savcıların Bağımsızlığı ve Teminatı,* Ankara, AÜHF Yayınları, 1966, s.6.
9. *Ibid.* 10. Kunter, *op. cit.,* s.317. 11. *Ibid.,* s.320-326.

1. Yasama Organına Karşı Bağımsızlık.- Bir hâkimin kararını verirken hür olabilmesi için yasama organına karşı da bağımsız olması gerekir. Bu bağımsızlık bizim Anayasamızda sağlanmıştır. Bir kere 138'inci madde "hiçbir organ... yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez" dediğine göre, hâkime belli bir dava dolayısıyla yasama organı kanunla dahi emir veremez[12]. İkinci olarak "görülmekte olan bir dâva hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz" (AY, m.138/3). Üçüncü olarak, yasama organı kanunla, "bir kimseyi kanunen tâbi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler" kuramaz (m.37/2)[13].

KUTU 25.5: (Mahkemelerin Bağımsızlığı) Anayasa, Madde 138.- Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler.

Hiçbir organ, makam, merci ve kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz.

Görülmekte olan bir dâva hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz.

Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.

2. Yürütme Organına Karşı Bağımsızlık.- Bir hâkimin kararını verirken hür olabilmesi için yürütme organına karşı da bağımsız olması gerekir. Anayasamızın 138'inci maddesinin ikinci fıkrasına göre, "hiçbir organ, makam, merci ve kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz". Türk Ceza Kanununun "yargı görevi yapanı etkileme" başlıklı 277'nci maddesi, "bir davanın taraflarından birinin veya bir kaçının veya sanıkların veya davaya katılanların, mağdurların leh veya aleyhinde, yargı görevi yapanlara emir veren veya baskı yapan veya nüfuz icra eden veya her ne suretle olursa olsun adı geçenleri hukuka aykırı olarak etkilemeye teşebbüs eden kimse"lerin cezalandırılmasını öngörmüştür. Aynı Kanunun 288'inci maddesi de "bir olayla ilgili olarak başlatılan soruşturma veya kovuşturma kesin hükümle sonuçlanıncaya kadar savcı, hâkim, mahkeme, bilirkişi veya tanıkları etkilemek amacıyla alenen sözlü veya yazılı beyanda bulunan kişi"leri cezalandırmaktadır.

3. Yargı Organına Karşı Bağımsızlık.- Bir hâkimin kararını verirken hür olabilmesi için yasama ve yürütme organlarına karşı bağımsız olması yetmez, aynı zamanda kendi içinde bulunduğu yargı organına karşı da bağımsız olması gerekir. Yargı organı birçok yargılama makamından oluşur. Bu yargılama organları arasında bir altlık-üstlük ilişkisi, ancak muhakeme usûlünün (itiraz, temyiz, vs.) gerektirdiği ölçüde vardır. Buna göre temyiz yolunda üst yargılama makamı (örneğin Yargıtay) alt yargılama makamının (örneğin ağır ceza mahkemesi) kararını bozabilir veya onu bağlayacak karar verebilir. Ancak üst yargılama makamlarının önceden genel nitelikte emir ve talimat vermeleri hâkimlerin belli bir davada serbestçe karar vermesi demek olan hâkimlerin bağımsızlığı ilkesine ters düşer[14].

12. *Ibid.*, s.320. 13. *Ibid.* 14. *Ibid.*, s.325.

4. "Çevre"ye Karşı Bağımsızlık.- Bir hâkimin kararını verirken hür olabilmesi için sadece yasama, yürütme ve yargı organlarına karşı bağımsız olması yetmez; aynı zamanda bir birey olarak içinde yaşadığı "çevre"ye karşı da bağımsız olması gerekir. Zira hâkimin karar verme özgürlüğünü çevre de etkileyebilir. Hâkimin çevreye karşı bağımsızlığını sağlamak için çeşitli çarelere başvurulmuştur. Örneğin Anayasamızın 140'ıncı maddesinin beşinci fıkrasına göre, "hâkimler ve savcılar, kanunda belirtilenlerden başka, resmî ve özel hiçbir görev alamazlar".

Hâkime çevreden gelen baskılardan en önemlisi basın-yayın organlarından gelen baskıdır. Anayasamız hâkimlerin bağımsızlığını basın-yayın organlarına karşı korumak için basın hürriyetinin "yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi" amacıyla sınırlandırılabilmesine izin vermiştir (m.26/2). Buna paralel olarak, Basın Kanununun 30'uncu maddesinin ikinci fıkrası da ceza kovuşturmasının başlamasından hükmün kesinleşmesine kadar geçen sürede hâkim ve mahkemelerin hüküm, karar ve işlemlerine ilişkin görüş yayınlanmasını yasaklamıştır.

C. HÂKİMLİK TEMİNATI

Hâkimlik teminatı, hâkimlerin bağımsızlığını tam olarak gerçekleştirebilmek için, hâkimlerin her türlü maddî ve manevî baskıdan uzak olarak, huzur ve sükun içinde görev yapabilmeleri için[15] hâkimlerin kendilerine tanınan kişisel güvencelerdir. Görevlerini her türlü maddî ve manevî baskıdan uzak olarak, huzur ve sükun içinde yerine getirebilmeleri için hâkimlerin minimum şu teminatlara (güvencelere) sahip olması gerektiği söylenebilir:

KUTU 25.6: Anayasa, **Madde 139.-** Hâkimler ve savcılar azlolunamazlar, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamaz; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiylede olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamaz.

Madde 140/2.- Hâkimler, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev ifa ederler.

1. Azledilmeme Teminatı.- Görevini huzur ve sükun içinde yerine getirebilmesi için bir hâkimin, her şeyden önce, görevden çıkarılma korkusu içinde olmaması gerekir. Anayasamız bu güvenceyi 139'uncu maddesinde "hâkimler ve savcılar azlolunamazlar" diyerek tanımıştır.

2. Emekliye Sevk Edilmeme Teminatı.- Azlolunamamakla birlikte, bir hâkim erken bir yaşta emekliye sevk edilebiliyorsa, o hâkim üzerinde yine baskı kurma ihtimali vardır. O nedenle hâkimlerin belli bir yaştan önce emekliye sevk edilememeleri gerekir. Anayasamız 139'uncu maddesinin ilk fıkrasında, "hâkimler ve savcılar... kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamaz" diyerek bu güvenceyi tam olarak tanımıştır. Anayasanın 140'ıncı maddesinin dördüncü fıkrasında bu yaşın 65 olduğu belirtilmiştir.

15. Kuru, *Hâkim ve Savcıların Bağımsızlığı ve Teminatı, op. cit.*, s.29.

3. Malî Teminat (Aylık ve Ödeneklerinden Yoksun Kılınamama Teminat).- Azledilemeyen ve emekliye de sevk edilemeyen bir hâkimin görevini huzur ve sükun içinde yapabilmesi için, hâkimlerin yeterli maaş alması ve aldığı maaş ve ödeneklerden yoksun bırakılamaması gerekir. Anayasamızın 139'uncu maddesinin ilk fıkrası, "hâkimler... bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamaz" diyerek hâkimlere bu güvenceyi getirmiştir.

4. İdarî Görevlere Atanmama Teminatı.- Bir hâkimin kendi isteği olmaksızın hâkimlik sınıfından alınıp Adalet Bakanlığında idarî bir göreve atanması da hâkimlerin bağımsızlığına bir müdahale imkanı yaratabilir. O nedenle, hâkimlerin Adalet Bakanlığında idarî görevlere atanmaları ancak muvafakatleriyle olmalıdır. Anayasamızın 2010 yılında değiştirilen 159'uncu maddesinin onikinci fıkrasında "Adalet Bakanlığının merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında geçici veya sürekli olarak çalıştırılacak hâkim ve savcılar ile adalet müfettişlerini ve hâkim ve savcı mesleğinden olan iç denetçileri, muvafakatlerini alarak atama yetkisi Adalet Bakanına aittir" denilerek bu güvence kabul edilmiştir.

5. Coğrafî Teminat (Türkiye'de Yoktur).- Azledilemeyen, emekliye sevk edilemeyen ve yeterli maaş alan bir hâkimin görevini huzur ve sükun içinde yapabilmesi için, görev yerinin değiştirilebileceğinden de endişe duymaması gerekir. Özellikle coğrafî eşitsizliklerin hat safhada olduğu Türkiye gibi bir ülkede, güzel bir şehirde çalışan bir hâkimin kötü bir yere naklen atanması imkanı, onun üzerinde baskı kurulmasına yol açabilir. O nedenle bütün etkilerden uzak olması için hâkimin görev yerinin de kendi muvafakati alınmaksızın değiştirilememesi gerekir. Bu teminat eski Hâkimler Kanununda mevcuttu. Coğrafî teminat, 1972 yılından beri de ülkemizde mevcut değildir. Coğrafî teminat ne 1961 Anayasası, ne de 1982 Anayasası tarafından öngörülmüştür.

6. Savcılık Sınıfına Atanmama Teminatı (Yoktur).- Bir hâkimin kendi isteği olmaksızın hâkimlik sınıfından alınıp savcılık sınıfına nakledilmesi de hâkimlerin bağımsızlığına bir müdahale imkânı yaratabilir. O nedenle, hâkimlerin savcı sınıfına geçirilmelerinde kendi rızalarının alınması gerekir[16]. Oysa Anayasamızda bu teminat tanınmamıştır. Hâkimler ve Savcılar Kanununa göre de Hâkimler ve Savcılar Kurulunun hâkimin rızasını almadan onu savcılığa ataması mümkündür.

IV. HÂKİMLERİN ÖZLÜK İŞLERİ: HÂKİMLER VE SAVCILAR KURULU (HSK)

Hâkimlerin bağımsızlığı ilkesinin amacına en uygun şekilde gerçekleştirilebilmesi açısından en önemli pratik sorun, hâkimlerin atama, terfi, nakil, denetim ve disiplin gibi özlük işlerinin ne tür bir organ veya kurul tarafından yapılacağıdır[17]. Bu işlemlerin yürütme organına bırakılması durumunda hâkimlerin bağımsızlığı ilkesinin değer ve etkililiğini büyük ölçüde yitireceği

16. *Ibid.*, s.39.

17. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.356.

açıktır[18]. İşte bu sebeple Anayasamız 159'uncu maddesinde hâkimlerin özlük işleri hakkında karar vermeye yetkili bir Hâkimler ve Savcılar Kurulu (HSK) kurmuştur.

Tarihsel Bilgi: 16 Nisan 2017 referandumuyla onaylanan 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunundan önce Hâkimler ve Savcılar Kurulunun adı "Hâkimler ve Savcılar *Yüksek* Kurulu" idi.

Görevleri.- Anayasamızın 159'uncu maddesine göre Hâkimler ve Savcılar Kurulu,

> "adlî ve idarî yargı hâkim ve savcılarını mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapar; Adalet Bakanlığının, bir mahkemenin kaldırılması veya yargı çevresinin değiştirilmesi konusundaki tekliflerini karara bağlar; ayrıca, Anayasa ve kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirir.
>
> Hâkim ve savcıların görevlerini; kanun ve diğer mevzuata (hâkimler için idarî nitelikteki genelgelere) uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetleme; görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hal ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını araştırma ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma işlemleri, ilgili dairenin teklifi ve Hâkimler ve Savcılar Kurulu Başkanının oluru ile Kurul müfettişlerine yaptırılır. Soruşturma ve inceleme işlemleri, hakkında soruşturma ve inceleme yapılacak olandan daha kıdemli hâkim veya savcı eliyle de yaptırılabilir".

Oluşumu.- Anayasamızın 159'uncu maddesinin 16 Nisan 2017 referandumuyla onaylanan 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla değiştirilen yeni şekline göre,

> "Hâkimler ve Savcılar Kurulu onüç üyeden oluşur; iki daire halinde çalışır.
>
> Kurulun Başkanı Adalet Bakanıdır. Adalet Bakanlığı Müsteşarı Kurulun tabiî üyesidir. Kurulun, üç üyesi birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş adlî yargı hâkim ve savcıları arasından, bir üyesi birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş idarî yargı hâkim ve savcıları arasından Cumhurbaşkanınca; üç üyesi Yargıtay üyeleri, bir üyesi Danıştay üyeleri, üç üyesi nitelikleri kanunda belirtilen yükseköğretim kurumlarının hukuk dallarında görev yapan öğretim üyeleri ile avukatlar arasından Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından seçilir. Öğretim üyeleri ile avukatlar arasından seçilen üyelerden, en az birinin öğretim üyesi ve en az birinin de avukat olması zorunludur. Kurulun Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından seçilecek üyeliklerine ilişkin başvurular, Meclis Başkanlığına yapılır. Başkanlık, başvuruları Anayasa ve Adalet Komisyonları Üyelerinden Kurulu Karma Komisyona gönderir. Komisyon her bir üyelik için üç adayı, üye tamsayısının üçte iki çoğunluğuyla belirler. Birinci oylamada aday belirleme işleminin sonuçlandırılamaması halinde ikinci oylamada üye tamsa-

18. *Ibid.*

yısının beşte üç çoğunluğu aranır. Bu oylamada da aday belirlenemediği takdirde, her bir üyelik için en çok oyu alan iki aday arasında ad çekme usulü ile aday belirleme işlemi tamamlanır. Türkiye Büyük Millet Meclisi, Komisyon tarafından belirlenen adaylar arasından, her bir üye için ayrı ayrı gizli oyla seçim yapar. Birinci oylamada üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu; bu oylamada seçimin sonuçlandırılamaması halinde, ikinci oylamada üye tamsayısının beşte üç çoğunluğu aranır. İkinci oylamada da üye seçilemediği takdirde en çok oyu alan iki aday arasında ad çekme usulü ile üye seçimi tamamlanır.

Üyeler dört yıl için seçilir. Süresi biten üyeler bir kez daha seçilebilir".

Tarihsel Bilgi 1: 16 Nisan 2017 referandumuyla onaylanan 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunundan önce, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, 22 asıl ve 12 yedek üyeden oluşurdu; 3 asıl ve 3 yedek üyesi Yargıtay üyeleri arasından Yargıtay Genel Kurulunca, 2 asıl ve 2 yedek üyesi Danıştay üyeleri arasından Danıştay Genel Kurulunca, 7 asıl ve 4 yedek üyesi adlî yargı hâkim ve savcıları arasından adlî yargı hâkim ve savcılarınca, 3 asıl ve 2 yedek üyesi idarî yargı hâkim ve savcıları arasından idarî yargı hâkim ve savcılarınca... seçilirdi

Tarihsel Bilgi 2.- 12 Eylül 2010 tarihli halkoylamasıyla onaylanan Anayasa Değişikliğinden önce, şimdi olduğu gibi Kurulun Başkanı, Adalet Bakan Bakanıydı. Adalet Bakanlığı Müsteşarı da Kurulun tabiî üyesiydi. Kurulun üç asıl ve üç yedek üyesi Yargıtay Genel Kurulunun, iki asil ve iki yedek üyesi Danıştay Genel Kurulunun kendi üyeleri arasından, her üyelik için göstereceksi üçer aday içinden Cumhurbaşkanınca dört yıl için seçilirdi.

Kurul Kararlarının Yargısal Denetimi.- Anayasamızın 159'uncu maddenin 10'ncu fıkrasının 12 Eylül 2010 tarihli halkoylamasıyla onaylanan 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla değişik şekline göre "Kurulun meslekten çıkarma cezasına ilişkin olanlar dışındaki kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulamaz". Dolayısıyla Kurulun artık diğer kararlarına karşı yargı yolu açıktır. 159'uncu maddenin eski şekline (2010'dan önceki şekline) göre Hâkimler Savcılar Kurulunun istisnasız bütün kararlarına karşı yargı yolu kapalıydı.

KUTU 25.7: HSK'NIN OLUŞUMU HAKKINDA TARTIŞMA

Ülkemizde Hâkimler ve Savcılar (Yüksek) Kurulunun oluşum tarzı konusunda her zaman yoğun tartışmalar olmuştur. O nedenle bu konuda karşılaştırmalı hukuktaki durumu kısaca hatırlatmakta yarar vardır. *Anayasa Hukukunun Genel Esasları* isimli kitabımızda çeşitli ülkelerde hâkim atama ve hâkimlerin özlük işleri hakkında karar verme yetkisinin kime ait olduğu ve Hâkimler ve Savcılar (Yüksek) Kurulu benzeri kurulların kimlerden ve nasıl oluştuğu incelenmiştir. Bu konuda oraya bakılabilir (*op. cit.*, s.398-399). Bu kitapta ülke ülke verilen bilgiler şu şekilde özetlenebilir:

ABD, Almanya, Avusturya, Belçika, İngiltere, Japonya, Norveç gibi bazı demokratik ülkelerde hâkimleri atama yetkisi doğrudan doğruya yürütme organına (başkana, bakanlar kuruluna veya adalet bakanına) aittir.

Fransa, Hollanda, İspanya, İsveç, İtalya, Portekiz gibi bazı ülkelerde hâkimleri atama ve özlük haklarında karar verme yetkisi sırf bu amaçla kurulmuş ve genellikle kendilerine "hâkimler yüksek kurulu" veya "yüksek yargı konseyi" ismi verilen kurullara verilmiştir. Bu kurullar, belli ölçüde bağımsızdır; ancak oluşumları itibarıyla yürütme ve yasama organından mutlak bir surette bağımsız oldukları söylenemez. Şöyle:

Hollanda ve İsveç'te bu kurulların bütün üyeleri Bakanlar Kurulu tarafından seçilmektedir.

Fransa, İspanya, İsveç, İtalya, Portekiz gibi ülkelerde ise bu kurulların üyelerinin bir kısmı yasama organı, diğer kısmı da yürütme organı ve bir kısmı da yargı organı mensuplarınca seçilmektedir. Keza bazı ülkelerde bu kurulların üyelerinin bir kısmı sadece hâkim ve savcılar arasından değil, hâkim veya savcı olmayan, hatta hukukçu olmayan kişiler arasında da seçilmektedir. Örneğin Fransa'da 14 üyeli Kurulda 6 üye, İsveç'te 11 üyeli Kurulda 7 üye hâkim olmamak zorundadır. Keza bu kurullarda adalet bakanı gibi yürütmeden gelen üyeler de olabilmektedir.

Görüldüğü üzere karşılaştırmalı hukukta hâkimler yüksek kurulları üyelerinin seçim usûlleri çok çeşitlidir.

Burada özellikle not etmek isteriz ki, yargı bağımsızlığının sadece hâkimler yüksek kurulları üyelerinin seçim usûlüne bağlı olduğu ve bu kurulların seçim usûlü değiştirilerek yargı bağımsızlığının sağlanabileceği sanılmamalıdır. Zira yargı bağımsızlığının sadece hukukî değil, sosyolojik ve psikolojik boyutları da vardır. Çağdaş batı demokrasilerinde hâkimleri atama yetkisi siyasî makamlara ait olsa bile, hâkimler bağımsız davranabilmekte; buna karşılık, otoriter veya melez rejimlerde, atama yetkisi bağımsız kurullarda olsa bile hâkimler bağımsız davranamamaktadırlar. Batı demokrasilerinde, hâkimleri atama yetkisinin siyasî makamlara verilmesi büyük sakıncalara yol açmaz iken, Türkiye gibi melez rejimlerde bu yetkinin siyasî makamlara bırakılması, bu rejimlerde zaten zayıf olan hâkim bağımsızlığını daha da zayıflatmaktadır. Bu nedenle bu ülkelerde, örneğin Türkiye'de, hâkim bağımsızlığını hâkimler yüksek kurullarının oluşum tarzıyla açıklamak çok da doğru değildir.

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 15 sayfa boyunca işlenen "Yargı" konusu, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri* isimli kitabımızda 15 sayfa (*op. cit.*, s.393-408), *Türk Anayasa Hukuku* isimli kitabımızda ise büyük boy 27 sayfa (*op. cit.*, 961-996) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

YARGIYLA İLGİLİ BAZI İNTERNET SİTELERİ

Anayasa Mahkemesi: www.anayasa.gov.tr • **Yargıtay:** www.yargitay.gov.tr • **Danıştay:** www.danistay.gov.tr • **Adalet Bakanlığı:** www.adalet.gov.tr • **Türkiye Barolar Birliği:** www.barobirlik.org.tr

ANAHTAR TERİMLER

Adlî yargı
Askerî Yargıtay
Askerî Yüksek İdare Mahkemesi
Azledilmeme teminatı
Bağımsız idarî otoriteler
Bağımsızlık
Bölge idare mahkemeleri
Ceza mahkemeleri
Coğrafî teminat
Çevreye karşı bağımsızlık
Danıştay
Emekliye sevk edilmeme teminatı
Hâkimler ve Savcılar Kurulu
Hâkimlerin bağımsızlığı ilkesi
Hâkimlerin özlük işleri
Hâkimlik teminatı
Hesap yargısı
Hukuk mahkemeleri
İdare mahkemeleri
İdarî görevlere atanmama teminatı
İdarî yargı
İlk derece mahkemeleri
İstinaf Mahkemeleri
Kesin hüküm
Mahkemelerin bağımsızlığı
Malî teminat
Savcılık sınıfına atanmama teminatı
Sayıştay
Uyuşmazlık Mahkemesi
Uzmanlık mahkemesi
Üst derece mahkemeleri
Vergi mahkemeleri
Yargı kolu kavramı
Yargıtay
Yüksek mahkeme

TEST

SORU 25.1: Aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) Adlî yargıda ilk derece mahkemeleri hukuk mahkemeleri ve ceza mahkemeleri olarak ikiye ayrılır.
b) Çocuk mahkemeleri ayrı bir yargı kolu oluşturur.
c) Adlî yargı kolu, halihazırda üç derecelidir.
d) İdarî yargının temyiz derecesi mahkemesi Danıştaydır.
e) Adlî yargı ile idarî yargı arasında görev uyuşmazlığı çıkarsa, bu konuda karar vermeye yetkili makam Uyuşmazlık Mahkemesidir.

SORU 25.2: Yüksek mahkemelere ilişkin aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) Danıştay üyelerinin dörtte üçü Hâkimler ve Savcılar Kurulu, dörtte biri de Cumhurbaşkanı tarafından seçilir.
b) Yargıtay üyeleri Yargıtay Genel Kurulunun üye tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oyla her boş yer için göstereceği üçer aday arasından Cumhurbaşkanınca seçilir.
c) Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanı, Anayasa Mahkemesince kendi üyeleri arasından seçilir.
d) Sayıştay Anayasamıza göre bir "yüksek mahkeme" değildir.
e) Anayasa Mahkemesi 2014 yılında Sayıştayı bir "mahkeme" olarak kabul etmiştir.

SORU 25.3: Aşağıdaki hâkimlik teminatlarından hangisi Türkiye'de şu an için yoktur?

a) Azledilmeme teminatı
b) Emekliye sevk edilmeme teminatı
c) Aylık ve ödenekten yoksun bırakılmama teminatı
d) Coğrafî teminat
e) İdarî görevlere atanmama teminatı

SORU 25.4: Anayasamızın 159'uncu maddesinin 16 Nisan 2017 referandumuyla onaylanan 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla değişik şekline göre Hâkimler ve Savcılar Kurulu'na ilişkin aşağıda yer alan ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) Sadece adlî yargı değil, idare ve vergi mahkemelerinin hâkimlerinin de ataması Hâkimler ve Savcılar Kurulu tarafından yapılır
b) Hâkimler ve Savcılar Kurulunun Başkanı, Adalet Bakanıdır. Adalet Bakanlığı Müsteşarı HSK'nın tabiî üyesidir.
c) Kurulun üç üyesi Yargıtay üyeleri arasında TBMM tarafından seçilir.
d) Kurulun bir üyesi Danıştay üyeleri arasında TBMM tarafından seçilir.
e) Hâkimler ve Savcılar Kurulunun kararları yargı denetimi dışında bulunur. ■

Bölüm 26
ANAYASA YARGISI
(Türkiye'de)*

Yukarıda onikinci bölümde (s.150-159) genel olarak anayasa yargısı konusunu gördük. Burada ise Türkiye'de anayasa yargısını göreceğiz.

Türkiye'de 1876 Kanun-u Esasîsi döneminde anayasa yargısı yoktu. Zaten o dönemde Avrupa'da da anayasa yargısı henüz gelişmemişti. 1924 Anayasası da kanunların anayasaya uygunluğunun denetimiyle görevli bir Anayasa Mahkemesi kurmamıştı. Bu da dönemiyle tamamıyla uyuşum içindedir. Yukarıda dördüncü bölümde gördüğümüz gibi ilk Anayasa Mahkemesi 1920'de Avusturya'da kurulmuştur. Diğer ülkelerde Anayasa Mahkemelerin kurulması İkinci Dünya Savaşı sonrasına rastlar. Türkiye'de Anayasa Mahkemesi ilk kez 1961 Anayasasıyla kurulmuştur. 1961 yılı da bir Anayasa Mahkemesinin kuruluş tarihi olarak oldukça eskidir. Çünkü bu tarihte Avrupa'da sadece dört ülkede (Avusturya, Almanya, İtalya ve kısmen Fransa'da) Anayasa Mahkemesi vardı.

1982 Anayasası da kanunların anayasaya uygunluğu denetimi sistemini benimsemiş ve 146 ve devamı maddelerinde Anayasa Mahkemesinin kuruluşunu ve görevlerini tekrar düzenlemiştir. İşte şimdi, 1982 Anayasasına göre Türk Anayasa Mahkemesinin kuruluşunu ve görevlerini inceleyeceğiz. Plânımız şu şekilde olacaktır:

PLÂN:
I. Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu (Üyeler)
II. Anayasa Mahkemesinin Görev ve Yetkileri
III. Anayasa Mahkemesinin Denetimine Tâbi Normlar
IV. Anayasa Mahkemesinin Denetimine Tâbi Olmayan Norm ve İşlemler
V. Anayasa Mahkemesinin Denetiminin Kapsamı
VI. Anayasaya Uygunluk Denetimi Şekilleri (Denetim Yolları)
VII. Anayasa Mahkemesi Kararları
VIII. Anayasa Mahkemesinin Çalışma ve Yargılama Usûlü

Şimdi bu plân dahilinde konuyu incelemeye başlayalım:

I. ANAYASA MAHKEMESİNİN KURULUŞU (ÜYELER)

Anayasamızın 146'ncı maddesinin 16 Nisan 2017 tarihli halkoylamasıyla onaylanan 6771 sayılı Kanunla değişik şekline göre "Anayasa Mahkemesi **onbeş üyeden** kurulur". (*Not:* Bu değişiklikten önce, Anayasa Mahkemesi, onyedi üyeden; 2010'dan önce ise onbir asıl ve dört yedek üyeden kurulurdu).

* Bu bölüm Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.997-1159'dan özetlenmiştir.

Seçim Usûlü.- Üyelerinin seçim usûlü ise şöyledir (m.146/2):

"**Türkiye Büyük Millet Meclisi**; iki üyeyi Sayıştay Genel Kurulunun kendi başkan ve üyeleri arasından, her boş yer için gösterecekleri üçer aday içinden, bir üyeyi ise baro başkanlarının serbest avukatlar arasından gösterecekleri üç aday içinden yapacağı gizli oylamayla seçer. Türkiye Büyük Millet Meclisinde yapılacak bu seçimde, her boş üyelik için ilk oylamada üye tam sayısının üçte iki ve ikinci oylamada üye tam sayısının salt çoğunluğu aranır. İkinci oylamada salt çoğunluk sağlanamazsa, bu oylamada en çok oy alan iki aday için üçüncü oylama yapılır; üçüncü oylamada en fazla oy alan aday üye seçilmiş olur.

Cumhurbaşkanı; üç üyeyi Yargıtay, iki üyeyi Danıştay genel kurullarınca kendi başkan ve üyeleri arasından her boş yer için gösterecekleri üçer aday içinden; en az ikisi hukukçu olmak üzere üç üyeyi Yükseköğretim Kurulunun kendi üyesi olmayan yükseköğretim kurumlarının hukuk, iktisat ve siyasal bilimler dallarında görev yapan öğretim üyeleri arasından göstereceği üçer aday içinden; dört üyeyi üst kademe yöneticileri, serbest avukatlar, birinci sınıf hâkim ve savcılar ile en az beş yıl raportörlük yapmış Anayasa Mahkemesi raportörleri arasından seçer".

Buna göre, Anayasa Mahkemesi üyelerinin *üçü TBMM, on ikisi Cumhurbaşkanı tarafından* seçilmektedir. Ancak TBMM'nin doğrudan doğruya üye seçme yetkisi yoktur. TBMM, iki üyeyi kendisine Sayıştay tarafından gösterilecek üçer aday arasından, bir üyeyi de baro başkanlarının göstereceği üç aday arasından seçecektir.

Cumhurbaşkanı ise seçeceği oniki üyeden ancak dördünü doğrudan doğruya seçebilmektedir. Geri kalan 10 üyeyi ise Yargıtay, Danıştay ve Yükseköğretim Kurulu tarafından kendisine gösterilen üçer aday arasında seçebilmektedir. Burada aday gösterme yetkisinin çok önemli bir yetki olduğu kendiliğinden ortaya çıkmaktadır.

TABLO 26.1: Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Seçimi (27 Nisan 2017'den Sonra)

ADAYIN NİTELİĞİ	KONTNJN	ÖNEREN MAKAM	SEÇEN MAKAM
Sayıştay Üyesi	2	Sayıştay	TBMM *(Her kontenjan için önerilen üçer aday arasından)*
Serbest Avukat	1	Baro Başkanları	
Yargıtay Üyesi	3	Yargıtay	CUMHURBAŞKANI *(Her kontenjan için önerilen üçer aday arasından)*
Danıştay Üyesi	2	Danıştay	
Üniversite Öğretim Üyesi	3	YÖK	
Üst Kad. Yöneticileri, Avukatlar, Hâkim ve Savcılar, AYM Raportörleri	4 **Toplam: 15**	Öneren Makam Yok	CUMHURBAŞKANI *(Doğrudan)*

Anayasamızın 146'ncı maddesinin yeni şeklinin dördüncü fıkrasına göre,

"Anayasa Mahkemesine üye seçilebilmek için, kırkbeş yaşın doldurulmuş olması kaydıyla; yükseköğretim kurumları öğretim üyelerinin profesör veya doçent unvanını kazanmış, avukatların en az yirmi yıl fiilen avukatlık yapmış, üst kademe yöneticilerinin yükseköğrenim görmüş ve en az yirmi yıl kamu hizmetinde fiilen çalışmış, birinci sınıf hâkim ve savcıların adaylık dahil en az yirmi yıl çalışmış olması şarttır".

Görev Süresi.- Anayasamızın 147'nci maddesine göre, "Anayasa Mahkemesi üyeleri oniki yıl için seçilirler. Bir kimse iki defa Anayasa Mahkemesi üyesi seçilemez. Anayasa Mahkemesi üyeleri altmışbeş yaşını doldurunca emekliye ayrılırlar".

II. ANAYASA MAHKEMESİNİN GÖREV VE YETKİLERİ

Anayasamıza göre Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkileri şunlardır:

1. Bazı Normların Anayasaya Uygunluğunu Denetlemek.- Anayasa Mahkemesinin temel görev ve yetkisi, bazı normların Anayasaya uygunluğunu denetlemektir. Anayasamızın 148'inci maddesinin birinci fıkrasına göre, "Anayasa Mahkemesi, kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ve TBMM İçtüzüğünün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler. Anayasa değişikliklerini ise sadece şekil bakımından inceler ve denetler".

2. Bireysel Başvuruları Karara Bağlamak.- 12 Eylül 2010 tarihli halkoylamasıyla onaylanan 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla 148'nci maddede yapılan değişiklikle, Anayasa Mahkemesine, "bireysel başvuruları karara bağlamak" görev ve yetkisi de verilmiştir.

3. Bazı Kişileri Yüce Divan Sıfatıyla Yargılamak.- Anayasa Mahkemesi, Cumhurbaşkanını, TBMM Başkanını, Cumhurbaşkanı yardımcılarını, bakanları, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay Başkan ve üyelerini, Başsavcılarını, Cumhuriyet Başsavcıvekilini, Hâkimler ve Savcılar Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini, Genelkurmay Başkanını, Kara, Deniz ve Hava Kuvvetleri Komutanlarını görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılamak yetki ve görevine sahiptir (AY, m.148/6-7).

4. Siyasî Partilerin Kapatılmasına Karar Vermek.- Anayasa Mahkemesinin bir diğer görev ve yetkisi de siyasî partilerin kapatılması hakkındaki davalara bakmaktır. Anayasamızın 69'uncu maddesinin dördüncü fıkrasına göre, "siyasî partilerin kapatılması, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının açacağı dava üzerine Anayasa Mahkemesince kesin karar bağlanır".

5. Siyasî Partilerin Malî Denetimini Yapmak.- Anayasamızın 69'uncu maddesinin üçüncü fıkrasına göre, "siyasî partilerin gelir ve giderlerinin amaçlarına uygun olması gereklidir. Bu kuralın uygulanması kanunla düzenlenir. Anayasa Mahkemesince siyasî partilerin mal edinimleri ile gelir ve giderlerinin kanuna uygunluğunun tespiti, bu hususun denetim yöntemleri ve aykırılık hâlinde uygulanacak yaptırımlar kanunda gösterilir. Anayasa Mahkemesi, bu denetim görevini yerine getirirken Sayıştay'dan yardım sağlar. Anayasa Mahkemesi'nin bu denetim sonunda vereceği kararlar kesindir".

6. Yasama Dokunulmazlığının Kaldırılması Kararlarını Denetlemek.- Anayasamızın 85'inci maddesine göre "yasama dokunulmazlığının kaldırıl-

masına karar verilmiş olması hâlinde, Meclis Genel Kurulu kararının alındığı tarihten başlayarak yedi gün içerisinde ilgili milletvekili veya bir diğer milletvekili, kararın, Anayasaya, kanuna veya içtüzüğe aykırılığı iddiasıyla iptali için Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Anayasa Mahkemesi, iptal istemini onbeş gün içerisinde kesin karara bağlar".

7. Milletvekilliğinin Düşmesi Kararlarını Denetlemek.- Anayasamıza göre "milletvekilliğinin düşmesine 84'üncü maddenin birinci, üçüncü veya dördüncü fıkralarına göre karar verilmiş olması hâlinde, Meclis Genel Kurulu kararının alındığı tarihten başlayarak yedi gün içerisinde ilgili milletvekili veya bir diğer milletvekili, kararın, Anayasaya, kanuna veya içtüzüğe aykırılığı iddiasıyla iptali için Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Anayasa Mahkemesi, iptal istemini onbeş gün içerisinde kesin karara bağlar" (m.85).

8. Uyuşmazlık Mahkemesine Başkan Seçmek.- Anayasamıza göre, Uyuşmazlık Mahkemesinin başkanlığını "Anayasa Mahkemesince kendi üyeleri arasından görevlendirilen üye yapar" (m.158/2).

Biz burada Anayasa Mahkemesinin sadece ilk iki görev ve yetkisini, yani norm denetimi ve bireysel başvuruları incelemek görev ve yetkisini inceleyeceğiz.

III. ANAYASA MAHKEMESİNİN DENETİMİNE TÂBİ NORMLAR

Anayasa Mahkemesi hangi hukuk normlarının anayasaya uygunluğunu denetleyebilir? Bu sorunun cevabı Anayasanın 148'inci maddesinin ilk fıkrasında şu şekilde verilmiştir:

> "Anayasa Mahkemesi, kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler. Anayasa değişikliklerini ise sadece şekil bakımından inceler ve denetler. Ancak, olağanüstü hallerde ve savaş hallerinde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılamaz".

Bu fıkraya göre Anayasa Mahkemesinin denetimine tâbi olan normlar, diğer bir ifadeyle, anayasaya uygunluk denetimine konu teşkil eden normlar şunlardır: Kanunlar, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, TBMM İçtüzüğü ve Anayasa değişiklikleri.

1. Kanunlar.- Anayasamızın 148'inci maddesinin ilk fıkrasına göre, "Anayasa Mahkemesi kanunların... Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler". Anayasa Mahkemesi sadece 1982 Anayasası döneminde çıkarılan kanunları değil, yürürlükte olmak şartıyla bütün Anayasalar döneminde, hatta Osmanlı döneminde çıkarılmış olan kanunları da denetleyebilir. Keza Anayasa Mahkemesi, Osmanlı döneminde çıkarılan ve kanun

değil, nizamname (tüzük) ismini taşıyan bazı metinleri kanun olarak kabul edip denetlemiştir[1].

2. Olağan Dönem Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri.- Anayasamızın 148'inci maddesinin ilk fıkrasına göre, "Anayasa Mahkemesi... Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin... Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler". Aşağıda ayrıca belirteceğimiz gibi Anayasamız, olağanüstü hâllerde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri Anayasa Mahkemesinin denetimi dışında tutmuştur (m148/1).

3. TBMM İçtüzüğü.- Anayasamızın 148'inci maddesinin ilk fıkrasına göre, "Anayasa Mahkemesi... Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler". 1982 Anayasası, TBMM İçtüzüğünü, hukukî niteliği itibarıyla bir parlâmento kararı olmasına rağmen, taşıdığı önem dolayısıyla, Anayasa Mahkemesinin denetimine tâbi tutmuştur.

4. Anayasa Değişiklikleri.- Anayasamızın 148'inci maddesinin ilk fıkrasına göre, Anayasa Mahkemesi, "Anayasa değişikliklerini *sadece şekil bakımından* inceler ve denetler". O hâlde, Anayasa Mahkemesi, anayasa değişiklikleri üzerinde esas denetimi değil, sadece şekil denetimi yapabilir.

5. Eski Dönemden Kalan Kanun Hükmünde Kararnameler.- Anayasamıza 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunla eklenen geçici 21'inci maddenin F fıkrasına göre "bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte yürürlükte *bulunan* kanun hükmünde kararnameler... yürürlükten kaldırılmadıkça geçerliliğini sürdürür". Bu Kanun, 9 Temmuz 2018 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Dolayısıyla artık yeni KHK çıkarılamasa da, 9 Temmuz 2018'den önce çıkarılmış olan KHK'ler[2], bu tarihten sonra, ayrıca yürürlükten kaldırılmadıkça veya değiştirilmedikçe yürürlükte kalmaya devam ederler. Yine aynı fıkraya göre bu şekilde "*yürürlükte bulunan kanun hükmünde kararnameler hakkında 152 nci ve 153 üncü maddelerin uygulanmasına devam olunur*". Dolayısıyla eski dönemden kalan ve hâlâ yürürlükte olan KHK'ler hakkında itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulabilir ve bunların Anayasaya uygunluk denetimi Anayasa Mahkemesi tarafından yapılır. Burada özellikle hatırlatalım ki, eski dönemden kalan ve hâlâ yürürlükte olan "olağanüstü hâllerde, sıkıyönetim ve savaş hâllerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnameler", Anayasamızın 148'inci maddesinin ilk fıkrası uyarınca eski dönemde olduğu gibi günümüzde de Anayasa Mahkemesinin denetimine tâbi değildir.

UYARI: Yasama dokunulmazlığının kaldırılması ve milletvekilliğinin düşmesi kararları da Anayasama Mahkemesinin denetimine tabidir.

---

1. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.384.
2. Son KHK, 9 Temmuz 2018 tarih ve 30473 sayılı Resmî Gazetede yayınlanan 2 Temmuz 2018 tarih ve 703 sayılı Anayasada Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamedir.

IV. ANAYASA MAHKEMESİNİN DENETİMİNE TÂBİ OLMAYAN NORMLAR VE İŞLEMLER

Anayasamıza göre, Anayasa Mahkemesi şu işlemleri denetleyemez:

1. Milletlerarası Andlaşmalar.- Anayasamızın 90'ıncı maddesinin son fıkrasına göre, "usûlüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar... hakkında Anayasaya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurulamaz".

2. Olağanüstü Hâl Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri.- Anayasamızın 148'inci maddesinin ilk fıkrasına göre "olağanüstü hallerde ve savaş hallerinde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılamaz".

3. İnkılâp Kanunları.- Anayasanın 174'üncü maddesine göre "aşağıda gösterilen inkılâp kanunları... Anayasaya aykırı olduğu şeklinde anlaşılamaz ve yorumlanamaz". Dolayısıyla inkılâp kanunlarının Anayasaya aykırı olduğu iddia edilemez ve Anayasa Mahkemesi bunları denetleyemez. İnkılâp kanunlarının Anayasaya aykırılığının iddia edilemeyeceği ayrıca 10 Kasım 1983 tarih ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usûlleri Hakkında Kanunun 24'üncü maddesinde de belirtilmiştir. Anayasanın 174'üncü maddesinde sayılan bu kanunlar şunlardır.

a) 3 Mart 1340 tarihli ve 430 sayılı Tevhidi Tedrisat Kanunu;
b) 25 Teşrinisani 1341 tarihli ve 671 sayılı Şapka İktisası Hakkında Kanun;
c) 30 Teşrinisani 1341 tarihli ve 677 sayılı Tekke ve Zaviyelerle Türbelerin Seddine ve Türbedarlıklar ile Bir Takım Ünvanların Men ve İlgasına Dair Kanun;
d) 17 Şubat 1926 tarihli ve 743 sayılı Türk Kanunu Medenisiyle kabul edilen, evlenme akdinîn evlendirme memuru önünde yapılacağına dair medeni nikah esası ile aynı kanunun 110 uncu maddesi hükmü;
e) 20 Mayıs 1928 tarihli ve 1288 sayılı Beynelmilel Erkamın Kabulü Hakkında Kanun;
f) 1 Teşrinisani 1928 tarihli ve 1353 sayılı Türk Harflerinin Kabul ve Tatbiki Hakkında Kanun;
g) 26 Teşrinisani 1934 tarihli ve 2590 sayılı Efendi, Bey, Paşa gibi Lakap ve Unvanların Kaldırıldığına dair Kanun;
h) 3 Kanunuevvel 1934 tarihli ve 2596 sayılı Bazı Kisvelerin Giyilemeyeceğine Dair Kanun.

4. Üç İstisna Dışında Parlâmento Kararları.- Parlâmento kararları şu üç istisna dışında Anayasa Mahkemesinin denetimine tâbi değildir. Bu istisnalar şunlardır: (a) TBMM İçtüzüğü (m.148/1); (b) yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararı (m.85); (c) milletvekilliğinin düşmesi kararı (m.85). Anayasa Mahkemesi bu üç tür parlâmento kararını denetleyebilir; geri kalan parlâmento kararlarını (örneğin savaş ilânı kararı, tatile girme kararı, olağanüstü hâl ilân kararının onaylanması kararı, meclis soruşturması açılması kararı, Yüce Divana sevk kararı, vs.) denetleyemez.

Not 1.- 9 Temmuz 2018'den önceki dönemde olağanüstü hâl kanun hükmünde kararnameleri de Anayasa Mahkemesinin yargısal denetimine tâbi değildi.

Not 2.- Anayasamızın geçici 15'inci maddesinin son fıkrası 2001'de yürürlükten kaldırıldığı için Millî Güvenlik Konseyi döneminde çıkarılan kanunlar 2001'den beri Anayasa Mahkemesinin denetimine tâbidir.

V. ANAYASA MAHKEMESİNİN DENETİMİNİN KAPSAMI

Anayasamızın 148'inci maddesinin ilk fıkrasına göre, "Anayasa Mahkemesi, kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünün Anayasaya *şekil* ve *esas bakımlarından* uygunluğunu denetler". Şu hâlde anayasaya uygunluk denetimi "şekil" ve "esas" bakımından olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

A. ŞEKİL BAKIMINDAN DENETİM

Şekil bakımından denetim veya kısaca "şekil denetimi", kanunların Anayasada belirtilmiş şekil ve usûl kurallarına uygun olarak yapılıp yapılmadıklarının araştırılması demektir[3]. Anayasamız şekil bakımından denetimin neden ibaret olduğunu sınırlayıcı bir şekilde tespit etmiştir.

1. Kanunlarda Şekil Denetiminin Anlamı: "Öngörülen Çoğunluk".- Anayasamızın 148'inci maddesinin ikinci fıkrasına göre, "kanunların şekil bakımından denetlenmesi, son oylamanın, öngörülen çoğunlukta yapılıp yapılmadığı... husus(u) ile sınırlıdır". Burada "öngörülen çoğunluk"tan kastedilen şey, Anayasanın 96'ncı maddesinde öngörülen "toplantı ve karar yeter sayısı"dır[4].

2. Anayasa Değişikliklerinde Şekil Denetiminin Anlamı: "Teklif ve Oylama Çoğunluğu ve İvedilikle Görüşülemeyeceği Şartı".- Anayasamızın 148'inci maddesinin ikinci fıkrasına göre, Anayasa değişikliklerinin şekil bakımından denetlenmesi, "teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülemeyeceği şartına uyulup uyulmadığı hususları ile sınırlıdır". Buradaki 148'inci maddenin ikinci fıkrası her ne kadar "ivedilikle görüşülemeyeceği şartı"ndan bahsediyorsa da 175'inci maddenin 17 Mayıs 1987 tarih ve 3361 sayılı Kanunla değişik şeklinde "ivedilikle görüşülememe şartı" yok, onun yerine "iki defa görüşülme" şartı vardır. O hâlde 148'inci maddede geçen "ivedilikle görüşülemeyeceği şartı"ndan 175'inci maddeye göre "iki defa görüşülme" kuralının anlaşılması gerekir. Anayasa değişikliği usulündeki teklif ve oylama çoğunluğunu ve iki defa görüşülme kuralının ne olduğunu biz aşağıda Anayasa değişikliği usûlünü inceleyeceğimiz yirmiyedinci bölümde göreceğiz. Bu konularda oraya bakılmalıdır.

Şekil denetiminden bahsederken, burada şunu belirtelim ki, Anayasamız şekil bakımından açılacak iptal davasını, dava açma süresi ve dava açmaya yetkili olanlar bakımından esas bakımından açılacak olan iptal davasına nazaran farklı düzenlemiştir: "Şekil bakımından denetleme, Cumhurbaşkanınca veya TBMM üyelerinin beşte biri tarafından istenebilir. Kanunun yayımlandığı tarihten itibaren on gün geçtikten sonra, şekil bozukluğuna dayalı iptal davası açılamaz; def'i yoluyla da ileri sürülemez" (m.148/2). Biz bu farklılıkları biraz aşağıda daha yakından göreceğiz.

---

3. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.397.

4. *Ibid.*, s.400.

B. ESAS BAKIMINDAN DENETİM

Bir kanunun esas bakımından denetimi veya kısaca "esas denetimi", o kanunun içeriğinin Anayasa hükümlerine uygun olup olmadığının araştırılması demektir[5]. Denetlenen kanun içerik bakımından çok çeşitli sebeplerle Anayasaya aykırı olabilir. Bu sebepler genellikle "sebep", "amaç" ve "konu" unsurlarına ayrılarak incelenmektedir[6].

1. Sebep Unsuru.- Bir kanunun sebep unsurunu, *o kanunun çıkarılmasında rol oynayan etkenler* oluşturur. Kanunların hangi sebeple çıkarılacağı istisnaî olarak Anayasada belirtilmiştir. Örneğin Anayasanın 47'nci maddesine göre, "kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüsler, kamu yararının zorunlu kıldığı hâllerde devletleştirilebilir". O hâlde kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüsün devletleştirilmesi, "kamu yararının zorunlu kılması" sebebiyle mümkündür. Ancak Anayasamızda çıkarılacak kanunlar için "sebep" belirten hükümlerin sayısı çok azdır. Dolayısıyla, bir kanunun sebebi, yani o kanunun çıkarılmasında rol oynayan etkenler, yasama organının takdir yetkisi kapsamına girer[7]. Anayasa Mahkemesinin birtakım istisnaî hâller dışında kanunların sebep unsuru denetlemesi mümkün değildir[8].

2. Amaç Unsuru.- Kanunun amaç unsuru, *o kanun ile ulaşılmak istenen nihaî sonuç* olarak tanımlanır. Bütün kamu işlemlerinin gibi, kanunların da amacı, yani kanunla ulaşılmak istenen nihaî sonuç, kamu yararının gerçekleşmesidir. Kamu yararı amacı kanunların "genel amacı"dır. Kanımızca Anayasa Mahkemesi, bazı apaçık aykırılıklar dışında, kanunları amaç unsuru bakımından denetlemeye yetkili değildir[9].

3. Konu Unsuru.- Bir kanunun konu unsuru *o kanunun doğurduğu sonuç* olarak tanımlanabilir. Anayasa hukukunda kanunun konusundan aynı zamanda onun muhtevası da anlaşılmaktadır[10]. Yukarıda (s.256) yasama yetkisini incelediğimiz bölümde gördüğümüz gibi, "yasama yetkisi geneldir". Anayasamız yasama organının kanun koyma yetkisini konu bakımından sınırlandırmamıştır. Anayasaya aykırı olmamak şartıyla yasama organı çıkaracağı kanunun konusunu belirlemekte serbesttir[11]. O hâlde konu bakımından tek sınır, kanunun Anayasaya aykırı olmamasıdır. Bu ise kanunun içeriğinin Anayasanın ilkeleriyle çatışmaması anlamına gelir. Eğer bir kanunun hükümleri, Anayasanın hükümleriyle çatışıyorsa, konu bakımından Anayasaya

5. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.393; Teziç, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.181.
6. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.393-396; Teziç, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.185-194; Teziç, "Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Esas Açısından Denetimi," *op. cit.*, s.28-36; Metin Kıratlı, *Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi: İtiraz Yolu*, Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1966, s.127 vd.
7. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.393.
8. Bunun nedenleri için bkz. Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.890-891.
9. Bunun nedenleri için bkz. Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.892-894.
10. Teziç, *Kanun Kavramı, op. cit.*, s.119; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.397.
11. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.397; Teziç, *Kanun Kavramı, op. cit.*, s.119-120.

bir aykırılık vardır ve kanunun bu hükümlerini Anayasa Mahkemesi bu sebeple iptal edebilir.

VI. ANAYASAYA UYGUNLUK DENETİMİ ŞEKİLLERİ (DENETİM YOLLARI)

Yukarıda (s.20-28) dördüncü bölümde genel olarak gördüğümüz gibi, kanunların anayasaya uygunluğunun yargısal denetimi, Anayasa Mahkemesine başvurma usûlüne göre "dava yolu", "itiraz (def'i) yolu" ve "bireysel başvuru" olmak üzere üç türlüdür. İtiraz yoluyla denetime "somut norm denetimi" de denir. Çünkü bu denetim yolunda, kanunun anayasaya uygunluğunun denetimi, belli bir somut olay ve dava aracılığıyla gerçekleşmektedir. Dava yoluna ise "soyut norm denetimi" de denmektedir[12].

A. SOYUT NORM DENETİMİ (İPTAL DAVASI)

İptal davası, Anayasada belirtilen bazı organların bir kanun aleyhinde doğrudan doğruya Anayasa Mahkemesinde iptal davası açmalarıyla gerçekleştirilen denetimdir[13]. Bu durumda kanunun uygulandığı somut bir olay veya dava yoktur. Anayasaya aykırılık iddiası ve denetimi herhangi bir dava ile ilgili olmaksızın, soyut olarak gerçekleştirildiği için iptal davası yoluna "soyut norm denetimi" de denmektedir[14]. 1982 Anayasasına göre iptal davasını unsur unsur şu şekilde inceleyebiliriz.

1. Dava Açma Yetkisi.- İptal davası açma yetkisi, genel olarak Anayasamızın 150'nci maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir:

> "Kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, Türkiye Büyük Millet Meclisi içtüzüğünün veya bunların belirli madde ve hükümlerinin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde doğrudan doğruya iptal davası açabilme hakkı, Cumhurbaşkanına, Türkiye Büyük Millet Meclisinde en fazla üyeye sahip iki siyasi parti grubuna ve Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tam sayısının en az beşte biri tutarındaki üyelere aittir".

O hâlde genel olarak iptal davası açma hakkı şu üç organa tanınmıştır:

a) Cumhurbaşkanı
b) TBMM'de en fazla üyeye sahip iki siyasi parti grubuna
c) Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tam sayısının en az beşte biri tutarındaki üyeler (yani 120 milletvekili).

Şekil Bozukluğuna Dayalı İptal Davası Açma Hakkına Sahip Olanlar.- Anayasamızın 148'inci maddesinin ikinci fıkrasında da kanunların ve Anayasa değişikliklerinin şekil bakımından denetlenmesine ilişkin iptal davası

12. Teziç, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.195.
13. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.401.
14. *Ibid.*

açma hakkını "şekil bakımından denetleme, Cumhurbaşkanınca veya Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin beşte biri tarafından istenebilir" diyerek sınırlandırmıştır. Yani TBMM'de en fazla üyeye sahip iki siyasi parti grubu, şekil bakımından Anayasaya aykırılık iddiasıyla iptal davası açamazlar.

2. Dava Açma Süresi.- Genel olarak iptal davası açma süresi *altmış gündür*. Anayasanın 151'inci maddesine göre, "Anayasa Mahkemesinde doğrudan doğruya iptal davası açma hakkı, iptali istenen kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi veya içtüzüğün Resmî Gazetede yayımlanmasından başlayarak altmış gün sonra düşer". Bu süre, hak düşürücü niteliktedir.

Şekil Bozukluğuna Dayalı İptal Davası Açma Süresi.- Kanunlara ve Anayasa değişikliklerine karşı şekil bozukluğuna dayalı iptal davası açma süresi ise *on gün*dür. Zira Anayasanın 148'inci maddesinin ikinci fıkrasına göre, "kanunun yayımlandığı tarihten itibaren on gün geçtikten sonra, şekil bozukluğuna dayalı iptal davası açılamaz".

B. SOMUT NORM DENETİMİ (İTİRAZ YOLU)[15]

Somut norm denetimi, "bir mahkemede görülmekte olan bir davanın karara bağlanmasının, o davada kullanılacak hukuk normunun anayasaya uygun olup olmamasına bağlı olması hâlinde yapılan denetimdir"[16]. Doktrinde bu denetim yolu için, "itiraz" veya "def'i (*exceptio*)" yolu deyimleri de kullanılmaktadır.

1. Konusu.- Somut norm denetimine ancak kanun ve Cumhurbaşkanlığı kararnameleri konu olabilir. Bu husus Anayasanın 152'nci maddesinden "bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir *kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin* hükümlerini Anayasaya aykırı görürse" diyerek açıkça belirtilmiştir. O hâlde, kanun ve Cumhurbaşkanlığı kararnamesi dışında kalan normlar (TBMM İçtüzüğü, Anayasa değişiklikleri) somut norm denetimine konu olamazlar. Kanunların da şekil bakımından Anayasaya aykırılığı somut norm denetimi yoluna konu olamaz. Zira Anayasamıza göre, "kanunun yayımlandığı tarihten itibaren on gün geçtikten sonra şekil bozukluğuna dayalı iptal davası açılamaz; def'i yoluyla da ileri sürülemez" (m.148/2).

2. Şartları.- Somut norm denetiminin işletilebilmesi için gerekli şartlar Anayasamızın "anayasaya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi" başlığını taşıyan 152'nci maddesinin birinci fıkrasında şöyle düzenlenmiştir:

> "Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraf-

15. Metin Kıratlı, *Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi: İtiraz Yolu*, Ankara, A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1966; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.397-407; Teziç, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.195-201; Armağan, *Anayasa Mahkememizde Kazaî Murakabe Sistemi, op. cit.*, s.73-97; Aliefendioğlu, "Türk Anayasa Yargısında İptal Davası ve İtiraz Yolu", *op. cit.*, s.115-137.

16. Kıratlı, *Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi: İtiraz Yolu, op. cit.*, s.35.

lardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır".

Bu fıkrada öngörülen şartları sırasıyla şu şekilde sıralayabiliriz:

a) Somut norm denetimin başlatılabilmesi için, her şeyden önce, bakılmakta olan *bir "dava" olmalıdır.* Dava henüz açılmamışsa veya dava ortadan kalkmış ise, somut norm denetimi yoluna gidilemez.

b) Somut norm denetimi yoluyla Anayasa Mahkemesine ancak bir *"mahkeme" başvurabilir.* Anayasa Mahkemesi sorgu hâkimlerinin, hakemlerin, vergi itiraz ve temyiz komisyonlarının, il ve ilçe idare kurullarının mahkeme kavramına girmediklerine; buna karşılık, Anayasa Mahkemesi icra-tetkik mercilerinin ve disiplin mahkemelerinin ise mahkeme sayılacağına karar vermiştir. Anayasa Mahkemesinin kendisi de siyasî parti kapatma davaları ile Yüce Divan sıfatıyla baktığı davalarda Anayasanın 152'nci maddesi anlamında "bir davaya bakmakta olan mahkeme" niteliğindedir.

b) Somut norm denetimi yoluyla Anayasa Mahkemesine ancak bir *"mahkeme" başvurabilir.* Anayasa Mahkemesi, hakemlerin, vergi itiraz ve temyiz komisyonlarının, seçim kurullarının (Yüksek Seçim Kurulu, il ve ilçe seçim kurullarının) mahkeme kavramına girmediklerine ve dolayısıyla bunların itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvuramayacaklarına karar vermiştir. Buna karşılık, Anayasa Mahkemesi icra-tetkik mercilerinin, disiplin mahkemelerinin, Uyuşmazlık Mahkemesinin, Yüce Divan sıfatıyla baktığı davalarda kendisinin ve en son olarak 13 Kasım 2014 tarih ve K.2014/170 sayılı kararıyla Sayıştayın mahkeme sayılacağına ve dolayısıyla bunların itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurabileceklerine karar vermiştir.

c) Somut norm denetimi, ancak bir davada *"uygulanacak olan* kanun ve KHK hükümleri" hakkında işletilebilir. Diğer bir ifadeyle, bir davaya bakmakta olan bir mahkeme, herhangi bir kanun hükmü için değil, o davada uygulanacak olan kanun hükümleri için def'i yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir.

d) Somut norm denetiminin başlatılabilmesi için, ya mahkeme davada uygulanacak bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini *re'sen Anayasaya aykırı görmeli,* ya da taraflardan birinin ileri sürdüğü *Anayasaya aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına* varmalıdır.

3. İşleyiş Usûlü.- Somut norm denetiminin işleyiş usûlü Anayasanın 152'nci maddesinde düzenlenmiştir. Davaya bakmakta olan mahkeme, o davada uygulanacak olan kanunun Anayasaya aykırı olduğuna re'sen kanaat getirirse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü Anayasaya aykırılık iddiasının ciddî olduğu kanısına varırsa, Anayasaya aykırılık "ön meselesi" oluşur. Bu durumda dava mahkemesi dosyayı Anayasa Mahkemesine gönderir ve Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır (m.152/1).

Buna karşılık, "mahkeme, Anayasaya aykırılık iddiasını ciddî görmezse, bu iddia, temyiz merciince esas hükümle birlikte karara bağlanır" (Anayasa, m.152/2). Bu şu demektir ki, mahkemenin itirazın ciddî olmadığı yolundaki kararı bir "ara karar"dır ve tek başına temyiz edilmesi mümkün değildir[17]. Bu ara karar, ancak esas hükümle birlikte temyiz edilebilir ve temyiz mercii (Yargıtay ve Danıştay) tarafından denetlenebilir.

Dava mahkemesi dosyayı Anayasa Mahkemesine gönderirse, "Anayasa Mahkemesi, işin kendisine gelişinden başlamak üzere beş ay içinde kararını verir ve açıklar. Bu süre içinde karar verilmezse mahkeme davayı yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandırır" (Anayasa, m.152/3). Görüldüğü gibi mahkeme, Anayasaya aykırılık meselesini "kendi kanısına göre çözemez"[18]. "Ancak, Anayasa Mahkemesinin kararı, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse, mahkeme buna uymak zorundadır" (m.152/3).

On Yıllık Süre.- 1982 Anayasasının 152'nci maddesinin son fıkrasına göre "Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği ret kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı *kanun* hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz". Bu on yıllık süre sınırlamasının, fıkranın yazılış biçiminden, iptal davası (soyut norm denetimi) sonucunda verilen ret kararlarını kapsamadığı, sadece def'i yolu (somut norm denetimi) sonucunda verilen ret kararlarını kapsadığı anlaşılmaktadır[19]. Ancak Anayasa Mahkemesi son yıllarda verdiği kararlarda on yıllık süre yasağı kuralının iptal davası sonucunda verilen ret kararlarından sonra da başlayacağını kabul etmektedir[20]. Diğer yandan bu on yıllık süre yasağı, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri (ve eski dönemden kalan kanun hükmünde kararnameler) için değil, sadece kanunlar için geçerlidir.

C. BİREYSEL BAŞVURU YOLU

Kendisine "anayasa şikayeti" de denen "bireysel başvuru yolu", temel hak ve hürriyetleri ihlâl edilen kişilerin, olağan başvuru yollarını tükettikten sonra, Anayasa Mahkemesine başvurmalarıdır. Almanya, Avusturya, İspanya gibi bazı ülkelerde mevcut olan böyle bir başvuru yolu, ülkemizde 12 Eylül 2010 tarihli halkoylamasıyla onaylanan 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunundan önce yoktu. Dolayısıyla bireysel başvuru yolu 5982 sayılı Kanunun getirdiği bir yeniliktir. Bireysel başvuruya ilişkin usul ve esaslar 30 Mart 2011 tarih ve 6216 sayılı *Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve Yargılama Usûlleri Hakkında Kanun* ile düzenlenmiştir. Türkiye'de 23 Eylül 2012 tarihinden beri bireysel başvuru yapılabilmektedir.

Öncelikle belirtelim ki, bireysel başvurular, Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu tarafından değil, "Bölümler"i tarafından incelenir.

17. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.411.
18. 1961 Anayasasının 151'inci maddesine göre ise böyle bir durumda dava mahkemesi, "Anayasaya aykırılık iddiasını kendi kanısına göre" çözümlemekteydi.
19. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.412.
20. Ozan Ergül, "On yıl Süreli Denetim Yasağının Kapsamını Genişleten Anayasa Mahkemesi İçtihadı", *Rona Aybaya'a Armağan*, İstanbul, Legal, 2014, c.I, s.863-895..

1. Bireysel Başvurunun Şartları.- Bireysel başvurunun şartlarının şunlardır:

a) Bireysel başvuruda bulunacak kişinin, ***Anayasa*** ve ***Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*** **tarafından güvence altına alınmış bir temel hak ve hürriyeti ihlal edilmiş olmalıdır** (Anayasa, m.148/3). Dikkat edileceği üzere Anayasa ve AİHS tarafından güvence altına alınmış olma şartı kümülatiftir; yani birlikte gerçekleşmelidir. Sadece Anayasamızın tanıdığı, ama Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin güvence altına almadığı bir temel hak ve hürriyetin ihlali iddiasıyla bireysel başvuru yoluna gidilemez.

b) Söz konusu ihlalin, herhangi bir kişi tarafından değil, **bir "kamu gücü" tarafından yapılmış olması gerekir** (Anayasa, m.148/3). 6216 sayılı Kanuna göre (m.45/3), "*yasama işlemleri* ile düzenleyici idari işlemler aleyhine doğrudan *bireysel başvuru yapılamayacağı gibi* Anayasa Mahkemesi kararları ile Anayasanın yargı denetimi dışında bıraktığı işlemler de bireysel başvurunun konusu olamaz".

c) Bireysel başvuruda bulunabilmek için **olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır** (AY, m.148/3). Bu şu anlama gelir ki, bireysel başvuruda bulunacak kişinin, bireysel başvurudan önce, hakkını diğer yargı organları önünde aramış olması gerekir.

d) Bireysel başvuruda bulanacak kişinin **güncel ve kişisel bir hakkının doğrudan doğruya etkilenmiş olması** gerekir (6216 sayılı Kanun, m.46/1).

e) "Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren **otuz gün** içinde yapılması gerekir" (m.47/5).

f) 6216 sayılı Kanun, kamu tüzel kişilerinin başvuru yapmasını yasaklamaktadır. Özel hukuk tüzel kişilerinin ise yalnız tüzel kişiliğe ait haklar dolayısıyla başvuru yapabilmesine imkân tanımaktadır (m.46/2). Yabancılar da Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilirler. Ancak sadece Türk vatandaşlarına tanınan haklarla ilgili olarak yabancılar başvuruda bulunamaz (m.46/2).

2. Bireysel Başvuruların İncelenme Usûlü.- Bireysel başvuru incelemesi, "kabul edilebilirlilik incelemesi" ve "esas incelemesi" olmak üzere iki kısımdan oluşmaktadır.

a) Kabul Edilebilirlik İncelemesi.- Bireysel başvuru hakkında kabul edilebilirlik kararı verilebilmesi için, öncelikle başvurunun yukarıda (2, a-f) belirttiğimiz şartları taşıması gerekir (6216 sayılı Kanun, m.48). Aksi takdirde, başvuru hakkında, daha ileri bir inceleme yapılmaksızın, bu aşamada *"kabul edilemezlik kararı"* verilir.

b) Esas İncelemesi.- Bir başvuru hakkında "kabul edilebilirlik kararı" verilmiş ise, başvuru hakkında "esas incelemesi" safhasına geçilir. Esas incelemesi sonucunda Bölüm, başvurucunun hakkının *"ihlal edildiğine"* veya *"ihlal edilmediğine"* karar verir. İhlal kararı verilmesi durumunda ihlâlin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere de hükmedilir. Tespit edilen ihlâl, bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlâli ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir.

VII. ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI

1. Kararların Gerekçeli Olması Zorunluluğu.- Anayasamızın 141'inci maddesine göre "bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır". Dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin kararları da gerekçeli olmak zorundadır. Ayrıca Anayasamızın 153'üncü maddesinin birinci fıkrası da "iptal kararları gerekçesi yazılmadan açıklanamaz" diyerek, hem kararların gerekçeli olması zorunluluğunu getirmekte, hem de iptal kararlarının gerekçesinin yazılmadan açıklanmasını yasaklamaktadır.

2. Kararların Kesinliği ve Bağlayıcılığı.- Anayasamızın 153'üncü maddesinin ilk fıkrasına göre "Anayasa Mahkemesinin kararları kesindir". Muhakeme hukukunda, "kesin hüküm (*res judicata*)" de denilen bir "kararın kesin olması"nın şeklî ve maddî olmak üzere iki ayrı anlamı vardır:

Bir kararın *şeklî anlamda kesin olması* demek, o karara karşı temyiz, karar düzeltme gibi kanun yollarına başvurulamaması demektir[21]. Gerçekten de Anayasa Mahkemesinin kararlarına karşı karar düzeltme, temyiz gibi kanun yollarına başvurulamaz. Anayasa Mahkemesinin bir üst mahkemesi yoktur. Anayasa Mahkemesi ilk ve son derece mahkemesidir.

Bir kararın *maddî anlamda kesin olması* demek ise, o kararın "bağlayıcı" olması demektir. Bu anlamda kesin karar, mahkemenin kendisini ve başka mahkemeleri bağlar. Kesin hükmün bağlayıcı olmasına, "kesin hükmün gücü veya otoritesi (*autorité de la chose jugée*)" de denir ve şu unlama gelir: Kesin hükümle sonuçlandırılmış bir dava ile *konusu, sebebi* ve *tarafları* aynı olan ikinci bir dava açılamaz[22]. Kesin hüküm, sadece mahkemeleri değil, aynı zamanda yasama, yürütme organlarını ve gerçek ve tüzel kişileri de bağlar. Anayasamızın 138'inci maddesinin son fıkrasında belirtildiği gibi, "yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir surette değiştiremez". Bu anlamda Anayasa Mahkemesi kararları da, bir mahkeme kararı olarak, kesin hüküm oluşturur. Yani Anayasa Mahkemesi kararı, kendisini de, ya-

21. Kuru, *Medenî Usûl Hukuku, op. cit.*, s.601.
22. Chapus, *Droit du contentieux administratif, op. cit.*, s.587-597.

sama, yürütme ve yargı organlarını da, gerçek ve tüzel kişileri de bağlar. Hiçbir organ veya kişi Anayasa Mahkemesi kararını değiştiremez.

Ancak muhakeme hukukunda maddî anlamda kesin hüküm, yani kararın bağlayıcılığı, sadece kararın hüküm fıkrası için geçerlidir[23]. Kararın gerekçesinin kesin hüküm gücü, yani bağlayıcılık gücü yoktur. Kararın gerekçesi muhakeme hukukunda kesin hüküm oluşturmaz[24]. O hâlde Anayasa Mahkemesi kararları da maddî anlamda kesin hüküm gücüne, yani bağlayıcılığa sahiptir. Ama Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı, tüm diğer mahkeme kararlarının bağlayıcılığı gibi hüküm fıkrası için geçerlidir. Anayasa Mahkemesi kararlarının gerekçesi bağlayıcı değildir; çünkü, bir mahkeme kararının gerekçesi kesin hüküm teşkil etmez.

3. Kararların Etkisi.- Anayasa Mahkemesinin iptal kararı dava konusu olan kanun hükmünü ortadan kaldırdığı için, bu karar "herkes için (*erga omnes*)" hüküm ve sonuç doğurur[25]. Anayasa Mahkemesinin "olayla sınırlı ve yalnız tarafları bağlayıcı (*inter partes*)" karar verme yetkisi yoktur[26].

4. Kararların Yürürlüğe Girmesi.- *Resmî Gazetede Yayım.-* Anayasa Mahkemesi kararlarının yürürlüğe girmesi Anayasanın 153'üncü maddesinin üçüncü fıkrasında düzenlenmiştir: "Kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi veya Türkiye Büyük Millet Meclisi içtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar". O hâlde iptal kararlarının yürürlüğe girme tarihi, kararın verildiği gün değil, bu kararın Resmî Gazete'de gerekçeli olarak yayımlandığı tarihtir. Bu iki tarih arasında da genellikle aylarca zaman geçer. Yine 153'üncü maddenin birinci fıkrasına göre, "iptal kararları gerekçesi yazılmadan açıklanamaz".

Bir Yıl Erteleme.- Bununla birlikte, Anayasa Mahkemesi iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca saptayabilir. Zira 153'üncü maddenin üçüncü fıkrasına göre, "gereken hâllerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez". Yani Anayasa Mahkemesi, verdiği iptal kararının yürürlüğe girmesini bir yıl süreyle erteleyebilmektedir. Böyle bir erteleme imkanıyla, iptal kararının derhal yürürlüğe girmesi nedeniyle bir hukuk boşluğunun doğmaması amaçlanmaktadır[27]. Ancak bunun için de yasama organının ertelenen süre içinde gerekli olan kanunu çıkarması gerekir.

5. İptal Kararının Geriye Yürümezliği[28].- Yukarıda gördüğümüz gibi Anayasa Mahkemesinin iptal kararları en erken Resmî Gazete yayımlandık-

23. Kuru, *Medenî Usûl Hukuku, op. cit.*, s.600.
24. *Ibid.*
25. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.421.
26. *Ibid.*
27. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.423; Teziç, *Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.208.
28. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.424; Aliefendioğlu, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi, op. cit.*, s.300-310.

ları tarihte yürürlüğe girerler ve Anayasamızın 153'üncü maddesinin beşinci fıkrasına göre, "iptal kararları geriye yürümez". Yani Anayasa Mahkemesi kararları "geçmişe yönelik (*ex tunc*)" değil, "geleceğe yönelik (*ex nunc, pro futuro*)" etkiye sahiptirler. Anayasamız, iptal kararlarının geriye yürümemesi ilkesini benimsemiştir. Çünkü aksi takdirde, kanunun yürürlüğe girmesinden iptal edildiği tarihe tadar geçecek süre içinde o kanuna dayanılarak yapılmış yüzlerce, binlerce bireysel işlem geçersiz hâle gelecekti. Bunun hukukî istikrarı ve hukuk güvenliği bakımından doğuracağı sakıncalar ortadadır[29].

VIII. ANAYASA MAHKEMESİNİN İÇ YAPISI, ÇALIŞMA VE YARGILAMA USÛLÜ

Anayasa Mahkemesinin iç yapısı, çalışma ve yargılama usûlü Anayasanın 149'uncu maddesinde ve 30 Mart 2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunda düzenlenmiştir. 149'uncu madde 12 Eylül 2010 tarihli halkoylamasıyla onaylanan 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla büyük ölçüde değişikliğe uğramıştır.

A. YAPISI

1961'den beri tek kuruldan oluşan Anayasa Mahkemesi, 12 Eylül 2010 değişikliğiyle, bir Genel Kurul ve iki Bölümden oluşur hale gelmiştir.

1. Genel Kurul.- Genel Kurul, Mahkeme Başkanının ve bütün üyelerin katılabileceği kuruldur. Genel Kurul, Mahkeme Başkanını Başkanın belirleyeceği başkanvekilinin başkanlığında toplanır. Genel Kurulun görevi, siyasî partilere ilişkin dava ve başvurulara, iptal ve itiraz davaları ile Yüce Divan sıfatıyla yürütülecek yargılamalara bakmaktır.

Toplantı Yetersayısı.- Onbeş kişiden oluşan Genel Kurulun toplanabilmesi için bütün üyelerin hazır bulunması şart değildir. "Genel Kurul, Mahkeme Başkanının veya Başkanın belirleyeceği başkanvekilinin başkanlığında en az on üye ile toplanır" (m.249/1). Yani Anayasa Mahkemesi Genel Kurulunun toplantı yetersayısı onbirdir (bir başkan + on üye). Haliyle bu minimum sayıdır. Toplantıya katılan üye sayısı onbir ila onbeş arasında değişebilecektir.

Genel Karar Yetersayısı.- Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu için karar yetersayısı, toplantıya katılan üyelerinin salt çoğunluğudur. Örneğin Genel Kurul, bir başkan ve on üyeyle toplanmış ise karar yetersayısı altı; bir başkan ve ondört üyeyle toplanmış ise karar yetersayısı sekizdir.

Özel Karar Yetersayıları.- 149'uncu maddeye göre, "Anayasa değişikliğinde iptale, siyasî partilerin kapatılmasına ya da Devlet yardımından yok-

29. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.424.

sun bırakılmasına karar verilebilmesi için toplantıya katılan üyelerin **üçte iki oy çokluğu** şarttır". Örneğin Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu, 1 başkan + 10 üyeyle toplanmış ise, Anayasa değişikliğinde iptale karar verilebilmesi için iptal yönünde 8 oyun çıkması gerekecektir. Genel Kurul, üye tamsayısı ile toplanmış ise (yani 1 başkan ve 14 üye), iptal için karar yetersayısı 10 olacaktır.

2. Bölümler.- Anayasamızın 149'uncu maddesinin 2010 yılında değiştirilen şekline göre, Anayasa Mahkemesinde iki bölüm bulunur. Bölümlerin görevi, bireysel başvuruları kararı bağlamaktır. Bölümler, başkanvekili başkanlığında dört üyenin katılımıyla toplanır. Yani bölümlerin toplantı yetersayısı daima beştir (bir başkanvekili + dört üye). Bölümler, kararlarını salt çoğunlukla alır. Yani bölümler için karar yetersayısı daima üçtür.

3. Komisyonlar.- Anayasamız bireysel başvuruların kabul edilebilirlik incelemesi için Anayasa Mahkemesinde "komisyonlar" oluşturulmasına da imkân tanımıştır (m.149/1). Komisyonların kuruluş tarzına ilişkin Anayasamızda bir hüküm yoktur.

B. ÇALIŞMA USÛLÜ

Anayasa Mahkemesi görüşmeleri gizlidir (6216 sayılı Kanun, m.44). Üyeler çekimser oy kullanamaz (Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü, m.11). Ya başvurunun *reddi*, ya da kanunun *iptali* yönünde oy kullanabilirler. Oylamaya en kıdemsiz üyeden başlanır (6216 sayılı Kanun, m.65/3).

Anayasa Mahkemesi ilgililerin dilekçelerinde ileri sürdükleri Anayasaya aykırılık gerekçeleriyle bağlı değildir. "Anayasa Mahkemesi taleple bağlı kalmak kaydıyla başka gerekçe ile de Anayasaya aykırılık kararı verebilir" (6216 sayılı Kanun, m.43). Ancak başvuru, kanunun belirli maddeleri aleyhine yapılmış olup da, bu belirli maddelerin iptali, kanunun diğer hükümlerinin veya tamamının uygulanmaması sonucunu doğuracaksa, Anayasa Mahkemesi bu durumu gerekçesinde belirtmek şartıyla, kanunun öteki hükümlerini veya tamamını da iptal edebilir (2949 sayılı Kanun, m.43/4). ■

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 15 sayfa boyunca işlenen "Anayasa Yargısı" konusu, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri* isimli kitabımızda 34 sayfa (*op. cit.*, s.414-448), *Türk Anayasa Hukuku* isimli kitabımızda ise 162 sayfa (*op. cit.*, s.997-1159) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

Ek Kaynakça: Servet Armağan, *Anayasa Mahkememizde Kazaî Murakabe Sistemi,* İstanbul, İÜHF Yayınları, 1967. • Ö. İbrahim Kaboğlu, *Anayasa Yargısı,* Ankara, İmge, 2000. • Yılmaz Aliefendioğlu, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi,* Ankara, Yetkin Yayınları, 1996. • O. Korkut Kanadoğlu, *Anayasa Mahkemesi,* İstanbul, Beta, 2004. **Anayasa Mahkemesi İnternet Sitesi:** www.anayasa.gov.tr

ANAHTAR TERİMLER

Amaç unsuru
Anayasa değişikliklerinin denetimi
AYM kararlarının bağlayıcılığı
AYM Kararların etkisi, kesinliği -yürürlüğe girmesi
AYM üyelerini seçimi
AYM'nin denetimine tâbi normlar
AYM'nin kuruluşu
Bireysel başvuru
Dava açma süresi

Def'i yolu
Denetim yolları
Erga omnes etki
Esas bkm denetim
Ex nunc etki, Ex tunc etki
Geriye yürümezlik
İnkılâp Kanunları
İnter partes etki
İptal davası
İtiraz yolu
Sebep unsuru
Siyasî partilerin kapatılması
Siyasî p.lerin malî denetimi
Kesin hüküm
On yıllık süre
Somut norm denetimi
Soyut norm denetimi
Şekil bakımından denetim
Şekil bozuklu
Yüce Divan

TEST

SORU 26.1: Ülkemizde Anayasa Mahkemesinin 11 üyesinden her birinin seçimi için bir takım organlar üç aday göstermekte, bunlardan birisi TBMM veya Cumhurbaşkanı tarafından seçilmektedir. **Aşağıdaki organlardan hangisi Anayasa Mahkemesine üye seçiminde aday gösterme yetkisine sahip değildir?**

a) Danıştay b) Yargıtay
c) Sayıştay d) HSK
e) Yükseköğretim Kurulu

SORU 26.2: Aşağıdakilerden hangisi Anayasa Mahkemesinin görevi değildir?

a) Bazı kişileri Yüce Divan sıfatıyla yargılamak.
b) Siyasî partilerin kapatılmasına karar vermek.
c) Yönetmeliklerin Anayasaya uygunluğunu denetlemek.
d) Uyuşmazlık Mahkemesine Başkan seçmek.
e) Milletvekilliğinin düşmesi kararlarını denetlemek.

SORU 26.3: Aşağıdakilerden hangisi Anayasa Mahkemesinin denetimine tâbi değildir?

a) 1982 Anayasasından önce çıkarılan kanunlar
b) Olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri
c) 9 Temmuz 2018 tarihinden yürürlükte olup ayrıca yürürlükten kaldırılmamış kanun hükmünde kararnameler
d) Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü
e) Milletvekilliğinin düşmesi kararı

SORU 26.4: Aşağıdakilerden hangisi yanlıştır?

a) Anayasa Mahkemesi kararları gerekçeli olmak zorundadır.
b) Anayasa Mahkemesi kararları geçmişe yürür.
c) Anayasa Mahkemesinin *inter partes* karar verme yetkisi yoktur.
d) Anayasa Mahkemesi Anayasa değişikliklerini iptal edebilmesi için bu kararı ancak üye tamsayısının üçte iki çoğunluğuyla alabilir.
e) Anayasa Mahkemesi siyasî partilerin kapatılmasına ancak üye tamsayısının üçte iki çoğunluğuyla karar verir.

SORU 26.5: Şekil denetimi hakkında Aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) Bir kanunun Anayasaya şekil bakımından aykırılığı iddiasıyla açılacak iptal davasını açmaya Cumhurbaşkanı, TBMM'de en fazla üyeye sahip iki siyasî parti grubu ve 120 milletvekili yetkilidir.
b) Şekil bozukluğuna dayalı iptal davası açma süresi 10 gündür.
c) Anayasa değişiklikleri somut norm denetimine konu olamazlar.
d) Kanunların şekil bakımından Anayasaya aykırılığı somut norm denetimi yoluyla ileri sürülemez.
e) Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin şekil bakımından denetimi mümkündür.

SORU 26.6: Somut norm denetimi hakkında aşağıdaki ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) Bir kanunun Anayasa aykırı olduğunun diğer mahkemeler tarafından ileri sürülmesine somut norm denetimi denir.
b) Somut norm denetimine itiraz yolu da denmektedir.
c) Somut norm denetimi yoluna ancak davaya bakmakta olan bir mahkeme, davada uygulayacağı bir hüküm hakkında başvurabilir.
d) Somut norm denetimi usûlü, kanunlar, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ve Anayasa değişiklikleri hakkında işletilebilir.
e) Somut norm denetimi usulünde, Anayasa Mahkemesi bir kanunun Anayasaya uygun olduğuna karar vermişse, o kanunun Anayasa aykırı olduğu bir daha on yıl süreyle iddia edilemez.

PROBLEM 26.1: X sayılı Kanun Türkiye Büyük Millet Meclisinde 270 milletvekilinin katılmış olduğu bir toplantıda oylanmış ve 140 kabul oyu, 110 red oyu kullanmış, 20 adet de çekimser oy çıkmıştır. TBMM Başkanı kanunun kabul edildiğini açıklamış ve yayımlanmak üzere Cumhurbaşkanına göndermiş, Cumhurbaşkanı da imzalayarak 1 Haziran 2018 günü Resmî Gazetede yayımlamıştır. Bu kanun Sanık A'ya Bursa Ağır Ceza Mahkemesi tarafından uygulanacaktır. Sanık A, 20 Temmuz 2018 günü bu Kanunun Anayasaya aykırı olarak kabul edildiğini iddia etmiş, Mahkeme de aynı gün bu iddiayı ciddî bularak Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

Siz Anayasa Mahkemesi üyesi olsaydınız bu başvuru hakkında ne karar verirdiniz? Neden?

PROBLEM 26.2: 30 milletvekili tarafından verilen X sayılı kanun teklifi TBMM Genel Kurulunda 280 milletvekili hazır olduğu hâlde görüşülmüş ve yapılan oylamada 150 kabul 120 ret ve 10 çekimser oyu çıkmıştır. Daha sonra bu kanun Cumhurbaşkanı tarafından 15 gün içinde Resmi Gazetede yayınlanmıştır.

- **Söz konusu kanun Anayasaya uygun mudur? Neden?**
- **Bu kanun aleyhine hangi süre içinde kimler dava açabilir?** ■

Bölüm 27
ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ*

Yukarıda dördüncü bölümde (s.10-20) genel olarak tali kurucu iktidarı ve Anayasa değişikliği usûllerini gördük. Şimdi 1982 Anayasasına göre Anayasanın değiştirme usûlünü göreceğiz. 1982 Anayasası, değiştirilmesi usûlünü, 175'inci maddesinde düzenlemiştir. 175'inci madde bugünkü hâlini 17 Mayıs 1987 tarih ve 3361 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunuyla almıştır. Anayasanın değiştirilmesi usûlünü, teklif, görüşme, karar ve onay safhalarına ayırarak incelemek uygun olur. Burada ayrıca Anayasa değişiklikleri halkoylamasına sunulmasını, Anayasa değişikliği sürecinde Cumhurbaşkanının yetkilerini ve Anayasa değişikliklerinin yargısal denetimi sorununu görmekte yarar vardır. Buna göre bu bölümün plânı şu şekilde olacaktır.

PLÂN
I. Teklif
II. Görüşme
III. Karar
IV. Onay
V. Halkoylaması
VI. Anayasa Değişikliği Sürecinde Cumhurbaşkanının Yetkileri
VII. Anayasa Değişikliklerinin Yargısal Denetimi Sorunu

Şimdi bu plâna göre konuyu incelemeye başlayalım:

I. TEKLİF

Yetki.- Anayasamızın 175'inci maddesinin ilk fıkrasına göre "Anayasanın değiştirilmesi TBMM üye tamsayısının en az üçte biri tarafından yazıyla teklif edilebilir". Görüldüğü gibi "teklif yetersayısı" TBMM üye tamsayısının üçte biri, yani 201'dir. Bu arada not edelim ki, teklif yetkisi münhasıran milletvekillerine aittir; Cumhurbaşkanının Anayasa değişikliği teklif etmesi mümkün değildir.

Şekil.- Anayasamızın 175'inci maddesinin ilk fıkrasına göre, Anayasa değişikliği teklifi *yazılı* olmak zorundadır. O hâlde Anayasa değişikliği teklifinin, bir önerge hâlinde sunulması ve önergede öneri sahibi milletvekillerinin tümünün imzasının bulunması gerekir[1].

---

* Bu bölüm Gözler, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, s.1159-1229'dan özetlenmiştir. Bu konuda daha geniş bilgi için oraya bakılmalıdır.

1. Erdal Onar, *1982 Anayasasında Anayasayı Değiştirme Sorunu*, Ankara, 1993, s.30.

Konu.- Anayasa değişikliği teklifinin konusu, Anayasanın bir maddesinin veya birkaç maddesinin değiştirilmesinden veya Anayasaya yeni maddeler eklenmesinden ibarettir. Anayasamız, Anayasa değişikliği tekliflerini istisnaî olarak konu bakımından sınırlandırmıştır. Anayasanın 4'üncü maddesine göre, "Anayasanın 1 inci maddesindeki Devletin şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki hüküm ile, 2 nci maddesindeki Cumhuriyetin nitelikleri ve 3 üncü maddesi hükümleri değiştirilemez ve değiştirilmesi *teklif* edilemez". O hâlde, Anayasanın ilk üç maddesinin değiştirilmesine ilişkin Anayasa değişikliği teklifi verilemez. Böyle bir teklif verilmiş ise, TBMM Başkanının bu teklifi ilgili komisyona havale etmemesi, teklif sahiplerine iade etmesi gerekir[2]. Anayasa değişikliği teklifi bu üç maddenin dışında kalmak şartıyla Anayasanın herhangi bir maddesine ilişkin olabilir. İlk üç madde dışında Anayasada değiştirilemeyecek başka bir madde, başka bir hüküm yoktur. Keza, Anayasanın bir maddesi değiştirilebileceği gibi, iki-üç maddesi, 20-30 maddesi ve hatta ilk üç madde hariç olmak üzere, tamamı değiştirilebilir. Bu şekilde Anayasanın ilk üç maddesi dışında bütün maddeleri değiştirilerek elde edilen Anayasanın yeni metni, yeni bir Anayasa değildir. Bu yeni metin ile eski metin arasında hukukî geçerlilik bakımından fark yoktur.

II. GÖRÜŞME

Teklif safhasını yukarıdaki şekilde geçen Anayasa değişikliğinin geçeceği ikinci safha "görüşme" safhasıdır. Anayasanın 175'inci maddesinin ikinci fıkrasına göre, "Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesi ve kabulü, bu maddedeki kayıtlar dışında, kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tâbidir". O hâlde, kural olarak, Anayasa değişikliği tekliflerinin görüşülmesi de kanun tekliflerinin görüşülmesi usûlüne tâbidir. Buna göre, Anayasa değişikliği tekliflerinin Genel Kurulda görüşülmeden önce, Meclis Başkanlığınca komisyonlara havale edilmesi gerekir.

Komisyonda Görüşme.- Anayasa değişikliği teklifleri önce Anayasa Komisyonunda görüşülür. Anayasa Komisyonu kendisine havale edilen bir değişiklik teklifini inceledikten sonra vardığı sonuçları bir rapora bağlayarak Genel Kurula sunulması için Meclis Başkanlığına gönderir (İçtüzük, m.42).

Genel Kurulda Görüşme: İki Defa Görüşme Kuralı.- Anayasa değişikliği tekliflerinin Genel Kurulda görüşülmesine ilişkin olarak Anayasanın 175'inci maddesinin birinci fıkrası şu kuralı getirmiştir: "Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki teklifler Genel Kurulda iki defa görüşülür". TBMM İçtüzüğünün 93'üncü maddesine göre "ikinci görüşmeye birinci görüşmenin bitiminden kırksekiz saat geçmeden başlanamaz".

Ergun Özbudun'un belirttiği gibi, Anayasa değişikliği teklifleri için, diğer kanunlardan farklı olarak iki defa görüşülme şartının getirilmesinin amacı, Anayasa değişikliklerinin aceleye getirilmemesini, konu üzerinde daha ciddî bir şekilde durulmasını sağlamaktır[3].

---

2. *Ibid.*, s.28.
3. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.171.

Anayasa değişikliği teklifi hakkındaki birinci görüşmenin başında önce tümü hakkında görüşme açılır[4] (İçtüzük, m.81). Bu görüşme sonunda Anayasa değişikliği teklifinin tümü oylanır (İçtüzük, m.81/2), yani değişiklik teklifinin maddelerine geçilip geçilmemesi kararlaştırılır. Maddelere geçilmesi *kabul edilmez ise, Anayasa değişik*liği teklifi reddedilmiş olur[5]. Bu durumda değişiklik süreci burada sona ermiş olur. Başkaca bir işlem yapılamaz[6]. Maddelere geçilmesi *kabul edilir* ise, bu maddelerin her biri teker teker görüşülüp oylanacak ve bu şekilde *birinci görüşme* sonuçlanmış olacaktır[7].

Bundan sonra kırksekiz saat geçtikten sonra *ikinci görüşmeye* geçilecektir. Bu ikinci görüşmede tekrar teker teker maddeler hakkında görüşme açılmayacak, sadece maddeler üzerinde verilmiş değişiklik önergeleri görüşülecektir (İçtüzük, m.93). İkinci görüşmenin sonunda da Anayasa değişikliği teklifinin *tümünün* kabulü için oylama yapılacaktır (İçtüzük, m.94/1). Bu şekilde Anayasa değişikliği teklifinin görüşülme süreci tamamlanmış olacaktır.

III. KARAR

Bir Anayasa değişikliği, TBMM Genel Kurulu tarafından görüşmeler safhasında ve bu safhada yapılan oylamalarda karara bağlanır; yani kabul veya reddedilir.

Kabul Yetersayısı.- 1982 Anayasası 175'inci maddesinde kabul yetersayısı olarak iki değişik yetersayı öngörülmüştür. Bu yetersayı, TBMM üye tamsayısının *beşte üçü* veya *üçte ikisi*dir. TBMM üye tamsayısı 600 olduğuna göre, üye tamsayısının **beşte üçü 360, üçte ikisi ise 400** milletvekili etmektedir. Kabul yetersayısının beşte üç veya üçte iki olmasına göre aşağıda göreceğimiz gibi onay usûlü değişik olmaktadır.

Gizli Oy.- Anayasa değişikliği teklifinin kabulü için yapılan oylamanın "gizli oy" ile yapılması gerekir (m.175/1) Anayasa koyucu, Anayasa değişikliği oylamalarında "gizli oy" esasını getirerek, milletvekillerinin Anayasa değişikliği gibi önemli bir konuda parti disiplininden uzak, kendi düşünceleri doğrultusunda karar vermelerini, bağımsız davranmalarını istemiştir.

Buna göre, yukarıda açıklandığı gibi, Genel Kurulda bir Anayasa değişikliği teklifinin önce tümü, üye tamsayısının en az beşte üçünün gizli oyuyla karara bağlanacaktır. Değişiklik teklifinin tümü hakkındaki gizli oylamada beşte üç çoğunluğa ulaşılırsa, maddelerin görüşülmesine geçilecek ve her bir madde teker teker görüşülüp, teker teker Meclis üye tamsayısının en az beşte üçünün gizli oyuyla kabul veya reddedilecektir. Bu şekilde tamamlanan birinci görüşmeden en az kırksekiz saat geçtikten sonra, ikinci görüşmelere geçilecek, Anayasa değişikliği teklifi maddeleri tekrar Meclis üye tamsayısının en az beşte üçünün giz-

4. *Ibid.*, s.172.
5. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.172; Onar, *Anayasayı Değiştirme Sorunu, op. cit.*, s.50.
6. Onar, *1982 Anayasasında Anayasayı Değiştirme Sorunu, op. cit.*, s.50.
7. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.172; Onar, *Anayasayı Değiştirme Sorunu, op. cit.*, s.51.

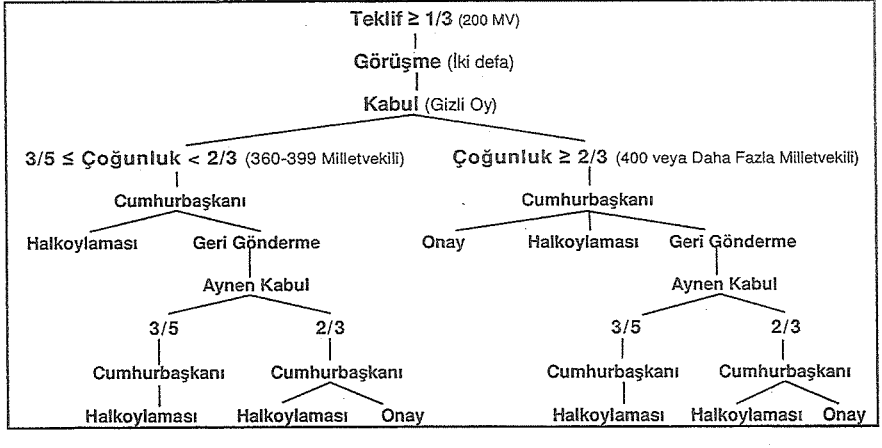
li oyuyla kabul veya reddedilecektir. Maddeler üzerinde bu şekilde ikinci oylama bitince, İçtüzüğün 94'üncü maddesi uyarınca Anayasa değişikliği teklifinin tümü üzerinde gizli oylama yapılacak, kabul oyları üye tamsayısının en az beşte üçünü sağlarsa Anayasa değişikliği teklifi kabul edilmiş sayılacaktır[8].

IV. ONAY

Anayasa değişikliği usûlünün son aşaması onay aşamasıdır. TBMM tarafından yukarıdaki şekilde kabul edilen bir Anayasa değişikliğinin onay safhasından da geçmesi gerekmektedir. 1982 Anayasası onay yetkisini Cumhurbaşkanı ile halk arasında paylaştırmıştır[9]. Ancak, Anayasa değişikliğinin kabul edilmesinde ulaşılan karar yetersayısının beşte üç veya üçte iki olmasına göre onay usûlü değişmektedir.

NOT: Yukarıda görüldüğü gibi Anayasa değişikliği sürecinde tam dört ayrı oylama yapılır: 1. Birinci tur görüşmelerde teklifin maddelerine geçilmesi hakkında oylama. 2. Birinci tur görüşmelerde maddelerin her biri hakkında yapılan oylama. 3. İkinci tur görüşmelerde teklifin maddelerinin her biri hakkında oylama. 4. İkinci tur görüşmelerin sonunda teklifin tümü hakkında oylama. Aşağıda göreceğimiz onay usûlü, kabul yetersayısına göre değişmektedir. Burada önemli olan oylama, ikinci tur görüşmelerde teklifin herbir maddesi için ayrı ayrı yapılan oylamadır.

ŞEMA 27.1: Anayasa Değişikliği Usûlü



I. Eğer Anayasa değişikliği teklifi TBMM üye tamsayısının **beşte üçü** ile veya **üçte ikisinden az bir oyla kabul edilmiş ise,** yani kabul oyları 360 (dahil) ile 399 (dahil) arasında ise, Cumhurbaşkanının Anayasa değişikliğine ilişkin kanunu bir daha görüşülmek üzere TBMM'ne geri gönderip göndermeme yetkisi vardır (m.175/3).

8. Onar, *Anayasayı Değiştirme Sorunu, op. cit.*, s.72-73.
9. Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.*, 2017, s.174; Onar, *Anayasayı Değiştirme Sorunu, op. cit.*, s.83.

A. Eğer Cumhurbaşkanı böyle bir Anayasa değişikliği kanununu, Meclise bir kez daha görüşülmek üzere **geri göndermiyorsa,** onu halkoylamasına sunulmak üzere Resmî Gazetede yayımlamak zorundadır (m.175/4). Yani Anayasa, Cumhurbaşkanına Meclisin beşte üç çoğunluğuyla kabul ettiği bir Anayasa değişikliği kanununu onaylama yetkisini vermemektedir. Meclisin üye tamsayısının beşte üçü ile veya üçte ikisinden az oyla kabul ettiği Anayasa değişikliği kanununu Cumhurbaşkanı Meclise bir kez daha görüşülmek üzere geri göndermiyorsa, bu kanun halkoylamasına sunulmak zorundadır. Burada "zorunlu halkoylaması" usûlü vardır. Halkoylamasında geçerli oyların yarısından çoğunun "kabul" oyu olması hâlinde, Anayasa değişikliği kanunu kesinleşmiş olur (m.175/6).

B. Cumhurbaşkanı böyle bir Anayasa değişikliği kanununu, halkoylamasına sunmayıp, Meclise bir kez daha görüşülmek üzere **geri de gönderebilir.** Geri gönderilen Anayasa değişikliği kanununun Meclisin hangi çoğunlukla aynen kabul edebileceği hususu tartışmalı hâle gelmiştir. Şöyle:

Anayasa Mahkemesinin 5 Temmuz 2007 tarih ve E.2007/72, K.2007/68 sayılı kararından **önce,** doktrinde, Meclisin kendisine geri gönderilen Anayasa değişikliği kanununu, *ancak üye tamsayısının üçte iki çoğunluğuyla (yani 367 veya daha fazla oyla) kabul edebileceği kabul ediliyordu.* Çünkü 175'inci maddenin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesinde "Meclis, geri gönderilen Kanunu, üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile aynen kabul ederse Cumhurbaşkanı bu Kanunu halkoyuna sunabilir" deniyordu ve doktrin bu ifadeden geri gönderilen kanunun artık *ancak* üçte iki çoğunlukla kabul edilebileceği sonucunu çıkarıyordu. Doktrindeki yerleşik açıklamaya göre, eğer TBMM kendisine geri gönderilen Anayasa değişikliği kanununu üye tamsayısının üçte iki çoğunluğuyla (yani 367 ve daha fazla oyla) aynen kabul edemezse, *Anayasa değişikliği reddedilmiş sayılıyordu.* Burada Cumhurbaşkanının üçte iki oy çoğunluğuyla kabul edilmiş bir Anayasa değişikliği kanununu Meclise bir kez daha görüşülmek üzere geri göndermesinin, Cumhurbaşkanına verilmiş bir "zorlaştırıcı veto yetkisi" niteliğinde olduğu kabul ediliyordu. Yani Cumhurbaşkanı bu yetkisiyle Anayasa değişikliğini belli bir süre sadece geciktirmek ile kalmaz, aynı zamanda Anayasa değişikliğini engelleyebilir de. Zira böyle bir durumda Meclisin Cumhurbaşkanının vetosunu kaldırabilmesi için daha yüksek oranda, yani üçte ikilik bir oy çokluğuna ihtiyacı var olduğu kabul ediliyordu. Anayasa değişikliği lehinde Meclisteki bu çoğunluğa ulaşan bir çoğunluk yoksa Cumhurbaşkanı bir kez daha görüşülmek üzere geri gönderme yetkisini kullanarak, Anayasa değişikliğinin gerçekleşmesini engelleyebileceği sonucuna ulaşılıyordu. **Anayasa Mahkemesi, 5 Temmuz 2007 tarih ve E.2007/72, K.2007/68 sayılı kararıyla,** beşe karşı altı oy çoğunluğuyla, Cumhurbaşkanının geri göndermesi üzerine TBMM'nin anayasa teklifini aynen kabul edebilmesi için üçte iki çoğunluğun (en az 400 oy) şart olmadığına, *geri gönderme üzerine değişiklik teklifinin beşte üç çoğunlukla (360-399 oy) da kabul edilebileceğine, bu durumda Cumhurbaşkanının Anayasa değişikliğini halkoylamasına sunmak zorunda olduğuna karar vermiştir.* Anayasa Mahkemesinin bu kararının doğruluğu pek tartışmalıdır. Nitekim Mahkeme, bu kararını beşe karşı altı oy çokluğuyla verebilmiştir. Üstelik çoğunluğu oluşturan iki üye de değişik gerekçeyle bu karar katılmıştır. Gelecekte benzer bir olayda Anayasa Mahkemesinin içtihat değiş-

tirmesi mümkündür. Ancak şu an için Anayasa Mahkemesinin 5 Temmuz 2007 tarih E.2007/72, K.2007/68 sayılı kararını görmezden gelmek mümkün değildir. Bu karara göre, TBMM tarafından beşte üç çoğunlukla kabul edilen bir Anayasa değişikliğinin Cumhurbaşkanı tarafından geri gönderilmesi üzerine şu ihtimaller ortaya çıkar:

1. Eğer TBMM, kendisine geri gönderilen Anayasa değişikliği kanununu üye tamsayısının **beşte üç çoğunluğuyla** (yani 360-399 oyla) **aynen kabul ederse,** Cumhurbaşkanı, Anayasa değişikliği kanununu halkoylamasına sunmak zorundadır (m.175/3).

2. Eğer TBMM, kendisine geri gönderilen Anayasa değişikliği kanununu üye tamsayısının **üçte iki çoğunluğuyla** (yani 400 veya daha fazla oyla) **aynen kabul ederse,** Cumhurbaşkanının Anayasa değişikliği kanununu onaylamak ile halkoylamasına sunmak arasında tercih hakkı vardır (m.175/3).

a) Cumhurbaşkanı bu Anayasa değişikliği kanununu **onaylayabilir.** Bu takdirde Anayasa değişikliği kanunu Resmî Gazetede yayımlanır (m.175/5, ikinci cümle). Bu takdirde Anayasa değişikliği kanunu kesinleşmiş olur.

b) Cumhurbaşkanı böyle bir Anayasa değişikliği kanununu **halkoylamasına da sunabilir** (m.175/5, ilk cümle). Bu durumda Cumhurbaşkanının isteğine bağlı "ihtiyarî halkoylaması" vardır. Halkoylamasında geçerli oyların yarısından çoğunun "kabul" oyu olması hâlinde, Anayasa değişikliği kanunu kesinleşmiş olur (m.175/6).

Anayasanın 175'inci maddesinin beşinci fıkrasına göre, Cumhurbaşkanı Anayasa değişikliği kanununu blok olarak onaylamak veya halkoylamasına sunmak zorunda değildir. Cumhurbaşkanı Anayasa değişikliği kanununun bazı maddelerini onaylayıp, diğer maddelerini halkoylamasına sunabilir.

II. Eğer Anayasa değişikliği teklifi TBMM üye tamsayısının en az **üçte ikisi ile kabul edilmiş ise,** yani kabul oyları 400 veya daha fazla ise, Anayasa değişikliği kanunu üzerinde Cumhurbaşkanının onay, halkoylamasına sunma ve geri gönderme yolları arasında seçme hakkı vardır.

A. Cumhurbaşkanı, böyle bir Anayasa değişikliği kanununu **onaylayabilir.** Bu takdirde, Anayasa değişikliği kanunu, Resmî Gazetede yayımlanır (m.175/5). Böylece Anayasa değişikliği kanunu kesinleşmiş olur.

B. Cumhurbaşkanı, böyle bir Anayasa değişikliği kanununu halkoylamasına sunabilir (m.175/5). Bu durumda Cumhurbaşkanının isteğine bağlı "ihtiyarî halkoylaması" vardır. Halkoylamasında geçerli oyların yarısından çoğunun "kabul" oyu olması hâlinde, Anayasa değişikliği kanunu kesinleşmiş olur (m.175/6).

C. Cumhurbaşkanı, böyle bir Anayasa değişikliği kanununu bir kez daha görüşülmek üzere TBMM'ne **geri gönderebilir** (m.175/4). Bu durumda Meclis Anayasa değişikliği kanununu, beşte üç veya üçte iki çoğunlukla kabul edebilir. (Not: Anayasa Mahkemesinin 5 Temmuz 2007 tarih ve E.2007/72, K.2007/68 sayılı kararından önce bu ihtimalde Meclisin, Cumhurbaşkanının geri gönderdiği Anayasa değişikliği kanununu ancak üye tam sayısının üçte iki çoğunluğuyla aynen kabul edebileceği varsayılmaktaydı).

1. Meclis Anayasa değişikliği kanununu, beşte üç çoğunluk (yani 360-399 oy) ile aynen kabul etmiş ise, Cumhurbaşkanı Anayasa değişikliğini halkoylamasına sunmak zorundadır.

2. Meclis Anayasa değişikliği kanununu, üçte iki çoğunlukla (yani 400 ve daha fazla oy) ile aynen kabul ederse, Cumhurbaşkanının "onay" ile "halkoylamasına sunma" arasında iki seçeneği vardır.

a) Cumhurbaşkanı Anayasa değişikliği kanununu **onaylayabilir** (m.175/5). Bu hâlde, azamî on beş gün içinde Anayasa değişikliği kanununu Resmî Gazetede yayımlar. Böylece Anayasa değişikliği kesinleşmiş olur.

b) Cumhurbaşkanı, böyle bir Anayasa değişikliği kanununu **halkoylamasına sunabilir** (m.175/5). Bu durumda Cumhurbaşkanının teşebbüsüne bağlı "ihtiyarî halkoylaması" vardır. Halkoylamasında geçerli oyların yarısından çoğunun "kabul" oyu olması hâlinde, Anayasa değişikliği kanunu kesinleşmiş olur (m.175/6).

V. HALKOYLAMASI

Anayasaya göre (m.175/3), ister doğrudan, isterse Cumhurbaşkanının geri göndermesi sonucu TBMM üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile kabul edilmiş olsun, Cumhurbaşkanı, Anayasa değişikliği kanununu, blok olarak onaylamak ve blok olarak halkoylamasına sunmak zorunda değildir. Cumhurbaşkanı Anayasa değişikliği kanununun bazı maddelerini onaylayabilir, diğer bazı maddelerini ise halkoylamasına sunabilir. Bu durumda, Cumhurbaşkanı tarafından halkoylamasına sunulmayan maddeler Cumhurbaşkanı tarafından onaylanırlar ve Resmî Gazetede yayımlanırlar.

Diğer yandan şunu da belirtmek gerekir ki, Anayasanın 175'inci maddesinin yedinci fıkrasına göre, "Türkiye Büyük Millet Meclisi, Anayasa değişikliklerine ilişkin kanunların kabulü sırasında, bu kanunların halkoylamasına sunulması hâlinde, Anayasanın değiştirilen hükümlerinden, hangilerinin birlikte hangilerinin ayrı ayrı oylanacağını da karara bağlar". Dolayısıyla, TBMM'nin halkoylamasında Anayasa değişikliği kanununun maddelerinin ayrı ayrı oylanmasına karar vermesi durumunda, bazı maddelerinin halkoylamasında kabul, diğer maddelerin ise reddedilmesi mümkündür. Ancak eğer Cumhurbaşkanı TBMM'nin üçte iki çoğunluğu ile kabul edilmiş Anayasa değişikliği kanununun sadece bazı maddelerinin halkoylamasına sunulmasına karar vermiş ise, TBMM'nin Anayasa değişikliği kanununun maddelerinin halkoylamasında ayrı ayrı oylanması yolundaki kararı sadece Cumhurbaşkanının halkoylamasına sunduğu maddeler için geçerli olacaktır.

Halkoylamasının yapılması usûlünü kısaca görmek uygun olur. Öncelikle, Cumhurbaşkanı TBMM üye tamsayısının üçte iki çoğunluğuyla kabul edilmiş bulunan bir Anayasa değişikliği kanununu, kendisine gelmesinden itibaren *onbeş gün içinde,* onaylayacağına mı, yoksa bir kez daha görüşülmek üzere TBMM'ne geri mi göndereceğine veya yoksa halkoylamasına sunacağına mı karar vermesi gerekir (m.175/2 gereğince m.89/1). Cumhurbaşkanı, bu üç seçenekten birisini 15 gün içinde seçmelidir. Dolayısıyla Cumhurbaşkanının Anayasa

değişikliği sürecini bloke etme imkanı yoktur. Eğer Cumhurbaşkanı Anayasa değişikliğini halkoylamasına sunmaya karar verirse, Anayasa değişikliği kanununu aynı süre içinde Resmî Gazetede yayımlar.

3376 sayılı Anayasa Değişikliklerinin Halkoylamasına Sunulması Hakkında Kanunun 2'nci maddesine göre, "Anayasa değişikliğinin halkoylaması, ilgili Anayasa değişikliği kanununun Resmî Gazetede yayımını takip eden *altmışıncı günden sonraki ilk pazar günü* yapılır". Seçmenlerin halkoylamasına katılmasını sağlamak için, kanunla para cezası dahil her türlü tedbir alınabilir (AY, m.175/son). Anayasanın 79'uncu maddesinin son fıkrasına göre, Anayasa değişikliklerine ilişkin kanunların halkoyuna sunulmaları işlemlerinin genel yönetim ve denetimi de milletvekili seçimlerinde uygulanan hükümlere göre olur. Halkoylaması sonuçları Yüksek Seçim Kurulu tarafından ilân edilir. Anayasa, m.175/6'ya göre, "halkoyuna sunulan Anayasa değişikliklerine ilişkin kanunların yürürlüğe girmesi için halkoylamasında kullanılan geçerli oyların yarısından çoğunun kabul oyu olması gerekir". Buna göre, halkoylamasına katılma oranı ne olursa olsun, "kabul" oylarının toplamı, "ret" oylarının toplamından fazla ise, Anayasa değişikliği kanunu kabul edilmiş sayılır.

KUTU 28.1: 1987, 1988, 2007, 2010 ve 2017 HALKOYLAMALARI

Ülkemizde Anayasa değişikliği sürecinde şimdiye kadar beş halkoylaması yapılmıştır.

Birinci halkoylaması, Anayasanın geçici 4'üncü maddesinin (bu madde 12 Eylül 1980 öncesi siyasî parti liderlerine ve yöneticilerine siyasî faaliyette bulunmasını yasaklıyordu) yürürlükten kaldırılmasına ilişkin olarak 6 Eylül 1987 tarihinde yapılmıştır. Halkoylaması % 50,16 oranında "evet" oyuyla sonuçlanmış ve geçici 4'üncü madde yürürlükten kalkmıştır (*Resmî Gazete*, 12 Eylül 1987).

İkinci halkoylaması, Anayasanın 127'nci maddesinin değiştirilmesine ilişkin olarak 25 Eylül 1988 tarihinde yapılmış ve % 65 oranında "hayır" oyuyla sonuçlanmış önerilen Anayasa değişikliği böylece reddedilmiştir (*Resmî Gazete*, 1 Ekim 1988).

Üçüncü halkoylaması, Anayasanın 77, 79, 96, 101 ve 102'nci maddelerinde değişiklik yapılmasına ilişkin olarak 21 Ekim 2007 tarihinde yapılmış ve önerilen değişiklik % 68,96 oranında "evet" oyuyla kabul edilmiştir (*Resmî Gazete*, 31 Ekim 2007, Sayı 26686).

Dördüncü halkoylaması, Anayasanın toplam 26 maddesinin değiştirilmesini öngören 7 Mayıs 2010 tarih ve 5982 sayılı Kanun hakkında 12 Eylül 2010 tarihinde yapılmış ve söz konusu Kanun, % 58 oranında "evet" oyu ile kabul edilmiştir (*Resmî Gazete*, 23 Eylül 2010, Sayı 27708).

Beşinci halkoylaması ise Türkiye'de bir "başkanlık sistemi" kurmak amacıyla gerçekleştirilen ve Anayasanın toplam 69 maddesini etkileyen 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu hakkında 16 Nisan 2017 tarihinde yapılmış ve söz konusu Kanun, % 51,41 oranında "evet" oyu ile kabul edilmiştir (*Resmî Gazete*, 27.4.2017-Sayı 30050 Mükerrer).

VI. ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ SÜRECİNDE CUMHURBAŞKANININ YETKİLERİ

1982 Anayasası Anayasa değişikliği sürecinde Cumhurbaşkanına çok önemli yetkiler vermiştir. Cumhurbaşkanının bu yetkileri üç tanedir:

1. Onaylama Yetkisi.- Cumhurbaşkanı, TBMM'nin doğrudan veya Cumhurbaşkanının geri göndermesi üzerine üye tamsayısının üçte iki çoğunluğuyla (367 oy ve daha fazlası) kabul ettiği Anayasa değişikliği kanunlarını onaylayabilir (m.175/5). Cumhurbaşkanı tarafından onaylanan Anayasa değişikliği kanunları Resmî Gazetede yayımlanır ve kesinleşirler. Ancak Meclisçe üye tamsayısının beşte üçü ile ama üçte ikisinden az bir oy (360-399 oy) ile kabul edilen Anayasa değişikliği kanunlarını onaylama yetkisi yoktur (m.175/4).

2. Geri Gönderme Yetkisi.- TBMM'nin üye tamsayısının gerek beşte üçü, gerekse üçte iki çoğunluğuyla kabul ettiği Anayasa değişikliği kanunları bir daha görüşülmek üzere Meclise Cumhurbaşkanı tarafından geri gönderilebilir (m.175/3). Geri gönderme usûlüne ilişkin Anayasanın 175'inci maddesinde özel bir hüküm olmadığına göre, geri gönderme, 175'inci maddenin ikinci fıkrası delaletiyle 89'uncu maddedeki belirlenen usûl çerçevesinde olur. Bu maddeye göre ise, Cumhurbaşkanı Anayasa değişikliği kanunlarını *kısmen* veya *tamamen* 15 gün içinde gerekçeli olarak TBMM'ne geri gönderebilir. TBMM kendisine iade edilen Anayasa değişikliği kanununu aynen kabul etmeyip, kanunda değişiklik yaparsa, Cumhurbaşkanı, bu Anayasa değişikliği kanununu da bir kez daha geri gönderebilir. Meclisin kendisine iade edilen kanunun, bir daha kendisine iade edilmemesi için "aynen" kabul etmesi gerekir.

Not: Yukarıda açıklandığı üzere Anayasa Mahkemesinin 5 Temmuz 2007 tarih ve E.2007/72, K.2007/68 sayılı kararından önce Cumhurbaşkanının geri gönderdiği kanunları TBMM'nin ancak üye tam sayısı üçte iki çoğunluğuyla aynen kabul edebileceği varsayılmaktaydı. Ancak Anayasa Mahkemesi adı geçen karar ile TBMM'nin kendisine geri gönderilen Anayasa değişikliği kanunlarını üye tam sayısının beşte üç çoğunluğuyla da kabul edebileceğine karar vermiştir. Dolayısıyla artık, Cumhurbaşkanının Anayasa değişikliği kanunlarını geri gönderme yetkisi, sadece bir "geciktirici veto" yetkisi niteliğindedir. Zira Cumhurbaşkanı, bu yetkisini kullanarak, bir Anayasa değişikliği kanununu *engelleyememekte*, sadece onun çıkmasını *geciktirebilmektedir*. Meclis geri gönderilen Anayasa değişikliği kanununu en az beşte üç çoğunlukla bir kez daha kabul ederse, Cumhurbaşkanı Anayasa değişikliği kanunu halkoylamasına sunmak zorunda kalmaktadır. (Meclis Anayasa değişikliği kanunu üçte iki çoğunlukla kabul ederse Cumhurbaşkanının Anayasa değişikliğini onaylama yetkisi de vardır.

3. Halkoylamasına Sunmak Yetkisi.- Cumhurbaşkanının halkoylamasına sunmak yetkisini ikiye ayırmak gerekir. TBMM'nin beşte üç çoğunluğuyla kabul edilen Anayasa değişikliği kanunlarını Cumhurbaşkanı geri göndermeyecekse halkoylamasına sunmak zorundadır. Keza geri gönderme üzerine TBMM'nin beşte üç çoğunluğuyla kabul edilen Anayasa değişikliği kanunlarını Cumhurbaşkanının halkoylamasına sunmak zorundadır. Burada zorunlu halkoylaması usûlü vardır. İkinci olarak Cumhurbaşkanının, gerek doğrudan, gerekse geri göndermesi üzerine TBMM'nin üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile kabul edilmiş Anayasa değişikliği kanunlarını halkoylamasına sunmak yetkisi vardır. Bu isteğe bağlı bir halkoylamasıdır. Çünkü böyle bir Anayasa değişikliği kanununu Cumhurbaşkanı, isterse halkoylamasına sunar, isterse onaylayabilir. Cumhurbaşkanının TBMM'nin üçte iki çoğunluğuyla kabul ettiği Anayasa değişikliği kanunlarını halkoylamasına sunmak yetkisi çok önemli bir yetkidir. TBMM üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu, halkoylamasına gitmek istemiyorsa veya halkoylamasına gidilirse teklifin reddedileceğinde endişe duyuyorsa, düşündüğü Anayasa değişikliğini gerçekleştirebilmek için Cumhurbaşkanıyla uzlaşması gerekmektedir.

Sonuç olarak Türkiye'de tali kurucu iktidarın, yani anayasa değiştirme iktidarının TBMM, Cumhurbaşkanı ve seçmenler arasında paylaştırılmış olduğunu söyleyebiliriz.

VII. ANAYASA DEĞİŞİKLİKLERİNİN YARGISAL DENETİMİ SORUNU

1961 Anayasası döneminde Anayasa Mahkemesi Anayasa değişikliklerinin de Anayasaya uygunluğunu denetleme yetkisini kendisinde görmüş ve bazı Anayasa değişikliklerini Anayasaya aykırı görerek iptal etmiştir. Bu kararlar nedeniyle Türk doktrininde hararetli tartışmalar olmuştur. 1982 Anayasası, Anayasa Mahkemesinin bu kararlarına bir tepki olarak Anayasa değişikliklerinin denetimi sorununu açıkça düzenlemiştir. Anayasanın 148'inci maddesinde bu konudaki hükümler şöyledir:

> "Anayasa Mahkemesi..., Anayasa değişikliklerini ise sadece şekil bakımından inceler ve denetler... Anayasa değişikliklerinin (şekil bakımından denetlenmesi)..., teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülemeyeceği şartına uyulup uyulmadığı hususları ile sınırlıdır".

Görüldüğü gibi, 148'inci maddeye göre, Anayasa Mahkemesi, artık Anayasa değişikliklerini "sadece şekil bakımından" inceleyip denetleyebilir. Anayasa Mahkemesinin Anayasa değişiklerini artık esas yönünden denetlemesi mümkün değildir. Anayasa ayrıca şekil denetiminin neden ibaret olduğunu da açıkça belirtmiştir. Yine aynı maddenin ikinci fıkrasına göre, Anayasa değişikliklerinde şekil denetimi, "teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülemeyeceği şartına uyulup uyulmadığı hususları ile sınırlıdır".

Bunların dışında 1982 Anayasası, Anayasa Mahkemesinin Anayasa değişikliklerini denetleme yetkisini sınırlandırmak bakımından hayli ilginç bir kural daha koymuştur: "Anayasa değişikliğinde iptale... karar verilebilmesi için toplantıya katılan üyelerin *üçte iki oy çokluğu* şarttır" (m.149/3). (NOT: 2001-2010 arasında *Anayasa değişikliklerinde iptale* karar verilebilmesi için *beşte üç* oy çokluğu aranıyordu). Örneğin Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu, bir başkan+on üyeyle toplanmış ise, Anayasa değişikliğinde iptale karar verilebilmesi için iptal yönünde sekiz; bir başkan ve ondört üye ile toplanmış ise iptal yönünde on oy çıkması gerekecektir.

Sonuç olarak, Anayasa Mahkemesinin Anayasa değişikliklerini sadece şekil bakımından denetleyebileceğini ve bu denetimin de, sadece teklif ve oylama çoğunluğuna ve iki defa görüşülme şartına uyulup uyulmadığı hususlarını incelemekten ibaret olduğunu söyleyebiliriz. Özetle, Anayasa değişikliği teklifi TBMM üye tamsayısının üçte biri tarafından verilmemiş ise veya bu teklif Genel Kurulda iki defa görüşülmemiş ise veyahut bu değişiklik teklifi TBMM üye tamsayısının beşte üç veya üçte iki çoğunluğuyla kabul edilmemiş ise, Anayasa Mahkemesi söz konusu Anayasa değişikliği kanununu iptal edebilecek, ancak bunlar dışındaki Anayasaya aykırılıkları ise Anayasa Mahkemesi denetleyemeyecektir. Örneğin Anayasa Mahkemesinin, bir Anayasa değişikliğini Anayasanın değiştirilmesi yasak olan ilk üç maddesine aykırı bularak iptal etmesi mümkün değildir.

Ne var ki, yukarıda belirtilenin aksine olarak, Anayasa Mahkemesi, 5 Haziran 2008 tarih ve E.2008/16, K.2008/116 sayılı kararıyla 9 Şubat 2008 tarih ve 5735 sayılı ve 7 Temmuz 2010 tarih ve E.2010/49, K.2010/87 sayılı kararıyla 7

Mayıs 2010 tarihinde 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunlarını esastan denetlemiş ve bu Kanunların içeriklerini Anayasanın değiştirilemez nitelikte olan ilk üç maddesine aykırı bularak (birincisini bütünüyle, ikincisini de kısmen) iptal etmiştir. Anayasa Mahkemesinin bu kararları kanımızca Anayasaya aykırıdır. Çünkü Anayasamız, yukarıda görüldüğü gibi Anayasa Mahkemesine Anayasa değişikliklerini esas bakımından (yani içerik bakımından) denetleme yetkisini vermemiştir.

KUTU 27.1: Bugüne kadar 1982 Anayasasında toplam 19 adet değişiklik yapılmıştır.

DAHA FAZLASI İÇİN

Burada 10 sayfa boyunca işlenen "Anayasanın Değiştirilmesi" konusu, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri* isimli kitabımızda 14 sayfa (*op. cit.*, s.449-476), *Türk Anayasa Hukuku* isimli kitabımızda ise 70 sayfa (*op. cit.*, s. .1159-1229) boyunca işlenmektedir. Bu konuda daha fazla bilgi için adı geçen kitaplara bakılabilir.

ANAHTAR TERİMLER

Anayasa değişikliği
Anayasa değişikliği teklifi
Değiştirilemeyecek maddeler
Geciktirici veto
Geri gönderme
Güçleştirici veto
Gizli oy
Görüşme safhası
Halkoylaması
İhtiyarî halkoylaması
Mecburî halkoylaması
İki defa görüşme kuralı
Onay safhası
Onaylama yetkisi
Teklif safhası
Teklif yetersayısı

TEST

NOT: Sorular Anayasa Mahkemesinin 5 Temmuz 2007 tarih ve E.2007/72, K.2007/68 sayılı kararıyla ortaya çıkan duruma göre cevaplandırılacaktır.

SORU 27.1: Anayasa değişikliği usulü hakkında aşağıda yer alan ifadelerden hangisi yanlıştır?

a) Cumhurbaşkanı, TBMM'nin üye tamsayısının 3/5 çoğunluğuyla kabul ettiği bir Anayasa değişikliğini ya geri göndermek, ya da halkoylamasına sunmak zorundadır.
b) Cumhurbaşkanı, TBMM'nin üye tamsayısının 3/5 çoğunluk ile kabul ettiği bir Anayasa değişikliğini bir defa daha görüşülmek üzere geri gönderebilir.
c) TBMM Cumhurbaşkanı tarafından geri gönderilen Anayasa değişikliğini üye tamsayısının 3/5 çoğunluğuyla kabul edebilir.
d) Cumhurbaşkanının geri göndermesi üzerine TBMM'nin 2/3 çoğunlukla kabul ettiği Anayasa değişikliğini, Cumhurbaşkanı artık 15 gün içinde Resmi Gazete'de yayımlamak zorundadır.

SORU 27.2: Anayasanın örneğin 68'inci maddesinin değiştirilmesi için 210 milletvekili yazılı olarak değişiklik teklifi vermiştir. Bu teklif TBMM Genel Kurulunda iki defa görüşülmüştür. Ve neticede gizli yapılan oylamada 370 kabul, 190 ret ve 20 çekimser oy çıkmıştır. Meclis Başkanı yayımlanmak üzere kabul edilen değişiklik teklifini Cumhurbaşkanına göndermiştir. Cumhurbaşkanı da değişikliği 15 gün içinde onaylamış ve Resmi Gazetede yayımlamıştır. **Yapılan Anayasa değişikliği hakkında aşağıdakilerden hangisi söylenebilir?**

a) Bu Anayasa değişikliği Anayasaya uygundur. Çünkü 175'inci maddenin aradığı tüm koşullara uyulmuştur.
b) Bu Anayasa değişikliği Anayasaya aykırıdır. Çünkü teklif yetersayısı yoktur.
c) Bu Anayasa değişikliği Anayasaya aykırıdır. Çünkü Cumhurbaşkanının böyle bir değişikliği onaylama yetkisi yoktur.
d) Bu Anayasa değişikliği Anayasaya aykırıdır. Çünkü karar yetersayısı yoktur.
e) Çekimser oy kullanan 10 milletvekili toplantıya katılmasaydı, bu değişiklik usulüne uygun olarak kabul edilmiş olacaktı.

SORU 27.3: Anayasanın 69'uncu maddesinin değiştirilmesi için 220 milletvekili yazılı olarak değişiklik teklifi vermiştir. Bu teklif TBMM Genel Kurulunda iki defa görüşülmüştür. Ve neticede işaretle yapılan oylamada, 420 oy ile kabul edilmiştir. Meclis Başkanı yayımlanmak üzere kabul edilen değişiklik teklifini Cumhurbaşkanına göndermiştir. Cumhurbaşkanı da değişikliği 15 gün içinde onaylamış ve Resmi Gazetede yayımlamıştır. **Yukarıdaki Anayasa değişikliği hakkında Anayasa Mahkemesinde iptal davası açılması düşünülmektedir. Aşağıdakilerden hangisi söylenebilir?**

a) Bu Anayasa değişikliğine karşı Anayasa Mahkemesinde iptal davası açılamaz. Çünkü usulüne göre gerçekleştirilmiş bir Anayasa değişikliği Anayasanın bir maddesi hâline gelir. Aynı düzeyde yer alan normların birbirine uygunluğu veya aykırılığı söz konusu olamaz.
b) Bu Anayasa değişikliğine karşı Anayasa Mahkemesinde iptal davası açılabilir. Ancak Anayasa Mahkemesi bu değişikliği iptal edemez.
c) Bu Anayasa değişikliğine karşı Anayasa Mahkemesinde iptal davası açılabilir. Anayasa Mahkemesi bu değişikliği iptal edebilir. Çünkü bu değişiklik Anayasanın 175'inci maddesine aykırıdır.
d) Bu Anayasa değişikliğine karşı Anayasa Mahkemesinde iptal davası açılabilir. Anayasa Mahkemesi de bu değişikliği iptal edebilir. Çünkü 400 milletvekili ile kabul edilmiştir. Bu Cumhurbaşkanının onaylayıp Resmi Gazete'de yayımlaması için yeterli çoğunluk değildir. ■

BİBLİYOGRAFYA

ABADAN (Yavuz), *Amme Hukuku ve Devlet Nazariyeleri,* Ankara, AÜSBF Yayınları, 1952.

ABDÜLHAKİMOĞULLARI (Erdal), *Türkiye'de Yasama Dokunulmazlığı,* Ankara, Gazi, 2008.

AKARTÜRK (Ekrem Ali), *Türk Hukukunda Siyasi Parti Yasakları,* İstanbul, İYÜ Yayınları, 2008.

AKBAY (Muvaffak), *Umumî Amme Hukuku Dersleri,* Ankara, AÜHF Yayınları, 1961, c.I.

AKIN (İlhan F.), *Kamu Hukuku,* İstanbul, Beta, 1987.

AKIN (İlhan F.), *Temel Hak ve Hürriyetler,* İstanbul, İÜHF Yayınları, 1971.

AKINTÜRK (Turgut), *Medenî Hukuk,* İstanbul, Beta, 2004.

AKİPEK (İlhan), *Devletler Hukuku* Ankara, Başnur Matbaası, 2. Baskı, 1965 (*Birinci Kitap: Başlangıç; İkinci Kitap: Devlet*).

ALDIKAÇTI (Orhan), *Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası,* İstanbul, İÜHF, 1982.

ALEXY (Robert), *A Theory of Constitutional Rights,* (Translated by Julian Rivers), Oxford, Oxford University Press, 2002.

ALİEFENDİOĞLU (Yılmaz), "Yasaların Cumhurbaşkanınca Geri Gönderilmesi", *Amme İdaresi Dergisi,* Cilt 21, 1988, Sayı 1, s.5-38.

ALİEFENDİOĞLU (Yılmaz), *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi,* Ankara, Yetkin, 1996.

ALİEFENDİOĞLU (Yılmaz), *Anayasa Yargısı,* Ankara, Yetkin, 1997.

ANAYURT (Ömer), *Türk Anayasa Hukukunda Toplanma Hürriyeti,* İstanbul, Kazancı Yay., 1998.

ANAYURT (Ömer), *Avrupa İnsan Hakları Hukukunda Kişisel Başvuru Yolu,* Ankara, Seçkin, 2004.

ANAYURT (Ömer), "1876 Kanun-ı Esasisî ve 1909 Değişikliklerinde Temel Hak ve Hürriyetler", *Yeni Türkiye,* Yıl 4, Sayı 21, 1998, s.660-672.

ANAYURT (Ömer), "1924 Anayasası'nda Meclis-Yürütme İlişkileri", *Atatürk Araştırma Merkezi Dergisi,* Cilt 13, Sayı 39, Kasım 1997.

ANAYURT (Ömer), "Hakların Bütünlüğü İlkesi Açısından İnsan haklarına İlişkin Sınıflandırmaların Değerlendirilmesi", *Türkiye'de İnsan Hakları,* TODAİE Yayınları, 2000, s.47-59.

ARASLI (Oya), *Adaylık Kavramı ve Türkiye'de Milletvekili Adaylığı,* Ankara, AÜHF Yay.,1972.

ARASLI (Oya), *Seçim Sistemi Kavramı ve Türkiye'de Uygulanan Seçim Sistemleri (1876-1987),* Ankara, 1989.

ARDANT (Philippe), *Institutions politiques et droit constitutionnel,* Paris, L.G.D.J., 8. Baskı, 1996.

ARMAĞAN (Servet), "Memleketimizde Siyasî İstikrar: Siyasî Partiler ve Seçim Sistemleri Değerlendirilmesi", *Anayasa Yargısı,* Ankara, Anayasa Mahkemesi Yay., 1999, Cilt 16, s.219-252.

ARMAĞAN (Servet), *1961 Anayasası ve Bakanlar Kurulu,* İstanbul, İÜHF Yayınları, 1978.

ARMAĞAN (Servet), *Anayasa Mahkememizde Kazai Murakabe Sistemi,* İstanbul, İÜHF Yay.,1967.

ARMAĞAN (Servet), *Memleketimizde İçtüzükler,* İstanbul, İÜHF Yayınları, 1972.

ARMAĞAN (Servet), *Temel Haklar ve Ödevler,* İstanbul, İÜHF Yayınları, 1980.

ARSAVA (Füsun), "Self-Determinasyon Hakkının Tarihî Gelişimine Bir", *S.L. Meray'a Armağan,* Ankara, AÜSBF Yayınları, 1981, Cilt I, s.55-67.

ARSEL (İlhan), *Anayasa Hukuku: Demokrasi,* Ankara, Doğuş Matbaacılık, 1964.

ARSEL (İlhan), *Türk Anayasa Hukukunun Umumî Esasları,* Ankara, Mars Matbaası, 1965.

ARSLAN (Zühtü) (der.), *ABD Yüksek Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü,* Ankara, Liberal Düşünce Topluluğu Yayını, 2003.

AUBY (Jean-Marie) ve DRAGO (Roland), *Traité de contentieux administratif,* Paris, LGDJ, 2. Baskı, 1975, 2 Cilt.

AUTEXİER (Christian), *Introduction au droit public allemand,* Paris, PUF, 1997.

AUVRET (Patrick), "La responsabilité du chef de l'Etat", *Revue du droit public,* 1988, s.77-117.

AYKONU (Mustafa S.) ve ÖZKUL (E. Aydın), *Anayasa Yargısı,* Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Cilt I ve II: 1981; Cilt III: 1987.

AZRAK (Ülkü), "Yargı ve İdare: İki Fonksiyonun Karşılaştırılması Üzerine Bir Teorik Deneme", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,* Cilt 34, Sayı 1-4, 1969, s.129-155.

BAKIRCI (Fahri), *TBMM'nin Çalışma Yöntemi,* Ankara, İmge Kitabevi Yayınları, 2000.

BALTA (Tahsin Bekir), *İdare Hukuku I: Genel Konular,* Ankara, AÜSBF Yayınları, 1970-1972.

BALTA (Tahsin Bekir), *Türkiye'de Yürütme Kudreti,* Ankara, AÜSBF Yayınları, 1960.

BARTHÉLEMY (Joseph) ve Paul Duez, *Traité de droit constitutionnel,* Paris, Dalloz, 1933.

BARTHOLOMEW (Paul C.), *Ruling American Constitutional Law,* New Jersey, Littlefield, Adams & Company, 1970, c.I.

BASTİD (Paul), *Le Gouvernement d'assemblée,* Paris, Cujas, 1956.

BAŞGİL (Ali Fuat), *Esas Teşkilat Hukuku: Türkiye Siyasî Rejimi ve Anayasa Prensipleri* (Cilt I, Fasikül I), İstanbul, Baha Matbaası, 1960.

BİLGE (Necip), *Bakanların Görev ve Sorumları,* Ankara, Yeni Desen Matbaası, 1956.

BİLİR (Faruk), *Türkiye'de Milletvekilliği ve Milletvekilliğinin Sona Ermesi,* Ankara, Nobel, 2001.

BİSCARETTİ Dİ RUFFİA (Paolo) ve ROZMARYN (Stefan), *La Constitution comme loi fondamentale dans les Etats de l'Europe occidentale,* Paris, LGDJ, 1966.

BİSCARETTİ Dİ RUFFİA (Paolo), *Diritto costituzionale,* Napoli, Jovene Editore, 15. Baskı, 1989.

BLONDEL (Jean), *Comparative Government,* London, New York, Prentice Hall, 1995.
BOZKURT (Rauf) ve İBA (Şeref), *100 Soruda Parlamento: Türk Parlamento Hukukuna Giriş,* Ankara, Nobel, 2004.
BURDEAU (Georges), HAMON (Francis) ve TROPER (Michel), *Droit constitutionnel,* Paris, L.G.D.J., Yirmiüçüncü Baskı, 1993.
BURDEAU (Georges), *Droit constitutionnel et institutions politiques,* Paris, LGDJ, 1969.
BURDEAU (Georges), *Traité de sicence politique,* Tome III, LGDJ, Paris, 1950.
BURNS (Edwar McNall), *Çağdaş Siyasal Düşünceler: 1850-1950* (Çev. Alaeddin şenel), Ankara, Birey ve Toplum Yayıncılık, 1982.
CADART (Jacques), *Institutions politiques et droit constitutionnel,* Paris, Economica, 3.Baskı, 1990, 2 c.
CADOUX (Charles), *Droit constitutionnel et institutions politiques,* Paris, Cujas, 3. Baskı, 1988, 2 Cilt.
CAN (Osman), *Anayasa ve Siyasi Partilerin Kapatılması,* Ankara, Seçkin, 2005.
CAPPELLETTİ (Mauro) ve COHEN (William), *Comparative Constitutional Law,* Indiana-polis, New York, The Bobbs-Merrils Company, 1989.
CARRÉ DE MALBERG (Raymond), *Contribution à la théorie générale de l'Etat,* Paris, Sirey, 1920, 2 c.
CEVDET PAŞA, *Tarih-i Cevdet,* İstanbul, Üçdal Neşriyat, 1994, Cilt 4-6.
CHAGNOLLAUD (Dominique), *Droit constitutionnel contemporain,* Paris, Sirey, 1999.
CHANTEBOUT (Bernard), *Droit constitutionnel et science politique,* Paris, Armand Colin, 11.B., 1994.
CHAPUS (René), *Droit administratif général,* Paris, Montchrestien, Paris, 15. Baskı, 2001, c.I.
CHAPUS (René), *Droit du contentieux administratif,* Paris, Montchrestien, 8. Baskı, 1999.
CHRİMES (S.B.), *English Constitutional History,* London, Oxford University Press, 1953.
CONAC (Gérard), "Régime présidentiel", in Olivier Duhamel ve Yves Meny, *Dictionnaire constitutionnel,* Paris, PUF, 1992, s.888-901.
COTTERET (Jean-Marie) ve Claud Emeri, *Seçim Sistemleri,* Çev. Ahmet Kotil, İstanbul, İletişim Yayınları, 1991.
ÇAĞAN (Nami), "Anayasa Çerçevesinde Kamu Maliyesinin Kontrolü", *Anayasa Yargısı,* Ankara, Anayasa Mahkemesi Yay., 1986, c.2, s.199-224.
ÇAĞLAR (Bakır), *Anayasa Bilimi: Bir Çalışma Taslağı,* İstanbul, BFS Yayınları, 1989.
ÇAVUŞOĞLU (Naz), *Anayasa Notları,* İstanbul, Beta Yayınları, 1997.
ÇELİK (Edip F.), *Milletlerarası Hukuk,* İstanbul, İÜHF Yayınları, 3. Baskı, 1975, Cilt I.
DAHL (Robert A.), *Demokrasi ve Eleştirileri,* Çev. Levent Köker, Ankara, Yetkin Yayınları, 1996.
DAL (Kemal), *Türk Esas Teşkilat Hukuku,* Ankara, Bilim Yayınları, 2. Baskı, 1986.
DANİŞMEND (İsmail Hami), *İzahlı Osmanlı Tarihî Kronolojisi,* İstanbul, Türkiye Yayınevi, 1972, c.IV.
DE SMİTH (S.A.) ve BRAZİER (Rodney), *Constitutional and Administrative Law,* London, Penguin Books, 6. Baskı, 1989.
DE VERGOTTİNİ (Guiseppe), *Diritto costituzionale comparato,* Padova, CEDAM, 5. Baskı, 1999.
DEBBASCH (Charles) *et al., Droit constitutionnel et institutions politiques,* Paris, Economica, 3. B., 1990.
DELPÉRÉE (Francis), "Loi salique", Olivier Duhamel ve Yves Meny (der.), *Dictionnaire constitutionnel,* Paris, P.U.F., 1992, s.608-609.
DELPÉRÉE (Francis), "Régence", Duhamel ve Mény, *op. cit.,* s.870-871.
DELPÉRÉE (Francis), *Droit constitutionnel (Tome I : Les données constitutionnelles),* Bruxelles, Larcier, 2. Baskı, 1987.
DEMİR (Fevzi), *Anayasa Hukukuna Giriş,* İzmir, Barış Yayınları, 5. Baskı, 1998.
DEVELLİOĞLU (Ferit), *Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lûgat,* Ankara, Aydın Kitabevi, 1984.
DİKMEN-CANİKLİOĞLU (Meltem), "Seçim Sistemlerinin Siyasî İstikrarın Sağlanmasındaki Rolü", *Anayasa Yargısı,* Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1999, Cilt 16, s.17-44.
DİNÇKOL (Bihterin Vural), *1982 Anayasası Çerçevesinde ve Anayasa Mahkemesi Kararlarında Laiklik,* İstanbul, Kazancı Yayınları, 1991.
DÖNER (Ayhan), *İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi,* Ankara, Seçkin Yayınları, 2003.
DÖNMEZER (Sulhi) ve ERMAN (Sahir), *Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku,* İstanbul, Filiz Kitabevi, Dokuzuncu Baskı, 1985, 3 cilt.
DUGUİT (Léon), *Manuel de droit constitutionnel,* Paris, Anciennes Maisons Thorin et Fontemoing, 4. Baskı, 1923.
DUGUİT (Léon), *Traité de droit constitutionnel,* Paris, Ancienne librairie fontemoing, 2. Baskı, 1924-1928, 5 Cilt.
DUHAMEL (Olivier) ve Yves Mény, *Dictionnaire constitutionnel,* Paris, P.U.F., 1992,
DURAN (Lûtfi), *İdare Hukuku Ders Notları,* İstanbul, İÜHF Yayınları, 1982.
DUVERGER (Maurice), *Le système politique français,* Paris, P.U.F., Yirminci Baskı, 1990.
ERDOĞAN (Mustafa), *İnsan Hakları,* Ankara, Orion, 2007.
ERDOĞAN (Mustafa), *Anayasa Hukuku,* Ankara, Orion, 2007.
ERDOĞAN (Mustafa), *Anayasa ve Özgürlük,* Ankara, Yetkin Yayınları, 2002.
ERDOĞAN (Mustafa), *Anayasal Demokrasi,* Ankara, Siyasal Kitabevi, 4. Baskı, 2001.
ERDOĞAN (Mustafa), *Anayasa Hukukuna Giriş,* Ankara, Liberte Yayınları, 2004.
ERDOĞAN (Mustafa), *Liberal Toplum, Liberal Siyaset,* Ankara, Siyasal Kitabevi, 1998.
ERDOĞAN (Mustafa), *Türkiye'de Anayasalar ve Siyaset,* Ankara, Liberte Yayınları, 2. Baskı, 1999.
ERGEC (Rusen), *Regards sur la Constitution turque de 1982,* Ankara, AÜSBF Yayınları, 1988.

ERGÜDER (Üstün), *Seçim Sistemleri ve Türk Demokrasisi,* İstanbul, Boğaziçi Üniv. Yay., 1982.
ERGÜL (Ozan), "On yıl Süreli Denetim Yasağının Kapsamını Genişleten Anayasa Mahkemesi İçtihadı", *Rona Aybaya'a Armağan,* İstanbul, Legal, 2014, c.I, s.863-895.
ERMAN (Sahir), *Askeri Ceza Hukuku,* İstanbul, İÜHF Yayınları, 1974.
EROĞLU (Hamza), *İdare Hukuku,* Ankara, Işın Yayıncılık, (1985?).
EROĞUL (Cem), *Anatüzeye Giriş ("Anayasa Hukukuna Giriş"),* Ankara, İmaj, 6. Baskı, 2000.
EROĞUL (Cem), *Anayasayı Değiştirme Sorunu,* Ankara, AÜSBF Yayınları, 1974.
EROĞUL (Cem), *Demokrat Parti: Tarihi ve İdeolojisi,* Ankara, İmge Kitabevi, 3. Baskı, 1998.
EROĞUL (Cem), *Türk Anayasa Düzeninde Cumhuriyet Senatosunun Yeri,* Ankara, AÜSBF Yay,1977.
ESEN (Bülent Nuri), *Anayasa Hukuku: Genel Esaslar,* Ankara, Ayyıldız Matbaası, 1970.
ESEN (Bülent Nuri), *Türk Anayasa Hukuku,* Ankara, Ayyıldız Matbaası, 1971.
ESEN (Selin), *Karşılaştırmalı Hukukta ve Türkiye'de Olağanüstü Hâl Rejimi,* Ankara, Adalet, 2008.
ESMEİN (Adhémar), *Eléments de droit constitutionnel français et comparé,* Paris, Sirey, 8. Baskı, 1927, 1928, 2 Cilt.
FABRE (Michel Henry), *Principes républicains de droit constitutionnel,* Paris, LGDJ, 4. Baskı, 1984.
FAVOREU (Louis) *et al., Droit constitutionnel,* Paris, Dalloz, 1998.
FAVOREU (Louis), "Le droit constitutionnel, droit de la constitution et constitution de droit", *Revue française de droit constitutionnel,* no 1, 1990, s.71-89.
FAVOREU (Louis), *Les Cours constitutionnelles,* Paris, PUF, 1986.
FEYZİOĞLU (Turhan), *Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Kazaî Murakabesi,* Ankara, AÜSBF Yayınları, 1951.
FOSTER (Nigel G.) ve Satish Sule, *German Legal System and Laws,* Oxford, Oxford University Press, 2002.
GARNER (Bryan A. Garner) (Ed.), *Black's Law Dictionary,* St. Paul, Minn., West Group, 7. B., 1999.
GAUDEMET (Paul Marie), *Le pouvoir exécutif dans les pays occidentaux,* Paris, Editions Montchrestiens, 1966.
GEMALMAZ (Mehmet Semih), *Ulusalüstüİnsan Hakları Hukukunda ve Türk Hukukunda Olağanüstü Rejim Standartları,* İstanbul, Beta, 1994.
GEMALMAZ (Mehmet Semih), *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş,* İstanbul, Beta, 1997.
GİCQUEL (Jean), "Parlementarisme rationalisé", *in* Olivier Duhamel ve Yves Meny (der.), *Dictionnaire constitutionnel,* Paris, PUF, 1992, s.696.
GİCQUEL (Jean), "Régime parlementaire" in Olivier Duhamel ve Yves Meny, *Dictionnaire constitutionnel,* Paris, PUF, 1992, s.886-888.
GİCQUEL (Jean), *Droit constitutionnel et institutions politiques,* Paris, Montchrestien, 16. Baskı, 1999. ("Gicquel, *op. cit.,*" şeklindeki atıflar bunadır).
GİRİTLİ (İsmet) ve SARMAŞIK (Jale), *Anayasa Hukuku,* İstanbul, Der Yayınları, 1998.
GİRİTLİ (İsmet), BİLGEN (Pertev) ve AKGÜNER (Tayfun), *İdare Hukuku,* İstanbul, Der Yay.,2001.
GÖÇER (Mahmut), *Uluslararası Hukuk ve İnsan Haklarının Uluslararası Korunması,* Ankara, Seçkin Yayınları, 2002.
GÖLCÜKLÜ (A. Feyyaz) ve GÖZÜBÜYÜK (A. Şeref), *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması,* Ankara, Turhan Kitabevi, 1996.
GÖNENÇ (Levent), *Türkiye'de Seçim Uyuşmazlıkları ve Çözüm Yolları,* Ankara, Adalet, 2008.
GÖREN (Zafer), *Anayasa Hukukuna Giriş,* İzmir, Barış Yayınları - Fakülteler Kitabevi, 1997.
GÖREN (Zafer), *Temel Hak Genel Teorisi,* İzmir, DEÜHF Yayınları, 3. Baskı, 1995.
GÖZE (Ayferi), *Siyasal Düşünceler ve Yönetimler,* İstanbul, Beta Yayınları, 1986.
GÖZLER (Kemal), *Anayasa Değişikliği Gerekli mi?,* Bursa, Ekin, 2001.
GÖZLER (Kemal), *Anayasa Hukukunun Metodolojisi,* Bursa, Ekin, 1999.
GÖZLER (Kemal), *Anayasa Normlarının Geçerliliği Sorunu,* Bursa, Ekin, 1999.
GÖZLER (Kemal), *Cumhurbaşkanı-Hükûmet Çatışması,* Bursa, Ekin, 2000.
GÖZLER (Kemal), *Devlet Başkanları: Bir Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku İncelemesi,* Bursa, Ekin, 2001.
GÖZLER (Kemal), *Elveda Anayasa,* Bursa, Ekin,2017.
GÖZLER (Kemal), *Hukuka Giriş,* Bursa, Ekin, 14.B., 2017.
GÖZLER (Kemal) ve KAPLAN (Gürsel), *İdare Hukuku Dersleri,* Bursa, Ekin, 19. Baskı, 2017.
GÖZLER (Kemal) ve KAPLAN (Gürsel), *İdare Hukukuna Giriş,* Bursa, Ekin, 23. Baskı, 2017.
GÖZLER (Kemal), *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi,* Bursa, Ekin, 2000.
GÖZLER (Kemal), *Kurucu İktidar,* Bursa, Ekin, 2016.
GÖZLER (Kemal), *Türk Anayasa Hukuku Dersleri,* Bursa, Ekin, 21. Baskı, 2017.
GÖZLER (Kemal), *Türk Anayasa Hukuku,* Bursa, Ekin, 2. Baskı, 2018.
GÖZLER (Kemal), "3 Ekim 2001 Tarihli Anayasa Değişikliği: Bir Abesle İştigal Örneği", *Anayasa Yargısı,* Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 2002, Cilt 19, s.326-355.
GÖZLER (Kemal), "Anayasa Değişikliği Kanunları Hakkında Cumhurbaşkanının Yetkileri", *Ankara Barosu Dergisi,* Yıl 59, Sayı 2001/4, s.35-53.
GÖZLER (Kemal), "Anayasa Değişikliğinin Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması Bakımından Getirdikleri ve Götürdükleri: 13'üncü Maddenin Yeni Şekli Hakkında Bir İnceleme", *Ankara Barosu Dergisi,* Yıl 59, Sayı 2001/4, s.53-69.
GÖZLER (Kemal), "Cumhuriyet ve Monarşi", *Türkiye Günlüğü,* Kasım-Aralık 1998, Sayı 53, s.27-34.

GÖZLER (Kemal), "Halkoylamasının Değeri", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* Cilt XL, 1988, Sayı 1-4, s.97-113.
GÖZLER (Kemal), "Hukuk Açısından Monarşi ve Cumhuriyet Kavramlarının Tanımı Sorunu", *AÜSBFD,* Cilt 54, 1999, Sayı 1, s.51-6.
GÖZLER (Kemal), "Realist Yorum Teorisi ve Mekanist Anayasa Anlayışı", *Anayasa Yargısı,* Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1998, Cilt 15, s.207-242.
GÖZLER (Kemal), "Vatandaşlık ve Milletvekilliği", *Liberal Düşünce,* Cilt 4, Sayı 16, Güz 1999, s.90-91.
GÖZLER (Kemal), "Yasama Dokunulmazlığı: Bir Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku İncelemesi" *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi,* Cilt 56, Temmuz-Eylül 2001, No 3, s.71-101.
GÖZÜBÜYÜK (A. Şeref) ve SEZGİN (Zekâi), *1924 Anayasası Hakkında Meclis Görüşmeleri,* Ankara, AÜSBF Yayınları, 1957.
GÖZÜBÜYÜK (A. Şeref), *Anayasa Hukuku,* Ankara, Turhan, 6. Baskı, 1998.
GÖZÜBÜYÜK (A. Şeref), *Yönetsel Yargı,* Ankara, Turhan, 13. Baskı, 1999.
GÖZÜBÜYÜK (A. Şeref) ve TAN (Turgut), *İdare Hukuku: Genel Esaslar,* Ankara, Turhan Yayınları, 2001, Cilt I.
GÖZÜBÜYÜK (A. Şeref) ve TAN (Turgut), *İdare Hukuku: İdarî Yargılama Hukuku,* Ankara, Turhan, 1999, c.II.
GREWE (Constance) ve RUİZ FABRİ (Hélène), *Droits constitutionnels européennes,* Paris, PUF, 1995.
GÜLMEZ (Mesut), *Birleşmiş Milletler Sisteminde İnsan Haklarının Korunması,* Ankara, TBB Yayını, 2004.
GÜNDAY (Metin), *İdare Hukuku,* Ankara, İmaj Yayınları, 5. Baskı, 2002.
GÜNEŞ (Turan), *Parlâmenter Rejimin Bugünkü Manası ve İşleyişi,* İstanbul, İÜHF Yayınları, 1956.
GÜNEŞ (Turan), *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri,* Ankara, AÜSBF Yayınları, 1965.
GÜRİZ (Adnan), *Hukuk Felsefesi,* Ankara, AÜHF Yayınları, 1985.
GÜRSEL (Seyfettin), "Toplumsal Tercih Kuramı Çerçevesinde Anayasanın 67. Maddesinde Yer Alan Temsilde Adalet ve Yönetimde İstikrar İlkelerinin Değerlendirilmesi", *Anayasa Yargısı,* Ankara, AYM Yayınları, 1999, Sayı, 16, s.46-68.
HAGUE (Rod), HARROP (Martin) ve BRESLİN (Shaun), *Comparative Government and Politics,* Houndmills, Macmillan Press, 1998.
HAILBRONNER (Kay) ve Marcel Kau, "Constitutional Law", *in* J. Zekoll ve M. Reinmann (eds.), *Introduction to German Law,* The Hague, Kluwer Law International, 2005 s.70.
HAKYEMEZ (Yusuf Şevki), *Militan Demokrasi Anlayışı,* Ankara, Seçkin, 2000.
HAKYEMEZ (Yusuf Şevki), *Mutlak Monarşilerden Günümüze egemenlik Kavramı: Doğumu, Gelişimi, Kavramsal Çerçevesi ve Dönüşümü,* Ankara, Seçkin Yayınları, 2004.
HAURİOU (Maurice), *Précis de droit constitutionnel,* Paris, Sirey, 2. Baskı, 1929.
İBA (Şeref), *Türkiye'de Meclis Başkanlığı ve Başkanlık Divanı,* Ankara, Nobel, 2001.
İNALCIK (Halil), "Sened-i İttifak ve Gülhane Hatt-ı Hümayunu", *Belleten,* Cilt XXXVIII, 1962, Sayı 112, s.604-636.
JACKSON (Vicki C.) ve TUSHNET (Mark), *Comparative Constitutional Law,* New York, Foundation Press, 1999.
JEANNEAU (Benoît), *Droit constitutionnel et institutions politiques,* Paris, Dalloz, 8. Baskı, 1991.
JELLİNEK (Georg), *L'Etat modern et son droit,* (Traduction française par Georges Fardis), Paris, M. Giard & E. Brière, 1913, Cilt II.
KABOĞLU (İbrahim Ö.), *Anayasa Yargısı,* Ankara, İmge, 2000.
KABOĞLU (İbrahim Ö.), *Kolektif Özgürlükler,* Diyarbakır, Dicle Üniv. Hukuk Fak. Yay, 1989.
KABOĞLU (İbrahim Ö.), *Özgürlükler Hukuku,* İstanbul, Afa Yayınları, 1993.
KANADOĞLU (O. Korkut), *Anayasa Mahkemesi,* İstanbul, Beta, 2004.
KAPANİ (Münci), *İcra Organı Karşısında Hakimlerin İstiklâli,* Ankara, AÜHF Yayınları, 1966.
KAPANİ (Münci), *İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları,* Ankara, Bilgi Yayınevi, 1988.
KAPANİ (Münci), *Kamu Hürriyetleri,* Ankara, AÜHF Yayınları, 6. Baskı, 1981.
KAPANİ (Münci), *Politika Bilimine Giriş,* Ankara, Bilgi Yayınevi, 8. Baskı, 1996. ("Kapani, *op. cit.,* s." şeklindeki atıflar bu kitabadır).
KARAL (Enver Ziya), *Osmanlı Tarihi,* Ankara, Türk Tarih Kurumu Yayınları, 1994, Cilt 5-9.
KARAMUSTAFAOĞLU (Tunçer), *Seçme Hakkının Demokratik İlkeleri,* Ankara, AÜHF Yayınları,1970.
KARAMUSTAFAOĞLU (Tunçer), *Yasama Meclisinde Komisyonlar,* Ankara, AÜHF Yay., 1965.
KARAMUSTAFAOĞLU (Tunçer), *Yasama Meclislerini Fesih Hakkı,* AÜHF Yayınları, 1982.
KARAYALÇIN (Yaşar), *Hukukda Öğretim-Kaynak-Metod: Problem Çözme,* Ankara, BTHAE Yayınları, 1994.
KARPAT (Kemal H.), *Türk Demokrasi Tarihi,* İstanbul, Afa Yayınları, 2. Baskı, 1996.
KELSEN (Hans), "Garantie juridictionnelle de la constitution: la justice constitutionnelle", *Revue du droit public,* 1928, s.197-257.
KELSEN (Hans), *Théorie pure du droit,* Traduction française de la 2e édition de la "Reine Rechtslehre" par Charles Eisenmann, Paris, Dalloz, 1962.
KERSE (Ahmet), *Türkiye'de 1961 Anayasası Göre Cumhurbaşkanı,* İstanbul, Sümer Matbaası, 1973.
KILIÇÇI (Sedat), *Milletlerarası Andlaşmaların Onaylanması,* Ankara, AÜHF Yayınları, 1968.

KIRATLI (Metin), *Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi,* Ankara, AÜSBF Yayınları, 1966.
KİLİ (Suna) ve GÖZÜBÜYÜK (A. Şeref), *Türk Anayasa Metinleri,* Ankara, T. İş Bankası Yay., 1985.
KİNDER-GEST (Patricia), *Droit anglais,* Paris, LGDJ, 1993.
KUBALI (Hüseyin Nail), *Anayasa Hukuku Dersleri,* İstanbul, İÜHF Yayınları, 1971.
KUNTER (Nurullah), *Ceza Muhakemesi Hukuku,* İstanbul, Kazancı, 8. B., 1986.
KURU (Baki), *Hâkim ve Savcıların Bağımsızlığı ve Teminatı,* Ankara, AÜHF Yayınları, 1966.
KURU (Baki), *Medenî Usûl Hukuku,* Ankara, AÜHF Yayınları, 4. Baskı, 1983.
KUZU (Burhan), "Bugünkü Seçim Sistemimiz ve Bazı Öneriler", *Anayasa Yargısı,* Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1999, c.16, s.254-307.
KUZU (Burhan), *1982 Anayasasının Temel Nitelikleri ve Getirdiği Yenilikler,* İstanbul, Filiz Kitabevi, 1990.
KUZU (Burhan), *Anayasa Hukukumuzda Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisi ve Güçlendirilmesi Eğilimi,* İstanbul, Filiz Kit., 1987.
KUZU (Burhan), *Olağanüstü Hal Kavramı ve Türk Anayasa Hukukunda Olağanüstü Hal Rejimi,* İstanbul, Kazancı Yayınları, 1993.
KUZU (Burhan), *Türk Anayasa Hukukunda Kanun Hükmünde Kararnameler,* İstanbul, Üçdal Neşriyat, 1985.
KUZU (Burhan), *Türkiye İçin Başkanlık Sistemi,* İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1997.
LAFERRİÈRE (Julien), *Manuel de droit constitutionnel,* Paris, Editions Domat Montchrestien, 1947.
LAUBADÈRE (André de), VENEZİA (Jean-Claude) ve GAUDEMET (Yves), *Traité de droit administratif,* Paris, L.G.D.J., 15. B., 1999, Cilt 1.
LAUVAUX (Philippe), "Les monarchies: inventaires des types", *Pouvoirs,* 1996, no 78, s.24-36.
LAVROFF (Dmitri Georges), *Le droit constitutionnel de la Ve République,* Paris, Dalloz, 1995.
LİET-VEAUX (Georges), *Droit constitutionnel,* Editions Rousseau, Paris, 1949..
LİJPHART (Arend), *Çağdaş Demokrasiler* (Çev. Ergun Özbudun ve Ersin Onulduran), Ankara, Yetkin Yayınları, Tarihsiz (1997?).
LİNZ (Juan), *Totaliter ve Otoriter Rejimler,* (Çev. Ergun Özbudun), Ankara, Siyasî İlimler Türk Derneği Yayınları, Tarihsiz (1984?).
LONG (Marceau), WEİL (Prosper), BRAİBANT (Guy), DELVOLVE (Pierre) ve GNECOİS (Bruno), *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, Paris, Dalloz, 13. Baskı, 2001.
LOWİ (Theodore J.) ve GİNSBERG (Benjamin), *American Government: Freedom and Power,* New york, W.W. Norton & Company, 3. B., 1994
MADİOT (Yves), *Droits de l'homme,* Paris, Masson, 1991.
MASON (Alpheus Thomas) ve BEANEY (William M.), *American Constitutionnal Law: Introductory Essays and Selected Cases*, New Jersey, Prentice-Hall, 3. Baskı, 1964.
MAURER (Hartmut), *Droit administratif allemand,* (Trad. Par. M. Fromont), Paris, LGDJ, 1994.
MAUS (Didier), "Responsabilité", *in* Olivier Duhamel ve Yves Mény, *Dictionnaire constitutionnel,* Paris, P.U.F., 1992, s.926-929.
MAUS (Didier), *Aborder le droit constitutionnel,* Paris, Seuil, 1998.
Mecelle-i Ahkam-ı Adliye (Haz: Ali Himmet Berki), Ankara, BTHAE Yayınları, 1959.
MÉNY (Yves), "Initiative populaire, référendum et *recall* dans les Etats américaines", *Pouvoirs,* 1978, no 7, s.107-113.
MERAY (Seha L.), "Devletler Hukukunda Milliyetler Prensibi", *Siyasal Bilgiler Okulu Dergisi,* Cilt II, 1947, Sayı 3-4; s.295-310; Cilt III, 1948, Sayı 1-2, s.82-131; Sayı 3-4, s.61-114.
MERAY (Seha L.), *Devletler Hukukuna Giriş,* Ankara, 1968, Cilt I.
METİN (Yüksel), *Ölçülülük İlkesi: Karşılaştırmalı Bir Anayasa Hukuku İncelemesi,* Ankara, Seçkin 2002.
MİLACİC (Slobodan), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Bordeaux, Librairie Montaigne, (Cours polycopiés), 1990-1991.
MİRKİNE-GUETZEVİTCH (Boris), *Les nouvelles tendances du droit constitutionnel,* Paris, LGDJ, 2. Baskı, 1936. Türkçe çevirisi: Boris Mirkine-Guetzevitch, *Hukuku Esasiye'de Yeni Temayüller,* Çev. Ali Rıza Türel, Ankara, Türk Hukuk Kurumu Yayınları, 1938.
MUMCU (Ahmet), "1924 Anayasası", *Atatürk Araştırma Merkezî Merkezî Dergisi,* Cilt II, Mart 1986, Sayı 5, s.383-399.
MUMCU (Ahmet), *İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri,* Ankara, Savaş Yayınları, 1994.
NADAROĞLU (Halil), *Kamu Maliyesi Teorisi,* İstanbul, Beta Yayınları, Dokuzuncu Baskı, 1996.
NALBANT (Atilla), *Üniter Devlet: Bölgeselleşmeden Küreselleşmeye,* İstanbul, YKY, 1997.
NOWAK (John E.), ROTUNDA (Ronald D.) ve YOUNG (J. Nelson), *Handbook on Constitutional Law,* St. Paul, Minn. West Publishing Co. 1978.
ODER (Bertil Emrah) ve KANADOĞLU (O. Korkut), *Aktif Öğrenme İçin Anayasa Hukuku Pratik Çalışmaları,* İstanbul, Beta Yayınları, 2001.
OKANDAN (Recai Galip), *Amme Hukukumuzun Anahatları,* İstanbul, İÜHF Yayınları, 1968.
OKANDAN (Recai Galip), *Umumî Amme Hukuku,* İstanbul, İÜHF Yayınları, 1968.
ONAR (Erdal), *1982 Anayasasında Anayasayı Değiştirme Sorunu,* Ankara, 1993.
ONAR (Erdal), *Meclis Araştırması,* Ankara, AÜHF, 1977.
ONAR (Erdal), *Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Siyasal ve Yargısal Denetimi ve Yargısal Denetim Alanında Öncüler,* Ankara, 2003.
ONAR (Erdal), "1982 Anayasasında Milletvekilliğinin Düşmesi", *Anayasa Yargısı,* Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1997, Cilt 14, s.387-465.

ONAR (Sıddık Sami), *İdare Hukukunun Umumî Esasları,* İstanbul, Hak Kitabevi, 3. Baskı, 1966.
OPPENHEİMER (Franz), *Devlet,* Çev. Alaeddin Şenel ve Yavuz Sabuncu, İstanbul, Kaynak, 1984.
ÖDEN (Merih), *Türk Anayasa Hukukunda Eşitlik İlkesi,* Ankara, Yetkin Yayınları, 2003.
ÖDEN (Merih), *Türk Anayasa Hukukunda Siyasi Partilerin Anayasaya Aykırı Eylemleri Nedeniyle Kapatılmaları,* Ankara, Seçkin Yayınları, 2003.
ÖZAY (İl Han), *Günışığında Yönetim,* İstanbul, Alfa, 2002.
ÖZBAKAN (Hulusi), *İçtihatlı, Gerekçeli, Notlu, Açıklamalı, Örnekli Disiplin Mahkemeleri ve Disiplin Suç ve Cezaları Kanunu,* Ankara, 1983.
ÖZDEK (Yasemin), *Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye,* Ankara, TODAİE, 2004.
ÖZCAN (Hüseyin) ve Murat Yanık, *Siyasi Partiler Hukuku,* İstanbul, Der, 2007.
ÖZCAN (Hüseyin) *Yasama Bağışıklıkları,* Ankara, Seçkin, 2006.
ÖZBUDUN (Ergun), *1921 Anayasası,* Ankara, Atatürk Araştırma Merkezi Yayınları, 1992.
ÖZBUDUN (Ergun), *1924 Anayasası,* İstanbul, İstanbul Bilgi Üniv. Yayınları, 2012.
ÖZBUDUN (Ergun), *2001 Anayasa Değişiklikleri ve Siyasal Reform Önerileri,* İstanbul, TESEV Yayınları, 2002.
ÖZBUDUN (Ergun), *Demokrasiye Geçiş Sürecinde Anayasa Yapımı,* Ankara, Bilgi Yayınevi, 1993.
ÖZBUDUN (Ergun), *Türk Anayasa Hukuku,* Ankara, Yetkin, 13. Baskı, 2012 (Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,*" şeklindeki atıflar bu baskıyadır).
ÖZBUDUN (Ergun), *Türk Anayasa Hukuku,* Ankara, Yetkin, 17. Baskı, 2017. (Atıflarda Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku, op. cit.,* 2007" şeklinde gösterilmiştir).
ÖZÇELİK (Selçuk), *Esas Teşkilat Hukuku Dersleri, Birinci Cilt: Umumî Esaslar,* İstanbul, İÜHF Yayınları, 1982.
ÖZÇELİK (Selçuk), *Esas Teşkilat Hukuku Dersleri, İkinci Cilt: Türkiye'nin Siyasî rejimi ve Müesseseleri,* İstanbul, İÜHF Yayınları, 1976.
ÖZTÜRK (Kazım), *Türkiye Cumhuriyeti Anayasası,* Ankara, Ajans-Türk Matbaası, 1966, 2 Cilt.
PACTET (Pierre), *Institutions politiques-Droit constitutionnel,* Paris, Masson, 11.Baskı, 1992.
PARLA (Taha), *Türkiye'de Anayasalar,* İstanbul, İletişim Yayınları, 1989.
PAZARCI (Hüseyin), *Uluslararası Hukuk Dersleri,* Ankara, Turhan Kitabevi, Birinci Kitap, 7. Baskı, 1998 (Pazarcı, *op.cit.,* c.I); İkinci Kitap, 5. Baskı, 1998 (Pazarcı, *op.cit.,* c.II).
PHİLLİPS (O. Hood) ve JACKSON (Paul), *Constitutional and Administrative Law,* London, Sweet&Maxwell, 7. Baskı, 1987.
PONTİER (Jean-Marie), "La république", *Recueil Dalloz Sirey,* 1992, 31e Cahier, Chronique, XLVIII, s.239-246.
PRÉLOT (Marcel), *Institutions politiques et droit constitutionnel,* Paris, Dalloz, 5. Baskı, 1972.
PUNNET (R.M.), *British Government and Politics,* Cambridge, Gower, 4. Baskı, 1985.
QUERMONNE (Jean-Louis), "République", *in* Olivier Duhamel ve Yves Mény (der.), *Dictionnaire constitutionnel,* Paris, PUF, 1992, 921-922.
RENAN (Ernest), *Qu'est-ce qu'une nation,* Paris, 1882.
RENAN (Ernest), "Millet Nedir", (Çev: Kadir Koçdemir), *Türkiye Günlüğü,* Sayı 99, Güz 2009, s.182-193.
ROBERT (Jacques), *Libertés publiques et droits de l'hommes,* Paris, Montchrestien, 1988.
ROBERT (Paul) (rédaction dirigé par A. Rey et J. Rey-Debove), *Dictionnaire de la langue française (Le Petit Robert 1),* Paris, Le Robert, 1991.
ROBERT (Jacques), "L'aventure référendaire", *Recueil Dalloz Sirey,* 1984, 41e Cahier, Chronique XL, s.241-252.
ROUSSEAU (Dominique), *Droit du contentieux constitutionnel,* Paris, Montchrestien, 2.B., 1992.
ROUSSEAU (Jean-Jacques), *Toplum sözleşmesi,* Çev. Vedat Günyol, İstanbul, Adam Yay., 1982.
RUMPF (Christian), *Türk Anayasa Hukukuna Giriş,* (Çev.: Burak Oder), Ankara, 1995.
SABUNCU (Yavuz), *Anayasaya Giriş,* Ankara, İmaj Yayıncılık, Genişletilmiş 5. Baskı, 1997. (Onuncu Baskı, 2004).
SAĞLAM (Fazıl), *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü,* Ankara, AÜSBF Yayınları, 1982.
SAN (Coşkun), *Anayasa Değişiklikleri ve Anayasa Gelişmeleri,* Ankara, Ankara İktisadî ve Ticarî İlimler Akademisi Yayınları, 1974.
SARICA (Murat), *Siyasî Düşünce Tarihi,* İstanbul, Gerçek Yayınevi, 1983.
SARICA (Ragıp), *Türkiye'de İcra Uzvunun Tanzim Salâhiyeti,* İstanbul, Türk Hukuk Kurumu Yay., 1943.
SARTORİ (Giovanni), *Demokrasi Kuramı* (Çev. Deniz Baykal), Ankara, Ankara, Siyasî İlimler Türk Derneği Yayınları, Tarihsiz.
SARTORİ (Giovanni), *Demokrasi Teorisine Geri Dönüş,* (Çev. Tunçer Karamustafaoğlu ve Mehmet Turhan), Ankara, Yetkin, 1993.
SARTORİ (Giovonni), *Karşılaştırmalı Anayasa Mühendisliği,* (Çev. Ergun Özbudun), Ankara, Yetkin Yayınları, 1997.
SCHMİTT (Carl), *Théorie de la constitution,* (Trad. par Lilyane Deroche), Paris, P.U.F., 1993.
SERDAR (Sertaç), "İnternet Demokrasisi", *Bilgi ve Toplum,* 1999, Sayı 2, s.9-16.
SEVİNÇ (Murat), "Güncel Gelişmeler Işığında 1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanı", *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi,* Cilt 57, Sayı 2, Nisan-Haziran 2002, s.107-135.
SİEYES (Emmanuel), "Tiers Etat Nedir?" (Çev. S. Derbil), *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* CiltVIII, 1951, Sayı 1-2, s.126-207.
SMITH (S.A de.) ve BRAZİER (Rodney), *Constitutional and Administrative Law,* London, Penguin Books, 6. Baskı, 1989.

SOYSAL (Mümtaz), *100 Soruda Anayasanın Anlamı,* İstanbul, Gerçek Yayınevi, 11. Baskı, 1997.
STRONG (Frank R), *American Constitutional Law,* Buffalo, New York, Dennis&Co., 1950.
ŞAHİN (Ali Oğuz), *Başbakan ve Bakanların Görevleriyle İlgili Cezaî Sorumlulukları,* Ankara, Palme Yayıncılık, 1999.
ŞENEL (Alaeddin), *Siyasal Düşünceler Tarihi,* Ankara, Teori Yayınları, 1985.
TAN (Turgut), "Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Yürütmenin Düzenleme Yetkisi", *Anayasa Yargısı,* Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1987, Cilt 3, s.203-216.
TANİLLİ (Server), *Anayasalar ve Siyasal Belgeler,* İstanbul, Cem Yayınevi, 1976.
TANÖR (Bülent), *İki Anayasa,* İstanbul, Beta Yayınları, Üçüncü Tıpkı Basım, 1994.
TANÖR (Bülent), *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri: 1789-1980,* İstanbul, Der, 2. Baskı, 1995.
TANÖR (Bülent), *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu,* İstanbul, BDS Yayınları, 3. Baskı, 1994.
TANÖR (Bülent) ve YÜZBAŞIOĞLU (Necmi), *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku,* İstanbul, YKY, 2. Baskı, 2002.
TEZCAN (Durmuş), ERDEM (Mustafa Ruhan) ve Sancakdar (Oğuz), *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu,* Ankara, Seçkin Yayınları, 2002.
TEZİÇ (Erdoğan), "Cumhurbaşkanının Geri Gönderme Yetkisi", *Anayasa Yargısı,* Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1987, Cilt 3, s.83-105.
TEZİÇ (Erdoğan), "Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Esas Açısından Denetimi," *Anayasa Yargısı,* Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1986, Cilt 2, s.21-38.
TEZİÇ (Erdoğan), "Parlâmento Kararı ve Kanun", *Anayasa Yargısı,* Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1989, Cilt 5, s.121-130.
TEZİÇ (Erdoğan), *Anayasa Hukuku,* İstanbul, Beta Yayınları, 5. Baskı, 1998. ("Teziç, *op.cit.*" şeklindeki atıflar bu kitabadır).
TEZİÇ (Erdoğan), *Seçim Sistemleri,* İstanbul, Filiz Kitabevi, 1967.
TEZİÇ (Erdoğan), *Türk Parlâmento Hukukunun Kaynakları ve İlgili Anayasa Mahkemesi Kararları,* İstanbul, İÜHF Yayınları, 1980.
TİKVEŞ (Özkan), *Teorik ve Pratik Anayasa Hukuku,* İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 1982
TOİNET (Marie France), *Le système politique des Etats-Unis,* Paris, PUF, 2. Baskı, 1990.
TRİBE (Laurence H.), *American Constitutional Law,* New York, Foundation Press, 3. Baskı, 2000.
TUNAYA (Tarık Zafer), *Siyasal Kurumlar ve Anayasa Hukuku,* İstanbul, Araştırma, Eğitim, Ekin Yayınları, 5. Baskı, 1982.
TUNÇ (Hasan), *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı,* Ankara, Yetkin Yayınları, 1997.
TUNÇ (Tunç) ve BİLİR (Faruk), *Anayasa Hukuku Uygulamaları,* Ankara, Nobel Yay., 2002.
TUNÇAY (Mete) (der.), *Batıda Siyasal Düşünceler Tarihi,* Ankara, Teori Yayınları, 1986.
TURHAN (Mehmet), "Başbakanın Seçimi ve Atanması", *Amme İdaresi Dergisi,* cilt 26, Eylül 1986, Sayı 3, s.27-46.
TURHAN (Mehmet), *Hükûmet Sistemleri,* Ankara, Gündoğan Yayınları, 2. Baskı, 1993.
TURHAN (Mehmet), *Siyaset ve Anayasa,* Ankara, Gündoğan Yayınları, 1995.
TURHAN (Mehmet), *Anayasal Devlet,* Ankara, Natürel Yayıncılık, 3. Baskı, 2004.
TURPİN (Dominique), *Contentieux constitutionnel,* Paris, PUF, 1986.
TURPİN (Dominique), *Droit constitutionnel,* Paris, P.U.F., 2'nci Baskı, 1994.
TÜLEN (Hikmet), "3.10.2001 Tarihli ve 4709 Sayılı Kanunla Yapılan Anayasa Değişiklikleri Üzerine Genel Bir Değerlendirme", *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi,* Cilt 5, Sayı 1-4, 2001.
TÜLEN (Hikmet), *Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezaî Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması,* Konya, Mimoza, 1999.
ULUŞAHİN (Nur), *Anayasal Bir Tercih Olarak Başkanlık Sistemi,* Ankara, Yetkin Yayınları, 1999.
UYGUN (Oktay), *1982 Anayasasında Temel Hak ve Özgürlüklerin Genel Rejimi,* İstanbul, Kazancı, 1992.
UYGUN (Oktay), *Federal Devlet,* İstanbul, Çınar, 1996.
ÜÇOK (Coşkun) ve Ahmet Mumcu, *Türk Hukuk Tarihî,* AÜHF Yayınları, 3. Baskı, 1982.
ÜNAL (Şeref), *Anayasa Hukuku Açısından Mahkemelerin Bağımsızlığı ve Hakimlik Teminatı,* Ankara, TBMM Kültür ve Sanat Kurulu Yayınları, Tarihsiz (1994).
ÜNAL (Şeref), *Temel Hak ve Özgürlükler ve İnsan Hakları Hukuku,* Ankara, Yetkin Yayınları, 1997.
VEDEL (Georges) ve DELVOLVÉ (Pierre), *Droit administratif,* Paris, Presses universitaires de France, 1992, 2 Cilt.
VEDEL (Georges), *Manuel élémentaire de droit constitutionnel,* Paris, Sirey, 1949.
VERGOTTİNİ bkz. DE VERGOTTİNİ
WHEARE (K.C.), *Modern Anayasalar,* Çev. Mehmet Turhan, Değişim Yayınları, Ankara, 1985.
WİGNY (Pierre), *Droit constitutionnel: principes et droit positif,* Bruxelles, Bruylant, 1952.
WİLSON (James Q.) ve DİIULLİO (John J.), *American Government: Institutions and Policies,* Lexington, D.C. Heath and Company, 1995.
YARDLEY (D.C.M.), *Introduction to British Constitutional Law,* London, Butterworth&Co., 1960.
YAYLA (Yıldızhan), *Anayasa Hukuku Ders Notları,* İstanbul, Filiz Kitabevi, 1985.
YAZICI (Serap), *Başkanlık ve Yarı-Başkanlık Sistemleri,* İstanbul, İstanbul Bilgi Üniv., 2002.
YAZICI (Serap), *Türkiye'de Askeri Müdahalelerin Anayasal Etkileri,* Ankara, Yetkin,1997.
ZABUNOĞLU (Yahya Kazım), *Kamu Hukukuna Giriş,* Ankara, AÜHF Yayınları, 1973.
ZOLLER (Elisabeth), *Droit constitutionnel,* Paris, PUF, 1999.

DİZİN

1 Numaralı Bildiri, 190
1-2 Kasım 1922 Tarihli Heyet-i Umumiye Kararı, 177
15 Temmuz KHK'leri , 332
1814 **Charte**'ı, 24
1909 Kanun-u Esasî Değişiklikleri (İkinci Meşrutiyet), 169
1921 Anayasası, 175
1921 Teşkilât-ı Esasiye Kanunu , 176
1924 Anayasası, 179
1924 Teşkilât-ı Esasiye Kanunu , 180
1924, 1961 ve 1982 Anayasalarında Cumhurbaşkanı (Karşılaştırma), 295
1945 Anayasası, 184
1961 Anayasası, 184-186
-Hükümleri, 186
-Uygulanması, 188
1975 Yunan Anayasası, 205
1982 Anayasalarının Hazırlanışları Bakımından Karşılaştırılması, 191
1982 Anayasasının Başlıca Özellikleri, 192
1982 Anayasasının Hazırlanması, 190
1982 Anayasasının Temel Hak ve Hürriyetler Konusundaki Temel Yaklaşımı, 218
1982 Anayasasının Temel Hak ve Hürriyetler Sınıflandırması, 216
A Posteriori Denetim, 156
A Priori Denetim, 155
Adaylık, 236
Adlî Yargı, 355
Adsız Düzenleyici İşlemler, 335
Aile Teorisi, 44
Amerikan Modeli (Anayasa Yargısı), 153
Ampirik Demokrasi Teorisi, 104
Anayasa Değişikliği Sürecinde Cumhurbaşkanının Yetkileri, 391
Anayasa Değişikliği, 383-394
-Görüşme, 385
-Halkoylaması, 390
-Karar, 386
-Onay, 387
-Teklif, 384
-Yargısal Denetimi Sorunu, 393
Anayasa Hukuku ile Diğer Hukuk Dalları Arasındaki İlişki, 8
Anayasa Hukuku Kavramı, 7-12
Anayasa Hukuku Terimi, 7
Anayasa Hukukunun Bilgi Kaynakları, 1-6
Anayasa Hukukunun Kısımları, 10
Anayasa Hukukunun Konusu, 8
Anayasa Hukukunun Tanımı, 8
Anayasa Kavramı, 13-19
Anayasa Mahkemelerinin Yapıları, 151
Anayasa Mahkemesi, 150, 366-382
-Kararları, 379
-Üyelerinin Seçimi, 381
-Denetimine Tâbi Normlar, 369
-Denetiminin Kapsamı, 372
-Görev ve Yetkileri, 368
-Kuruluşu (Üyeler), 366
-Yapısı, 381
Anayasa Normları Arasında Hiyerarşi, 29
Anayasa Şikayeti (Genel Teori), 157
Anayasa Terimi, 7
Anayasa Türleri, 14
Anayasa ve Kanundan Kaynaklanmayan Düzenleme Yetkisi, 317
Anayasa Yapma Usulleri, 23
Anayasa Yargısı (Genel Teori), 150-158
Anayasa Yargısı (Türkiye'de), 366-382
Anayasa Yargısı Modelleri, 153
Anayasa Yargısının Meşruluğu Sorunu, 151
Anayasa Yargısının Önkoşulları, 151
Anayasacılık Hareketleri, 18
Anayasaüstülük Tezi, 29
Anayasaya Uygunluk Denetimi, 155, 274
-Şekilleri (Denetim Yolları) (Türkiye'de), 374
-Sonuçları, 158
-Türleri, 155
-Yolları, 156
Anayasal Sınırlar (Temel Haklar), 144
Anayasayı Değiştirme Usûlleri, 29
Anayasayı İlga, 21
Andiçme, 241
Ara Seçimler, 233
Askeri Yargıtay, 357
Askerî Yüksek İdare Mahkemesi, 357
Aslî Kurucu İktidar, 20
-Biçimleri, 23
-Ortaya Çıkış Halleri, 31
-Özellikleri, 22
-Sahibi, 22
Atatürk Milliyetçiliğine Bağlı Devlet, 199
Avrupa Birliği Federasyon mu, 64
Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 147
Avrupa Modeli (Anayasa Yargısı), 154
Bağımsız İdarî Otoriteler , 353
Bağımsızlık, 353
Bakanlar Kurulu Yönetmelikleri, 339
Bakanlar, 305-312
-Atanmaları ve Göreve başlamaları, 306
-Cezaî Sorumlulukları, 310
-Görev ve Yetkileri, 307
-Görevlerinin Sona Ermesi, 307
-Hukukî Sorumlulukları, 312
-Siyasî Sorumlulukları, 309
-Sorumlulukları, 309
-Statüleri, 305
Başbakanlık Yönetmelikleri, 339
Başkanlık Divanı (TBMM), 249

Başkanlık Sistemi, 82
-Yasama ve Yürütme Arasında Karşılıklı Etkileşim Araçları, 85
-Güçlü ve Zayıf Yanları, 87
Başkanlık Sistemi-Parlâmenter Sistem Karşılaştırması, 96
Başkanlık ve Parlâmenter Sistemin Güçle ve Zayıf Yanları, 99
Başlangıçta Belirtilen Temel İlkeler, 213
Bileşik Devlet, 62
Bilimsel Eserler, 3
Bireylerin Başvurusu Üzerine Denetim (Genel Teori), 157
Bireysel Başvuru (Anayasa Yargısında-Genel), 157
Bireysel Başvuru Yolu (Türk Anayasa Mahkemesi), 377
Birinci-İkinci-Üçüncü Kuşak Haklar, 141
Biyolojik Teori, 44
Bölgesel Devlet, 70
Bütçe, 268
Cumhurbaşkanı Yardımcıları, 305-312
-Atanmaları ve Göreve başlamaları, 306
-Cezaî Sorumlulukları, 310
-Görev ve Yetkileri, 307
-Görevlerinin Sona Ermesi, 307
-Hukukî Sorumlulukları, 312
-Siyasî Sorumlulukları, 309
-Sorumlulukları, 309
-Statüleri, 305
Cumhurbaşkanı Yönetmelikleri, 301
Cumhurbaşkanı, 287-315
-Bireysel İşlemleri: Cumhurbaşkanı Kararları, 299
-Cezaî Sorumluluğu, 303
-Düzenleyici İşlemleri, 301
-Görevini Sona Erdiren Hâller, 292
-Görev ve Yetkileri, 295
-Görevini Sona Erdiren Haller, 293
-Hukukî Sorumluluğu, 304
-İşlemleri, 298-299
-Seçimi, 288
-Seçme ve Aday Gösterme Yetkisi, 290
-Siyasî Sorumluluğu, 302
Cumhurbaşkanına Vekâlet, 294
Cumhurbaşkanlığı İdarî Teşkilatı, 305
Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri (Olağan Dönem), 300, **321-327**
-Denetim Unsuru, 326
-Hukukî Gücü, 326
-İhtiyarî Alan, 325
-Konu Unsuru, 321
-Mahfuz Alan, 324
-Usûl ve Şekil Unsuru, 325
-Yasak Alan, 322
-Yetki Unsuru, 321
Cumhuriyet = Demokrasi, 56
Cumhuriyet Dönemi Anayasal Gelişmeleri, 175-195
Cumhuriyet, 55
Cumhuriyet (Terim), 55
Cumhuriyetçilik İlkesi, 196
Çalışma Yükümlülükleri, 345
Çoğulcu Demokrasi Anlayışı, 105
Çoğunluk Sistemi, 125
Çoğunlukçu Demokrasi Anlayışı, 105
D'Hondt Usûlü, 132
Danışma Kurulu, 251
Dar Anlamda Tanım: Cumhuriyet Monarşinin Tersidir, 55
Demokrasi Teorileri, 103
Demokrasi, 103-117
Demokratik Devlet İlkesi, 201
Demokratik Egemenlik Teorileri, 42
Demokratik Toplum Düzeninin Gerekleri, 223
Demokratik Usûller, 25
Denetim Yolları (Türk Anayasa Mahkemesi), 374
Devlet Birlikleri, 62
Devlet Denetleme Kurulu, 313
Devlet İktidarları, 20
Devlet Kavramı, 33-50
Devlet Şekilleri I: Monarşi ve Cumhuriyet, 51-57
Devlet Şekilleri II: Üniter Devlet-Bileşik Devlet, 58-72
Devlet Toplulukları, 63
Devletin Devamlılığı İlkesi, 41
Devletin İktidar Unsuru: Egemenlik, 39
Devletin Kaynağı, 47
Devletin Kişiliği İlkesi, 39
Devletin Kökeni Hakkında Teoriler, 43
Devletin Temel Organları, 167
Devletin Toprak Unsuru: Ülke, 37
Devletin Unsurları: Millet, Ülke, Egemenlik, 33
Devletin Ülkesinin Bütünlüğü İlkesi, 38
Devredilebilir Tek Oy, 133
Devredilemez Tek Oy, 133
Devrim ve Hükûmet Darbesi, 21
Devrimlerin Etkisiyle Anayasasızlaştırma, 21
Diktatörlük, 77
Doğrudan Demokrasi, 106
Duguit, 51
Duverger'nin "Kanunları", 135
Egemenlik, 39
Egemenliğin Değişik Anlamları, 40
Egemenliğin Kullanılması Bakımından Demokrasi Tipleri, 106
Egemenlik Teorileri, 41
Ekonomik Teori: Marksizm, 45
En Büyük Artık Usûlü, 130
En Kuvvetli Ortalama Usûlü, 131
Esas Bakımından Denetim (Türk Anayasa Mahkemesi), 373
Eşitlik İlkesi, 212
Federal Devlet ile Üniter Devlet Arasındaki Farklar, 66
Federal Devletlerin Kurulması, 70, 8
Federalizmin Özellikleri, 66
Federasyon (Federal Devlet), 65

Federasyon ile Konfederasyon Arasındaki Farklar, 66
Fiilî Başkanlık Sistemi, 282
Geçici Madde 15, 211
Genel Görüşme, 262
Genel Olarak , 150
Genel ve Özel Af İlânına Karar Vermek, 276
Geniş Anlamda Tanım: "Cumhuriyet = Demokrasi", 56
Geri Gönderme, 260
Gerrymandaring, 124
Görev Süresi, 292
Görüşme (Anayasa Değişikliği), 385
Hakikî Birlik, 63
Hâkimler ve Savcılar Kurulu (HSK), 362
Hâkimlerin Bağımsızlığı İlkesi, 359
Hâkimlerin Özlük İşleri, 362
Hâkimlik Teminatı, 361
Hakkın Özü, 223
Halk Teşebbüsü, 114
Halk Vetosu, 112
Halkoylaması, 390
Hazine Teorisi 208
Hobbes, Locke ve Rousseau Arasında Karşılaştırma, 49
HSK'nın Oluşumu Hakkında Tartışma, 364
Hukuk Devleti, 209
Hukuk Devletinin Gerekleri, 209
Hukukun Diğer Dallarının Anayasallaşması, 9
Hükûmet Sisteminin Niteliği (1982 Anayasası), 280-287
Hükûmet Sistemleri (Genel), 73-99
Hükümdarın Tahta Geçiş Biçimine Göre Monarşi Çeşitleri, 53
Hürriyetçi Anlayış: "Hürriyet Asıldır", 139
Hürriyetlerin Bütünlüğü (Monizmi), 141
Intra Legem Niteliği, 318
Islahat Fermanı (1856), 164
İç Koruma, 146
İçtüzük, 248
İdarî Yargı, 356
İhtiyarî Referandum, 113
İki-Turlu Çoğunluk Sistemi, 127
Impeachment Örnekleri, 86
İnsan Haklarına Saygılı Devlet İlkesi, 198
İnsan Topluluğu: Millet, 34
Inter Partes Etki, 154
İnternet Demokrasisi, 107
Interregnum Yasağı, 54
İnsan Hakları, 138
İptal Davası (Türk Anayasa Mahkemesi), 374
İptal Davası (Genel), 156
İrsî Monarşiler, 53
İsimsiz Hürriyetler, 218
İstişarî Referandum, 112
İtiraz Yolu, 157
Jefferson'un Yeni Kuşaklar Teorisi, 27
Jellinek'in Üçlüsü, 149
Kamu Hürriyetleri, 138
Kanun, 258-261
Kanun Hükmünde Kararnameler (KHK'ler), 337
Kanuna Aykırı Olmama, 318
Kanuna Dayanma, 317
Kanunların Anayasaya Uygunluk Denetimi (Genel Teori), 150-158
Kanun-u Esasî: Birinci Meşrutiyet (1876), 165
Karar (Anayasa Değişikliği), 386
Karar Yetersayısı, 253
Karşılıklı Etkileşim Araçları (Parlâmenter Sistem), 95
Katı Anayasa, 16
Kavramlar (Temel Hak ve Hürriyetler), 137
Kaynak Tarama, 5
Kesin Hesap Kanunu, 268
Kesin Hüküm Verme, 353
KHK Uygulaması, 338
Komisyonlar, 251
Konfederasyon, 63
Korporatif Federalizm, 70
Kralların Listesi, 53
Kurucu İktidar, 20-32
Kurucu İktidar–Tali Kurucu İktidar Karşılaştırması, 31
Kurucu Plebisit, 26
Kuvvet ve Mücadele Teorisi, 45
Kuvvetler Ayrılığı Sistemleri, 82
Kuvvetler Ayrılığı Teorisi, 73
Kuvvetler Birliği Sistemleri, 76
Kuvvetler Birliği ve Ayrılığına Göre Hükûmet Sistemleri, 76
Lâik Devlet İlkesi, 203
Laik Devlet İlkesinin Gerekleri, 203
Lâiklik, Laikçilik, Sekülarizm, 203
Lijphart, 56
Listeli İki-Turlu Çoğunluk Sistemi, 128
Listeli Tek-Turlu Çoğunluk Sistemi, 126
Locke, 74
Madde 68, 182
Mahfuz Düzenleme Alanı, 320
Maksizmin Uygulaması, 46
Marbury v. Madison Kararı, 153
Marksist Özgürlük Anlayışı, 140
Marksizm, 45
Materyalizm-İdealizm; Diyalektik-Metafizik, 46
Meclis Araştırması, 263
Meclis Hükümeti, 78
Meclis Soruşturması, 263
Meşrutî Monarşi, 53
Militan Demokrasi , 116
Milletin Temsili İlkesi, 241
Milletlerarası Andlaşmaların Onaylanmasını Uygun Bulmak, 272
Milletvekili Seçilme Yeterliliği, 230
Milletvekillerinin Malî Statüsü, 247, 19
Milletvekilliği Andı, 241
Milletvekilliği Sıfatının Kazanılması, 238
Milletvekilliğinin Düşmesi, 239
Milletvekilliğinin Sona Ermesi, 238

Milletvekilliğiyle Bağdaşmayan İşler, 241
Millî Bakiye (Ulusal Artık) Sistemi, 131
Millî Birlik Komitesi, 185
Milliyetler Prensibi, 37
Monarşi, 51
Monarşi, Krallık, Hükümdar, Kral, vs, 52
Monarşilerin Değeri, 54
Monokratik Usûller, 23
Montesquieu, 74
Mutlak Monarşi, 52
Mutlak Monarşi, 76
Nispî Temsil Sistemi, 128
Nispî Temsilin Diğer Formülleri, 133
Niyabet, 54
Normatif Demokrasi Teorisi, 103
Normlar Hiyerarşisi, 14
Nüfus Kanunu , 204
Objektif Millet Anlayışı, 35
Objektif Sınırlar, 144
Olağan Dönem Kanun Hükmünde Kararnameleri, 337
Olağan Dönemlerde Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması Sistemi, 220
Olağan ve Olağanüstü Hâl Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Arasında Karşılaştırma, 334
Olağanüstü Hâl Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri, 328
-Denetim Unsuru, 332
-Konu Unsuru, 329
-Sebep Unsuru, 328
-Süre Unsuru, 331
-Usûl ve Şekil Unsuru, 329
-Yer Unsuru, 331
-Yetki Unsuru, 328
Olağanüstü Hâl Yönetim Usûlü, 341-351
Olağanüstü Hâl İlân Kararı, 341
-Amaç, 345
-İlânına Dair Bakanlar Kurulu Kararı, 342
-İlânına Dair TBMM Kararı , 342
-İlânının Sonuçları, 345
-Kişi (Makam) Bakımından (Ratione Personae) Yetki, 342
-Konu, 344
-Sebep, 341
-Sona Ermesi, 350
-Süre Bakımından (Ratione Temporis) Yetki, 342
-Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması Sistemi, 224
-Usûl ve Şekil, 344
-Uygulanması, 349
-Uzatılmasına Dair TBMM Kararı , 343
-Yargısal Denetim, 345
-Yer Bakımından (Ratione Loci) Yetki, 342
-Yetki, 342
Ombudsmana Başvurma Yoluyla Koruma, 146
Onay (Anayasa Değişikliği), 387
Oppenheimer, 45
Osmanlı Anayasal Gelişmeleri, 161-174
Oy Hakkı, 118
Oy Hakkının İlkeleri, 120
Oy Hakkının Şartları, 119
Oylama Usûlleri, 254
Ölçülülük İlkesi, 144
Örnek Anayasa Mahkemesi Kararları, 9
Örnek Yönetmelik, 335
Özellikleri, 256
Para Basılmasına Karar Vermek, 271
Para, Mal ve Çalışma Yükümlülükleri, 345
Parlâmenter Sistem, 91
-Karşılıklı Etkileşim Araçları, 95
-Güçlü ve Zayıf Yanları, 96
-Bakanlar Kuruluna Hâkim Olan İlkeler, 93
Plebisit, 26
Primogenitur Sistemi, 50
Polis Devleti Anlayışı, 208
Pozitif Ayrımcılık, 213
Pozitif Statü Hakları, 141
Rasyonelleştirilmiş Parlâmentarizm, 99
Rasyonelleştirilmiş Parlamentarizmin Araçlarından Örnekler, 100
Referandum Çeşitleri, 112
Referandum, 111
Regnum, 33
Res Publica, 55
Saf Parlâmenter Hükûmet Sistemi, 281
Saint-Lague Formülü, 133
Saltanat Haklarının Sınırlanmasına Göre Monarşi Çeşitleri, 52
Savaş İlânına Karar Vermek, 271
Sayıştay, 358
Secundum Legem Niteliği, 317
Seçilme Yeterliliği, 290
Seçim Çevreleri, 235
Seçim Çevresi Düzeyinde Nispî Temsil, 130
Seçim İlkeleri, 234
Seçim Sistemleri, 124, 236
Seçim Sistemlerinin Değerlendirilmesi, 134
Seçim Usûlü, 291
Seçimler, 118-136
Seçimlerin Başlangıcı, 231
Seçimlerin Genel Yönetim ve Denetimi, 233
Seçimlerin Geriye Bırakılması, 233
Seçimlerin Yenilenmesi Hâlleri, 289
Seçimli Monarşiler, 54
Seçmen Olabilmenin Şartları (Seçme Yeterliliği), 233
Self-Determinasyon Hakkı, 37
Sened-i İttifak (1808), 161
Sert Kuvvetler Ayrılığı: Başkanlık Sistemi, 82
Sıkıyönetim ve Olağanüstü Hâl Kanun Hükmünde Kararnameleri, 337
Siyasî Parti Grupları , 251
Siyasî Parti Yasakları, 201
Somut Norm Denetimi (İtiraz Yolu) (Türkiye'de), 375
Somut Norm Denetimi (İtiraz Yolu) (Genel), 157
Sosyal Devlet İlkesi, 207
Sosyal Devlete Yöneltilen Eleştiriler, 208

Sosyal Hakların Sınırı, 207
Sosyal Sözleşme Teorisi, 47
Soyut Norm Denetimi (İptal Davası) (Türkiye'de), 374
Soyut Norm Denetimi (İptal Davası), 156
Sübjektif Millet Anlayışı, 36
Şahsî Birlik, 62
Şekil Bakımından Denetim (Türk Anayasa Mahkemesi), 372
Tabiî (Kanunî) Hâkim İlkesi, 358
Tabiî Hak Doktrini, 139
Tali Kurucu İktidar, 27
-Biçimleri, 29
-Gerekliliği, 27
-Özellikleri, 28
-Sahibi, 27
Tanım, 59
Tanım, 65
Tanzimat Fermanı (1839), 163
TBMM Üyelerinin Hukukî Statüsü, 238
TBMM Üyelerinin Seçimi, 230-236
TBMM'nin Diğer Görev ve Yetkileri, 277, 21
TBMM'nin Toplanması ve Tatili , 252
TBMM'nin Çalışma Düzeni, 252
TBMM'NİN Görev ve Yetkileri, 246-278
TBMM'nin İç Yapısı ve Çalışma Düzeni, 248-255
Tek-İsimli İki-Turlu Çoğunluk Sistemi, 127
Tek-İsimli Tek-Turlu Çoğunluk Sistemi, 125
Teklif (Anayasa Değişikliği), 384
Tek-Turlu Çoğunluk Sistemi, 125
Temel Hak ve Hürriyetler (Genel Teori), 137-150
Temel Hak ve Hürriyetler (Türkiye'de), 216-229
-Arasında Hiyerarşi Var mıdır? , 144
-Sınırlandırılması Şartları, 227
-Korunması, 146
-Kullanılmasında Sistemler, 142
-Sınıflandırılması, 149
-Sınırlandırılması, 224
-Sınırlanması, 143
-Sınırlılığı (Anayasal Sınırlar ve Objektif Sınırlar), 144
Temel İlkeler (1982 Anayasası), 196-215
Temel İlkeler, 166
Temsil Sisteminde Liste Çeşitleri, 133
Temsil Sisteminde Seçim Barajları, 134
Temsilcilerin Azli, 114
Temsilî Demokrasi, 108
Teokratik Egemenlik Teorileri, 42
Terra, 33
Teşkilât-ı Esasiye Kanununun Bazı Mevaddının Tavzihan Tadiline Dair Kanun, 178
Teşrîî Zorunluluk Hâli, 101
Toplantı Yetersayısı, 253
Türk Anayasa Mahkemesi Çalışma Usûlü, 382,
Türkiye'de Yargı Kolları, 354
Türü Kendine Özgü Bir Hükûmet Sistemi, 284
Tüzükler, 338
Ulusal Düzeyde Nispî Temsil, 129
Uluslararası Andlaşmalar, 272-274
Uluslararası Koruma, 147
Uyuşmazlık Yargısı: Uyuşmazlık mahkemesi, 357
Uyuyan Üç [İki] Kanun, 350
Üçüncü Kuşak Haklar, 141
Üniter Devlet İlkesi, 197
Üniter Devlet, 58
Üniter Devletin İdari Teşkilatı, 60
Vatandaş Hakları, vs, 138
Vatandaşlar İçin Para, Mal ve Çalışma Yükümlülükleri Getirilebilir, 345
Yargı Organı, 252-365
Yargı Organına Hâkim Olan Temel İlkeler, 358
Yargı Yetkisinin Tanımı ve Özellikleri, 352
Yarı-Başkanlık Sistemi, 89
Yarı-Doğrudan Demokrasi, 111
Yasama Bağışıklıkları, 242
Yasama Dokunulmazlığı, 244
Yasama Organında Birleşme: Meclis Hükümeti, 78
Yasama Sorumsuzluğu ve Dokunulmazlığı Karşılaştırması, 246
Yasama Sorumsuzluğu, 242
Yasama Yetkisinin Aslîliği, 256
Yasama Yetkisinin Devredilmezliği, 257
Yasama Yetkisinin Genelliği, 256
Yapıcı Güvensizlik Oyu, 100
Yazılı Anayasa, 15
Yazılı Anayasa-Yazısız Anayasa Ayrımı, 15
Yazılı Soru, 261
Yazısız Anayasa, 15
Yerel Yönetimler, 61
Yumuşak Anayasa, 16
Yumuşak Anayasa-Katı Anayasa Ayrımı, 16
Yumuşak Kuvvetler Ayrılığı: Parlâmenter Sistem, 91
Yüksek Çoğunluklu Merdiven, 343
Yürütme Organında Birleşme, 76
Yürütme Organının Diğer Düzenleyici İşlemleri, 335
Yürütme Organının Düzenleme Alanı, 319
Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisinin Niteliği, 316
Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri, 316-339
Zaruret Hâli Teorisi, 145
Zorunlu halkoylaması, 388 ■

CEVAP ANAHTARI

Bölüm 1
1.1-D
1.2-D
1.3-C

Bölüm 2
2.1-A
2.2-D
2.3-A

Bölüm 3
3.1-B
3.2-D
3.3-C
3.4-E
3.5-D

Bölüm 4
4.1-D
4.2-A
4.3-A
4.4-D
4.5-C
4.6-E

Bölüm 5
5.1-D
5.2-E
5.3-A
5.4-C
5.5-E
5.6-C
5.7-A

Bölüm 6
6.1-C
6.2-D
6.3-E
6.4-B
6.5-A

Bölüm 7
7.1-D
7.2-B
7.3-A
7.4-D
7.5-E
7.6-E
7.7-D
7.8-B
7.9-B
7.10-D

Bölüm 8
8.1-A
8.2-C
8.3-D
8.4-D
8.5-E
8.6-A
8.7-B
8.8-D
8.9-A
7.10-B
8.11-C
8.12-E

Bölüm 9
9.1-D
9.2-A
9.3-B
9.4-C
9.5-D
9.6-D
9.7-E
9.8-A
9.9-A

Bölüm 10
10.1-D
10.2-B
10.3-A
10.4-B
10.5-A
10.6-B
10.7-B
10.8-E
10.9-A

Bölüm 11
11.1-A
11.2-B
11.3-C
11.4-A
11.5-A
11.6-A
11.7-E

Bölüm 12
12.1-E
12.2-A
12.3-C
12.4-E
12.5-C
12.6-B
12.7-A
4.8-C

Bölüm 13
13.1-D
13.2-B
13.3-A
13.4-A
13.5-A
13.6-C
13.7-E
13.8-E
13.9-C
13.10-D
13.11-C
13.12-C
13.13-C

Bölüm 14
14.1-D
14.2-A
14.3-C
14.4-B
14.5-A
14.6-E
14.7-B
14.8-E

Bölüm 15
15.1-E
15.2-E
15.3-E
15.3-E
15.4-C
15.5-B
15.5-B
15.7-E
15.8-A
15.9-A
15.10-C

Bölüm 16
16.1-B
16.2-D
16.3-B
16.4-A

Bölüm 17
17.1-A
17.2-C
17.3-E
17.4-D
17.5-E

Bölüm 18
18.1-E
18.2-E
18.3-E

Bölüm 19
19.1-D
19.2-A
19.3-A
19.4-D

Bölüm 20
20.1-B
20.2-E
20.3-D
20.4-D
20.5-B
20.6-C
20.7-D

Bölüm 22
22.1-E
22.2-B
22.3-C
22.4-D

Bölüm 23
23.1-C
23.2-D
23.3-D
23.4-D
23.5-A
23.6-B
23.7-E
23.8-D

Bölüm 24
24.1-D
24.2-E
24.3-D

Bölüm 25
25.1-B
25.2-B
25.3-D
25.4-E

Bölüm 26
26.1-D
26.2-C
26.3-B
26.4-B
26.5-A
26.6-D

Bölüm 27
27.1-D
27.2-C
27.3-B

KEMAL GÖZLER'İN ÖZGEÇMİŞİ VE YAYIN LİSTESİ

E-mail: kgozler@hotmail.com Web: www.anayasa.gen.tr/gozler.htm

I. ÖZGEÇMİŞ

1. Öğrenim

1983-1987 *Lisans:* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
1988-1990 *Yüksek Lisans* (Kamu Hukuku): Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
1990-1992 *DEA* (Kamu Hukuku): Bordeaux Üniversitesi Hukuk Fakültesi (Fransa)
1992-1995 *Doktora* (Kamu Hukuku): Bordeaux Üniversitesi Hukuk Fakültesi (Fransa)

2. Meslekî Çalışma

1988-1997 *Araştırma Görevlisi:* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Genel Kamu Hukuku ABD
1997-2000 *Yardımcı Doçent:* Uludağ Üniversitesi İİBF Kamu Yönetimi Bölümü Hukuk Bilimleri
2000-2004 *Doçent:* Uludağ Üniversitesi İİBF Kamu Yönetimi Bölümü Hukuk Bilimleri ABD.
2004-2007 *Doçent:* Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi.
2007-2016 *Profesör:* Uludağ Üniversitesi Hukuk Fakültesi.
2016- *Emekli*

3. Ödüller

1. 1999 yılı Türk Sosyal Bilimler Derneği Genç Sosyal Bilimciler Birincilik Ödülü.
2. 2001 Yılı ODTÜ Mustafa N. Parlar Araştırma Teşvik Ödülü.
3. 2009 ve 2011 Yılı TÜBA Üniversite Ders Kitapları Telif Eser Ödülü.

II. YAYINLAR

A. KİTAPLARDAN SEÇKİ (Tam kitap listesine ve bazılarının tam metinlerine www.anayasa.gen.tr/gozler.htm adresinden ulaşılabilir).

1. *Kurucu İktidar,* Bursa, Ekin, 2. Baskı, 2016, XVI+191 s.
2. *Anayasa Hukukunun Metodolojisi,* Bursa, Ekin, 2. Baskı, 1999, XVI+320 s.
3. *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukukî Rejimi,* Bursa, Ekin, 2000, VI+300 s.
4. *Devlet Başkanları,* Bursa, Ekin, 2. Baskı, 2016, XVI+320 s.
5. *Türk Anayasa Hukuku,* Bursa, Ekin, 2018, 2. Baskı, XXXVIII+1274 s.
6. *Türk Anayasa Hukuku Dersleri,* Ekin, 22. Baskı, 2018, XVI+496 s.
7. *Türk Anayasa Hukukuna Giriş,* Ekin, 13. Baskı, 2018, XXXII+368 s.
8. *Anayasa Hukukuna Giriş,* Bursa, Ekin, 27. Baskı, 2018, XVI+392 s.
9. *Anayasa Hukukunun Genel Esaslarına Giriş,* Bursa, Ekin, 10. Baskı, 2018, XVI+368 s.
10. *Kısa Anaya Hukuku,* Bursa, Ekin, 14. Baskı, 2018, XVI+256 s.
11. *İdare Hukuku,* Bursa, Ekin, 2009, 2 Cilt (3168 sayfa)
12. *İdare Hukuku Dersleri,* Bursa, Ekin, 20. Baskı, 2017, XVI+848 s.
13. *İdare Hukukuna Giriş,* Bursa, Ekin, 23. Baskı, 2017, XVI+392 s.
14. *Hukuka Giriş,* Bursa, Ekin, 14. Baskı, 2018, XVI+512 s.
15. *Genel Hukuk Bilgisi,* Bursa, Ekin, 18. Baskı, 2018, XVI+264 s.
16. *Hukukun Temel Kavramları,* Bursa, Ekin, 16. Baskı, 2018, XVI+352 s.
17. *Devletin Genel Teorisi,* Bursa, Ekin, 8. Baskı, 2017, XVI+384 s.
18. *Türk Anayasa Hukuku Pratik Çalışmaları,* Bursa, Ekin, 8. Baskı, 2018, XVI+400 s.
19. *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi,* Bursa, Ekin, 2011, 2 Cilt, 2077 s.
20. *İnsan Hakları Hukuku,* Bursa, Ekin, 2017, XXIV+568 s.
21. *İnsan Hakları Hukukuna Giriş,* Bursa, Ekin, 2017, XVI+368 s.
22. *Mahallî İdareler Hukuku,* Bursa, Ekin, 2018, XVI+520 s.
21. *Mahallî İdareler Hukukuna Giriş,* Bursa, Ekin, 2018, XVI+352 s.

B. MAKALELER

70'ten Fazla Makale. Makalelerin listesine ve tam metinlerine www.anayasa.gen.tr/ gozler.htm adresinden ulaşılabilir.

III. ALDIĞI ATIFLAR (Listeye www.anayasa.gen.tr/atiflar.htm'den ulaşılabilir)

Web of Science: Citing Articles: 75; Sum of the Times Cited: 83; h-index: 5
Google Scholar: Citations: 1640; h-index: 18; i10-index: 33 (31.12.2017 İtibarıyla)