

Inhaltsverzeichnis

I.	Einleitung	2
II.	Administrative abstrakt-generelle Normbildung in Deutschland	5
A.	Eine kurze Geschichte des Konzepts in Deutschland	5
B.	Rechtsinstrumente.....	8
1.	Rechtsverordnung	8
2.	Satzung	17
III.	In der Türkei	19
A.	Eine kurze Geschichte des Konzepts in der Türkei	19
B.	Rechtsinstrumente.....	23
1.	KHK	26
2.	Tüzük	34
3.	Yönetmelik	35
4.	Presidential decree	38
IV.	Vergleich der Rechtssysteme	43
V.	Fazit	47
VI.	Bibliographie	50

I. Einleitung

Die politische Geschichte hat uns vor allem in den letzten zwei Jahrhunderten dazu gebracht, eine Entscheidung zu treffen. Diese Entscheidung scheint eine gemeinsame Entscheidung zu sein, wenn man bedenkt, dass sie weltweit in den gegenwärtigen politischen und rechtlichen Systemen weit verbreitet ist: eine Entscheidung in Richtung Demokratie, insbesondere in Richtung parlamentarischer Demokratie. Die Demokratie ist, außer einigen wenigen Ausnahmen, die allgemein anerkannte politische Theorie oder ein Schritt weiter, das vorherrschende Paradigma unserer Zeit. Natürlich sind die Debatten darüber, wo wir uns befinden, wie wir dorthin gelangten und wohin wir uns bewegen, aktueller denn je. Auch das Verständnis und die Deutung demokratischer Systeme sowie deren Umsetzung ändern sich von Land zu Land. Der Begriff der Demokratie weist mithin ein breites Spektrum auf, was es nicht leicht macht eine Definition zu finden, die alle ihre Anwendungen zu erklären oder einzubeziehen vermag. Diese unterschiedlichen Anwendungen scheinen auf unterschiedliche existenzielle Erfahrungen oder unterschiedliche Meinungen über die Funktionsweise eines Staates zurückzuführen zu sein. Die Debatten um die Demokratie sind keine neuen; sie gehen zurück auf das antike Griechenland und Rom, bei Philosophen wie Plato, Cicero und Seneca. Eine andere Seite des Medaillons, die ebenfalls aktuell und ebenso weit verbreitet ist wie die Demokratie, ist die Rechtsstaatlichkeit. Es ist nicht notwendigerweise ein Begriff, der aus der Demokratie stammt, darüber hinaus; Es ist ein völlig anderes Konzept, das eine breitere Akzeptanz und weniger Unzufriedenheit hervorruft. Zusammen mit der Demokratie bestimmt der Rechtsstaat das zeitgenössische Paradigma oder sogar den Zeitgeist.

Das Thema dieser Arbeit beginnt mit einem anderen Konzept, das eng mit den beiden vorhergenannten Konzepten verwandt ist oder sich teilweise aus ihnen ableitet: die Gewaltenteilung. Die Verbindung zwischen demokratischen Verfassungen und Gewaltenteilung ist zwingend. Nach dem Verständnis der Rechtssysteme für diese Lehre nimmt das Prinzip der Gewaltenteilung eine strengere Position ein. Die Debatten der politischen Philosophie über die Gewaltenteilung umfassen oft keine spezifischen Institutionen, aber im Rechtssystem nimmt diese Lehre eine konkretere Form an.¹ Die Gewaltenteilung, insbesondere die Unterscheidung zwischen Legislative und Exekutive, hängt direkt mit dem Ziel dieser Studie zusammen. Unter der Rechtsstaatlichkeit kann eine generelle Tendenz zur Gewaltenteilung beobachtet werden, indem die Richter Gewalt strikter getrennt wird als die beiden anderen Mächte. Dies kann das Kernelement für die Rechtsstaatlichkeit sein. Andererseits ist die Trennung zwischen Legislative und Exekutive ein heikleres und vielleicht vages Problem. Meist arbeiten diese beiden Gewalten aufeinander abgestimmt. In den meisten parlamentarischen Demokratien wird die Leitung der Exekutive einem gewählten Staatsoberhaupt oder Premierminister anvertraut. Die Pflichten und Kompetenzen dieser Befugnisse gegenüber ihren Befugnissen sowie ihre Verantwortung untereinander und gegenüber der richterlichen Gewalt sind in den Verfassungen festgelegt. Aufgaben und Kompetenzen gesetzgebender Gewalt sind in der traditionellen Art und Weise Gegenstand des Verfassungsrechts, und die Aufgaben und Kompetenzen exekutiver Gewalt werden in den Studien des Verwaltungsrechts untersucht. Diese beiden rechtlichen Bereiche sind jedoch eng miteinander verbunden oder nur sehr schwer voneinander zu trennen. Trotzdem liegt diese Arbeit in einem Schnittpunkt der Bereiche Verfassungsrecht und Verwaltungsrecht.

¹ Christoph Möllers, *The Three Branches: A Comparative Model of Separation of Powers*, S.5.

Länder, in denen die Gewaltenteilung akzeptiert wird, stehen meist in ihren Anfängen vor einer Herausforderung. Die Aufteilung der Befugnisse zwischen Exekutive und Legislative bedarf eines Gleichgewichts, aber in einem solchen Bereich gibt es kein absolutes Gleichgewicht, und eine Gewalt tendiert dazu vor der anderen Gewalt zu überwiegen. An diesem Punkt tritt das Demokratieprinzip in den Vordergrund, denn je mehr Macht die Exekutive annimmt, desto eher neigt ein Staat dazu, in Despotismus oder Diktatur zu verfallen. Allerdings ist auch ein parlamentarischer Absolutismus eine mögliche Gefahr für einen Staat, weil auch dies zu einer anderen Art von Despotismus führen kann². Das Paradoxon oder Dilemma in heutigen Staaten ist aktuell und scheint ein unlösbares Problem zu sein. Die zunehmende Zahl von Verordnungen und Gesetzen scheint von der Exekutive in den Ländern mit dem Prinzip der Gewaltenteilung und nicht von den gewählten Parlamenten getroffen zu werden. "Die Erfordernisse der modernen Staaten haben die Gesetzgeber dazu veranlasst, einen Großteil ihrer gesetzgebenden Befugnisse auf die Verwaltung zu übertragen. Daher ist es zu einer der Hauptaufgaben des Verfassungs- und Verwaltungsrechts geworden, diese Befugnis zu kanalisieren."³

Diese Arbeit zielt darauf ab, Rechtsinstrumente in Deutschland und der Türkei zu untersuchen, die diese Macht kanalisieren. Insbesondere die Rechtsinstrumente mit abstrakt-allgemeinen Normensetzungsbefugnissen, die direkt für die Öffentlichkeit wirksam sind. Die Instrumenten und Rechtssysteme werden in separaten Abschnitten erklärt und analysiert und anschließend in einem vergleichend diskutiert. Die spezifischen Rechtsinstrumente einschließlich historischer Hintergründe und einer allgemeinen

² Diese Bemerkung wurde hauptsächlich in Bezug auf die Erfahrungen des französischen Nationalkonvents nach der Revolution und der europäischen Parlamente der Zwischenkriegszeit, vor allem des französischen und des deutschen Parlaments, gemacht.

³ Hermann Pünder, *Democratic Legitimation of Delegated Legislation: A Comparative View on the American, British and German Law*, S.354

Darlegung der Rechtssysteme in dieser Hinsicht können ein nützlicher Anhaltspunkt sein, um die Ansätze der Systeme zur Doktrin der Gewaltenteilung und die Legitimitätsdebatten der delegierten Befugnisse zu verstehen.

II. Administrative abstrakt-generelle Normbildung in Deutschland

A. Eine kurze Geschichte des Konzepts in Deutschland

Aus verschiedenen Gründen kann der Staat die Normsetzung durch einfache Rechtsformen bevorzugen, z. B. durch Verordnungen. Der Grundgedanke dieser Art von Rechtsakten besteht hierin: Sie unterliegen in der Regel einem anderen Verfahren als dem formellen Gesetzgebungsverfahren in parlamentarischen Demokratien, das komfortabler und schneller abläuft. Natürlich ist dies nur ein Aspekt der Exekutives Rechtssetzung aber eine höhere Geschwindigkeit und Leichtigkeit bei der Festlegung von Regeln sind von der Verwaltungsbehörde vor allem dann zu bevorzugen, wenn die zu regelnde Materie solche Eigenschaften erforderlich macht.

Wenn diese These zu stark vereinfacht wurde, hatte die parlamentarische Demokratie dieser Leichtigkeit, die im 19. Jahrhundert vom Absolutismus herrührte, ein starkes Gegenargument entgegenzusetzen, das sich vor allem auf die Willkür dieser Art von Gesetzgebung stützte. Ironischerweise löste sich diese Art von Absolutismus während der als „parlamentarischer Absolutismus“ bezeichneten französischen Dritten Republik in einen anderen Art des Absolutismus auf, der Hugo Preuss und die anderen Verfasser der Weimer Verfassung dazu veranlasste, eine Lösung zu finden, um dieses Problem zu vermeiden. Jedoch hat sich

trotz dieser Bemühungen eine ähnlich unkontrollierte parlamentarische Vorherrschaft auch in der Weimarer Verfassungsdoktrin manifestiert.⁴ Wir sprechen zwar von Anordnungen der Exekutive, die als Gegensatz zur Idee der Vorherrschaft des Parlaments erscheinen mögen, aber die Entstehung dieser Frage ist sehr eng mit diesen beiden Konzepten verbunden. Wie bereits erwähnt, kann die Leichtigkeit und Schnelligkeit der exekutiven Normsetzung vom Staat vorgezogen werden. Ein solches Verlangen zeigt sich nicht nur bei der Exekutive, sondern auch bei der Legislative, insbesondere in Notfällen. Die Frage der parlamentarischen Vorherrschaft und der Delegation gesetzgebender Gewalt steht also nicht länger im Widerspruch zueinander, sondern dient demselben Ziel. In einer absoluten parlamentarischen Vorherrschaft ist das Parlament die absolute Autorität, um zu bestimmen, was geteilt werden soll, mit wem und in welchem Umfang es geteilt werden soll.⁵

Diese Legitimationskette ließ die Tür offen für einen unverhältnismäßig hohen Anteil an Gesetzgebungsbefugnissen der Verwaltung. Gerade die Nachwirkungen des 1. Weltkrieges waren für das deutsche Parlament und die Nation sowie für das übrige Kontinentaleuropa hart. In solchen Zeiten überzeugte die Idee der Verbesserung und Aufrechterhaltung des Wohlstands des Nachkriegsstaates alle Parteien davon, der Verwaltung mehr Autorität zu geben. Man ging davon aus, dass eine mit mächtigen Instrumenten wie Verordnungen ausgestattete Exekutive solche Probleme schneller lösen könne als das Parlament. Obwohl dies ein durchaus umstrittenes Thema in der Nachkriegszeit war, war die Mehrheit der Gelehrten davon überzeugt, dass die Machtübertragung vom Parlament auf die Verwaltung nützlich sein würde.⁶

⁴ Lindseth, op.cit., S. 1347.

⁵ Peine, op.cit., S. 129.

⁶ Lindseth, op.cit., S. 1355–1356.

Der schärfste Verteidiger der Verwaltung und der Delegation von Befugnissen an die Exekutive war vielleicht Carl Schmitt. Die unterschiedlichen Vorstellungen von Delegation und Grenzen schilderte er in seinem Artikel „Vergleichender Überblick über die neuesten Probleme der gesetzgeberischen Ermächtigungen“, in dem er die Bedürfnisse der modernen Zeit verteidigte, die nur durch Exekutivgewalt überwunden werden können.⁷ Der überwältigende Druck des Krieges und die wirtschaftliche Instabilität führten zur Popularität dieser Ideen und in der Folge zu einer übermäßigen Delegierung der gesetzgebenden Gewalt an das Exekutivorgan. Der Umfang dieser Delegation in Deutschland kann anhand von Beispielen besser verstanden werden, zuerst mit dem sog. „Ermächtigungsgesetz“ vom 24. März 1933⁸, das der Regierung die Befugnis gab, nicht nur im materiellen, sondern auch im formellen Sinne Recht zu erlassen.

Nach dem 2. Weltkrieg wurde durch die Erfahrungen mit diesen Praktiken das Bewusstsein dafür geschärft, den Prinzipien der parlamentarischen Demokratie treu zu bleiben, auch vor dem Hintergrund der neugeborenen Idee der Menschenrechte. Das Ergebnis spiegelte sich in den Bemühungen der westdeutschen und französischen Verfassungsgeber im deutschen Grundgesetz von 1949 und in den französischen Verfassungen von 1946 und 1958 wider. Diese Texte versuchen, die Grundrechte der Menschen sowie die Kernthemen zu definieren, die nicht an die Exekutive delegiert werden können.⁹ Im Bewusstsein der Erfahrungen der Weimarer Republik wird die allenfalls mögliche Delegation in Art. 80 des Grundgesetzes definiert.

⁷ Schmitt, Vergleichender Überblick über die neueste Entwicklung des Problems der gesetzgeberischen Ermächtigungen

⁸ Gesetz zur Behebung der Not von Volk und Reich, RGBI. 1933 I S. 141.

⁹ Lindseth, op.cit., S. 1349.

Obwohl diese Erfahrungen in Deutschland ein tiefes Misstrauen gegenüber den Anordnungen der Exekutive ausgelöst hatten, verschwand das Bedürfnis nach der Bequemlichkeit der Delegation auch in der Nachkriegszeit nicht. Dieses Bedürfnis drückte sich insbesondere durch Umwelt- und Sicherheitsgesetze aus, die für das Parlament überwiegend Fragen technischer Natur sind. Dies brachte das Bewusstsein hervor, dass eine ausschließliche parlamentarische Gesetzgebung ohne Delegation eine unrealistische Regierungsform darstellt, sobald sie sich den Herausforderungen des Jahrhunderts und des modernen Lebens stellen muss.¹⁰ Für einen modernen Staat sind Verordnungen und Delegation ein entscheidendes Werkzeug, um aktuelle und sich rasch entwickelnde Probleme zu bewältigen.

Heute ist das Hauptinstrument der Exekutive in Deutschland die Verordnung oder Rechtsverordnung, aber darüber hinaus gibt es einige andere Instrumente, nämlich Satzungen und Verwaltungsvorschriften, die meist als Ergänzung zu Gesetzen und Verordnungen verwendet werden. Der Hauptgegenstand dieser Studie ist die Rechtsverordnung, die auch die primäre Form des materiellen Rechts darstellt, das von der Verwaltungsbehörde geschaffen wird, und die eine höhere Stufe in der Normenhierarchie einnimmt.

B. Rechtsinstrumente

1. Rechtsverordnung

Nach der historischen Erfahrung wollte der Verfassungsgeber sicherstellen, dass die Festlegung von Exekutivnormen, deren Legitimität jetzt mehr denn je von der Legitimität des Gesetzgebers abhängig ist, gewisse rechtliche Barrieren aufweist. Nur ein

¹⁰ Ossenbühl, HSTR, S. 268, Pünder, op.cit., pg.4.

Ermächtigungsgesetz kann den Erlass einer Rechtsverordnung ermöglichen. Dies ist eine sehr wichtige Unterscheidung zwischen einem vom Parlament erlassenen formellen Gesetz und einem von der Exekutive erlassenen Rechtsakt. Art. 80 des Grundgesetzes der Bundesrepublik Deutschland verdeutlicht das Verhältnis zwischen diesem Gesetz und dem Rechtsakt, wodurch auch klargestellt wird, dass die Zuständigkeit der Exekutive zum Erlass von Verordnungen tatsächlich eine übertragene Befugnis des Gesetzgebers ist. Daher erfordert diese Übertragung oder Delegation den ersten Schritt der Gesetzgebung, d.h. ein formelles Ermächtigungsgesetz. Anhand dieses Gesetzes, das als Norm eine höhere Ebene als ein gesetzliches Instrument der Verwaltung einnimmt, erfüllt der Gesetzgeber seine ursprüngliche Aufgabe in der Normsetzung.¹¹

Ein weiteres wichtiges Merkmal des Ermächtigungsgesetzes ist die Ausformulierung von Inhalt, Zweck und Ausmaß. In Art. 80 Abs.1 S.2 werden diese drei Begriffe ausdrücklich als zu bestimmende Bestandteile des Ermächtigungsgesetzes genannt. Eine vollständige Übertragung der Gesetzgebung mit einem allgemeinen Satz, der für die Exekutive uneingeschränkten Ermessensspielraum oder ein „leeres Papier“ bedeutet, ist nicht möglich.¹² Im gegenwärtigen Paradigma würde dies einen Verstoß gegen die Rechtsstaatlichkeitsdoktrin darstellen. Obwohl dies ein wesentlicher Aspekt ist, werden diese Begriffe durch das Gesetz nicht näher erläutert oder definiert. Stattdessen setzt das Bundesverfassungsgericht deren Grenzen fest. Es nimmt diese Klärungspflicht als Teil eines allgemeinen Klärungsauftrags wahr, der sich aus dem Grundsatz der Verfassungsmäßigkeit und vor allem aus der Schutzpflicht gegenüber dem Bürger ergibt.¹³

¹¹ Wilke, S. 215; Ossenbühl, op. cit., S. 270 .

¹² Ossenbühl, op. cit., S. 271.

¹³ Ossenbühl, op. cit., S. 271.

Inhalt, Zweck und Ausmaß sind nicht vollständig voneinander getrennt, sodass das Bundesverfassungsgericht sie nicht gesondert definiert hat.¹⁴ Unterschiedliche Aussagen aus unterschiedlichen Entscheidungen lassen jedoch darauf schließen, dass sich „Inhalte“ auf den Gegenstand beziehen, der „Zweck“ auf die angestrebte Agenda, die mit der Regelung erreicht werden soll, und das „Ausmaß“ auf die Grenzen und den Umfang der Verordnung.¹⁵ Auch wird vom Bundesverfassungsgericht in einer seiner frühen Entscheidungen erläutert:

*Von Fall zu Fall ist zu entscheiden, ob Inhalt, Zweck und Ausmaß der Verfügungsbefugnis hinreichend definiert sind. Sie verfügt nicht über die erforderlichen Beschränkungen, wenn sie so unbestimmt ist, dass nicht vorhersehbar ist, in welchen Fällen und mit welcher Neigung sie verwendet wird und wie der Inhalt der Verordnung wäre, die auf der Grundlage dieser Genehmigung erteilt werden kann.*¹⁶

Obwohl diese Bestimmtheit der Ermächtigung für die Rechtsstaatlichkeit wichtig ist, wie in den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zu sehen ist, wird vom Gericht auch klargestellt, dass Inhalt, Zweck und Ausmaß in der Ermächtigung nicht zwangsläufig betont werden müssen. Es reicht aus, wenn sie aus dem Gesetz hinreichend verständlich werden.¹⁷

Art. 80 GG zählt die juristischen Personen abschließend auf, die eine Verordnung erlassen können. Genannt werden die Bundesregierung, ein Bundesminister oder die Landesregierungen als potenzielle Entitäten, die zur Erteilung einer Verordnung ermächtigt werden können. Diese Aufzählung legt die Grenzen zwischen der ursprünglichen Autorisierung und der „Delegation“ fest.

¹⁴ Maunz/Dürig/Remmert, GG, Art. 80, Rn. 64

¹⁵ Singh, op.cit., S. 21; also BVerfGE 283, 305; BVerfGE 354, 365; BVerfGE 71, 77.

¹⁶ Singh, op.cit., S. 21 vgl. BVerfGE 14, 60.

¹⁷ BVerfGE 55, 207 (226); 69, 162 (167).

Wenn die Bundesregierung zum Erlass einer Verordnung ermächtigt wird, ist eine Zusammenarbeit zwischen den Ministern anstelle der Bemühungen eines einzelnen Ministeriums erforderlich. Andernfalls wäre es sinnlos, Bundesregierung und Bundesminister im Art. 80 gesondert zu erwähnen. Diese Zusammenarbeit kann jedoch auch in schriftlichen Rundschreiben erfolgen. In diesem Fall muss das Zirkelverfahren eine gewisse Quora aufrechterhalten, um eine Zusammenarbeit zu erreichen.¹⁸

Wenn ein Bundesministerium befugt ist, eine Verordnung zu erlassen, wäre eine solche Zusammenarbeit nicht notwendig. Die Wahl des Ministeriums liegt im Ermessen des Gesetzgebers. Die Auswahl eines einzelnen Ministeriums ist zwar möglich und richtet sich nach dem Ermächtigungsgesetz, sie hält sich jedoch auch an die Geschäftsordnung der Bundesregierung. Diese Verfahrensordnung ist jedoch eine interne Angelegenheit der Regierung, und die Erteilung einer Verordnung gemäß dem Ermächtigungsgesetz ist eine externe Angelegenheit des Ministeriums. Daher gilt eine Verordnung gegen die Verfahrensregel, die jedoch das Ermächtigungsgesetz einhält.¹⁹

Die letzten verfassungsmäßig vorgesehenen Entitäten zum Erlass einer Verordnung sind die Landesregierungen. Eine wichtige Unterscheidung ist hier, dass der Gesetzgeber nur die „Landesregierung“ als Ganzes ermächtigen kann und keine andere hohe Behörde im Land. Eine von der Landesregierung erlassene Verordnung gilt als Landesgesetz, obwohl sie aus einem Bundesermächtigungsgesetz stammt.²⁰

¹⁸ Ossenbühl, op.cit., S. 276.

¹⁹ Ossenbühl, op. cit., S. 276–277.

²⁰ Ossenbühl, op.cit., S. 277.

Die Aufzählung in Art. 80 definiert die Entitäten für die erste Delegation in abschließender Art und Weise. Dies bedeutet, dass sie die einzigen Entitäten sind, die vom Gesetzgeber zur Erteilung einer Verordnung ermächtigt werden können. Sie sind jedoch nicht die einzigen juristischen Personen, die eine Verordnung gemäß Art. 80 erlassen können. Im vierten Satz bietet Art. 80 Abs.1 auch die Möglichkeit, die Zuständigkeit für die Erteilung der Verordnung zu subdelegieren, solange dies gesetzlich vorgesehen ist. Davon abgesehen werden die juristischen Personen, die mit der Übertragung beauftragt werden können, im Grundgesetz nicht erschöpfend berücksichtigt.²¹ Der Hauptdelegierte kann seine Befugnisse in diesem Bereich durch eine Ermächtigungsverordnung einer anderen Partei übertragen. Die obersten Behörden von Bundesland und Land sowie die juristischen Personen des öffentlichen Rechts können als potenzielle Subdelegierte für den Erlass einer Verordnung betrachtet werden. Obwohl es für die Parteien, die subdelegiert werden können, keine zahlenmäßige Einschränkung gibt, gibt es eine Barriere, die sich aus Grund des Staatsgewalts ergibt. Die Ermächtigung der Verordnung ist eine Handlung zwischen Gesetzgeber und Exekutive, daher sollte eine private Partei außerhalb des Exekutivorgans des Staates nicht zu einer Weiterübertragung befugt sein.²²

Die Weiterübertragung ist nur gültig, wenn das Gesetz dies vorsieht.²³ In Anbetracht der Geschichte des Exekutivauftragskonzepts hat dies vernünftige Beweggründe. In diesem Sinne hat der Gesetzgeber nicht die Befugnis, einer unvorhergesehenen Partei Rechtsinstrumente zu überlassen. Es ist jedoch nicht notwendig, aus diesem Grund eine Unterdelegation auszuschließen. Eine klare Implikation ist auch eine gültige Autorisierung. Eine untergeordnete Einrichtung kann mit der

²¹ Maunz/Dürig/Remmert, GG, Art. 80, Rn. 83.ff

²² Ossenbühl, op.cit., S. 279; Maunz/Dürig/Remmert, GG, Art. 80, Rn. 84.

²³ Ossenbühl, op.cit., S. 277.

Erteilung der gesamten Verordnung in der Angelegenheit oder mit einem Teil davon beauftragt werden. Aber auch wenn sie nur mit einem Teil des Auftrags betraut wird, müssen Inhalt, Zweck und Ausmaß in der Ermächtigungsverordnung festgelegt werden. Dies ist für eine vollständige Übertragung nicht erforderlich, während das Ermächtigungsgesetz bereits Inhalt, Zweck und Ausmaß enthält.²⁴

Verordnungen als Verwaltungsinstrument auf der Grundlage eines formellen Gesetzes helfen dabei, das Gesetz zu konkretisieren. Diese Konkretisierung erfolgt mit der Normsetzung; daher ist es keine bloße Gesetzesanwendung. In jedem Fall ist das Ermessen des Verordnungsgebers ein erwähnenswertes Thema. Die Position der Verordnung zwischen Gesetzgebung und Vollstreckung macht dies zu einer Herausforderung, aber um diese „Freiheit“ genauer zu umreißen, die der Verordnungsgeber hat, können relative Begriffe hilfreich sein. Der Ermessensspielraum beim Erlass von Verordnungen kann mit dem Ermessensspielraum des Gesetzgebers im strukturellen Sinne verglichen werden, da beides Ermessensspielräume für eine abstrakt-generelle Normsetzung sind. Sie sind im Sinne einer demokratischen Legitimation getrennt. Natürlich ist die Gesetzgebung offensichtlich unabhängig und beschränkt sich nicht auf ein anderes Gesetz als auf den Grundsatz der Verfassungskonformität. Hingegen hängen die Verordnungen vom Gesetz ab – dem Ermächtigungsgesetz. Sie müssen auf Inhalt, Zweck und Geltungsbereich dieses Ermächtigungsgesetzes abgestimmt sein. Es ist einfacher, den Ermessensspielraum der Verordnungsgeber von den Arten des administrativen Ermessens zu unterscheiden. Ermessensspielraum der Verwaltung liegt in der Antragsphase. In jedem Einzelfall wird der Freiraum der Verwaltungen angegeben, wie ein bestimmtes Gesetz auf diesen konkreten Fall angewendet werden kann.²⁵

²⁴ Singh, op.cit., S. 27.

²⁵ Ossenbühl, op.cit., S. 282.

Die Normkonkretisierungsfunktion der Verordnung kann auf zwei signifikante Weisen erfüllt werden. Bei einer Option kann die Verordnung in Übereinstimmung mit den gesetzlichen Anforderungen und Beschränkungen gehalten werden; indem eine abstrakt-generelle Regelung für sich bildet. Eine weitere Option ist, dass die Verordnung die allgemeinen Gesetzesklauseln und vagen rechtlichen Bestimmungen erklärt oder in ihren Einzelheiten konkretisiert.²⁶ Diese Art der Normkonkretisierung wird im Einzelfall in der Regel als Interpretation betrachtet und ist Teil der Gerichtsentscheidung oder Rechtsprechung. Die Konkretisierung der Normen durch Verordnungen ist jedoch keine gerichtliche Überprüfung, sondern lediglich eine Erweiterung der Gesetzgebung. Der Verordnungsgeber erfüllt lediglich den Wunsch des Gesetzgebers.²⁷

Gemäß Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG muss eine Verordnung ihre Rechtsgrundlage, d.h. das Ermächtigungsgesetz, enthalten und angeben. Dieses Zitiergebot ist keine bloße Verwaltungsmaßnahme, sondern wird vom BVerfG streng verstanden und als Formregel und „zwingendes Element der demokratischen Rechtsstaatlichkeit“ bezeichnet.²⁸ Das Fehlen dieses Zitats führt zur Nichtigkeit der Verordnung.²⁹ Art. 80 Abs. 1 Satz 3 gilt gemäß der Homogenitätsklausel in Art. 28 Abs. 1 GG auch für die Landesverordnungen.³⁰

Das Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) ist gemäß § 9 nicht auf die Rechtsverordnung anwendbar.³¹ Der Zustimmung des Bundesrates nach Art. 80 Abs. 2 GG ist jedoch für das

²⁶ Ossenbühl, op.cit., S. 282.

²⁷ Ossenbühl, op.cit., S. 283.

²⁸ BVerfGE 101, 1 (41 ff.).

²⁹ BVerfGE 101, 1 (42 f.).

³⁰ Detterbeck, op.cit., S. 305, Rn. 834.

³¹ Detterbeck, op.cit., S. 304, Rn. 832.

Verordnungsverfahren zum Teil unerlässlich. Nach diesem Abschnitt ist die Zustimmung des Bundesrates für alle von der Bundesregierung oder einem Bundesminister erlassenen Verordnungen in Bezug auf die Grundregeln und Gebühren für die Nutzung von Einrichtungen der Bundesbahn, der Post und der Telekommunikationsdienste erforderlich, sofern nichts anderes gesetzlich vorgeschrieben ist, und für alle Verordnungen, die gemäß den Bundesgesetzen erlassen wurden und die Zustimmung des Bundesrates erfordern, und die Verordnungen, die von den Ländern als Bevollmächtigte des Bundes oder in deren Angelegenheit ausgeführt werden und die die Zustimmung des Bundesrates erfordern.³²

Nach Art. 82 Abs. 1 Abs. 2 Satz 2 GG müssen Verordnungen von der ausstellenden Behörde unterzeichnet werden. Die ausstellende Behörde ist die erwähnte Behörde in Ermächtigungshandlung; die Modalitäten für die Bestätigung von Verordnungen sind auch in den §§ 66–68 GGO und § 30 GOBReg geregelt.³³ Verordnungen müssen im Bundesgesetzblatt oder, sofern gesetzlich vorgesehen, im Bundesanzeiger veröffentlicht werden.³⁴ Die Publikationsart kann von der Bedeutung der veröffentlichten Verordnung abhängen. Verordnungen, die von der Landesregierung oder ihren Nachgeordneten erteilt werden, müssen im Landesgesetzblatt veröffentlicht werden.³⁵ Gemäß Art. 82 Abs. 2 GG wird in jedem Gesetz oder Rechtsakt der Zeitpunkt angegeben, zu dem es wirksam wird. Fehlt eine solche Bestimmung, wird es am vierzehnten Tag nach dem Tag wirksam, an dem es im Bundesgesetzblatt veröffentlicht wurde.

³² Art. 90 Abs. 2 GG, siehe auch Singh, S. 23; Ossenbühl, op.cit., S. 287–288.

³³ Ossenbühl, op.cit., S. 298.

³⁴ § 1 Abs. 1 Gesetz über die Verkündung von Rechtsverordnungen.

³⁵ Singh, op.cit., S. 23.

Schließlich ist die gerichtliche Überprüfung der Verordnungen ein wichtiger Aspekt. Die Verwaltung kann und sollte für ihre Handlung verantwortlich gemacht werden. In diesem Fall ändert sich jedoch das Konzept, da sie als Normsetzer oder als Erweiterung der Gesetzgebung erscheint. Nach deutschem Recht kann diese Überprüfung in zweierlei Hinsicht angestrebt werden, zum einen bei der indirekten Überprüfung und zum anderen bei der direkten gerichtlichen Überprüfung gesetzgeberischer Maßnahmen. Durch die direkte bzw. gerichtliche Überprüfung kann die Gültigkeit der Normen unmittelbar nach ihrem Inkrafttreten angefochten werden, auch ohne auf deren Umsetzung zu warten. Diese Art der Überprüfung ist sowohl bei verfassungsrechtlichen als auch für nichtverfassungsrechtlichen Einwänden möglich. Die verfassungsrechtliche Normenkontrolle wird als abstrakte Normenkontrolle nach den Bestimmungen des Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG sowie der §§ 13 Nr. 6 und 76 BVerfGG durchgeführt. Das Bundesverfassungsgericht kann die Vereinbarkeit eines Bundes- oder Landesgesetzes mit dem Grundgesetz entweder auf Antrag der Bundes- oder Landesregierung oder eines Drittels des Bundestages prüfen. Es ist auch möglich, eine Verfassungsbeschwerde gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG und § 90 BVerfGG zu erheben. Die konkrete Normenkontrolle nach Art. 100 GG wird nicht angewendet, da diese Art der Überprüfung nur bei formellen und nachkonstitutionellen Gesetzen zulässig ist.³⁶ Die landesweite gerichtliche Kontrolle ist ebenfalls möglich. Das Landesverfassungsgericht kann den Gegenstand auch unter einer abstrakten oder konkreten Normenkontrolle und bei einer Einzelbeschwerde auch als Verfassungsbeschwerde prüfen. Darüber hinaus ist auch eine Inzidenzkontrolle durch die Richter in Bezug auf Verordnungen möglich. Jeder Richter kann in der Frage der Rechtsanwendung

³⁶ Ossenbühl, op.cit., S. 300–301; Singh, op.cit., S. 24; siehe auch Hillgruber/Goos, Rn. 185.

entscheiden, ob eine Verordnung gültig oder ungültig ist und folglich nicht angewendet werden sollte.³⁷

2. Satzung

Ein weiteres wesentliches Rechtsinstrument, das von der Verwaltung verwendet wird, ist die Satzung. Satzungen sind gesetzlich vorgeschriebene Rechtsvorschriften³⁸, die von einer dem Staat eingeordneten juristischen Personen des öffentlichen Rechts im Rahmen ihrer gesetzlich festgelegten Autonomie zur Regelung ihrer Angelegenheiten für ihre Mitglieder erlassen werden.³⁹ In einem anderen Begriff sind Satzungen untergeordnete Gesetze, die von juristischen Personen oder Körperschaften, die vom Staat zu diesem Zweck anerkannt sind, z.B. Gemeinden, Universitäten und Berufsverbände, innerhalb der ihnen gesetzlich eingeräumten Autonomie zur Verwaltung ihrer Angelegenheiten erlassen werden.⁴⁰ Einer der markantesten Unterschiede zwischen den Satzungen, Verordnungen und formellen Gesetzen ist, dass sie nicht vom „staatlichen Gesetzgeber“ oder „staatlichen Exekutivorganen“ erlassen werden; stattdessen werden sie von autonomen Einheiten ausgegeben.⁴¹ Im Unterschied zu den Verordnungen, die die Staatsangelegenheiten regeln, regeln die Satzungen die Angelegenheiten der betroffenen Einrichtung.⁴² Die Satzungen sind ebenso wie die Verordnungen vom Staat abgeleitete Regelungen, das heißt, sie sind auf einen Rechtsgrund oder eine Ermächtigung angewiesen.⁴³ Diese Ermächtigung kann direkt aus der Verfassung abgeleitet werden, wie dies bei den Gemeinden und Gemeindeverbänden gemäß Art. 28 Abs. 2 GG der Fall ist. Aufgrund

³⁷ Ossenbühl, op.cit., Rn. 84.

³⁸ Sachs, S. 163; siehe auch Fn. 29.

³⁹ Battsis, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 30; Detterbeck, op.cit, S. 309; BverfGE 33, 125 (156) und BverfGE 10, 20 (49 f.).

⁴⁰ Singh, S. 27.

⁴¹ Maurer, op.cit., S. 73.

⁴² Detterbeck, op.cit, Rn. 845.

⁴³ Sachs, op.cit, S. 164.

des Gesetzesvorbehaltes und der Wesentlichkeitstheorie erfordert die Erteilung der Satzung nach dem Bundesverfassungsgericht ein formelles Gesetz als Vorbild.⁴⁴ Dies kann der Fall sein, wenn eine Satzung in die Rechte der Bürger eingreift oder wesentliche, grundrechtsrelevante Angelegenheiten betrifft.⁴⁵ In jedem Fall muss der Gesetzgeber nach den Grundsätzen der Rechtsstaatlichkeit und Demokratie hinsichtlich einer Einmischung in Bürger- und insbesondere Grundrechte eine objektiv feststellbare Delegation an die autonomen Körperschaften abgeben.⁴⁶

Darüber hinaus unterscheidet sich die Legitimation von Satzungen und Verordnungen folgendermaßen:

Da die Satzung nur auf einen bestimmten Ort oder auf die Mitglieder oder Personen anwendbar ist, die der betreffenden autonomen Körperschaft unterliegen, und diese Körperschaften nicht Teil der staatlichen Exekutive sind, gelten die Beschränkungen, die Delegationen gesetzgeberischer Befugnisse bei dem Erlass von Verordnungen gemäß Artikel 80 (1) des Grundgesetzes nicht für die Delegation, die eine Satzung vorsieht. Darüber hinaus sind einige der autonomen Körperschaften, insbesondere die Gemeinden, legitime demokratische Institutionen und verdienen daher allgemeinere Befugnisse zur Regelung ihrer internen Angelegenheiten.⁴⁷

Anders ausgedrückt ist Art. 80 GG aufgrund des wesentlichen Unterschieds zwischen Verordnungen und Satzungen weder direkt noch indirekt auf die Satzung anwendbar.⁴⁸ Form- und Verfahrensanforderungen der Satzung werden in verschiedenen

⁴⁴ Siehe auch Maurer op.cit., S. 73.

⁴⁵ Detterbeck, op.cit, S. 310; Sachs, op.cit, S. 166.

⁴⁶ BverfGE 33, 125 (158).

⁴⁷ Singh, op.cit, S. 27–28 in Bezug auf BverfGE 12, 319 (325); 19, 253 (267); 26, 228 (237) und 33, 125 (157). Siehe auch Sachs, op.cit, S. 164–165.

⁴⁸ Detterbeck, op.cit, Rn. 848, Heintzen, op.cit., S. 29.

Gesetzen oder Ermächtigungsgesetzen festgelegt und geregelt.⁴⁹ In jedem Fall müssen die Satzungen nach dem Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit veröffentlicht werden.⁵⁰ Die gerichtliche Überprüfung von Satzungen erfolgt nach § 47 VwGO. Damit können andere Gesetze auch Regelungen zur Überprüfung der Satzung vorsehen. Für diese Überprüfung sind die Verwaltungsgerichte zuständig.⁵¹

III. In der Türkei

A. Eine kurze Geschichte des Konzepts in der Türkei⁵²

Zur Einführung eines abstrakt-generellen Normsetzungskonzepts in der Türkei kann der konstitutionelle Hintergrund als informativer Ausgangspunkt herangezogen werden. Obwohl die türkische Verfassungsgeschichte Ähnlichkeiten mit der deutschen Verfassungsgeschichte aufweist, gibt es auch zweifellos auch Unterschiede. Im Osmanischen Reich wurden im 19. Jahrhundert erste Bemühungen um die Verfassungsstaatlichkeit eingeleitet, wobei der bedeutendste Text von Sened-i İttifak auf das Jahr 1808 datiert wird und als „Charta der Allianz“ übersetzt werden kann. Dies ist das erste Dokument, das die Befugnisse des Staats in gewissem Umfang einschränkt, aber die andere Partei dieser Vereinbarung waren nicht die regulären Bürger, sondern die Ayans⁵³. Im Anschluss daran dokumentierten die berühmten

⁴⁹ Detterbeck, op.cit., Rn. 849, Singh op.cit., S. 28.

⁵⁰ Sachs, op.cit., S. 170.

⁵¹ Detterbeck, op.cit., Rn. 850.

⁵² Die Informationen zu diesem Teil stammen von Bülent Tanör, Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri; İlber Ortaylı, İmparatorluğun En Uzun Yüzyılı und Kemal Gözler, Türk Anayasa Hukuku.

⁵³ Dieser osmanische Rang wird auch als „Flusslord“ bezeichnet. Man könnte ihn als „Feudalherren“ verstehen, er war aber deutlich weniger mächtig als seine europäischen Kollegen.

Tanzimat Fermanı und Islahat Fermanı in den Jahren 1839 und 1856 die Grundrechte der Bürger, insbesondere im Hinblick auf ausländische Bürger. Diese beiden Dokumente waren das Ergebnis europäischer Diplomatie und der Bemühungen der osmanischen Eliten und Intellektuellen. Am bekanntesten waren die Klauseln des Strafverfahrens, der Besteuerung und des Eigentums, die eher als eine schriftliche Bestätigung der üblichen Praxis in Form des europäischen Konstitutionalismus einzustufen sind. Diese Entwicklungen erfolgten nur in Bezug auf die Grundrechte und beinhalteten keine Vorschriften in Bezug auf Staat und Verwaltung. Die erste Verfassung des Osmanischen Reiches war das Kanun-i Esasi aus dem Jahr 1876 – sein Name bedeutet wortwörtlich „Grundgesetz“. Traditionell sah das osmanische Staatssystem eine Versammlung oder ein Kabinett mit Beratungsfunktion vor. Mit dem oben genannten Gesetzesdokument gliederten sich die Staatsmächte im europäischen Stil in drei Bereiche. Mit der gewählten Legislative, Meclis-i Umumi⁵⁴, wurde die Doktrin der Gewaltenteilung im osmanischen Rechtssystem allmählich anerkannt. Man kann dies jedoch nicht als klare Gewaltenteilung betrachten, denn der Gesetzgeber konnte nur mit Erlaubnis des Sultans ein Gesetz erlassen, der darüber hinaus ein ultimatives Vetorecht im Gesetzgebungsverfahren hatte. Die Justizabteilung war bereits eine eigenständige Macht, die nach dem islamischen Recht und traditionellen türkischen Staatssystem abgesichert war. Trotz des gezeigten guten Willens wurde dieses System aufgegeben, bevor es funktionieren konnte. Die Verfassung hatte den Sultan nämlich dazu autorisiert, das Parlament „in den Urlaub“ zu schicken – eine Befugnis, die er 1878 zum ersten Mal benutzte und bis zum Aufstieg von *İttihat-Terakki* im 1909 nicht wieder aufgeben sollte. Nach diesem Jahr wurden die problematischen Teile dieser Verfassung geändert und im Zuge dessen wurde der Sultan während der letzten Jahre des Imperiums zu einer zeremoniellen Figur.

⁵⁴ Eine grobe Übersetzung kann „The House of Commons“ oder „General Assembly“ sein.

Die Übergangsjahre zwischen dem Osmanischen Reich und der Türkischen Republik haben bittere Kriegserlebnisse mit sich gebracht, darunter die Balkankriege, den 1. Weltkrieg und den Unabhängigkeitskrieg. Bis 1921 war der Konstitutionalismus für den türkischen Staat nur ein vages Konzept. Erst nach der Gründung der neuen türkischen Republik wurde in der neu gebildeten verfassungsgebenden Versammlung in Ankara die erste Verfassung beschlossen. Obwohl die Verfassung von 1921 während des Krieges, genauer gesagt während des Unabhängigkeitskrieges der Türkei, erarbeitet wurde, ist sie wohl die demokratischste Verfassung der türkischen Geschichte⁵⁵. Diese Verfassung sieht anstelle der Gewaltenteilung eine Verschmelzung der Kräfte vor. Vom Geist der Französischen Revolution beseelt, wurde eine ähnliche Konvention ausgearbeitet, die sowohl Legislative als auch Exekutive besitzt. Man sollte bedenken, dass dieses Konzept in Kriegszeiten für eine noch zu gründende Republik entstand, und es war ziemlich logisch, dass sie ein solches System vorhergesehen hat. Nach der Ausrufung der neuen türkischen Republik durch eine neu gewählte Versammlung wurde eine neue Verfassung gebildet, nämlich die Verfassung von 1924. Diese Verfassung von 1924 sah auch eine Verschmelzung der Gewalten vor, jedoch konnten gemäß den Artt. 5 und 7 Exekutivbefugnisse der Versammlung nur vom Staatsoberhaupt und seinem ernannten Abgeordneten ausgeübt werden. Das System beinhaltet also eine Verschmelzung der Kräfte, aber die Trennung der Funktionen. Die ersten beiden Verfassungen der türkischen Republik basierten auf der Verschmelzung von Gewalten, und auch nach diesen Verfassungen waren die Vollmachten der Versammlung absolut und bedingungslos. Während der Zeit dieser beiden Verfassungen wurde die Festsetzung abstrakter-allgemeiner Normen wegen dieser uneingeschränkten Befugnisse nicht als Problem betrachtet. Darüber hinaus fehlte beiden Verfassungen ein verfassungsrechtlicher Überprüfungsmechanismus. Obwohl ihnen ihre Überlegenheit durch

⁵⁵ Ergun Özbudun, 1921 Anayasası, 1992, S. 2; Tanör, S. 207.

ihren Ursprung in der höchstmöglichen Verfassungsinstanz zugestanden wurde, war dies nur eine Anerkennung ohne richterliche Bedeutung.⁵⁶ Bis zu diesem Zeitpunkt gab es keine ernsthafte Debatte über Gesetzesanordnungen der Exekutive. Beide parlamentarischen Systeme waren die Verschmelzung von Befugnissen ohne Einschränkung oder Überprüfung.

Ironischerweise war die erste türkische Verfassung mit einem klaren Hinweis auf die Gewaltenteilung die Verfassung von 1961, die nach dem Militärputsch von 1960 in Kraft trat. Diese Verfassung trennte die Exekutive eindeutig von der Legislative und führte auch ein Verfassungsgericht ein, um die übergeordnete Geltung der Verfassung durch Überprüfung zu gewährleisten. Obwohl die Exekutive bereits zuvor als ein „Sine-qua-non“-Teil des Staates existierte, wird in dieser Arbeit nur die türkische Verfassung von 1961 untersucht, die auch in der seit 1981 gültigen Verfassung der Türkei fortbesteht, die derzeit wirksam ist.⁵⁷

⁵⁶ Diese spezielle Frage zur türkischen Rechtslehre ist umstritten. Diese Arbeit übernimmt die Mehrheitsansicht (siehe Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*; Bülent Tanör, *İki Anayasa*) Zur gegnerischen Ansicht siehe Gözler

⁵⁷ In der Verfassung von 1982 gab es im Laufe der Zeit einige Änderungen, zuletzt im Jahr 2017. In dieser Studie bezieht sich der Begriff „türkische Verfassung“ auf die aktuelle Verfassung der Republik Türkei, zu deren Praxis auch die erwähnten Verfassungsorgane und -instrumente gehören, sofern nichts anderes angegeben ist.

B. Rechtsinstrumente

Das Wesen und der Geist des türkischen Verwaltungsrechts basieren auf dem französischen Verwaltungsrecht, daher folgen die meisten Diskussionen und Definitionen der Literatur auch der französischen Doktrin.⁵⁸ Das türkische Rechtssystem unterteilt die verwaltungs- und exekutiven Handlungen in zwei Hauptkategorien, nämlich einzelne Verwaltungsakte und ordnungspolitische Verwaltungsakte. Einzelne Verwaltungshandlungen sind konkrete, individuelle und fallbezogene Handlungen oder Entscheidungen der Verwaltung. Regulierungsakte (*actes réglementaires*) dagegen sind abstrakt-generelle Verwaltungsakte.⁵⁹ Sie sind allgemeine und unpersönliche, einseitige Verwaltungsakte. Sie sind den Gesetzen (*Loi, Law*) in materieller⁶⁰ Hinsicht ähnlich.⁶¹ Das türkische Rechtssystem sieht im Wesentlichen drei Rechtsinstrumente für den Erlass von Rechtsakten vor, nämlich *Kanun Hükmünde Kararname*, auch bekannt als KHK (Verordnungen mit Gesetzeskraft; *Ordonnance*), *Tüzük* (Satzung, Charter) und *Yönetmelik* (Verordnung, Ordnung, Regulation, *Règlement*). Nach den jüngsten Verfassungsänderungen von 2017, die seit dem 9. Juli 2018 in Kraft sind, wurden *Kanun Hükmünde Kararname* und *Tüzük* aufgehoben und durch *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi* (Präsidentenerlass, Presidential Decree) ersetzt. Aufgrund ihrer Bedeutung, der damit verbundenen Kontroverse sowie der Ähnlichkeiten mit den neuen Dekreten des Präsidenten werden die KHK in diese Arbeit

⁵⁸ In der Vergangenheit wurden späte osmanische und frühe türkische Eliten hauptsächlich in Frankreich ausgebildet. In diesem Zusammenhang war auch der Gründer der türkischen Republik, Mustafa Kemal Atatürk, von der Französischen Revolution und Kultur begeistert. Gleichzeitig waren deutsch inspirierte Eliten eine bedeutende Gruppe, insbesondere in den Militär- und Sozialwissenschaften. Von diesen Einflüssen ist auch das türkische Rechtssystem betroffen und gespalten. Das öffentliche Recht zitiert hauptsächlich die französische Rechtsordnung, während sich das Privatrecht an der schweizerischen und deutschen Rechtsordnung orientiert.

⁵⁹ Gözler, S. 1017 nach Vlachos; Rougevin-Baville, Denoix de Saint Marc and Labetoulle.

⁶⁰ Diese Unterscheidung in der türkischen Lehre funktioniert ähnlich wie die deutschen Begriffe des formellen und materiellen Gesetzes, jedoch wird das materielle Kriterium in der Türkei nicht anerkannt.

⁶¹ Gözler, S. 1017 zitiert De Laubedere, Venezia and Gaudemet.

miteinbezogen, um sie mit dem neuen System zu vergleichen. Die meisten rechtlichen Erwägungen sind ähnlich und auch auf die Dekrete des Präsidenten anwendbar. Dieser historische Aufruhr im türkischen Verfassungssystem kann mit diesem Vergleich besser analysiert und untersucht werden.

Die Verwaltung kann auch einen Regulierungsakt unter einem anderen Namen erlassen, der auch eine allgemein-abstrakte Rechtsnorm festlegen kann. Diese *untypischen* oder *namenlosen* Handlungen werden mit Yönetmelik untersucht.

Die Regulierungskompetenz der Verwaltung (*pouvoir réglementaire*) ist ihre Befugnis, allgemeine und unpersönliche Akte zu erlassen. Die Quelle dieser Macht kann sich entweder direkt aus der Verfassung oder aus formellen Gesetzen ergeben.⁶² An diesem Punkt können einige Fragen auftauchen, z.B.: Was geschieht, wenn eine solche Regulierungskompetenz in den genannten Rechtsquellen nicht gegeben ist? Kann die Verwaltung ungeachtet der fehlenden direkten Ermächtigung einen Bereich regeln? Die offensichtliche Antwort lautet zunächst: Nein. Sie kann unter solchen Bedingungen nichts regulieren, da ihre Handlungsbefugnisse als Attributionskompetenz (*compétence d'attribution*) gelten.⁶³ Die Lehre hat eine andere mögliche Quelle für diese Art von Verwaltungsakt angeführt, nämlich die Natur der Sache.⁶⁴ Die Hauptargumente für diese Art der Legitimation sind das Unvermögen der Gesetzgebung, alles in seiner Gesamtheit zu regeln, das Funktionieren des öffentlichen Dienstes, die öffentliche Ordnung und die Notwendigkeit, den administrativen Ermessensspielraum zu objektivieren.⁶⁵ Eine Legitimationsquelle

⁶² Gözler, S. 1020–1021; Tan, S. 96.

⁶³ Gözler, S. 636.

⁶⁴ Özbudun, S. 245–46; Gözler, S. 418 mit Bezügen zu Rougevin-Baville, Denoix de Saint Marc und Labetouelle, S. 140.

⁶⁵ Gözler, S. 1022–1024.

neben Verfassung und Gesetzen für Verwaltungsakte ist zwar umstritten, kann aber in einigen Fällen und im Einklang mit bestimmten Gründen gerechtfertigt sein.⁶⁶ In dieser Hinsicht sind die Eigenschaften von Regulierungshandlungen von entscheidender Bedeutung, da sie die Grenzen zwischen diesen Rechtsakten und der allgemeinen Gesetzgebung klarer machen. Zunächst ist die Regulierungskompetenz der Verwaltung eine Intra-Legem-Kompetenz. Regulierungshandlungen müssen die Gesetze einhalten: Die Verwaltung kann im Gegensatz zu oder außerhalb der Grenzen der Gesetze nichts regeln, da zwischen Gesetz und Regulierungsakt auch eine Hierarchie besteht. Dieses Merkmal von Regulierungsakten ist im türkischen Rechtssystem allgemein anerkannt. Gemäß Art. 8 der türkischen Verfassung handelt die Exekutivgewalt entsprechend den Gesetzen und hält sie ein. Ein weiteres Merkmal regulativer Akte ist, dass sie *secundum legem* sind. Die Gesetzgebung ist dagegen eine primäre und materielle Gewalt, d.h. sie kann einen Bereich regulieren, ohne einen Vermittler zu benötigen oder in die Verfassung aufgenommen zu werden.⁶⁷ Die einzige Einschränkung für die Gesetzgebung besteht darin, nicht im Widerspruch zur Verfassung zu stehen. Verwaltungsakte hingegen zielen auf die Durchsetzung von Gesetzen ab. Sie folgen und beruhen auf der Gesetzgebung. Daher sind Gesetze erforderlich, um zunächst einen Bereich abdecken zu können; Folgemaßnahmen sind sodann die verwaltungsrechtlichen Vorschriften. Die Exekutive ist keine ursprüngliche, sondern eine abgeleitete Gewalt. Grundsätzlich sind diese Eigenschaften der Verwaltungsakte, insbesondere für die legale Verwaltungsqualität, eindeutig. Wie mit dem Argument der Natur der Sache belegt, ist die Qualität von *secundum legem* aber möglicherweise nicht eindeutig.

⁶⁶ Die Gerichtsurteile in der Türkei neigen dazu, diese Argumentation zu akzeptieren. Das Danıştay (türkisches Oberes Verwaltungsgericht) in seiner Entscheidung vom 28.04.1972 (E. 1968/709, K. 1972/364) und das Verfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 28.03.1963 (E. 1963/4, K. 1963/71) einigten sich auf diese Legitimität. Siehe auch Danıştay: E. 1970/453, K. 1972/385; E. 1972/358, K. 1974/37; Verfassungsgericht; E. 1973/12, K. 1973/24.

⁶⁷ Özbudun, S. 211; Gözler, Anayasa, S. 612.

Das türkische sowie das französische Rechtssystem unterscheiden ihre Regulierungsakte in dieser Hinsicht, und einige der Regulierungsakte sind von diesem Attribut ausgenommen.⁶⁸

Wie bereits zuvor erwähnt, waren in der türkischen Verwaltung Kanun Hükmünde Kararname, Tüzük und Yönetmelik als Hauptarten von Regulierungs- und Verwaltungsakten vorgesehen. Seit Juli 2018 sind Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi und Yönetmelik die anerkannten wichtigsten regulatorischen Verwaltungsakte.

1. KHK

Wörtlich kann diese Art von Regulierungsakt mit „Dekret mit Rechtskraft“ übersetzt werden, aber in dieser Arbeit wird sie auch als gesetzliches Dekret oder gesetzliche Verordnung bezeichnet. Wie bereits erwähnt, wurde die Exekutive als unabhängige Gewalt erst in der Verfassung von 1961 anerkannt, aber diese Verfassung sah noch keine mächtige Exekutive vor. Nach den parlamentarischen Depressionen der späten 1960er und frühen 1970er Jahre in der Türkei trat die Notwendigkeit einer Verstärkung der administrativen Maßnahmen jedoch immer stärker zutage. Aufgrund dieser Tatsache wurden KHK in der Verfassungsänderung von 1971 anerkannt.⁶⁹ Sie sind auch in der noch gültigen Verfassung von 1982 geregelt⁷⁰. Gemäß der türkischen Verfassung gab es zwei Haupttypen von

⁶⁸ Gözler, S. 1031. Beispiele für diese Befreiung von der französischen Rechtsordnung finden sich in den „rèlements autonomes“, Gözler, S. 1150, zitiert Chapus, Droit administratif général, Vol. I, S. 660–661. Ausnahmen vom türkischen Rechtssystem werden in den entsprechenden Unterabschnitten hervorgehoben.

⁶⁹ Gözler, Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi, S. 20. Ein ähnliches Regime wie das der KHK bestand auch im Jahre 1876 in der Verfassung des Osmanischen Reiches, wenn auch nicht unter genau diesem Namen oder diesen Attributen. Auch die türkische Verfassungszeit bis 1961 verfügte über einige den KHK ähnlichen Verwaltungspraktiken. Detaillierte Informationen bei Gözler, KHK, S. 15–21; und auch Kuzu, Kanun Hükmünde Kararnameler, S. 234 ff.

⁷⁰ Die letzten Verfassungsänderungen von 2017 gelten dem 9. Juli 2018 und dieses Rechtsinstrument ist nicht mehr in Kraft.

KHK, wobei ein Typ in Art. 91⁷¹ und der andere Typ in Art. 121⁷² Abs. 2 und 3 geregelt ist. Der erste Typ wird in der Lehre allgemein als *Olağan Hal KHK'sı* bezeichnet („üblicher Fall“ oder „gelegentliche“ gesetzliche Verordnungen, *Ordonnance*) und der zweite als *Olağanüstü Hal KHK'sı* (Ausnahmestand, außerordentlicher Erlass, Ausnahmestandsverordnung). Gesetzliche Verordnungen sind im Allgemeinen Regulierungsakte, die vom Ministerrat auf der Grundlage einer Ermächtigung durch ein Gesetz oder direkt aus der Verfassung erlassen werden und die mit den Gesetzen in der Hierarchie der Normen übereinstimmen.⁷³

A) *Olağan Hal KHK'sı* (Regular Statutory Decrees)

Dekrete sind Rechtsakte auf derselben Hierarchiestufe wie Gesetze, die vom Kabinett mit einem Ermächtigungsgesetz des Parlaments erlassen und später dem Parlament zur Ratifizierung vorgelegt werden. Schlüsselattribute sind: Da es vom Kabinett erlassen wurde, konnte es nur nach einem Ermächtigungsgesetz erlassen werden, das dem Parlament zur Ratifizierung vorgelegt wurde, und es nimmt den gleichen Platz wie Gesetze in der Hierarchie der Gesetze ein.⁷⁴ Aus dieser Definition können die drei Schritte des Prozesses – Autorisierung, Erteilung und Genehmigung – abgeleitet werden. Das Parlament führt die Ermächtigung und die Ratifizierung mit formellen Gesetzen durch, sie unterliegen daher als Gesetzgebungsakte nicht dem Verwaltungsrecht, sondern dem Verfassungsrecht.⁷⁵ Die rechtliche Natur dieser Ermächtigung ist in der französischen und türkischen Lehre unterschiedlich. Als erste *Maxime* für diese Diskussion gilt in der französischen Lehre, dass es sich um eine Delegation gesetzgebender Gewalt handelt. Die Exekutive nimmt die Position des Gesetzgebers in Bezug auf den

⁷¹ Nach den Änderungen von 2017 aufgehoben.

⁷² Nach den Änderungen von 2017 aufgehoben.

⁷³ Gözler, KHK, S. 2; Kuzu, KHK, S. 128.

⁷⁴ Gözler, S. 424.

⁷⁵ Gözler, *op.cit.* S. 424.

Gegenstand der Ermächtigung ein. Nach einer zweiten Ansicht handelt es sich um eine Aufhebung der Hierarchie zwischen Gesetzen und Verordnungen, sodass die Abhängigkeit der Exekutivakte von Gesetzen für einen begrenzten Fall ausgesetzt wird. Danach findet keine Machtdelegation statt, sondern nur eine teilweise und vorübergehende Aufhebung der Hierarchie. Als dritte Ansicht gilt die Theorie der *Délégalisation*, der zufolge mit dieser Ermächtigung die Legislativbefugnis nicht delegiert wird, sondern innerhalb der bestehenden rechtlichen Möglichkeiten der Exekutive deren Bewegungsraum durch die Abgrenzung einiger spezifischer Bereiche vom Gesetzgebungsbereich erweitert wird. Nach dieser Theorie werden die Themenbereiche als Gesetzgebungsbereiche deklassiert und sind daher in den Vollzugsbereich der Regulierung geraten.⁷⁶ Nach dieser Debatte erörterte auch die türkische Doktrin den rechtlichen Charakter dieser Ermächtigung im türkischen System.⁷⁷ Der erste Standpunkt sieht in dieser Erleichterung der Normsetzung eine Ausweitung der bestehenden administrativen Regulierungsbefugnis: Es ist weder eine Delegation noch eine Deklaration der gesetzgebenden Gewalt an die Exekutive.⁷⁸ Die zweite Theorie betrachtet sie als eine von der Gesetzgebung zur Exekutive delegierte Befugnis. Da sie die Befugnis enthält, „Gesetze zu setzen, zu ändern und zu widerrufen“, obwohl sie von einem Ermächtigungsgesetz abhängig ist, handelt es sich um eine Form von Gesetzgebung in Gestalt einer Delegation von Befugnissen.⁷⁹ Eine dritte Ansicht sieht dies nicht als Delegation von Befugnissen, sondern stattdessen als Exekutive durch Gesetzgebung. Da es keinen Rückfall der Gesetzgebungsbefugnis gibt, einschließlich des Ermächtigungsrechtsakts, und auch diese Ermächtigung widerrufen werden kann, werden die Befugnisse nicht delegiert.⁸⁰ Diese Ansicht

⁷⁶ Die nach Burhan Kuzu zitierte Zusammenfassung der französischen Lehre, op.cit. S. 192 ff. Siehe auch Gözler, KHK, S. 25.

⁷⁷ Für eine detaillierte Untersuchung und Kritik dieser Debatte siehe Gözler, KHK, S. 26–31.

⁷⁸ Lütfi Duran, „Kanun Hükmünde Kararname“, Amme İdaresi Dergisi Cilt 8, Haziran 1975 Sayı 2, S. 5 Kuzu, op.cit. S. 366.

⁷⁹ Özbudun, op.cit. S. 170. Auch zustimmend Gözler, KHK, S. 28.

⁸⁰ Teziç, Anayasa Hukuku, S. 28, Necmi Yüzbaşıoğlu, S. 58.

wird von Herrn Gözler berechtigterweise in Frage gestellt, indem auf mangelnde Gründe für eine Trennung zwischen „Delegieren“ und „Erteilen“ der Befugnis hinweist.⁸¹ Das Verfassungsgericht betrachtet diese Befugnis auch als „nicht delegierend“.⁸² Die überzeugendste Theorie unter all diesen ist vielleicht die Delegationstheorie, jedoch besteht in der türkischen Lehre kein Konsens darüber. Die Herausforderung der Delegationstheorie besteht nämlich darin, dieses Rechtsinstrument mit dem Verfassungsprinzip der „Unveräußerlichkeit der Gesetzgebung“ in Einklang zu bringen. In Art. 7 der türkischen Verfassung heißt es eindeutig, dass die gesetzgebende Gewalt im Namen der türkischen Nation beim Parlament liegt und diese Befugnis nicht übertragen werden kann. Die ebenfalls in der Verfassung in Art. 91 geregelte Satzung scheint diesem Grundsatz auch zu widersprechen. Wenn dies der Fall ist, gibt es einen Konflikt innerhalb des rechtsstaatlichen Rechtssystems der Türkei? Dieses Dilemma tritt aber nur auf, wenn die Delegationstheorie akzeptiert wird. In Anbetracht dieser Tatsache erklären die Befürworter dieser Theorie Özbudun und Gözler, dass es keinen Konflikt gibt, da in diesem Fall das Prinzip „lex specialis derogat legi generali“ gilt. In Bezug auf die allgemeine Regel der „Unveräußerlichkeit“ in Art. 7 gilt die besondere Regel des Art. 91, die den gesetzlichen Erlass regelt. Die Delegation wird daher als Sonderregel in die Verfassung aufgenommen. Sie ist eine eindeutige Ausnahme, die in der Verfassung selbst vorgesehen ist.⁸³

Gemäß Art. 91 gehört die KHK-Emissionskompetenz ausschließlich dem Kabinett und beruht auf einem förmlichen Ermächtigungsgesetz. Nach Abs. 2 dieses Artikels muss dieses Ermächtigungsgesetz „Zweck, Geltungsbereich und Grundsätze“ des entsprechend veröffentlichten gesetzlichen Beschlusses angeben

⁸¹ Gözler, KHK, S. 29.

⁸² Anayasa Mahkemesi; E. 1988/62, K. 1990/3; E. 1990/22, K. 1992/6.

⁸³ Özbudun, op.cit. S. 171; Gözler, KHK, S. 32–33.

und auch „Nutzungsdauer“ sowie die Frage, „ob auf Grundlage dieser Ermächtigung mehr als ein gesetzlicher Beschluss erlassen werden kann“ enthalten. Das Kabinett muss beim Erlass einer Gesetzesverordnung dem bestimmten Zweck, Umfang, Prinzipien und Zeitrahmen folgen. Ansonsten ist sie ungültig.⁸⁴ Die gesetzlichen Verordnungen sind auch in einigen Bereichen verfassungsrechtlich begrenzt. Gemäß dem aufgehobenen Art. 91 Abs. 1 werden „Kriegsrecht und Notstandsbestimmungen nicht berührt; Grundrechte, Persönlichkeitsrechte und Pflichten, die in der Verfassung zweiter Teil des ersten und zweiten Kapitels sowie politische Rechte aus dem vierten Kapitel geregelt sind, können nicht mit gesetzlichen Verordnungen geregelt werden“. Dies steht im Einklang mit Art. 13 der Verfassung, der besagt, dass „Grundrechte und Grundfreiheiten nur durch Gesetz und in Übereinstimmung mit den in den entsprechenden Artikeln der Verfassung genannten Gründen eingeschränkt werden dürfen, ohne deren Wesensgehalt zu verletzen“. Eine weitere wichtige Einschränkung des nunmehr aufgehobenen Art. 163 lautet: „Das Kabinett kann nicht ermächtigt werden, Änderungen im Haushaltsplan mit gesetzlichen Verfügungen vorzunehmen“. Die Form des KHK unterscheidet sich nicht von den anderen Kabinettsverordnungen.⁸⁵ Sie sind in ihrer Form ein kollektiver Rechtsakt. Daher muss der gesamte notwendige Wille gleichzeitig und in dieselbe Richtung erklärt werden. Diese Erklärung geht aus den Unterschriften des Premierministers und jedes Kabinettsmitglieds hervor. Die frühere Fassung des Art. 104 der Verfassung zählt die Unterzeichnung der Dekrete darüber hinaus als Pflicht des Präsidenten auf. Daher müssen auch die gesetzlichen Verordnungen von ihm unterzeichnet werden.⁸⁶ Diese Verordnungen werden vom Präsidenten im *Offizialblatt* veröffentlicht und treten am Tag ihrer Veröffentlichung in Kraft. Der Zeitpunkt des Wirksamwerdens kann jedoch auch auf ein späteres

⁸⁴ Gözler, *op.cit.* S. 425.

⁸⁵ Özbudun, *op.cit.* S. 250.

⁸⁶ Özbudun, *op.cit.* S. 252–253.

Datum in der Verordnung festgelegt werden. Das Verfahren muss in einer zu diesem Zweck versammelten Sitzung besprochen und von allen Mitgliedern des Kabinetts unterzeichnet werden. Dieses kollektive Gesetz macht jedes Kabinettsmitglied mitverantwortlich und muss daher einstimmig unterzeichnet werden. Ein Minister kann keine Gegenstimme abgeben, es sei denn, er tritt gleichzeitig von seinem Amt zurück.⁸⁷

Art. 91 Abs. 8 bestimmt: Dekrete werden am Tag ihrer Veröffentlichung an das Parlament geschickt und „dringend“ diskutiert, aber es gibt keinen Zeitrahmen für diese Diskussion und die anschließende Entscheidung. Das heißt, sie können für Jahre in Kraft bleiben, bevor sie vom Parlament verhandelt werden. Nach dieser Diskussion kann das Parlament gesetzliche Verordnungen annehmen, ändern oder ablehnen. Im Falle einer Ablehnung bleiben Dekrete in Kraft, bis der Beschluss des Parlaments im Amtsblatt veröffentlicht wird, was bedeutet, dass die aus diesem Dekret abgeleiteten Rechtsakte und Rechte weiterhin gültig sind.⁸⁸ Die parlamentarischen Resolutionen zur Annahme oder Ablehnung erfolgen in Form eines Gesetzes.⁸⁹ Da sich der Text des Dekrets in diesem Ratifizierungsgesetz wiederholt, „verwandelt“ sich das Dekret selbst in ein Gesetz.⁹⁰ Mit anderen Worten: Nach dem Ratifizierungsgesetz ist die Rechtsnatur dieses Rechtsakts nicht länger die eines gesetzlichen Dekrets, sondern ein formelles Gesetz. Das Verfassungsgericht kann eine gerichtliche Überprüfung von Dekreten vornehmen. Es überprüft in diesen Fällen ihre

⁸⁷ Gözler, op.cit., S. 426; Gözler, op.cit. S. 1050.

⁸⁸ Özbudun, op.cit., S. 255; Gözler, op.cit. S. 427.

⁸⁹ Tan, op.cit. S. 62; Gözler, op.cit. S. 427.

⁹⁰ Özbudun, aaO., S. 254; Gözler, aaO., S. 428. Eine detaillierte Analyse und Kritik dieser „Transformation“ und ihrer Konsequenzen wird von Kemal Gözler, KHK aaO., S. 146–166, vorgenommen. Obwohl es sich um eine wichtige und elegante rechtliche Beurteilung handelt, konnte sie nicht in diese Studie einbezogen werden.

verfassungsrechtliche Konformität in Form und Inhalt sowie ihre Übereinstimmung mit dem Ermächtigungsgesetz.⁹¹

B)- Olağanüstü Hal KHK'sı (State of Emergency Decree, Ausnahmezustandsverordnung)

Ausnahmezustands- und Kriegsrecht-KHK (auch bekannt als OHAL-KHK) sind ebenfalls gesetzliche Verordnungen, sie haben auch in vielerlei Hinsicht Ähnlichkeiten mit den regulären gesetzlichen Verordnungen. Dieses Kapitel erläutert die Unterschiede zwischen diesen beiden Instrumenten. In erster Linie erfordert diese Art von KHK, die in den Artt. 121 und 122⁹² der Verfassung geregelt ist, kein Ermächtigungsgesetz vonseiten des Parlaments. Diese vom Ministerrat erlassenen Verordnungen „wurden unter der Präsidentschaft des Staatsoberhauptes zusammengetragen“ und anschließend dem Parlament zur Billigung vorgelegt. Daher ist der erste Schritt beim Erlass der ordentlichen gesetzlichen Dekrete beim Erlass der Ausnahmezustands-KHK nicht notwendig. Dies ist eindeutig in Art. 91 Abs. 5 angegeben; auch ein entsprechender Ermächtigungsakt wird in Art. 121 Abs. 3 nicht erwähnt. Die zuständige Stelle für die Erteilung regelmäßiger Verordnungen ist der Ministerrat, diejenige für die Erteilung von Ausnahmezuständen ist jedoch gemäß Art. 121 Abs. 3 der „Ministerrat, der unter dem Vorsitz des Präsidenten der Republik zusammentritt“. Der erforderliche Rechtsgrund für diese Art von Rechtsakt ist die Erklärung des Ausnahmezustands.⁹³ Die Form dieser Dekrete ist dieselbe wie diejenige von regulären Dekreten, sie müssen die Unterschriften aller Minister, des Premierministers und des Staatsoberhauptes enthalten und im Amtsblatt veröffentlicht werden. Sie werden am Tag der Veröffentlichung dem Parlament zur Ratifizierung unterbreitet. Gemäß Art. 121 Abs. 3 sind „die Frist und

⁹¹ Gözler, aaO., S. 428; Tan, aaO., S. 63.

⁹² Die Artt. 121 und 122 wurden beim Referendum 2017 auch aufgehoben. Die neue Form des Art. 119 sieht in einem solchen Fall auch Präsidialerlasse vor. Sie werden im Abschnitt zum Präsidialdekret erörtert.

⁹³ Gözler, op.cit. S. 430.

das Verfahren für ihre Genehmigung durch die Versammlung [...] in der Geschäftsordnung anzugeben.“ Ein Hinweis darauf findet sich auch in Art. 128 der Geschäftsordnung des Parlaments. Die der Versammlung vorgelegten Verordnungen sollten spätestens innerhalb von 30 Tagen erörtert und beschieden werden. Über ein Dekret kann jedoch nicht innerhalb von 30 Tagen vom Parlament entschieden werden. Das Schicksal des Dekrets ist in einem solchen Fall in der türkischen Lehre umstritten. Die vernünftigste Herangehensweise scheint die Ansicht, dass sie gültig bleiben wie Verordnungen und zwar so lange, bis ein endgültiger Beschluss des Parlaments erfolgt.⁹⁴ Die Ergebnisse der Annahme, der geänderten Annahme oder Ablehnung durch das Parlament entsprechen denen bei den regulären KHK.

Wie bereits erwähnt, sind entgegen der vorgesehenen Beschränkungen der ordentlichen Verordnungen in Art. 91 Abs. 1 Notstandsdekrete von diesen Einschränkungen ausgenommen. Offenbar gibt es für die Notstandsdekrete keine Gegenstandsbeschränkung, aber unabhängig davon gibt es vier Grenzwerte für solche Dekrete: Es ist ihnen untersagt, in den Kerngegenstand der Grundrechte einzugreifen, sie müssen für den Fall notwendig sein, sie müssen verhältnismäßig sein, und sie dürfen nicht gegen Pflichten verstoßen, die aus dem Völkerrecht stammen.⁹⁵ Die Geltungsdauer der Notstandsverordnungen entspricht der Dauer des Ausnahmezustands. Sie können innerhalb dieses Zeitraums ausgegeben werden, denn sie zielen darauf ab, Schwierigkeiten und Not in einer gegenwärtigen Situation zu überwinden. Die logische Folge ist daher, dass sie sich *ipso jure* auflösen.⁹⁶ Die bereits erläuterte Diskussion über die Annahme von Dekreten gilt jedoch auch hier, d.h. wenn sie mit einem Gesetz genehmigt werden, „verwandeln“ sie sich in ein Gesetz. Die

⁹⁴ Kuzu, op.cit., S. 262; Gözler, op.cit. S. 1075–1076.

⁹⁵ Gözler, op.cit., S. 433.

⁹⁶ Gözler, op.cit. S. 432.

gerichtliche Überprüfung und die Verfassungskonformitätsprüfung des Notstandsdekretes sind gemäß Art. 148 Abs. 1 der Verfassung ausgeschlossen.⁹⁷

2. Tüzük

Gemäß dem aufgehobenen Art. 115 der türkischen Verfassung kann das Kabinett Tüzüks erlassen, die die Umsetzung von Gesetzen oder die Benennung gesetzlich angeordneter Angelegenheiten bestimmen. Die kritischen Elemente dieser Rechtsinstrumente sind: Das Kabinett gibt sie als Regulierungsakte heraus. Sie sind nicht im Gesetzesrang in der Hierarchie; stattdessen stehen sie unter den Gesetzen und zeigen ihre Umsetzung an. Der Rechtsgrund für Tüzük ist ein Gesetz. Daher kann es keine gesetzliche Anordnung ohne ein entsprechendes Gesetz geben, das den Gegenstand regelt.⁹⁸ In einigen Gesetzen wird eindeutig ein Auftrag festgelegt, der ihre Umsetzung zeigt. Das Kabinett kann jedoch auch eine Tüzük

⁹⁷ Dessen ungeachtet hat das Verfassungsgericht dieses Verbot in seinen Entscheidungen von E. 1990/25, K. 1991/1, E. 1990/6, K. 1990/20 aufgehoben. Nach 2016 hat das Verfassungsgericht seine diesbezügliche Meinung revidiert und beschlossen, diese Einschränkung zu beachten.

An dieser Stelle könnte ein Hinweis auf die jüngsten Ereignisse der Türkei hilfreich sein. Es ist bekannt, dass die Türkei am 15. Juli 2016 einem Putschversuch ausgesetzt war. Die politische Seite bleibt beiseite, denn da dies eine juristische Arbeit ist, können nur die Fakten und die Rechtmäßigkeit von Handlungen beurteilt werden. Nach dem Putschversuch am 21. Juli 2016 wurde der Ausnahmezustand erklärt und ist seitdem sieben Mal verlängert worden. Der Ausnahmezustand ist seit dem 19. Juli 2018 nach 36 erlassenen Verfügungen beendet. Der Inhalt dieser Verordnungen ist variabel, betroffen sind gleichermaßen Entlassungen in öffentlichen Diensten wie auch Vorschriften über Winterreifen und Tagessendungen. In der Regel sollen Verordnungen während des Ausnahmezustands die Überwindung von Notsituationen anstreben und danach wieder außer Kraft gesetzt werden. Diese KHK haben jedoch auch Gesetze und Vorschriften geändert, sodass sie nach dem Ausnahmezustand weiterexistieren müssen. Ohne Bezug auf politische Argumente zu nehmen, wird in den rechtlichen Begründungen angegeben, dass sie einen eindeutigen Verstoß gegen verfassungsrechtliche Regeln darstellen und nicht zu rechtfertigen sind. Sie werden von Verwaltungs- und Verfassungsrechtsanwälten weitgehend kritisiert, die meisten von Kemal Gözler. Eine ausführliche Kritik findet sich in seinem Artikel „15 Temmuz Kararnameleri“. Die gerichtliche Überprüfung dieser Verordnungen ist abgeschlossen, sodass im Moment keine Antwort auf dieses Problem gefunden werden konnte. Diese Verfassungskrise wirkt sich sowohl störend auf das türkische Verfassungsgericht als auch auf den EGMR aus; aus diesem Grund wird es in Kürze voraussichtlich auch eine rechtliche Debatte geben.

⁹⁸ Günday, op.cit. S. 113.

erlassen, obwohl ein Gesetz dies nicht ausdrücklich bestimmt.⁹⁹ Der rechtliche Grund dafür besteht darin, dass die Verfassung dem Kabinett die Ermächtigung zur Erteilung einer Anordnung erteilt und zwar in einer sehr allgemeinen Weise. Die Tüzüks müssen die Prüfung durch das Danıştay (Staatsrat, Verwaltungsgerichtshof der Türkei) durchlaufen. Sie sind Verwaltungsakte und können, so wie sie sind, einer gerichtlichen Überprüfung unterzogen werden. Gemäß Art. 24 (1-a) des Danıştay-Gesetzes ist das Danıştay das erste Instanzgericht, das Tüzüks überprüft.

Dieses Rechtsinstrument ist zusammen mit den KHK seit Mitte 2018 nicht mehr Teil des türkischen Verwaltungsrechts. Die bereits erlassenen Tüzüks und die noch nicht genehmigten KHK bleiben natürlich so lange in Kraft, bis die Gesetzgebung eine weitere Regelung getroffen hat.

3. Yönetmelik

Anordnungen sind Regulierungsakte, die der Präsident, die Ministerien und die anderen öffentlichen Körperschaften in Übereinstimmung mit den Gesetzen und den Präsidialverordnungen in Bezug auf ihre Pflichten erlassen haben. Art. 124 der Verfassung ermächtigt die genannten Stellen ausdrücklich zur Erteilung von Anordnungen, was bedeutet, dass sie verfassungsrechtlich dafür zuständig sind. Öffentliche Körperschaften können Universitäten, Kommunen, öffentliche Wirtschaftsunternehmen oder Berufsverbände sein, sie sind aber nicht auf diese Beispiele beschränkt.¹⁰⁰ Gegenstand der Anordnungen ist die Anwendung von Gesetzen und Präsidialverordnungen. Die Anwendung dieser gesetzlichen Bestimmungen ist jedoch nicht der einzige Pflichtbereich der Körperschaften. In diesem Zusammenhang können sie Regulierungsakte erlassen, um ihre Pflichten zu erfüllen, solange sie auf einem Gesetz oder einem Erlass beruhen. Der

⁹⁹ Gözler, op.cit. S. 437.

¹⁰⁰ Gözler, op.cit. S. 406.

Rechtsgrund eines Regulierungsakts ist ein Gesetz oder ein Dekret, aber die Erteilung eines Regulierungsakts muss darin nicht ausdrücklich angegeben werden.¹⁰¹ Die Form der Bestellungen ist schriftlich, und ihr Schreibformat orientiert sich an Gesetzen (Artikel für Artikel). Sie werden von der zuständigen Behörde unterzeichnet. Gemäß Art. 124 der Verfassung müssen nicht alle Anordnungen im Amtsblatt veröffentlicht werden. Welche von ihnen im Amtsblatt veröffentlicht werden, ist gesetzlich festgelegt, aber für einige von ihnen ist die Veröffentlichung im Amtsblatt aus verfassungsrechtlicher Sicht sogar erforderlich. Beispielsweise müssen Anordnungen des Präsidenten gemäß Art. 104 Abs. 19 der Verfassung im Amtsblatt veröffentlicht werden. In allen Fällen müssen sie auf irgendeine Weise veröffentlicht oder angekündigt werden. Andernfalls können sie nicht angewendet werden, da nicht bekannt ist, um wen und um was es sich handelt.

Die gerichtliche Überprüfung der Anordnungen wird in jedem Fall durch die Verwaltungsgerichtsbarkeit durchgeführt. Anordnungen des Präsidenten und die landesweit geltenden Anordnungen von Ministerien und juristischen Personen des öffentlichen Rechts werden vom Obersten Verwaltungsgericht (Danıştay) geprüft, die regional angewandten Anordnungen dieser Stellen oder Anordnungen von öffentlichen juristischen Personen der Region oder lokalen Verwaltungen werden von den Gerichten der entsprechenden Region geprüft. Ein Präsidialerlass vom 15. Juli 2018 sieht vor, dass der Präsident die Anordnung von Aufträgen überprüft, die zur Veröffentlichung an das Präsident geschickt werden. Gemäß diesem Erlass werden Anordnungen, die von Ministerien und juristischen Personen des öffentlichen Rechts erarbeitet wurden, auf ihre Konformität mit Verfassung, Gesetzen, Dekreten und allgemeinen Rechtsgrundsätzen sowie auf ihre Übereinstimmung mit den „Präsidentschaftsprogrammen und

¹⁰¹ Günday, op.cit S. 117.

Entwicklungsprogrammen“ „geprüft“. Bestellungen von Universitäten und Berufsverbänden werden nur auf Übereinstimmung mit Normen mit höherer Hierarchie untersucht.¹⁰² Der Präsident kann Aufträge von Ministerien überprüfen, da er eine Organisationshierarchie haben, die darüber hinausgehende Überprüfung ist jedoch rechtlich fragwürdig. Die Notwendigkeit dieser Überprüfung ist auch fraglich, da sie in den Zuständigkeitsbereich der Verwaltungsgerichtsbarkeit fällt. Auch die durch die Verfassung gegebene Ordnungsbefugnis sieht eine solche Konditionalität nicht vor. Ansonsten könnte man in der Verfassung explizit feststellen, wie es für die Tüzüks vor den Änderungen von 2017 war.¹⁰³

Neben den Dekreten des Präsidenten und Anordnungen kann die Verwaltung einen Regulierungsakt unter einem anderen Namen erlassen. Dies wirkt sich nicht auf seine Legitimität aus. Obwohl die verfassungsrechtlich vorgesehenen Instrumente als Dekrete des Präsidenten und Anordnungen bezeichnet werden, kann ein Regulierungsakt mit einem anderen Namen von den zur Erteilung von Anordnungen befugten Stellen erlassen werden. Dies ist eine gängige Rechtspraxis der türkischen Verwaltung und wird sowohl von der Lehre als auch vom Verfassungsgericht akzeptiert.¹⁰⁴ Diese Maßnahmen werden in der Lehre als „unbenannte Regulierungsakte“ oder „atypische Regulierungsakte“ bezeichnet.¹⁰⁵

¹⁰² Gözler op.cit. S. 408–409. Eine ausführliche rechtliche Stellungnahme zu dieser Prüfung ist in den Arbeiten von Kemal Gözler zu finden. Da es sich um eine neue Rechtspraxis ohne viele Präzedenzfälle handelt und die Sprache des Dekrets ziemlich vieldeutig ist, wird es in dieser Arbeit nicht näher darauf eingegangen. Diese neue Praxis wird sicherlich in der türkischen Rechtslehre diskutiert werden.

¹⁰³ Die Prüfung von Tüzüks durch das Danıştay war eine verfassungsrechtlich vorgesehene Bedingung, wie sie oben im entsprechenden Abschnitt erwähnt wurde.

¹⁰⁴ Gözler op.cit. S. 412; Tan, op.cit. S. 83; Verfassungsgericht in seinen Entscheidungen von E. 1963/4, K. 1963/71; E. 1973/12, K. 1973/24.

¹⁰⁵ Eine detaillierte Studie über diese Art von Regulierungsakten befindet sich bei Atay, Yeliz Şanlı, *Türk İdare Hukukunda Adsız Düzenleyici İşlemler*, herausgegeben von TODAİE, 2011, Ankara.

Die Rechtsnatur dieser Handlungen scheint den Anordnungen gleich zu sein.¹⁰⁶

4. Presidential decree

Dieser Regulierungsakt ist aufgrund seiner rechtlichen Merkmale und rechtlichen Lage eine Neuheit im türkischen Verwaltungsrecht¹⁰⁷. Er ist eine hybride Form aus KHK und Tüzüks. Die Tatsache, dass diese nach den Änderungen von 2017 aufgegeben und durch dieses Dekret ersetzt werden, unterstützt diese Einordnung. Daher können die geschilderten Merkmale der beiden früheren Rechtsinstrumente als Grundlage dafür betrachtet werden. In diesem Abschnitt wird aus diesem Grund mehr auf die Unterschiede eingegangen.

In erster Linie können diese Dekrete wie die KHK in „reguläre“ Dekrete und Notstandsdekrete unterschieden werden. Der reguläre Typ wird Präsidialverordnung genannt, und die Notstandsdekrete werden ausdrücklich als Notstandsdekrete bezeichnet.¹⁰⁸ Ein wichtiges Merkmal der Rechtsnormen des Präsidenten besteht darin, dass es sich um gesetzliche Regulierungsakte handelt und nicht um

¹⁰⁶ Özbudun, op.cit. S. 253; Gözler, op.cit. S. 412; Tan, op.cit. S. 85. In jedem Fall kann die Rechtsnatur dieser Akte von den Verwaltungsgerichten aufgrund ihres Kontextes und ihrer Eigenschaften bestimmt werden, siehe auch Tan; op.cit. S. 83 ff.

¹⁰⁷ Wie in der Lehre vermerkt, ist die Einführung des Präsidentenerlasses an sich keine Neuheit. Vor den Änderungen von 2017 war auch ein Verwaltungsakt unter diesem Namen vorgesehen. Seine Rechtsnatur und Eigenschaften waren jedoch mit dieser Version von Dekreten unvergleichlich. Da sie sich bisher nur auf einen minimalen Anwendungsbereich erstreckten, der nur die interne Sekretariatsorganisation der Präsidentschaft betraf, werden sie in dieser Arbeit nicht näher ausgeführt. An dieser Stelle wird auf sie verwiesen, um mögliche Verwirrung zu vermeiden. Siehe auch Gözler op.cit. S. 385; Salih Taşdöğen, Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri, Zeitschrift für juristische Fakultät der Universität Ankara, Vol. 65–3, 2016, S. 937–966.

¹⁰⁸ Der Namensunterschied zwischen den gesetzlichen Verordnungen vor 2017 war aus der Verfassungssprache verständlicher. Nach den Änderungen bleibt die Bezeichnung „Präsidentenerlass“ sowohl für reguläre Zeiten als auch für den Ausnahmezustand dieselbe, obwohl es explizite Unterschiede in Bezug auf Inhalt und Attribute gibt.

andere Verwaltungsakte.¹⁰⁹ Das bedeutet, es werden abstrakt-allgemeine Rechtsnormen erlassen, die vom Präsidenten, dem Leiter des Exekutivorgans, herausgegeben werden. Sie sind daher keine Gesetze nach der türkischen Verwaltungsgesetzlehre, sondern regulatorische Verwaltungsakte. Eine ähnliche Diskussion wurde für die KHK geführt, weil sie den Wortlaut „kraft des Gesetzes“ in ihrem Namen tragen und folglich als Delegation gesetzgebender Gewalt akzeptiert, aber immer noch als Verwaltungsvorschriften und nicht als Gesetze betrachtet wurden. Die Dekrete des Präsidenten sind zweifelsfrei Verwaltungsakte im Rahmen der oben diskutierten konzeptuellen Vereinbarung der türkischen Rechtslehre. In Art. 104 Abs. 17 der Verfassung ist der rechtliche Grund und die Ermächtigung ihrer Erteilung dargestellt. Sie stützen sich auf die Gesetze, weder auf die Legitimationsbasis noch auf ihren Geltungsbereich. KHK benötigten in regelmäßigen Abständen ein sogenanntes Ermächtigungsgesetz und sie befanden sich in der Normenhierarchie an einer ähnlichen Position wie die Gesetze. Dies bedeutet, dass sie nicht der Einschränkung des *secundum legem* unterlagen, obwohl dies bei allgemeinen Regulierungsakten der Fall ist. Die Präsidialdekrete erfordern hingegen keine Ermächtigung des Parlaments, sie verfügen jedoch über eine ähnliche Freiheit wie die KHK. Präsidialverordnungen sind gemäß der Verfassung nicht zwingend vorgeschrieben; sie haben auch nicht den gleichen legalen Spielraum wie die KHK. Die Einschränkungen in Bezug auf Eingriffe in Grundrechte sind wiederum dieselben wie für die KHK:

¹⁰⁹ Dies ist eine wichtige Bemerkung von Kemal Gözler, denn wenn Dekreten nicht nur für abstrakt-generelle Normen sondern auch für den konkreten Einzelfall verwendet werden, führt ihre gerichtliche Überprüfung zu katastrophalen Ergebnissen. Wie später erläutert wird, erfolgt ihre Überprüfung durch das Verfassungsgericht und die Parteien, deren Antrag bearbeitet werden kann, sind in der Verfassung begrenzt. Im Falle ihrer Verwendung als einzelne Verwaltungsakte können Parteien, die unmittelbar diesen Rechtsakten unterliegen können, keine gerichtliche Überprüfung dieser Handlungen beantragen, was rechtlich nicht hinnehmbar ist. In der Praxis werden die konkret-individuellen Akte des Präsidenten unter dem Namen „Entscheidung des Präsidenten“ beschlossen, was ein anderes Rechtsinstrument als das Dekret ist und der Überprüfung der Verwaltungsgerichte unterworfen werden kann. Da dies keine verfassungsrechtliche Unterscheidung ist, öffnet sich hier eine erschreckende rechtliche Lücke, die durch einen Änderungsantrag geschlossen werden muss. Für weitere Informationen siehe auch Gözler, op.cit. S. 386–387.

„Die im ersten und zweiten Kapitel enthaltenen Grundrechte, individuelle Rechte und Pflichten sowie die im vierten Kapitel des zweiten Teils der Verfassung aufgeführten politischen Rechte und Pflichten werden nicht durch einen Erlass des Präsidenten geregelt.“ Art. 104 Abs. 17 fügt jedoch hinzu: „Es wird kein Präsidialerlass über die Angelegenheiten erlassen, die in der Verfassung festgelegt sind und die ausschließlich durch das Gesetz geregelt werden. Es wird kein Präsidialerlass über diese ausdrücklich gesetzlich geregelten Angelegenheiten erlassen. Im Falle einer Abweichung zwischen den Bestimmungen der Präsidialerlasse und den Gesetzen haben die Bestimmungen der Gesetze Vorrang“, was bei den KHK nicht der Fall war. Die Ausnahme von Verfügungen, die *secundum legem* sind, ergibt sich aus der Aussage „Es werden keine Dekrete über die ausdrücklich gesetzlich geregelten Angelegenheiten erlassen“. Durch die Formulierung „gesetzlich geregelte Angelegenheiten“ und durch den Zusatz von „explizit“ zu dieser Verordnung wird sichergestellt, dass in Bezug auf gesetzlich geregelte, aber nicht „explizit“ regulierte Fragen ein Spielraum zur Verfügung steht.¹¹⁰ Die offensichtlichste Einschränkung für die Erlasse sind demnach die Grundrechte. Die gesetzlich geregelten Bereiche aus Art. 104 stellen hingegen unklare Einschränkungen dar. Die rechtlichen und politischen Debatten vor und nach der Verfassungsänderung von 2017 weist darauf hin, dass das Regime der Dekrete sich von den reinen Regulierungshandlungen wie Verordnungen unterscheidet. Aber auch die Verfasser versuchten, den Kritikpunkten und Bedenken hinsichtlich der Gewaltenteilung zu begegnen. Das Ergebnis dieser Bemühungen spiegelte sich in dieser mehrdeutigen Sprache wider. Die Auslegung des „explizit“ liegt im Ermessen sowohl des Präsidenten als auch des Verfassungsgerichts, das auch die Dekrete in diesem Umfang überprüft. Eine andere mögliche Lösung für dieses Problem könnte

¹¹⁰ Das Problem der Formulierung „explizit“ ist in der Muttersprache der Verfassung offensichtlich. Da es sich um ein sprachliches Problem handelt, ist es schwierig, dieses Problem in einem Text wiederzugeben, der in einer anderen Sprache als Türkisch geschrieben ist.

darin bestehen, dass der Gesetzgeber später ein Gesetz mit einem eindeutigeren Wortlaut zu diesem Thema erlässt. In diesem Fall würde das betroffene Dekret für nichtig erklärt werden. Dies ist jedoch objektiv betrachtet eine ineffektive Art der Normensetzung. Die Rechtspraxis wird also letzten Endes die zukünftige Richtung der Präsidialverordnungen zu diesem Thema zeigen.¹¹¹ Zusammenfassend muss gesagt werden, dass die Verordnungen des Präsidenten nicht nur in den zuvor gesetzlich geregelten Angelegenheiten erlassen werden. Jedes Thema, das von der Verfassung nicht als Sperrmaßnahme festgelegt wird, kann durch die Dekrete des Präsidenten geregelt werden. Dies zeigt, dass es sich im Vergleich zu den Gesetzen nicht um Regulierungen „aus zweiter Hand“ handelt. Ein Thema, das nicht gesetzlich geregelt ist, kann durch Verordnungen geregelt werden. Die Freiheit, die die Dekrete genießen, beeinflusst weder die hierarchisch höhere Position der Gesetze über den Dekreten noch die Tatsache, dass die Dekrete den Gesetzen nicht widersprechen können.

Präsidialverordnungen, die im Amtsblatt veröffentlicht wurden, treten, sofern nichts anderes beschlossen wird, am Tag ihrer Veröffentlichung in Kraft. Im alten System wurden die KHK am Tag zur Veröffentlichung an das Parlament geschickt. Präsidialverordnungen erfordern indes keine Bestätigung durch das Parlament. Das Verfassungsgericht nimmt die gerichtliche Überprüfung der Präsidialverordnungen vor. Die hierarchische Position der Präsidialverordnungen liegt unter den Gesetzen und über den Anordnungen.

¹¹¹ In der Republik Türkei wurden mehr als 14.000 Gesetze erlassen, von denen die meisten noch in Kraft sind. Im Falle einer strengen Auslegung der Explizität wird in keiner dieser Angelegenheiten ein Präsidialerlass beschlossen. Dies ist aber wohl nicht der Wille der Verfasser, siehe auch Gözler, op.cit. S. 391.

Im Falle des Ausnahmezustands haben die erlassenen Präsidialverordnungen andere Eigenschaften als die regulären Erlasse. Die Merkmale der Notstandsdekrete des Präsidenten sind fast dieselben wie jene der Notstandserlasse vor den Änderungen von 2017. Der kritischste Unterschied zwischen den ordentlichen Präsidialdekreten und den Notstandsdekreten des Präsidenten besteht jedoch darin, dass letztere dem Parlament zur Genehmigung vorgelegt werden. Das Parlament berät sich und gibt seine Zustimmung oder Ablehnung in Bezug auf die Dekrete innerhalb von drei Monaten bekannt. Die Rechtsnatur der Notstandsdekrete ist „gesetzesähnlich“. Der Spielraum und die Einschränkungen dieser Erlasse entsprechen denen der Notstandsverordnungen des früheren Systems. Sie können ebenso wenig wie die bisherigen Notstandsdekrete einer Verfassungsprüfung unterzogen werden. In Anbetracht der diskutierten und kritisierten Aspekte und der Verwendung der OHAL-KHK wurde das bedeutsame Problem der Notfalldekrete in der neuen Verfassung seltsamerweise nicht behoben.¹¹²

¹¹² Die Erklärungen im Untertitel der Präsidialdekrete stammten hauptsächlich von Gözler, aaO., S. 385–405, besonders im Hinblick auf Verfassungsartikel, frühere Doktrinen und öffentliche Debatten in der Türkei. Diese Änderungen sind seit Juli 2018 in Kraft, sollten jedoch zunächst Ende 2019 in Kraft treten. Aufgrund der vorzeitigen Wahlentscheidung, die zu dieser Verschiebung des Zeitplans führte, und der damaligen politischen Atmosphäre hat sich die Doktrin in dieser Angelegenheit noch nicht herausgebildet. Leider waren die Debatten vor den Änderungen meistens nicht akademisch, sondern etwas politisch angehaucht. Herr Gözler war der bekannteste Kritiker dieser Änderungen; er veröffentlicht seine Werke nach dieser Änderung des Verfassungs- und Verwaltungsrechts als Erster. Die Literatur zu diesem neuen System ist nicht abwechslungsreich, darüber hinaus gibt es abgesehen von Zeitungsartikeln oder gelegentlichen Meinungsäußerungen kaum juristische Studien. Da der Entwurf unklar bleibt und die Praxis sich erst noch zeigen muss, scheinen die meisten Wissenschaftler auf die weitere Anwendung des Systems zu warten. In jedem Falle wird dieser Aufruhr in der Türkei in der Zukunft Gegenstand einer umfangreichen Literatur und Kritik zu sein.

IV. Vergleich der Rechtssysteme

Das türkische und das deutsche Rechtssystem sind beide kontinentaleuropäische Rechtssysteme. In dieser Hinsicht weisen beide große Gemeinsamkeiten auf.¹¹³ Diese Gemeinsamkeiten spiegeln sich vor allem im Privatrecht wider, das jedoch hauptsächlich für die individuellen und gewerblichen Rechte und nicht für die Souveränität des Staates relevant ist. Verglichen mit dem allgemein anerkannten römisch-rechtlichen Hintergrund des Zivilrechts hat das öffentliche Recht einen eher begrenzten gemeinsamen Hintergrund. Trotz dieser Tatsache beeinflussten die Debatten und Bemühungen des Konstitutionalismus in Kontinentaleuropa das türkische Rechtssystem sowohl während des Osmanischen Reiches als auch danach in der Republik Türkei. Man kann hier argumentieren, dass sich die Türkei aufgrund ihrer einzigartigen geografischen Lage und der gemeinsamen historischen Erfahrungen als Teil Europas betrachtet. Die Bemühungen in der Geschichte der Republik sind ein guter Indikator für diese Überlegung. Beispielsweise hat die Türkei die Europäische Menschenrechtskonvention von Anfang an unterzeichnet und akzeptiert. Sie ist Mitglied des Europarates und hat die Europäische Menschenrechtskonvention unterzeichnet. Für diese Arbeit ist dies in dem Sinne relevant, dass die Türkei die Europäisierung in ihrer Verfassung auf einer bestimmten Ebene akzeptieren muss, denn die Türkei, Deutschland sowie andere europäische Staaten haben wichtige Gemeinsamkeiten im Verfassungsrecht. Dennoch sind die Unterschiede in den Verfassungen und ihren Praktiken wichtig und variieren von Land zu Land. Diese Praktiken müssen jedoch bestimmten allgemein üblichen Grundsätzen folgen. Vor diesem Hintergrund konzentriert sich diese Arbeit auf die verschiedenen

¹¹³ Dieses Thema wurde in der Rechtsgeschichte des türkischen Systems erwähnt. Für ein besseres Verständnis der Übertragung von islamischem und traditionellem türkischem Recht auf das kontinentale Zivilrecht in der Türkei bieten die entsprechenden Kapitel in Ilber Ortaylis' „Das längste Jahrhundert des Reiches“ gute Anhaltspunkte.

rechtlichen Instrumente der abstrakt-allgemeinen Normsetzung in Deutschland und der Türkei. Die türkische Verwaltungsrechtslehre leitet sich hauptsächlich aus der französischen Doktrin ab und folgt ihren Annahmen mithilfe von Interpretationen und Anpassungen.

Die Rechtsinstrumente im deutschen Recht und im türkischen Recht weisen erhebliche Unterschiede auf, insbesondere hinsichtlich der Gewährleistung der Legitimität. Was ihnen gemeinsam ist, ist ihr Verständnis für die Wichtigkeit der Legitimität: Die diesbezüglichen Verwaltungsakte müssen auf der demokratischen Legitimation des Parlaments und der Gesetze beruhen. Die abstrakt-generellen Normen werden unter dem Titel der Quellen von Recht und Verwaltung sowohl in der deutschen als auch in der türkischen Lehre überprüft, jedoch mit einem wichtigen Unterschied. Die deutsche Doktrin betrachtet die Rechtsnatur dieser abstrakt-generellen Normen aus der Verwaltungsgewalt als materielles Gesetz.¹¹⁴ Das türkische Rechtssystem hingegen bezeichnet diese Verwaltungsakte nicht als materielles Recht. Die Lehre gibt die Definition des Gesetzes im formalen und materiellen Sinne vor, aber die Akte der Verwaltung werden nicht als wesentliche Gesetze betrachtet. Das türkische Verwaltungsrecht betrachtet diese Rechtsakte als Verwaltungsvorschriften und sieht in jedem Fall eine Art Ermessensspielraum der Verwaltung für ihre Rechtsakte vor. Dieser Unterschied zwischen den zwei Rechtssystemen ist aus vielen Gründen wichtig. Wie erwähnt, zeigt er sich zunächst in der Legitimation der Akte. Nicht die Hauptquelle, sondern die Erscheinungsform dieser Legitimation ist sehr unterschiedlich. Das deutsche Verwaltungsrecht erwartet im Wesentlichen ein eigens für diese Delegation erlassenes formelles Gesetz, denn es geht in jedem Fall, egal, ob es sich um eine Verordnung oder eine Satzung handelt, um eine Form der Delegation.¹¹⁵ Die türkische Doktrin erwartet im

¹¹⁴ Detterbeck, op.cit. Rn. 89; Sachs, op.cit. S. 161.

¹¹⁵ Die Erörterung dieser Ermächtigungsgesetze wurde jeweils in den Abschnitten zur Rechtsverordnung und Satzung durchgeführt.

Gegenteil keine solche Ermächtigung. Der Erlass eines Regulierungsakts kann ausdrücklich gesetzlich verankert sein, dies ist aber nicht zwingend und gilt nicht die Hauptrechtsquelle für diese Verwaltungsakte. Betroffen sind davon Regulierungsakte der Verwaltungen, die als Teil ihrer Funktion betrachtet werden und verfassungsrechtliche Gründe haben. Die Erteilung eines Gesetzes ist für sich selbst eine Legitimation für einen Folgeregulierungsakt, auch ohne eine explizite Bemerkung dazu.¹¹⁶

In der türkischen Lehre besteht die Tendenz, Rechtsverordnungen mit *Yönetmeliks* zu vergleichen oder sogar zu übersetzen.¹¹⁷ Dies ist eine verständliche Anstrengung, wenn man die Schwierigkeiten berücksichtigt, mit Übersetzungen zu arbeiten. Aufgrund ihrer wesentlichen Unterschiede ist es jedoch fast unmöglich, sich auf diese Übersetzung zu einigen. Tatsächlich gibt es im türkischen Recht kein direktes Rechtsinstrument, das in vollem Umfang mit deutschen Rechtsverordnungen vergleichbar ist. Das passendste Äquivalent könnte ein Fusionsregime von regulären KHK und *Yönetmeliks* sein. Ähnlich wie die Rechtsverordnung verlangen die KHK auch ein formelles Gesetz als Ermächtigungsgesetz, das Angaben zu seinem Inhalt enthält. Beide Rechtsinstrumente können erstmals einen Rechtsbereich in vollem Umfang regeln.¹¹⁸ Das türkische Rechtssystem sieht für keine seiner Instrumente eine Unterdelegation vor. Trotz dieser Ähnlichkeiten zwischen KHK und der Rechtsverordnung könnte man sie trotzdem womöglich nicht zusammen betrachten, weil in der deutschen Rechtsgeschichte eine ähnliche Exekutivnorm mit der Namensangabe „gesetzesähnlich“ existiert. Diese „Verordnungen mit Gesetzeskraft“ sind in den Artt. 119 und 127 GG geregelt, wurden jedoch aufgrund ihrer

¹¹⁶ Günday, op.cit. S. 116–117.

¹¹⁷ Kent, *Türk ve Alman Hukukunda Düzenleyici İşlemler*, S. 495.

¹¹⁸ Dasselbe gilt möglicherweise für die Präsidialdekrete im gegenwärtigen System der Türkei, aber da sie kein formelles Gesetz als Ermächtigungsgesetz benötigen, besteht außerdem eine Beschränkung der Präsidialdekretionen, die als „ausdrücklich gesetzlich geregelter Bereich“ bezeichnet werden. Damit teilen sie keine große Ähnlichkeit mit den deutschen Rechtsverordnungen.

spezifischen Anwendung nicht in diese Arbeit einbezogen. Die Existenz eines solchen Instruments schmälert jedoch nicht die Ähnlichkeiten zwischen KHK und deutschen Rechtsverordnungen.

Einer der charakteristischsten Unterschiede zwischen deutschen Regulierungsakten und türkischen Pendanten ist der Beitrag Dritter. Deutschland hat ein föderales System, aber die Türkei ist ein Zentralstaat. Aufgrund dieses Unterschieds kann der deutsche Gesetzgeber für verschiedene Arten von Gesetzen die Zustimmung des Bundesrates verlangen. Diese Praxis setzt sich auch bei einigen Arten von Rechtsverordnungen fort.¹¹⁹ Ein weiterer Beitrag eines Dritten an den Rechtsverordnungsmaßnahmen kann die Zustimmung des Bundestages sein. Verschiedene Arten von Verordnungen müssen vom Bundestag genehmigt werden.¹²⁰ Wie bereits erwähnt, sieht das türkische System nur bei den KHK und den Notstandsdekreten eine parlamentarische Genehmigung vor, durch die sich ihre rechtliche Natur ändert und sie zu formellen Gesetzen werden.¹²¹

Beide Rechtssysteme erkennen die Vorherrschaft und den Vorbehalt der Gesetze an. Daher müssen die Verwaltungsakte den Gesetzen entsprechen. Dies beinhaltet sowohl die Bedingung, dass sie nicht im Widerspruch zu den Gesetzen stehen, als auch die Voraussetzung der Einhaltung der Gesetze als Quelle und Grenze der Legitimation der Delegation. Darüber hinaus ist die Position der Verwaltungsakte in der Hierarchie der Normen gewährleistet und im türkischen Recht

¹¹⁹ Ossenbühl, *op.cit.*, S. 288.

¹²⁰ Für detaillierte Informationen über die Arten und Modalitäten der Verordnungen, die eine Mitwirkung des Bundestages erfordern siehe Ossenbühl, *op.cit.*, Rn. 58 ff.

¹²¹ Ein weiterer bizarre Aspekt der regulären KHK und deren Annahme ist, wie bereits erwähnt, das Fehlen eines Zeitrahmens für diese Annahme. Die von der Verfassung vorgesehenen Debatten und die Resolution sind zwar „dringend“, können aber bekanntlich sehr lange auf sich warten lassen. Es gibt jahrzehntealte KHK ohne parlamentarische Zustimmung; in diesem Fall sind sie noch als KHK in Kraft.

verfassungsrechtlich verankert. Die Verfassung weist diese Hierarchie eindeutig als Gesetz, Präsidialerlass und dann Yönetmelik aus.¹²² Diese Hierarchie zwischen deutschen Regulierungsgesetzen ist nicht sehr klar. Sowohl Rechtsverordnungen als auch Satzungen sind rechtliche Instrumente der Exekutive und sie hängen bei ihrer Erteilung von einem Ermächtigungsgesetz ab. Die parlamentarischen Gesetze stehen über beiden.¹²³ Die Hierarchie zwischen ihnen ist jedoch unklar und bedarf einer weiteren Klärung durch Interpretation. Der Gehorsam der Satzungen gegenüber den Gesetzen ist in Art. 28 Abs. 2 GG ausdrücklich festgelegt. Insofern kann hier eine weite Auslegung des Begriffes „das Gesetz“ dazu führen, dass Verordnungen in diesen Begriff aufgenommen werden und damit die Satzung überragen, wie dies in einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts der Fall war.¹²⁴

V. Fazit

Als Schlussfolgerung kann festgestellt werden: Das deutsche und das türkische System haben in ihrer administrativen abstrakt-generellen Normensetzung eine hohe Gemeinsamkeit. Diese Gemeinsamkeit steht im Einklang mit dem derzeitigen Paradigma der parlamentarischen Demokratie. Beide waren von den Herausforderungen der Neuzeit betroffen, besonders nach dem 2. Weltkrieg, was in Bezug auf verwaltungsrechtliche Regelungen als geeignete Rechtsinstrumente in beiden Staaten zu einem ähnlichen Reaktionsmechanismus führte. Die historischen Unterschiede führen jedoch auch zu Unterschieden in den Rechtssystemen. Die Legitimität von Normen wird in jeder Gesellschaft anders aufgefasst und unterliegt dem Wandel, somit unterscheiden sich auch die

¹²² Diese Hierarchie entsprach der Rangordnung Gesetz – KHK – Tüzük – Yönetmelik im alten System. Entscheidend ist, dass diese Hierarchiekette aus der Verfassung ersichtlich wird.

¹²³ Heintzen, S. 17.

¹²⁴ BVerfGE 26, 228 (237) aus Kent op. cit. S. 501 und Heintzen, op.cit., S. 33.

rechtlichen Argumente und Ansätze. Die Legitimität der Festlegung von Verwaltungsnormen ohne parlamentarische Ermächtigung wird in der türkischen Lehre häufiger akzeptiert. Dies gibt den rechtlichen Instrumenten eine gewisse Vielfalt und höhere Akzeptanz ihrer gemeinsamen Verwendung. Die Verfahrensanforderungen scheinen auch weniger streng zu sein als die entsprechenden deutschen Instrumente. Die unterschiedlichen Hintergründe dieser beiden Systeme können als solche vereinfacht werden: Die historische Entwicklung des Begriffs „delegierte Gesetzgebung oder Regulierungsgesetz“ in Deutschland ging von einem einfachen Verfahren und leistungsstarken Instrumenten aus, hin zu einem komplizierten Verfahren und Instrumenten mit begrenzter Leistung. In der Türkei führte der Weg von einer fehlenden oder sehr begrenzten Delegation hin zu hochfunktionalen, mächtigen und in sich selbst legitimen Regulierungsinstrumenten. Heutzutage scheint die größte Herausforderung, mit der die Instrumente in beiden Rechtssystemen konfrontiert werden, dieselbe zu sein, nämlich die Notwendigkeit der Regulierung der über-technischen, sich schnell ändernden oder neu auftretenden Bereiche mit entsprechender Effizienz, Wissen und Geschwindigkeit. Die Hauptsorge in Deutschland ist jedoch, der parlamentarischen Demokratie treu zu bleiben und die daraus abgeleiteten Legitimationsprinzipien zu schützen. Diese Sorge ist das Ergebnis der eigenen historischen Erfahrung Deutschlands. In der Türkei ist dagegen die Geschwindigkeit, Funktionalität und Wirksamkeit dieser Regulierungsmaßnahmen von Belang. Der Grundgedanke dieses Anliegens sind die raschen und großen Herausforderungen sowohl innerhalb als auch außerhalb des Landes. Die politische Atmosphäre, wirtschaftliche Stabilität und Entwicklung sind die aktuellen Themen, die die Türkei vorantreiben. Eine weitere interessante Anmerkung ist, dass der Harmonisierungsprozess der Europäischen Union im Hinblick auf die Kandidatur der Türkei bei der Union diesem einfachen Verfahren eine politische und rechtliche Legitimation verliehen hat. Die Notwendigkeit einer vollständigen

Änderung des Rechtssystems öffnete die Tür für die Annahme von schnellen und wenig diskutierten oder sogar eigenartigen Gesetzen, insbesondere nach 2010, und infolgedessen auch für die Akzeptanz der Verwaltungsvorschriften. Die Geschichte der Türkei in Bezug auf Regulierungsakte bzw. die bis vor kurzem mangelnde negative Erfahrung damit ist der Grund für diese furchtlose Haltung gegenüber Regulierungsakten. Der Vorzug vergleichender Arbeiten wie dieser besteht aber darin, in diesem Fall das Bewusstsein auf ein bestimmtes Niveau zu heben und eine Schwelle zu setzen, die nicht überschritten werden sollte. Zu guter Letzt: Die Eigenschaften und die Rechtsnatur der für Regulierungsakte verwendeten Rechtsinstrumente können sich in der Zukunft ändern oder sogar zwischen verschiedenen Rechtssystemen harmonisieren. Es ist jedoch davon auszugehen, dass sie auch in Zukunft als Konstante in den Rechtssystemen bestehen bleiben, da die Herausforderungen und daher die Notwendigkeit dieser Instrumente aktuell sein werden.

VI. Bibliographie

Burhan Kuzu, Türk Anayasa Hukukunda Kanun Hükmünde Kararnameler, İstanbul, 1985

Bülent Kent, Türk ve Alman Hukukunda Genel Düzenleyici İşlemler, İÜHFM, 2011

Bülent Tanör, Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, İstanbul, 2018

Carl Schmitt, Vergleichender Überblick über die neueste Entwicklung des Problems der gesetzgeberischen Ermächtigungen (Legislative Delegationen), in: ZaöRV 6, 1936

Christoph Möllers, The Three Branches: A Comparative Model of Separation of Powers, 2013

Dieter Wilke, Bundesverfassungsgericht und Rechtsverordnungen, in: AöR 98, 1973

Erdoğan Teziç, Anayasa Hukuku, İstanbul, 1998

Ergun Özbudun, Türk Anayasa Hukuku, Ankara, 2011

Franz-Joseph Peine, Gesetz und Verordnung, ZG 1988

Fritz Ossenbühl, Rechtsverordnung, HStR V, § 103

Hartmut Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, München, 2009

Hermann Pünder, Democratic Legitimation of Delegated Legislation: A Comparative View on the American, British and German Law, International and Comparative Law Quarterly, Vol.58, No.2, 2009

İlber Ortaylı, İmparatorluğun En Uzun Yüzyılı, İstanbul, 2016

Johannes Saurer, Die Funktion der Rechtsverordnung, 2005

Kemal Gözler, Türk Anayasa Hukuku, Bursa, 2018

Kemal Gözler, Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi, Bursa, 2000

Kemal Gözler-Gürsel Kaplan, İdare Hukuku Dersleri, 18. Baskı, Bursa, 2017

Kemal Gözler-Gürsel Kaplan, İdare Hukuku Dersleri, 19. Baskı, Bursa, 2018

Kemal Gözler, İdare Hukuku, Bursa, 2003

Lütfi Duran, "Kanun Hükmünde Kararname", Amme İdaresi Dergisi Cilt 8, Sayı 2, 1975

Mahendra P. Singh, German Administrative Law in Common Law Perspective, 1985

Markus Heintzen, Das Rangverhältnis von Rechtsverordnung und Satzung, DV 29, 1996

Maunz/Dürig/Remmert, GG Art. 80 Rn. 1-215, 84. EL August 2018

Metin Günday, İdare Hukuku, Ankara, 2017

Michael Sachs, Normsetzung, in: FS für Ulrich Battis, 2014

Peter L. Lindseth, The Paradox of Parliamentary Supremacy: Delegation, Democracy, and Dictatorship in Germany and France, 1920s-1950s, The Yale Law Journal, Vol. 113, No. 7, 2004

Salih Taşdöğen, Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri, Ankara University Law Faculty Magazine, Vol.65-3, 2016,

Steffen Detterbeck, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2018

Turgut Tan, İdare Hukuku, Ankara, 2017

Ulrich Battis, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2002

Yeliz Şanlı Atay,, Türk İdare Hukukunda Adsız Düzenleyici İşlemler; TODAİE, Ankara, 2011