

T.C.
İSTANBUL SABAHATTİN ZAİM ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI

YASAMA YETKİSİNİN DEVREDİLMEZLİĞİ İLKESİ
AÇISINDAN CUMHURBAŞKANLIĞI
KARARNAMELERİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Mehmet KOPUZ

İstanbul
Kasım-2021

T.C.
İSTANBUL SABAHATTİN ZAİM ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI

YASAMA YETKİSİNİN DEVREDİLMEZLİĞİ İLKESİ
AÇISINDAN CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Mehmet KOPUZ

Tez Danışmanı
Prof. Dr. Şükrü KARATEPE

İstanbul
Kasım-2021

TEZ ONAYI

Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Müdürlüğüne,

Bu çalışma, jürimiz tarafından Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Kamu Hukuku Bilim Dalında YÜKSEK LİSANS TEZİ olarak kabul edilmiştir.

Danışman Prof. Dr. Şükrü KARATEPE

Üye Prof. Dr. Halil KALABALIK

Üye Dr. Ramazan ARITÜRK

Onay

Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

Prof. Dr. Metin TOPRAK
Enstitü Müdürü

BİLİMSEL ETİK BİLDİRİMİ

Yüksek lisans tezi olarak hazırladığım “**Yasama Yetkisinin Devredilmezliği İlkesi Açısından Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri**” adlı çalışmanın öneri aşamasından sonuçlandığı aşamaya kadar geçen süreçte bilimsel etiğe ve akademik kurallara özenle uyduğumu, tez içindeki tüm bilgileri bilimsel ahlak ve gelenek çerçevesinde elde ettiğimi, tez yazım kurallarına uygun olarak hazırladığımı, bu çalışmamda doğrudan veya dolaylı olarak yaptığım her alıntıya kaynak gösterdiğimi ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu beyan ederim.

Mehmet KOPUZ



ÖN SÖZ

Tez çalışmamda her türlü ilmi destekleriyle yol gösteren ve vizyon katan, kıymetli tez danışman hocam Prof. Dr. Şükrü Karatepe'ye ve tez çalışmamın bidayetinden itibaren her türlü desteklerini hissettiğim kıymetli validem Ayten Kopuz ve kıymetli refikam Esmâ Kopuz'a şükranlarımı sunarım.

Mehmet KOPUZ

İstanbul-2021



ÖZET

YASAMA YETKİSİNİN DEVREDİLMEZLİĞİ İLKESİ
AÇISINDAN CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİ

Mehmet KOPUZ
Yüksek Lisans, Kamu Hukuku
Tez Danışmanı: Prof. Dr. Şükrü Karatepe
Kasım-2021, 164 Sayfa

Bu çalışmanın amacı, 2017 Anayasa değişikliği ile hukuk sistemimize kazandırılan ve yürütme organının düzenleyici işlem türü olan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, mukayeseli hukuk dalında, dünyadaki örnekleri ile beraber mütalaa edilip, hukuki niteliği, hukuki rejimi ve yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi ile olan bağlantısının incelenmesidir. Bu çalışmada nicel araştırma yöntemlerinden betimsel model kullanılmıştır. Bu manada geniş literatür taraması yapılarak konu ile ilgili olan eserler incelenmiştir. Bu çalışmada Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ikili ayrıma tabi tutularak olarak ele alınmıştır. Bunlar Anayasa m. 104/17’de belirtilen icra Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ve m. 104/9, m. 106/11, m. 108/4, m. 118/5, hususi olarak belirtilen teşkilat Cumhurbaşkanlığı kararnameleridir. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin hukuki niteliği olarak, doğrudan Anayasal yetkilendirme ile ihdas edilmelerinden dolayı asli nitelikli ve maddi manada yasama işlemi, şekli manada yürütme işlemi oldukları belirtilmiştir. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin hukuki rejimi, idari işlemin unsurları açısından müstakil başlıklar altında değerlendirilmiştir. Bu noktada teşkilat Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yürütme organına mahfuz yetki alanı tanıdığı neticesine varılmıştır. Normlar hiyerarşisi bağlamında iki yüzlü normlar piramidi görüşü benimsenip, kanun ile Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin hiyerarşik olarak üstlük ve astlık ilişkisi içerisinde olmadığı neticesine varılmıştır. Teşkilat Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yasama yetkisinin genelliği ilkesinin Anayasal bir istisnası olduğu belirtilmiştir. Bu noktada icra Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yasama yetkisinin genelliği ilkesi kapsamında istisna teşkil etmediği belirtilmiştir. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin Anayasal yetkilendirme ile yürütme organının asli düzenleyici işlemi olmalarından dolayı yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin istisnasını teşkil etmedikleri neticesine varılmıştır.

Anahtar Kelimeler: İcra Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, Teşkilat Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, Yasama Yetkisinin Devredilmezliği İlkesi, Düzenleyici İşlem



ABSTRACT
PRESIDENTIAL DECISIONS IN TERMS OF THE
INVISIBILITY OF LEGISLATIVE AUTHORITY

MEHMET KOPUZ

Master, Public Law

Thesis Advisor: Prof. Dr. Şükrü Karatepe

November-2021, 164 Pages

This study aims to examine the relation of the Presidential decrees, which were brought into our legal system with the 2017 Constitutional Amendment and which is the regulatory action type of the executive body, together with the examples in the world in the field of comparative law, and its legal nature, legal regime and the principle of inalienability of legislative power. In this study, the descriptive model, one of the quantitative research methods, was used. In this sense, a wide literature review was made and the works related to the subject were examined. In this study, Presidential decrees are handled by subjecting them to a binary distinction. These are the executive presidential decrees specified in article 104/17 of the Constitution and the presidential decrees of the organization specified in article 104/9, article 106/11, article 108/4, article 118/5. As the legal nature of the Presidential decrees, it has been stated that they are the executive process in the sense of the legislative process in the substantive and material sense since they are created by direct constitutional authorization. The legal regime of the presidential decrees has been evaluated under separate headings in terms of the elements of the administrative act. At this point, it was concluded that the Presidential decrees of the organization recognized the area of authority reserved for the executive body. In the context of the hierarchy of norms, the view of the pyramid of two-faced norms was adopted and it was concluded that the law and the Presidential decrees were not in a hierarchical relationship between superiority and subordination. It has been stated that the Presidential decrees of the Organization are a constitutional exception to the principle of the generality of legislative power. At this point, it is stated that executive presidential decrees do not constitute an exception within the scope of the principle of the generality of legislative power. It has been concluded that presidential decrees do not constitute an exception to the principle of non-transferability of legislative power, since they are the main regulatory process of the executive body with constitutional authorization.

Keywords: Executive Presidential Decree, Organizational Presidential Decree,
Invisibility Principle Of Legislative Authority, Regulatory Action



İÇİNDEKİLER

TEZ ONAYI	i
BİLİMSEL ETİK BİLDİRİMİ.....	ii
ÖN SÖZ.....	iii
ÖZET.....	iv
ABSTRACT	vi
İÇİNDEKİLER	viii
KISALTMALAR LİSTESİ.....	xi
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

HÜKÜMET SİSTEMLERİ: BU SİSTEMLERDE YÜRÜTME ORGANININ DÜZENLEYİCİ İŞLEMLERİ.....	4
1.1 Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisi	6
1.2 Parlamenter Hükümet Sisteminin Genel Özellikleri.....	8
1.2.1 Parlamenter Hükümet Sisteminde Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yetkisi	10
1.3 Başkanlık Hükümet Sisteminin Genel Özellikleri	11
1.3.1 Başkanlık Hükümet Sisteminde Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yetkisi	15
1.4 Yarı Başkanlık Hükümet Sisteminin Genel Özellikleri	20
1.4.1 Yarı Başkanlık Hükümet Sisteminde Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yetkisi	25

İKİNCİ BÖLÜM

CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ	33
2.1 Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi	33
2.2 Türk Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisinin Hukuki Niteliği	37
2.2.1 Düzenleyici İşlemlerin Kanuna Uygun Olması	38

2.2.2 Düzenleyici İşlemlerin Kanuna Dayanması.....	39
2.3 Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri	40
2.4 Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Niteliği.....	42

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİNİN HUKUKİ REJİMİ 57

3.1 Yetki Unsuru	58
3.2 Şekil Ve Usul Unsuru	61
3.3 Konu Unsuru	62
3.3.1 Yürütme Yetkisine İlişkin Konular	63
3.3.2 Temel Hak Ve Ödevlere İlişkin Sınırlar	65
3.3.3 Anayasada Münhasıran Kanunla Düzenlenmesi Öngörülen Konular	67
3.3.4 Kanunda Açıkça Düzenlenen Konular	70
3.3.5 Kanun İle Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Aynı Konuyu Düzenlemesi	72
3.3.6 TBMM'nin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi İle Aynı Konuda Kanun Çıkarması	74
3.3.7 Teşkilat Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Mahfuz Alan Sorunu	75
3.3.8 İdarenin Kanuniliği İlkesi Karşısında Teşkilat Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Durumu	84
3.4. Hukuki Statüsü	86
3.5 Denetim Unsuru	93
3.5.1 Soyut Norm Denetimi (İptal Davası)	94
3.5.2 Somut Norm Denetimi (İtiraz Yolu)	97
3.5.2.1 Davada Uygulanacak Kural	98
3.5.3 Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin İçerik Yönünden Anayasallık Denetimi.....	100
3.6 Olağanüstü Hal Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri	102
3.6.1 Olağanüstü Hal Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Niteliği..	104
3.6.2 Olağanüstü Hal Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ...	105
3.6.2.1 Yetki Unsuru	105
3.6.2.2 Şekil Ve Usul Unsuru	106
3.6.2.3 Konu Unsuru	107

3.6.2.3 Hukuki Statüsü	109
3.6.2.3 Denetim Unsuru	109

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

YASAMA YETKİSİNİN DEVREDİLMEZLİĞİ İLKESİ AÇISINDAN CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİ	112
4.1 Yasama Yetkisi	113
4.2 Yasama Yetkisinin Özellikleri	113
4.2.1 Yasama Yetkisinin Asliliği İlkesi	114
4.2.2 Yasama Yetkisinin Genelliği İlkesi	114
4.2.2.1 Teşkilat Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yasama Yetkisinin Genelliği İlkesi Açısından Değerlendirilmesi	115
4.2.3 Yasama Yetkisinin Devredilmezliği İlkesi	117
4.3 Yasama Yetkisinin Devredilmezliği İlkesi Açısından Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri.....	119
SONUÇ.....	132
KAYNAKÇA.....	136
ÖZGEÇMİŞ.....	153

KISALTMALAR LİSTESİ

BS	: Basım
C	: Cilt
CBK	: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
ÇEV	: Çeviren
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
S	: Sayı
SS	: Sayfa Sayısı
VD.	: Ve Diğerleri
FYM	: Amerikan Federal Yüksek Mahkemesi
VB.	: Ve Benzeri
TDK	: Türk Dil Kurumu

GİRİŞ

Yürütme organının düzenleyici işlemi olan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, 2017 Anayasa değışikliğı öncesinde de hukuk sistemimizde olmasına rağmen 2017 Anayasa değışikliğı ile mahiyet ve kapsamı değışmiş ve gelişmiştir. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri yürütme organının düzenleyici işlemi olması ve maddi manada yasama işlemi niteliğinde olmalarından dolayı, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin Türk Cumhuriyet hukuk tarihinin bidayetinden itibaren geçerli olan yasama yetkisinin devredilmezliğı ilkesi ile olan bağlantısının araştırılması, CBK'ların hukuki niteliğinin tam olarak ortaya koyulması için gerekliliktir. CBK'ların hukuki niteliğinin ortaya koyulması, kuvvetler ayrılığı ilkesi ve yeni hükümet sisteminin getirdiğı sert kuvvetler ayrılığı ilkesinin açıklanması içinde önem arz etmektedir. Bu sebeple tezin ilk bölümünde yürütme organının düzenleyici işlemlerinin dünyadaki örnekleri incelenmiştir. Bu doğrultuda, ilk olarak parlamenter hükümet sistemi incelenmiş ve bu sisteme sahip ülkelerdeki yürütme organının düzenleyici işlemleri açıklanmıştır. Daha sonra başkanlık hükümet sistemi araştırılmış ve bu hükümet sisteminde yasama ve yürütme organlarının birbirlerine karşı olan konumları incelenmiştir. Devamında ABD başkanlık kararnameleri incelenmiş ve ABD başkanlık sisteminde yürütme organının asli düzenleyici işlemi üzerinde durulmuştur. ABD başkanlık kararnamelerinin CBK ile benzer ve farklı yönleri hükümet sistemleri göz önüne alınarak belirtilmiştir.

Yarı başkanlık sistemi, bazı yönleri ile parlamenter hükümet sistemine, bazı yönleriyle başkanlık sistemine benzeyen karma bir hükümet sistemi olması ve bu sistemin uygulandığı ülkelerde de etkili şekilde yürütme organının düzenleyici işlemleri mevcut olmasından mütevellit, yarı başkanlık sisteminin genel hususiyetleri incelenmiş ve bu sistemin uygulandığı, Fransa Anayasal sisteminde ki başkanlık kararnameleri de bu bağlamda araştırılıp, incelenmiştir. Hususiyetle Fransa Anayasa sistemindeki münhasır başkanlık kararnamelerinin teşkilat CBK'ları ile olan benzerliğine dikkat çekilmiştir. Rusya başkanlık kararnameleri de bu doğrultuda araştırılıp, incelenmiştir. Rusya Anayasal sisteminde ki asli nitelikte ki başkanlık kararnamelerinin de CBK'lar yönünden benzerlikleri ortaya koyulmuştur.

2017 Anayasa değışikliğı ile getirilen Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemi sert kuvvetler ayrılığına dayanmaktadır. CBK'lar bu yeni hükümet sistemi üzerine bina edildiğinden ve bu sistemin temel hususiyetleri anlaşılmadan kâmil manada CBK'ların

anlaşılamayacağı kanaatinde olduğumuzdan dolayı, tezin ikinci bölümünün başında bu yeni hükümet sistemi üzerinde durulmuştur. Devamında CBK'ların hukuki niteliği üzerinde araştırmalar yapılarak CBK'ların hukuki nitelemesi yapılmıştır. Bu doğrultuda CBK'ların yasama işlemi ve yürütme işlemi mi oldukları üzerinde durulmuştur. CBK'lar Anayasal olarak iki türe ayrılmıştır. Bunlar olağan dönem CBK'lar ile olağanüstü hal CBK'larıdır. Olağan dönem CBK'larını, mahiyetleri farklılık arz etmesinden dolayı, Anayasa m. 104/17'de düzenlenen CBK'ları, icra CBK'ları; m. 104/9, m. 106/11, m. 108/4, m. 118/5'de düzenlenen CBK'ları, teşkilat CBK'sı olarak ikiye ayırarak mütalaa edilmiştir.

Tezin üçüncü bölümünde CBK'ların hukuki rejimi araştırılmıştır. Bu doğrultuda CBK'lar idari işlemin unsurları yönünden ayrıma tabi tutularak müstakil başlıklar altında CBK'lar incelenmiştir. Bu bölümde olağan dönem CBK'lar ve OHAL CBK'ları idari işlemin unsurları yönünden farklı ana başlıklar altında incelenmiştir. İdari işlemin unsurlarından ilk olarak yetki unsuru ele alınıp, CBK'ların ihdası usulünde yetkili makam açıklanmıştır. Yetki unsurundan sonra şekil ve usul unsuru üzerinde durulup, CBK'ların ihdas edilirken hangi usul ve araçların kullanılması gerektiği üzerinde durulmuştur. Konu unsuru yönünden CBK'ların hangi konu alanlarında ihdas edilebileceği ve hangi alanlarda CBK ihdas edilemeyeceği üzerinde durulmuştur. Konu unsuru içerisinde ayrıca teşkilat CBK'larının mahfuz alan sorunu değerlendirilmiş ve teşkilat CBK'larının idarenin kanuniliği ilkesi ile olan bağlantısı ele alınmıştır. CBK'ların hukuki statüsü başlığı altında normlar hiyerarşisinde CBK'ların konumu ele alınmıştır. Bu başlık altında klasik normlar hiyerarşisi anlatılmış ve klasik normlar piramidi bağlamında CBK'ların kanun ile ilişkisi üzerinde durulmuştur. Denetim unsuru başlığı altında CBK'ların Anayasallık denetimi üzerinde durulup, somut ve soyut norm denetimi usulleri incelenmiştir. OHAL CBK'ları hukuki niteliği incelendikten sonra idari işlemin unsurları yönünden hukuki rejimi ele alınmıştır.

Tezin dördüncü bölümünde yasama işlemleri ele alınarak, yasama yetkisinin asliliği ilkesi, yasama yetkisinin genelliği ilkesi ve yasama yetkisinin devredilmezliği ilkelerinin anlam ve kapsamı incelenmiştir. Devamla teşkilat CBK'larının yasama yetkisinin genelliği ilkesi ile olan bağlantısı ele alınıp incelenmiştir. Son bölümde CBK'ların yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi ile olan ilişkisi incelenip,

CBK'ların yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin istisnasını teşkil edip etmediği konusunda neticeye varılmıştır.

Bu tez çalışmasında, literatür tarama yöntemiyle konu ile alakalı eserler incelenmiş, Anayasa Mahkemesinin kararları aracılığıyla temel esaslar ortaya koyulmaya çalışılmış, uygulayıcıların görüş ve fikirleriyle beraber temel esaslar mülahaza edilerek bir neticeye varılmıştır.



BİRİNCİ BÖLÜM

HÜKÜMET SİSTEMLERİ: BU SİSTEMLERDE YÜRÜTME ORGANININ DÜZENLEYİCİ İŞLEMLERİ

Hükümet sistemleri, devletin üç ana kuvveti olan yasama, yürütme ve yargı organlarının birbirleri ile ilişkisine göre belirlenmektedir.¹ Bu üç kuvvetten yargı kuvvetinin, yasama ve yürütme kuvvetinden müstakil olması, devlet sisteminin demokratik ve hukuk devleti olabilmesi için esaslı bir şarttır. Başka bir deyiş ile yargı kuvvetinin bağımsız olmadığı bir sistemde hukuk devletinden bahsedilemeyecektir.² Bu manada yasama ve yürütme kuvvetinin birbirine göre olan ilişkilerine göre hükümet sistemleri belirlenmektedir. Bu belirlemenin ölçüsü ise kuvvetler ayrılığı ve kuvvetler birliği sistemidir. Kuvvetlerin birliği, yasama ve yürütme fonksiyonlarının tek bir organda toplanması demektir. Bu manada yasama ve yürütme fonksiyonlarının yasama kuvvetinde toplanmasına meclis hükümeti sistemi adı verilmektedir. Yasama ve yürütme fonksiyonlarının yürütme organında toplanması hali ise, tipik monarşi sistemini oluşturmaktadır.³

Kuvvetler ayrılığı sistemine göre hükümet sistemleri, kuvvetlerin sert bir şekilde birbirinden ayrılması esasına göre başkanlık hükümeti sistemi, kuvvetlerin yumuşak

¹ Şükrü Karatepe, *Hükümet Sistemleri ve Türkiye*, Yeni Türkiye Dergisi, Başkanlık Sistemi Özel Sayısı, S.51, 2013, ss. 223

² Erdal Onar, *Türkiye'nin Başkanlık veya Yarı-Başkanlık Sistemine Geçmesi Düşünülmeli midir?*, Başkanlık Sistemi, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, no: 77, Nisan- 2005, 1.bs, ss. 71

³ Hayri Keser, *Türkiye ve Başkanlık Sistemi*, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, S.1, 2011, ss. 27

bir şekilde ayrılması ve yoğun iş birliği esasına dayanan hükümet sistemine ise parlamenter hükümet sistemi adı verilmektedir.⁴

Bu bağlamda kuvvetler ayrılığı sisteminin bir tanımını verecek olur isek: Devlet idaresinde üç ana kuvvet olan yasama, yürütme ve yargı kuvvetlerinin birbirinden ayrılmasıdır. Kuvvetler ayrılığını, işlevsel ayrılık ve organik ayrılık olarak ikiye ayırabiliriz. Bu manada kuvvetlerin işlevsel olarak ayrılması; hukuki birer işlem olarak yasama işlevi ve yürütme işlevinin birbirinden müstakil olarak tanımlanmasıdır.⁵ Organik olarak ayrılık ise, yasama faaliyetinin ve yürütme faaliyetinin birbirinden bağımsız organlar eliyle icra edilmesidir.⁶ Kuvvetler ayrılığı düşüncesinin ilk izlerine Aristoteles'te rastlamaktayız.⁷ Aristoteles “*Politika*” isimli eserinde devletin üç bölümünü ele alarak bu bölümleri görüşme ve karara bağlama, kararları yürütme ve yargılama bölümleri olarak üçe ayırmaktadır.⁸ Onyedinci yüzyılda kuvvetler ayrılığı daha sağlam temeller üzerine oturmaya başlamıştır. Bu dönemde John Locke, “*Hükümet Üzerine İki Deneme*” adlı eserinde devlet kuvvetlerini üçe ayırıp, yasama kuvveti, yürütme kuvveti ve federatif yetki olarak tanımlamıştır.⁹ On sekizinci yüzyılda Montesquieu “*Kanunların Ruhu*” isimli eserinde sistematik manada kuvvetlerin birbirinden ayrılması gerektiğini ortaya koymuştur.¹⁰ Sistematik ve

⁴ Hasan Tunç ve Bülent Yavuz, *Avantaj ve Dezavantajlarıyla Başkanlık Sistemi*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.81, 2009, ss. 4

⁵ Abdulsamet Yaman, *Başkanlık Sistemi, Uygulamaları ve Türkiye’de Uygulanabilirliği*, Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, C.24, S.1, ss. 86

⁶ Mustafa Erdoğan, *Başkanlık Sistemini Doğru Tartışmak*, Liberal Düşünce Dergisi, C.1, S.2, Bahar-1996, ss. 5

⁷ Aristoteles, *Politika*, çev. Mete Tuncay, Remzi Kitapevi, 1. bs., İstanbul, Nisan-1975, ss. 132-133

⁸ Bahtiyar Akyılmaz, *Tarihi Gelişim İçinde ve Özellikle Montesquieu’de Kuvvetler Ayrılığı*, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Halil Cin’e Selçuk Üniversitesinin 10. Yılı Armağanı, 1995, ss. 45

⁹ Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku*, Beta Yayınları, İstanbul-2014, Bs. 17, ss.471

¹⁰ Montesquieu, *Kanunların Ruhu Üzerine*, çev. Fehmi Baldaş, Hiperlink Yayınları, 2014-İstanbul, ss. 218

bugünkü manada kuvvetler ayrılığını ortaya koyan Montesquieu olduğundan dolayı, kendisinin kuvvetler ayrılığının gerçek kurucusu olduğu kabul edilmektedir.¹¹ Montesquieu'ye göre kuvvetlerin ilki, kanun koyma, kaldırma ve değiştirme işlevi, yasama kuvvetine aittir. Savaş ve barış yapma, istilaları önleme, elçi gönderip kabul etme, güvenliği tesis etme işlevi, yürütme kuvvetine aittir. Suçluları cezalandırma ve özel hukuk uyuşmazlıklarını karara bağlama işlevi, yargı kuvvetine aittir.¹²

Kuvvetler ayrılığı ilkesinin geliştirilmesinin temel sebebi, devlet idaresindeki üç temel kuvvetin bir kişi veya zümre elinde toplanmasının engellenerek, mutlak iktidarın sınırlandırılmasıdır. Kuvvetlerin birbirinden ayrılması ile demokrasi ilkesinin gerçekleşmesi sağlanacak ve idarenin diktatörlük ve despotizme dönüşmesi engellenmiş olunacaktır.¹³ Bu manada kuvvetler ayrılığı ilkesi, hukuk devleti ilkesinin unsurlarından birisidir. Devletin üç temel kuvvetinin farklı organlar eliyle icra edilmesi ve bu organların birbirini denetlemesi sayesinde vatandaşlar için temel hak ve hürriyetlerin korunması ve geliştirilmesi sağlanacaktır. Bu sebeple kuvvetler ayrılığı ilkesi ile insan haklarının sıkı bir ilişki içerisinde olduğu söylenebilir.¹⁴

1.1 Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisi

Devlet idaresindeki 'kural-işlem yapma yetkisi diğer bir ifadeyle genel ve asli olarak kural koyma yetkisi günümüz modern hukuk sistemlerinde yasama organına aittir.¹⁵ Yasama organı, 'genel, sürekli, objektif, kişisel olmayan' kurallar koymak suretiyle, devlet idaresinde üç ana kuvvet olan yasama işlevini icra ederler.¹⁶ Kuvvetler

¹¹ Kemal Gözler, *Anayasa Hukukuna Giriş*, Ekin Basın Yayın Dağıtım, Bursa-2013, Bs.21, ss. 74

¹² Kemal Gözler, *a.g.e.*, ss.74

¹³ Hüseyin Gül, İhsan Kamalak, Songül Sallan Gül, *Amerikan Başkanlık ve Fransız Yarı-Başkanlık Sistemleri Işığında Türkiye'nin Yeni Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, Strategic Public Management Journal, Volume: 3, December-2017, ss. 102

¹⁴ Bahtiyar Akyılmaz, *Tarihi Gelişim İçinde ve Özellikle Montesquieu'de Kuvvetler Ayrılığı*, ss. 52

¹⁵ Halil Kalabalık, *İdare Hukuku Dersleri*, Sayram Yayınları, Konya-2016, Bs. 1, C. 2, ss. 140

¹⁶ Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 197

birliğin esas olduğu dönemden kuvvetler ayrılığı sistemine geçilirken o dönemin düşünürlerinin en büyük hedefi, yasama faaliyetini mutlak monarkların elinden alıp, milletin temsilcilerinin eline vermek suretiyle, mutlak iktidarı sınırlamaktır. Bu faaliyetin psikolojik saiki olarak, monarklara karşı bir tepki olduğu söylenebilir.¹⁷

Günümüz dünyasında ki hızlı kalkınma ve teknolojik alandaki hızlı atılımların hukuk düzenine olan etkisi yadsınamaz ve göz ardı edilemez. Batı hukuk sistemlerinde yürütme organının güçlendirilmesi eğilimi yıllardır müzakere edilen bir konudur.¹⁸ Günümüz modern hukuk sistemlerinde; yasama organının işleyiş usullerinin nispeten daha yavaş olması buna mukabil yürütme organının pratik ve hızlı hareket kabiliyeti sebebi ile teknik ve uzmanlık gerektiren konularda yürütme organının da düzenleyici işlem yapabileceği hatta yapması gerektiği savunulmaktadır.¹⁹ Filhakika günden güne tekâmül ve inkişaf eden global dünyada, hukuki manada da bir çok teknik ve uzmanlık sahaları ortaya çıkmaktadır. Bu hızlı inkişaf karşısında yürütme organının düzenleyici işlem yapabilmesi toplumsal ihtiyaçlara cevap verebilmek açısından bir gereklilik olduğu kanısındayız. Aksi halde toplumsal ihtiyaçların görülmesi ve giderilmesinde büyük aksaklıkların meydana gelmesi hatta bu ihtiyaçların hiç giderilmemesi gibi bazı problemlerin hasıl olması kuvvetle muhtemeldir. Binaenaleyh yürütme organının teknik ve ihtisasa dayalı alanlarda düzenleyici işlem yapabilmesi, hızla inkişaf eden ve bir çok ihtisas sahası meydana gelen global dünya şeraitinde zaruret arz etmektedir.

Yürütme organının düzenleyici işlemlerini şu şekilde tanımlamak mümkündür: Yürütme organının, sürekli, kişilik dışı, objektif düzenleyici işlemleridir.²⁰ Türk hukukunda İdarenin düzenleyici işlemleri genel olarak Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve yönetmeliklerdir. Ancak uygulamada bunlarla beraber *adsız*

¹⁷ Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku*, ss. 433

¹⁸ Turgut Tan, *Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Yürütmenin Düzenleme Yetkisi*, *Anayasa Yargısı Dergisi*, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1986, C. 3, ss. 203

¹⁹ Harun Yılmaz, *Türk Hukukunda Düzenleme Yetkisinin Tarihsel Gelişimi ve Niteliği*, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2014, S. 110, ss. 223

²⁰ Veli Yılmaz, *İdarenin Düzenleyici İşlemleri Ve İptalinin Doğurduğu Hukuki Sonuçlar*, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, Konya-2008, ss. 5

*düzenleyici işlemler*²¹ denilen, genelge, tebliğ, sirküler vb. adı altında düzenleyici işlemlerin de yapıldığı görülmektedir.²²

1.2 Parlamenter Hükümet Sisteminin Genel Özellikleri

Parlamenter hükümet sistemi, temsil sistemine dayalı rejim türlerinden olup, temel olarak kuvvetler ayrılığı sistemine dayanmaktadır.²³ Bu hükümet sistemi, 18. yüzyılda İngiltere’de tarihi vetire içerisinden meydana gelmiştir. İngiltere’deki krallar ve toplumsal sınıfların süre gelen mücadelesi neticesinde 1215 tarihli “Magna Carta Libertatum” (Büyük Hürriyet Fermanı) Kral Yurtsuz John ve baronlar arasında kabul edilmiştir.²⁴ Magna Carta ile Kral’ın yanında Danışma Meclisi hüviyetinde olan Magnum Concilium ’un onayı olmadan vergi salınamayacağı kararlaştırılmıştır.²⁵ Bu Danışma Meclisi zamanla parlamentoya dönüşmüştür. Bir tür Danışma Meclisi olan “Magna Concilium” için ilk defa 1230 yılında parlamento tabiri kullanılmıştır.²⁶ Parlamento Latince bir kelime olup, bir konu hakkında karar varmak için görüşme yapılan kurul manasına gelmektedir.²⁷ Parlamento, Türkçe manasıyla Meclis kelimesinin karşılığıdır. Parlamenter hükümet sistemi, siyasi özgürlüklerin sağlanması hasebiyle, siyasi ve ideolojik olarak liberal; İngiltere’de inikadında parlamento üyesi olabilmek için, zengin, kariyerli ve erkek olmak gibi şeraitin aranmasından mütevellit mütehayyizan rejimidir.²⁸ Bu mütehayyizan rejiminin bir tezahürü olarak, İngiltere

²¹ Konuyla İlgili Ayrıntılı Bilgi İçin bkz: Yeliz Şanlı Atay, *Türk İdare Hukukunda Adsız Düzenleyici İşlemler*, TODAİE Yayınları, Ankara-2011, Bs. 1, s. 60 vd.

²² Harun Yılmaz, *Türk Hukukunda Düzenleme Yetkisinin Tarihsel Gelişimi ve Niteliği*, ss. 221

²³ Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku*, ss. 483

²⁴ Ersan İlal, *Magna Carta*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.33, S.1-4, 1967, ss. 213

²⁵ Magna Carta Libertatum m. 14, Ersan İlal, *a.g.m.*, ss. 217

²⁶ Abdurrahman Eren, *Anayasa Hukuku Ders Notları*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul-2018, Bs. 1, ss. 246

²⁷ Şadiye Deniz Ay, *İngiltere ile Karşılaştırmalı Olarak Türkiye’de Parlamenter Sistemin İşleyişi ve Hükümet Sistemi Tartışmaları*, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, C.8, S.3, 2006, ss. 141

²⁸ Şükrü Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, Savaş Kitap Evi, Ankara-2018, Bs. 2, ss. 92

parlamentosunda baronların, ruhban sınıfının, şövalyelerin bulunduğu kısma Lordlar Kamarası; şehir ve kasaba temsilcilerinin bulunduğu kısma ise Avam Kamarası denilmektedir.²⁹

Parlamente hükümet sistemi, kuvvetler ayrılığı sistemi üzerine bina edilmiştir. Lakin bu kuvvetler ayrılığı, başkanlık hükümet sisteminde olduğu gibi sert bir ayrılık değil bilakis kuvvetlerin yoğun iş birliğini ön gören yumuşak kuvvetler ayrılığıdır. Binaenaleyh bu sisteme kuvvetlerin işbirliği sistemi denilmektedir.³⁰ Parlamente hükümet sisteminde yürütme iki yapıdır. Bu ikili yapı Devlet Başkanı ve Bakanlar Kurulundan teşekkül etmektedir. Devlet Başkanı İngiltere modelinde olduğu gibi tevarüs yoluyla intikal eden bir krallık olabileceği gibi, 1982 Anayasası ilk döneminde Türkiye modelinde olduğu gibi Meclis tarafından seçilen bir Cumhurbaşkanı da olabilir. Bakanlar Kurulu, doğrudan halk tarafından seçilen parlamento içinden seçilmektedir. Bakanlar Kurulu, parlamento güvenine muhtaçtır. Bakanlar Kurulunun, parlamentoya karşı kolektif sorumluluğu olduğu gibi, ferdi olarak Bakanların da parlamentoya karşı sorumlulukları bulunmakta ve parlamento güvenine muhtaç bulunmaktadır. Buna karşılık Devlet Başkanı yürütme organının sorumsuz kanadını teşkil etmektedir.³¹ Devlet Başkanının sorumsuz olması sebebiyle parlamento tarafından görevinden azledilemez. Devlet Başkanının sorumsuz olması, yetkisiz de olması neticesini meydana getirmiştir. Devlet Başkanının işlemlerini Başbakan veya ilgili Bakanın imzalaması gerekmektedir. Buna karşı imza kuralı denilmektedir. Bu yöntem ile karşı imzayı atan Başbakan veya Bakan, yapılan işlemde sorumlu olmaktadır.³² Devlet Başkanı, devletin birliği ve bütünlüğünü temsil etmektedir. Parlamente hükümet sistemlerinde, parlamento hükümete karşı daha üstün durumdadır. Zira hükümet, parlamento içinden teşekkül etmekte ve her zaman parlamento güvenine muhtaç durumdadır. Buna karşılık parlamente

²⁹ Abdurrahman Eren, *Anayasa Hukuku Ders Notları*, ss. 246

³⁰ Şükrü Karatepe, *a.g.e.*, ss. 93

³¹ Halit Özdemir, *Türkiye'nin Parlamente Hükümet Sistemi Tecrübesine Kısa Bir Bakış*, Bingöl Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, S.20, 2020, ss. 376

³² Kemal Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, Ekin Basım Yayın, C.1, Bursa- 2010, ss. 589-590

hükümet sistemlerinde umumiyetle Devlet Başkanının parlamentoyu fesih etme yetkisi mevcuttur.³³ Bununla birlikte parlamenter hükümet sistemlerinde Devlet Başkanına parlamentonun yapmış olduğu kanunları geciktirici veto etme yetkisi umumiyetle tanınmaktadır.

1.2.1 Parlamenter Hükümet Sisteminde Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yetkisi

Parlamenter hükümet sistemlerinde, yasama organı her zaman yürütme organından üstün konumdadır. Binaenaleyh başkanlık hükümet sistemlerinin aksine parlamenter hükümet sistemlerinde yürütme organının asli düzenleyici işlem yapması kabul edilmemektedir. Buna karşılık yasama organının genelliği ilkesi parlamenter hükümet sistemlerinde kabul edilmektedir. Bu ilkeye göre yasama organı dilediği bir konuyu dilediği ayrıntıda düzenleyebilmektedir.³⁴ Lakin parlamentoların iş yükü, teknik ve ihtisasa dayalı alanların mevcudiyetinin hızla artması neticesinde parlamenter hükümet sistemlerinde yürütme organı da düzenleyici işlem yapabilmektedir. Parlamenter hükümet sisteminde yürütme organının düzenleyici işlemi asli değil tali niteliktedir. Diğer bir deyiş ile yürütme organı düzenleyici işlem yapabilmesi için yasama organı tarafından yetki kanunu ile yetkilendirilmelidir. Bununla birlikte yasama organının ihdas etmiş olduğu bir kanuna dayanarak ve buna aykırı olmayacak şekilde tali düzenleyici işlem yapabilmektedir.³⁵ Bu manada Türk hukukunda 1971 yılında 1488 sayılı kanun ile yapılan Anayasa değişikliği ile kanun hükmünde kararname kabul edilmiştir. KHK'lar yürütme organının, yasama organından aldığı yetki kanunu ile ihdas ettiği ve sonrasında yasama organının onayına sunduğu düzenleyici işlemlerdir. Türk hukukunda KHK'lardan başka yürütme organının diğer bir düzenleyici işlemi ise tüzüklerdir. Tüzük, yürütme organının bir kanunun uygulanmasını göstermek üzere ihdas edilen düzenleyici işlemdir. İngiliz hukukunda Türk hukukundaki KHK'lara benzer bir şekilde yürütme organının ihdas etmiş olduğu düzenleyici işlemlere “*Delegated Legislation*” Türkçe manası ile ikincil yasama

³³ Şükrü Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 95

³⁴ Onur Karahanoğulları, *İngiliz Hukukunda İkincil Yasama*, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, C.50, S.3, 1995, ss. 213

³⁵ Şükrü Karatepe, *a.g.e.*, ss. 288-289

denilmektedir.³⁶ İkincil yasamalar ile teknik ve ihtisasa dayalı alanlarda yürütme organına düzenleme yetkisi verilebilmektedir. İkincil yasamalar ile yürütme organına kanunları değiştirme yetkisi verilebilse de bu yetki İngiliz hukukunda gayet istisnai bir yetkidir.³⁷

İtalya hukukunda da yürütme organının düzenleyici işlem yapabileceği kabul edilmektedir. Bu hukuk sisteminde yürütme organının, KHK benzeri düzenleyici işlemlerine “*Degreti Legislativo*” Türkçe manası ile yasama kararnameleri denilmektedir.³⁸ Yasama kararnamesi çıkarılabilmesi için yasama organının, yürütme organını bir kanun ile yetkilendirmesi gerekmektedir. Bu yetki kanununda yasama organı, kararnamenin; süresini, içeriğini ve sınırlarını belirlemek zorundadır.³⁹ Yasama kararnameleri tanzim edildikten sonra yasama organının onayına sunulmasına gerek bulunmamaktadır. Yürütme organı, yasama kararnamesi tanzim ederek bu kararnameleri mer’i hale getirebilir. Lakin yasama organı her zaman ihdas edeceği bir kanun ile bu kararnameleri tadil edebileceği gibi ilga da edebilmektedir.⁴⁰

1.3 Başkanlık Hükümet Sisteminin Genel Özellikleri

Başkanlık hükümet sistemi, parlamenter hükümet sistemi gibi tarihi vetire içerisinde doğal olarak gelişen bir hükümet sistemi değildir. Başkanlık hükümet sistemi, ABD’de 1787 yılında kurucu meclisin uzun süren çalışmaları neticesinde aklın ürünü olarak⁴¹

³⁶ Onur Karahanoğulları, *İngiliz Hukukunda İkincil Yasama*, ss. 213

³⁷ Ergun Özbudun, *İngiltere’de Parlamento Egemenliği Teorisi*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.25, S.1, 1968, ss.65-66; Onur Karahanoğulları, *a.g.m*, ss. 213-214

³⁸ Onur Gürer, *İtalya’da Yürütmenin Düzenleme Yetkisi ve Düzenleyici İşlemleri*, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.16, S.199-200, 2021, ss. 782

³⁹ İtalya Anayasası m. 76, Bknz:

<https://dspace.ankara.edu.tr/xmlui/bitstream/handle/20.500.12575/47644/2915.pdf?sequence=1&isAllowed=y>, Erişim T. 18.09.2021

⁴⁰ Onur Gürer, *a.g.m*, ss. 782

⁴¹ Başkanlık sisteminin aklın ürünü olarak ortaya koyulduğu genel olarak kabul edilse de, Hasan Tahsin Fendoğlu, ABD’de ki sistemin ortaya koyulmasında, o dönemin süper gücü olan Osmanlı devletinin etkisi olduğunu belirtmiştir. Bknz: Hasan Tahsin Fendoğlu,

ortaya koyulmuştur.⁴² Başkanlık hükümet sistemi, ABD'nin İngiliz devletine karşı vermiş olduğu bağımsızlık mücadelesinin sonucunda “*Westminster Modeline*” karşı kurulmuş bir hükümet sistemi olduğu söylenebilir.⁴³

Başkanlık hükümet sistemi sert kuvvetler ayrılığı ve kuvvetlerin eşitliğini ön görmektedir.⁴⁴ Bu bağlamda başkanlık hükümet sisteminde yasama ve yürütme organları görev ve yetki olarak birbirlerinden müstakil bir konumdadırlar.⁴⁵ Bu manada başkanlık hükümet sisteminde, birbirinden müstakil olan bu kuvvetlerin birbirlerine karşı denge ve uzlaşma içerisinde olması, sistemin özünü teşkil etmektedir.⁴⁶ Bununla birlikte Başkan ve Meclis, ayrı ayrı seçimler ile doğrudan halk tarafından seçilmektedir.⁴⁷ Bu ayrı ayrı seçim neticesinde Başkan ve Meclisin birbirlerine karşı siyasal bir sorumluluğu bulunmamaktadır.⁴⁸ Bu sebep ile başkanlık hükümet sisteminde genel olarak yürütme organının, yasama organını; yasama

Parlamenterizm- Başkanlık Sistemi Tartışmaları Üzerine, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.7, 2003, ss. 8

⁴² Burhan Kuzu, *Türkiye İçin Başkanlık Sistemi*, Liberal Düşünce Dergisi, C.1, S.2, Bahar-1996, ss. 13; Hasan Tunç, Bülent Yavuz, *Avantaj ve Dezavantajlarıyla Başkanlık Sistemi*, ss. 7

⁴³ Ersin Kalaycıoğlu, *Başkanlık Rejimi: Türkiye'nin Diktatörlük Tehdidiyle Sınırı*, Başkanlık Sistemi, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, no: 77, Nisan- 2005, 1.bs, ss.14

⁴⁴ Erdoğan Teziç, *Başkanlık Rejimini Anlamak*, Yeni Türkiye Dergisi, Başkanlık Sistemi Özel Sayısı, S.51, 2013, ss. 366

⁴⁵ Hasan Tunç, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku Açısından Yasama ve Yürütme Organlarının Oluşumu ve yetkileri Kapsamında Başkanlık Sistemi ve Türkiye*, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.14, S.2, ss. 556

⁴⁶ Hasan Tunç, *Amerika Birleşik Devletleri Hükümet Sistemi ve Yürütme Organı*, İdarecinin Sesi Dergisi, C.2, S.1, 1988, ss. 4

⁴⁷ Faruk Bilir, *Hükümet Sistemleri Tartışmaları Bağlamında Hükümet Sistemimiz ve Partili Cumhurbaşkanlığı*, Yeni Türkiye Dergisi, Başkanlık Sistemi Özel Sayısı, S.51, 2013, ss. 304

⁴⁸ Hasan Tunç, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku Açısından Yasama ve Yürütme Organlarının Oluşumu ve Yetkileri Kapsamında Başkanlık Sistemi ve Türkiye*, ss. 556

organının da yürütme organını fesih etme yetkisi yoktur.⁴⁹ Bu husus sert kuvvetler ayrılığının tabi bir tezahürüdür.⁵⁰

Başkanlık hükümet sisteminde yürütme organı sadece Başkandan teşekkül etmektedir.⁵¹ Bu manada başkanlık hükümet sistemi, parlamenter hükümet sisteminde olduğu gibi yürütme organının düalist bir yapıda değil, fakat monist bir yapıdadır.⁵² Bu sistemde Başkan, hem devletin hem de hükümetin başkanıdır. Başkan doğrudan halk tarafından seçilerek, görev başına gelmektedir.⁵³ Başkan, yasama organının güven oyuna ihtiyaç duymamaktadır.⁵⁴ Yürütme organının doğrudan halk tarafından seçilmesi ve yasama organına karşı siyasi bir sorumluluğu olmaması, başkanlık hükümet sisteminin ayırt edici temel özelliklerindendir.⁵⁵

Başkan, hükümet etmede kendisine yardımcı olacak, parlamenter hükümet sisteminde bakan olarak adlandırılan, ABD'deki başkanlık hükümet sisteminde sekreter olarak adlandırılan kişileri atama yetkisine sahiptir.⁵⁶ Başkanlık hükümet sisteminde, Başkanın hükümet etmek için atamış olduğu kişilere Bakan sıfatı verilemeyeceği görüşündeyiz. Zira Bakan, parlamenter hükümet sisteminde halk tarafından seçilen ve yine halk tarafından seçilmiş yasama organının güvenine ihtiyaç duyan ve bu organa

⁴⁹ Mehmet Turhan, *Anayasa Hukukunda Hükümet Sistemi Tartışmaları*, Liberal Düşünce Dergisi, S. 66, Bahar-2012, ss. 65

⁵⁰ Burhan Kuzu, *Türkiye İçin Başkanlık Sistemi*, ss. 14

⁵¹ Şükrü Karatepe, *Hükümet Sistemleri ve Türkiye*, ss. 225

⁵² Hasan Tunç, Bülent Yavuz, *Avantaj ve Dezavantajlarıyla Başkanlık Sistemi*, ss. 11

⁵³ Burhan Kuzu, *Neden Başkanlık Hükümeti*, Yeni Türkiye Dergisi, Başkanlık Sistemi Özel Sayısı, S.51, 2013, ss. 34

⁵⁴ Doğu Ergil, *Başkanlık Sistemi*, Yeni Türkiye Dergisi, Başkanlık Sistemi Özel Sayısı, S.51, 2013, ss. 372; Osman Can, *Başkanlık Sistemi Hakkında Birkaç Not*, Yeni Türkiye Dergisi, Başkanlık Sistemi Özel Sayısı, S.51, 2013, ss. 179

⁵⁵ Ergun Özbudun, *Başkanlık Sistemi Tartışmaları*, Başkanlık Sistemi, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, no: 77, Nisan- 2005, 1.bs, ss.105-106

⁵⁶ Ergun Özbudun, *Hükümet Sistemi Tartışmaları*, Yeni Türkiye Dergisi, Başkanlık Sistemi Özel Sayısı, S.51, 2013, ss. 206

karşı sorumlu olan kişilere verilen bir isimdir. Başkanlık hükümet sisteminde sekreterler ne halk tarafından seçilir ne yasama organına karşı sorumludur ne de yasama organının güvenine ihtiyaç duymamaktadırlar.⁵⁷ Başkanlık hükümet sistemindeki sekreterler, bizzat Başkan tarafından atanıp, yine başkana karşı siyasi sorumlulukları bulunmaktadır.⁵⁸ Bu sebeple Başkan istediği kişileri sekreter olarak tayin edebilmektedir. ABD’de sekreterlerin atanması için Senato’nun onayının alınması gerekirse de uygulamada genellikle Senato sekreterlerin atanmasını onaylamakta, başkanın siyasetini rahatça uygulamasını sağlamaktadır.⁵⁹ Başkan, bir konuda karar vermek için sekreterlerin görüşleri ile mukayyed değildir.⁶⁰ Sekreterler Başkana sadece danışmanlık yapabilmektedirler. Başkan sekreterlerin görüşlerinin aksine bir karar alma konusunda serbesttir.⁶¹ Amerikan devleti 16. başkanı Abraham Lincoln, sekreterler ile bir toplantısında bir öneri ileri sürer, yedi tane sekreterin tamamı bu öneriyi kabul etmez. Başkan “*yedi hayır, bir evet evetler kazandı*” demiştir.⁶²

Başkanlık hükümet sisteminde, sert kuvvetler ayrılığı ilkesinin bir icabı olarak, bir kimse aynı anda hem yasama organında hem de yürütme organında görev alamaz.⁶³ Yine sert kuvvetler ayrılığı ilkesinin bir icabı olarak, yürütme organı ve yasama organı karşılıklı olarak birbirlerinin görev sürelerine etki edemez.⁶⁴ Her ne kadar başkanlık sisteminde kuvvetler sert bir şekilde birbirinden ayrılrsa da denge ve denetim ön plana çıkmaktadır. ABD başkanlık sistemine bu denge ve denetimden dolayı, “*frenler ve*

⁵⁷ Berat Akıncı, *Hükümet Sistemleri ve Ülkemizde Olası Hükümet Sistemi Değişikliklerine Etkileri*, Journal of Social And Humanities Sciences Research, Vol: 4, Issue:6, 2017, ss. 4

⁵⁸ Mehmet Ali Zengin, *ABD Başkanlık Sisteminde Fren ve Denge Mekanizması Üzerine Bir İnceleme*, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S.28, 2016, ss. 8

⁵⁹ Burhan Kuzu, *Türkiye İçin Başkanlık Sistemi*, ss. 15

⁶⁰ Şükrü Karatepe, *Hükümet Sistemleri ve Türkiye*, ss. 227

⁶¹ Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku*, ss. 511

⁶² Burhan Kuzu, *a.g.m*, ss. 15

⁶³ Mustafa Erdoğan, *Başkanlık Sistemini Doğru Tartışmak*, ss. 6

⁶⁴ Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, Seçkin Yayınları, Ankara- 2019, Bs. 13, ss. 165

dengeler” sistemi de denilmektedir.⁶⁵ Bu dengeler ve frenler bağlamında Başkan Kongre’nin yapmış olduğu kanunları veto etme yetkisine sahiptir.⁶⁶ Başkanın veto etmiş olduğu kanunların tekrardan kabul edilebilmesi için Temsilciler Meclisi ve Senato tarafından 2/3 çoğunlukla kabul edilmesi gerekmektedir.⁶⁷ Buna mukabil Kongre’nin de başkanı “*impeachment*” usulü ile yargılama ve görevden uzaklaştırma yetkisine sahiptir. Bu usule göre ABD Başkanı, Temsilciler Meclisi’nin 1/3 çoğunluğu ile suçlanıp, Federal Yüksek Mahkemenin başkanlığında toplanan Senato tarafından yargılanabilmektedir. Mahkumiyet kararı verilebilmesi için Senatonun hazır bulunan üyelerinin 2/3 çoğunlukla karar alması gerekmektedir. Başkanın suçlu bulunması halinde görevi sona erer.⁶⁸

1.3.1 Başkanlık Hükümet Sisteminde Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yetkisi

Sert kuvvetler ayrılığı prensibi benimsenen başkanlık hükümeti sistemlerinde yürütme organı düzenleyici işlem yapabilmektedirler. ABD Anayasası ve kanunlarında açıkça yer almasa da⁶⁹ başkanların yasama işlemi niteliğinde, genel ve soyut düzenleme yapma yetkisi mevcuttur.⁷⁰ ABD Anayasasında, başkanın düzenleyici işlem yetkisi açıkça yer almasa bile Anayasanın, ikinci maddesinde belirtilen Başkanın

⁶⁵ Abdurrahman Eren, *Anayasa Hukuku Ders Notları*, ss. 258

⁶⁶ Saadet Yüksel, *Kuvvetler Ayrılığı İlkesinin Güvence Altına Alınması Bağlamında Denge-Denetim Mekanizmaları*, Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Yürütme Sempozyumu Bildiri Kitabı, Mart-2019, Marmara Üniversitesi Yayınları no: 861, ss. 13

⁶⁷ Hayri Keser, *Türkiye ve Başkanlık Sistemi*, ss. 38

⁶⁸ Mehmet Ali Zengin, *ABD Başkanlık Sisteminde Fren ve Denge Mekanizması Üzerine Bir İnceleme*, ss. 16

⁶⁹ Konur Alp Koçak, *ABD Başkanlık Sistemi: “Ayrı Ama Birlikte” Çalışan Organlar*, TBMM Araştırma Hizmetleri Başkanlığı, TBMM basım evi, Yayın no:7- 2017, 2. bs., ss. 52

⁷⁰ Fatih Özkul, *Başkanlık Sistemi Üzerine Amerika Birleşik Devletleri ve Azerbaycan Modeli Karşılaştırması*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.103, 2012, ss. 94;

yetkilerinden, Başkanın düzenleyici işlem yetkisinin var olduğu sonucu çıkarılmaktadır.⁷¹

ABD Başkanlarının, Anayasa m. 2'den düzenleyici işlem yapabilme yetkileri oldukları neticesine varılmasının temel sebebi olarak şu husus söylenebilir ki; Anayasanın 1. maddesinde Kongre'nin yetkileri sınırlı bir şekilde sayılmışken, 2. maddesinde Başkanın yetkileri sınırlı şekilde sayılmayıp, genel ifadeler kullanılmıştır.⁷² Binaenaleyh ilk ABD Başkanından itibaren, Başkanların düzenleyici işlem yapmalarından dolayı bu husus bir Anayasal teamül halini almış vaziyettedir.⁷³ Bu bağlamda ilk ABD Başkanından itibaren 2021 yılına kadar başkanlar 13.000'den fazla kararname yayımlamışlardır.⁷⁴ Bu bağlamda Başkanlık kararnamelerinin ABD hukuk sisteminde önemli derecede başvuru bir yöntem olduğu söylenebilir.⁷⁵ ABD başkanlarının ihdas etmiş oldukları düzenleyici işlem “*executive order*” Başkanlık kararnamesi olarak Türkçe 'ye tercüme edilebilir. Temelde Başkanın üç tür kararname ihdas edebileceği kabul edilmektedir. Bunlardan ilki asli düzenleyici işlem türünde ihdas ettiği kararnamelerdir. Bu tip kararnameleri Başkan, doğrudan Anayasadan almış olduğu yetki ile, Kongre'nin yetki veya onayına ihtiyaç duymadan ihdas

⁷¹ John, Contrubis *Executive Orders and Proclamations*, CRS Report For Congress, 09.03.1999, ss. 23; Hasan Tahsin Fendoğlu, Merve Ünal Açıkgöz, Abdulsamet Güller, *Amerikan Birleşik Devletlerinde Başkanlığın Düzenleyici İşlemleri*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 149, 2020, ss. 236

⁷² Volkan Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye'de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul-2020, Bs. 1, ss. 151-153

⁷³ Çağrı Çolak, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi Yetkisinin Amerikan Sistemi Üzerinden Karşılaştırmalı Analizi*, Strategic Public Management Journal, 2017, Volume. 3, ss. 60; Hasan Tahsin Fendoğlu, Merve Ünal Açıkgöz, Abdulsamet Güller, *Amerikan Birleşik Devletlerinde Başkanlığın Düzenleyici İşlemleri*, ss. 227

⁷⁴ Yasin Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, Seçkin Yayınevi, 2018- Ankara, Bs.1, ss. 51; Çağrı Çolak, *a.g.m*, ss. 59

⁷⁵ Volkan Turan ve Cantürk Caner, *Bazı Örnekleriyle Başkanlık ve Yarı Başkanlık Rejimlerinde Kararname Uygulamaları: Karşılaştırmalı Bir Analiz*, Optimum Ekonomi ve Yönetim Dergisi, C.8, S.1, 2021, ss. 97

edebilmektedir.⁷⁶ Bu tip kararname, hukuk sistemimizdeki Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine benzemektedir. İkinci olarak ABD Başkanına, Kongre kanuni düzenleme yapması için yetki kanunu ile düzenleme yetkisi verebilmektedir. Bu tip kararnameler, 2017 Anayasa değışikliğı öncesinde hukuk sistemimizde cari olan KHK rejimine bir hayli benzemektedir.⁷⁷ Üçüncü olarak, ABD Başkanının bir kanuna dayanarak ihdas etmiş olduğı kararnamelerdir. Bu tip kararnameler ise hukukumuzdaki Cumhurbaşkanlığı yönetmeliklerine ve genelgelere benzemektedir.⁷⁸

⁷⁶ Mert Nomer, *Adalet ve Kalkınma Partisi'nin Türk Usulü Başkanlık Sistemi Önerisinin Değerlendirilmesi*, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.9, S.115-116, 2014, ss. 133; Hacı Ömer Köse, *Başkanlık Sisteminde Denge ve Denetim: Parlamentonun Yürütmeyi Denetleme İşlevi ve Parlamento Adına Yürütülen Sayıştay Denetiminin Önemi*, Sayıştay Dergisi, S.114, 2019, ss. 13; Yasin Söyler, *a.g.e*, ss. 106; Hasan Tahsin Fendoğlu, Merve Ünal Açıkgöz, Abdulsamet Güller, *a.g.m*, ss. 227; Çağdaş Zarplı, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Niteliğı: Kanun Hükmünde Kararnamelerden ve ABD Başkanlık Kararnamelerinden Farklarının İncelenmesi*, Uluslararası Toplum Araştırmaları Dergisi, C.15, S.26, Haziran-2020, ss. 4585-4586; Volkan Turan ve Cantürk Caner, *a.g.m*, ss. 97; ABD Başkanının kanuna dayanmadan asli düzenleyici işlem yapma yetkisinin var olmadığı yönünde görüşler doktrinde mevcuttur. Bu doğrultuda ki görüş için Bknz: Türker Ertaş, *Yürütme Organının Asli Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılaştırmalı Anayasal Düzenlerdeki Benzer İşlemlerle Kıyaslanması Ve Türk Hükümet Sistemine Etkisi*, https://kamuhukukculari.org/upload/dosyalar/Tyrker_ErtaA_.pdf, ss. 2, Erişim T.: 23.05.2021

⁷⁷ Adnan Küçük, *AK Parti'nin Başkanlık Sistemi Modelinin ABD'deki Başkanlık Sistemin Modelinden Farklılık Arz Eden Yönleri*, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, C.6, S.1, Ocak-2016, ss. 33

⁷⁸ Berat Duman, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri; Hukuki Niteliğı, Rejimleri, Denetimi ve Mukayeseli Hukukta Yeri*, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C5, S2, Temmuz-2019, ss. 579; ; Hasan Tahsin Fendoğlu, Merve Ünal Açıkgöz, Abdulsamet Güller, *a.g.m*, ss. 231

ABD başkanlık hükümet sisteminde, Başkanın Anayasa ve yetki kanununa dayanarak yapmış oldukları kararnameler kanun gücünde olan kararnamelerdir.⁷⁹ Bununla beraber, asli nitelikteki başkanlık kararnameleri ile hakkında kanun olan bir konuda düzenleme yapabildiği gibi, kanun maddeleri de değiştirilebilmektedir.⁸⁰ Lakin bu husus kararnamelerin tamamen Kongre'nin denetimi dışında olduğu neticesini doğurmaz. Kongre her zaman kararnameleri, düzenleyeceği bir kanun ile tadil edebileceği gibi ilga da edebilmektedir.⁸¹ ABD'de yürütme organına verilen ve başkanlık kararnamesi ile düzenlenebilecek böylesine bir geniş alan olmasına rağmen, daha çok Latin Amerika ülkelerinde görülen ve bu ülkelerde başkanlık kararnamesi ile yasama organının devre dışı bırakılması durumu ABD başkanlık sisteminde yürütme organına tanınmamıştır. Bu manada ABD başkanlık kararnameleri, Latin Amerika ülkelerinde görüldüğü gibi yasama organını devre dışı bırakabilecek kadar geniş olmamakla beraber, ABD başkanlık kararnamelerinin dar bir alana sahip olduğu da söylenemez.⁸²

Olağanüstü dönemlerde, ABD Başkanının olağanüstü durumların icabı başkanlık kararnamesi çıkarabileceği yönünde bir Anayasal düzenleme mevcut değildir. Lakin

⁷⁹ Yasin Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 107; Çağrı Çolak, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi Yetkisinin Amerikan Sistemi Üzerinden Karşılaştırmalı Analizi*, ss. 61

⁸⁰ Adnan Küçük, *AK Parti'nin Başkanlık Sistemi Modelinin ABD'deki Başkanlık Sistemin Modelinden Farklılık Arz Eden Yönleri*, ss. 33; Kemal Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları*, Ekin Yayınevi, 2010- Bursa, ss. 377; Çağrı Çolak, *a.g.m.*, ss. 61; Başkanlık Kararnameleri ile kanunların değiştirilemeyeceğine dair karşı bir görüş için Bknz: Mehmet Emin Akgül, *Düzenleyici İdari İşlem Bağlamında ABD Başkanlık Yürütme Emri*, Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.4, S.2, Temmuz-2018, ss. 156; Mustafa Atalan, *Başkanlık Sistemi ve Türkiye*, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Tezi, 2019, ss. 156

⁸¹ Mehmet Emin Akgül, *a.g.m.*, ss. 151; Çağrı Çolak, *a.g.m.*, ss. 61; Berat Duman, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri; Hukuki Niteliği, Rejimleri, Denetimi ve Mukayeseli Hukukta Yeri*, ss. 580

⁸² Adnan Küçük, *AK Parti'nin Başkanlık Sistemi Modelinin ABD'deki Başkanlık Sistemin Modelinden Farklılık Arz Eden Yönleri*, ss. 33

uygulamada ABD başkanlarının olağanüstü hallerde, Anayasada hüküm altına alınan başkomutanlık yetkilerine dayanarak fevkalade yetkili şekilde kararname ihdas edebilmektedirler.⁸³ Bu manada ABD 16. Başkanı Abraham Lincoln güney eyaletlerinin bağımsızlık ilan etmesinden sonra, ihdas ettiği kararname ile orduyu silah altına almış ve gönüllü ordu teşekkül ettirmiştir. Yapmış olduğu bu işlemi, başkanlık kararnamesinde, Anayasada başkanın yetkisi olan ordu ve donanma başkomutanlığı yetkisine dayandırmıştır.⁸⁴

ABD’de yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi, Yüksek Federal Mahkeme tarafından kabul edilmektedir. Bu ilke kabul edildiği tarihten günümüze kadar ABD sisteminde, esnetilerek geldiğini görmekteyiz. Bu bağlamda FYM, 1825 tarihinde vermiş olduğu bir kararında, sert kuvvetler ayrılığı sisteminin cari olduğunu, binaenaleyh yasama yetkisinin, Kongreye ait olduğunu ve bu yetkinin devredilemeyeceğine hükmetmiştir.⁸⁵ FYM 1935 yılında verdiği *Panama Refining Co. V. Ryan* davasında da yasama yetkisinin devredilemeyeceği kararını vermiştir.⁸⁶ FYM bu tarihten sonra verdiği kararlarda, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesini esnetmiş ve yasama organının Başkana ve kamu kurumlarına yasama yetkisini, KHK yetkisine benzer bir şekilde devredebileceğine karar vermiştir.⁸⁷ FYM, Kongre’nin,

⁸³ Münci Kapani, *Amerika Birleşik Devletleri Başkanının Fevkalade Selahiyetleri*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.9, S.1, 1952, ss. 145-146; Adnan Küçük, *a.g.m*, ss.34

⁸⁴ Münci Kapani, *a.g.m*, ss. 145

⁸⁵ FYM, *Wayman v. Southard*, 23 US 1, 1825, Library Of Congress, <https://tile.loc.gov/storage-services/service/ll/usrep/usrep023/usrep023001/usrep023001.pdf>, Erişim Tarihi: 29.05.2021, ss. 8

⁸⁶ FYM, *Panama Refining Co. V. Ryan*, 293 US, Library Of Congress, <https://tile.loc.gov/storage-services/service/ll/usrep/usrep293/usrep293388/usrep293388.pdf>, Erişim Tarihi: 29.05.2021, ss. 388

⁸⁷ Hasan Tahsin Fendoğlu, Merve Ünal Açıkgöz, Abdulsamet Güller, *Amerikan Birleşik Devletlerinde Başkanlığın Düzenleyici İşlemleri*, ss. 246

Başkana yasama yetkisini devri konusunda çok geniş düzenleme sahası bırakabilmektedir.⁸⁸

Başkanlık kararnameleri, FYM'nin denetimine tabi bir düzenleyici işlemdir.⁸⁹ FYM, başkanlık kararnameleri ile ilgili, bu kararnamelerin konusu milli güvenlik ve dış politikayla alakalı olduğu durumlarda ihlal kararı vermekten uzak durdukları görülmektedir. Lakin kararnamelerin konusu vatandaşların hak ve hürriyetleri ile ilgili olduğu durumlarda daha fazla ihlal kararı verebilmektedirler.⁹⁰ FYM, başkanlık kararnamelerini, Anayasa ve kanunlara uygunluğunu denetlemenin yanında, hukuk devleti ve eşitlik ilkeleri açısından da değerlendirmeye tabi tutmaktadır.⁹¹ FYM, başkanlık kararnamelerinin yargısal denetiminde oldukça çekinceli davrandığı söylenebilir.⁹² Mamafih *yargısal aktivizm* FYM'nin oldukça üstünde durduğu bir konudur.⁹³

1.4 Yarı Başkanlık Hükümet Sisteminin Genel Özellikleri

Hükümet sistemlerinin tasnifi ve tavsifinde kullanılan yegane ölçüt, yasama ve yürütme organlarının birbirleri ile olan ilişkisidir.⁹⁴ Bu manada eğer yasama ve yürütme organı yumuşak bir şekilde ayrılıyor ve aralarında yoğun bir işbirliği tesis

⁸⁸ Oya Boyar, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve Executive Orders: Karşılaştırmalı Gözlemler*, Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Yürütme Sempozyumu Bildiri Kitabı, Mart-2019, Marmara Üniversitesi Yayınları no: 861, ss. 19

⁸⁹ Harold H. Bruff, *Presidential Power and Administrative Rulemaking*, The Yale Law Journal, Volume: 88, Number: 8, Ocak-1979, ss. 506

⁹⁰ Mehmet Emin Akgül, *Düzenleyici İdari İşlem Bağlamında ABD Başkanlık Yürütme Emri*, ss. 151

⁹¹ Berat Duman, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri; Hukuki Niteliği, Rejimleri, Denetimi ve Mukayeseli Hukukta Yeri*, ss. 580

⁹² Megan Covington, *Executive Legislation and The Expansion of Presidential Power*, Vanderbilt Undergraduate Research Journal, Volume. 8, 2012, ss. 6

⁹³ Hasan Tahsin Fendoğlu, Merve Ünal Açıkgöz, Abdulsamet Güller, *Amerikan Birleşik Devletlerinde Başkanlığın Düzenleyici İşlemleri*, ss. 239-240

⁹⁴ Şükrü Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 85

ediliyor ise bu sisteme parlamenter sistem denilmektedir.⁹⁵ Eğer bu kuvvetlerin sert bir biçimde birbirinden müstakil olarak çalışma esası kabul ediliyor ise, bu sisteme başkanlık sistemi denilmektedir.⁹⁶ Kuvvetler ayrılığı sistemine göre hükümet sistemlerini temel olarak bu mezkûr iki hükümet sistemi oluşturmaktadır. Bu iki hükümet sisteminin yanında Fransa ‘da 1958 Anayasası ile ortaya koyulmuş yarı başkanlık hükümet sistemi mevcuttur. Parlamenter ve başkanlık sistemleri ile tam olarak uyuşmayan bu sisteme, ilk defa yarı başkanlık isimlendirilmesi, 1959 yılında *Le Monde* gazetesinin kurucusu, *Hubert Beuve-Mery* tarafından yapılmıştır. Yarı başkanlık sisteminin akademik olarak ortaya konulması, *Maurice Duverger* tarafından olmuştur.⁹⁷

Maurice Duverger, 1980 yılında yarı başkanlık sistemi için üç kriter ortaya koymaktadır. Diğer bir deyiş ile Duverger’e göre bir sistemin yarı başkanlık sistemi olabilmesi için: “İlk olarak, başkan halk tarafından seçilmeli, ikinci olarak, başkan önemli yetkilerle donatılmış olmalı, üçüncü olarak: Yürütme organında başkanın yanında parlamentoya karşı sorumlu başbakan ve bakanlar olmalıdır”.⁹⁸ Bu kriterleri geliştiren ve sayısını artıran *Giovanni Sartori* yarı başkanlık hükümet sistemi için beş kriter ortaya koymuştur. Sartori’ye göre bir sistemin yarı başkanlık sistemi olabilmesi için ilk kriter; “Başkan belirli bir süre için halk tarafından seçilmelidir. İkinci kriter; yürütme organı, başkan ve başbakandan oluşmalıdır. Üçüncü kriter; Başkan parlamentoya karşı sorumsuz olmalıdır. Dördüncü kriter; Başbakan ve bakanlar, başkandan bağımsız fakat parlamentonun güvenine muhtaç olmalıdır. Beşinci kriter;

⁹⁵ Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku*, ss. 483

⁹⁶ Abdurrahman Eren, *Anayasa Hukuku Ders Notları*, ss. 255

⁹⁷ Hacer Ülkü Doğan, *Başkanlık, Yarı-Başkanlık ve Parlamenter Hükümet Sistemleri: Türkiye’nin İdeal Hükümet Sistemi Arayışı Üzerine Bir Değerlendirme*, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.6, S.1, 2016, ss. 7

⁹⁸ Maurice Duverger, *A New Political System Model: Semi- Presidential Government*, *European Journal of Political Research*, C.8, S.2, 1980, ss. 166

*düalist yapıda ki yürütme organında, başkan ve başbakanın özerklikleri bulunmalı ve güç dengelerinin kaymasına izin verilmelidir”.*⁹⁹

Yarı başkanlık sisteminde yürütme, halk tarafından seçilmiş bir Cumhurbaşkanının ile parlamentonun güvenine ihtiyaç duyan bir hükümetten teşekkül etmektedir.¹⁰⁰ Bu noktada Yarı başkanlık sistemini, parlamenter sistemden uzaklaştıran yegane husus, Cumhurbaşkanının halk tarafından seçilmesidir. Yine bu sistemi, başkanlık sisteminden uzaklaştıran husus ise, yasama organının güvenine muhtaç hükümetin varlığıdır.¹⁰¹ Burada hükümetin düalist yapısı söz konusudur.¹⁰² Yarı başkanlık sisteminde Cumhurbaşkanı, klasik parlamenter sistemindeki Cumhurbaşkanlığı tanımını ile örtüşmemektedir. Zira yarı başkanlık sisteminde Cumhurbaşkanı, halk tarafından seçilmesinin yanında, bir siyasi parti üye olabilme imkanı ve tek başına kullanabileceği Anayasal yetkiler, yarı başkanlık sistemindeki Cumhurbaşkanını, parlamenter sisteme nazaran, farklı bir konuma getirmektedir.¹⁰³

Yarı başkanlık sisteminde yürütme organı içerisindeki düalist yapıda, Cumhurbaşkanı ve Başbakanın görev ve yetki sahaları itibariyle, yarı başkanlık sistemini kendi içerisinde üç türe ayırmak mümkündür. Bu manada ilk tür olarak, Cumhurbaşkanının, Başbakana oranla daha güçlü olduğu, bu doğrultuda yetki ve etki sahasının daha geniş olduğu, başkanlı yarı başkanlık sistemi, İkinci tür olarak, Cumhurbaşkanının halk tarafından seçildiği lakin, parlamenter sisteme benzer şekilde sembolik yetkilere sahip olan, bunun yanında Başbakanın daha güçlü olduğu, başbakanlı yarı başkanlık

⁹⁹ Giovanni Sartori, Çeviren: Ergun Özbudun, *Karşılaştırmalı Anayasa Mühendisliği: Yapılar, Özendiriciler ve Sonuçlar Üzerine Bir İnceleme*, Yetkin Yayınları, 1. bs., 1997, ss. 132; Sevtap Yokuş, *Hükümet Sistemini Demokrasi Ekseninde Tartışmak*, Yeni Türkiye Dergisi, Başkanlık Sistemi Özel Sayısı, S.51, 2013, ss. 241

¹⁰⁰ Kemal Gözler, *Anayasa Hukukuna Giriş*, ss.90

¹⁰¹ Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 167

¹⁰² Şükrü Karatepe, *Hükümet Sistemleri ve Türkiye*, ss. 233

¹⁰³ Nur Uluşahin, *Demokratik Siyasal Rejimlerin Sınıflandırılmasında Farklı Bir Yaklaşım: Yarı- Başkanlıktan İki Başlı Yürütme Yapılanmasına*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.53, S.2, 2003, ss. 205-206

sistemi, üçüncü tür olarak, Cumhurbaşkanının ve Başbakanın birbirine oranla dengeli yetkilere sahip olduğu yarı başkanlık sistemi.¹⁰⁴

Yarı başkanlık hükümet sisteminin ortaya çıktığı yer ve en tipik örneği Fransa'dır.¹⁰⁵ Fransa'da bu sistemin icat edilmesinin en büyük saiki, 1946 ile 1958 yılları arasında parlamenter hükümet sisteminin cari olduğu Fransa'da kurulan 25 hükümet ve bu keyfiyetin ortaya çıkardığı siyasi ve ekonomik istikrarsızlıktır.¹⁰⁶ Fransa'da 1958 yılında yapılan Anayasa değişikliği ile beşinci Cumhuriyet dönemine geçilmiş ve yeni hükümet sisteminde Cumhurbaşkanının yetkileri önemli ölçüde genişletilmiştir.¹⁰⁷ 1962 yılında yapılan Anayasa değişikliği ile artık Cumhurbaşkanı halk tarafından seçilmesi öngörülerek, Fransa tam olarak yarı başkanlık sistemine geçiş yapmıştır.¹⁰⁸ Fransa'da yürütme organı, yarı başkanlık sisteminin bir özelliği olarak, düalist yapıdadır. Bu manada yürütme organı Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu'ndan müteşekkildir. Yürütme organında Cumhurbaşkanı doğrudan halk tarafından seçilmekte¹⁰⁹ ve yasama organının güvenine ihtiyaç duymadığı gibi yasama organına karşı sorumlu da değildir. Cumhurbaşkanı beş yıl için seçilmektedir. Bir kimse en fazla iki dönem Cumhurbaşkanlığı yapabilmektedir.¹¹⁰ Yürütme organının diğer aktörü

¹⁰⁴ Cüneyt Yüksel, *Türkiye'nin Gelecek Siyasi Sistem Tercihi Rasyonelleştirilmiş Parlamenterizm, Yarı- Başkanlık ve Başkanlık sistemleri*, Yasama Dergisi, C.8, S.25, 2013, ss. 52

¹⁰⁵ Abdurrahman Eren, *Anayasa Hukuku Ders Notları*, ss. 260

¹⁰⁶ Yusuf Ziya Polater, *Modern Hükümet Sistemlerinden Yarı-Başkanlık Sistemi ve Türkiye'de Uygulanabilirliği*, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S.4, 2014, ss. 145

¹⁰⁷ Cüneyt Yüksel, *a.g.m*, ss. 53

¹⁰⁸ Seda Dunbay, *23 Temmuz 2008 Tarihli Anayasa Reformu Işığında Fransa'daki Yarı Başkanlık Sistemi*, Ankara Barosu Dergisi, S.3, 2012, ss. 302-303

¹⁰⁹ Fransa Anayasası m. 6/1, Bknz:

https://mahmudcelaleddinoktenaihl.meb.k12.tr/meb_iys_dosyalar/44/10/761717/dosyalar/2019_10/13124433_Fransa_AnayasasY.pdf, Erişim T. 18.09.2021

¹¹⁰ Fransa Anayasası m. 6/1-2, *a.g.s*

Başbakan ve Bakanlar ise Cumhurbaşkanı tarafından atanmaktadır.¹¹¹ Seçilen Başbakan ve Bakanlar yasama meclisinin güvenoyuna muhtaçtır ve yasama meclisine karşı siyasi sorumlulukları bulunmaktadır.¹¹²

Cumhurbaşkanının diğer bir yetkisi olarak, yasama meclisini fesih yetkisi karşımıza çıkmaktadır. Filhakika, Anayasa m. 12/1'e göre Cumhurbaşkanı, Başbakan ve Meclis Başkanının görüşünü aldıktan sonra meclisi fesih edebilmektedir.¹¹³ Lakin Anayasa m. 16 bağlamında olağanüstü hal döneminde ve Cumhurbaşkanına vekalet edildiği dönemlerde fesih yetkisi kullanılamaz.¹¹⁴ Bununla birlikte Cumhurbaşkanı, fesih yetkisini kullandıktan sonra teşekkül eden meclisi bir yıl içerisinde feshedemez.¹¹⁵

Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulunun başkanıdır. Hükümet toplantıları Cumhurbaşkanının belirlediği gündem ile toplanır.¹¹⁶ Başbakanın, Bakanlar Kuruluna başkanlık yapabilmesi için Cumhurbaşkanının yazılı olarak vekalet vermesi ve toplantı gündemini belirlemesi ile mümkün olabilir.¹¹⁷ Başbakan, Bakanlar Kurulu içerisinde eşitler arasında önde gelendir.¹¹⁸

¹¹¹ Cüneyt Yüksel, *Türkiye'nin Gelecek Siyasi Sistem Tercihi Rasyonelleştirilmiş Parlamenterizm, Yarı- Başkanlık ve Başkanlık sistemleri*, ss. 53; Fransa Anayasası m. 8/1-2

¹¹² Berat Akıncı, *Yeni Sistem Önerisi Olarak Yarı Başkanlık Sistemi ve Dünyadaki Uygulamaları*, Journal Of Social and Humanities Sciences Research, Vol:3, Issue: 3, 2016, ss. 111; Fransa Anayasası m. 20/3, a.g.s

¹¹³ Bülent Yücel, *Yarı-Başkanlık Sisteminin Hükümet Modeli Üzerine Karşılaştırmalı Bir Çalışma: Fransa Modeli ve Komünizm Sonrası Polonya*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.53, S.4, 2003, ss. 347

¹¹⁴ Seda Dunbay, a.g.m, ss. 306

¹¹⁵ Abdurrahman Eren, *Anayasa Hukuku Ders Notları*, ss. 262

¹¹⁶ Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku*, ss. 521

¹¹⁷ Seda Dunbay, *23 Temmuz 2008 Tarihli Anayasa Reformu Işığında Fransa'daki Yarı Başkanlık Sistemi*, ss. 308-309

¹¹⁸ Berat Akıncı, *Yeni Sistem Önerisi Olarak Yarı Başkanlık Sistemi ve Dünyadaki Uygulamaları*, ss. 106

1.4.1 Yarı Başkanlık Hükümet Sisteminde Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yetkisi

Fransa Anayasası m. 16'da Cumhurbaşkanına mühim bir yetki verilmiştir. Mezkûr madde şu şekildedir:

Cumhuriyetin kurumları, milletin bağımsızlığı, ülkesinin bütünlüğü veya uluslararası taahhütlerin yerine getirilmesi ciddi ve ani biçimde tehdit edildiği ve anayasal kamu güçlerinin düzenli işleyişi bozulduğu zaman Cumhurbaşkanı, Başbakanın, Meclis Başkanlarının ve Anayasa Konseyinin resmi görüşlerini aldıktan sonra, bu şartların gerektirdiği önlemleri alır.

Bu madde ile Cumhurbaşkanına maddede belirtilen keyfiyetler hasıl olduğunda olağanüstü hal ilan etme yetkisi vermektedir.¹¹⁹ Madde metninde geçen, “, *bu şartların gerektirdiği önlemleri alır.*” İbaresini çok geniş ve belirsizdir.¹²⁰ Her ne kadar madde metninde olağanüstü hal ilan edilebilecek durumlar sınırlı şekilde sayılmış olsa da bu durumların var olup olmadığını takdir etme yetkisi Cumhurbaşkanıdadır.¹²¹ Madde metninde Cumhurbaşkanı'nın bu yetkisini kullanabilmesi için Başbakanın ve Meclis Başkanlarının görüşünü alması gerekmektedir. Lakin Başbakan ve Meclis Başkanlarının görüşü Cumhurbaşkanı için mukayyed nitelikte değildir.¹²²

¹¹⁹ Türker Ertaş, *Yürütme Organının Asli Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılaştırmalı Anayasal Düzenlerdeki Benzer İşlemlerle Kıyaslanması Ve Türk Hükümet Sistemine Etkisi*, ss. 10

¹²⁰ Muammer Oytan, *Fransa, Almanya ve Türkiye'de Yasama Yetkisinin Devredilmesi ve Yürütme Organının Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisi*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, Onar Armağanı, 1977, ss. 565; Emine Çeliksoy ve Tuğba Güler, *Türkiye ve Fransa'da Yasama ve Yürütme İlişkileri*, 3. Sektör Sosyal Ekonomi Dergisi, 2020, C.55, S.4, ss. 2247

¹²¹ Türker Ertaş, *Yürütme Organının Asli Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılaştırmalı Anayasal Düzenlerdeki Benzer İşlemlerle Kıyaslanması Ve Türk Hükümet Sistemine Etkisi*, ss. 11

¹²² Bülent Yücel, *Yarı-Başkanlık Sisteminin Hükümet Modeli Üzerine Karşılaştırmalı Bir Çalışma: Fransa Modeli ve Komünizm Sonrası Polonya*, ss. 351; Ahmet Selçuk Özçelik, 1958

Anayasa m. 16 bağlamında olağanüstü hal ilan eden Cumhurbaşkanı, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda olağanüstü kararname çıkarabilecektir.¹²³ Bu olağanüstü kararnameler Cumhurbaşkanının tek taraflı olarak ihdas etmiş olduğu asli düzenleyici işlemlerdir.¹²⁴ Cumhurbaşkanının olağanüstü hal kararnameleri, meclisin denetimine tabi değildir.¹²⁵ Cumhurbaşkanına olağanüstü dönemde her ne kadar geniş ve belirsiz yetkiler tanınsa da Fransa tarihinde 16. madde uygulaması pek başvurulan bir yöntem değildir.¹²⁶

Fransa Anayasal sisteminde Cumhurbaşkanının OHAL KHK'sının yanında Bakanlar Kurulu ve Cumhurbaşkanının yapmış olduğu ve kanun gücünde olan iki tür düzenleyici işlemi söz konusudur. Bu düzenleyici işlemlerden ilki, yasama organının yürütme organını bir yetki kanunu ile yetkilendirmesi ile yürütme organının kanun gücünde kararname ihdas etme yetkisidir.¹²⁷ Bu kanun hükmünde kararname yetkisi "Ordonnances" Fransız Anayasası madde 38'de düzenlenmiştir. Mezkûr madde şu şekildedir:

Hükümet, programını uygulamak için, sınırlı bir süre için, normalde yasanın düzenleme alanına giren önlemleri kararname ile almak konusunda Parlamentodan izin isteyebilir.

Kararnameler, Danıştay'ın görüşü alındıktan sonra Bakanlar Kurulunca çıkarılır. Yayınlandıkları tarihte yürürlüğe girerler fakat onanmalarına ilişkin yasa tasarısı, yetki veren yasanın öngörüldüğü tarihten önce

Fransız Anayasasına Göre Yasama ve Yürütme Organlarının Karşılıklı Durumları, İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, 1982, C.3, S.1-3, ss. 166

¹²³ Hüdayi Şencan, *Çatışmacı Parlamentarizmden Melez Bir Çözüme: Fransa'da Yarı Başkanlık Sistemi*, TBMM Araştırma Hizmetleri Başkanlığı Yayınları, Yayın no: 6, 2. bs., 2017, ss. 44; Muammer Oytan, *Fransa'da Yürütme Organının Yetkileri ve Güçlü Olma Nedenleri*, Amme İdaresi Dergisi, 1982 Mart, C.15, S.1, ss. 91

¹²⁴ Bülent Yücel, *a.g.m.*, ss. 351-352

¹²⁵ Hüdayi Şencan, *a.g.e.*, ss. 45

¹²⁶ Türker Ertaş, *a.g.m.*, ss. 11

¹²⁷ Kemal Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, ss. 631

Parlamentoya sunulmazsa geçersiz hale gelir. Kararnameler ancak açık şartlarla onanabilir.

Bu maddenin birinci fıkrasında öngörülen sürenin geçmesinden sonra, kararnameler ancak yasama alanına giren konuları düzenleyen yasalarla değiştirilebilir.

Kanun metninde belirtildiği üzere yasama organı, bir yetki kanunu ile yürütme organını yetkilendirerek, yürütme organına kanunlarda değişiklik yapma, kanun gücünde yeni düzenlemeler yapma yetkisi verebilmektedir. Bu düzenlemeler meclisin onayına tabidirler. Yetki kanunu muayyen bir süre için yürütme organına verilmektedir.¹²⁸ Kararnameler, Danıştay'ın görüşü alındıktan sonra ihdas edilebilmektedirler. Burada kararnameleri ihdas edecek kurum Bakanlar Kuruludur. Lakin Anayasa m. 13/1'de "*Cumhurbaşkanı Bakanlar Kurulunda görüşülen kararname ve kararları imzalar*". Demek suretiyle, Cumhurbaşkanına kararnameleri imzalama yetkisi vermektedir. Bu hükümle Cumhurbaşkanına aynı zamanda yetki kanunu ile Bakanlar Kurulunca ihdas edilen kararnameleri dilerse imzalamama yetkisi de vermektedir.¹²⁹

Fransa hukuk sisteminde KHK'ların geniş bir yer teşkil ettiği söylenebilir. Hatta son yıllarda KHK'lar giderek daha fazla sayıda ihdas edilerek, özellikle 2004 yılından 2021 yılına kadar kanun alanında yapılan düzenlemelerin yarısından fazlası, KHK ile yapıldığı görülmektedir.¹³⁰

KHK'lar meclisin onay işlemine kadar, Fransız hukuk sisteminde idarenin düzenleyici işlemi sayılmaktadır. Bu manada KHK'lar meclis tarafından onaylanıncaya kadar Danıştay'ın denetimine tabidirler. Meclis tarafından onaylandıktan sonra kanun hüviyetine büründükleri için Anayasa yargısının denetimine tabi olmaktadır.¹³¹

¹²⁸ Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku*, ss. 29

¹²⁹ Hüseyin Gül, İhsan Kamalak, Songül Sallan Gül, *Amerikan Başkanlık ve Fransız Yarı-Başkanlık Sistemleri Işığında Türkiye'nin Yeni Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, ss. 113

¹³⁰ Abdülsamet Güller, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: Türkiye ve Fransa Mukayesesi*, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, Ankara-2020, ss. 63

¹³¹ Abdülsamet Güller, *a.g.e*, ss. 64-65

Fransa Anayasal sisteminde OHAL KHK'sı ve KHK dışında hükümete, kanuna dayanmadan münhasır düzenleme yapma yetkisi vermektedir.¹³² Fransız Anayasal sisteminde kanun ve kararnamelerin münhasır alanları mevcuttur. Bu manada Anayasa m. 34'de kanun alanı sayılmış bu alanın dışında kalan konuların münhasıran yürütme organının düzenleme alanı olarak kabul edilmiştir.¹³³ Münhasıran yürütme organının düzenleme alanına giren konularda yasama organı düzenleme yapamamaktadır. Yürütme organının bu alanda yapmış olduğu düzenlemeler, mahfuz bir yetki ile yapılan asli düzenleyici işlemlerdir.¹³⁴ Binaenaleyh Fransız Anayasal sisteminde yasama yetkisinin genelliği ilkesinden bahsedilemez.

Yasama organı bir konunun m. 34'de sayılan kanun alanına girdiği kanaatine varıp, bu konuda düzenleme yaptığıında, hükümetin farklı görüşte olması ile konunun Anayasa konseyine taşınması neticesinde, Anayasa konseyi kanun ve kararname alanına dair hüküm verebilmektedir. Bu durumda Anayasa konseyi konunun kanun alanının dışında olduğu kararını vermesi durumunda, kararname ile kanun değiştirilebilmektedir.¹³⁵

Münhasır kararnameler, Bakanlar Kurulu tarafından ihdas edilmektedir. Binaenaleyh Bakanlar Kuruluna başkanlık eden Cumhurbaşkanının münhasır kararnamelerin düzenlenmesi ve onaylanmasında büyük rolü vardır.¹³⁶ Yürütmenin düzenleyici işlemlerinin yargısal denetimi Danıştay (Conseil d'Etat) tarafından yapılmaktadır.¹³⁷

¹³² Türker Ertaş, *Yürütme Organının Asli Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılaştırmalı Anayasal Düzenlerdeki Benzer İşlemlerle Kıyaslanması Ve Türk Hükümet Sistemine Etkisi*, ss. 13

¹³³ Anayasa m. 37; Türker Ertaş, *a.g.m.*, ss. 13

¹³⁴ Kemal Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, ss. 630; Hüdai Şencan, *Çatışmacı Parlamentarizmden Melez Bir Çözüme: Fransa'da Yarı Başkanlık Sistemi*, ss. 53

¹³⁵ Anayasa m. 37/2; Muammer Oytan, *Fransa'da Yürütme Organının Yetkileri ve Güçlü Olma Nedenleri*, ss. 97

¹³⁶ Abdülsamet Güller, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: Türkiye ve Fransa Mukayesesi*, ss. 38

¹³⁷ Onur Karahanoğulları, *Karşılaştırmalı Kamu Yönetimi Dersleri: Fransa Cumhuriyeti*, <http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/karahan/makaleler/makaleler.htm>, Erişim T.

Rusya Federasyonu Anayasası, Devlet Başkanının halk tarafından seçildiği, parlamentonun güvenine dayanan bir hükümetin var olduğu yarı başkanlık hükümet sistemi dizayn etmektedir.¹³⁸ Lakin Rusya, Devlet Başkanının geniş yetkileri sebebiyle, süper başkanlık ya da otoriter başkanlık sistemi olarak isimlendirilen bir hükümet sistemine sahiptir.¹³⁹ Bu bağlamda Rusya Devlet Başkanı, Anayasa tarafından kuvvetler üstü bir konuma yerleştirilmiştir.¹⁴⁰ Devlet Başkanı, Anayasa ve temel hak ve hürriyetlerin garantörüdür.¹⁴¹

Rusya Devlet Başkanı altı yıllık süre kaydı ile halk tarafından seçilmektedir.¹⁴² Bir kişi en fazla üst üste iki dönem başkanlık yapabilmektedir.¹⁴³ Bununla beraber iki dönemlik sürenin sonunda bir dönem başkanlık yapmayan kişinin sonraki seçimlere katılması¹⁴⁴ için herhangi kanuni bir engel bulunmamaktadır.¹⁴⁵ Rusya Devlet Başkanının yetkileri Anayasa m. 83-90 arasında sayılmaktadır. Bu maddelere göre,

04.06.2021, ss. 29; Hüdai Şencan, *Çatışmacı Parlamentarizmden Melez Bir Çözüme: Fransa'da Yarı Başkanlık Sistemi*, ss. 54

¹³⁸ Kasım Erdem, *Yarı-Başkanlık ya da Süper Başkanlık: Rusya Federasyonu Örneği*, TBMM Araştırma Hizmetleri Başkanlığı Yayınları, Yayın no: 6, 2. bs., 2017, ss. 185

¹³⁹ Haluk Alkan, *Karşılaştırmalı Başkanlık Sistemleri: Latin Amerika ve Sovyet Sonrası Örnekler Üzerine Bir İnceleme*, Yeni Türkiye Dergisi, S.51, Mart-Nisan 2013, ss.786

¹⁴⁰ Natig Abdullayev, *Demokratikleşme Sorunsalı Çerçevesinde Rusya'da Hükümet Şekli Üzerine*, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Tezi, 2008, ss. 106-107

¹⁴¹ Kasım Erdem, *a.g.m*, ss. 194

¹⁴² Rusya Anayasası m. 81/1, Bknz: <http://www.constitution.ru/en/10003000-01.htm>, Erişim T. 18.09.2021

¹⁴³ Rusya Anayasası m. 81/3, *a.g.s*

¹⁴⁴ Nitekim Rusya devlet başkanı, Vladimir Putin üst üste iki dönem Devlet Başkanlığı yaptıktan sonra bir dönem ara vermiş, bu ara dönemde Başbakanlık yapmış, 2012 yılında tekrar Devlet Başkanı seçilmiştir.

¹⁴⁵ Osman Ağır, *Rusya Federasyonu'nun Siyasal Rejiminin Adlandırılması Üzerine*, ASSAM Uluslararası Hakemli Dergi, C.2, S.3, 2015, ss. 32

Devlet Başkanının; Devlet Dumasının¹⁴⁶ rızasıyla hükümet başkanını atamak, hükümet toplantılarına başkanlık etmek, Anayasa Mahkemesi, Rusya Federasyonu başsavcısını Federasyon konseyine önerme, federal hakimleri atama, Devlet Dumasını feshetme, kanun tasarısı sunma, federe yürütme organlarının yürürlüğünü durdurabilme, olağanüstü hal ilan edebilme, kararname çıkarma ve emirler verme gibi geniş yetkileri bulunmaktadır.

Rusya Devlet Başkanının siyasi bir sorumluluğu bulunmamaktadır. Bu husus Anayasanın 91. maddesinde açıkça belirtilmiştir.¹⁴⁷ Anayasa m. 93'de Devlet Başkanının sadece vatana ihanet ve ağır suç işlemesi halinde, Anayasa Mahkemesinin görüşüne dayanarak, Federasyon konseyince görevinden uzaklaştırılabilmektedir.¹⁴⁸

Rusya federasyonu hükümeti, Başbakan, Başbakan yardımcısı ve Bakanlardan teşekkül etmektedir.¹⁴⁹ Başbakan, Devlet Dumasının rızası ile Devlet Başkanı tarafından atanmaktadır.¹⁵⁰ Başbakan yardımcıları ve Bakanlar ise Başbakan tarafından önerilerek, Devlet Başkanı tarafından atanmaktadır.¹⁵¹ Rusya Başbakanı, Devlet Dumasının güvenoyuna ihtiyaç duymaktadır. Hükümet oluşturulurken sadece Devlet Dumasında Başbakan için güven oylaması yapılmaktadır.¹⁵² Hükümet üyeleri, yasama organındaki, Federasyon konseyi ve Devlet Dumasına üye olamazlar¹⁵³

¹⁴⁶ Devlet Duması: Çift yapılı Rusya yasama organında Temsilciler Meclisi yapısına denk gelmektedir.

¹⁴⁷ Anayasa m. 91: *Rusya Federasyonu Cumhurbaşkanı Dokunulmazlık Hakkına Sahiptir.*

¹⁴⁸ Müzeyyen Eroğlu Durkal ve Mustafa Karahöyük, *Yarı Başkanlık Sistemi ve Rusya Federasyonu Örneği*, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.12, S.1, 2017, ss. 68

¹⁴⁹ Rusya Anayasası m. 110/2, *a.g.s*

¹⁵⁰ Rusya Anayasası m. 111/1, *a.g.s*

¹⁵¹ Rusya Anayasası m. 112/2, *a.g.s*

¹⁵² Natig Abdullayev, *Demokratikleşme Sorunsalı Çerçevesinde Rusya'da Hükümet Şekli Üzerine*, ss. 124

¹⁵³ Müzeyyen Eroğlu Durkal ve Mustafa Karahöyük, *Yarı Başkanlık Sistemi ve Rusya Federasyonu Örneği*, ss. 69

Hükümet başkanı, kanunlara ve Devlet Başkanının kararnamelerine uygun olarak, hükümetin temel prensiplerini belirlemekte ve çalışmasını organize etmektedir.¹⁵⁴

Rusya Devlet Başkanının düzenleyici işlem yapma yetkisi Anayasa m. 90'da düzenlenmiştir. Mezkur madde şu şekildedir: “*Rusya Federasyonu Cumhurbaşkanı kararname çıkarır ve emirler verir. Rusya Federasyonu Cumhurbaşkanının kararname ve emirleri Rusya Federasyonu genelinde bağlayıcıdır. Rusya Federasyonu Cumhurbaşkanının kararname ve emirleri Rusya Federasyonu Anayasasına ve federal kanunlara aykırı olamaz*”.

Madde metninde açıkça ortaya konulduğu üzere, Rusya Anayasası Devlet Başkanına herhangi bir kanuna dayanmadan ve yasama organının yetkisine ihtiyaç duymadan asli düzenleyici işlem ihdas etme yetkisi vermektedir.¹⁵⁵ Bu manada Devlet Başkanının ihdas etmiş olduğu düzenleyici işlemler, kanun gücüne haizdir.¹⁵⁶ Başkanlık kararnameleri, madde metninde de belirtildiği üzere, Anayasa ve kanunlara aykırı olarak ihdas edilememektedir.¹⁵⁷ Madde metninde Devlet Başkanının hangi konularda kararname çıkarabileceği veyahut hangi konularda kararname çıkaramayacağı hüküm altına alınmamıştır. Genel kabul edilen görüşe göre Devlet Başkanının yasama yetkisine giren konularda kararname ihdas etmemesi gerektiği yönündedir. Lakin Rusya Devlet Başkanları yasama yetkisine giren konularda da kararname ihdas etmektedirler.¹⁵⁸ Yine de kararname yetkisinin sınırsız olduğu söylenemez; teorik

¹⁵⁴ Rusya Anayasası m. 113/3, a.g.s

¹⁵⁵ Türker Ertaş, *Yürütme Organının Asli Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılaştırmalı Anayasal Düzenlerdeki Benzer İşlemlerle Kıyaslanması Ve Türk Hükümet Sistemine Etkisi*, ss. 16

¹⁵⁶ Natig Abdullayev, *Demokratikleşme Sorunsalı Çerçevesinde Rusya'da Hükümet Şekli Üzerine*, ss. 279

¹⁵⁷ Cenay Babaoğlu ve Sedat Çobanoğlu, *Rusya Federasyonu Başkanlık Sistemi ve Türkiye'ye Yansımaları*, Ömer Halis Demir Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, C.10, S.4, 2017, ss. 291

¹⁵⁸ Müzeyyen Eroğlu Durkal ve Mustafa Karahöyük, *Yarı Başkanlık Sistemi ve Rusya Federasyonu Örneği*, ss.76 ; Natig Abdullayev, *Demokratikleşme Sorunsalı Çerçevesinde Rusya'da Hükümet Şekli Üzerine*, ss. 112

olarak Anayasada, federal bütçe, finans, kur, temel hak ve hürriyetler, seçim kuralları gibi konuların kanun ile düzenlenmesi gerektiği hüküm altına alınmıştır.¹⁵⁹ Mamafih, kararname yetkisinin sınırını, Anayasa ve kanunlar teşkil etmektedir.¹⁶⁰ Devlet Başkanının olağanüstü hal ve sıkıyönetim ilan ettiği kararnameler ise Anayasa m. 102 gereğince Federasyon konseyinin onayına tabidir.

Anayasada kararname ve emirler *ukaz* ve *rasporjeniya* olarak tanımlanmış, lakin bunların hangisinin genel düzenleyici işlem hangisinin bireysel işlem olduğu tanımlanmamıştır. Uygulamada bazı *ukazlar* genel düzenleyici işlem niteliğinde bazı *ukazlar* bireysel idari işlem niteliğindeyken, *rasporjeniyalar* sadece bireysel idari işlem niteliğinde ihdas edilmektedir. *Rasporjeniyalar* başkanlık idari teşkilatlanma ve personel işlemleri için ihdas edilmektedir.¹⁶¹ Başkanlık kararnamelerinin denetim merci Anayasa Mahkemesidir.¹⁶²

¹⁵⁹ Kasım Erdem, *Yarı-Başkanlık ya da Süper Başkanlık: Rusya Federasyonu Örneği*, ss. 197

¹⁶⁰ Berat Duman, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri; Hukuki Niteliği, Rejimleri, Denetimi ve Mukayeseli Hukukta Yeri*, ss. 582; Türker Ertaş, *Yürütme Organının Asli Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılaştırmalı Anayasal Düzenlerdeki Benzer İşlemlerle Kıyaslanması Ve Türk Hükümet Sistemine Etkisi*, ss. 16

¹⁶¹ Natig Abdullayev, *a.g.e*, ss. 111-112

¹⁶² Türker Ertaş, *Yürütme Organının Asli Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılaştırmalı Anayasal Düzenlerdeki Benzer İşlemlerle Kıyaslanması Ve Türk Hükümet Sistemine Etkisi*, ss. 18

İKİNCİ BÖLÜM

CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

2.1 Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin hukuki niteliğinin anlaşılabilmesi için ilk önce Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemi ve ardından Türk hukukunda yürütme organının düzenleyici işlem yapma yetkisinin hukuki niteliği üzerinde duracağız. Bu manada 2017 senesinde 6771 sayılı Anayasa değişikliği hakkındaki kanun ile hükümet sistemimizde esaslı bir değişikliğe gidilmiştir. Bu esaslı değişiklik 24 Haziran 2018 yılında yapılan Cumhurbaşkanlığı ve TBMM seçimleri ile fiilen mer'î hale gelmiştir. Bu sistem esas itibarıyla sert kuvvetler ayrılığı sistemini ihtiva etmesi hasebiyle bir başkanlık hükümet sistemidir.¹⁶³ Lakin ABD’de uygulanan başkanlık sistemiyle bire bir örtüşmemesi, bazı farklılıklar arz etmesi ve Anayasada Başkan sıfatı yerine Cumhurbaşkanı sıfatının devam ettirilmesi sebebiyle bu hükümet sisteminin adına Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemi denilmektedir.

Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemi sert kuvvetler ayrılığı sisteminin üzerine bina edilmiştir. Binaenaleyh yürütme organı ve yasama organı ayrı ayrı halk tarafından beş yıllığına aynı günde seçilmektedir.¹⁶⁴ Anayasa m. 101/1’e göre, bir kimsenin

¹⁶³ Hasan Tahsin Fendoğlu, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, Yeni Türkiye Dergisi, Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Özel Sayısı S.94, Mart-Nisan 2017, ss. 90; Faruk Bilir, *Türkiye’ye Özgü Yeni Bir Hükümet Modeli: Cumhurbaşkanlığı Sistemi*, Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi, Yeni Türkiye Dergisi, Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Özel Sayısı S.94, Mart-Nisan 2017, ss. 527; Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 177

¹⁶⁴ Tahsin Güler, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi ve Kamu Yönetimine Etkileri*, Balıkesir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, S.21, 2018, ss.312

Cumhurbaşkanı olabilmesi için yüksek öğrenim yapmış, kırk yaşını doldurmuş, milletvekili seçilme yeterliliğine sahip ve Türk vatandaşı olmalıdır. Yasama organının üyesi olan bir kimse yürütme organında görev alamamaktadır. Yürütme organı Cumhurbaşkanından teşekkül etmektedir. Bu manada bu sistemde, parlamenter hükümet sistemine göre yürütme organı düalist yapıda değil, monist yapıdadır.

Yürütme organı, parlamenter sistemdeki gibi Cumhurbaşkanı ve hükümetten teşekkül etmeyip sadece Cumhurbaşkanından teşekkül etmektedir.¹⁶⁵ Cumhurbaşkanı, bir ya da daha fazla Cumhurbaşkanı yardımcısı atayabilmektedir. Bununla birlikte, Cumhurbaşkanı milletvekili seçilme yeterliliğine sahip olanlar arasından Bakanları atayabilmektedir.¹⁶⁶ Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminde, başkanlık sisteminin karakteristik özelliği olduğu üzere, Bakanların meclise karşı herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır. Hükümet, yasama organının güvenine muhtaç değildir. Bakanlar doğrudan Cumhurbaşkanına karşı sorumlu olmaktadır.¹⁶⁷ Göreve atanmaları veyahut görevden azledilmelerinde yasama organının herhangi bir rolü söz konusu değildir. Binaenaleyh bu sistemde Bakanların Cumhurbaşkanının sekreteri veyahut yüksek kamu görevlileri olarak tanzim edildiği söylenebilir.¹⁶⁸

Cumhurbaşkanı ve Meclis, ABD'deki başkanlık hükümet sisteminin aksine karşılıklı olarak birbirlerini fesih etme imkanına sahiptir. Bu yöntemde fesih hangi makamdan sadır olursa olsun, iki makamında görev süresi sona ererek tekrardan seçimlere gidilir.¹⁶⁹ Sert kuvvetler ayrılığının bir icabı olarak yürütme organı, ABD başkanlık

¹⁶⁵ Recep Tayyip Erdoğan, *200 Yıllık Arayışın Ürünü: Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, Yeni Türkiye Dergisi, Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Özel Sayısı S.94, Mart-Nisan 2017, ss. 11

¹⁶⁶ Fahrettin Altun, *Türkiye'de Sistem Krizinin Çözümü; Cumhurbaşkanlığı Sistemi*, Hasan Tahsin Fendoğlu, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, Yeni Türkiye Dergisi, Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Özel Sayısı S.94, Mart-Nisan 2017, ss.462

¹⁶⁷ Şükrü Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 105

¹⁶⁸ Ferhat Uslu, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemine Göre Türk Anayasa Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara-2019, 2. bs., ss.264-265

¹⁶⁹ Numan Kurtulmuş, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, Yeni Türkiye Dergisi, Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Özel Sayısı S.94, Mart-Nisan 2017, ss. 19

sisteminde olduğu gibi bütçe kanunu dışında herhangi bir kanun teklifi veremez.¹⁷⁰ Cumhurbaşkanı, parlamenter hükümet sisteminin aksine, sorumsuz değil cezai ve hukuki sorumluluğu söz konusudur. Bu bağlamda, Anayasanın 105/1 maddesine göre, meclis üye tam sayısının salt çoğunluğu ile Cumhurbaşkanı'na soruşturma açılması için önerge verilebilir, üye tam sayısının beşte üç çoğunluğunun gizli oyuyla soruşturma açılmasına karar verilebilir.¹⁷¹

Cumhurbaşkanı, Meclis tarafından salt çoğunluk ile kabul edilen bir kanunu veto etme yetkisine sahiptir. Bu durumda kanun tekrardan meclisin gündemine gelmektedir. Lakin bu sefer kanun toplantı halindeki üyelerin salt çoğunluğu ile değil, meclis tam sayısının salt çoğunluğu ile kabul edilmek zorundadır. ABD’de ise başkanın veto ettiği kanun tekrardan kabul edilebilmesi için her bir mecliste 2/3 çoğunlukla kabul edilmesi gerekmektedir.¹⁷²

Cumhurbaşkanı, Anayasa m. 104/17 gereğince Cumhurbaşkanlığı kararnamesi düzenleyebilir. Bu CBK yürütme organının düzenleyici işlemi olup, 2017 Anayasa değişikliği öncesinde var olan KHK’ların yerine ikame olmuştur.

Anayasa m.119/1 gereğince Cumhurbaşkanı olağanüstü hal ilan edebilir. Cumhurbaşkanı olağanüstü hal ilanını yurdun tamamında yapabileceği gibi bir kısmında da ilan edebilir. Olağanüstü hal ilanı aynı gün resmi gazetede yayınlanıp, yürürlüğe girer ve yine aynı gün meclisin onayına sunulur. Meclis, olağanüstü halin süresini uzatıp kısaltabildiği gibi gerekli görürse olağanüstü hali kaldırabilir. Cumhurbaşkanının talebiyle meclis, olağanüstü halin süresini her defasında dört ayı geçmemek üzere uzatabilir. Cumhurbaşkanı, OHAL döneminde OHAL CBK’sı ihdas edebilmektedir. Bu OHAL CBK’ları Anayasa m. 104/17’de belirtilen sınırlamalara

¹⁷⁰ Namık Kemal Öztürk, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminin Temel Dinamikleri*, Assam Uluslararası Hakemli Dergi, S.15, 2019, ss. 61; Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 178

¹⁷¹ Serdar Gülener ve Nebi Miş, *Cumhurbaşkanlığı Sistemi*, SETA Analiz, S.190, Şubat-2017, ss. 14

¹⁷² Hasan Tahsin Fendoğlu, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, ss. 94

tabi değildirler. İhdas edilen OHAL CBK'ları üç ay içerisinde meclis tarafından görüşülüp karara bağlanır. Aksi halde OHAL CBK'ları yürürlükten kalkar.¹⁷³

Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminde; yasama organının, yürütme organını denetleme mekanizmaları mevcuttur. Aslı itibari ile sert kuvvetler ayrılığı ilkesi gereğince meşruiyetini ayrı ayrı halk tarafından alan iki organın, yasama organının yürütme organı üzerinde geniş denetim yetkisine sahip olması pek uygulanan bir yöntem değildir.¹⁷⁴ Bu husus Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminde de Türkiye'nin parlamenter sistem alışkanlığını devam ettirerek, yasama organını yürütme organına nazaran daha önde dizayn edildiği söylenebilir.¹⁷⁵ Binaenaleyh gensoru dışında, parlamenter sistemde var olan yasama organının yürütme organını denetleme mekanizmalarının Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminde de devam ettiğini görüyoruz. Bu mekanizmalar Anayasa m. 98/1'de belirtilen, meclis araştırması, genel görüşme, Meclis soruşturması ve yazılı sorudur. Mamafih klasik başkanlık sistemlerinde görülmeyen yasama organının yürütme organını fesih yetkisi bir denetleme aracı olduğu söylenebilir. Bununla birlikte meclisin bütçe ve kesin hesap kanunlarını kabul etme yetkisi de denetleme araçları arasında sayılabilir.¹⁷⁶

Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemi temel olarak bir başkanlık sistemi olsa da ABD'deki başkanlık sisteminden bazı farklılıkları mevcuttur. Bu farklılıklar şu şekilde özetlenebilir:

1) ABD başkanlık sisteminde yasama organı ile yürütme organı karşılıklı olarak birbirlerinin görev sürelerine etki edemez, birbirlerini fesih edemezler.¹⁷⁷

¹⁷³ Burhan Kuzu, *Anayasa Değişikliği ve Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminin Faydaları*, Yeni Türkiye Dergisi, Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Özel Sayısı S.94, Mart-Nisan 2017, ss. 114

¹⁷⁴ Haluk Alkan, *Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Yasama Denetimi*, Yeni Türkiye Dergisi, Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Özel Sayısı S.94, Mart-Nisan 2017, ss. 473

¹⁷⁵ Şükrü Karatepe, *Sistem Söyleşileri*, Bin Yıl Yayınevi, Yayın No: 38, Ankara-2017, Bs.1, ss. 7-8

¹⁷⁶ Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 263

¹⁷⁷ Sait Yılmaz, *Başkanlık Sistemi; ABD, Türkiye'ye Örnek Olabilir mi?*, Yeni Türkiye Dergisi, Başkanlık Sistemi Özel Sayısı S. 51, 2013, ss. 621

Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminde yasama organı ve yürütme organını birbirini fesih edebilir. İki ihtimalde de iki organının seçimleri yenilenmiş olur.

2) ABD başkanlık sisteminde Kongre'nin seçimi ile Başkanlık seçimi farklı zamanlarda gerçekleşir. Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminde ise Cumhurbaşkanı ve meclisin seçimleri aynı günde yapılır.¹⁷⁸

3) ABD başkanlık sisteminde, Başkanın atamış olduğu sekreterler Senato'nun onayına tabidir. Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminde Bakanların atanmasında Meclisin herhangi bir rolü yoktur.

4) ABD başkanlık sisteminde bütçe kanunu Kongre tarafından onaylanmadığı zaman, Başkanın hukuki olarak kullanabileceği bir yetkisi yoktur. Kongre'nin bütçe kanununu kabul etmesini beklemek zorundadır. Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminde bütçe Meclis tarafından onaylanmadığı takdirde bir önceki dönemin bütçesi muayyen bir artış ile uygulanır.

2.2 Türk Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisinin Hukuki Niteliği

Türk hukukunda genel olarak kabul edilen sisteme göre, yürütmenin düzenleyici işlem yapma yetkisinin kaynağı Anayasadır.¹⁷⁹ İdarenin düzenleyici işlem yetkisi, idarenin takdir yetkisinin bir tezahürü olduğu söylenebilir. Zira idare, işlem ve eylemlerinde eşitlik ilkesine uygun hareket etmesi, idare hukukunun temel ilkelerindendir. Binaenaleyh idare, eşitlik ilkesine uygun hareket etmesi neticesinde zaten zımni bir şekilde düzenleyici işlem yapmak durumunda kalacaktır.¹⁸⁰ Yürütmenin düzenleyici işlem yapma yetkisinin bir kaynağının da eşyanın tabiatı olduğunu belirten Kemal Gözler konu ile alakalı şu açıklamalarda bulunmuştur:

Bazı durumlarda, yürütme organı, işin mahiyeti, yürüttüğü faaliyetin doğası gereği düzenleme yetkisine sahip olmak zorundadır. Diğer bir ifadeyle, yürütme organının bir makamı, düzenleme yetkisine sahip olmaz ise,

¹⁷⁸ Adnan Küçük, *Yeni Anayasa Değişikliği ile Getirilmek İstenen Türkiye'ye Özgü Başkanlık Sistemi: Korkular, Algılar, Beklentiler*, Liberal Düşünce Dergisi, S.85, 2017, ss.164

¹⁷⁹ Halil Kalabalık, *İdare Hukuku Dersleri*, ss. 142

¹⁸⁰ Metin Günday, *İdare Hukuku*, İmaj Yayınevi, Ankara-2013, Bs. 10, ss. 226

üstlendiği hizmeti yerine getiremez. Yani bazen yürütme organının düzenleme yetkisine pratikte ihtiyaç vardır. İşte bu nedenle, bazı durumlarda yürütme organının, kendisine Anayasa ve kanunlarla düzenleme yetkisi verilmemiş olsa bile, işin mahiyetinden dolayı düzenleme yetkisine sahip olduğu kabul edilmektedir. Rougevin- Baviile, Denoix de Saint Marc ve Labetoulle'da esinlenerek, yürütme organının düzenleme yetkisinin bir kaynağının da 'eşyanın tabiatı' olduğunu söyleyebiliriz.¹⁸¹

Yürütme organının düzenleyici işlem yetkisini kullanması, yasama organının belirlediği çerçevede kanunlara aykırı olmamak şartına bağlıdır.¹⁸² Binaenaleyh yürütme organı teknik ve ihtisasa dayalı konularda, yasama organının belirlemiş olduğu çerçevede, Anayasa ve kanunlara aykırı olmamak kaydıyla genel, soyut, sürekli düzenleyici işlemler yapabilir. Bu tanımdan hareketle yürütme organının düzenleyici işlem yetkisinin hukuki niteliği bakımından iki özelliği göze çarpmaktadır. Bunlardan ilki düzenleyici işlemlerin kanuna uygun olması(*Intra Legem*) ikincisi ise düzenleyici işlemlerin kanuna dayanması(*Secundum Legem*) özelliğidir.

2.2.1 Düzenleyici İşlemlerin Kanuna Uygun Olması

Yürütme organının temel işlevlerinden olan ve idarenin takdir yetkisinin bir tezahürü¹⁸³ olan düzenleyici işlem yapma yetkisi kural olarak kanundan kaynaklanan ve kanuna uygun olan türev bir yetkidir.¹⁸⁴ Yürütme bir konu hakkında yapabileceği düzenleyici işlem kanunlara uygun olmalıdır. Yürütmenin yapacağı düzenleyici işlemin kanunlara uygun ve kanunların çizdiği sınırlar içerisinde kalması normlar hiyerarşisi açısından da ehemmiyet arz etmektedir. Zira yürütme organının yapacağı düzenleyici işlemlerin hukuki statüsü kural olarak daima kanunlar ile aynı seviyede olmayacaktır.¹⁸⁵ Bu ilke ve kuralın Anayasal tecessüm etmiş hali ise Anayasa m. 8'dir.

¹⁸¹ Kemal Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, Ekin Yayım, Bursa- 2011, C. 2, Bs.1, ss. 360

¹⁸² Metin Günday, *İdare Hukuku*, ss. 223

¹⁸³ Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara-2013, Bs. 14, ss. 246

¹⁸⁴ Abdurrahman Eren, *Anayasa Hukuku Ders Notları*, ss. 521

¹⁸⁵ Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, ss. 382

Mezkûr madde şu şekildedir: “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir”. İlgili maddede belirtildiği üzere yürütme yetkisi Anayasa ve kanunlara uygun olmak zorundadır.

2.2.2 Düzenleyici İşlemlerin Kanuna Dayanması

Yasama organı herhangi bir konu hakkında düzenleme yapabilmesi için harici bir hukuki işleme ihtiyaç duymaz. Yasama organı düzenleyeceği alanı Anayasadan doğrudan aldığı yetkiyle ilk el olarak düzenleyebilir. Binaenaleyh yasama yetkisi asli bir yetkidir. Bu husus yasama yetkisinin asliliği ilkesi ile müşahhas hale gelmektedir.¹⁸⁶

Yürütme organının bir alanda düzenleyici işlem yapabilmesi, kural olarak o alanda mer’i olan bir kanuna dayanmak, kanunu açıklamak ve o kanunun uygulanmasını göstermek amacıyla tamamlayıcı nitelikte yapılabilir.¹⁸⁷ Yürütme organının düzenleyici işlem yetkisinin türev nitelikte olduğu diğer bir deyiş ile asli bir yetki olmamasının bir istisnası olarak, 2017 Anayasa değişikliği öncesinde Anayasa’nın 107. Maddesinde düzenlenen Cumhurbaşkanlığı kararnameleri gösteriliyordu. Doktrinde ağırlıklı olarak, sadece Cumhurbaşkanlığı idari teşkilatını düzenleyebilen bu kararnamelerin kanuna dayanmadan asli olarak yapılabileceği kabul ediliyordu. Hatta bu yetkinin Cumhurbaşkanlığına mahfuz bir düzenleme alanı tanıdığı da ağırlıklı olarak kabul ediliyordu¹⁸⁸

Yürütme organının düzenleyici işlem yetkisinin türev bir yetki olması dolayısıyla, idare; yönetmelik, genelge, sirküler vb. düzenleyici işlemler yapabilmek için bir kanuna dayanmak zorundadır. Burada belirtilmesi gereken husus şudur ki, idare bir alanda düzenleyici işlem yapması için hususi olarak yetkilendirilmesine gerek yoktur. Eğer bir alanda kanun var ise idare o alanda kanuna dayanarak ve kanuna aykırı

¹⁸⁶ Sezgin Baş, *Türk Anayasa Hukukunda Yasama İşlemleri Teorisi ve Parlamento Kararları*, On iki levha Yayıncılık, İstanbul-2016, Bs. 1, ss 16-17

¹⁸⁷ Halil Kalabalık, *İdare Hukuku Dersleri*, ss. 142

¹⁸⁸ Salih Taşdöğen, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 65, S.3, ss. 941

olmamak kaydıyla düzenleyici işlem yapabilir.¹⁸⁹ Yürütmenin düzenleyici işlem yapma yetkisinin türev ve tamamlayıcı bir yetki olmasının 2017 Anayasa değişiklikleri ile getirilen ve bu tezin esasını oluşturan Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri açısından bir istisna teşkil edip etmediği sorusu ise ilgili bölümünde detaylı olarak açıklanacağı için burada değinilmemiştir. Türk hukukunda İdarenin düzenleyici işlemleri genel olarak Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve yönetmeliklerdir. Ancak uygulamada bunlarla beraber *adsız düzenleyici işlemler*¹⁹⁰ denilen, genelge, tebliğ, sirküler vb. adı altında düzenleyici işlemlerinde yapıldığı görülmektedir.¹⁹¹

2.3 Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri

21.01.2017 tarihli ve ‘6771 sayılı Anayasa Değişikliği Hakkında Kanun’ ile Türk Anayasa hukukuna yeni bir idari düzenleyici işlem türü ihdas edilmiştir.¹⁹² Bu yeni idari düzenleyici işlem türü 24 Haziran 2018 yılında yapılan Cumhurbaşkanı ve Milletvekili seçimleri neticesinde 9 Temmuz 2018 tarihi ile fiili olarak hayata geçmiştir. Yeni idari düzenleyici işlem türü olan Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri(CBK) ilk bakışta iki gruba ayrılabilir. Bunlar Anayasa m. 104/17’ de düzenlenen olağan dönem CBK’ları ile m. 119/6’ da düzenlenen olağanüstü hal CBK’larıdır. Mezkur maddeler şu şekildedir:

Madde 104/17

Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez. Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Kanunda açıkça

¹⁸⁹ Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, ss. 383

¹⁹⁰ Konuyla İlgili Ayrıntılı Bilgi İçin bknz: Yeliz Şanlı Atay, *Türk İdare Hukukunda Adsız Düzenleyici İşlemler*, TODAİE Yayınları, Ankara-2011, Bs. 1, s. 60 vd.

¹⁹¹ Harun Yılmaz, *Türk Hukukunda Düzenleme Yetkisinin Tarihsel Gelişimi ve Niteliği*, ss. 221

¹⁹² Korkut Kanadoğlu, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2018, C. 2, ss. 637

düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır. Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir.

Madde 119/6

Olağanüstü hallerde Cumhurbaşkanı, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda, 104 üncü maddenin on yedinci fıkrasının ikinci cümlesinde belirtilen sınırlamalara tabi olmaksızın Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Kanun hükmündeki bu kararnameler Resmî Gazetede yayımlanır, aynı gün Meclis onayına sunulur.

Maddedeki açıklamalar üzerine olağan dönem Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri şu şekilde tanımlanabilir: Cumhurbaşkanının, araya yetki kanunu gibi herhangi bir işlem girmesine gerek kalmaksızın doğrudan Anayasal bir yetkilendirme ile yapabileceği, kişilik dışı, soyut, genel ve asli nitelikli düzenleyici işlemlerdir.¹⁹³ Bu CBK' lar ile düzenlenemeyecek alanlar şunlardır: Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevlerdir. Ayrıca kanunda açıkça düzenlenen konularda CBK çıkarılamaz, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır ve Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir. İlgili bölümlerinde ayrıntılı olarak inceleneceği üzere, olağan dönem CBK' ların genel olarak düzenleyemeyeceği alanlar bu şekilde sıralanabilir.¹⁹⁴

Olağanüstü hal CBK' ları ise şu şekilde tanımlanabilir: Anayasa m. 119'da belirtilen olağanüstü hal döneminde Cumhurbaşkanı tarafından düzenlenen, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda, 104 üncü maddenin on yedinci fıkrasının ikinci cümlesinde

¹⁹³ Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, Ekin Basım Yayın Dağıtım, Bursa-2018, Bs. 20, ss. 387

¹⁹⁴ Abdurrahman Eren, *Anayasa Hukuku Ders Notları*, ss. 562

belirtilen sınırlamalara tabi olmaksızın, kanunlar ile aynı hukuki etkiye sahip CBK'lardır.¹⁹⁵

Bu genel düzenlemelerin yanında Anayasanın 104/9, 106/11, 108/4, 118/5, 123/3. maddelerinde CBK ile düzenlenmesi öngörülen özel düzenlemelerde yer almaktadır. Mezkur maddeler şu şekildedir:

Madde 104/9: “Üst kademe kamu yöneticilerini atar, görevlerine son verir ve bunların atanmalarına ilişkin usul ve esasları Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenler”.

Madde 106/11: “Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir”.

Madde 108/4: “Devlet Denetleme Kurulunun işleyişi, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işleri, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir”.

Madde 118/5: “Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevleri Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir”.

Madde 123/3: “Kamu tüzelkişiliği, kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle kurulur”.

Bu özel düzenlemelerin yanında Anayasada ‘Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’ ibaresinin geçtiği maddeler şunlardır: Madde 119/son, m. 124/1, m.137/1, m. 148/1 m. 150/1, m. 151, m.152/1, m. 153/2, m. 153/3 m. 161/7

2.4 Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Niteliği

21.01.2017 tarihli ve ‘6771 sayılı Anayasa Değişikliği Hakkında Kanun’ ile Türkiye Cumhuriyeti yeni bir hükümet sistemi kabul etmiştir. Değişiklik öncesi Anayasa dönemindeki parlamenter hükümet modeli terk edilmiş, bunun yerine sert kuvvetler ayrılığı sistemine dayanan bir başkanlık sistemi modeli olan Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine geçilmiştir.¹⁹⁶ Bu hükümet sistemi modelinde artık yürütme organı tek başına Cumhurbaşkanından teşekkül etmektedir. Bu husus Anayasa m. 104/1’de

¹⁹⁵ Recep Narter ve Semih Batur Kaya, *Hukuk İhdası Rejiminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, Yetkin Yayınları, Ankara-2020, Bs. 1, ss. 234- 235

¹⁹⁶ Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, ss.177

şu şekilde belirtilmiştir: “*Cumhurbaşkanı Devletin başıdır. Yürütme yetkisi Cumhurbaşkanına aittir*”. Parlamenter hükümet sistemlerine nazaran artık yeni hükümet sisteminde yürütme organındaki ikili yapı kaldırılmış ve yürütme yetkisinin halkın oyuyla seçilen Cumhurbaşkanına ait olduğu düzenlenmiştir.

Yeni hükümet modelinde Cumhurbaşkanının görev ve yetkileri Anayasa m. 104 ve ilgili maddelerde düzenlenmiştir. Bu maddelere istinaden Cumhurbaşkanına; Cumhurbaşkanı yardımcılarını, Bakanları, üst düzey kamu yöneticilerini atamak ve güçleştirici veto yetkisi gibi yetkiler tanınmıştır. Bu yetkilerden bir tanesi de Anayasa m. 104/17 ve ilgili diğer maddelerde tanınan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisidir. 2017 Anayasa değişikliği öncesinde de var olmasına binaen, mahiyet ve kapsamının Anayasa değişikliği ile değişmesi ve genişlemesi itibariyle, CBK’ların hukuk ihdası rejiminde yeni bir enstrüman olduğu söylenebilir.¹⁹⁷

CBK’lar Anayasada temel olarak m. 104/17’de olağan dönem CBK’lar ve m. 119/6’da düzenlenen olağanüstü hal CBK’ları olarak düzenlenmiştir. Anayasal bu ayrımına ilaveten olağan dönem CBK’ları mahiyet ve hukuk aleminde gösterdikleri etkileri farklılık arz etmesinden dolayı, Anayasa m.104/17’de düzenlenen CBK’ları sadece yürütme yetkisine taalluk eden konularda ihdas edilebildikleri için icra Cumhurbaşkanlığı kararnameleri; m. 104/9, m. 106/11,m. 108/4,m. 118/5’de düzenlenen CBK’ları esas itibariyle yürütme organının teşkilatını düzenlemesinden mütevellit, teşkilat Cumhurbaşkanlığı kararnameleri olarak isimlendiriyoruz. Bu iki CBK’nın hukuk alemindeki farklılık arz eden hususlarına ilgili başlıklar altında tafsilatlı olarak değinileceği için burada sadece hukuki nitelikleri ile ilgili açıklama yapılacaktır.

Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin hukuki niteliğinin tespitinde karşımıza çıkan ilk soru CBK ‘nin yürütme işlemi mi yoksa yasama işlemi mi olduğudur. Devletin üç ana fonksiyonu olan yasama, yürütme ve yargı, fonksiyonlarını hukuki işlemler eliyle icra etmektedir. Bu işlemler genel olarak, yasama işlemi, yürütme işlemi ve yargı işlemidir.¹⁹⁸ Bu hukuki işlemlerinin birbirinden ayrılmasında iki kriter

¹⁹⁷ Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, Ekin Basın Yayın, Bursa, Ocak-2019, 3. bs., ss. 917

¹⁹⁸ Sezgin Baş, *Türk Anayasa Hukukunda Yasama İşlemleri Teorisi ve Parlamento Kararları*, ss. 19

kullanılmaktadır. Bunlar şekli/organik kriter ve maddi/fonksiyonel kriterlerdir.¹⁹⁹ Maddi kriterde esas alınan ölçüt işlemin mahiyetidir. Bu görüşü en güçlü şekilde savunmuş kişi Fransız hukukçu, Leon Duguit'dir. Yazara göre: *“Hukuki işlemlerin ayrılmasında kullanılabilecek yegane ölçüt işlemin mahiyetidir. Diğer bir deyişle, hukuki işlemi yapan organın, hukuki işlemlerin tasnifinde bir rolü yoktur”*.²⁰⁰ Bu görüşe göre hukuki işlemler üçe ayrılmaktadır. Bunlar; kural işlem, sübjektif işlem ve yargı işlemidir.²⁰¹ Buna göre kural koyma işlemi, genel, sürekli, objektif, kişilik dışı işlemler yapmak manasına gelmektedir. Bu manada ve muhteviyattaki bir işlemi hangi organ yaparsa yapsın bu işlem bir yasama işlemidir.²⁰² Sübjektif işlem, bireysel ve sürekli olmayan somut işlemlerdir. Bu manada ve muhteviyattaki bir işlemi de hangi organ yaparsa yapsın bu işlem bir yürütme işlemidir. Yargı işlemi ise, mahkemeler tarafından iddia, tespit ve müeyyide safhalarını geçerek hukuk düzenindeki bir uyuşmazlığı çözüme bağlamak amacıyla yapılan işlemlerdir.²⁰³

Şekli/organik kriterin en mühim savunucusu Fransız hukukçu Carre de Malberg'dir. Yazar, hukuki işlemleri, bu işlemi yapan devlet organlarına göre birbirinden ayırmaktadır.²⁰⁴ Bu görüşe göre: *“Yasama organının, kendi usulleri çerçevesinde yapmış olduğu işlem, mahiyetine bakılmaksızın, safi olarak yasama organından sadır olduğu için bir yasama işlemidir. Aynı şekilde yürütme veya yargı işlemi de mahiyetine*

¹⁹⁹ Onur Çekiş, *Türk Parlamento Hukukunda Yasama İşlemi Türleri ve Diğer(İsimsiz) Yasama Türleri*, Yasama Dergisi, 2009, S.12, ss. 108

²⁰⁰ Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 188

²⁰¹ Abdurrahman Eren, *Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi*, Anayasa Yargısı Dergisi, 2019, C. 36, S.1, ss. 17

²⁰² Abdurrahman Eren, *a.g.m*, ss. 17

²⁰³ Sezgin Baş, *Türk Anayasa Hukukunda Yasama İşlemleri Teorisi ve Parlamento Kararları*, ss. 29

²⁰⁴ Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 190

*bakılmaksızın, idari veya yargısal makamlardan, usulüne uygun şekilde sadır olan tüm işlemleri kapsamaktadır”.*²⁰⁵

Yasama işlemi ve yürütme işlemi ile yargı işlemlerinin birbirinden ayrılmasında genel olarak bir tartışma mevcut değildir. Bu noktada asıl tartışma yasama işlemleri ve yürütme işlemlerinin birbirinden ayrılmasında meydana gelmektedir. Binaenaleyh yasama ve yürütme işlemlerinin birbirinden ayrılmasında maddi kriter tek başına yeterli değildir. Zira Anayasamızda kanunların genel, kişilik dışı, soyut, objektif bir işlem olmasını gerektiren herhangi bir kural mevcut değildir. Türk hukukunda bir kanun sübjektif bir işlemde ihtiva edebilir. Bu sebep ile yasama işlemi ile yürütme işlemi maddi mahiyetlerine göre değil, şekli/organik kritere göre ayrıma tabi tutulabilir²⁰⁶

Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin hukuki niteliğini tespit etmeden önce 2017 Anayasa değişikliği öncesinde Türk hukukunda mevcut olan kanun hükmünde kararnamelerin hukuki niteliğine değinmek, konunun daha iyi anlaşılmasında mühim bir yer teşkil edeceğini düşündüğümüz için bu noktada kanun hükmünde kararnamelerin hukuki niteliğine değineceğiz.

Kanun hükmünde kararname, yasama organı tarafından bir yetki kanunu ile Bakanlar Kurulunun kanun gücünde düzenleyici işlem yapması için yetki devri yoluyla yürütme organına verdiği ve yasama organının denetimine tabi olan düzenleyici işlemlerdir.²⁰⁷ Kanun hükmünde kararnameler Türk hukukuna ilk defa 1971 yılında 1488 sayılı kanun ile yapılan Anayasa değişikliği ile getirilmiştir. Kanun hükmünde kararnamelerin hukuki niteliği konusunda Türk doktrini büyük çoğunlukla, 1961 Anayasası dönemi KHK’leri organik bakımdan idari, maddi bakımdan yasama işlemi olarak kabul etmiştir.²⁰⁸ Bu konuda Lütfi Duran, KHK’ların organik yönden idari, işlevsel yönden düzenleyici işlem olduğunu savunmuştur. Yazar: “*KHK’ların yasama*

²⁰⁵ Ergun Özbudun, *a.g.e*, ss, 190

²⁰⁶ Ergun Özbudun, *a.g.e*, ss. 206

²⁰⁷ Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, Ekin Kitap Evi, Bursa- 2005, Bs. 2, ss. 312

²⁰⁸ Abdurrahman Eren, *Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İctihadi Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi*, ss. 21

*organınca verilen yetki çerçevesinde çıkarıldığından dolayı, yasama işlemi olarak sanıldığını belirtip, KHK ile sadece yetki kanununda belirtilen kanun hükümleri değiştirilebileceğinden bu konuda yasama işleminden değil, düzenlemeden bahsedilebileceğini belirtmiştir”.*²⁰⁹

Bu görüşe paralel bir görüş de Erdoğan Teziç tarafından ortaya koyulmuştur. Erdoğan Teziç: “*KHK’nın organik bakımdan idari, işlevsel yönden düzenleyici işlem olduğunu belirtmiştir*”. Yazar bu görüşünü, bir önceki görüşteki gibi, KHK’lar ile yalnızca yetki kanununda belirtilen kanunların değiştirilebilmesine dayandırmıştır.²¹⁰

Doktrindeki bu görüşlerden çıkarılacak netice şudur ki; 1961 Anayasası döneminde KHK’ların maddi açıdan yasama işlemi olarak kabul edilmemesinin iki nedeni KHK’ların bir alanı asli olarak düzenleyememesi ve yetki kanunu haricinde kanunları değiştirip kaldırabilme özelliğine sahip olmayışıdır. Diğer bir ifadeyle 1961 Anayasası döneminde yasama işleminin esaslı niteliği olarak, *asli düzenleme ve kanunların değiştirilip kaldırılabilmesi* çoğunlukla kabul edilmiştir.²¹¹ Bu dönemdeki KHK’ların hem *asli düzenleme* yetkisi olmadığı için hem de yetki kanununda belirtilen kanunların dışında *kanunları değiştirip kaldıramadığı* için maddi açıdan yasama işlemi olarak kabul edilmemiş, düzenleyici işlem sayılmıştır.

1982 Anayasasında, KHK’lar bakımından değişiklik yapılmıştır. 1961 Anayasasının 64. maddesinde yasama organı tarafından Bakanlar Kuruluna verilecek KHK yetki kanununda, KHK ile hangi kanun hükümlerinin yürürlükten kaldırılacağı açıkça gösterilmek zorundaydı. 1982 Anayasasında KHK yetki kanunuyla hangi kanun hükmünün yürürlükten kaldırılacağına dair bir yetki vermesi zorunluluğu kaldırılmıştır. Binaenaleyh 1982 Anayasası dönemi KHK’ların hukuki niteliği hakkında doktrinde görüş değişikliği meydana gelmiştir. Erdoğan Teziç 1982 Anayasası dönemi KHK’ların hukuki niteliği hakkında şu görüşte bulunmuştur:

²⁰⁹ Lütfi Duran, *Kanun Hükmünde Kararname*, Amme İdaresi Dergisi, Haziran- 1975, C.8, S.2, ss. 4

²¹⁰ Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku*, ss. 35

²¹¹ Abdurrahman Eren, *Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi*, ss. 23

*KHK'lar ile 1982 Anayasası döneminde artık sadece yetki kanununda belirtilen kanunların değiştirilmesi zorunluluğunun kaldırılmasından dolayı, KHK'lar ile artık bir düzenlemede değil fakat yasamada bulunmaktadır. Binaenaleyh KHK'lar işlevsel yönden yasama işlemi oldukları için artık normlar hiyerarşisinde kanunlar ile eş değer olduklarını belirtmiştir.*²¹²

Bu konu hakkında Ergun Özbudun 1961 ve 1982 Anayasaları dönemleri için bir ayrım gözetmemiş ve KHK'nin yasama organı tarafından kabul edildiği dönem öncesi ve sonrası için bir ayrımın yapılamayacağını belirtmiştir. Ergun Özbudun şu görüşte bulunmuştur: *"KHK'lar kanunları değiştirip, kaldırabildiği için kanun ile aynı hukuki güce haiz olmaktadır. KHK'ların yetki kanununa binaen ihdas edilmeleri hukuki gücünü etkilememektedir".*²¹³

Bu konu hakkında nihai olarak Anayasa Mahkemesi şu içtihatla bulunmuştur:

Bakanlar Kurulu'nun belli bir konuda KHK çıkarabilmesi için öncelikle TBMM tarafından kendisine bu konuda yasa ile bir yetkinin verilmiş olması gerekir. Bakanlar Kurulu, bir yasa ile önceden yetkilendirilmedikçe, kendiliğinden KHK çıkartamaz. Yasa ile verilen yetkiye dayanılarak çıkartılan KHK, yürürlükteki yasa hükümlerini kaldırabilmekte ve değiştirebilmekte, başka bir anlatımla yasanın hukuksal gücüne sahip bulunmaktadır. Yasama Yetkisinin, "kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak" öğelerini içerdiği kuşkusuzdur. KHK, yürürlükteki yasa hükümlerini kaldırabilmekte ve değiştirebilmektedir.

Anayasa'da öngörüldüğü biçimi ile KHK'lar yapısal (organik-uzvi) bakımdan yürütme organı işlemi, işlevsel (fonksiyonel) yönden ise yasama işlemi niteliğindedirler. Ancak, Türkiye Büyük Millet Meclisi verdiği yetkiyi bir yasa ile her zaman geri alabileceği gibi kendisine sunulan KHK'leri aynen kabul etmek ya da reddetmek zorunda olmayıp dilediğinde değiştirerek de kabul edebilir. Bakanlar Kurulu'na KHK çıkarma yetkisinin verilmesi, yasayla düzenlemesi gereken konuların yasama alanından çıkarılıp yürütme

²¹² Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku*, ss. 35-36

²¹³ Ergun Özbudun, *1961 ve 1982 Anayasalarında Kanun Hükümünde Kararnameler*, *Anayasa Yargısı Dergisi*, 1985, C.2, ss. 228-229

organının düzenleme alanına sokulması sonucunu doğurmaz. Bu nedenle, Bakanlar Kurulu'na KHK çıkarma yetkisinin verilmiş olması Anayasa'nın 7. maddesinde öngörülen "Yasama yetkisinin devredilmezliği" ilkesini ortadan kaldırmaz.²¹⁴

Doktrindeki görüşlerden, KHK'ların hukuki niteliği hakkında çıkarılacak netice şudur ki; bir işlemin yasama işlemi sayılabilmesi için geçerli olan ölçütler, *asli düzenleme yetkisine sahip olması*, yürürlükte ki kanun hükümlerini *kaldırabilmesi* ve *değiştirebilmesidir*. Bu iki ölçüte ek olarak Anayasa Mahkemesi mezkur kararında KHK'ların Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi olmasını da KHK'lerin yasama işlemi niteliğinde olmasının bir gereği olarak belirtmiştir.²¹⁵ Netice olarak Anayasa Mahkemesi ve doktrinde ki görüşler çerçevesinde 2017 Anayasa değişiklikleri öncesinde KHK'ların hukuki niteliğinin belirlenmesinde, KHK'ların yasama işlemi olup olmadığına dair tabi tutulduğu testin üç ölçütü olduğu söylenebilir. Bunlar; *asli düzenleme yetkisi*, yürürlükteki kanun hükümlerini *kaldırabilmesi* ve *değiştirebilmesi* ve *Anayasa Mahkemesinin denetimi* olarak sayılabilir. Her ne kadar KHK'lar asli düzenleme yetkisini haiz olmadığını Anayasa Mahkemesinin mezkur kararında belirtilse de, diğer iki ölçüt olan, kanun hükümlerini *kaldırabilmesi* ve *değiştirebilmesi* ve *Anayasa Mahkemesinin denetimine* tabi olması, KHK'lar maddi yönden yasama işlemi olarak nitelendirilmesi için yeterli görülmüştür.

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin hukuki niteliğini belirlerken iki husus üzerinden bir değerlendirme yapılması gerektiği kanaatindeyiz. Bu hususlar ilki Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin hukuki işlem niteliğidir. İkincisi ise bir düzenleyici işlem olan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile bireysel işlem tesis edilip edilemeyeceğidir.

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin hukuki niteliğini, her ikisinin de şekli manada yürütme işlemi olması münasebetiyle, 2017 Anayasa değişikliği öncesindeki kanun hükmünde kararnamelerin hukuki niteliğinin Anayasa Mahkemesi ve doktrinca tabi

²¹⁴ Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*: E. 1990/22, K. 1992/6, KT: 05.02.1992, RGT. 27.11.1993

²¹⁵ Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, E. 1990/22, K. 1992/6, KT: 05.02.1992, RGT. 27.11.1993

tutulduğu teste tabi tutularak bir neticeye varılması gerektiği kanaatindeyiz. Binaenaleyh kanun hükmünde kararnameleri geçerli olduğu 2017 Anayasa değişikliği öncesi dönemde KHK'ların hukuki niteliğine dair doktrin ve Anayasa Mahkemesi içtihatlarında, bir işlemin yasama işlemi olarak kabul edilmesinin 3 ölçütü olduğu tespit edilmişti. Bu ölçütler; *asli düzenleme yetkisi*, kanun hükümlerini *kaldırabilmesi* ve *değiştirebilmesi* ve *Anayasa Mahkemesinin denetimi* olarak sıralanabilir.²¹⁶

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini, hukuki niteliği itibariyle kanun hükmünde kararnamelerden ayıran iki özellik bulunmaktadır. Bunların ilki; KHK'lar, ilgili bölümünde açıklandığı üzere, yasama organının çıkarmış olduğu bir yetki kanununa istinaden yapılan düzenleyici işlemlerdi. Diğer bir deyiş ile KHK'lar asli bir yetki değil fakat türev nitelikte bir yetki idi. Lakin CBK'lar herhangi bir yetki kanununa istinat etmeye ihtiyaç duymaksızın doğrudan Anayasadan alınan yetki ile yapılan düzenleyici işlemlerdir. Diğer bir deyiş ile, CBK'lar bir asli düzenleme yetkisi ihtiva etmektedir.²¹⁷

Asli düzenleme yetkisi, bir organın bir konu hakkında araya bir başka işlem girmesine gerek kalmaksızın, doğrudan Anayasadan aldığı yetki ile düzenleme yapabilmesi olarak tanımlanabilir.²¹⁸ Asli düzenleme yetkisi modern hukuk devletlerinde yasama yetkisinin bir özelliğidir. Yasama organı bu yetki sayesinde harici bir işleme gerek duymaksızın ve Anayasaya aykırı olmamak kaydıyla her konuda düzenleme yapabilir. Bu noktada şu husus vurgulanmalıdır ki; yasama organının düzenleyici işlemleri

²¹⁶ Abdurrahman Eren, *Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İctihadi Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi*, ss. 26, Recep Narter ve Semih Batur Kaya, *Hukuk İhdası Rejiminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 213

²¹⁷ Lokman Yeniay ve Güliden Yeniay, *Türk Hukukunda Yürütme Organının Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, Anayasa Yargısı Dergisi, 2019, C. 36, S.1, ss. 121, Murat Açıl, *2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, İstanbul Hukuk Mecmuası, 2018, C.76, S.2, ss. 730-731, Korkut Kanadoğlu, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 644, Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınevi, Ankara-2018, Bs. 18, ss. 249

²¹⁸ Cengiz Arıkan, *Türk Anayasa Hukukunda Yasama Yetkisinin Devredilmezliği İlkesi*, Yetkin Yayınları, Ankara-2011, Bs.1, ss. 53, Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 207

Anayasaya dayanmak zorunda değildir. Bu işlemlerin Anayasaya aykırı olmaması yeterlidir.²¹⁹

Yukarıdaki tanımlar ve doktrindeki görüşler çerçevesinde, CBK'ların düzenleme yetkisinin niteliği hakkında varılabilecek netice şu dur ki; bir kere bir düzenleyici işlemin asli nitelikte olabilmesi için, doğrudan Anayasal bir yetkilendirme ile, işlemi yapan organın Anayasa haricinde bir yetkiye ihtiyaç duymaksızın, düzenleyici işlemi yapabilmesi gerekmektedir. CBK'lar, Anayasa m. 104/17'de genel olarak düzenlenmiştir. Bu ve ilgili diğer hiçbir madde de CBK'ların, 2017 Anayasa değişikliği öncesinde KHK'ların tabi olduğu gibi bir yetki kanununa istinaden yapılması gerektiği yönünde bir hüküm bulunmamaktadır. Mamafih Anayasa m. 104/1 şu şekildedir: “*Cumhurbaşkanı Devletin başıdır. Yürütme yetkisi Cumhurbaşkanına aittir*”. Her ne kadar Anayasa m. 8' de yürütme hem yetki hem de görev olarak tanımlansa da Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini düzenleyen 104. maddede yürütme yetkisinin Cumhurbaşkanına ait olduğu belirtilmiştir. Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini düzenleyen, 2017 Anayasa değişiklikleri öncesindeki Anayasa m. 104'e nazaran, yeni dönemde yürütmenin görev olması kaldırılmış, yürütme sadece yetki olarak tanımlanmıştır. Bu durum, aslı itibariyle yeni getirilen hükümet modeli zihniyetinin bir tezahürüdür. Yürütmenin yetki olarak belirtilmesi ve Cumhurbaşkanına ait olduğunun düzenlenmesi, artık eski parlamenter hükümet sistemine nazaran, yasama organından teşekkül etmeyen ve doğrudan halk tarafından seçilen yürütme organının, yasama organı tarafından değil doğrudan Anayasa tarafından yetkilendirilmesinin de bir tezahürüdür. Binaenaleyh artık yasama organı tarafından teşekkül edilmeyen doğrudan Anayasal yetkilendirme ile halk tarafından oluşturulan yürütme organının düzenleyici işlemi olan CBK'nın yasama organı tarafından yetkilendirmeye ihtiyacı olduğunu iddia etmenin sistematik yorum²²⁰

²¹⁹ Kemal Gözler, *Anayasa Hukukuna Giriş*, Ekin Basın Yayın, Bursa-2013, Bs. 21, ss. 257

²²⁰ Sistematik Yorum Yöntemi Hakkında Detaylı Bilgi İçin Bknz: Ali Nazım Sözer, *Hukukta Yöntembilim*, Beta Yayınları, İstanbul-2017, Bs. 6, ss. 104 vd.

neticesinde pek mümkün olmadığı kanaatindeyiz. Binaenaleyh Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin asli düzeleme yetkisi ihtiva ettiği görüşündeyiz.²²¹

Bu görüşümüze paralel olarak Anayasa Mahkemesi 2020 yılında vermiş olduğu bir kararında CBK'ların hukuki niteliğine ilişkin olarak şu nitelemde bulunmuştur:

*Yeni hükümet sisteminin en belirgin özelliklerinden biri Cumhurbaşkanına 'Cumhurbaşkanlığı kararnamesi' adı altında düzenleme yapma yetkisinin tanınmasıdır. CBK'ların en belirgin özelliği ise Cumhurbaşkanı'nın belirli konularda ilk elden düzenleme yapma yetkisinin verilmiş olmasıdır. Yürütmenin diğer düzenleyici işlemlerinden farklı olarak Cumhurbaşkanı Anayasa'da belirlenen yetki çerçevesinde herhangi bir kanuna dayanmadan ya da yasama organının onayı olmadan CBK'lar yoluyla düzenleme yapabilecektir.*²²²

Anayasa Mahkemesinin vermiş olduğu bu içtihat ile Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin, araya yetki kanunu gibi farklı bir yetkilendirme işlemi girmeden doğrudan Anayasal bir yetkilendirme ile ilk el düzenleme yapma yetkisinin verilmiş olduğunu hüküm altına almış olmaktadır.

CBK ile KHK arasındaki ikinci fark olarak şu özellik söylenebilir ki; KHK'ler ile, 1961 Anayasası döneminde sadece yetki kanunun gösterdiği kanunlar, 1982 Anayasasında istenilen her kanun hükmünü değiştirip, hakkında kanuni düzenleme olan bir alanda da düzenleme yapılabilirdi. Lakin CBK'lar ile, Anayasa m. 104/17'de açıkça belirtildiği üzere kanunlarda bir değişiklik yapılamaz ve hakkında kanuni bir

²²¹ Yavuz Atar, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Ve Anayasallık Denetimi*, Anayasa Yargısı Dergisi, 2019, C. 36, S.1, ss.242; Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, ss. 383; CBK'ların Asli Düzenleme Yetkisi İçermediği Yönünde Ki Görüş İçin Bknz: Turan Yıldırım, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 2017, C. 23, S.2, ss. 24- 25; Bülent Tanör, Necmi Yüzbaşıoğlu, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, 19. Bs., İstanbul Beta Yayınları, 2019, ss. 404

²²² Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 2018/125 Esas, 2020/4 Karar, 22.01.2020, R.G.T 13.05.2020, para. 4

düzenleme olan alanda CBK çıkarıldığında kanun hükümleri uygulanır.²²³ Filhakika Anayasa m. 104/17 bu konuda tereddütte yer vermeyecek şekilde açıktır. 2017 Anayasa değişikliği öncesinde KHK'lar ile yürürlükteki kanunlarda değişiklik yapılabilmesine karşın, CBK'lar ile yürürlükteki kanunlarda bir değişiklik yapılamayacak ve bir kanunu yürürlükten kaldırılamayacaktır.²²⁴ Zira CBK'ları düzenleyen Anayasa m. 104/17' de CBK'lar ile kanunların konumu şu şekilde düzenlenmiştir:

Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır. Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir.

Normlar hiyerarşisi sistematığına göre, bir hukuk normunu ancak o hukuk normun hukuki gücüne eşit veya o hukuk normdan daha üstün bir hukuki güce sahip bir hukuk normu değiştirebilir veya ilga edebilir.²²⁵ İlgili maddenin bu ifadeleri, kanunlar ile CBK'ların aynı hukuki güce sahip olmadığını ortaya koymaktadır.²²⁶ Zira mezkur maddede TBMM'nin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, CBK hükümsüz hale gelir demek ile kanunların hukuki gücünün CBK'lar aynı derecede olmadığını ortaya koymaktadır. Bu keyfiyet aynı zamanda yasama organının, 2017 değişiklikleri öncesinde olduğu gibi yürütme organına olan üstünlüğünü devam ettirdiği manasına

²²³ M. Artuk Ardiçoğlu, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, Ankara Barosu Dergisi, 2017, S.3, ss. 34

²²⁴ Çağrı Çolak, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi Yetkisinin Amerikan Sistemi Üzerinden Karşılaştırmalı Analizi*, ss. 63, Murat Açıl, *2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, ss. 738, M. Artuk Ardiçoğlu, *a.g.e.*, ss. 49,

²²⁵ Kemal Gözler, *Hukuka Giriş, Ekin Basın Yayın*, Bursa-2014, Bs. 11, ss. 183-184, Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 209

²²⁶ Şükrü Karatepe vd., *Sorularla Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, Memur-Sen Yayınları No: 24 , Ankara-2017, ss. 85

da gelmektedir.²²⁷ Binaenaleyh CBK'ların kanunlar ile aynı hukuki güce sahip olmamasından dolayı CBK'lar ile kanunlarda değişiklik yapmak veya bir kanunu ilga etmek mümkün değildir.

Hukuki işlemleri şekli yönden tasnifinde dikkate alınan ölçüt, işlemi yapan organın niteliği olduğunu belirtmiştik. Bu tasnifte işlemin mahiyeti değil fakat işlemi yapan organ göz önünde bulundurulmaktadır. CBK'lar yürütme organı tarafından tanzim edilen bir hukuki işlemdir. Bu sebep ile CBK'ların şekli açıdan bir yürütme işlemi olduğu yönünde herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır.²²⁸ Asıl tartışma CBK'ların maddi yönden nitelenmesi hususunda vaki olmaktadır. Anayasa Mahkemesi içtihadı ve doktrindeki görüşler çerçevesinde CBK'ların hukuki niteliğine bakacak olur isek, 2017 Anayasa değişikliği öncesinde, Anayasa Mahkemesi içtihatları ve doktrindeki görüşlerden KHK'ların hukuki niteliğine yönelik yasama işlemi olup olmadıklarına dair üç ölçütün var olduğunu tespit etmiştik bunların, *asli düzenleme yetkisi, kanun hükümlerini kaldırabilmesi ve değiştirebilmesi* ve *Anayasa Mahkemesinin denetimi* olarak belirtmiştik. Son tahlilde bu ölçütleri CBK'lara uyguladığımızda karşımıza çıkan netice şudur ki; bir kere CBK'lar yukarıda arz ve izah edilen sebepler ile *asli bir düzenleme yetkisi* ihtiva etmektedir. Bu bakımdan bir işlemin yasama işlemi olup olmadığına dair üç ölçütten biri olan *asli düzenleme yetkisi* CBK'lar için muteberdir. Diğer bir ölçüt olan *kanunların kaldırabilmesi ve değiştirebilmesi* CBK'lar için geçerli değildir. Zira yukarıda açıklandığı üzere, Anayasa m. 104' de açık şekilde CBK' nin kanunlar ile aynı hukuki güce sahip olmadığını belirtmiştik. Bir hukuki işlemin yasama işlemi sayılması için üçüncü ve son ölçüt olan *Anayasa Mahkemesinin denetimi* CBK'lar için geçerli olduğunu görmekteyiz. Zira Anayasa m. 148/1 şu şekildedir: “*Anayasa Mahkemesi, kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler ve bireysel başvuruları karara bağlar*”. Anayasa Mahkemesinin denetim sahasını belirleyen mezkur maddede açıkça CBK'ların Anayasa Mahkemesinin denetiminde olduğu hüküm altına alınmıştır.

²²⁷ Şükrü Karatepe, *Sistem Söyleşileri*, ss. 35-36

²²⁸ Recep Narter ve Semih Batur Kaya, *Hukuk İhdası Rejiminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 212, Abdurrahman Eren, *Anayasa Hukuku Ders Notları*, ss. 560

Ez cümle olarak, CBK'ların, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve doktrinindeki görüşlerden, bir hukuki işlemin yasama işlemi sayılması için ortaya çıkan üç ölçütten *asli düzenleme yetkisi* ve *Anayasa Mahkemesinin denetimi* ölçütlerini sağladığı, *kanunların kaldırabilmesi ve değiştirebilmesi* ölçütünü sağlamadığı ortaya çıkmaktadır. Bu noktada Ergün Özbudun şu görüşte bulunmuştur: “*Bir düzenleyici işlem kanun hükümlerini değiştirmek ve kaldırmak özelliklerini sahip olmasa dahi, bir konuyu ilk elden, asli olarak düzenleyebiliyor ise, böyle bir işlemin kanun niteliğinde sayılması gerekir*”.²²⁹ Bu görüş çerçevesinde bir hukuki işlem kanunları kaldırıp değiştirebilme gücüne haiz olmasa bile aslî olarak bir alanı doğrudan düzenleyebilme yetkisine haiz ise yasama işlemi sayılması gerekmektedir. Tüm bu açıklamalar neticesinde CBK'ların hukuki niteliği olarak şu neticeye varılabilir ki; CBK'lar şekli/organik kriter gereğince yürütme işlemi, maddi/işlevsel kriter gereğince de bir yasama işlemi niteliğindedir.²³⁰

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin hukuki niteliği hakkında açıklanması gereken bir diğer konu ise; Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin bir düzenleyici işlem olduğudur.²³¹ Vakıa Anayasada Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile bireysel işlem yapılamayacağına dair bir hüküm bulunmamaktadır. Diğer bir deyiş ile, Anayasada lafzi olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, bireysel idari işlem ve düzenleyici işlem niteliğinde olabileceklerine dair bir ayırım yapılmamıştır.²³² Lakin Anayasa değişikliği öncesinde Cumhurbaşkanının bireysel işlemleri Cumhurbaşkanı kararı

²²⁹ Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 209

²³⁰ Yasin Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 150; Hasan Tahsin Fendoğlu, *Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara-2019, 7. bs., ss. 669

²³¹ Özen Ülgen, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri İlk Gözlemler*, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2018, S.2, ss. 623; Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, ss. 386

²³² Aksi Yönde Görüş İçin Bknz: Şeref İba ve Yasin Söyler, *Yeni Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi İle Cumhurbaşkanı Kararının Nitelik Farkı ve Hukuki Sonuçları*, Anayasa Yargısı Dergisi, 2019, C. 36, S.1, ss. 200

şeklinde yapılmaktaydı.²³³ Yeni dönemde de Cumhurbaşkanlığı bireysel işlemlerinin Cumhurbaşkanlığı kararı/atama kararı şeklinde yapıldığını görmekteyiz.²³⁴ Bu bakımdan uygulamada fiili olarak, Cumhurbaşkanının genel düzenleyici işlemleri Cumhurbaşkanlığı kararnamesi şeklinde; bireysel işlemleri, Cumhurbaşkanlığı kararı şeklinde yapılmaktadır.²³⁵ Bu ayrımın Anayasal bir dayanağı olmamak ile beraber, uygulamada bir çok karışıklığı önlemesi bakımından gayet yerinde bir ayrım olduğu söylenebilir. Zira cumhurbaşkanının genel düzenleyici işlemi olan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi iken, bireysel işlemi olan, cumhurbaşkanlığı kararları, Danıştay'ın denetimindedir.²³⁶

CBK ile bireysel işlem tesis edilmesi, hak arama hürriyetinin ihlali ve fonksiyon gaspı neticelerini meydana getirebilir. Şöyle ki; CBK ile bir bireysel işlem tesis edilmesi neticesinde bu işlemten etkilenenlerin, dava yoluyla haklarını arama imkanları ortadan kaldırılmış olmaktadır. Zira CBK'ların denetim merci olarak Anayasa Mahkemesi belirlenmiştir. Kişilerin doğrudan bir CBK'nın iptali için Anayasa Mahkemesine dava açması mümkün olmadığından, Danıştay nezdinde açılacak bir iptal davası da, CBK'ların denetim merci Anayasa Mahkemesi olduğundan, görev yönünden reddedilecektir. Binaenaleyh neticede CBK ile bireysel işlem tesis etmek, kişilerin hak arama hürriyetinin büyük ölçüde kısıtlanmasına neden olabilecektir.²³⁷

Öteye yandan Anayasa m. 104/17' da Meclisin CBK ile aynı konuda kanun çıkarması durumunda CBK'nın hükümsüz hale geleceğini belirtmektedir. Bu keyfiyette CBK ile bireysel işlem tesis edilmesi halinde meclisin bu kararnameyi değiştirebilmesinin yolu

²³³ Cemre Akyılmaz, *2017 Anayasa Değişikliğine Göre Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2019, C.23, S.1, ss. 193

²³⁴ Volkan Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye'de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, ss. 326

²³⁵ Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, ss. 386

²³⁶ 2575 Sayılı Danıştay Kanunu m. 24: *Danıştay ilk derece mahkemesi olarak; Cumhurbaşkanlığı kararlarına, Cumhurbaşkanınca çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi dışında ki düzenleyici işlemlere... karşı açılacak iptal ve tam yargı davaları... inceler ve karara bağlar.*

²³⁷ Yasin Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 158

açılmış olacaktır ki bu yürütme fonksiyonun gaspı²³⁸ neticesini meydana getirecektir.²³⁹

Netice olarak, CBK ile bireysel işlem tesis edilemeyeceği kanaatindeyiz.²⁴⁰ Zira CBK ile bireysel işlem tesis edildiği takdirde hem hak arama hürriyetinin kısıtlanacağı hem de yürütme fonksiyonunun gaspı neticesini doğurabilecek bir keyfiyetin ortaya çıkmasına neden olacağını yukarıda açıkladık. Bu istenmeyen neticelere ilaveten şu sebepte dermeyeran edilebilir ki: CBK'nın denetim merci olarak Anayasa Mahkemesi belirlenmiştir. Anayasa Mahkemesinin denetim sahası, kanun ve kanun ile eş değer hukuk normlarının Anayasaya uygunluğudur.²⁴¹ Anayasa Mahkemesinin bireysel idari işlemleri denetlemek gibi bir yargılama usulü yoktur. Binaenaleyh, CBK'nın denetim merci olarak Anayasa Mahkemesinin belirlenmesi de, CBK ile bireysel işlem yapılamayacağının bir Anayasal delilini teşkil etmektedir.²⁴²

²³⁸ Fonksiyon Gaspının Bir Tanımı olarak: Yasama, Yürütme ve Yargı organlarından birine ait yetkinin, hakkı olmadığı halde diğer organ tarafından kullanılması olarak verilebilir.

²³⁹ Yasin Söyler, *a.g.e.*, ss. 160

²⁴⁰ Volkan Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye’de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, ss. 324; Şeref İba ve Yasin Söyler, *Yeni Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi İle Cumhurbaşkanı Kararının Nitelik Farkı ve Hukuki Sonuçları*, ss. 202

²⁴¹ Şükrü Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 330

²⁴² Şeref İba ve Yasin Söyler, *Yeni Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi İle Cumhurbaşkanı Kararının Nitelik Farkı ve Hukuki Sonuçları*, ss. 202

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİNİN HUKUKİ REJİMİ

2017 Anayasa değişiklikleri ile birlikte Türkiye Cumhuriyeti yeni bir hükümet sistemi kabul etmiştir. Bu yeni hükümet sistemi Türk Anayasa hukukunda esaslı bir zihniyet ve mantalite değişikliğine neden olacağını söyleyebiliriz.²⁴³ Bu değişikliğin esasının; değişiklik öncesinde parlamenter hükümet sistemine dayalı yumuşak kuvvetler ayrılığı ilkesi kapsamında, yasama organından teşekkül eden bir yürütme organı mevzu bahis iken artık yeni sistemde, doğrudan Anayasal bir yetkilendirme ile halkın oyuyla teşekkül eden bir yürütme organının olması söylenebilir.²⁴⁴ Bu zihniyet değişikliği çerçevesinde, Anayasanın 104/1 maddesinde değişiklik öncesindeki görev kısmı kaldırılmış yürütmeden yetki olarak bahsedilmiş ve Cumhurbaşkanına ait olduğu hüküm altına alınmıştır. Bu çerçevede Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin hukuki rejimini değerlendirirken bu esaslı zihniyet değişimini göz önünde bulundurup, yeni sistemin getirmiş olduğu hukuki zeminde bir neticeye varmak son tahlilde varılan neticenin en sağlıklı netice olacağı kanaatindeyiz.

2017 Anayasa değişiklikleri ile sert kuvvetler ayrılığına dayanan yeni hükümet sistemine geçilmesiyle birlikte yürütmenin düzenleyici işlem yapma araçlarında da değişiklik yapılmıştır. Bu değişiklik çerçevesinde, yürütme organının kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi kaldırılmış, bunun yerine, bu tezin de esasını oluşturan, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kabul edilmiştir.²⁴⁵

²⁴³ Metin Günday ve Çiğdem Sever, *2017 Anayasa Değişiklikleri Ve Uyumlaştırma Sürecinin İdare Hukukunda Yarattığı Etki Üzerine Bir Değerlendirme*, Atılım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Nami Çağan Anısına Armağan, Ankara-2020, Bs.1, ss. 623

²⁴⁴ Serap Yazıcı, *2017 Anayasa Değişikliği: Türkiye’de Başkanlık Sistemine Geçiş*, Atılım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Nami Çağan Anısına Armağan, Ankara-2020, Bs.1, ss. 783-784

²⁴⁵ Yavuz Atar, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Ve Anayasallık Denetimi*, ss. 241

CBK'nın hukuki niteliği açıkladığımız bölümde gerekçesiyle ortaya koyduğumuz üzere; CBK, yürütme organının asli nitelikte bir düzenleyici işlemidir.²⁴⁶ Diğer bir deyiş ile yürütme organı, bir yetki kanununa gerek duymaksızın, bir alanı ilk el olarak, genel, soyut ve objektif bir düzenleyici işlem ile tanzim edebilecektir.²⁴⁷ Bu başlık altında Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin hukuki rejimini incelerken, konunun bir sistematik üzere anlatılması ve daha iyi anlaşılacağı kanaatinde olduğumuz için, Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerini; yetki, şekil ve usul, konu, hukuki gücü ve denetim unsuru bakımından müstakil başlıklar altında değerlendireceğiz.

3.1 Yetki Unsuru

Etimolojik olarak yetki mefhumuna baktığımızda, TDK yetkiyi şu şekilde tanımlamıştır: “*Bir görevi, bir işi yasaların verdiği imkânlarla göre, belli şartlarla yürütmeyi sağlayan hak, salâhiyet, mezuniyet*”.²⁴⁸ TDK'nın bu genel tanımının yanında idare hukuku bağlamında yetki; bir kamu gücü aracı olan idari işlemin, herkes tarafından değil sadece hukuki olarak belirlenmiş kişiler eliyle kullanılmasını ifade etmektedir.²⁴⁹

İdare hukuku bağlamında yetki, kişilere verilen değil fakat kişilerin sahip oldukları idari makama verilen yetkililerdir. Bu bağlamda makama verilen yetkiler, o makama gelen kişi tarafından hukuka uygun bir şekilde kullanılır.²⁵⁰

²⁴⁶ Mehmet Boztepe, *2017 Anayasa Değişikliği Sonrası Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi*, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2018- Bahar C.5, S.9, ss. 14

²⁴⁷ Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, Bs. 18, ss. 249

²⁴⁸ <https://sozluk.gov.tr>, Erişim Tarihi: 05.05.2020

²⁴⁹ Burak Açıdoğuran, *İdari İşlemin Yetki Unsuru Ve Yetki Unsurunda ki Sakatlıklar*, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1999, C.7, S.1-2, ss. 2

²⁵⁰ Halil Kalabalık, *İdare Hukuku Dersleri*, ss. 65

İdari bir makamda yetki kullanacak kişi, bu yetkisini Anayasa ve kanunlardan alır.²⁵¹ Yetkinin Anayasa ve kanunlardan neşet etmesi hukuk devleti ilkesinin mühim bir unsuru olan idarenin kanuniliği İlkesinin bir gereğidir.²⁵²

Kişi bakımından yetki; bir idari makamdan sadır olan idari işlemin, o makam adına işlem yapmaya yetkili kişi tarafından yapılmasıdır.²⁵³ Bu manada yetkiyi kullanan kişinin bidayetle medeni hukuk anlamında temyiz kudretine haiz olmalı ve o makam adına irade açıklamak için yetkilendirilmiş olmalıdır.²⁵⁴ Mevzuatta irade açıklamaya yönelik yetkilendirilen kişi veya makamlar açık olarak belirtilmiştir. Bu belirtilen kişi veya makamlar dışında yetki kullanılması halinde, o idari işlem hukuka aykırı hale gelebilecektir.²⁵⁵

Konu bakımından yetki; Anayasa ve kanunlar çerçevesinden idare adına irade açıklamak ile yetkilendirilmiş idari makamların; belirli konulara ilişkin kararları, hangi makam tarafından alınacağını belirler.²⁵⁶ Anayasa ve kanunlarca idari makamlar genel yetki ile donatılmamıştır. Hangi idari makamın hangi konuda yetkili olduğu belirtilmiştir. Bir idari makam Anayasa ve kanunlarca yetkili olmadığı bir konuda irade beyanında bulunması halinde bu işlem hukuka aykırı olacaktır.²⁵⁷ Konu bakımından yetkisizlik, aynı hiyerarşik düzene tabi makamlar arasında olabileceği gibi farklı hiyerarşik düzene tabi makamlar arasında da meydana gelebilir.²⁵⁸

²⁵¹ Halil Kalabalık, *İdarenin Takdir Yetkisinin Sınırları Ve Yargısal Denetimi*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1997, C.1, S.1, ss. 177 ; Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, ss. 275; Ahmet Emrah Akyazan, *Maddi Açından İdari İşlemler*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2009, S. 85, ss. 228

²⁵² Burak Açıdoğru, *İdari İşlemin Yetki Unsuru Ve Yetki Unsurunda ki Sakatlıklar*, ss. 3

²⁵³ Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, ss. 289

²⁵⁴ Burak Açıdoğru, *İdari İşlemin Yetki Unsuru Ve Yetki Unsurunda ki Sakatlıklar*, ss. 5

²⁵⁵ Yücel Ortak, *Danıştay Kararları Işığında İdari İşlemin Yetki Unsuru*, İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, İstanbul-2019, ss. 24

²⁵⁶ Metin Günday, *İdare Hukuku*, ss. 136

²⁵⁷ Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, ss. 290

²⁵⁸ Metin Günday, *İdare Hukuku*, ss. 136

Yer bakımından yetki; idare adına irade açıklama yetkisine sahip olan makamın, konu bakımından yetkisini, hangi coğrafi bölge içerisinde kullanacağını belirler.²⁵⁹

Zaman bakımından yetki; idare adına irade açıklamaya yetkili idari makamın konu yönünden yetkisini hangi zaman diliminde kullanacağını belirler.²⁶⁰ Bir idari makamda idare adına yetki kullanan kişinin yetkisi görevli olduğu süre içerisinde geçerlidir.²⁶¹

İdari işlemin yetki unsurunu açıklayan bu beyanlar ışığında CBK'lara baktığımızda; Anayasa m. 104/17'de "*Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir*". Hükmü ile CBK çıkarmaya yetkili kişinin Cumhurbaşkanı olduğunu hüküm altına almış olmaktadır.²⁶² Bu bakımdan Cumhurbaşkanı CBK çıkarırken bir başka organın izni, görüşünü veya teklifini almak zorunda değildir.²⁶³ CBK'lar Cumhurbaşkanının imzası ile yayınlanır. Bu bağlamda CBK'lar Cumhurbaşkanının tek başına yaptığı işlemlerdir, herhangi bir Bakanın imzasının bulunmasına gerek yoktur.²⁶⁴

CBK'lar için, 2017 Anayasa değişikliği öncesi var olan KHK'lar için bir gereklilik olan yetki kanununa gerek yoktur. Diğer bir deyiş ile, Cumhurbaşkanı CBK çıkarmak

²⁵⁹ Metin Günday, *İdare Hukuku*, ss. 137; Yücel Ortak, *Danıştay Kararları Işığında İdari İşlemin Yetki Unsuru*, ss. 26

²⁶⁰ Ömer Faruk Taşlıdere, *İdari İşlemin Bir Unsuru Olarak Yetki Unsuru Ve Sakatlıkları*, Sakarya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, Sakarya- 2011, ss. 39

²⁶¹ Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, ss. 291; Burak Açıdoğru, *İdari İşlemin Yetki Unsuru Ve Yetki Unsurunda ki Sakatlıklar*, ss. 7

²⁶² Hasan Tunç, *Türk Anayasa Hukuku*, Gazi Kitabevi, 1. Bs., Temmuz-2018- Ankara, ss. 221

²⁶³ Cemre Akyılmaz, *2017 Anayasa Değişikliğine Göre Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, ss.193

²⁶⁴ Murat Açı, *2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, ss. 732

için TBMM'nin çıkaracağı bir yetki kanununa ihtiyacı olmadığı gibi, CBK'lar TBMM'nin onayına da sunulmazlar.²⁶⁵

3.2 Şekil Ve Usul Unsuru

Hukuki işlemlerde şekil unsuru, hukuk aleminde değişiklik meydana getirmeye yönelen iradenin açıklanma aracıdır.²⁶⁶ Diğer bir deyiş ile hukuki işlemin esasını oluşturan iradenin dış dünyaya yansımalarının aracıdır.²⁶⁷ Hukuki işlemler, şekil unsuru ile birlikte dış dünyaya ilan edilip, bilinebilir hale gelmektedir. Usul unsuru ise, hukuki işlemi gerçekleştirmek için uyulması gereken kuralları ifade etmektedir.²⁶⁸ CBK'ların şekil unsuruna dair düzenleme Anayasa m. 104/19'da yer almaktadır. Mezkur maddeye göre CBK'lar Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğü girmektedirler. Bu manada CBK'ların yürürlük tarihi resmi gazetenin yayınlanma tarihinden farklı bir gün olarak belirlenebilir.²⁶⁹ CBK'lar Cumhurbaşkanının tek taraflı olarak yapmış olduğu işlemlerdir. Cumhurbaşkanı CBK ihdas ederken herhangi bir kişi ya da kurumun görüşü veya onayı ile mukayyed değildir. Binaenaleyh CBK'lar tek yanlı ve basit hukuki işlemlerdir.²⁷⁰

²⁶⁵ Adnan Küçük ve Bayram Doğan, *Türkiye'de 2017 Anayasa Değişikliği Kapsamında Yürütmenin Asli Düzenleme Yetkisi Ve Mahfuz Düzenleme Alanı*, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.9, S.1, ss. 11; Yavuz Atar, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Ve Anayasallık Denetimi*, ss. 249;

²⁶⁶ Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, ss. 299

²⁶⁷ Halil Kalabalık, *İdare Hukuku Dersleri*, 1.bs., C.2, ss. 80

²⁶⁸ Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *a.g.e.*, ss. 305

²⁶⁹ Mehmet Boztepe, *2017 Anayasa Değişikliği Sonrası Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi*, ss. 15

²⁷⁰ Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 936

3.3 Konu Unsuru

Hukuki işlemlerin konusu, yapılan hukuki işlem ile meydana gelen neticedir.²⁷¹ Diğer bir deyiş ile, yapılan hukuki işlemin hukuk alanında ortaya çıkardığı değişikliktir.²⁷² Örnek olarak, bir memurun atama işleminin konusu, kişinin memurluk statüsüne girmesidir.²⁷³ Kamulaştırma işleminin konusu ise, özel mülkiyette olan bir taşınmanın kamu mülkiyetine dahil edilmesidir.²⁷⁴ Hukuki işlemin konusu hakkında netice olarak şu ifadeler kullanılabilir ki; hukuki işlemin konusu, bizzat işlemin kendisidir.²⁷⁵

CBK'ların genel olarak düzenlendiği Anayasa m. 104/17' de CBK'ların konusu ve aynı zamanda sınırları da gösterilmiştir. Mezkûr madde şu şekildedir:

Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez. Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır. Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir.

Mezkûr maddeden sarahat ile ortaya çıkmaktadır ki, CBK'ların konu unsuru yürütme yetkisine ilişkin konulardır.²⁷⁶ CBK'lar konu yönünden bazı sınırlamalara tabidir.

²⁷¹ Muhammed Göçgün, *İdari İşlemin Konu Unsuru*, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Tezi, İstanbul-2016, ss. 20

²⁷² Metin Günday, *İdare Hukuku*, ss. 157

²⁷³ Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, ss. 322

²⁷⁴ Muhammed Göçgün, *İdari İşlemin Konu Unsuru*, ss. 20

²⁷⁵ Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, ss. 322

²⁷⁶ Mehmet Boztepe, *2017 Anayasa Değişikliği Sonrası Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi*, ss. 15

Diğer bir deyiş ile yürütme organı, yasama organının sahip olduğu genellik ilkesine sahip değildir.²⁷⁷ Mezkur maddeden CBK'ya ilişkin olarak ilk sınır CBK'ların yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarılacağıdır.

3.3.1 Yürütme Yetkisine İlişkin Konular

Yürütme yetkisinin ne manaya geldiğinin ortaya koyulması, CBK'nın ihdas alanının belirlenmesinde zaruret arz etmektedir. Aynı zamanda bu mesele hukuk devleti ilkesinin mühim bir unsuru olan belirlilik unsuru açısından da zaruret arz etmektedir.²⁷⁸ Lakin yürütme yetkisinin kapsamının belirlenmesi, Türk hukuku içerisinde kolayca yapılabilecek bir işlem değildir. Zira yürütme yetkisine ilişkin konular çok geniş bir alanı kapsamaktadır.²⁷⁹

Yürütme yetkisinin alanına dair şu görüş dermeyeran edilebilir ki; bir kere yürütme yetkisi belirlenirken, klasik idare hukukunda kullanılan, maddi/ şekli kriter kullanılabilir. Lakin, bu kriter devlet organlarının hukuki işlemlerini ayırmada kullanıldığı için yeterli olmayacaktır.²⁸⁰ Aynı zamanda, yürütme organının da soyut, kişilik dışı, genel düzenlemeler yapabildiği bir hukuk sisteminde maddi/ şekli kriter tek başına yürütme yetkisinin alanının belirlenmesinde yeterli olmayacaktır.

Yürütme yetkisinin belirlenmesinde kuvvetler ayrılığı teorisinden hareket ile de bir neticeye varılabilir.²⁸¹ Şöyle ki; klasik kuvvetler ayrılığı teorisine göre yasama organının düzenleme yetkisi asli, yürütme organının düzenleme yetkisi türev

²⁷⁷ Murat Açıl, *2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, ss. 742; M. Artuk Ardıçoğlu, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 50

²⁷⁸ Ahmet Yayla, *Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı Ve İdari İşlemlere Etkisi*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş Tezcan'a Armağan, C.21, Özel S., 2019, ss. 1613

²⁷⁹ Mehmet Boztepe, *a.g.m*, ss. 15, Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 251,

²⁸⁰ Taylan Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul-2020, 1. Bs, ss. 79; Abdurrahman Eren, *Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi*, ss. 18

²⁸¹ Taylan Barın, *a.g.e*, ss. 80

niteliktedir.²⁸² Diğer bir deyiş ile yürütmenin düzenleme yetkisinin alanı kanunları uygulamaktan ibarettir.²⁸³ Lakin Anayasal bir yetkilendirme ile yürütme organına asli düzenleyici işlem yetkisi tahsis edilmesi CBK'nın ihdasının kanunları uygulamak amacıyla olmadığını ortaya koymaktadır.²⁸⁴ Zira Anayasada yürütmenin düzenleyici işlemi olarak, temelde iki enstrüman düzenlenmiştir. Bunlardan biri CBK diğeri ise yönetmeliklerdir. Anayasa m. 104/18' de yönetmelikler şu şekilde düzenlenmiştir: “Cumhurbaşkanı, kanunların uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilir”. Madden açıkça görüldüğü üzere, yönetmelikler kanunların uygulanmasını sağlamak üzere çıkarılmaktadır. Diğer bir deyiş ile yönetmelikler, yürütme organının türev nitelikli bir yetkisidir. CBK'ları düzenleyen Anayasa m. 104/17' de yönetmeliklerin düzenlendiği maddedeki gibi türev nitelikli olduklarını belirten bir madde bulunmaması, kanun koyucunun, yürütme organına asli olarak düzenleme yetkisi verdiğine işaret etmektedir. Binaenaleyh yürütme organının türev nitelikli düzenleyici işlemleri yönetmeliklerdir.²⁸⁵

Kuvvetler ayrılığı teorisinin yürütme alanını, kanunların uygulanması olarak belirlemesi, CBK'ların asli düzenleyici işlem olmasından dolayı, 2017 Anayasa değişikliği sonrası Türk hukuk sisteminde yürütme yetkisinin alanının belirlenmesinde, kuvvetler ayrılığı teorisi de tek başına yeterli olamayacağı görüşündeyiz. Yürütme yetkisinin kapsamını belirlemek için son tahlilde şu yöntem kullanılabilir ki; yasama yetkisi ve yargı yetkisinin dışında kalan konuların yürütme yetkisine dahil olduğu söylenebilir.²⁸⁶ Zira Yürütme yetkisinin kapsamını sadece kendi

²⁸² Abdurrahman Eren, *Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi*, ss. 18

²⁸³ Murat Açıl, *2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, ss. 743

²⁸⁴ Taylan Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, ss. 82; Yavuz Atar, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Ve Anayasallık Denetimi*, ss. 247

²⁸⁵ Taylan Barın, *a.g.e.*, ss. 81

²⁸⁶ Metin Günday ve Çiğdem Sever, *2017 Anayasa Değişiklikleri Ve Uyumlaştırma Sürecinin İdare Hukukunda Yarattığı Etki Üzerine Bir Değerlendirme*, ss. 3; Adnan Küçük ve Bayram Doğan, *Türkiye’de 2017 Anayasa Değişikliği Kapsamında Yürütmenin Asli Düzenleme*

içerisinde belirlemeye çalışmak, bu yetkinin ucu açık ve geniş bir yetki meydana getirebileceği için, CBK'ların yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarılacağını hüküm altına alındığı göz önünde bulundurulsa, hükmün mefhum-u muhalifinden yürütme yetkisinin dışında CBK çıkarılamayacağı manasına gelmektedir.²⁸⁷ Bu manada yasama ve yargı yetkisinin dışında kalan alan, yürütme yetkisinin alanı olduğu söylenebilir.²⁸⁸

3.3.2 Temel Hak Ve Ödevlere İlişkin Sınırlar

CBK'nın konu yönünden ikinci sınırını temel hak ve ödevler oluşturmaktadır. Bu bağlamda Anayasa 104/17. Maddesinde “*Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle düzenlenemez*”. Filhakika getirilen bu hüküm temel hak ve ödevlerin korunmasına yönelik mühim bir güvencedir. Öte yandan getirilen bu hükmün mefhum-u muhalifinden Anayasanın ikinci kısmının üçüncü bölümünde yer alan sosyal ve ekonomik hakların CBK ile düzenlenebileceği neticesine varılmaktadır.²⁸⁹ Anayasanın mezkur maddesindeki düzenleme ile şu netice hasıl olmaktadır ki; kanun koyucu yapmış olduğu bu düzenleme ile Georg Jellinek'in temel hak ve hürriyetler ile ilgili yapmış olduğu negatif statü hakları ve aktif statü haklarını güvence altına almış olmaktadır. Zira negatif statü hakları ve aktif statü hakları, devletten olumsuz bir tutum beklenen haklardır.²⁹⁰ Bu alanlarda yapılacak olan bir düzenleme kuvvetle muhtemel hakkı

Yetkisi Ve Mahfuz Düzenleme Alanı, ss. 20; Yasin Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 84; Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 283-284

²⁸⁷ Abdülhamit Gül, *Milletin Özne Olduğu Sistem: Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, Yeni Türkiye Dergisi, Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Özel Sayısı S.94, Mart-Nisan 2017, ss. 150; Yasin Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 84

²⁸⁸ Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 283-284; Şükrü Karatepe, *Sistem Söyleşileri*, ss. 36-37; Yasin Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 84

²⁸⁹ Cemre Akyılmaz, *2017 Anayasa Değişikliğine Göre Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, ss. 195; Ahmet Yayla, *Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı Ve İdari İşlemlere Etkisi*, ss. 1638

²⁹⁰ Mehmet Akad vd. *Genel Kamu Hukuku*, Der Yayınları: 287, İstanbul-2015, Bs. 11, ss. 262

sınırlayıcı mahiyette olacağından, kanun koyucu tarafından bu haklar CBK'ların konu unsuru dışında tutulmuştur.

Bu başlık altında ehemmiyet arz eden bir sorunda şudur ki; düzenleme kavramının ne manaya geldiğidir. Bu konu hakkında Fazıl Sağlam şu görüşte bulunmuştur: “*Hakkı sınırlayan düzenlemeler olabileceği gibi hakkı güçlendiren hatta hakkı etkinleştiren, düzenlemenin öncesinde olmayan içerik kazandıran düzenlemeler de olabilir*”.²⁹¹ Burada yazar, düzenlemenin sınırlamadan daha geniş bir kavram olduğunu vurgulamıştır.

Bu konu hakkında bir neticeye varılmasında dikkat edilmesi gereken esaslı unsur şudur ki, Anayasa m.13' ün amir hükmü karşısında Anayasa m. 104/17 bir istisna teşkil edip etmeyeceğidir. Temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasının belirli prensipler dahilinde ancak yasama organı tarafından yapılabileceğini hüküm altına alan Anayasa m. 13 temel hak ve hürriyetlerin kısıtlanması rejimini düzenleyen bir hükümdür. Bu hüküm karşısından Anayasa m. 104/17'de Anayasa m. 13'e istisna teşkil edecek bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bununla birlikte, Anayasa m. 104/17'nin Anayasa m. 13'e karşı daha yeni bir hüküm olması, Anayasa m. 104/17'yi Anayasa m. 13'ün istisnası haline getirmez. Binaenaleyh Anayasa m. 104/17 temel hak ve özgürlüklerin kısıtlanması rejimini düzenleyen Anayasa m.13 karşısında bir istisna teşkil etmemesinden dolayı, CBK'lar ile Anayasanın ikinci kısmının üçüncü bölümünde yer alan sosyal ve ekonomik hakların CBK'lar ile sınırlandırılmayacağı görüşündeyiz. Bu konu hakkında Anayasa değişikli öncesinde Anayasa Mahkemesi şöyle bir karar vermiştir:

Anayasa'ya göre mutlaka kanunla düzenlenmesi gerekmeyen bir konu, kanuni dayanağı olmak kaydıyla idarenin düzenleyici işlemlerine bırakılabilir. Buna karşın temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasının ancak kanunla yapılacağına ilişkin Anayasa'nın 13. maddesi, bir kanun hükmü olmaksızın yürütme ve idarenin bir hak ve hürriyeti ilk elden düzenleyici işlemle sınırlamasına izin vermez. ... Dahası, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrası uyarınca sosyal ve ekonomik haklar hariç olmak

²⁹¹ Fazıl Sağlam, *Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları, Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar*, Anayasa Yargısı Dergisi, C.1, 1984, ss. 268

*üzere temel hak ve hürriyetlere ilişkin olarak kanun hükmünde kararname ile düzenleme yapılamaz. Dolayısıyla kanun hükmünde kararname ile dahi düzenlenemeyecek temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin bir düzenlemenin ilk elden idari düzenleyici işlemlerle yapılması Anayasa karşısında mümkün değildir.*²⁹²

Anayasa Mahkemesi mezkur kararında; yürütme organının Anayasa m. 13 karşısında ilk elden bir temel hak ve hürriyeti sınırlayamayacağına karar vermiştir. Anayasa Mahkemesinin bu kararı CBK’lar içinde geçerli olacağı kanaatindeyiz. Son tahlilde CBK’ların konu bakımında ikinci sınırı olarak Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile sınırlandırılmayacaktır. Lakin Anayasanın ikinci kısmının üçüncü bölümünde yer alan sosyal ve ekonomik hakların hayata geçirilebilmesi için ve sınırlama manasına gelmeyen düzenlemeler yapılabilecektir.²⁹³

3.3.3 Anayasada Münhasıran Kanunla Düzenlenmesi Öngörülen Konular

CBK’nın konu yönünden üçüncü sınırı ise, Anayasada münhasıran kanun ile düzenlenmesi gerektiği belirtilen konulardır. Anayasa m. 104/17 sınırı şu şekilde belirtmiştir: “*Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz*”. Madde metninde de açıkça anlaşıldığı üzere, Anayasada bir konunun kanun ile düzenlenmesi öngörülmüş ise o konu CBK’ların konusu olamayacaktır. Lakin burada açıklanması gereken ilk sorun şudur ki, münhasıran kanun ile düzenlenmesi ön görülen konular nelerdir ve bu konular nasıl

²⁹² Anayasa Mahkemesi, *Bireysel Başvuru*, Tuğba Arslan, Başvuru no: 2014/256, 25.06.2014, para. 87-88

²⁹³ Halil Kalabalık, *İdare Hukuku Dersleri*, Seçkin Yayınları, Ankara-2019, C.1, Bs. 5, ss. 141; Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, ss. 390; Bu konu hakkında Yasin Söyler, düzenlemenin aynı zamanda sınırlamayı da içeren geniş bir kavram olduğunu, Anayasa m. 104/17’nin Anayasa m. 13’e istisna teşkil ettiğini , CBK ile sosyal ve ekonomik hak ve özgürlükler üzerinde sınırlama getirilip getirilemeyeceği hususunda Anayasa m. 104 öncelikle uygulanması gerektiğini belirtmiştir. Ayrıntılı Bilgi İçin Bknz: Yasin Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 89

belirlenecektir? Anayasada münhasır bir kanun alanı belirlenmemiştir.²⁹⁴ Bu sorun 2017 Anayasa değişikliği ve KHK rejiminde, Anayasa Mahkemesi tarafından ikili bir ayrıma gidilerek çözülmüştür. Anayasa Mahkemesi, münhasır kanun ile düzenleme alanını. *'kanunla düzenlenir'* ve *'ancak, sadece, yalnızca* vb. içeren hükümleri farklı değerlendirmiştir.²⁹⁵ Anayasa Mahkemesi bir kararında şu içtihadta bulunmuştur:

*Anayasa'nın herhangi bir maddesinde kanunla düzenleneceği öngörülen bir konunun, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasının açıkça yasakladığı hükümler ile ilgili olmadıkça ya da Anayasa'nın 163. maddesinde olduğu gibi kanun hükmünde kararname çıkarılamayacağı açıkça belirtilmedikçe kanun hükmünde kararname ile düzenlenmesi Anayasa'ya aykırılık oluşturmaz.*²⁹⁶

Anayasa Mahkemesi bu içtihadı ile Anayasada, kanun ile düzenleneceği öngörülen bir konunun kanuna eş değer olan kanun hükmünde kararname ile düzenlenmesini Anayasaya aykırı bulmamıştır. Farklı bir deyişle, kanun hükmünde kararnameler rejiminde, Anayasa Mahkemesi *'kanunla düzenlenir'* ibaresini, münhasır kanun alanı kabul etmemiştir. Anayasa Mahkemesi sadece inhisari olarak belirlenmiş hükümleri münhasır kanun alanı olarak kabul etmiştir. Diğer bir deyişle Anayasada *'sadece kanunla, 'ancak kanunla' 'yalnız kanunla'* gibi inhisari olarak kanunun düzenleme alanına hasredilmiş hükümleri münhasır kanun alanı saymakta idi.²⁹⁷

²⁹⁴ Cemre Akyılmaz, *2017 Anayasa Değişikliğine Göre Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, ss. 195; Adnan Küçük ve Bayram Doğan, *Türkiye'de 2017 Anayasa Değişikliği Kapsamında Yürütmenin Asli Düzenleme Yetkisi Ve Mahfuz Düzenleme Alanı*, ss. 21; Volkan Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye'de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, ss. 268

²⁹⁵ Recep Narter ve Semih Batur Kaya, *Hukuk İhdası Rejiminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 260

²⁹⁶ Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 2011/149 Esas, 2012/187 Karar, K.T. 22.11.2012, R.G.T, 08.10.2013

²⁹⁷ Abdurrahman Eren, *Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi*, ss. 35; Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 251;

2017 Anayasa değişiklikleri sonra ‘münhasır kanun alanı’ ile ilgili doktrinde farklı görüşler derç edilmiştir. Bu görüşlerin ilki, Anayasada kanunla düzenlenir ibaresinin geçtiği tüm hükümlerin münhasır kanun alanı olduğu diğer bir deyişle, kanunla düzenlenir ibaresinin geçtiği tüm alanlar CBK ile düzenlenemeyeceğidir.²⁹⁸ Bu görüşe mukabil *ikinci görüş ise*, KHK rejiminde olduğu gibi Anayasada inhisari olarak belirtilmiş alanların münhasır kanun alanı olduğu yönündedir.²⁹⁹

Anayasa Mahkemesi 2020 yılında vermiş olduğu bir kararında KHK rejimindeki görüşünden vazgeçerek, yeni getirilmiş olan CBK rejiminde münhasır kanun alanıyla ilgili, doktrinde ki görüşlerden ilkini benimseyerek, Anayasa da kanunla düzenlenir ibaresinin geçtiği tüm alanları münhasır alan olarak kabul edip, bu alanlarda CBK ile düzenleme yapılamayacağını kabul etmiştir. Mezkûr karar şu şekildedir:

*Fıkranın üçüncü cümlesinde de Anayasa’da münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda CBK çıkarılamayacağı hüküm altına alınmıştır. Ancak Anayasa’da hangi konuların münhasıran kanunla düzenleneceğine ilişkin özel bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadında anayasa koyucunun kanunla düzenlenmesini öngördüğü konuların bu kapsamda görülmesi gerektiği kabul edilmektedir. Buna göre Anayasa’da kanunla düzenleneceği belirtilen alanlarda Cumhurbaşkanı’nın CBK çıkarma yetkisi bulunmamaktadır.*³⁰⁰

Anayasa Mahkemesinin vermiş olduğu bu kararda açıkça Anayasada kanunla düzenlenir ibaresinin geçtiği tüm alanları ‘münhasır kanun alanı’ olarak kabul

²⁹⁸ Özen Ülgen, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri*, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2018-C.1, ss. 31-33; Turan Yıldırım, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, ss. 26; Ahmet Yayla, *Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı Ve İdari İşlemlere Etkisi*, ss. 1616-1617;

²⁹⁹ Özge Aksoylu Ürger, *Son Anayasa Değişikliği Uyarınca Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Türk Hukukundaki Yeri*, 4. Uluslararası Hukuk Sempozyumu, 3-4-5 Mayıs 2018, ss. 152

³⁰⁰ Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi* , Esas: 2019/31, Karar: 2020/5, K.T. 23.01.2020, para: 11

etmektedir. Ez cümle, yürütme organı Anayasada kanunla düzenlenir ibaresinin geçtiği alanlarda CBK ihdas edemeyecektir.³⁰¹

3.3.4 Kanunda Açıkça Düzenlenen Konular

Anayasa m. 104/17'nin dördüncü cümlesinde “*kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz*”. ifadesi yer almaktadır. Binaenaleyh kanunda açıkça düzenlenen konular CBK'nın konu bakımından dördüncü sınırını teşkil etmektedir. Burada ilk üzerinde durulması gereken soru, “*Kanunda açıkça düzenlenen*” ifadesi KHK'ları da kapsamakta mıdır? KHK rejiminde KHK'ların kanun ile eş değer norm olması ve kanunun meydana getirdiği tüm neticeleri KHK'nın da getirmesi sebebiyle “*kanunda açıkça düzenlenen* ifadesi” KHK'ları da kapsaması gerekmektedir.³⁰² Diğer bir deyiş ile hukukumuzda mer'iyetini muhafaza eden KHK'ların düzenlediği konularda CBK ihdas edilemeyecektir.

Üzerinde durulması gereken ikinci sorun ise, madde de geçen *açıkça düzenlenen* ibaresinin ne ifade ettiği. İlk bakışta *açıkça düzenlenen* ibaresine net bir anlam vermek oldukça güçtür.³⁰³ Binaenaleyh mezkur ibareyi iki farklı görüş ile ele almak mümkündür. Bu görüşlerden ilki şudur ki; *açıkça düzenlenen* ibaresinden bir konunun sadece kanun ile düzenlenmesinin yeterli sayılacağı, diğer bir deyiş ile bir konuda kanun ile düzenleme yapılmış ise başkaca bir denetime tabi olmadan, o konuda CBK çıkarılamayacağıdır.³⁰⁴ Bu görüş çerçevesinde CBK'ları değerlendirecek olur isek, CBK'ların konu yönünden bir hayli sınırlanacağı hatta yeni teknolojik ve teknik

³⁰¹ Ömer Anayurt, *Anayasa Hukuku*, Seçkin Yayınları, Ankara-2019, 2. bs., 328

³⁰² Osman Can, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı*, *Anayasa Yargısı Dergisi*, C:37, S:1, Eylül 2020, ss. 147; Volkan Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye’de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, ss. 275; Taylan Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, ss. 113

³⁰³ Kemal Gözler *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 930

³⁰⁴ Esin Gürsel, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Yürütmenin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırları*, Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C:1, S:2, 2019, ss. 415-416

buluşlar dışında CBK'ların kullanım alanı hemen hemen mümkün olamayacaktır.³⁰⁵ Zira günümüz hukuk sistemlerinde hemen her konunun kanuni bir karşılığı olduğu göz önüne alındığında CBK'ların konu sahası bir hayli kısıtlanmış olacaktır.³⁰⁶

İkinci olarak şu şekilde ele alınılabilir ki; bir kanun, yasama yetkisinin genelliği ilkesi gereğince her konuyu ihtiva edebilir. Binaenaleyh yapılan tüm kanunlar ayrıntılı düzenlemeye sahip olmayabilir. Bu noktadan hareket ile, bir kanun, uygulanabilmesi için düzenleyici işlemlere ihtiyaç duymuyor ise, o konuda CBK çıkarılamaz.³⁰⁷ Fakat, bir konuda kanun mevcut olmak ile birlikte o kanunun uygulanabilmesi için düzenleyici işlemlere ihtiyaç duyuluyor ise o konuda CBK çıkarılabilir.³⁰⁸

Burada ilk görüşe katılmanın pek mümkün olmadığını belirtmek isteriz. Zira kanun koyucu “*kanunda düzenlenen*” ibaresi yerine “*kanunda açıkça düzenlenen*” ibaresini tercih etmiştir. Anayasa gibi temel bir hukuk metninde yer alan tüm ibarelerin bir amaca matuf olduğunu mülhaza edip ona göre bir yorum tekniği geliştirmenin zorunlu olduğunu düşünmekteyiz. Zira eğer bazı ibareleri görmezden gelerek bir neticeye varmaya çalışırsak bu durumda, o kanunu uygulayan her uygulayıcı istediği gibi bazı ibareleri görmezden gelerek bir yorum tekniği geliştirir ki, bu hukuk devleti ilkesinin en önemli unsuru olan belirlilik ilkesinin yitirilmesine yol açabilir. Binaenaleyh kanun koyucunun “*kanunda düzenlenen*” ibaresi yerine “*kanunda açıkça düzenlenen*” ibaresini özellikle tercih ettiğini düşünmekteyiz.

Kanaatimizce, kanun koyucunun *açıkça düzenlenen* ibaresinden maksadı, ikinci görüş olarak ele aldığımız şekildedir. Zira ilk olarak ele aldığımız şekliyle değerlendirilecek olunursa, zımni olarak da olsa Anayasada belirtilen “*açıkça*” ibaresini yok saymak manası gelecektir. Bu durumun Anayasal yorum tekniğiyle bağdaşmadığı

³⁰⁵ Osman Can, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı*, ss. 149

³⁰⁶ Recep Narter ve Semih Batur Kaya, *Hukuk İhdası Rejiminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 264

³⁰⁷ Osman Can *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı*, ss. 148

³⁰⁸ Yasin Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 98-99; Osman Can, *a,g,m*, ss. 148

kanaatindeyiz. Bununla beraber ilk görüşü kabul edecek olur isek, CBK’ların konu bakımından hemen hemen uygulama alanı kalmayacaktır.

İkinci görüşün kabul edilmesi halinde de “*kanunda açıkça düzenlenen*” ibaresinin tam olarak karşılığının verilmesi güçtür. Zira hangi kanunun doğrudan uygulanabileceği, hangi kanun için düzenleyici işlem yapılması gerektiği de önemli bir çözümlemeyi gerektirmektedir. Bu manada, yasama organı kanun yaparken kanunun muhtevasında CBK’ya düzenleme alanı bırakabilir. Uygulamada bu şekilde birçok kanun olduğu görülmektedir.³⁰⁹ Bu gibi bir durumda CBK ile kanunda belirtilen alanda düzenleme yapılmasında bir sorun gözükmemektedir. Lakin her kanun CBK’nın düzenleme alanını ihtiva etmek mecburiyetinde değildir. Bu gibi durumlarda hangi kriterlere göre kanunun bir konuyu *açıkça düzenlediği* neticesine varılabilecektir? Bu sorunun cevabını vermek oldukça güçtür. Lakin burada yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi çerçevesinde kullanılan *temel ilkelerin ve çerçevenin belirlenmesi* kıstasları uygulanarak bir neticeye varılmaya çalışılabilir.³¹⁰ Lakin bu kıstaslarında tek başına yeterli olmayacağı kanaatindeyiz. Bu kıstaslar ile birlikte, kanunun düzenlenme amacı, kapsamı, muhteviyatı, uygulama ve etki alanı dikkate alınarak, kanunun, konuyu açıkça düzenleyip düzenlemediği neticesine varılması gerekmektedir.

3.3.5 Kanun İle Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Aynı Konuyu Düzenlemesi

Anayasa m. 104/17’nin dördüncü cümlesi “*Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır*”. Hükümünü ihtiva etmektedir. Kanun koyucu bu hükümle kanun ile CBK norm çatışmasına çözüm kuralı getirmiş olmaktadır.³¹¹ Mezkur madde gereğince, bir konu hakkında CBK ve kanunun farklı hükümler içermesi halinde kanun hükümlerinin uygulanacağı hüküm altına alınmış olunmaktadır.

³⁰⁹ Taylan Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, ss. 115

³¹⁰ Ahmet Yayla, *Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı Ve İdari İşlemlere Etkisi*, ss. 1620; ³¹⁰ Murat Açıl, 2017 *Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, ss.747;

³¹¹ Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 282; Taylan Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, ss. 118

Getirilen bu hükümle, bir konuda hem kanun hem de CBK bulunması durumunda, CBK ihmal edilerek, olaya kanun hükmünün uygulanması sağlanmaktadır.³¹² Diğer bir anlatımla, bir konuda hem kanun hem de CBK mevcut olduğu durumda, uygulayıcı merciler CBK hükmünü ihmal edip olaya kanun hükmünü uygulaması gerekecektir.³¹³ Burada önemli bir husus da şu dur ki, aynı konuda hem kanun hem de CBK olması durumunda CBK hükümleri ihmal edilir, lakin CBK hükmü hukuk sisteminde var olmaya devam eder ancak uygulanabilme kabiliyetine ilgili kanun hükmünün kaldırılmasıyla kavuşabilir.³¹⁴ Zira kanun koyucu bu madde de, Anayasa m. 119’ da olduğu gibi ‘yürürlükten kalkar’ ibaresini kullanmamıştır. Bu halde kanun hükmü mer’i olduğu sürece uygulanmaya devam edecektir. Kanun hükmü ilga edildiği takdirde, aynı konuda ki CBK uygulama alanı bulabilecektir.

Aynı konuda hem kanun hem de CBK olduğu durumda, yargısal ve idari makamlar, Anayasa m. 104/17 uyarınca kanun hükmünü uygulamak ile yükümlüdürler. Burada Anayasa Mahkemesine başvuru olmadan her mahkeme uygulanacak hukuk normunu Anayasa gereğince kendisi belirleyebilecektir.³¹⁵

Burada üzerinde durulması gereken bir sorun şu dur ki, aynı konuda iki farklı hukuk normunda ki *farklılığın* nasıl tespit edileceğidir. Farklılığın tespitinde konu unsuru ön plana çıkmaktadır.³¹⁶ Bu farklı iki hukuk normunun konu unsuru ve uygulama alanlarının, *farklılığın* tespitinde en önemli araçlardır..³¹⁷ Yine *farklılığın* tespitinde, bir önceki başlık olan kanunda açıkça düzenlenen konularda bahsettiğimiz, kanunun düzenlenme amacı, kapsamı, muhteviyatı, uygulama ve etki alanı, *farklılığın* tespitinde önemli hususlardır.

³¹² Murat Azaklı, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Somut Norm Denetimi Yoluyla İncelenmesi*, Anayasa Yargısı Dergisi, 2019, C. 36, S.1, ss. 85

³¹³ Recep Narter ve Semih Batur Kaya, *Hukuk İhdası Rejiminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 319

³¹⁴ M. Artuk Ardiçoğlu, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 46

³¹⁵ Özen Ülgen, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri*, ss. 33-34

³¹⁶ Yasin Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 100;

³¹⁷ Yavuz Atar, *a,g,e*, ss. 283

Öte yandan düzenlenen CBK, konu yönünden kanunun tamamının düzenleme alanına ilişkin olabileceği gibi bir kısmına aitte olabilir. Bu gibi durumlarda, eğer kanun CBK ile düzenlenen alanın tümüne ait ise, o konuda tamamen kanun hükümleri uygulanır. Eğer farklılık sadece bir veya birkaç madde veya fıkraya ait ise o halde sadece farklı düzenlemeye ait kanun hükümleri uygulanır.³¹⁸

3.3.6 TBMM’nin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi İle Aynı Konuda Kanun Çıkarması

Anayasa m. 104/17 son cümlesi şu şekildedir: “*Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, “Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir”*. Bu düzenleme ile sonradan çıkarılan kanunun CBK’ya üstünlüğü açık olarak vurgulanmıştır.

Bu hüküm TBMM’ye CBK’lar üzerinde bir nevi denetleme yetkisi verdiği söylenebilir. Zira TBMM bu hükümle, CBK’nın düzenlediği bir alanda sonradan kanun çıkarmak suretiyle, o CBK’yı hükümsüz hale getirebilecektir. Burada üzerinde durulması gereken bir konu şu dur ki, kanun ile muayyen bir CBK ilga edilebilir mi? Bu konu hakkında doktrinde; kanun ile muayyen CBK’nın ilga edilebileceği yönünde görüşler³¹⁹ olduğu gibi kanun ile muayyen bir CBK’nın ilga edilemeyeceği yönünde de görüşler³²⁰ mevcuttur. CBK’nın hukuki niteliğini incelediğimiz ilgili bölümünde, CBK’nın asli bir düzenleyici işlem olduğu kanaatine varmıştık. Filhakika CBK, tıpkı kanunlar gibi kaynağını doğrudan Anayasadan alan asli bir düzenleyici işlemdir. Bu noktada farklı iki organ tarafından yapılan asli düzenleyici işlemlerin yine bu organlar tarafından kaldırılması veya doğrudan değiştirilmesi gerekmektedir. Aksi halde fonksiyon gaspı meydana gelebilecektir. Binaenaleyh bu noktada kanun ile muayyen bir CBK’nın tadil ve ilga edilmesi mümkün değildir.

Burada üzerinde durulması gereken bir diğer husus şu dur ki, *hükümsüz hale gelme* kanun yapıldığı anda mı olacak yoksa ilgili CBK baştan itibaren hükümsüz mü

³¹⁸ Yasin Söyler, *a.g.e*, ss. 99

³¹⁹ Yasin Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 101

³²⁰ Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 283; Taylan Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, ss. 124

sayılacaktır? Doktrinde hükümsüzlüğün ileriye dönük sonuç doğurucu işlem olduğu yönünde görüşler mevcuttur.³²¹ Filhakika, Anayasanın 104/17 maddesinin son cümlesindeki *hükümsüzlük* ifadesini ileriye dönük sonuç doğuran bir işlem olarak kabul edilmesi, hukuk devleti ilkesi ve hukuk güvenliği açısından yerinde olacağı kanaatindeyiz. Zira *hükümsüzlük* ifadesini, tesis edilen işlemin baştan itibaren hükümsüz kabul edilmesi durumunda, kanun çıkarılan zamana kadar, ilgili CBK hükmüne dayalı tesis edilmiş işlemlerin hepsinin ortadan kalkmasına ve bunun neticesinde birçok hak kayıplarının meydana gelmesine sebep olabilir.³²²

Hukuk devleti ilkesinin bir unsuru olan, *belirlilik ilkesi* açısından da *hükümsüzlüğün* ileriye dönük sonuç doğurması gerekmektedir. Zira ihdas edilen bir CBK hükmüne karşı TBMM'nin bir kanun yapıp yapmayacağı önceden bilenemeyeceği veya TBMM'nin ne zaman aynı konuda bir kanun yapacağı bilinemeyeceğinden, hukuki belirlilik açısından da *hükümsüzlük* ibaresinin ileriye dönük sonuç doğurmasının yerinde olacaktır.³²³

Netice olarak, yasama organınca yapılan bir kanun, aynı konuda ki CBK hükmünü *hükümsüz* kılmaktadır. Bu *hükümsüzlük* CBK'nın tamamına sari olabileceği gibi, kanun ile CBK'nın konu unsuruna göre, bir kısmına sari de olabilecektir.³²⁴

3.3.7 Teşkilat Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Mahfuz Alan Sorunu

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin genel niteliklerini düzenleyen, Anayasa m. 104/17 yanında diğer bazı hususların da CBK ile düzenleneceği hüküm altına alınmıştır. Bu maddeler şunlardır:

³²¹ Erdoğan Bülbül, *İdari İşlemlerin Yürürlükten Kaldırılması*, Beta Yayınları, İstanbul-2010, Bs.1, ss. 20-21

³²² Ahmet Yayla, *Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı Ve İdari İşlemlere Etkisi*, ss. 1628; Özen Ülgen, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri*, ss. 35

³²³ Esin Gürsel, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Yürütmenin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırları*, ss. 418

³²⁴ Ahmet Yayla, *Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı Ve İdari İşlemlere Etkisi*, ss. 1629

Madde 104/19: “Üst kademe kamu yöneticilerini atar, görevlerine son verir ve bunların atanmalarına ilişkin usul ve esasları Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenler”.

Madde 106/11: “Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir”.

Madde 108/4: “Devlet Denetleme Kurulunun işleyişi, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işleri, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir”.

Madde 118/5: “Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevleri Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir”.

Bu mezkur maddeler, Anayasa m. 104/17’ de düzenlenen icra CBK’ların yanında, teşkilat CBK³²⁵ olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu teşkilat CBK’ları genel olarak CBK’ların düzenlenmiş olduğu Anayasa m. 104/17’den farklı ve hususi olarak düzenlenmelerinden dolayı, doktrinde bir mahfuz alan tartışması mevcuttur. Bu manada birden fazla görüş doktrinde mevcuttur. Doktrindeki bu görüşleri açıklamadan evvel, mahfuz alanın bir tanımını yapacak olursak; mahfuz alan, muayyen bir düzenleme alanında sadece belirtilen organın düzenleyici işlem yapabilmesi, diğer bir ifadeyle muayyen alanda belirtilen organın haricinde başka organların düzenleyici işlem yapamamasını ifade etmektedir.³²⁶ Bu manada teşkilat CBK’larının mezkur dört konuda mahfuz alanı olduğu kabul edildiği takdirde, yasama organının bu alanlarda bir düzenleme yapmasının artık önü kapatılmış olunacaktır.

Doktrinde, teşkilat CBK’larının mahfuz alanının olup olmadığına dair birden fazla görüş mevcuttur. Bu görüşlerden ilk olarak, Şükrü Karatepe şu görüşte bulunmuştur: “Anayasa’da müstakil olarak düzenlenen bu alanlarda, Anayasa koyucu Cumhurbaşkanına ayrıcalık tanımıştır. Başkanlık sistemlerinde, devlet başkanının

³²⁵ CBK’ları Anayasa m. 104/17’de genel nitelikleri düzenlendiği ve sadece yürütme yetkisi içerisinde ihdas edilebildikleri için, bu madde de düzenlenen CBK’leri “İcra Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, bu dört alanda düzenlenen CBK’leri ise, “Teşkilat Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi” olarak isimlendiriyoruz.

³²⁶ Berat Duman, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri; Hukuki Niteliği, Rejimleri, Denetimi ve Mukayeseli Hukukta Yeri*, ss. 549

*düzenleme yapması zorunlu bir durumdur. Zira parlamento da olası bir anlaşmazlık yaşanması durumunda, başkan kendine bağlı olan yürütme alanını ihdas ettiği kararnameler ile düzenleyerek sistemin işlemlerini sağlamaktadır”.*³²⁷

Yazar bu görüşünde, teşkilat CBK’larının mezkur dört konuda mahfuz alana sahip olduğunu belirtip, bu görüşünü esas olarak amaçsal yorum yöntemini³²⁸ kullanarak, Anayasa değişiklikleri ile sert kuvvetler ayrılığı prensibine dayanan hükümet sisteminin hususiyetleri üzerine bina etmiştir.³²⁹

Bu görüşün aksine olarak, teşkilat CBK’ların mezkur dört alana ait mahfuz bir alanının mevcut olmadığını belirten Ergun Özbudun şu görüşte bulunmuştur: “Sadece lafzi yorum neticesinde, yürütme organının mahfuz alanı olduğu neticesine varılamayacağını, zira mezkur maddelerde mahfuziyeti belirtecek, ancak ve münhasıran gibi kelimeler kullanılmadığını, yasama yetkisinin genelliği ilkesi Anayasada hala geçerli bir ilke olduğunu belirtmiştir”.³³⁰

³²⁷ Şükrü Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 295; Şükrü Karatepe, *Sistem Söyleşileri*, ss. 37

³²⁸ Amaçsal Yorum Yöntemi Hakkında Detaylı Bilgi İçin Bknz: Ali Nazım Sözer, *Hukukta Yöntembilim*, ss. 82-83

³²⁹ Benzer Görüşler İçin Bknz: Ömer Keskinsoy, Semih Batur Kaya, Temel Meri, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, C 75, No: 4- 2020, ss.1403; Halit Yılmaz, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Konu Bakımından Yetki Sınırları*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Mecmuası, C 78, S 1, 2020, ss. 240; Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 284; Volkan Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye’de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, ss. 286; Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, ss. 392; Hasan Tunç, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 223-224

³³⁰ Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, 19. bs., ss. 251; Benzer Görüşler İçin Bknz: Metin Günday ve Çiğdem Sever, *2017 Anayasa Değişiklikleri Ve Uyumlaştırma Sürecinin İdare Hukukunda Yarattığı Etki Üzerine Bir Değerlendirme*, ss. 13; M. Artuk Ardıçoğlu, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 37-38; Bülent Tanör, Necmi Yüzbaşıoğlu, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, ss. 438; Cemre Akyılmaz, *2017 Anayasa Değişikliğine Göre Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, ss. 198; Hasan Tahsin Fendoğlu, *Anayasa Hukuku*, ss. 666; M. Ayhan Tekinsoy, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Yürütmenin Mahfuz Düzenleme Yetkisi Açısından Değerlendirilmesi*,

Bu iki görüşten de farklı bir görüş olarak Abdullah Sezer şu görüşte bulunmuştur: *“Mezkur dört konu ile Anayasa m. 104/17 arasındaki örtüşmeyi belirlemek zor bir durumdur. Lafzi yorum yöntemi ve genetik yorum yöntemleri ile bu konuda bir neticeye varılma olanağı mevcut değildir. Özet olarak, mezkur dört konuda ilk olarak CBK çıkarılabilecek, CBK çıkarıldıktan sonra ise kanun çıkarılmasına engel bir durum söz konusu olmadığını belirtmiştir”*.³³¹

Bu konuda başka bir görüş Osman Can tarafından belirtilmiştir. Osman Can şu görüşte bulunmuştur: *“Mezkur dört alanda yasama yetkisinin genelliği ilkesi uyarınca yasama organının kanun çıkarma yetkisini kısıtlamadan ikili bir çözüm bulunabilir. Bu bağlamda mezkur dört konuda yasama organı çerçeve kanun yaparak, çerçeve kanunun içinin düzenlenmesini Cumhurbaşkanlığına bırakılabilir”*.³³²

Doktrindeki bu görüşleri derç ettikten sonra bu konu hakkında ki kanaatimiz o dur ki: 2017 Anayasa değişikliği ile beraber hukuk sistemimize kazandırılan teşkilat CBK’sı hakkında sayma yöntemiyle bir mahfuz alan oluşturulduğuna dair Anayasa da bir düzenleme mevcut değildir. Bununla beraber açık şekilde bu mezkûr dört konunun yasama organının düzenleme alanı dışına bırakıldığına dairde bir düzenleme de mevcut değildir. Lakin mezkûr dört konu CBK’ları genel olarak düzenleyen Anayasa m.104/17’den müstakil ve hususi olarak düzenlenmiştir. Bu müstakil ve hususi düzenlemenin sebebini ortaya koyabilmek için *lafzi yorum, amaçsal yorum ve sistematik yorum* yöntemlerini bir arada kullanıp bir neticeye varacağız.

Lafzi yorum yöntemini kullanacak olur isek; ilk önce madde metinlerindeki lafzi anlama bakmamız gerekecektir. Mezkûr maddelerin yüklem kısmına bakıldığında, *düzenler, düzenlenir, düzenlenir, düzenlenir* fiillerini görmekteyiz. Bu fiillerin hepsi emir kipi ihtiva etmektedir. Diğer bir deyişle kanun koyucu, Anayasa m. 104/17’de *çıkartabilir* ifadesi gibi seçimlik bir yetki derpiş etmemiş , bilakis, *düzenler* ve

https://www.kamuhukukculari.org/upload/dosyalar/Ayhan_Tekinsoy.pdf, Erişim T. 16.06.2021, ss. 14

³³¹ Abdullah Sezer, *Normlar Hiyerarşisi Ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri(Çok Boyutlu Normlar Piramidi Yaklaşımı)*, Anayasa Yargısı Dergisi, ss. 376-377

³³² Osman Can, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı*, ss. 154

düzenlenir ifadeleri gibi bir zorunluluk ortaya koymuştur.³³³ Bununla beraber mezkur dört konu kesin bir şekilde ve zorunluluk ifade eden bir yüklemle *Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenir* demek; bu hükmün mefhum-u muhalifinden bu konuların farklı bir düzenleyici işlem ile yapılamayacağı manasına da gelebilmektedir.³³⁴ Bununla beraber Anayasa Mahkemesi 2017 değişikliklerinden evvel yani CBK rejimi ihdas edilmeden evvel istikrarlı olarak Anayasada *kanunla düzenlenir* ibaresinin kullanıldığı maddeleri mahfuz bir kanun alanı olarak görmemekte, bu alanlarda KHK ile de düzenleme yapılabileceği görüşündeydi. Lakin Anayasa Mahkemesi 2020 yılında verdiği kararında³³⁵ bu görüşünden vazgeçerek artık Anayasada *kanun ile düzenlenir* ibaresinin geçtiği tüm alanları münhasır kanun alanı kabul etmiş olmaktadır. Başka bir deyişle Anayasada *kanun ile düzenlenir* ibaresinin geçtiği her konuda, CBK ile düzenleme yapılamayacağını kabul etmiştir. Anayasa Mahkemesinin bu içtihat değişikliği teşkilat CBK'sı açısından da geçerli olacağı kanaatindeyiz. Zira *kanun ile düzenlenir* ibaresinin münhasır kanun alanı sayılması, *Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenir* ibaresinin de mahfuz bir CBK alanı meydana getirdiğinin kabul edilmesini gerektirmektedir.³³⁶

Amaçsal yorum yöntemini kullanacak olur isek, bir kere 2017 Anayasa değişiklikleri ile hükümet sistemimiz mühim derecede bir hukuki ve zihni değişim geçirmiştir. Bu manada değişiklik öncesi, yasama organının içinden teşekkül eden bir yürütme organı mevzu bahis iken, değişiklik sonrasında, aynı yasama organının teşekkülü gibi doğrudan halk tarafında teşekkül eden bir yürütme organı mevzu bahistir. Bu sebep ile sert bir kuvvetler ayrılığı prensibi benimsenmiştir. Bu hukuki ve zihni değişiminin bir neticesi olarak, artık yürütme organını, değişiklik öncesinde olduğu gibi türev bir

³³³ Ömer Keskinsoy, Semih Batur Kaya, Temel Meri, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 1403

³³⁴ Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, ss. 392

³³⁵ Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi Kararı*, Esas: 2019/31, Karar: 2020/5, K.T. 23.01.2020, para 11

³³⁶ Ömer Faruk Erol, *Cumhurbaşkanlığı Düzenlemelerinin Yargısal Denetimi*, Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Yürütme Sempozyumu Bildiri Kitabı, Mart-2019, Marmara Üniversitesi Yayınları no: 861, ss. 80

organ olarak mütalaa edip, değişiklik öncesindeki hukuki argüman ve materyallerimiz ile değerlendirmenin sağlıklı bir netice vermeyeceği kanaatindeyiz. Bu manada gerek yürütmeyi aynı zamanda görev olarak düzenleyen değişiklik öncesine nazaran, değişiklik sonrası sadece yetki olarak tanımlanması, gerek CBK'lerin asli düzenleyici işlem olarak tanımlanmasını hep bu hukuki ve zihni değişimin bir parçası olduğunu düşünmekteyiz. Bu hukuki ve zihni değişimin Anayasal diğer bir parçasının da teşkilat CBK'ları olduğunu söylemek, amaçsal yorum yöntemi ile mümkün olduğunu belirtmeliyiz. Zira değişiklik sonrasında sert bir kuvvetler ayrılığı prensibini benimseyen kanun koyucunun bu manada yürütme organını sadece yetki olarak belirtmesi ve yürütme organının düzenleyici işlemlerini asli düzenleyici işlem olarak düzenlemesinin yanında, yürütme organının, yürütme yetkisi dahilindeki teşkilatının düzenlenmesine dair alanın, yürütme organına mahfuz düzenleme yetkisi verecek şekilde düzenlemek amacıyla olduğu açıktır.³³⁷ Zira kanun koyucu eğer bu amaç ile hareket etmeseydi, Anayasa m. 123/3 maddesinde olduğu gibi mezkur dört maddeye de *kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenir* ibaresini ekleyebilirdi. Aynı kanun koyucu tarafından tanzim edilen Anayasa m. 123/3'e *kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenir* ibaresinin eklenmesi, fakat m.104/9 m. 106/11, m. 108/3, m. 118/5, maddelerine *kanunla düzenlenir* ibaresini eklememesi, kanun koyucunun bu mezkur dört alanda yürütme organına mahfuz düzenleme yetkisi tanıma amacıyla olduğunun tezahürü olduğu kanaatindeyiz. Netice olarak, Anayasa değişiklikleri ile değişen hukuki ve zihni değişimin bir neticesi olarak ve amaçsal yorum yöntemi ile de kanun koyucunun mezkur dört alanda yürütme organına mahfuz alan ortaya koyma amacıyla olduğu söylenebilir.

Bununla birlikte 2017 Anayasa değişikliği öncesinde özellikle teşkilat CBK'sı alanına giren, Bakanlıkların kurulması ve kaldırılması, Devlet Denetleme Kurulu'nun işleyişi, üyelerinin görev süresi, Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevleri gibi konuların kanun ile düzenleneceği hüküm altına alındığı göz önüne alındığında, bu konuların değişiklik sonrasında teşkilat CBK'si ile düzenleneceğinin müstakil olarak hüküm altına alınması da, kanun koyucunun bu alanların mahfuz olarak yürütme organı tarafından düzenlenmesini amaçladığını ortaya koymaktadır.

³³⁷ Özge Aksoylu Ürger, *Son Anayasa Değişikliği Uyarınca Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Türk Hukukundaki Yeri*, ss. 148

³³⁸ Zira, eğer kanun koyucu bu konuların yürütme organının mahfuz yetkisi dahilinde olmayıp, kanun ile de bu alanda düzenleme yapılması yönünde bir amacı olsa idi; ya teşkilat CBK'sını düzenleyen mezkûr maddelere hiç gerek duymazdı ya da bu maddelere bu konuların kanun ile de düzenlenebileceğini belirten bir madde koyabilirdi. Binaenaleyh 2017 değişikliği öncesinde kanun ile düzenlenmesi hüküm altına alınan konuların, değişiklik sonrasında müstakil olarak, teşkilat CBK'sı ile düzenleneceğinin hüküm altına alınması, kanun koyucunun, bu konularda yürütme organına mahfuz yetki tanıma amacında olduğunun bir delili mahiyetindedir.³³⁹

Sistematik yorum yöntemini kullanacak olur isek; sistematik yorum yöntemi ile teşkilat CBK'sini düzenleyen maddeler ile diğer Anayasa maddelerini bütünlememiz gerekecektir. Bu manada icra CBK'larını düzenleyen Anayasa m. 104/17'de açık olarak icra CBK'ların "yürütme yetkisine" ilişkin konularda çıkarılabileceği hüküm altına alınmıştır. Teşkilat CBK'lerini düzenleyen mezkûr dört maddeye bakıldığında bu dört madde "yürütme yetkisi" dahilinde olan konulardır.³⁴⁰ Binaenaleyh Anayasa koyucunun icra CBK'larının zaten yürütme yetkisi dahilinde çıkarılabileceklerini hüküm altına almışken, yürütme yetkisine dahil dört konunun, müstakil ve hususi olarak hüküm altına alması ve icra CBK'larının aksine zorunluluk ifade eden fiiller kullanması, teşkilat CBK'larının Anayasa m. 104/17'de düzenlenen icra CBK ile bir farklılık arz ettiğinin kabulü gerekmektedir.³⁴¹ Zira eğer bu farklılık kabul edilmez ise kanun koyucu zaten icra CBK'sı ile hüküm altına aldığı yürütme yetkisine dahil konular hakkında, mezkur dört konuyu ayrı maddelerde belirtmesi abesle iştigal neticesini meydana getirir ki; Anayasa koyucunun abesle iştigal ettiği neticesine vararak hiçbir Anayasal yorum yöntemi geliştirilemeyeceği kanaatindeyiz. Zira

³³⁸ Volkan Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye'de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, ss. 288

³³⁹ Abdurrahman Eren, *Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İctihadi Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi*, ss. 44

³⁴⁰ Adnan Küçük ve Bayram Doğan, *Türkiye'de 2017 Anayasa Değişikliği Kapsamında Yürütmenin Asli Düzenleme Yetkisi Ve Mahfuz Düzenleme Alanı*, ss. 31

³⁴¹ Melikşah Yasin, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Türk İdari Teşkilat Hukukuna Etkileri*, *Anayasa Yargısı Dergisi*, 2019, C. 36, S.1, ss. 318

Anayasada mevcut her maddenin, her kelimenin hatta her noktalama işaretinin dahi bir amaca matuf olduğunu mütalaa edip, bu doğrultuda Anayasal yorum yöntemleri ile bir neticeye varılmalıdır. Aksi halde belirtildiği üzere, her kanun uygulayıcısı istediği hükmü bu yolla saf dışı bırakarak, hedefindeki neticeye ulaşabilir ki, bu keyfiyet Anayasanın bütünlüğü ve belirliliği ilkelerine mühim zararlar verebilir. Bu manada icra CBK'larının düzenlendiği Anayasa m. 104/17'de yürütme yetkisi kapsamında CBK çıkarılabileceği hüküm altına alınmışken, yürütme yetkisine dahil mezkur dört madde ile CBK çıkarılacağı, zorunluluk ifade eden fiil ile müstakil olarak düzenlenmesi, bu mezkur dört alanda yürütme organına mahfuz düzenleme alanı oluşturulduğu kanaatindeyiz.

Anayasanın geçici 21. maddesinin B bende şu şekildedir:

Bu Kanunun yayımı tarihinden itibaren en geç altı ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisi, bu Kanunla yapılan değişikliklerin gerektirdiği Meclis İçtüzüğü değişikliği ile diğer kanuni düzenlemeleri yapar. Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleneceği belirtilen değişiklikler ise Cumhurbaşkanının göreve başlama tarihinden itibaren en geç altı ay içinde Cumhurbaşkanı tarafından düzenlenir.

Mezkur maddede, Anayasada CBK ile düzenleneceği belirtilen konuların en geç altı ay içerisinde Cumhurbaşkanı tarafından düzenleneceğini hüküm altına almaktadır. Bu hüküm, yasama organının yapması gereken düzenlemeler ile yürütme organının yapması gereken düzenlemeler olduğuna işaret etmektedir. Zira ilgili maddenin son cümlesinde “Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleneceği belirtilen değişiklikler ise Cumhurbaşkanının göreve başlama tarihinden itibaren en geç altı ay içinde Cumhurbaşkanı tarafından düzenlenir” demektir. Bu hükmün ifade ettiği değişiklikler ise mezkûr dört alandaki teşkilat CBK'larıdır.³⁴² Binaenaleyh bu geçici maddenin varlığı teşkilat CBK'ların mezkur dört alanda mahfuz düzenleme yetkisini haiz olduğunu ortaya koymaktadır.³⁴³

³⁴² Halit Yılmaz, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Konu Bakımından Yetki Sınırları*, ss. 239; Özen Ülgen, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri*, ss. 20-21

³⁴³ Abdurrahman Eren, *Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi*, ss. 44;

Yine sistematik yorum çerçevesinde, yürütme organının mahfuz yetkisi ilk defa 2017 Anayasa değişikliği ile hukuk sistemimizde yer aldığı söylenemez. Zira değişiklik öncesinde sadece Cumhurbaşkanlığı genel sekreterliğinin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenleneceği hüküm altına alınmıştı ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Cumhurbaşkanına mahfuz bir yetki tanıdığı kabul edilmekteydi.³⁴⁴ Bu mahfuz yetki o dönem sadece Cumhurbaşkanlığı genel sekreterliği ile ilgili konularla mahdud idi. 2017 Anayasa değişiklikleri sonrasında CBK'ların düzenleme alanının genişlediği ve bugünkü şeklini aldığı söylenebilir. Bu manada teşkilat CBK'larının, değişiklik öncesinde de kabul edildiği üzere mahfuz yetkiye sahip olduğu bu açıdan da söylenebilir.

Teşkilat CBK'larının Fransa münhasır başkanlık kararnameleri ile benzerliği dikkat çekicidir. İlk bölümde belirtildiği üzere Fransa Anayasal sisteminde kanun alanı sayma yöntemiyle Anayasada belirtilmiş geri kalan kısım yürütme organının mahfuz alanı olduğu belirtilmiştir. Bu manada teşkilat CBK'ları ile Fransa münhasır başkanlık kararnameleri etkileri açısından benzerlik arz etmektedirler. Lakin teşkilat CBK'larının Fransız münhasır kararnamelerine göre kapsamı oldukça dardır.

Netice olarak, teşkilat CBK'ları mahfuz bir yetkiye haiz olup olmadıkları konusunda doktrindeki farklı görüşler derç edilmiştir. Kanaatimizce, lafzi, amaçsal ve sistematik yorum neticesinde m. 104/9, m. 106/11, m. 108/4, m. 118/5' de düzenlenen teşkilat CBK'larının yürütme organına mahfuz bir yetki tanıdığı görüşündeyiz. Diğer bir ifade biçimi ile mezkur bu dört alanda sadece teşkilat CBK'sı ile düzenleme yapılabilecek, kanun ile bu alanda düzenleme yapılamayacaktır. Netice olarak teşkilat CBK'larının yürütme organına mahfuz bir yetki tanıdığına dair gerekçelerimiz şunlardır:

- a) Anayasa m. 104/17'de CBK'ların yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarılabileceği hüküm altına alındıktan sonra müstakil olarak ve emredici fiil ile mezkur dört konunun CBK ile düzenleneceğinin hüküm altına alınması,
- b) Teşkilat CBK'larını düzenleyen mezkur dört maddede, icra CBK'larını düzenleyen maddedeki gibi seçimlik bir yetki değil bilakis “düzenlenir” ibaresi gibi emredici ve zorunluluk ifade eden ibare kullanılması ve bu ibarenin

³⁴⁴ Salih Taşdöğen, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, s. 941

mefhum-u muhalifinden, bu alanların teşkilat CBK'sı dışındaki düzenleyici işlemler ile asli olarak düzenlenemeyeceği manasının hasıl olması,

- c) Anayasa Mahkemesinin Anayasada kanun ile düzenlenir ibarelerini, kanun için münhasır alan kabul etmesinin, Anayasada CBK ile düzenlenir ibaresinin geçtiği alanları da CBK münhasır alanının kabul edilmesini neticesinin meydana getirmesi,
- d) 2017 Anayasa değişiklikleri sonrasında hukuk sistemimizdeki esaslı zihni ve hukuki değişim neticesinde, sert kuvvetler ayrılığının benimsenmesi, bu bağlamda kanun koyucunun, yasama organına mahfuz bir alan oluşturması gibi yürütme organına da mahfuz bir alan oluşturma amacında olması,
- e) 2017 değişikliği öncesi kanun ile düzenleneceği hüküm altına alınan bu mezkur konuların, değişiklik sonrası teşkilat CBK'ları ile düzenleneceğinin hüküm altına alınması, bu mezkur dört alanın yürütme organına mahfuz yetki tanınma amacıyla yapılmış olmasının kuvvetle muhtemel olması,
- f) Anayasanın geçici 21/B maddesinin, teşkilat CBK'larına işaret etmesi ve bu alanın Cumhurbaşkanı tarafından altı ay içinde düzenlenmesi gerektiğinin hüküm altına alınması,
- g) 2017 Anayasa değişikliklerinden evvelde Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerini düzenleme yetkisinin mahfuz yetki olarak Cumhurbaşkanına tanınması

3.3.8 İdarenin Kanuniliği İlkesi Karşısında Teşkilat Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Durumu

İdarenin kanuniliği ilkesinin bir tanımını yapacak olur isek; idarenin eylem ve faaliyetleriyle beraber, teşkilatlanma, görev ve yetkilerinin kaynağının kanun olması gerektiğini ifade eden, idare hukukunun temel ilkelerinden biridir.³⁴⁵ Bu ilkenin esaslı iki unsuru bulunmaktadır. Bunlar, kanuna dayanma ilkesi; idare herhangi bir konuda faaliyette bulunabilmesi için muhakkak kanuni bir yetkiye sahip olmalıdır. Kanuna aykırı olmama ilkesi; idarenin işlem ve eylemleri mutlaka kanuna uygun olmalıdır. İdarenin işlem ve eylemleri kanunun çizmiş olduğu sınırlar içerisinde kalmalıdır yani

³⁴⁵ Halil Kalabalık, *İdare Hukuku Dersleri*, ss. 70

intra legem olmalıdır.³⁴⁶ İdarenin kanuniliği ilkesinin Anayasal dayanağı ise, Anayasa m. 123/1'dir. Mezkur madde şu şekildedir: “*İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir*”. Maddede metninde hüküm altına alındığı üzere, idarenin kuruluş ve görevleri kanun ile düzenlenmesi gerekmektedir. Bu madde, idarenin kanuniliği ilkesi ile müşahhas hale gelmektedir.

İdarenin kanuniliği ilkesi karşısında, teşkilat CBK'larının yorumlanması gerekmektedir. Zira idarenin kanuniliği ilkesi kapsamında idarenin kanunla kurulması gerekirken, merkezi idarenin başkent ve taşra teşkilatını düzenleme yetkisi yürütme organına verilmektedir.

Bu sorun, genel kural - istisna kural sistemiyle çözümlenmelidir. Buna göre Anayasa m. 123/1 gereğince idarenin kuruluş ve görevlerinin kanun ile düzenlenmesi genel kural, Anayasa m. 104/19, m. 106/11, m. 108/4, m. 118/5' de düzenlenen teşkilat CBK'ları istisna kuraldır. Bu bağlamda idarenin kanuniliği ilkesi genel kural olmakla beraber teşkilat CBK'larının düzenlendiği konularda, yürütme organı istisna kural çerçevesinde düzenleme yapabilecektir. Bu konu ile ilgili Anayasa Mahkemesi şu içtihatla bulunmuştur:

Anayasa'nın 123. maddesinin birinci fıkrasına göre “İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir.” Ancak Anayasa'nın 106. maddesinin on birinci fıkrasında “Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir” denilmek suretiyle bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması yönünden CBK'larla düzenleme yapılmasına açıkça izin verilmiştir.

Bu bağlamda Anayasa'nın CBK'lar tarafından düzenleneceğini özel olarak öngördüğü bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulmasının düzenlenmesi

³⁴⁶ Metin Günday, *İdare Hukuku*, ss. 43-44

*kapsamında, bu konularla sınırlı olmak üzere Anayasa'nın 123. maddesinin anılan hükmünde belirtilen hususlarda düzenleme yapılabilir.*³⁴⁷

Anayasa Mahkemesi kararında genel kural istisna kural sistemiyle sorunu çözümlediği görülmektedir. Zira “CBK’larla düzenleme yapılmasına açıkça izin verilmiştir” ibaresi ile “bu konularla sınırlı olmak üzere” ibaresi, genel kural istisna kural sistemini ifade etmektedir.³⁴⁸ Bu bağlamda yürütme organı CBK’lar ile belirtilen mezkur dört konunun dışında herhangi bir idarenin kuruluşu ve görevleriyle ilgili bir düzenleme yapılamayacaktır. Zira idarenin kanuniliği ilkesi gereğince tüm idari müesseselerin kuruluşu ve görevlendirilmesinin kanun ile yapılabileceğinin genel kural olduğunu belirtmiştik, bu bağlamda mezkur dört maddenin bu genel kuralın istisnası olması hasebiyle teşkilat CBK’ları ile düzenlenmesi mümkündür. Lakin bu istisnaların dışında herhangi bir idari müessesenin kuruluşu veya görevlendirilmesi idarenin kanuniliği ilkesini aykırılık teşkil edecektir.³⁴⁹

3.4. Hukuki Statüsü

Bir hukuk düzeni kendi uhdesindeki bir takım yazılı ve yazısız hukuk kurallarından oluşur. Hukuk düzeninin sistematik bir şekilde işlerlik kazanabilmesi için bu hukuk kurallarının kendi içerisinde bir düzen halinde hüküm ihtiva etmesi gerekmektedir. Bu sebeple bu hukuk kurallarının tutarlı bir bütünlük içinde olmalıdır. Bu bütünlüğün sağlanması ise bu hukuk kurallarının rastgele bir şekilde olması ile değil bilakis hukuk kurallarının astlık ve üstlük ilişkisi çerçevesinde bir hiyerarşik ilişki içerisinde olması gerekmektedir.³⁵⁰

Bu noktada, bir hukuk düzeninde hukuk kurallarının birbiri ile ilişkisinin düzenlendiği sisteme normlar hiyerarşisi denmektedir. Hukuk kurallarının astlık ve üstlük şekilde

³⁴⁷ Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 2019/31 Esas, 2020/5 Karar, 23.01.2020 K.T, para: 30-31

³⁴⁸ Osman Can, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı*, ss. 179

³⁴⁹ Turan Yıldırım, *İdarenin Kanuniliği İlkesi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırı*, ss. 296-297

³⁵⁰ Kemal Gözler, *Hukuka Giriş*, ss. 180

sistemli olarak ilk defa Hans Kelsen tarafından açıklanmıştır. Hans Kelsen normlar hiyerarşisini şu şekilde açıklamaktadır: “Geçerliliğinin temeli, temel norm olan hukuk düzeni, yan yana duran normlar yığını değil, ama biri diğerine bağımlı, biri diğerinin altında ya da üstünde yer alan normlardan oluşmuş bir hiyerarşi, yahut bir piramittir”.³⁵¹

Hans Kelsen’in ortaya koymuş olduğu bu hiyerarşi hukukun sistemleştirilmesi için önemli bir husustur. Zira hukuk sistemi içerisinde var olan hukuk normlarının öncelikle hangisinin uygulanacağı, normların hukuki meşruiyeti gibi sorunlar, normlar hiyerarşisi yöntemi ile hukukun bütünlüğü ve tutarlılığı içinde çözüme bağlanmış olmaktadır.³⁵² Normlar hiyerarşisi sistemine göre, hukuk kuralları ancak kendinden üstteki kurala dayandığı ve ona aykırı olmadığı sürece geçerlidir.³⁵³ Diğer bir deyiş ile, bir norm kendinden üstte gelen normda belirtilen usule göre düzenlenmiş ise ve üstteki norma içerik olarak uygun ise bu alttaki norm geçerlidir. Buna göre sistemin en üstünde Anayasa bulunmak ile beraber hukuk sistemindeki çeşitli hukuk normları Anayasanın altında hukuki statüsüne göre hiyerarşik olarak (silsile-i meratip) ve hukukun bütünlüğü içerisinde sıralanmaktadır.³⁵⁴ Bu manada en üstte yer alan norm genellikle soyut norm olup, hiyerarşide aşağıya doğru inildikçe normlar somutlaşır ve norm sayısı ve ayrıntısı fazlalaşır.³⁵⁵

Normlar hiyerarşisinde dair bu genel açıklamalardan sonra 2017 Anayasa değişikliğinden önce Türk hukuk sistemindeki normlar hiyerarşisine bakacak olur isek; ilk olarak, en üst norm olan Anayasa, hiyerarşisin en üstünde yer almakta idi. Bu

³⁵¹ Kemal Gözler, *a.g.e*, ss.181

³⁵² Yasemin Işıktaç, *Hukuk Başlangıcı*, Filiz Kitapevi, İstanbul-2012, 2. Bs. ss. 216

³⁵³ Taylan Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri Sorunu*, http://www.kamuhukukculari.org/upload/dosyalar/Taylan_Barn_.pdf Erişim Tarihi: 21.02.2021 ss. 4

³⁵⁴ Yahya Berkol Gülgeç, *Normlar Hiyerarşisi: Türk, Alman ve İngiliz Hukuk Sistemlerinde Kural İşlemlerin ve Mahkeme Kararlarının Hiyerarşik Gücü*, İstanbul-2018, Onikilevha Yayıncılık, ss. 24

³⁵⁵ Abdullah Sezer, *Normlar Hiyerarşisi Ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri(Çok Boyutlu Normlar Piramidi Yaklaşımı)*, ss. 360

manada Anayasa hukuk sisteminin temel normunu oluşturmaktaydı. Bu noktada doktrindeki bazı görüşlerde Anayasanın üzerinde bir takım temel ilkelerin var olduğu ve asli ve tali kurucu iktidarların bu ilkeler ile bağlı olduğu görüşleri belirtilmiştir. Lakin bu tür ilke ve kuralların bağlayıcılığı ve objektifliğini ispat etmek oldukça güçtür. Binaenaleyh normlar hiyerarşisinde Anayasanın üstünde herhangi bir kural bulunmadığı kanaatindeyiz. Anayasayı takiben, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası antlaşmalar gelmekte idi. Zira Anayasa m. 90'a 2004 tarih ve 5170 sayılı kanun ile şöyle bir hüküm eklenmiştir: *“Usulüne göre yürürlüğü konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşmaların hükümleri esas alınır”*.

Getirilen bu hükümle beraber temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir milletlerarası antlaşma ile kanunun aynı konuda farklı hükümler içermesi durumunda milletlerarası antlaşmaların uygulanacağı hüküm altına alınmıştır. Bu hükümle kanunlar ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalar arasında hiyerarşi ihdas edilmiştir. Binaenaleyh bu hükümle temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalar Türk normlar hiyerarşisinde kanunlardan üst seviyeye getirilmiştir.³⁵⁶

Temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalardan sonra normlar hiyerarşisinde kanunlar gelmekte idi. Hiyerarşinin bu basamağında kanunlar ile aynı hukuki güce sahip, değişiklik öncesi Anayasa m. 91'de düzenlenen KHK'lar mevcut idi. Zira adı üzerinde, yürütme organının bu düzenleyici işlemi kanun hükmünde bir düzenleyici işlem idi. Yani KHK ile kanunlar ilga edilebilir veyahut değiştirilebilirdi. Kanun ile KHK arasında bir çatışma söz konusu olduğunda, bu çatışma *lex posterior derogat legi priori* (Sonraki kanun önceki kanunu ilga eder) ilkesi uyarınca, sonraki kanun önceki kanunları ilga eder ilkesince çözümleniyor idi. Bununla beraber Olağanüstü hal KHK'ları da kanun ile aynı hukuki güce sahip ve kanunlar ile aynı seviyede yer alan hukuki normlardı. Yine normlar hiyerarşisinde kanun ile aynı seviyede olan diğer bir norm uluslararası antlaşmalardı. Zira Anayasa m. 90 son fıkrasında usulüne göre yürürlüğü konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir hükmü mevcuttur.

³⁵⁶ Kemal Gözler, *Hukuka Giriş*, ss. 186-187

Normlar hiyerarşisinde üçüncü basamaktan sonra dördüncü basamakta tüzükler mevcut idi. Tüzükler 2017 Anayasa değişikliği sonrası artık hukuk sistemimizden kaldırılmıştır. Tüzüğün genel bir tanımını yapacak olur isek; bir kanunun nasıl uygulanması gerektiğini göstermek ve emrettiği işleri belirtmek için Danıştay incelemesinden geçirilmek şartıyla Bakanlar kurulu tarafından tanzim edilen, meşruiyetini kanunlardan alan ve kanunlara aykırı olamayan yazılı hukuk kuralıdır.³⁵⁷ Tüzük, normlar hiyerarşisinde kanunlardan alt seviyede olduğu için meşruiyetini kanundan alır ve kanunlara aykırı tüzük düzenlenemez. Değişiklik öncesinde Anayasa m. 115’de düzenlenen tüzüklerin kanunlara uygunluğunun denetimi Danıştay tarafından yapılmakta idi.

Normlar hiyerarşisinden tüzüklerden sonra yönetmelikler yer almakta idi. Yönetmelikler 2017 değişikliği sonrasında da hukuk sistemimizde var olmaya devam etmektedir. Yönetmeliğin bir tanımını verecek olur isek; 2017 değişikliği öncesinde, Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzel kişilerinin kendi görev alanları ile alakalı kanun ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak ve bu kanun ve tüzüklere aykırı olmamak şartıyla çıkarılan hukuk kuralları idiler. 2017 Anayasa değişikliği sonrasında yönetmeliklerin yetki unsurunda değişiklik meydana gelmiştir. Zira değişiklik sonrası artık hükümet Cumhurbaşkanı ve bakanlardan teşekkül etmesinden mütevellit, artık hukuk sistemimizde başbakanlık makamı kaldırılmıştır. Binaenaleyh değişiklik sonrasında yönetmelikler Cumhurbaşkanı, bakanlar ve kamu tüzel kişileri tarafından tanzim edilebilirler. Yönetmelikler, normlar hiyerarşisinde kanun ve tüzüklerden alt seviyede olmasından mütevellit, bunlara aykırı olarak tanzim edilemezler³⁵⁸

2017 Anayasa değişikliği öncesinde Türk hukuk sisteminde yer alan normların hiyerarşisi genel hatları ile yukarıda anlatılan şekilde idi. 2017 Anayasa değişikliği ile normlar hiyerarşisinde değişiklik meydana gelmiştir. Zira KHK ve tüzükler artık hukuk sistemimizden çıkarılmış, Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri adında yürütme organına yeni bir düzenleyici işlem türü tahsis edilmiştir. İsim olarak değişiklik öncesinde de var olan CBK, değişiklik sonrasında yeni bir muhteva ile hukuk sistemimize dahil edilmiştir. CBK’ların normlar hiyerarşisindeki yerini belirlerken,

³⁵⁷ Metin Günday, *İdare Hukuku*, ss. 111

³⁵⁸ Kemal Gözler, *Hukuka Giriş*, ss. 165

normlar hiyerarşisine dair genel açıklama yaptığımız bölümden çıkarılan şu üç kriterlere göre hareket etmemiz gerekmektedir. Birincisi CBK'ların meşruiyet kaynağına, ikincisi CBK'ların hukuk sistemindeki etkisine, üçüncüsü CBK'ların denetim unsuruna. Bu üç kriter verilecek cevabın CBK'ların normlar hiyerarşisindeki yerinin tayininde esas kabul edilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Bu üç kriterin CBK'lar açısından değerlendirilmesinden önce doktrinde, CBK'ların normlar hiyerarşisindeki yeri hakkında ki görüşleri açıklamamız gerekir ise; doktrinde, CBK'ların normlar hiyerarşisindeki yerine dair üç farklı görüş bulunmaktadır. Bu görüşlerden ilki CBK'ların normlar hiyerarşisinde kanunlar ile aynı seviyede olduğu görüşüdür. Bu manada Yavuz Atar şu görüşte bulunmuştur:

*CBK'lar Türk hukuk sisteminde kanun altı düzenlemeler olmayıp, normlar hiyerarşisi bakımından kanunlar ile aynı seviyede düzenlemelerdir. Bu manada CBK'ların düzenlediği Anayasa m. 104/17'de CBK ile kanunlarda farklı hüküm bulunması halinde kanun hükümleri uygulanır düzenlemesi CBK ile kanunların aynı seviyede olduğunu gösterir. Bununla beraber CBK'ların yargısal denetiminin Anayasa Mahkemesi tarafından yapılması, CBK'ların kanunlara bağlı işlemler olmayışı, CBK'lar bakımından da yönetmelik çıkarılabilmesi, CBK ile kanunun aynı seviyede olduğunun delili mahiyetindedir.*³⁵⁹

Yazar bu görüşü ile CBK'ların normlar hiyerarşisinde kanunlar ile aynı seviyede olduğunu belirtip, genel olarak belirttiğimiz üç kriteri CBK'lara uygulayıp CBK'ların kanunlar ile normlar hiyerarşisinde aynı seviyede olduğu neticesine varmıştır.³⁶⁰

³⁵⁹ Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 280

³⁶⁰ Benzer Görüşler İçin Bknz: Yeliz Şanlı Atay, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Normlar Hiyerarşisindeki Yerini*, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.10, S.2, 2019, ss. 592; Ozan Ergül, *Yeni Rejimin Kodları: Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, Güncel Hukuk Dergisi, Eylül-Ekim 2018, S.173, ss. 31-32; Korkut Kanadoğlu, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 640;

Doktrindeki ikinci görüş ise, CBK'ların normlar hiyerarşisinde kanunların altında yer aldığı görüşüdür. Bu manada Turgut Tan: *“CBK'ların kanunların altı seviyede fakat yönetmeliklerin üstünde bir seviyede olduğunu belirtmiştir”*.³⁶¹

Doktrindeki üçüncü görüş ise, CBK'ların ne kanunlar ile aynı seviyede bir norm ne de kanunların altında bir norm olduğu görüşüdür. Bu görüşü *“iki yüzeyli normlar piramidi”* görüşü olarak adlandırabiliriz. Bu görüşe göre normlar piramidi tek boyutlu bir üçgen değil fakat iki boyutlu bir üçgen şeklinde düşünülüp, piramidin bir yüzeyinde Anayasa onun altında kanun, piramidin diğer yüzeyinde yine Anayasa onun altında da CBK yer almaktadır. Bu manada Taylan Barın şu görüşte bulunmuştur:

*Hans Kelsen'in ortaya koymuş olduğu normlar hiyerarşisi sistemi bağlamında CBK ile kanun arasında bir geçerlilik ilişkisi kurulamadığından dolayı CBK normlar hiyerarşisinde kanunların üstünde veya altında yer almamaktadır. Üç boyutlu olarak düşünülecek bir piramidin bir yüzeyinde Anayasa altında kanun diğer yüzeyinde Anayasa altında CBK'nın yer aldığını belirtmiştir.*³⁶²

CBK'ların normlar hiyerarşisindeki yerini belirlemek için üç kriterin CBK'lara uygulanıp buna göre neticeye varılması gerektiğini belirtmiştik. Bu üç kriter, birincisi CBK'ların meşruiyet kaynağı, ikincisi CBK'ların hukuk sistemindeki etkisi, üçüncüsü CBK'ların denetim unsuru. İlk olarak CBK'lar meşruiyetini ve kaynağını doğrudan Anayasadan alan birer asli düzenleyici işlemlerdir. Bu manada kanun ihdas etme yetkisi yasama organına nasıl doğrudan Anayasa tarafından verilmiş asli bir yetki ise,

³⁶¹ Turgut Tan, *İdare Hukuku*, Turhan Kitapevi, Ankara-2018, 7. bs., ss. 73-74; Benzer görüşler için Bknz: Metin Günday ve Çiğdem Sever, *2017 Anayasa Değişiklikleri Ve Uyumlaştırma Sürecinin İdare Hukukunda Yarattığı Etki Üzerine Bir Değerlendirme*, ss. 10-11; Abdurrahman Eren, *Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi*, ss. 29; Halit Yılmaz, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Konu Bakımından Yetki Sınırları*, ss. 235; Şükrü Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 294; Murat Açıl, *2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, ss.747

³⁶² Taylan Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri Sorunu*, ss. 17

CBK ihdas etme yetkisi de Cumhurbaşkanına doğrudan Anayasa tarafından verilmiş bir asli yetkidir. Bu manada iki tür asli düzenleyici işlem olan kanun ve CBK'nın birinin diğerinin üstü olduğu iddiası, bu kriter bağlamında iddia edilemez. Bununla birlikte CBK ile kanunun normlar hiyerarşisinde aynı seviyede olduğunu görüşü de, klasik Kelsen normlar hiyerarşisi bağlamında pek mümkün olmadığı görüşündeyiz. Zira normlar hiyerarşisinde aynı düzeydeki normlar birbirlerini ilga edebilir veya değiştirebilirler.³⁶³ Lakin ne CBK ile kanun değiştirilebilir veya ilga edilebilir, ne de kanun ile CBK değiştirilebilir veya ilga edilebilir. CBK'nın hukuk sistemindeki etkisi kriterine göre CBK ile kanun değiştirilemediği için veya ilga edilemediği için ve kanun ile de CBK değiştirilemediği veya ilga edilemediği için CBK ile kanunun klasik normlar hiyerarşisi sisteminde aynı seviyede olduğu söylenemez.³⁶⁴ Bununla beraber son kriter olan denetim unsuru CBK'lara uygulandığı zaman şu netice hasıl olmaktadır ki, CBK'ların denetim merci Anayasa Mahkemesidir. Bu husus Anayasa m. 148/1 ilk cümlesinde şu şekilde hüküm altına alınmıştır: “*Anayasa Mahkemesi, kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler ve bireysel başvuruları karara bağlar*”. Bu hüküm ile CBK'ların denetim merci Anayasa Mahkemesi olduğu sabittir. Bu noktada Anayasa Mahkemesinin kanun ve kanuna eş değer asli düzenleyici işlemlerin Anayasaya uygunluk denetimini yapan merci olduğu göz önüne alındığında, CBK'ların denetiminin Danıştay yerine Anayasa Mahkemesi tarafından yapılması, CBK'ların hiyerarşik olarak kanunlar ile aynı seviyede olduğuna işaret edebilir.

Netice olarak, bu üç kriterin CBK'ları uygulanması ile şu sonuç hasıl olmaktadır ki; CBK'ların bir asli düzenleyici işlem olması diğer bir deyiş ile meşruiyetini doğrudan Anayasadan alarak daha önce düzenlenmemiş bir alanı ilk el olarak düzenleyebilmesi,

³⁶³ Kemal Gözler, *Hukuka Giriş*, 183-184

³⁶⁴ Ali Ulusoy, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: Varoluşsal, Yapısal ve Hukuksal Bir Değerlendirme*, Anayasa Yargısı Dergisi, C. 37, S.2, Aralık-2020, ss. 45; Osman Can, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı*, ss.160

denetiminin Anayasa Mahkemesince yapılması, CBK yürütmenin diğer idari işlemlerinin aksine, kanunlar gibi resmi gazetede yayınlanması CBK'ları hiyerarşik olarak kanun ile aynı seviyeye yaklaştırmaktadır. Lakin klasik normlar hiyerarşisi sisteminde aynı seviyedeki normların birbirlerini ilga edebilme veya değiştirilme kabiliyetlerinin bulunduğu göz önüne alındığında, CBK'lar ile kanunlar veya kanunlar ile CBK'lar değiştirilip ilga edilemediğinden kanun ile CBK'nın hiyerarşik olarak aynı seviyede olmasına mani olmaktadır. Bununla beraber CBK'ların meşruiyetini doğrudan Anayasadan alması, diğer bir deyiş ile tüzük gibi meşruiyetini kanundan almayan ve bir kanunu açıklamak için ihdas edilmeyen asli düzenleyici işlem oldukları için, normlar hiyerarşisinde kanunun altında yer aldıkları da söylenemez. Neticede CBK'ların normlar hiyerarşisindeki yeri klasik normlar hiyerarşisi prensipleri ile çözülemediği ortadadır.³⁶⁵ Bu manada “iki yüzeyli normlar piramidi” görüşü çerçevesinde CBK ile kanunun hiyerarşik bir ilişkide bulunmadığı, piramidin bir yüzeyinde Anayasa altında kanun, diğer yüzeyinde ise Anayasa altında CBK olduğu kanaatindeyiz.

3.5 Denetim Unsuru

Denetim unsuru bir idari işlemin hangi yargı organı tarafından denetleneceğini belirtmektedir. Bu manada Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin denetim unsuru bu başlık altında ele alınacaktır.

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin hangi yargı organı tarafından denetleneceği 2017 Anayasa değişikliği sonrası şüpheye ve yoruma yer vermeyecek şekilde net biçimde düzenlenmiştir. İlgili madde şu şekildedir: Anayasa m. 148/1 “Anayasa Mahkemesi, kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler ve bireysel başvuruları karara bağlar”. İlgili maddede Kanun Hükmünde Kararnamelerin yerini CBK'ların almış olduğu ilk olarak göze çarpmaktadır. Bu maddeden CBK'ların türü ve niteliğine bakılmaksızın hepsinin Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi olduğu

³⁶⁵ Volkan Aslan, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Kanunlara Uygunluğunun Denetimi ve Çeşitli Hususların Kararname ile Düzenleneceğinin Kanunlarda Belirtilmesi Üzerine*, Anayasa Yargısı Dergisi, 2019, C. 36, S.1, ss. 152

neticesi hasıl olmaktadır.³⁶⁶ CBK'ların denetim mercii olarak Anayasa Mahkemesinin belirlenmesinin oldukça yerinde bir belirleme olduğu söylenebilir. Zira CBK'ların hukuki niteliği bölümünde detaylı olarak ortaya koyduğumuz üzere CBK'lar maddi manada bir yasama işlemi olduğundan mütevellit CBK'ların Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi tutulması sistematik yorumun bir gereğidir.

CBK'ların Anayasa Mahkemesince denetimi iki türlü yol ile mümkün olabilmektedir. Bunlardan ilki, soyut norm denetimidir. Bu denetim yolu Anayasa m. 150'de şu şekilde düzenlenmiştir: *“Kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün veya bunların belirli madde ve hükümlerinin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde doğrudan doğruya iptal davası açabilme hakkı, Cumhurbaşkanına, Türkiye Büyük Millet Meclisinde en fazla üyeye sahip iki siyasi parti grubuna ve üye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyelere aittir”*.

Mezkur maddede açıkça belirtildiği üzere, CBK'lar soyut norm denetimi yoluyla Anayasa Mahkemesinin Anayasallık denetimine tabi tutulabilmektedirler. Bununla beraber ikinci yol olarak CBK'lar somut norm denetimine de tabi tutulabilirler. Somut norm denetiminin düzenlendiği Anayasa m. 152/1 şu şekildedir: *“Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır”*. Mezkur madde de açıkça düzenlendiği üzere CBK'lar sadece soyut norm denetimi değil aynı zamanda somut norm denetimine de tabi olabilmektedirler

3.5.1 Soyut Norm Denetimi (İptal Davası)

Soyut norm denetimi yolu ile kanun veya CBK hakkında, ilgili Anayasa maddesinde belirtilen kişi veya organların, direk olarak Anayasa Mahkemesine iptal davası açmaları ile gerçekleşebilen bir denetim yoludur.³⁶⁷ Anayasa m. 150 gereğince

³⁶⁶ Halil Kalabalık, *İdare Hukuku Dersleri*, Seçkin Yayınları, Ankara- 2019, 4. Bs. C.2, ss. 131

³⁶⁷ Recep Narter ve Semih Batur Kaya, *Hukuk İhdası Rejiminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 305

CBK'lar hakkında; Cumhurbaşkanı, TBMM'de en fazla üyeye sahip iki siyasi parti grubu ve TBMM üye tamsayısının en az beşte biri oranındaki üyeler CBK'lar hakkında Anayasaya aykırılık iddiasıyla doğrudan Anayasa Mahkemesine iptal davası açabileceklerdir. Bu iptal davasının konusu iptali istenen normun esas yönünden denetimi olabileceği gibi şekil yönünden de denetimi olabilir. Bu husus Anayasa m. 148/1'de açıkça zikredilmiştir. Kanunların şekil yönünden nasıl denetleneceği Anayasa m. 148/2'de belirtilmiştir. Mezkur madde şu şekildedir: *“Kanunların şekil bakımından denetlenmesi, son oylamanın, öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı”* şeklinde düzenlenmiştir. Lakin CBK'ların şekil denetiminin nasıl yapılacağı yönünde bir düzenleme mevcut değildir. Kanaatimizce CBK'ların şekil denetimi olarak, Cumhurbaşkanı tarafından düzenlenip düzenlenmediği ve Resmi Gazete'de yayınlanıp yayınlanmadığının denetimi şeklinde olacaktır.³⁶⁸ İptal davası açma süresi ise Anayasa m. 151'de düzenlenmiştir. Mezkur madde şu şekildedir: *“Anayasa Mahkemesinde doğrudan doğruya iptal davası açma hakkı, iptali istenen kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi veya içtüzüğün Resmî Gazetede yayımlanmasından başlayarak altmış gün sonra düşer”*. Mezkûr maddeye göre CBK'lar hakkında ilgili kişilerin iptal davası açma süresi altmış gündür. Bu süre nitelik itibari ile hak düşürücü süredir.

Anayasa Mahkemesi, iptali istenen CBK hakkında ilk olarak Anayasa m. 104/17'deki şeraiti taşıyıp taşımadığı hakkında karar verip daha sonra içerik denetlemesi yapmaktadır.³⁶⁹ Anayasa Mahkemesi mezkur maddedeki şeraitin geçerli olup olmadığını denetledikten sonra içerik denetlemesi yapılabileceğine dair bir kararında şu içtihatla bulunmuştur:

³⁶⁸ Taylan Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, ss. 186; Berat Duman, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri; Hukuki Niteliği, Rejimleri, Denetimi ve Mukayeseli Hukukta Yeri*, ss. 571

³⁶⁹ Anayasa Mahkemesinin ilk olarak Anayasa m. 104/17'de ki şeraitin denetimini yaptığına dair kararlar Bknz: Anayasa Mahkemesi *Norm Denetimi*, 2018/125 Esas, 2020/4 Karar, 22.01.2020 KT. Para: 9,10,11,12,13; Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 2019/31 Esas, 2020/5 Karar, 23.01.2020

*CBK'ların yukarıda belirtilen konu bakımından yetki kurallarına uygun olarak çıkarılması gerekmektedir. Aksi takdirde içeriği Anayasa'ya aykırılık oluşturmaya bile bu düzenlemelerin Anayasa'ya uygunluğundan söz edilemez. Dolayısıyla CBK'ların yargısal denetiminde öncelikle Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında belirtilen konu bakımından yetki kurallarına uygunluğunun ele alınması gerekir. Anılan fıkra yönünden herhangi bir aykırılık tespit edilmemesi durumunda ise bu defa CBK'ların içerik yönünden Anayasa'ya uygunluk denetimi yapılmalıdır.*³⁷⁰

Anayasa Mahkemesi bu içtihadı doğrultusunda iptali istenen bir CBK Anayasaya aykırı olduğu iddia edilen içerik yönüyle denetiminden evvel Anayasa m. 104/17'deki CBK'ların ihdas rejimine uygun şekilde çıkarılıp çıkarılmadığını denetlemektedir. İş bu mezkur maddedeki dört aşamalı şerait hükmün lafzinden meydana gelmektedir. Sırasıyla şerait şu şekildedir:

1. Hüküm, yürütme yetkisine ilişkin konularda mı düzenlenmiş ?
2. Hüküm, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler alanında mı düzenlenmiş ?
3. Hüküm, Anayasa da münhasıran kanunla düzenlenmesi ön görülen bir konuda mı düzenlenmiş ?
4. Hükmün düzenlendiği konu kanun ile açıkça düzenlenmiş mi ?

Anayasa Mahkemesi CBK iptal davalarında iptali istenen CBK'yı ilk önce bu dört aşamalı teste tabi tutmakta eğer bu aşamada bir ihlal tespit edilirse, içerik denetimi yapmadan iptal kararı verebilmektedir. Bu aşamada bir ihlal tespit edilmediği durumlarda içerik denetimi yapılmaktadır.³⁷¹

Burada üzerinde durulması gereken bir husus da şudur ki; ilgili bölümünde gerekçesiyle beraber görüşümüzü ortaya koyduğumuz üzere, teşkilat CBK'larına ait

³⁷⁰ Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi* 2018/125 Esas, 2020/4 Karar, 22.01.2020 KT, para: 13

³⁷¹ Taylan Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, ss. 188

mahfuz bir düzenleme alanı mevcuttur. Lakin Anayasa Mahkemesi 2021 yılı itibariyle henüz teşkilat CBK'larının mahfuz düzenleme alanı mevcut olup olmadığına dair bir içtihatla bulunmamıştır. İş bu durumda Anayasa Mahkemesi, teşkilat CBK'larının mahfuz düzenleme alanına ilişkin bir CBK'nın denetiminde bu dört aşamalı testi uygulayıp, uygulamayacağı şuan için hakkında içtihat edilmemiş bir mevzudur. Bu konu hakkında ilgili bölümünde detaylı olarak açıklama yapılmış olması sebebiyle genel olarak şu görüşte olduğumuzu belirtmeliyiz ki, teşkilat CBK'larının mahfuz düzenleme yetkisi bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesi bu mahfuz alandaki bir teşkilat CBK'sının denetiminde bu dört aşamalı testi uygulaması, teşkilat CBK'larının mahfuz olma özelliği ile bağdaşmayacağından dolayı, bu dört aşamalı testin teşkilat CBK'larına uygulanmaması gerektiği kanaatindeyiz. Anayasa Mahkemesi, iptali istenen teşkilat CBK'sını doğrudan içerik yönünden Anayasa uygun olup olmadığını değerlendirmelidir.

3.5.2 Somut Norm Denetimi (İtiraz Yolu)

Somut norm denetimi, görülmekte olan bir davada, davaya uygulanacak kanun veya CBK'nın Anayasaya aykırı olduğu kanısına hakim tarafından varılması halinde, ilgili hükmün iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulması ile Anayasa Mahkemesinin yapmış olduğu Anayasallık denetimidir.³⁷²

2017 Anayasa değişikliği öncesinde de Anayasa m. 152/1'de düzenlenen somut norm denetimi, değişiklik sonrasında aynı maddede yer alan kanun hükmünde kararname çıkarılarak yerine Cumhurbaşkanlığı kararnameleri eklenmiştir. Bu ekleme ile birlikte CBK'lar somut norm denetimi yoluyla Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi tutulmuştur. Anayasa m. 152/1 şu şekildedir: *“Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır”*. İş bu Anayasa hükmünden somut norm denetimi yoluna başvurulabilmesi için dört şart mevcut olması gerektiği anlaşılmaktadır. Bunlar:

1. Görülmekte olan bir dava olmalıdır

³⁷² Abdurrahman Eren, *Anayasa Hukuku Ders Notları*, ss. 647

2. Davaya bakmakta olan bir mahkeme olmalıdır
3. Davada uygulanacak kural olmalıdır
4. Mahkemece uygulanacak kuralın Anayasaya aykırı görülmesi veya taraflarca ileri sürülen aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varılmalıdır

İşte bu dört şartın³⁷³ tahakkuk etmesi halinde davaya bakmakta olan mahkeme Anayasaya aykırı gördüğü kanun veya CBK'nın iptali için Anayasa Mahkemesine başvurabilecektir. Anayasa Mahkemesi davanın esası aşamasına geçip, incelemesi neticesinde esastan ret kararı vermesi durumunda, bu ret kararının Resmi Gazete'de yayınlanmasından on yıl süreyle, aynı kanun için Anayasa Mahkemesine tekrardan başvuruda bulunulamaz. Anayasa m. 152/4 şu şekildedir: “*Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz*”. Bu on yıllık süre, Anayasa Mahkemesinin davanın esastan reddi kararı için geçerlidir. Anayasa Mahkemesinin ilk inceleme neticesinde vermiş olduğu ret kararları bu on yıllık süreye tabi değildir.³⁷⁴ Bu manada CBK'ların bu on yıllık süreye tabi olup olmadığı sorusu meydana gelmektedir. Mezkur maddede “*aynı kanun hükmünün*” ibaresi geçmesi dolayısıyla CBK'lar hakkında on yıl yasağının uygulanamayacağı kanaatindeyiz.³⁷⁵

3.5.2.1 Davada Uygulanacak Kural

Somut norm denetiminin şeraitinin düzenlendiği Anayasa m. 152/1'den çıkan şeraitten bir tanesi olan davada uygulanacak kural, somut norm denetimi için esaslı bir şarttır. Davada uygulanacak kuralın ne olduğuna dair Anayasa Mahkemesi vermiş olduğu bir kararında şu tanımlamada bulunmuştur:

³⁷³ Selin Esen, *İptal Davası ve İtiraz Yoluyla Anayasa Mahkemesi'nin Yaptığı İlk İnceleme*, Ankara Mülkiyeliler Birliği Vakfı Yayınları: 16, ss. 69-104

³⁷⁴ Murat Azaklı, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Somut Norm Denetimi Yoluyla İncelenmesi*, ss. 81-82

³⁷⁵ Murat Azaklı, *a,g,e*, ss. 100; Taylan Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, ss.212

*“Uygulanacak yasa kuralları davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan yahut tarafların istek ve savunmaları çerçevesinde karara varmakta göz önünde tutulması gereken kurallardır”.*³⁷⁶

Anayasa Mahkemesi bu tanımlama ile davada uygulanacak kuralın ne olduğu sorusuna cevap vermektedir. Binaenaleyh Anayasaya aykırılığı itiraz davası çerçevesinde iddia edilen kuralın, o davada uygulanacak kural olması, itiraz davası için gerçekleşmesi gereken şeraitten biridir.

Anayasa m. 104/17’de kanunlar ile CBK’ların çatışması halinde uygulanacak kuralın hangisi olduğunu belirtmiştir. Burada iki ihtimal üzerinde durulmuştur. İlki CBK’nın kanundan önce düzenlenmesi, ikincisi CBK’nın kanunda sonra düzenlenmesi ihtimalidir. Bu iki ihtimalde mezkur Anayasa maddesi çerçevesinde düzenlenmiştir. İlgili bölümünde detaylıca açıklandığı üzere Anayasa m. 104/17’de *“Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hüküm bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır”* ile aynı madde de *“Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri hükümsüz hale gelir”*. Hükmü ile çatışma halinde kanun hükümlerinin uygulanacağı açık şekilde düzenlenmiştir. Yargı organları bakmakta oldukları dava çerçevesinde kanun ile CBK arasında konu yönünden bir çatışma söz konusu olduğunda Anayasanın mezkur maddesindeki çatışma hükümlerine göre uygulanacak kuralı belirlemeleri gerekmektedir.

CBK ile aynı konuda kanun hükmü bulunması durumunda, Anayasa m. 104/17’de açıkça düzenlendiği üzere kanun hükmünün uygulanması gerekmektedir. Binaenaleyh yargı organları bu durumda itiraz yoluna başvurmada dahi ilgili davaya kanun hükmünü uygulayabileceklerdir. Fakat bu durumda yargı organının itiraz yoluna başvurusu önünde bir engel de bulunmamaktadır. İtiraz davası açıldığında Anayasa Mahkemesi, ilk olarak iptali istenen kuralın *“uygulanacak kural”* olup olmadığını denetleyecektir. Burada ilk inceleme aşamasında Anayasa Mahkemesi, iptali istenen CBK ile aynı konuda bir kanun olup olmadığını incelemesinin doğru olmadığı kanaatindeyiz. Zira eğer hukuk sisteminde geçerli bir şekilde düzenlenmiş bir CBK

³⁷⁶ Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 2002/116 Esas, 2002/67 Karar, KT: 09.11.2002

var ise ve hukuk sistemindeki mevcudiyetini korumakta ise davada uygulanacak kural olma özelliği mevcuttur. İlk aşamada CBK'nın o dava çerçevesinde uygulanacak kural olduğu tespit edildikten sonra esas incelemesi aşamasında, iptali istenen CBK ile aynı konuda olduğu iddia edilen kanun hükmünün değerlendirilip karar verilmesi gerekmektedir.³⁷⁷ Zira CBK ile kanun hükmü bazen açık şekilde lafzi olarak aynı konuyu düzenlediği tespit edilebilecekken, bazen de farklı kelime ve kavramlar kullanılarak aynı neticeye ulaşan kanun ve CBK mevcut olabilir. Bu gibi durumda kanun ile CBK'nın aynı konuyu düzenleyip düzenlemediğinin tespiti, esas incelemesi neticesinde tespit edilebilir.³⁷⁸

3.5.3 Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin İçerik Yönünden Anayasallık

Denetimi

CBK'lar Anayasa m. 104/17'de belirtilen ve CBK'ların ihdas rejiminin yukarıda zikredilen 4 şartına uygun şekilde düzenlendiği tespit edildikten sonra içerik olarak Anayasanın diğer maddelerine uygun olup olmadığı değerlendirilecektir. Burada

³⁷⁷ Murat Azaklı, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Somut Norm Denetimi Yoluyla İncelenmesi*, ss. 88-89; Karşı bir görüş olarak: “Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde kanun hükümleri uygulanır. Bu düzenlemede, kanunun açık hükmü olup olmadığı konusunda tereddüt yaşanabilir ya da yürütmenin fiili gücü nedeniyle uygulayıcılar kanuna rağmen Cumhurbaşkanlığı kararnamesini uygulamayı tercih edebilir. Bu uygulamaların hukuka uygunluğu mahkemelerce denetlenecektir. Her mahkeme, Anayasa Mahkemesine başvuru yapmaksızın da uygulanacak kuralı Anayasa gereğince tespit edebilir. Bu aşamada itiraz yolu ile Anayasa Mahkemesine başvurulması durumunda ise iki olasılık vardır. Birincisi, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin kanunun açıkça düzenlediği konuda çıkarılmış olmasıdır. Anayasa Mahkemesi bu durumu ilk inceleme aşamasında tespit edecek ve bu durumda artık Cumhurbaşkanlığı kararnamesi davada uygulanacak kural olma niteliği taşımadığı için mahkemenin yetkisizliği nedeniyle ret kararı verecektir. Anayasa Mahkemesinin yapacağı bu tespit bağlayıcıdır. İkincisi, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kanunun açıkça düzenlemediği konuda olmayabilir. Bu durumda, Anayasa Mahkemesi işin esasına geçerek başkaca bir anayasaya aykırılık sorunu olup olmadığını inceleyecektir”. Özen Ülgen, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri*, ss. 33-34

³⁷⁸ Murat Azaklı, *a.g.e.*, ss. 95

Anayasa Mahkemesi kanun hükmünün Anayasaya aykırılığını incelerken yapmış olduğu gibi CBK'nın hangi Anayasa hükmüne aykırı olduğu iddiasından müstakil olarak tüm Anayasa maddeleri çerçevesinde iptali istenen CBK'yı denetleyecektir.³⁷⁹

Bu manada bir CBK'nın itiraz yolu ile Anayasaya aykırılığı iddiasında bulunulması halinde, Anayasa Mahkemesi tüm Anayasa hükümleri açısından değerlendirme yapıp, iptal veya esastan ret kararı verebilecektir. Bu kararlar kesin hüküm teşkil edecektir.³⁸⁰

Anayasa Mahkemesi CBK'ların Anayasaya içerik yönünden uygunluğunu denetlerken, kanunların Anayasaya uygunluk denetiminde kullandığı ölçü ilke ve kuralları, CBK'lar açısından da denetlemede kullanacaktır.³⁸¹ Burada üzerinde durulması gereken bir hususta şudur ki; Anayasa Mahkemesi CBK'lar üzerinde sadece Anayasallık denetimi yapabilme yetkisine sahiptir. Farklı bir deyiş ile Anayasa Mahkemesi, CBK'ların kanunlara uygunluğunun denetimini yapma yetkisine sahip değildir.³⁸² Zira Anayasa m. 148/1 şu şekildedir: “*Anayasa Mahkemesi, kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler ve bireysel başvuruları karara bağlar*”. Mezkur maddede açık şekilde CBK ve kanunların Anayasa

³⁷⁹ Recep Narter ve Semih Batur Kaya, *Hukuk İhdası Rejiminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 307

³⁸⁰ Murat Azaklı, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Somut Norm Denetimi Yoluyla İncelenmesi*, ss. 83

³⁸¹ Yavuz Atar, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Ve Anayasallık Denetimi*, ss. 253

³⁸² Lokman Yeniay ve Gülten Yeniay, *Türk Hukukunda Yürütme Organının Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 131; Volkan Aslan, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Kanunlara Uygunluğunun Denetimi ve Çeşitli Hususların Kararname ile Düzenleneceğinin Kanunlarda Belirtilmesi Üzerine*, ss. 152; Yavuz Atar, *a.g.m.*, ss. 253; Abdurrahman Eren, *Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi*, ss.55; Karşıt Görüş İçin Bknz: “*Seçimle gelen Cumhurbaşkanı'nı, her şeyden önce Meclis'te olduğu gibi seçimlerde halk denetleyecek. Ayrıca Cumhurbaşkanı kararnameleri tıpkı kanun gibi, Anayasaya ve kanunlara uygunluk bakımından Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenecek*” Şükrü Karatepe, *Sistem Söyleşileri*, ss.18

Mahkemesince Anayasallık denetimi yapabileceği hüküm altına alınmıştır. Anayasa Mahkemesi yorum yöntemi ile yetkisini genişletemeyeceği için CBK'lar hakkında kanunilik denetimi Anayasa Mahkemesinin yetkisi dışındadır.³⁸³ Bununla beraber, Anayasa Mahkemesi iptal davası veya itiraz yolu ile önüne gelen bir davada, iptali istenen CBK'nın aynı dava çerçevesinde çeliştiği iddia edilen kanun ile CBK'nın denetlenmesinin kanunilik denetimi olduğu neticesine de varılamaz.³⁸⁴ Bu manada Anayasa Mahkemesi iptali istenen CBK'nın iddia edilen kanun maddesine aykırı olup olmadığını denetlemeli, re'sen hukukumuzda ki çok fazla sayıda ki kanunları tarayıp iptali istenen CBK'nın konusu ile aynı konuda kanun olup olmadığını denetlememelidir.³⁸⁵

3.6 Olağanüstü Hal Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri

Demokratik hukuk sistemlerinde olağan hukukun uygulanması ile aşılamayacak ve olağan hukuk sistemine zarar verebilecek olağanüstü bir hal vaki olduğu zaman, bu gibi olağanüstü halin yönetilebilmesi ve bu gibi hallerde ortaya çıkabilecek sorunların hızlı şekilde çözümlenebilmesi için yürütme organına olağanüstü yönetim yetkisi verilmektedir. Filhakika “savaş”, “salgın hastalıklar”, “doğal afet”, “toplumsal ayaklanma” gibi olağanüstü hal durumlarında olağan hukuk ile bu gibi durumların getirdiği sorunları aşmak çoğu zaman mümkün olmayabilir. Böyle durumlarda yürütme organının olağanüstü hal yöntemiyle bu gibi durumların getireceği büyük sorunları hızlı bir şekilde çözüp, olağan dönem hukuk sistemini muhafaza altına alabilir.³⁸⁶ Lakin burada şu husus vurgulanmalıdır ki, olağanüstü hal dönemi bir

³⁸³ Lokman Yeniay ve Gülten Yeniay, *Türk Hukukunda Yürütme Organının Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 131-132

³⁸⁴ Abdurrahman Eren, *Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İctihadi Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi*, ss. 59

³⁸⁵ Murat Azaklı, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Somut Norm Denetimi Yoluyla İncelenmesi*, ss. 85

³⁸⁶ Murat Sezginer, *Güçlü Yürütme Anlayışı ve Türkiye'deki Görünümü*, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1990, C.3, S.1, ss. 72-73

hukuksuzluk dönemi değildir. Bilakis bu dönem Anayasanın tanıdığı, muayyen şeraite haiz bir hukuki dönemdir.³⁸⁷

Nitekim Anayasamızda olağanüstü hal dönemini tanıyarak hüküm altına almıştır. Anayasa m. 119/1 şu şekildedir:

Cumhurbaşkanı; savaş, savaşı gerektirecek bir durumun başgöstermesi, seferberlik, ayaklanma, vatan veya Cumhuriyete karşı kuvvetli ve eylemli bir kalkışma, ülkenin ve milletin bölünmezliğini içten veya dıştan tehlikeye düşüren şiddet hareketlerinin yaygınlaşması, anayasal düzeni veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerinin ortaya çıkması, şiddet olayları nedeniyle kamu düzeninin ciddî şekilde bozulması, tabii afet veya tehlikeli salgın hastalık ya da ağır ekonomik bunalımın ortaya çıkması hallerinde yurdun tamamında veya bir bölgesinde, süresi altı ayı geçmemek üzere olağanüstü hal ilan edebilir.

Olağanüstü hal ilanı kararı, verildiği gün Resmî Gazetede yayımlanır ve aynı gün Türkiye Büyük Millet Meclisinin onayına sunulur.

Türkiye Büyük Millet Meclisi tatilde ise derhal toplantıya çağırılır; Meclis gerekli gördüğü takdirde olağanüstü halin süresini kısaltabilir, uzatabilir veya olağanüstü hali kaldırabilir.

Bu Anayasa maddesi ile hukuk sistemimizde olağanüstü hal tanınmış ve nasıl uygulanması gerektiği hüküm altına alınmış olunmaktadır. Yine m. 119/6'da iş bu bölüm başlığımızın konusu düzenlenmiştir. Mezkur maddede olağanüstü hal döneminde yürütme organının nasıl ve hangi hukuki enstrüman ile düzenleme yapabileceği ve bu hukuki enstrümanın hukuki niteliği hüküm altına alınmıştır. Madde şu şekildedir:

Olağanüstü hallerde Cumhurbaşkanı, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda, 104 üncü maddenin onyedinci fıkrasının ikinci cümlesinde belirtilen sınırlamalara tabi olmaksızın Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Kanun hükmündeki bu kararnameler Resmî Gazetede yayımlanır, aynı gün Meclis onayına sunulur.

³⁸⁷ Erol Alpar, *Olağanüstü Haller*, Amme İdaresi Dergisi, C.22, S.4, ss. 47

Maddenin devamı fıkrasında OHAL CBK'larının mecliste görüşülmesi süre şartına bağlanmıştır. Anayasa m. 119/7 şu şekildedir:

Savaş ve mücbir sebeplerle Türkiye Büyük Millet Meclisinin toplanamaması hâli hariç olmak üzere; olağanüstü hal sırasında çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri üç ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülür ve karara bağlanır. Aksi halde olağanüstü hallerde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kendiliğinden yürürlükten kalkar.

Maddede açıkça hüküm altına alındığı üzere, OHAL CBK'ları ihdas edildikten üç ay süre içerisinde meclis tarafından görüşülüp karara bağlanması gerekmektedir. Aksi halde OHAL CBK'sı kendiliğinden yürürlükten kalkacaktır. Bu düzenleme temel hak ve hürriyetlerin korunması adına önemli bir gelişme olduğu söylenebilir. Zira 2017 Anayasa değişiklikleri öncesinde hukuk sistemimizde var olan OHAL KHK'ları için görüşülme süresi Anayasa tarafından düzenlenmemiş, bu konu TBMM iç tüzüğü ile düzenlenmişti. TBMM İç tüzüğünün 128. maddesiyle OHAL KHK'larının karara bağlanması için otuz günlük süre belirlenmişti. Lakin bu otuz günlük sürenin herhangi bir müeyyidesi olmamasından dolayı OHAL KHK'larının meclis tarafından karara bağlanma süreleri çok daha uzun sürebilmekteydi.³⁸⁸ Bu manada 2017 Anayasa değişiklikleri ile OHAL CBK'larının üç ay içinde görüşülme şartının getirilmesinin gayet isabetli bir düzenleme olduğu söylenebilir.

2017 Anayasa değişiklikleri olağanüstü hal yönetim usulü ile alakalı eski döneme nazaran getirilen önemli değişikliklerden bir tanesi de sıkıyönetim usulünün artık hukuk sistemimizden kaldırılmasıdır.

3.6.1 Olağanüstü Hal Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Niteliği

OHAL CBK'larının hukuki niteliğine dair, OHAL CBK'larının düzenlendiği Anayasa m. 119/6 gayet açık hükümler ihtiva ettiğinden, OHAL CBK'larının hukuki niteliğine dair doktrinde pek görüş ayrılığı mevcut değildir. Bu manada OHAL CBK'larının mezkur maddede açıkça kanun hükmünde oldukları hüküm altına alınmıştır. Bu manada OHAL CBK'larının maddi manada bir yasama işlemi oldukları açık şekilde

³⁸⁸ Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 952

ortadadır.³⁸⁹ Yani OHAL CBK'ları ile mevcut kanunlar değiştirilebilir veya yürürlükten kaldırılabilir.³⁹⁰ OHAL CBK'ları ihdas edildikleri anda şekli manada bir yürütme işlemi niteliği taşımaktadırlar. Lakin OHAL CBK'ları üç ay içerisinde yasama organı tarafından görüşülüp kabul edildiğinde artık şekli manada da bir yasama işlemi söz konusudur.³⁹¹

OHAL CBK'ları, araya farklı bir işlem girmesine gerek kalmaksızın doğrudan Anayasal yetkilendirme ile ihdas edilen bir düzenleyici işlem oldukları için asli düzenleyici işlem niteliğindedirler.³⁹²

3.6.2 Olağanüstü Hal Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi

2017 Anayasa değişikliği sonrasında hukuk ihdası rejimimizde değişiklik öncesinde de var olan OHAL KHK'ları, değişen hükümet sistemine paralel olarak yeniden düzenlenmiş ve değişiklik sonrasında karşımıza OHAL CBK'sı olarak çıkmaktadır. OHAL CBK'ları bir çok yönden OHAL KHK'sı rejimine benzemekteyse de bazı farklılıkları da mevcuttur. Bu başlık altında, konunun daha sistematik şekilde açıklanması için OHAL CBK'larını unsurları bakımından değerlendireceğiz.

3.6.2.1 Yetki Unsuru

OHAL CBK'larını ihdas etme yetkisi Cumhurbaşkanına aittir. Bu husus Anayasa m. 119/6'da açıkça hüküm altına alınmıştır. Cumhurbaşkanı, OHAL CBK'sı ihdas etme yetkisini sadece olağanüstü hal döneminde kullanabilir. Olağan dönemde OHAL CBK'sı ile bir düzenleme yapılamaz. OHAL CBK'sı ihdas edilebilmesi için ilk önce usulüne uygun olağanüstü hal ilan edilmesi gerekmektedir. Anayasa m. 119/1'de

³⁸⁹ Oya Boyar, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve Executive Orders: Karşılaştırmalı Gözlemler*, ss. 24

³⁹⁰ Hasan Tunç, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 239; Ali Ulusoy, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: Varoluşsal, Yapısal ve Hukuksal Bir Değerlendirme*, ss. 60

³⁹¹ İstiklal Yaşar Vural ve Burak Koçal, *Türk Anayasa Hukuku*, Hukuk Yayınları 1.bs., Şubat 2020-Ankara, ss.273

³⁹² Recep Narter ve Semih Batur Kaya, *Hukuk İhdası Rejiminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 235; Cemre Akyılmaz, *2017 Anayasa Değişikliğine Göre Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, ss. 202

açıkça düzenlendiği üzere, OHAL ilan etme yetkisi de Cumhurbaşkanına aittir. Cumhurbaşkanı, OHAL ilan edilmesini gerektirecek bir durumun hasıl olması üzerine OHAL ilan ettikten sonra OHAL CBK'sı ihdas edebilecektir.³⁹³

Burada 2017 Anayasa değişikliği öncesindeki OHAL KHK'sı ile OHAL CBK'sı arasında yetki yönünden bir farklılık mevcuttur. OHAL KHK'ları, Cumhurbaşkanının riyasetinde toplanan Bakanlar Kurulu tarafından ihdas edilebilirken, OHAL CBK'sı açıklandığı üzere ve yeni hükümet sisteminin hususiyetleri gereğince Cumhurbaşkanı tarafından ihdas edilmektedir.³⁹⁴

Olağanüstü hal ülkenin tamamında ilan edilebileceği gibi, ülkenin bir kısmında da ilan edilebilir. Ülkenin bir kısmında OHAL ilan edilmesi durumunda ihdas edilecek OHAL CBK'ları sadece OHAL bölgesi için geçerli olabilecektir. OHAL bölgesi dışına taşan OHAL CBK'ları Anayasaya aykırılık teşkil edecektir.³⁹⁵

3.6.2.2 Şekil Ve Usul Unsuru

OHAL CBK'larının şekil unsuru Anayasa m. 119/6'da hüküm altına alınmıştır. Maddeye göre OHAL CBK'larının şekil unsuru olarak bidayetle, OHAL CBK'ları Cumhurbaşkanı tarafından imzalanıp, Resmi Gazetede yayınlanması gerekmektedir. Bu bağlamda Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bir Bakanın imzası ile OHAL CBK'sı yayınlanması, OHAL CBK'sının şekil yönünden Anayasaya aykırılığını teşkil eder. Resmi Gazetede yayımlandıktan sonra OHAL CBK'sı aynı gün TBMM'nin onayına sunulur. Bu husus CBK ile OHAL CBK'sı arasındaki farklılıklardan birisidir. Zira CBK'lar yasama organının onayına muhtaç değilken, OHAL CBK'ları Resmi Gazetede yayımlandığı aynı gün yasama organının onayına sunulur, üç ay içerisinde bir karara bağlanılmadığı takdirde kendiliğinden yürürlükten kalkar.³⁹⁶

³⁹³ Bahtiyar Akyılmaz vd., *Türk İdare Hukuku*, Savaş Yayın Evi, Ankara, Ekim-2019, 11.bs., ss.37

³⁹⁴ Bülent Tanör, Necmi Yüzbaşıoğlu, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, ss. 427

³⁹⁵ Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 962

³⁹⁶ Ferhat Uslu, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemine Göre Türk Anayasa Hukuku*, Adalet Yayınevi, ss.272-273

3.6.2.3 Konu Unsuru

OHAL CBK'ları, CBK'lar gibi Anayasa m. 104/17'de belirtilen konu bakımından sınırlamalara tabi değildirler. Diğer bir deyiş ile OHAL CBK'ları konu yönünden CBK'lar gibi sınırlamalara tabi olmadan ihdas edilebileceklerdir. Bu husus Anayasa m. 119/6'nın ilk cümlesinde hüküm altına alınmıştır. Düzenleme şu şekildedir:

“Olağanüstü hallerde Cumhurbaşkanı, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda, 104 üncü maddenin onyedinci fıkrasının ikinci cümlesinde belirtilen sınırlamalara tabi olmaksızın Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir”.

Hüküm altına alınan maddede belirtildiği üzere, OHAL CBK'ları konu yönünden Anayasa m. 104/17'deki sınırlamalara tabi değildir. Binaenaleyh Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler OHAL CBK'sı ile düzenlenebilir.³⁹⁷ Lakin OHAL CBK'larının konu yönünden düzenleme alanı sınırlamaya tabi olmaması, Cumhurbaşkanının OHAL döneminde dilediği şekilde düzenleme yapabileceği manasına gelmemektedir. OHAL CBK'larının ihdasında, konu unsuru yönünden uyulması gereken bir takım ölçü ve şerait mevcuttur.³⁹⁸ Bu ölçü ve şerait şunlardır:

a) Gereklilik Şartı

Anayasa m. 119/6'da açık şekilde Cumhurbaşkanına OHAL CBK'sı ihdas etme yetkisini, *olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda* vermiştir. Binaenaleyh Cumhurbaşkanı ancak ve ancak OHAL CBK'sı *olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda* ihdas edebilecektir.³⁹⁹ Bu manada OHAL ile ilgisi olmayan konularda

³⁹⁷ Hasan Tunç, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 238-239

³⁹⁸ Halit Eyüp Özdemir, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Çerçevesi*, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.6, S.1, Bahar-2019, ss. 227; Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 287;

³⁹⁹ Şükrü Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 296; Abdurrahman Eren, *Anayasa Hukuku Ders Notları*, ss.566

OHAL CBK'sı düzenlenemez, OHAL ile alakası olmayan kanunlarda değişiklik yapılamaz.⁴⁰⁰

b) Ölçölülük Şartı

Anayasa m. 15'de OHAL CBK'larının ölçölülük şartı ortaya konulmaktadır. Mezkur madde temel hak ve hürriyetlerin “*durumun gerektirdiği ölçüde*” ibaresini kullanarak ölçölülük şartını hüküm altına almış olmaktadır. Bu ibare ile OHAL CBK'ları ile temel hak ve hürriyetler olağanüstü halin gerektirdiği zaruret ile ölçülü şekilde sınırlandırılmalıdır. Olağanüstü halin ilan edilmesindeki zarureti ortandan kaldırmaya elverişli ve ölçülü olmalıdır.⁴⁰¹

c) Milletlerarası Hukuktan Doğan Yükümlölükleri İhlal Etmeme Şartı

OHAL CBK'ları için diğer bir şart milletlerarası hukuktan doğan yükümlölüklerdir. Anayasa m. 15'de OHAL CBK'ları için “*milletlerarası hukuktan doğan yükümlölüklerin ihlal edilmemesi*” şartı açıkça hüküm altına alınmıştır. Binaenaleyh OHAL CBK'ları ihdas edilirken, ölkemizin milletlerarası hukuktan doğan yükümlölükleri ihlal edilemez.

d) Çekirdek Alana Dokunma Yasağı

Çekirdek alana dokunma yasağı Anayasa m. 15/2'de belirtilen temel hak ve hürriyetlere hiçbir hal ve koşulda sınırlama getirilemeyeceğini ifade etmektedir. Anayasa m. 15/2 şu şekildedir:

Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş, hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz.

⁴⁰⁰ Halit Eyüp Özdemir, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Çerçevesi*, ss. 277

⁴⁰¹ Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 960

Maddede belirtilen temel hak ve hürriyetler OHAL CBK'sı ile sınırlandırılmaz. Bu hak ve hürriyetler çekirdek alanı oluşturması hasebiyle, hiçbir hal ve durumda sınırlandırılmayacak çekirdek alanı oluşturmaktadır.⁴⁰²

3.6.2.3 Hukuki Statüsü

OHAL CBK'sı hakkında normlar hiyerarşisi sıralamasında kanunlar ile eş değer olduğu yönünde herhangi bir görüş farklılığı mevcut değildir. Zira Anayasa m. 119/6'da OHAL CBK'larının açık şekilde kanun hükmünde olduğu hüküm altına alınmıştır.⁴⁰³ Binaenaleyh kanunlar ile OHAL CBK'ları normlar hiyerarşisinde aynı düzeyde olduklarından dolayı, OHAL CBK'ları ile kanunlar değiştirilebilir veya ilga edilebilir.⁴⁰⁴ Bu manada OHAL CBK'sı ile kanunlar farklı hükümler içerebilir. Bu gibi durumda kanunların çatışma kuralları uygulanması gerekmektedir.⁴⁰⁵

3.6.2.3 Denetim Unsuru

OHAL CBK'larının yargısal denetime tabi tutulamayacağı Anayasada hüküm altına alınmıştır. Anayasa m. 148/1'in üçüncü cümlesi şu şekildedir: “*Ancak, olağanüstü hallerde ve savaş hallerinde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılmaz*”. Bu hüküm ile OHAL CBK'larının yargısal denetim yolu kapatılmış olmaktadır. Lakin Anayasa Mahkemesi 2016 yılına kadar geliştirmiş olduğu içtihatlarla OHAL KHK'larının taşınması gereken özellikleri taşımadığı kanısına vardığında, bu tip OHAL KHK'larının Anayasaya uygunluk denetimine tabi olduğuna hükmetmiştir. Nitekim Anayasa Mahkemesi vermiş olduğu bir kararında şu içtihatla bulunmuştur:

⁴⁰² Taylan Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, ss. 172

⁴⁰³ Mehmet Kahraman, Ali Balkan, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve Denetimi*, International Journal Of Academic Value Studies, Vol: 4, Issue: 19, ss. 242;

⁴⁰⁴ Recep Narter ve Semih Batur Kaya, *Hukuk İhdası Rejiminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 235

⁴⁰⁵ Esin Gürsel, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Yürütmenin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırları*, ss. 407

*Anayasa'nın 148. maddesiyle Anayasa'ya uygunluk denetimine bağlı tutulmayan olağanüstü hal KHK'leri, yalnızca olağanüstü hal süresince olağanüstü hal ilân edilen yerlerde uygulanmak üzere ve olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda çıkarılan KHK'lerdir. Bu koşulları taşımayan kurallar olağanüstü hal KHK kuralı niteliğinde sayılamazlar ve Anayasa'ya uygunluk denetimine bağlıdır.*⁴⁰⁶

Anayasa Mahkemesi bu kararı ile, OHAL KHK'larını süre yönünden, yer yönünden ve gereklilik yönünden gerekli şartlara sahip olmaması durumunda bu KHK'ların OHAL KHK'sı sayılamayacağı gerekçesiyle Anayasal denetime tabi tutmaktaydı. Lakin Anayasa Mahkemesi 2016 yılında bu içtihadından vazgeçmiştir. Anayasa Mahkemesi 2016 yılında vermiş olduğu bir kararında OHAL KHK'larının denetimi konusunda eski içtihadından vazgeçerek şu içtihatla bulunmuştur:

*Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkilerinin düzenlendiği Anayasa'nın 148. maddesinde olağanüstü dönem KHK'larının şekil ve esas bakımından Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde dava açılmayacağının açıkça belirtilmiş olması karşısında Anayasa'nın, anılan düzenlemelerin herhangi bir ad altında yargısal denetime konu yapılması bakımından Anayasa Mahkemesine bir yetki tanımadığı açıktır.*⁴⁰⁷

Anayasa Mahkemesi bu kararına gerekçe olarak, Anayasada yer alan hükümlerin yasama, yürütme, yargı organlarının tümünü bağladığını, hiçbir makamın Anayasa tarafından verilmeyen bir yetkiyi kendi üzerine alamayacağı gerekçesini belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi bu içtihadı ile artık OHAL KHK'larını, eski içtihadından dönerek denetlememiştir.⁴⁰⁸ Anayasa Mahkemesi bu içtihadını OHAL CBK'ları

⁴⁰⁶ Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, Esas no: 1990/25, Karar no: 1991/1, K.T: 10.01.1991, R.G.T: 05.03.1992-21162; Benzer Karar İçin Bknz: Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, Esas no: 1991/6, Karar no: 1991/20, K.T: 03.07.1991, R.G.T: 03.08.1992-21165

⁴⁰⁷ Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, Esas no: 2016/166, Karar no: 2016/159, K.T: 12.10.2016, R.G.T: 04.11.2016-29878, para: 18

⁴⁰⁸ Osman Can ve Duygu Şimşek Aktaş, *Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnamelerin Denetimi Üzerine*, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.3, S.1, ss. 26-27

içinde devam ettireceği kanaatindeyiz. OHAL CBK'ları yasama organı tarafından onaylanıp kanunlaştırıldıktan sonra Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi olacaklardır.



DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

YASAMA YETKİSİNİN DEVREDİLMEZLİĞİ İLKESİ

AÇISINDAN CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİ

Yasama, etimolojik olarak yasa yapmak manasına gelmektedir. Hukuk terimi olarak yasama ise; genel, soyut, sürekli özelliklerde kural koymak manasına gelmektedir.⁴⁰⁹ Bu manada yasama modern devlet sistematüğinde ve kuvvetler ayrılığı sisteminde devletin üç ana organı olan yasama, yürütme ve yargı organlarından birini oluşturmaktadır.⁴¹⁰ Yasama organı kuvvetler ayrılığı sisteminin gelişmesi neticesinde bugünkü halini almıştır. Kuvvetler birliği sisteminin uygulandığı ve tüm dünyada yaygın olduğu dönemlerde yasama organının vazifeleri, kuvvetlerin toplanmış olduğu kişi ya da kişilerce icra edilmekteydi.

Kuvvetler ayrılığı fikrinin ilk ileriye sürölmesi Aristoteles'e kadar dayanır.⁴¹¹ Lakin sistematik manada kuvvetler ayrılığını geliştiren ve ortaya koyan kişi Montesquieu'dür.⁴¹² Kuvvetlerin sistematik şekilde birbirinden ayrılması ilk Anayasacılık hareketleri ile birlikte meydana gelmiştir. Hususiyetle 1215 Magna Carta Libertatum ile başlayan Anayasacılık hareketleri İngiltere'de yasama meclislerinin oluşmasının önünü açmıştır.⁴¹³ Yasama organları günümüz seviyesine gelene kadar ilk önceleri monarkların yanında danışma meclisi olarak yer almışlardır.

⁴⁰⁹ Türk Dil Kurumu Sözlüğü, <https://sozluk.gov.tr>, (03.05.2021)

⁴¹⁰ Hasan Tunç, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 111

⁴¹¹ Aristoteles, *Politika*, çev. Mete Tuncay, Remzi Kitapevi, 1. bs., İstanbul, Nisan-1975, ss. 132-133

⁴¹² Montesquieu, *Kanunların Ruhu Üzerine*, çev. Fehmi Baldaş, Hiperlink Yayınları, 2014-İstanbul, ss. 218

⁴¹³ Fatih Çınar, *Kuvvetler Ayrılığı İlkesi ve Anayasa Mahkemesinin Yorumu*, IBAD Sosyal Bilimler Dergisi, S.5, Güz Dönemi, 2019, ss. 94

Modern devletlerle beraber artık, genel, soyut ve sürekli nitelikte kanun koyma yetkisi, yasama organlarına aittir. Yasama organlarının gelişmesi ile birlikte temel hak ve hürriyetlerin korunması ile iktidarın kötüye kullanılmasının engellenmesi hedeflenmektedir.⁴¹⁴

4.1 Yasama Yetkisi

Yasama yetkisi açıklandığı üzere, genel olarak; genel, soyut, sürekli kurallar koyma yetkisini ifade etmektedir. Hukuk sistemimizde bu yetkinin kime ait olduğu Anayasa m. 7’de hüküm altına alınmıştır. Maddede “*Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindedir. Bu yetki devredilemez*”. Demek suretiyle kanun yapma yetkisinin TBMM’de olduğunu açıkça hüküm altına almış olmaktadır. Lakin Anayasa, yasama yetkisinin tam olarak tanımını yapmamaktadır. Anayasa m. 7’den yasama yetkisinin TBMM’ye ait olduğu açıkça anlaşılmaktadır. Bununla birlikte Anayasa m. 87’de TBMM’nin yetkileri sayılmıştır. TBMM’nin bu yetkileri kanun yapma ve parlamento kararı alma şeklinde kullanabileceği göz önüne alındığında, yasama yetkisinin tanımı olarak şu söylenebilir ki; yasama yetkisi, TBMM’nin Anayasa m. 87’de ve ilgili diğer maddelerde verilen yetkilerini kanun yapma veya parlamento kararı alma şeklinde kullanmasıdır.⁴¹⁵

4.2 Yasama Yetkisinin Özellikleri

Yasama işlemlerini şekli olarak kanun ya da karar biçiminde gerçekleştirmektedir. Bu yasama işlemlerinin temel üç özelliği mevcuttur. Bunlar; “*Yasama Yetkisinin Asliliği*” “*Yasama Yetkisinin Genelliği*” “*Yasama Yetkisinin Devredilmezliği*”, ilkeleridir.⁴¹⁶ Yasama yetkisi bu üç özelliğe sahip olması hasebiyle yürütme ve yargı işlemlerinden ayrılmaktadır.

⁴¹⁴ Celal Büyük, *Yasama Yürütme Yargı: Platon’dan Montesquieu’ye Devletin Fonksiyonlarına Genel Bir Bakış*, Din Bilimleri Akademik Araştırma Dergisi, C.10, S.1, 2010, ss. 169

⁴¹⁵ Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 203

⁴¹⁶ Şükrü Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 195

4.2.1 Yasama Yetkisinin Asliliği İlkesi

Yasama yetkisinin asliliği (ilkelliği), yasama organının araya herhangi bir işlem girmesine ihtiyaç olmaksızın, dilediği bir konuyu doğrudan düzenleyebilmesidir.⁴¹⁷

Bu ilke gereğince yasama organı dilediği konuyu kanun ile düzenleme yetkisine sahiptir. Yasama organının yapacağı kanunlar Anayasaya aykırı olmamalı fakat Anayasaya dayanmak gibi bir zorunluluğu da mevcut değildir. Zira yasama organının işlemleri “*secundum legem*”(kanuna dayanan) değil, “*intra legem*” (kanun çerçevesinde) işlemlerdir. Binaenaleyh yasama organının işlemleri bu ilke gereğince Anayasaya aykırı olmaması yeterli ve gereklidir. Yürütme organının işlemleri CBK’lar istisna olmak üzere “*secundum legem*” işlemlerdir. Diğer bir deyişle, bu tür işlemler mutlaka bir düzenleyici işleme dayanmak zorundadır.

Bu ilke gereğince yasama organının yapacağı düzenleme Anayasada mevcut olması zaruri değildir. Yasama organı, Anayasanın düzenlemediği bir konuyu da bu ilke gereğince kendisi düzenleyebilir.⁴¹⁸

Yasama yetkisinin asliliği ilkesinin bir diğer gereği ise yasama organının düzenleyici işlem yapması konusunda herhangi bir hukuki yükümlülüğünün bulunmamasıdır.⁴¹⁹ Yasama organının Anayasanın göstermiş olduğu hedeflerin uygulanabilmesi için hukuki bir yükümlülüğü değil fakat siyasi bir yükümlülüğünden söz edilebilir. Lakin yürütme organı için kanunun uygulanması hukuki bir yükümlülüktür.⁴²⁰

4.2.2 Yasama Yetkisinin Genelliği İlkesi

Yasama yetkisinin genelliği ilkesi, yasama organının dilediği her konuyu kanun ile düzenleyebilmesi manasına gelmektedir. Bu manada yasama organı, dilediği konuyu isterse en ayrıntılı biçimde düzenleyerek, yürütme organına yönetmelik gibi düzenleyici işlem sahası bırakmayabilir. Yasama organı dilerse, konunun temel esas ve sınırlarını belirledikten sonra ihtisasa taalluk eden durumların düzenlenmesini

⁴¹⁷ Ergun Özbudun, *ag.e*, ss. 207

⁴¹⁸ Hasan Tunç, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 113

⁴¹⁹ Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 201

⁴²⁰ Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 208

yürütme organına bırakabilir. Bu tamamen yasama organının takdirinde olan bir durumdur.⁴²¹

Yasama yetkisinin genelliği ile kanunların genelliği ilkesi aynı durumu ifade etmemektedir. Kanunların genelliği ilkesi ile ifade edilmeye çalışılan durum; aynı olaylara ve aynı durumda bulunan herkese uygulanabilecek şekilde kanunların ihdas edilmesidir.⁴²² Bu manada yasama yetkisinin genelliği ilkesi ile kanunların genelliği ilkesi birbirine karıştırılmaması gereken iki farklı ilkedir.⁴²³

4.2.2.1 Teşkilat Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yasama Yetkisinin Genelliği İlkesi Açısından Değerlendirilmesi

Yasama yetkisinin genelliği ilkesi aynı zamanda, yürütme organına bırakılmış mahfuz bir alanın olmadığı manasına da gelmektedir. Lakin bu durum istisnasız bir durum değildir. Binaenaleyh Anayasalarda bizzat bu genel kuralın istisnaları düzenlenebilir. 2017 Anayasa değişiklikleri öncesindeki hali ile Cumhurbaşkanlığı kararnameleri Anayasa m. 107’de düzenlenmekte idi ve madde hükmü şu şekildeydi: “Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluşu, teşkilat ve çalışma esasları, personel atama işlemleri Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenir”. İş bu Cumhurbaşkanlığı kararnameleri 2017 Anayasa değişikliği öncesinde yasama yetkisinin genelliği ilkesinin istisnası kabul edilmekteydi.⁴²⁴ Diğer bir deyiş ile, yasama organı, kanun ile Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin konu alanını düzenleyememekte idi. Birinci bölümde açıklandığı üzere, Fransa Anayasasında yasama organının yapabileceği düzenleme alanı sayma yöntemi ile sayılmış geriye kalan alanın münhasıran yürütme organının düzenleme alanı olduğu hüküm altına alınmıştır. Binaenaleyh Fransa Anayasal sisteminde yasama yetkisinin genelliği ilkesi kabul edilmemiştir.

⁴²¹ Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 2013/30 Esas, 2014/13 Karar, KT: 29.01.2014, RGT:12.09.2014-29117

⁴²² Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 2012/104 Esas, 2013/87 Karar, KT: 10.07.2013, RGT: 10.12.2013-28847

⁴²³ Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 207

⁴²⁴ Salih Taşdöğen, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, ss. 943

2017 Anayasa değişiklikleri sonrasında ki şekli ile teşkilat CBK’ları, üçüncü bölümde tafsilatlı olarak açıklandığı üzere, lafzi, amaçsal ve sistematik yorum neticesinde yürütme organının mahfuz alanını oluşturması dolayısıyla, teşkilat CBK’ları yasama yetkisinin genelliği ilkesinin bir istisnasını teşkil etmektedir.⁴²⁵ Binaenaleyh yasama organı, teşkilat CBK’larının konu unsuru alanında kanun ile bir düzenleme yapamayacaktır. Bu alan münhasıran teşkilat CBK’larına bırakılmıştır. Bu bakımdan teşkilat CBK’larının Fransa münhasır başkanlık kararnameleri ile paralellik gösterdiği söylenebilir.

Bununla beraber yasama yetkisinin genelliği ilkesinin doktrinde belirlenmiş bazı istisnaları daha bulunmaktadır. Bu manada yasama organı, yargı organlarının yerine geçerek, yargı organlarına müdahale edemez, yargı organlarının vermiş oldukları kararları değiştiremez.⁴²⁶ Yine yasama organı, kanunların uygulanması manasında, yürütme organının yerine geçerek bireysel idari işlemler ihdas edemez.⁴²⁷ Yasama organı, muayyen bir kişiye yükümlölük yükleyemeyeceği gibi, muayyen kişileri de yükümlölüklerinden kurtaran bir düzenleme yapamaz.⁴²⁸

Her ne kadar teşkilat CBK’ları ile yasama yetkisinin genelliği ilkesine istisna getirilse de, Türk Anayasa hukukunda yasama yetkisinin genelliği ilkesi hala daha varlığını

⁴²⁵ İstiklal Yaşar Vural, Burak Koçal, *Türk Anayasa Hukuku*, ss.213; Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 627; Hasan Tunç, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 224; Şükrü Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 295; Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, ss.198-199; Karşı Görüş İçin Bknz: Ömer Anayurt, *Anayasa Hukuku*, ss. 325-326; M. Artuk Ardıçoğlu, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 37-38; Yasin Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, ss. 121

⁴²⁶ İstiklal Yaşar Vural, Burak Koçal, *a.g.e*, ss.213

⁴²⁷ Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 624-625

⁴²⁸ Turan Güneş, *C.H.P’nin Haksız İktisaplarının İadesi Hakkında 6195 Sayılı Kanunu İptal Eden Anayasa Mahkemesi Kararı Üzerine*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Faköltesi Dergisi, 1963, C.18, S.3, ss. 357

muhafaza etmektedir. Bu manada yasama organı, teşkilat CBK'larının konu unsuru dışında kalan her konuyu dilediği ayrıntıda düzenleyebilme yetkisine sahiptir.⁴²⁹

4.2.3 Yasama Yetkisinin Devredilmezliği İlkesi

Anayasa m. 7'de yasama yetkisinin TBMM'de olduğunu ve bu yetkinin devredilemez bir yetki olduğunu hüküm altına almıştır. Bu hüküm 1924 Anayasası m.6'da "*Meclis teşri salahiyyetini bizzat istimal eder*". 1961 Anayasası m.5'de "*Yasama yetkisi Büyük Millet Meclisindir. Bu yetki devredilemez*". Hükümü ile müşahhas hale gelmiştir. Bu hükümle yasama yetkisinin TBMM'ye ait olduğu ve yasama yetkisinin devredilemeyeceği açık şekilde ortaya çıkmaktadır. Vaki Anayasada böyle bir hüküm olmasaydı dahi, kamu hukukunda hiçbir organ Anayasa veya kanun ile kendisine verilmiş bir yetkiyi, yine yetki kanununda düzenlenmeyen bir organa devredemeyeceği için⁴³⁰, yasama yetkisi yine de devredilemez bir yetkidir. Yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinden önce yetki devri konusunun izah etmemiz, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin anlaşılmasını kolaylaştıracağı kanaatindeyiz. Bu mana da yetki devri; Anayasa veya kanun tarafından yetkilendirilmiş bir organın yetkilerini farklı bir organa devretmesi demektir.⁴³¹ Bu manada hiçbir organ Anayasa veya kanunla kendisine verilmiş olan yetkisini başka bir organa devredemez.⁴³² Yetkilendirilmiş organ bu yetkisini devredebilmesi için yine yetki devri hususunda yetkilendirildiği makam tarafından yetki verilmesi gerekmektedir.⁴³³

Yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesiyle genel olarak düzenleyici işlem yapma yetkisinin yasama organı dışında başka bir organ tarafından yapılamayacağı manasına

⁴²⁹ Volkan Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye'de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, ss. 308

⁴³⁰ Bayram Doğan, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yasama Yetkisinin Devredilmezliği İlkesi Bağlamında Değerlendirilmesi*, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.28, S.3, 2020, ss. 974

⁴³¹ Burak Açdoğuran, *İdare Hukukunda Yetki ve İmza Devri*, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.8, S.1-2, 2000, ss. 391

⁴³² Şeref İba, *Türk Anayasa Hukuku*, Turhan Kitapevi, Ankara-2018, 1.bs., ss.197

⁴³³ Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, ss. 281

gelmemektedir. Zira hukuk sistemimizde yürütme organının düzenleyici işlem yapma yetkisi mevcuttur ve bu yetki 1924 Anayasası döneminden beri süre gelmektedir. Hatta Anayasalarda yürütme organına düzenleme yapma yetkisi verilmeseydi dahi bütün düzenleyici işlemlerin yasama organı tarafından yapılması, toplumun bir çok hak kaybına uğramasına veyahut menfaatlerinin zarara uğramasına neden olabilirdi.⁴³⁴

Yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi ile, yasama organı kanun ile düzenlenmesi gereken bir konuyu başka bir organa devretmesi yasaklanmaktadır.⁴³⁵ Bu manada mezkur ilke çerçevesinde, yürütme organına hiçbir şekilde düzenleme yapma yetkisi verilemeyeceği manasına gelmemektedir.⁴³⁶ Kanunla temel esasları ve sınırları belirlendikten sonra yürütme organına düzenleme yapma yetkisinin verilmesi, bu ilkenin ihlali manası gelmeyecektir.⁴³⁷ Lakin yasama organı tarafından temel esasları ve sınırları belirtilmeden yürütme organını yetkilendirmek, mezkur ilkenin ihlali manasına gelecektir.⁴³⁸ Bu manada yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi istisnasız bir ilke değildir. Nitekim 2017 Anayasa değişikliklerin öncesinde hukuk sistemimizde var olan KHK'lar rejimi, mezkur ilkenin Anayasal bir istisnasını teşkil etmekteydi.⁴³⁹ KHK'ların yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin bir istisnasını teşkil etmesinin temel sebebi; ilgili bölümünde açıklandığı üzere yetki devri, yetkili makamın Anayasa ve kanunla kendisine verilmiş bir yetkiyi başka bir organa devretmesi demektir. Bu manada KHK'lar rejimine bakıldığında yasama organı kanun yapma yetkisini çıkardığı bir kanunla yürütme organına devretmekteydi. Bu manada KHK'lar mezkur ilkenin Anayasal istisnasını oluşturmaktaydılar. Lakin OHAL KHK'sı ve sıkıyönetim KHK'ları yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin bir istisnasını teşkil etmemekteydiler. Zira OHAL ve sıkıyönetim KHK'sı için yasama organının yetki kanununa ihtiyaç söz konusu değildi. Mezkur düzenleyici işlemler

⁴³⁴ Ergun Özbudun, *a.g.e.*, ss. 209

⁴³⁵ Abdurrahman Eren, *Anayasa Hukuku Ders Notları*, ss. 418

⁴³⁶ Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 2014/133 Esas, 2014/165 Karar, KT: 30.10.2014, RGT: 10.01.2015-29232

⁴³⁷ Hasan Tahsin Fendoğlu, *Anayasa Hukuku*, ss. 561

⁴³⁸ Ömer Anayurt, *Anayasa Hukuku*, ss.274

⁴³⁹ Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 631

doğrudan Anayasal yetkilendirme ile yürütme organı tarafından ihdas edilebilmektedirler.⁴⁴⁰

4.3 Yasama Yetkisinin Devredilmezliği İlkesi Açısından Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri

21.01.2017 tarihli 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında değişiklik yapılmasına dair kanun ile hükümet sistemimizde esaslı değişiklikler meydana gelmiştir. Bu değişiklik temelde kuvvetlerin sert biçimde birbirinden ayrılmasını ön gören başkanlık sisteminin bir nev'i olan Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemidir.⁴⁴¹ Bu manada yasama organı ve yürütme organı sert şekilde birbirinden ayrılmış olmaktadır. Bu sistemde her bir organ kendi işlevine odaklanmakta ve kendi işlevini yerine getirmektedir.⁴⁴²

Yeni hükümet sisteminde yürütme organına kendi işlevini yerine getirebilmesi için yeni bir düzenleyici işlem ihdas edebilme yetkisi verilmiştir. İlgili bölümlerinde hukuki niteliği ve hukuki rejimi açıklandığı üzere, bu düzenleyici işlem Cumhurbaşkanlığı kararnameleridir. Bu CBK'lar temel olarak olağan dönem CBK'lar ve olağanüstü hal CBK'ları olarak Anayasa tarafından iki şekilde düzenlenmiştir. Bu ayrıma ilaveten, olağan dönem CBK'ları gördükleri işlev bakımından iki tür olarak ele alınması gerektiği kanaatindeyiz. Bu manada Anayasa m. 104/17'de hüküm altına alınan CBK'lar yürütme yetkisine binaen çıkarılabilen düzenleyici işlem olduklarından bu CBK'ları icra Cumhurbaşkanlığı kararnamesi olarak; Anayasa m.104/9 m. 106/11, m. 108/3, m. 118/5' de düzenlenen CBK'ları genel olarak yürütme organının teşkilatını tanzim etmelerinden dolayı teşkilat Cumhurbaşkanlığı kararnamesi olarak isimlendiriyoruz.

Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, yeni getirilen hükümet sisteminin esaslı özelliği olan Cumhurbaşkanının halk tarafından seçilmesinin ve sert kuvvetler ayrılığının

⁴⁴⁰ Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, ss.214

⁴⁴¹ Bayram Doğan ve Ali Fuat Geyik, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Kuvvetler Ayrılığı İlkesi*, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2020, C.10, S.2, ss. 31

⁴⁴² Yasin Aydoğdu, *Yeni Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanlığı İşlemleri*, Düzce Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, 2019, C.9, S.1, ss. 86

benimsenmesinin tabi bir neticesidir. Zira yürütme alanına giren konularda Cumhurbaşkanının düzenleme yapabilmesi, çalışma esasları, çalışma teşkilatı ve politikasını icra edebilmesi açısından düzenleyici işlem yetkisine sahip olması gerekmektedir. Bu yetki aynı zamanda Cumhurbaşkanının halk tarafından mesul tutulabilmesinin de hukuki bir aracıdır.⁴⁴³

Yeni getirilen hukuk ihdası rejimi olan CBK'ların değerlendirilmesi gereken önemli alanlarından biride yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi açısından CBK'lardır. Zira yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi Anayasa değişikliği öncesinde KHK'lar rejimi döneminde bir çok tartışmaya konu olmuştur. Bu bağlamda yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin ilk önce KHK rejimi bağlamında değerlendirecek, daha sonra CBK'lar açısından bir neticeye varacağız.

Yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi Anayasa m. 7'de düzenlenmiştir. Mezkur madde şu şekildedir: “*Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez*”. Bu madde yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin dayanak maddesini teşkil etmektedir. Bu madde ile devri yasaklanmakta olan kanun yapma yetkisinin devredilmesidir. Diğer bir deyiş ile kanun adı ile veyahut kanun ile eş değer hukuki güce sahip işlem yetkisinin yasama organı tarafından devredilmesidir.⁴⁴⁴ Bu manada yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi ile yasama organının kendisine ait olan yasama yetkisini kendisinin “devretmesi” yasaklanmaktadır.⁴⁴⁵ Bu ilke yürütme organının hiçbir şekilde düzenleyici işlem yapamayacağı manasına gelmemektedir. Bu anlamda yürütme organı; genel, kişilik dışı, objektif hukuk kuralları ihdas etme yetkisine sahiptir.⁴⁴⁶ Nitekim Anayasa Mahkemesi bir kararında bu konu ile alakalı şu içtihatla bulunmuştur:

⁴⁴³ Haluk Alkan, *Cumhurbaşkanlığı Sistemi Yasama Alanını Daraltıyor mu?*, <https://www.star.com.tr/acik-gorus/cumhurbaskanligi-sistemi--7cyasama-alanini-daraltiyor-mu-haber-1180972/> (06.05.2021)

⁴⁴⁴ Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 209

⁴⁴⁵ Volkan Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye’de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, ss. 304

⁴⁴⁶ Hasan Tahsin Fendoğlu, *Anayasa Hukuku*, ss. 560

Anayasa'nın 7. maddesinde "Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez." denilmektedir. Yasama yetkisinin Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olması ve bu yetkinin devredilememesi kuvvetler ayrılığı ilkesinin bir gereğidir. Bu hükme yer veren Anayasa'nın 7. maddesinin gerekçesinde yasama yetkisinin parlamentoya ait olması hususu demokrasi rejimini benimseyen siyasi rejimlerde kaçınılmaz bir durum olarak nitelendirilmiştir. Anılan madde gerekçesinden de anlaşılacağı üzere, yasama yetkisinin devredilmezliği esasen kanun koyma yetkisinin TBMM dışında başka bir organca kullanılamaması anlamına gelmektedir. Anayasa'nın 7. maddesi ile yasaklanan husus, kanun yapma yetkisinin devredilmesi olup bu madde, yürütme organına hiçbir şekilde düzenleme yapma yetkisi verilemeyeceği anlamına gelmemektedir. Kanun koyucu, yasama yetkisinin genelliği ilkesi uyarınca bir konuyu doğrudan kanunla düzenleyebileceği gibi bu hususta düzenleme yapma yetkisini yürütme organına da bırakabilir.⁴⁴⁷

1924 ve 1961 Anayasalarının ilk halinde mevcut olmayan KHK ilk defa 1961 Anayasasında yapılan değişiklikler ile hukuk sistemimize dahil edilmiştir. KHK'lar ilk defa 1971 yılında 1488 sayılı kanun ile 1961 Anayasasının 64. maddesine eklenmiştir. Daha sonra yapılan 1982 Anayasasında 91. maddesinde olağan dönem KHK'lar, 121. ve 122. maddelerde olağanüstü hal KHK'ları düzenlenmiştir. Olağan dönem KHK'lar, yasama organının bir yetki kanunu ile yürütme organını yetkilendirerek ihdas edilen, kanun gücünde düzenleyici işlem türüdür. ⁴⁴⁸ Bununla beraber olağanüstü hal ve sıkıyönetim KHK'ları, yasama organının yetkisine ihtiyaç duyulmadan doğrudan Anayasal yetkilendirme ile yapılan asli düzenleyici işlemlerdir.⁴⁴⁹

⁴⁴⁷ Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 2017/143 Esas, 2018/40 Karar, KT: 02.05.2018, RGT: 05.06.2018- 30442, para: 14-15

⁴⁴⁸ Ergun Özbudun, *1961 ve 1982 Anayasalarında Kanun Hükmünde Kararnameler*, Anayasa Yargısı Dergisi, 1985, C.2, ss. 227

⁴⁴⁹ Mehmet Turhan, *Olağanüstü Hallerde Çıkarılabilecek Kanun Hükmünde Kararnameler*, Amme İdaresi Dergisi, 1992, C.25, S.3, ss. 19

KHK'ların hukuk sistemimize dahil olduğu 1971 yılından itibaren değişikliklere uğrayarak 2017 yılına kadar hukuk ihdası rejimimizde hayatiyet bulmuştur. 1971 yılında ilk defa olağan dönem KHK'lar hukuk sistemimize dahil olmasına rağmen, Olağanüstü hal ve sıkıyönetim KHK'ları 1982 Anayasası ile hukuk sistemimize dahil olmuştur.

KHK'ların hukuki niteliği hakkında ilgili bölümünde tafsilatlı açıklama yapıldığı üzere, bu bölümde tekrara düşmeden şu hususları belirtmeliyiz ki: KHK'lar değişiklik evrelerine göre doktrinde ve Anayasa yargısı kararlarında farklı görüşler ileri sürülmüştür. KHK'ların hukuk sistemimize ilk dahil olduğu 1961 Anayasası m. 64/2 şu şekilde düzenlenmiştir:

Türkiye Büyük Millet Meclisi kanunla, belli konularda, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararnameler çıkarmak yetkisi verebilir. Yetki veren kanunda, çıkarılacak kararnamelerin amacı, kapsamı ve ilkeleriyle bu yetkiyi kullanma süresinin ve yürürlükten kaldırılacak kanun hükümlerinin açıkça gösterilmesi ve kanun hükmünde kararnamede de yetkinin hangi kanunla verilmiş olduğunun belirtilmesi lazımdır.

Madde metninde düzenlendiği şekli ile KHK'ların yetki kanununa binaen düzenlenebileceği ve bu yetki kanununda, KHK'ların hususiyetle hangi kanun hükümlerinin yürürlükten kaldırılabilceği hüküm altına alınmış olunması gerekmektedir.⁴⁵⁰ Bu Anayasal hüküm ile KHK'lar yürütme organı tarafından ihdas edilirken, yürürlükten kaldırılacak kanun muhakkak yetki kanununda, yasama organı tarafından belirlenmiş olmak zorundaydı.⁴⁵¹ Bu Anayasa hüküm karşısında doktrinde KHK'ların hukuki niteliğine dair farklı görüşler meydana gelmiştir. Bu manada 1961 Anayasasında düzenlenen şekli ile Lütfi Duran, KHK'ların tüzükten farksız bir düzenleyici işlem olduğunu belirtmiştir. Bu görüşüne dayanak olarak, KHK'lar ile yalnızca yetki kanununda gösterilen kanunların değiştirilebileceği için KHK'ların yasama işlemi sayılamayacağı belirtmiştir. Anayasada yetki kanununda hangi kanunların ilga edileceği gösterilme şartının bulunmaması durumunda ancak

⁴⁵⁰ Lütfi Duran, *Kanun Hükmünde Kararname (KHK)*, ss. 4

⁴⁵¹ Şeref Gözübüyük ve Cahit Tutum, *Yasa Gücünde Kararnameler*, Amme İdaresi Dergisi, 1975, C.8, S.1, ss. 3

KHK'ların maddi manada yasama işlemi sayılabileceğini belirtmiştir. Bu manada KHK'lar ile yasama değil düzenleme yapılabileceğini belirtip, KHK'ların maddi manada yasama işlemi olmamalarından dolayı yasama yetkisinin devredilmesinin söz konusu olmadığı belirtmiştir.⁴⁵² Bu dönemde bizimde katıldığımız görüş Ergun Özbudun tarafından savunulmuştur. Özbudun'a göre ise KHK'ların tüzük ve yönetmelik gibi düzenleyici işlemlerden farklılıklar arz ettiğini, tüzük ve yönetmelikler bir kanunu uygulamak için çıkarılabilirken, KHK'lar doğrudan bir konuyu düzenleyebilir veya bir kanunu değiştirip, ilga edebilme özelliğine haizdir. KHK'ların yalnızca yetki kanununda gösterilen kanunları değiştirip, ilga edebilmesi KHK'ların maddi manada yasama işlemi oldukları gerçeğini değiştirmemektedir. KHK'lar maddi manada bir yasama işlemi olduklarından dolayı, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin istisnasını oluşturdukları⁴⁵³ görüşünde bulunmuştur.

1982 Anayasası döneminde olağan dönem KHK'lar bakımından esaslı bir değişiklik meydana gelmiştir. Bu manada değişiklik öncesinde ki, yetki kanununda KHK ile hangi kanunun ilga edileceği açıkça belirtilmesi zorunluluğu kaldırılmıştır. 1982 Anayasası KHK'lara ilişkin m. 91'in ilk cümlesi şu şekildedir: *“Türkiye Büyük Millet Meclisi, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir”*. Maddenin ikinci fıkrasında yetki kanunun kapsamı belirtilmiştir. Fıkra şu şekildedir: *“Yetki kanunu, çıkarılacak kanun hükmünde kararnamenin, amacını, kapsamını, ilkelerini, kullanma süresini ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılamayacağını gösterir”*.

Madde metninden açıkça 1961 Anayasasında yetki kanunun da hangi kanun hükümlerinin ilga edileceğinin açıkça gösterilmesi şartı kaldırılmıştır. Bu mezkur şartın kaldırılması ile olağan dönem KHK'larının maddi manada yasama işlemi olduğu görüşü kuvvetlenmiştir.⁴⁵⁴ Bu manada 1961 Anayasası döneminde, yetki kanununda

⁴⁵² Lütfi Duran, *a.g.m*, ss. 4-5; Benzer Görüş İçin Bknz: Erdoğan Teziç, *Yasama Yetkisi ve Kanun Hükmünde Kararnameler*, Amme İdaresi Dergisi, 1972, C.5, S.1, ss. 11-12

⁴⁵³ Ergun Özbudun, *1961 ve 1982 Anayasalarında Kanun Hükmünde Kararnameler*, ss. 228-229

⁴⁵⁴ Fazıl Sağlam, *Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları, Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar*, ss.266

ilga edilecek kanunların açıkça gösterilmesi şartından dolayı, KHK'ların maddi manada yasama işlemi olmadığını belirten Erdoğan Teziç, 1982 Anayasasında bu şartın kaldırılması ile artık KHK'ların maddi manada bir yasama işlemi olduğunu belirtmiştir.⁴⁵⁵ Bununla birlikte Teziç, bu değişiklik ile de yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin etkilenmediğini savunmuştur. Zira yazara göre yürütme organına KHK yetkisi verilmesi, bu alanların yasama organının yetkisinden çıkarıldığı manasına gelmemektedir. Yasama organı her zaman verdiği yetkiyi geri alabileceği gibi, yetki verdiği alanda daha sonra kanuni düzenlemelerde bulunabileceğini belirtmiştir.⁴⁵⁶

1982 Anayasası döneminde KHK'ların maddi manada yasama işlemi kabul edilmelerinin etkisi Anayasa m. 7'de düzenlenen yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi üzerinden görülmüştür. Nitekim KHK'ların maddi manada yasama işlemi olması, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin bir istisnasını olması neticesini doğurmuştur. Bu durumun farkında olan Anayasa koyucu 1982 Anayasası, Danışma Meclisi'nin kabul ettiği metinde Anayasa m. 7'ye ikinci fıkra ekleyerek şu hususları hüküm altına almıştır: *"Bu yetki devredilemez. Anayasa ile Cumhurbaşkanına ve Bakanlar Kuruluna verilen kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi saklıdır"*.⁴⁵⁷ Danışma Meclisi'nin kabul ettiği bu madde, Milli Güvenlik Konseyi Anayasa komisyonu tarafından madde metninden çıkarılmış, lakin bu çıkarma KHK'ların maddi manada yasama niteliğinin bulunmadığı görüşünden değil, KHK yetkisinin kapsamının ilgili maddelerde açıkça belirtilmiş olmasından dolayıdır. Diğer bir deyiş ile KHK'ların yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin istisnası olduğunun ilgili maddelerden açıkça anlaşıldığı, müstakilen hüküm altına alınmasına gerek duyulmamasıdır.⁴⁵⁸

Anayasa Mahkemesi yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi açısından KHK'ların durumu hakkında değişen kararlar verildiği görülmektedir. İlk olarak Anayasa

⁴⁵⁵ Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku*, ss. 35

⁴⁵⁶ Erdoğan Teziç, *a.g.e*, ss. 36-37

⁴⁵⁷ Milli Güvenlik Konseyi Tutanak Dergisi, Cilt 7, Birleşim 118, s. 67; https://www.anayasa.gov.tr/media/6382/gerekceli_anayasa.pdf, Erişim T: 08.05.2021

⁴⁵⁸ Ergun Özbudun, *1961 ve 1982 Anayasalarında Kanun Hükmünde Kararnameler*, ss. 230

Mahkemesi 1985 yılında KHK'ların yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin istisnası olduğu yönünde şöyle bir karar vermiştir:

Anayasa'nın 7. maddesindeki "Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez" biçimindeki hüküm, genel nitelikte bir kuraldır. Anayasa'nın 91., 121. ve 167/2. maddelerindeki özel kurallar göz önünde tutularak değerlendirilmelidir. Nitekim, Danışma Meclisince kabul edilen söz konusu 7. maddenin "Bu yetki devredilemez. Anayasa ile Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kuruluna verilen Kanun Hükmünde Kararname çıkarma yetkisi saklıdır" biçimindeki ikinci fıkrasının ikinci cümlesi, Milli Güvenlik Konseyi Anayasa Komisyonunca metinden çıkarılmış ve maddede yapılan bu değişikliğin gerekçesinde : (Maddenin ikinci fıkrasının ikinci cümlesi olan "Anayasa ile Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kuruluna verilen Kanun Hükmünde Kararname çıkarma yetkisi saklıdır." hükmü madde metninden çıkarılmıştır. Zira bu yetkinin amaç ve kapsamı Anayasa'nın bu konularla ilgili maddelerinde açıkça belirtilmiş bulunmaktadır) denilmek suretiyle yapılan değişikliğin nedeni açıklanmıştır.⁴⁵⁹

Anayasa Mahkemesi daha sonra verdiği kararlarında bu kararının aksine bir görüş belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi aksi görüş olarak şu kararı vermiştir:

KHK çıkarma yetkisini, yasama yetkisinin devri olarak niteleyen görüşlere de rastlanmaktadır. Danışma Meclisince kabul edilen Anayasa tasarisının "Yasama Yetkisi" başlığını taşıyan 7. maddesinde yasama yetkisinin devredilmeyeceği belirtildikten sonra "Anayasa ile Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kuruluna verilen kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi saklıdır" denilmiştir. Buna dayanılarak Danışma Meclisinin KHK çıkarma yetkisinin, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin bir istisnası olarak görüldüğü anlaşılmaktadır. Her ne kadar, tümce Millî Güvenlik Konseyince metinden çıkarılmış ise de Millî Güvenlik Konseyi Anayasa Komisyonu'nun gerekçesinde bu değişikliğin KHK'lerin mahiyeti üzerinde bir görüş

⁴⁵⁹ Anayasa Mahkemesi, Norm Denetimi, Esas: 1984/6, Karar: 1985/1, KT:11.01.1984, RGT: 17.06.1985- 19787

ayrılığından ileri gelmediği sadece yetkinin amaç ve kapsamı Anayasa'nın bu konularla ilgili maddelerinde açıkça belirtilmiş bulunduğundan bu hususun ayrıca tekrarına gerek olmadığı açıklanmıştır. Bu durum, Bakanlar Kurulu'na KHK çıkarabilme konusunda verilen yetkinin yasama yetkisinin devri olarak nitelenmesinin nedenidir. Bu yetkinin yasada öngörülen koşullar ve süre ile sınırlı olup Anayasa'nın 7. maddesindeki yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin bir istisnası sayılması genellik kazanan bir görüş değildir. Anayasa Mahkemesi'nin konuya ilişkin kararlarında da vurgulandığı gibi TBMM tarafından önemli, zorunlu ve ivedi durumlar dışında ve yasama yetkisinin devri niteliğinde Bakanlar Kurulu'nun yetkilendirilmemesi gerekir. Yasama yetkisinin herhangi bir nedenle ve sınırlı da olsa devri olanaksızdır.⁴⁶⁰

Anayasa Mahkemesi bu kararına rağmen Anayasa m. 73 ve m. 167 düzenlenen istisnai haller dışında yasama yetkisinin devrinin mümkün olmadığını hüküm altına almaktadır.⁴⁶¹ Doktrindeki görüşlerden ve Anayasa Mahkemesi kararlarından KHK'ların yasama yetkisinin devri sayılıp, sayılmayacağına ilişkin şu neticenin hasıl olduğu söylenebilir ki; ilk olarak, KHK'ların maddi anlamda yasama işlemi olduğu, özellikle 1982 Anayasası döneminde kuvvet kazanmış ve bizimde katıldığımız bir görüştür. Binaenaleyh yürütme organı KHK'lar ile maddi manada bir yasama işlemi icra edebilmekteydi.⁴⁶² İkinci olarak, KHK'ların ihdas edilebilmesi için yasama organının, yasama yapma konusundaki yetkisini yürütme organına bir kanun ile devretmesi gerekmektedir. Bu manada yasama organı, kanun yapma yetkisini yürütme organına devretmesi, yasama organının o konudaki kanun yapma yetkisini ortadan

⁴⁶⁰ Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 1988/62 Esas, 1990/3 Karar, KT: 06.02.1990, RGT: 12.10.1990-20663, AMKD, S. 26, ss. 103

⁴⁶¹ Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 1984/14 Esas, 1985/7 Karar, KT: 13.06.1985, RGT: 24.08.1985-18852, AMKD, S.21, ss.177; Selim Kaneti, *Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Yasama Yetkisi İle Yürütmenin Düzenleme Yetkisinin Sınırları*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 1994, C.54,S.1-4, ss. 33-34-35; Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku*, ss. 22

⁴⁶² Lütfi Duran, *Bunalım Kararnameleri*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi,1995, C.50, S.3, ss. 153

kaldırmasa bile yürütme organına bir yetki devri söz konusudur. Netice olarak, yasama organı, maddi manada yasama işlemi olan KHK ihdas etme yetkisini, bir kanun ile yürütme organına devretmesi, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin istisnası sayılmasını gerektirmektedir. Mamañih ilgili bölümünde belirtildiğı üzere, kanun koyucuda KHK yetkisini yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin istisnası olarak görmüş ve Danışma Meclisi bu istisnayı Anayasa m. 7'ye ikinci fıkra olarak eklemiştir.⁴⁶³

1982 Anayasasının, 2017 değışiklikleri öncesi 121. ve 122. maddelerinde düzenlenen olağanüstü hal ve sıkıyönetim KHK'ları için bir yetki devri olmadığı doktrinde kabul edilmiştir. Yetki devri olarak kabul edilmeyişlerinin sebebi olarak, bu KHK'ların yasama organı tarafından yetkilendirmeye muhtaç olmadan doğrudan Anayasal yetkilendirme ile ihdas edilebilmeleri olmuştur.⁴⁶⁴ Zira yukarıda olağan dönem KHK'ların yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin istisnasını oluşturmamasına sebep olan, yasama organının yetkisini kanun ile yürütme organına devretmesi işlemi, OHAL ve sıkıyönetim KHK'ları için mevzu bahis değildir. Binaenaleyh bir yetki devri söz konusu olmadığından dolayı yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin istisnasını teşkil etmezler.⁴⁶⁵

2017 Anayasa değışikliği sonrasında hukuk sistemimize kazandırılan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi ile olan

⁴⁶³ Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 214; Benzer Görüşler İçin Bknz: Metin Günday, *İdare Hukuku*, ss. 104; Fazıl Sağlam, *Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar*, ss.265-266; Kemal Gözler, *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi*, Ekin Kitapevi, Şubat-2000, 1. bs., ss.31; Yavuz Atar, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Ve Anayasallık Denetimi*, ss. 257; İstiklal Yaşar Vural, Burak Koçal, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 215; Turan Yıldırım, *İdarenin Kanuniliğı İlkesi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırı*, ss. 302; KHK'ların yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin istisnası olmadığına dair görüş için Bknz: Bülent Tanör, Necmi Yüzbaşıoğlu, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, ss. 307

⁴⁶⁴ Ergun Özbudun, *a.g.e*, ss. 214

⁴⁶⁵ Metin Günday, *İdare Hukuku*, ss. 105; İstiklal Yaşar Vural, Burak Koçal, *Türk Anayasa Hukuku*, ss.215

bağlantısını; icra CBK'ları ve teşkilat CBK'ları olarak ayırarak ve KHK'lar rejiminde yasama yetkisinin devri için, Anayasa Mahkemesi ve doktrinden elde ettiğimiz iki kriter olan, yasama organının yetkisini, bir işlem ile devretmesi ve düzenleyici işlemin maddi manada yasama işlemi olması kriterlerini uygulayarak bir neticeye varmamız gerekecektir.

Bu manada ilgili bölümlerinde tafsilatlı olarak açıklandığı üzere, CBK'lar bir yetki kanununa ihtiyaç duymaksızın doğrudan Anayasal yetkilendirme ile ihdas edilebildiklerinden asli (ilkel) düzenleyici işlem niteliğindedirler. Diğer bir deyiş ile yürütme organı, yasama organının kanun yapabilmesi için yetkilendirildiği makam olan Anayasa tarafından, CBK ihdas etmek için doğrudan yetkilendirilmiştir.⁴⁶⁶ Bununla beraber CBK'lar asli düzenleyici işlem olmalarından dolayı, maddi manada yasama işlemi niteliğindedirler. Bu manada doğrudan Anayasal hükümlere dayanılarak ihdas edilen CBK'ların yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin istisnası olmadığı söylenebilir.⁴⁶⁷

2017 Anayasa değişikliklerinden evvel OHAL ve sıkıyönetim KHK'ları için doktrinde, bu işlemlerin yasama organının yetki kanuna ihtiyaç olmadan doğrudan Anayasal yetkilendirme ile ihdas edildiklerinden dolayı, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin ihlali olarak görülmedikleri gibi, CBK'larda yasama organının yetkilendirmesine ihtiyaç duymadıklarından dolayı yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin bir istisnasını teşkil etmedikleri kanaatindeyiz. Bununla

⁴⁶⁶ Onur Karahanoğulları, <http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/karahan/makaleler/cbk.pdf>, Erişim T. 17.06.2021, ss. 1

⁴⁶⁷ Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, ss. 202; Abdurrahman Eren, *Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi*, ss. 50; Volkan Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye'de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, ss. 307; Mustafa Özyar, *Mevzuatımızda Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, Ombudsman Akademik Dergisi, 2020, C.7, S.13, ss. 180; Hasan Tunç, *Türk Anayasa Hukuku*, ss.113; Ömer Anayurt, *Anayasa Hukuku*, ss. 274; Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, 2019- Ankara, 19. bs., ss. 216-217;

beraber CBK'ların maddi manada yasama işlemi olmaları yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin ihlali olarak görülmeleri için yeterli değildir.

Yasama yetkisinin devredilmesinin söz konusu olabilmesi için yasama organının yasama yetkisini sınırları ve temel esasları belli olmadan yürütme organına devretmesi gerekmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi 2017 Anayasa değişikliği öncesinde vermiş olduğu bir kararında, ikili bir ayrıma giderek, münhasıran kanunla düzenlenmesi gereken konularda, kanunun temel esaslarını ve çerçevesini net bir şekilde hüküm altına almadan düzenleme yetkisini yürütme organına devretmesini yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine aykırı görmüştür. Fakat münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülmeven konularda, kanunun genel ifadelerle düzenleme yaparak, ayrıntılı düzenlemeyi yürütme organına bırakmasını yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine aykırı görmemiştir.⁴⁶⁸ Ez cümle, Anayasa Mahkemesi yasama organının kanun yapma yetkisini hangi koşullarda yürütme organına devredilir ise yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi ihlal edilmeyeceğini karara bağlamıştır. Binaenaleyh CBK'ların doğrudan Anayasal yetkilendirme ile ihdas edilen asli düzenleyici işlem olduklarından, yasama yetkisinin devri söz konusu değil fakat *“Anayasa ile yetkilendirme”* söz konusudur.⁴⁶⁹ Mafatih yasama yetkisinin devrinin söz konusu olabilmesi için, yasama organının, kanun yapma yetkisini başka bir organa devretmesi gerekmektedir. Bu konuyu Mustafa Erdoğan şu şekilde açıklamıştır: *“Yasama yetkisinin devrinden bahsedebilmek için, Anayasal bir yetkilendirme olmaksızın, yasama organına Anayasa tarafından verilmiş olan yetkilerin, yasama organı tarafından başka bir organa veya makama devretmesi gerekmektedir”*.⁴⁷⁰ CBK'lar doğrudan Anayasal bir yetkilendirme ile ihdas edildiklerinden, başka bir deyiş ile KHK rejiminde olduğu gibi yasama organının kanun yapma yetkisini bir kanun ile yürütme organına devretmesi gibi bir durum söz konusu olmadığından

⁴⁶⁸ Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, E. 2013/7, K.2013/126, KT: 31.10.2013, RGT: 24.01.2014-28892,

⁴⁶⁹ Abdurrahman Eren, *Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi*, ss. 50

⁴⁷⁰ Mustafa Erdoğan, *Anayasa Hukuku*, Orion Kitapevi, Ankara-2014, 8. bs., ss. 271

mütevellit yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin ihlali CBK'lar bakımından söz konusu değildir.⁴⁷¹

Yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi ile devredilmesi yasaklanan, kanun veya hangi isimle olursa olsun kanuna eş değer yasama işlemleridir.⁴⁷² Kanuna eş değer yasama işlemleri ile kast edilen, normlar piramidinde kanun ile aynı seviyede olan işlemlerdir. Lakin ilgili bölümünde tafsilatlı olarak derç ettiğimiz üzere, kanunlar ile CBK'ları normlar piramidinde aynı düzeyde görmemiş, fakat iki yüzeyli normlar piramidi görüşünü benimsemiştik. Binaenaleyh yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi ile devri yasaklanan normun normlar piramidinde kanun ile aynı seviyede olan norm olduğu dikkate alındığında ve CBK'lar ile kanunların normlar piramidinde aynı seviyede olmadığı göz önüne alındığında, CBK'ların yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin istisnasını teşkil ettiği söylenemez.⁴⁷³

İcra CBK'larının konu bakımından tanzim etmiş olduğu alanda kanun ile de düzenleme yapılabilir. Hatta bu alanda kanuni bir düzenleme yapıldığı vakit icra CBK'ları hükümsüz hale gelmektedir. Binaenaleyh bu alanlarda kanuna öncelik tanındığı aşikârdır. Lakin bu alanlarda bir yetki devri söz konusu olmadığından mütevellit, icra CBK'ları yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin istisnasını teşkil etmemektedirler. Teşkilat CBK'larının mahfuz bir yetki alanı olması münasebetiyle teşkilat CBK'larının konu unsuruna giren konularda yasama organı kanun ile düzenleme yapamamaktadır. Lakin yasama organının teşkilat CBK'larının konu unsuruna giren hususlarda düzenleme yapamaması, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin istisnasını teşkil etmeyecektir. Zira burada yasama organının yetkisini kendi tasarrufu ile devir etmesi söz konusu değildir. Burada teşkilat CBK'larının “Anayasa

⁴⁷¹ Aksi Yönde Görüş İçin Bknz: Tanel Demirel, *Anayasa Değişikliği Teklifi Üzerine*, Liberal Düşünce Dergisi, S.85, 2017, ss. 141; Sevtap Yokuş, *Cumhurbaşkanlığı Sistemi*, Güncel Hukuk Dergisi, S.172, 2018, ss. 12; Bu konuda Şeref İba, CBK'ların yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin bir istisnası olduğunu belirtmiştir. (Şeref İba: 2018, ss. 49)

⁴⁷²Turan Yıldırım vd. *İdare Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul-2018, 7.bs., ss. 9; Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, 19. bs., ss. 213; Hasan Tahsin Fendoğlu, *Anayasa Hukuku*, ss.560-561

⁴⁷³ Ömer Anayurt, *Anayasa Hukuku*, ss. 274

ile yetkilendirilmesi” söz konusudur. Teşkilat CBK’larının konu unsuruna giren hususlarda yasama organının düzenleme yapamaması, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin istisnası değil fakat, ilgili bölümünde açıklandığı üzere, yasama yetkisinin genelliği ilkesinin istisnasını teşkil etmektedir. Binaenaleyh teşkilat CBK’ları için “Anayasa ile yetkilendirme” söz konusudur.

Bu noktada şu hususa da değinmeliyiz ki: CBK’lar asli düzenleyici işlem olmaları hasebiyle, kanun ile yetkilendirme yoluyla CBK’lar ile tali düzenleyici işlem yapılamayacağı yönündedir. Lakin böyle bir uygulamayı Anayasa Mahkemesinin Anayasaya uygun bulması halinde yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi gündeme gelecektir. Bu noktada Anayasa Mahkemesinin 2017 Anayasa değişikliği öncesinde KHK rejimi için geliştirdiği içtihat doğrultusunda kanun ile temel ilkeleri ve çerçevesi belirlendikten sonra CBK’ya düzenleme alanının bırakılması yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesini ihlal etmeyecektir. Aksi halde yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin ihlali söz konusu olabilecektir.⁴⁷⁴ Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin, Anayasada kanun ile düzenleneceği hüküm altına alınmış tüm konuları münhasır kanun alanı sayması ile bu konular sadece şekli manada kanun ile düzenlenebilecektir. Kanun ile düzenlenmesi gereken bu konuların CBK ile düzenlenmesi yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin ihlalini teşkil edebilecektir.⁴⁷⁵ Öte yandan münhasır kanun alanının ve münhasır teşkilat CBK’larının yetki alanının belirlenmesi her zaman uygulamada kolayca tefrik edilebilecek açıklıkta olmayabilir. Bu keyfiyette, Anayasa Mahkemesi, Fransa Anayasal sisteminde olduğu gibi, kanun ve teşkilat CBK’larının yetki sınırlarını belirleyecektir.

⁴⁷⁴ Abdurrahman Eren, *a.g.m.*, ss. 54

⁴⁷⁵ Bayram Doğan, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yasama Yetkisinin Devredilmezliği İlkesi Bağlamında Değerlendirilmesi*, ss. 977

SONUÇ

Anayasacılık hareketlerinin temel kaynağı ve hedefi olan kuvvetler ayrılığı ilkesi gereğince, kanun yapma faaliyeti yasama organlarının, ihdas edilen kanunların icra edilmesi faaliyeti ise yürütme organının görev ve yetkisidir. Kuvvetlerin bu şekilde ayrılması neticesinde kanun yapma faaliyeti temel olarak halkın iradesinin temerküz etmiş olduğu yasama organına verilerek, halkların iradesinin devlet idaresine yansması hedeflenmiştir. Bu sayede mutlak iktidarlar sınırlandırılıp, halkın iradesine mütenasip idareler oluşturulmuştur.

Günümüz modern ve küresel dünyasında artık hızlı tekamül ve inkişaf eden sosyal hayat karşısında bir çok ihtisasa dayalı sahalar ortaya çıkmaktadır. Yasama organlarının ağır ve bürokratik işleyişi her zaman bu hızlı gelişen ihtisas sahalarına cevap veremediği ve bu cevap veremeyişin devletin ve halkların bazı haklarının zarar görmesine hatta zail olmasına neden olabilmektedir. Bu noktada yürütme organının da çerçevesi net bir şekilde belirli halde yasama işlemi niteliğinde düzenleyici işlem yapması gerektiği hukuk sistemlerinde tartışılmaktadır. Yürütme organlarının düzenleyici işlem yapması batı hukuk sistemlerinde de cari olan Anayasal bir sistemdir. Bu doğrultuda başkanlık sisteminin uygulandığı ABD’de başkanlık kararnameleri “*executive order*” Başkan tarafından ihdas edilebilmektedir. Hatta bu düzenleyici işlemler ilk ABD Başkanından itibaren ihdas edilebilmektedir. Sert kuvvetler ayrılığı ilkesinin uygulandığı ABD’de yürütme organının kararname yetkisinin mevcut olması, halk tarafından seçilmiş, yürütme organının politikasını etkin şekilde uygulayabilmesine vesile olmaktadır. Bu manada sert kuvvetler ayrılığının uygulandığı ülkelerde yürütme organının kanun teklifi veremediği, yürütme organının yasama organı ile herhangi bir organik bağı olmadığı göz önüne alındığında, sert kuvvetler ayrılığı sisteminin uygulandığı başkanlık sistemlerinde, yürütme organının düzenleyici işlem yapabilmesi sistemin temel hususiyetlerinden biri olduğu kanaatindeyiz. Zira yürütme organı ve yasama organı ayrı ayrı halk tarafından seçildiği göz önüne alındığında, halk; yasama organını muayyen bir partiye, yürütme organını da farklı bir partiye devredebilir. Bu gibi siyasi farklılığın tezahür ettiği durumlarda, yürütme organına düzenleyici işlem yetkisinin tanınmaması, halk tarafından politikasına inanılıp, yürütme organının teslim edildiği kişinin politikasını

icra edememesi neticesini meydana getirebilmektedir. Bu gibi siyasi farklılığın tezahür ettiği durumlarda, yürütme organı çerçevesi belirlenmiş kararname yetkisiyle, hem günümüz dünyasının ihtisasa taalluk eden sahalarında hızlı karar alıp, tekamül ve inkişafa karşı hukuki düzenleme yapabilecek, hem de halk tarafından kendisine verilmiş yetkisini daha etkin şekilde kullanabilecektir.

2017 Anayasa değişikliği sonrasında hükümet sistemimiz, sert kuvvetler ayrılığı sistemi üzerine bina edildiğini müşahade etmekteyiz. Bu sert kuvvetler ayrılığı sistemiyle mütenasip şekilde yürütme organına Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi adında düzenleyici işlem yetkisi tanınmıştır. Bu düzenleyici işlemlerin hukuki niteliği olarak, Anayasada temel olarak Olağan dönem CBK ve Olağan üstü hal CBK'sı olarak iki tür olarak düzenlenmiştir. Bu iki ayrımın yanında olağan dönem CBK'larını, üçüncü bölümde tafsilatıyla anlatıldığı üzere, hukuki etkileri farklılık arz etmesinde dolayı, Anayasa m. 104/17'de düzenlenen CBK'ları, icra CBK'sı; m. 104/9, m. 106/11, m. 108/4, m. 118/5, hususi olarak belirtilen CBK'ları ise teşkilat CBK'sı olarak nitelemektedir. İcra CBK'ları yürütme organına münhasır bir yetki alanı oluşturmazken, teşkilat CBK'ları yürütme organının mahfuz yetkisi dâhilindedir. Diğer bir deyiş ile, yasama organı teşkilat CBK'larının konusu dâhilinde düzenleyici işlem yetkisinin olmadığıdır. Bu doğrultuda teşkilat CBK'larının yasama yetkisinin genelliği ilkesinin istisnasını teşkil etmektedirler.

CBK'lar araya bir yetki kanunu girmesine gerek olmadan, yürütme organının doğrudan Anayasadan aldığı yetki ile ihdas edilen düzenleyici işlem olduklarından mütevellit, asli düzenleyici işlem niteliğindedirler. CBK'lar asli düzenleyici işlem olmaları hasebiyle maddi manada yasama işlemi, şekli manada ise yürütme işlemi niteliğindedirler.

CBK'lar yetki unsuru yönünden Cumhurbaşkanının yapabileceği işlemlerdir. Konu unsuru yönünde CBK'lar Anayasa m. 104/17'de belirtilen sınırlamalara tabidirler. Burada belirtilmesi gereken bir husus şu dur ki, *“Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle düzenlenemez”*. Bu maddeden Anayasanın ikinci kısmının üçüncü bölümünde yer alan sosyal ve ekonomik hakların CBK ile düzenlenebileceği neticesi hasıl olmaktadır. Lakin düzenleme sınırlamayı da içeren bir mefhum olması sebebiyle, Anayasa m. 13

hükümü karşısında, CBK'lar ile sosyal ve ekonomik haklar sınırlandırılmaz fakat bu hakların genişletilmesi ve etkinleştirilmesi CBK ile düzenlenebilecektir.

Anayasa m. 123'de idarenin kanuniliği ilkesi hüküm altına alınmıştır. Bu genel bir hüküm mahiyetindedir. Bununla beraber Anayasada belirtilen teşkilat CBK'ların bu genel hükmün istisnasını teşkil etmektedirler. Başka bir deyiş ile teşkilat CBK'ları idarenin kanuniliği ilkesinin istisnasını teşkil etmektedirler.

CBK'lar hukuki statü olarak, kanunlar ile aynı seviyede ya da kanun altı bir seviyede olduğu, klasik normlar hiyerarşisi bağlamında söylenemeyeceği kanaatindeyiz. Binaenaleyh *iki yüzlü normlar piramidi* görüşü çerçevesinde, piramidin bir yüzünde Anayasa onun altında kanun, diğer yüzünde Anayasa ve altında CBK olduğu görüşüne katılmaktayız. Filhakika, eğer kanunlar ile CBK normlar hiyerarşisi bağlamında aynı seviyede olduğu söylenirse, kanunlar ile CBK; CBK ile kanunların ilga edilip değiştirilebilmesi gerekmektedir. Lakin her iki tür düzenleyici işleminde asli düzenleyici işlem olarak Anayasal yetkilendirme ile ihdas edildiği göz önüne alınırsa böyle bir keyfiyet fonksiyon gaspına sebebiyet verecektir. Aynı zamanda CBK'ların kanun altı bir seviyede olduğu iddia edilirse bu seferde CBK'ların meşruiyet kaynağının kanun olması gerekmektedir. Lakin CBK'lar meşruiyetini doğrudan Anayasadan alan asli düzenleyici işlemler olduğunda kanun altı bir seviyede olduklarının da söylenmesinin pek mümkün değildir. Binaenaleyh CBK ve kanun hiyerarşik olarak üstlük ve astlık ilişkisi bağlamında değerlendirilmesi klasik normlar hiyerarşisi sistemine göre pek mümkün gözükmemektedir.

Yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi bağlamında kanun yapma işlemi yasama organına aittir. Yasama organı bu yetkisini devredememektedir. 2017 Anayasa değişikliği öncesinde KHK rejimi, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin istisnasını teşkil etmekte idi. Zira KHK rejiminde yasama organı, yetki kanunu ile kanun gücünde işlem yapma yetkisini yürütme organına devredebilmekteydi. Bu KHK rejimi Anayasada düzenlendiği için KHK'lar, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin Anayasa istisnasını teşkil etmekteydiler. 2017 Anayasa değişikliği ile KHK rejimi kaldırılmış yerine CBK rejimine geçilmiştir. Bu doğrultuda CBK'ların KHK'lardan en mühim farkı, CBK'ların yetki kanunu ile yetkilendirilmeye ihtiyacı olmadan yürütme organı tarafından ihdas edilebilmeleridir. Bu doğrultuda yasama organı kanun veya kanun gücünde işlem yapma yetkisini devretmesi söz konusu olmadığından CBK'ların Anayasa m.7'de düzenlenen yasama yetkisinin

devredilmezliği ilkesinin bir istisnasını teşkil etmediği kanaatindeyiz. Aynı zamanda CBK'ların kanun gücünde bir işlem olmadığı, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi ile devri yasaklanan işlemin kanun veya kanun gücünde işlemlerin olduğu göz önüne alındığında, CBK'ların yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin istisnasını teşkil etmediği kanaatindeyiz. Teşkilat CBK'ları için münhasır bir alan oluşturulması, teşkilat CBK'larını *yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin* istisnası haline getirmemektedir. Zira teşkilat CBK'larının düzenlenmesi için yasama organının yetkilerini kendi tasarrufu ile devretmesi gibi bir keyfiyet söz konusu değildir. Mamafih teşkilat CBK'larına mahfuz düzenleme alanı bizzat Anayasa tarafından oluşturulduğunda, burada *yasama yetkisinin devredilmesi* değil, “*Anayasa ile yetkilendirme*” söz konusudur. Teşkilat CBK'larına mahfuz bir alan oluşturulması, *yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin* değil, fakat *yasama yetkisinin genelliği ilkesinin* istisnasını teşkil etmektedir.

KAYNAKÇA

- Abdullayev, Natig *Demokratikleşme Sorunsalı Çerçevesinde Rusya'da Hükümet Şekli Üzerine*, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Tezi, 2008
- Açdoyuran, Burak *İdare Hukukunda Yetki ve İmza Devri*, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.8, S.1-2, 2000
- Açdoyuran, Burak *İdari İşlemin Yetki Unsuru Ve Yetki Unsurunda ki Sakatlıklar*, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1999, C.7, S.1-2
- Açıl, Murat *2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, İstanbul Hukuk Mecmuası, 2018, C.76, S.2
- Ağır, Osman, *Rusya Federasyonu'nun Siyasal Rejiminin Adlandırılması Üzerine*, ASSAM Uluslararası Hakemli Dergi, C.2, S.3, 2015
- Akad, Mehmet vd. *Genel Kamu Hukuku*, Der Yayınları: 287, İstanbul-2015, Bs. 11
- Akgül, Mehmet Emin, *Düzenleyici İdari İşlem Bağlamında ABD Başkanlık Yürütme Emri*, Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.4, S.2, Temmuz-2018
- Akgül, Mehmet Emin, *Kuvvetler Ayrılığı İlkesinin Dönüşümü Ve Günümüz Demokratik Rejimlerindeki Anlamı*, Ankara Barosu Dergisi, 2010, C.68, S.4
- Akıncı, Berat, *Hükümet Sistemleri ve Ülkemizde Olası Hükümet Sistemi Değişikliklerine Etkileri*, Journal of Social And Humanities Sciences Research, Vol: 4, Issue:6, 2017
- Akıncı, Berat, *Yeni Sistem Önerisi Olarak Yarı Başkanlık Sistemi ve Dünyadaki Uygulamaları*, Journal Of Social and Humanities Sciences Research, Vol:3, Issue: 3, 2016
- Akyazan, Ahmet Emrah, *Maddi Açıdan İdari İşlemler*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2009, S. 85
- Akyılmaz, Bahtiyar *Tarihi Gelişim İçinde ve Özellikle Montesquieu'de Kuvvetler Ayrılığı*, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Halil Cin'e Selçuk Üniversitesinin 10. Yılı Armağanı, 1995
- Akyılmaz, Bahtiyar vd., *Türk İdare Hukuku*, Savaş Yayın Evi, Ankara, Ekim-2019, 11.bs

- Akyılmaz, Cemre, *2017 Anayasa Değişikliğine Göre Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2019, C.23, S.1
- Alkan, Haluk *Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Yasama Denetimi*, Yeni Türkiye Dergisi, Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Özel Sayısı S.94, Mart-Nisan 2017
- Alkan, Haluk *Karşılaştırmalı Başkanlık Sistemleri: Latin Amerika ve Sovyet Sonrası Örnekler Üzerine Bir İnceleme*, Yeni Türkiye Dergisi, S.51, Mart-Nisan 2013
- Alkan, Haluk, *Cumhurbaşkanlığı Sistemi Yasama Alanını Daraltıyor mu?*, <https://www.star.com.tr/acik-gorus/cumhurbaskanligi-sistemi--7cyasama-alanini-daraltiyor-mu-haber-1180972/> (06.05.2021)
- Alpar, Erol, *Olağanüstü Haller*, Amme İdaresi Dergisi, C.22, S.4
- Altun, Fahrettin, *Türkiye’de Sistem Krizinin Çözümü; Cumhurbaşkanlığı Sistemi*, Hasan Tahsin Fendoğlu, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, Yeni Türkiye Dergisi, Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Özel Sayısı S.94, Mart-Nisan 2017
- Anayurt, Ömer, *Anayasa Hukuku*, Seçkin Yayınları, Ankara-2019, 2. Bs
- Ardıçoğlu, M. Artuk, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, Ankara Barosu Dergisi, 2017, S.3
- Arıkan, Cengiz *Türk Anayasa Hukukunda Yasama Yetkisinin Devredilmezliği İlkesi*, Yetkin Yayınları, Ankara-2011, Bs.1
- Aristoteles, *Politika*, çev. Mete Tuncay, Remzi Kitapevi, 1. bs., İstanbul, Nisan-1975
- Aristoteles, *Politika*, çev. Mete Tuncay, Remzi Kitapevi, 1. bs., İstanbul, Nisan-1975
- Aslan, Volkan *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Kanunlara Uygunluğunun Denetimi ve Çeşitli Hususların Kararname ile Düzenleneceğinin Kanunlarda Belirtilmesi Üzerine*, Anayasa Yargısı Dergisi, 2019, C. 36, S.1
- Aslan, Volkan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye’de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul-2020, Bs. 1
- Atalan, Mustafa, *Başkanlık Sistemi ve Türkiye*, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Tezi, 2019
- Atar, Yavuz, *Türk Anayasa Hukuku*, Seçkin Yayınları, Ankara- 2019, Bs. 13
- Atar, Yavuz, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Ve Anayasallık Denetimi*, Anayasa Yargısı Dergisi, 2019, C. 36, S.1

- Atay, Yeliz Şanlı, *Türk İdare Hukukunda Adsız Düzenleyici İşlemler*, TODAİE Yayınları, Ankara-2011, Bs. 1
- Atay, Yeliz Şanlı, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Normlar Hiyerarşisindeki Yerini*, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.10, S.2, 2019
- Aydoğdu, Yasin, *Yeni Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanlığı İşlemleri*, Düzce Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, 2019, C.9, S.1
- Azaklı, Murat *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Somut Norm Denetimi Yoluyla İncelenmesi*, Anayasa Yargısı Dergisi, 2019, C. 36, S.1
- Babaoğlu, C. ve Çobanoğlu, S., *Rusya Federasyonu Başkanlık Sistemi ve Türkiye'ye Yansımaları*, Ömer Halis Demir Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, C.10, S.4, 2017
- Barın, Taylan, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul-2020, 1. Bs
- Barın, Taylan, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri Sorunu*, [http://www.kamuhukukculari.org/upload/dosyalar/Taylan Barn .pdf](http://www.kamuhukukculari.org/upload/dosyalar/Taylan_Barn_.pdf) Erişim Tarihi: 21.02.2021
- Baş, Sezgin, *Türk Anayasa Hukukunda Yasama İşlemleri Teorisi ve Parlamento Kararları*, On iki levha Yayıncılık, İstanbul-2016, Bs. 1
- Bilir, Faruk, *Türkiye'ye Özgü Yeni Bir Hükümet Modeli: Cumhurbaşkanlığı Sistemi*, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, Yeni Türkiye Dergisi, Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Özel Sayısı S.94, Mart-Nisan 2017
- Bilir, Faruk, *Hükümet Sistemleri Tartışmaları Bağlamında Hükümet Sistemimiz ve Partili Cumhurbaşkanı*, Yeni Türkiye Dergisi, Başkanlık Sistemi Özel Sayısı, S.51, 2013
- Boyar, Oya *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve Executive Orders: Karşılaştırmalı Gözlemler*, Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Yürütme Sempozyumu Bildiri Kitabı, Mart-2019, Marmara Üniversitesi Yayınları no: 861
- Boztepe, Mehmet, *2017 Anayasa Değişikliği Sonrası Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi*, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2018- Bahar C.5, S.9

- Bülbül, Erdoğan, *İdari İşlemlerin Yürürlükten Kaldırılması*, Beta Yayınları, İstanbul-2010, Bs.1
- Büyük, Celal, *Yasama Yürütme Yargı: Platon'dan Montesquieu'ye Devletin Fonksiyonlarına Genel Bir Bakış*, Din Bilimleri Akademik Araştırma Dergisi, C.10, S.1, 2010
- Can, O ve Şimşek Aktaş D., *Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnamelerin Denetimi Üzerine*, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.3, S.1
- Can, Osman, *Başkanlık Sistemi Hakkında Birkaç Not*, Yeni Türkiye Dergisi, Başkanlık Sistemi Özel Sayısı, S.51, 2013
- Can, Osman, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı*, Anayasa Yargısı Dergisi, C:37, S:1, Eylül 2020
- Çekiç, Onur, *Türk Parlamento Hukukunda Yasama İşlemi Türleri ve Diğer(İsimsiz) Yasama Türleri*, Yasama Dergisi, 2009, S.12
- Çeliksoy, E ve Güler, T. *Türkiye ve Fransa'da Yasama ve Yürütme İlişkileri*, 3. Sektör Sosyal Ekonomi Dergisi, 2020
- Çınar, Fatih, *Kuvvetler Ayrılığı İlkesi ve Anayasa Mahkemesinin Yorumu*, IBAD Sosyal Bilimler Dergisi, S.5, Güz Dönemi, 2019
- Çolak, Çağrı, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi Yetkisinin Amerikan Sistemi Üzerinden Karşılaştırmalı Analizi*, Strategic Public Management Journal, 2017, Volume. 3
- Demirel, Tanel, *Anayasa Değişikliği Teklifi Üzerine*, Liberal Düşünce Dergisi, S.85, 2017
- Doğan B. ve Geyik, Ali Fuat *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Kuvvetler Ayrılığı İlkesi*, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2020, C.10, S.2
- Doğan, Hacer Ülkü, *Başkanlık, Yarı-Başkanlık ve Parlamenter Hükümet Sistemleri: Türkiye'nin İdeal Hükümet Sistemi Arayışı Üzerine Bir Değerlendirme*, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.6, S.1, 2016
- Doğan, Bayram, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yasama Yetkisinin Devredilmezliği İlkesi Bağlamında Değerlendirilmesi*, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.28, S.3, 2020

- Duman, Berat *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri; Hukuki Niteliği, Rejimleri, Denetimi ve Mukayeseli Hukukta Yeri*, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C5, S2, Temmuz- 2019
- Dunbay, Seda, *23 Temmuz 2008 Tarihli Anayasa Reformu Işığında Fransa'daki Yarı Başkanlık Sistemi*, Ankara Barosu Dergisi, S.3, 2012
- Duran, Lütfi *Kanun Hükmünde Kararname*, Amme İdaresi Dergisi, Haziran- 1975, C.8, S.2
- Duran, Lütfi, *Bunalım Kararnameleri*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi,1995, C.50, S.3
- Durkal, Müzeyyen E., ve Karahöyük, Mustafa, *Yarı Başkanlık Sistemi ve Rusya Federasyonu Örneği*, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.12, S.1, 2017
- Erdem Kasım, *Yarı-Başkanlık ya da Süper Başkanlık: Rusya Federasyonu Örneği*, TBMM Araştırma Hizmetleri Başkanlığı Yayınları, Yayın no: 6, 2. bs., 2017
- Erdoğan, Mustafa, *Başkanlık Sistemini Doğru Tartışmak*, Liberal Düşünce Dergisi, C.1, S.2, Bahar-1996
- Erdoğan, Mustafa, *Anayasa Hukuku*, Orion Kitapevi, Ankara-2014, 8. Bs
- Erdoğan, Recep Tayyip, *200 Yıllık Arayışın Ürünü: Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, Yeni Türkiye Dergisi, Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Özel Sayısı S.94, Mart-Nisan 2017
- Eren, Abdurrahman, *Anayasa Hukuku Ders Notları*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul-2018, Bs. 1
- Eren, Abdurrahman, *Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi*, Anayasa Yargısı Dergisi, 2019, C. 36, S.1
- Ergil, Doğu, *Başkanlık Sistemi*, Yeni Türkiye Dergisi, Başkanlık Sistemi Özel Sayısı, S.51, 2013,
- Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınevi, Ankara-2018, Bs. 18
- Ergül, Ozan, *Yeni Rejimin Kodları: Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, Güncel Hukuk Dergisi, Eylül-Ekim 2018

- Erol, Ömer Faruk, *Cumhurbaşkanlığı Düzenlemelerinin Yargısal Denetimi*, Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Yürütme Sempozyumu Bildiri Kitabı, Mart-2019, Marmara Üniversitesi Yayınları no: 861
- Ersan İlal, *Magna Carta*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.33, S.1-4, 1967
- Ertaş, Türker, *Yürütme Organının Asli Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılaştırmalı Anayasal Düzenlerdeki Benzer İşlemlerle Kıyaslanması Ve Türk Hükümet Sistemine Etkisi*, [https://kamuhukukculari.org/upload/dosyalar/Tyrker_ErtaA .pdf](https://kamuhukukculari.org/upload/dosyalar/Tyrker_ErtaA.pdf)
- Esen, Selin, *İptal Davası ve İtiraz Yoluyla Anayasa Mahkemesi'nin Yaptığı İlk İnceleme*, Ankara Mülkiyeliler Birliği Vakfı Yayınları: 16
- Fendoğlu, Hasan Tahsin *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, Yeni Türkiye Dergisi, Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Özel Sayısı S.94, Mart-Nisan 2017
- Fendoğlu, Hasan Tahsin, Açıkgoz, Merve Ünal, Güller, Abdulsamet, *Amerikan Birleşik Devletlerinde Başkanlığın Düzenleyici İşlemleri*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 149, 2020
- Fendoğlu, Hasan Tahsin, *Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara-2019, 7. bs.
- Fendoğlu, Hasan Tahsin, *Parlamenterizm- Başkanlık Sistemi Tartışmaları Üzerine*, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.7, 2003
- FYM, *Panama Refining Co. V. Ryan*, 293 US, Library Of Congress, <https://tile.loc.gov/storage-services/service/ll/usrep/usrep293/usrep293388/usrep293388.pdf>, Erişim Tarihi: 29.05.2021
- FYM, *Wayman v. Southard*, 23 US 1, 1825, Library Of Congress, <https://tile.loc.gov/storage-services/service/ll/usrep/usrep023/usrep023001/usrep023001.pdf>, Erişim Tarihi: 29.05.2021
- Göçgün, Muhammed *İdari İşlemin Konu Unsuru*, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Tezi, İstanbul-2016
- Gözler K., ve Kaplan G., *İdare Hukuku Dersleri*, Ekin Basım Yayın Dağıtım, Bursa-2018, Bs. 20
- Gözler Kemal, *Anayasa Hukukuna Giriş*, Ekin Basın Yayın Dağıtım, Bursa-2013, Bs.21

- Gözler, Kemal, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları*, Ekin Yayınevi, 2010- Bursa
- Gözler, Kemal, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, Ekin Yayım, Bursa- 2011, C. 2, Bs.1
- Gözler, Kemal, *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi*, Ekin Kitapevi, Şubat-2000, 1. Bs
- Gözler, Kemal, *Türk Anayasa Hukuku*, Ekin Basın Yayın, Bursa, Ocak-2019, 3. Bs
- Gözler, Kemal, *Hukuka Giriş*, Ekin Basın Yayın, Bursa-2014, Bs. 11
- Gözler, Kemal, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, Ekin Kitap Evi, Bursa- 2005, Bs. 2
- Gözübüyük Ş. ve Tutum C., *Yasa Gücünde Kararnameler*, Amme İdaresi Dergisi, 1975, C.8, S.1
- Gül H., Kamalak İ., Gül S., *Amerikan Başkanlık ve Fransız Yarı-Başkanlık Sistemleri Işığında Türkiye'nin Yeni Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, Strategic Public Management Journal, Volume: 3, December-2017
- Gül, Abdülhamit, *Milletin Özne Olduğu Sistem: Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, Yeni Türkiye Dergisi, Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Özel Sayısı S.94, Mart-Nisan 2017
- Gülener, S. ve Miş, N., *Cumhurbaşkanlığı Sistemi*, SETA Analiz, S.190, Şubat-2017
- Güler, Tahsin, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi ve Kamu Yönetimine Etkileri*, Balıkesir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, S.21, 2018
- Gülgeç, Yahya Berkol, *Normlar Hiyerarşisi: Türk, Alman ve İngiliz Hukuk Sistemlerinde Kural İşlemlerin ve Mahkeme Kararlarının Hiyerarşik Gücü*, İstanbul-2018, Onikilevha Yayıncılık
- Güller, Abdülsamet, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: Türkiye ve Fransa Mukayesesi*, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, Ankara-2020
- Günday, M. ve Sever, Ç., *2017 Anayasa Değişiklikleri Ve Uyumlaştırma Sürecinin İdare Hukukunda Yarattığı Etki Üzerine Bir Değerlendirme*, Atılım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Nami Çağan Anısına Armağan, Ankara-2020, Bs.1
- Güneş, Turan, *C.H.P'nin Haksız İktisaplarının İadesi Hakkında 6195 Sayılı Kanunu İptal Eden Anayasa Mahkemesi Kararı Üzerine*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi, 1963, C.18, S.3

Gürsel, Esin, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Yürütmenin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırları*, Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C:1, S:2, 2019

Halit Özdemir, *Türkiye'nin Parlamenter Hükümet Sistemi Tecrübesine Kısa Bir Bakış*, Bingöl Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, S.20, 2020

Harold H. Bruff, *Presidential Power and Administrative Rulemaking*, The Yale Law Journal, Volume: 88, Number: 8, Ocak-1979

<http://www.constitution.ru/en/10003000-01.htm>, Erişim T. 18.09.2021

<https://dspace.ankara.edu.tr/xmlui/bitstream/handle/20.500.12575/47644/2915.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

https://mahmudcelaleddinoktenaihl.meb.k12.tr/meb_iys_dosyalar/44/10/761717/dosyalar/2019_10/13124433_Fransa_AnayasasY.pdf, Erişim T. 18.09.2021

Işıқтаç, Yasemin *Hukuk Başlangıcı*, Filiz Kitapevi, İstanbul-2012, 2. Bs

İba Ş. ve Söyler Y., *Yeni Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi İle Cumhurbaşkanı Kararının Nitelik Farkı ve Hukuki Sonuçları*, Anayasa Yargısı Dergisi, 2019, C. 36, S.1

İba, Şeref, *Türk Anayasa Hukuku*, Turhan Kitapevi, Ankara-2018, 1.bs

John, Contrubis *Executive Orders and Proclamations*, CRS Report For Congress, 09.03.1999

Kahraman, M, ve Balkan, A., *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve Denetimi*, International Journal Of Academic Value Studies, Vol: 4, Issue: 19

Kalabalık, Halil, *İdare Hukuku Dersleri*, Seçkin Yayınları, Ankara-2019, C.1, Bs. 5

Kalabalık, Halil, *İdare Hukuku Dersleri*, Seçkin Yayınları, Ankara- 2019, 4. Bs. C.2

Kalabalık, Halil, *İdarenin Takdir Yetkisinin Sınırları Ve Yargısal Denetimi*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1997, C.1, S.1

Kalabalık, Halil, *İdare Hukuku Dersleri*, Sayram Yayınları, Konya-2016, Bs. 1, C. 2

Kalaycıoğlu, Ersin, *Başkanlık Rejimi: Türkiye'nin Diktatörlük Tehdidiyle Sınavı*, Başkanlık Sistemi, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, no: 77, Nisan- 2005, 1.bs

Kanadoğlu, Korkut *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2018, C. 2

- Kaneti, Selim, *Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Yasama Yetkisi İle Yürütmenin Düzenleme Yetkisinin Sınırları*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 1994, C.54,S.1-4
- Kapani, Münci *Amerika Birleşik Devletleri Başkanının Fevkalade Selahiyetleri*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.9, S.1, 1952
- Karahanoğulları, Onur,
<http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/karahan/makaleler/cbk.pdf>, Erişim T. 17.06.2021
- Karahanoğulları, Onur, *İngiliz Hukukunda İkincil Yasama*, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, C.50, S.3, 1995
- Karahanoğulları, Onur, *Karşılaştırmalı Kamu Yönetimi Dersleri: Fransa Cumhuriyeti*, <http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/karahan/makaleler/makaleler.htm>, Erişim T. 04.06.2021
- Karatepe, Şükrü *Hükümet Sistemleri ve Türkiye*, Yeni Türkiye Dergisi, Başkanlık Sistemi Özel Sayısı, S.51, 2013
- Karatepe, Şükrü *Sistem Söyleşileri*, Bin Yıl Yayınevi, Yayın No: 38, Ankara-2017, Bs.1
- Karatepe, Şükrü vd., *Sorularla Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, Memur-Sen Yayınları No: 24 , Ankara-2017
- Karatepe, Şükrü, *Türk Anayasa Hukuku*, Savaş Kitap Evi, Ankara-2018, Bs. 2
- Keser, Hayri, *Türkiye ve Başkanlık Sistemi*, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, S.1, 2011
- Keskinsoy, Ö., Kaya Semih B., Meri T., *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, C 75, No: 4- 2020
- Koçak, Konur Alp, *ABD Başkanlık Sistemi: “Ayrı Ama Birlikte” Çalışan Organlar*, TBMM Araştırma Hizmetleri Başkanlığı, TBMM basım evi, Yayın no:7- 2017, 2. Bs
- Köse, Hacı Ömer ,*Başkanlık Sisteminde Denge ve Denetim: Parlamentonun Yürütmeyi Denetleme İşlevi ve Parlamento Adına Yürütülen Sayıştay Denetiminin Önemi*, Sayıştay Dergisi, S.114, 2019

- Kurtulmuş, Numan, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, Yeni Türkiye Dergisi, Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Özel Sayısı S.94, Mart-Nisan 2017
- Kuzu, Burhan *Türkiye İçin Başkanlık Sistemi*, Liberal Düşünce Dergisi, C.1, S.2, Bahar-1996
- Kuzu, Burhan *Anayasa Değişikliği ve Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminin Faydaları*, Yeni Türkiye Dergisi, Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Özel Sayısı S.94, Mart-Nisan 2017
- Kuzu, Burhan *Neden Başkanlık Hükümeti*, Yeni Türkiye Dergisi, Başkanlık Sistemi Özel Sayısı, S.51, 2013
- Küçük, A. ve Doğan, B., *Türkiye’de 2017 Anayasa Değişikliği Kapsamında Yürütmenin Asli Düzenleme Yetkisi Ve Mahfuz Düzenleme Alanı*, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.9, S.1
- Küçük, Adnan, *AK Parti’nin Başkanlık Sistemi Modelinin ABD’deki Başkanlık Sistemin Modelinden Farklılık Arz Eden Yönleri*, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, C.6, S.1, Ocak-2016
- Küçük, Adnan, *Yeni Anayasa Değişikliği ile Getirilmek İstenen Türkiye’ye Özgü Başkanlık Sistemi: Korkular, Algılar, Beklentiler*, Liberal Düşünce Dergisi, S.85, 2017
- Maurice Duverger, *A New Political System Model: Semi- Presidential Government*, European Journal of Political Research, C.8, S.2, 1980
- Megan Covington, *Executive Legislation and The Expansion of Presidential Power*, Vanderbilt Undergraduate Research Journal, Volume. 8, 2012
- Metin Günday, *İdare Hukuku*, İmaj Yayınevi, Ankara-2013, Bs. 10
- Milli Güvenlik Konseyi Tutanak Dergisi, Cilt 7, Birleşim 118, s. 67; https://www.anayasa.gov.tr/media/6382/gerekceli_anayasa.pdf, (08.05.2021)
- Montesquieu, *Kanunların Ruhu Üzerine*, çev. Fehmi Baldaş, Hiperlink Yayınları, 2014-İstanbul
- Montesquieu, *Kanunların Ruhu Üzerine*, çev. Fehmi Baldaş, Hiperlink Yayınları, 2014-İstanbul
- Narter R. ve Kaya Semih B., *Hukuk İhdası Rejiminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, Yetkin Yayınları, Ankara-2020, Bs. 1

- Nomer, Mert *Adalet ve Kalkınma Partisi'nin Türk Usulü Başkanlık Sistemi Önerisinin Değerlendirilmesi*, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.9, S.115-116, 2014
- Onar, Erdal, *Türkiye'nin Başkanlık veya Yarı-Başkanlık Sistemine Geçmesi Düşünülmeli midir?*, Başkanlık Sistemi, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, no: 77, Nisan- 2005
- Onur Gürer, *İtalya'da Yürütmenin Düzenleme Yetkisi ve Düzenleyici İşlemleri*, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.16, S.199-200, 2021
- Ortak, Yücel *Danıştay Kararları Işığında İdari İşlemin Yetki Unsuru*, İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, İstanbul-2019
- Oytan, Muammer, *Fransa, Almanya ve Türkiye'de Yasama Yetkisinin Devredilmesi ve Yürütme Organının Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisi*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, Onar Armağanı, 1977
- Oytan, Muammer, *Fransa'da Yürütme Organının Yetkileri ve Güçlü Olma Nedenleri*, Amme İdaresi Dergisi, 1982 Mart, C.15, S.1
- Özbudun, Ergun, *Türk Anayasa Hukuku*, 19. Bs
- Özbudun, Ergun *1961 ve 1982 Anayasalarında Kanun Hükmünde Kararnameler*, Anayasa Yargısı Dergisi, 1985, C.2
- Özbudun, Ergun, *Başkanlık Sistemi Tartışmaları*, Başkanlık Sistemi, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, no: 77, Nisan- 2005, 1.bs
- Özbudun, Ergun, *1961 ve 1982 Anayasalarında Kanun Hükmünde Kararnameler*, Anayasa Yargısı Dergisi, 1985, C.2
- Özbudun, Ergun, *İngiltere'de Parlamento Egemenliği Teorisi*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.25, S.1, 1968
- Özbudun, Ergun, *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, 2019- Ankara, 19. bs.
- Özbudun, Ergun, *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara-2013, Bs. 14
- Özçelik, Ahmet Selçuk, *1958 Fransız Anayasasına Göre Yasama ve Yürütme Organlarının Karşılıklı Durumları*, İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, 1982, C.3, S.1-3
- Özdemir, Halit Eyüp, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Çerçevesi*, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.6, S.1, Bahar-2019

- Özkul, Fatih, *Başkanlık Sistemi Üzerine Amerika Birleşik Devletleri ve Azerbaycan Modeli Karşılaştırması*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.103, 2012
- Öztürk, Namık Kemal, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminin Temel Dinamikleri*, Assam Uluslararası Hakemli Dergi, S.15, 2019
- Özyar, Mustafa, *Mevzuatımızda Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, Ombudman Akademik Dergisi, 2020
- Polater, Yusuf Ziya, *Modern Hükümet Sistemlerinden Yarı-Başkanlık Sistemi ve Türkiye’de Uygulanabilirliği*, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S.4, 2014
- Sağlam, Fazıl, *Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları, Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar*, Anayasa Yargısı Dergisi, C.1, 1984
- Sartori, Giovanni Çeviren: Ergun Özbudun, *Karşılaştırmalı Anayasa Mühendisliği: Yapılar, Özendiriciler ve Sonuçlar Üzerine Bir İnceleme*, Yetkin Yayınları, 1. bs., 1997
- Sezer, Abdullah, *Normlar Hiyerarşisi Ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri(Çok Boyutlu Normlar Piramidi Yaklaşımı)*, Anayasa Yargısı Dergisi, 2019, C. 36, S.1
- Sezginer, Murat *Güçlü Yürütme Anlayışı ve Türkiye’deki Görünümü*, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1990, C.3, S.1
- Söyler, Yasin, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, Seçkin Yayınevi, 2018- Ankara, Bs.1
- Sözer, Ali Nazım, *Hukukta Yöntembilim*, Beta Yayınları, İstanbul-2017, Bs. 6
- Şadiye Deniz Ay, *İngiltere ile Karşılaştırmalı Olarak Türkiye’de Parlamenter Sistemin İşleyişi ve Hükümet Sistemi Tartışmaları*, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, C.8, S.3, 2006
- Şencan, Hüdayi, *Çatışmacı Parlamenterizmden Melez Bir Çözüme: Fransa’da Yarı Başkanlık Sistemi*, TBMM Araştırma Hizmetleri Başkanlığı Yayınları, Yayın no: 6, 2. bs., 2017
- Tan, Turgut, *Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Yürütmenin Düzenleme Yetkisi*, Anayasa Yargısı Dergisi, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1986, C. 3
- Tan, Turgut, *Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Yürütmenin Düzenleme Yetkisi*, Anayasa Yargısı Dergisi, Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1986, C. 3
- Tan, Turgut, *İdare Hukuku*, Turhan Kitapevi, Ankara-2018, 7. Bs

- Tanör, B ve Yüzbaşıoğlu N., *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, 19. Bs., İstanbul Beta Yayınları, 2019
- Taşdöğen, Salih, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 65, S.3
- Taşlıdere, Ömer Faruk *İdari İşlemin Bir Unsuru Olarak Yetki Unsuru Ve Sakatlıkları*, Sakarya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, Sakarya- 2011
- Tekinsoy, M. Ayhan, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Yürütmenin Mahfuz Düzenleme Yetkisi Açısından Değerlendirilmesi*, https://www.kamuhukukculari.org/upload/dosyalar/Ayhan_Tekinsoy.pdf, Erişim T. 16.06.2021
- Teziç, Erdoğan, *Anayasa Hukuku*, Beta Yayınları, İstanbul-2014, Bs. 17
- Teziç, Erdoğan, *Yasama Yetkisi ve Kanun Hükmünde Kararnameler*, Amme İdaresi Dergisi, 1972, C.5, S.1
- Teziç, Erdoğan, *Başkanlık Rejimini Anlamak*, Yeni Türkiye Dergisi, Başkanlık Sistemi Özel Sayısı, S.51, 2013
- Tunç H., ve Yavuz B., *Avantaj ve Dezavantajlarıyla Başkanlık Sistemi*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.81, 2009
- Tunç, Hasan, *Türk Anayasa Hukuku*, Gazi Kitapevi, 1. Bs., Temmuz-2018- Ankara
- Tunç, Hasan, *Amerika Birleşik Devletleri Hükümet Sistemi ve Yürütme Organı*, İdarecinin Sesi Dergisi, C.2, S.1, 1988
- Tunç, Hasan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku Açısından Yasama ve Yürütme Organlarının Oluşumu ve yetkileri Kapsamında Başkanlık Sistemi ve Türkiye*, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.14, S.2
- Turan V. ve Caner C., *Bazı Örnekleriyle Başkanlık ve Yarı Başkanlık Rejimlerinde Kararname Uygulamaları: Karşılaştırmalı Bir Analiz*, Optimum Ekonomi ve Yönetim Dergisi, C.8, S.1, 2021
- Turhan, Mehmet *Anayasa Hukukunda Hükümet Sistemi Tartışmaları*, Liberal Düşünce Dergisi, S. 66, Bahar-2012
- Turhan, Mehmet *Olağanüstü Hallerde Çıkarılabilecek Kanun Hükmünde Kararnameler*, Amme İdaresi Dergisi, 1992, C.25, S.3

- Ulusoy, Ali, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: Varoluşsal, Yapısal ve Hukuksal Bir Değerlendirme*, Anayasa Yargısı Dergisi, C. 37, S.2, Aralık-2020
- Uluşahin, Nur, *Demokratik Siyasal Rejimlerin Sınıflandırılmasında Farklı Bir Yaklaşım: Yarı- Başkanlıktan İki Başlı Yürütme Yapılanmasına*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.53, S.2, 2003
- Uslu, Ferhat, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemine Göre Türk Anayasa Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara-2019, 2. Bs.
- Ülgen, Özen, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri İlk Gözlemler*, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2018, S.2
- Ülgen, Özen, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri*, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2018-C.1
- Ürger, Özge Aksoylu, *Son Anayasa Değişikliği Uyarınca Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Türk Hukukundaki Yeri*, 4. Uluslararası Hukuk Sempozyumu, 3-4-5 Mayıs 2018
- Vural, İstiklal Y. ve Koçal B., *Türk Anayasa Hukuku*, Hukuk Yayınları 1.bs., Şubat 2020- Ankara
- Yaman, Abdulsamet, *Başkanlık Sistemi, Uygulamaları ve Türkiye’de Uygulanabilirliği*, Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, C.24, S.1
- Yasin, Melikşah *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Türk İdari Teşkilat Hukukuna Etkileri*, Anayasa Yargısı Dergisi, 2019, C. 36, S.1
- Yayla, Ahmet *Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı Ve İdari İşlemlere Etkisi*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan, C.21, Özel S., 2019
- Yazıcı, Serap, *2017 Anayasa Değişikliği: Türkiye’de Başkanlık Sistemine Geçiş*, Atılım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Nami Çağan Anısına Armağan, Ankara-2020, Bs.1
- Yeniay, L. ve Yeniay, G. *Türk Hukukunda Yürütme Organının Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, Anayasa Yargısı Dergisi, 2019, C. 36, S.1
- Yıldırım, Turan vd. *İdare Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul-2018, 7.bs
- Yıldırım, Turan, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 2017, C. 23, S.2

- Yılmaz, Harun, *Türk Hukukunda Düzenleme Yetkisinin Tarihsel Gelişimi ve Niteliği*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2014, S. 110
- Yılmaz, Halit, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Konu Bakımından Yetki Sınırları*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Mecmuası, C 78, S 1, 2020,
- Yılmaz, Harun, *Türk Hukukunda Düzenleme Yetkisinin Tarihsel Gelişimi ve Niteliği*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2014, S. 110
- Yılmaz, Sait, *Başkanlık Sistemi; ABD, Türkiye'ye Örnek Olabilir mi?*, Yeni Türkiye Dergisi, Başkanlık Sistemi Özel Sayısı S. 51, 2013
- Yılmaz, Veli *İdarenin Düzenleyici İşlemleri Ve İptalinin Doğurduğu Hukuki Sonuçlar*, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, Konya-2008
- Yokuş, Sevtap, *Cumhurbaşkanlığı Sistemi*, Güncel Hukuk Dergisi, S.172, 2018
- Yokuş, Sevtap, *Hükümet Sistemini Demokrasi Ekseninde Tartışmak*, Yeni Türkiye Dergisi, Başkanlık Sistemi Özel Sayısı, S.51, 2013
- Yücel, Bülent, *Yarı-Başkanlık Sisteminin Hükümet Modeli Üzerine Karşılaştırmalı Bir Çalışma: Fransa Modeli ve Komünizm Sonrası Polonya*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.53, S.4, 2003
- Yüksel, Cüneyt, *Türkiye'nin Gelecek Siyasi Sistem Tercihi Rasyonelleştirilmiş Parlamentarizm, Yarı- Başkanlık ve Başkanlık sistemleri*, Yasama Dergisi, C.8, S.25, 2013
- Yüksel, Saadet, *Kuvvetler Ayrılığı İlkesinin Güvence Altına Alınması Bağlamında Denge-Denetim Mekanizmaları*, Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Yürütme Sempozyumu Bildiri Kitabı, Mart-2019, Marmara Üniversitesi Yayınları no: 861
- Zarplı, Çağdaş, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Niteliği: Kanun Hükmünde Kararnamelerden ve ABD Başkanlık Kararnamelerinden Farklarının İncelenmesi*, Uluslararası Toplum Araştırmaları Dergisi, C.15, S.26, Haziran-2020
- Zengin, Mehmet Ali, *ABD Başkanlık Sisteminde Fren ve Denge Mekanizması Üzerine Bir İnceleme*, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S.28, 2016

ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI

Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*: E. 1990/22, K. 1992/6, KT: 05.02.1992, RGT: 27.11.1993

Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 2018/125 Esas, 2020/4 Karar, 22.01.2020, R.G.T 13.05.2020

Anayasa Mahkemesi, *Bireysel Başvuru*, Tuğba Arslan, Başvuru no: 2014/256, 25.06.2014, para. 87-88

Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 2011/149 Esas, 2012/187 Karar, K.T. 22.11.2012, R.G.T, 08.10.2013

Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi* , Esas: 2019/31, Karar: 2020/5, K.T. 23.01.2020, para: 11

Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi Kararı*, Esas: 2019/31, Karar: 2020/5, K.T. 23.01.2020, para 11

Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 2019/31 Esas, 2020/5 Karar, 23.01.2020 K.T, para: 30-31

Anayasa Mahkemesi *Norm Denetimi*, 2018/125 Esas, 2020/4 Karar, 22.01.2020 KT. Para: 9,10,11,12,13

Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 2019/31 Esas, 2020/5 Karar, 23.01.2020

Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 2002/116 Esas, 2002/67 Karar, KT: 09.11.2002

Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, Esas no: 1990/25, Karar no: 1991/1, K.T: 10.01.1991, R.G.T: 05.03.1992-21162

Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, Esas no: 1991/6, Karar no: 1991/20, K.T: 03.07.1991, R.G.T: 03.08.1992-21165

Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, Esas no: 2016/166, Karar no: 2016/159, K.T: 12.10.2016, R.G.T: 04.11.2016-29878, para: 18

Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 2013/30 Esas, 2014/13 Karar, KT: 29.01.2014, RGT:12.09.2014-29117

Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 2012/104 Esas, 2013/87 Karar, KT: 10.07.2013, RGT: 10.12.2013-28847

Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 2014/133 Esas, 2014/165 Karar, KT: 30.10.2014, RGT: 10.01.2015-29232

Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 2017/143 Esas, 2018/40 Karar, KT: 02.05.2018, RGT: 05.06.2018- 30442, para: 14-15

Anayasa mahkemesi, *Norm Denetimi*, E. 2013/7, K.2013/126, KT: 31.10.2013, RGT: 24.01.2014-28892

Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, Esas: 1984/6, Karar: 1985/1, KT:11.01.1984, RGT: 17.06.1985- 19787

Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 1988/62 Esas, 1990/3 Karar, KT: 06.02.1990, RGT: 12.10.1990-20663, AMKD, S. 26, ss. 103

Anayasa Mahkemesi, *Norm Denetimi*, 1984/14 Esas, 1985/7 Karar, KT: 13.06.1985, RGT: 24.08.1985-18852, AMKD, S.21

ÖZGEÇMİŞ

İlk, orta ve lise eğitimini Rize’de tamamladı. 2013 yılında İstanbul Okan Üniversitesi hukuk fakültesine girdi. Bir yıl hazırlık ve dört yıl fakülte eğitimi neticesinde 2018 yılında mezun oldu. Aynı yıl İstanbul Barosuna kayıt oldu. Bir yıl staj yaptıktan sonra 2020 yılının birinci ayında kendi hukuk bürosunu kurarak avukatlık mesleğine başladı. 2018 yılının on ikinci ayında İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Tezli Yüksek Lisans Bölümüne kayıt oldu. Halen bu bölümde tez aşamasındadır. 2014 yılından 2018 yılına kadar özel bir şirkette üst düzey yöneticilik yaptı. Muhtelif derneklerde kurucu ve yöneticilik yapmaktadır. Evlidir. İstanbul Barosu Dergisi 94. Cilt 2020/4 sayısında İmar Hukukunda İfraz ve Tevhit İşlemleri adlı makalesi yayınlanmıştır.