

79839

1982 ANAYASASINA GÖRE

OLAĞANÜSTÜ HAL

VE

DUZENLEMELERİNİN HUKUKİ REJİMİ

DANIŞMAN

Doç.Dr.Atilla ÖZER

Hazırlayan :

A.Vahap DARENDELİ

ANAYASA HUKUKU

MASTER TEZİ

ANKARA-1992

**T.C. YÜKSEKÖĞRETİM KURULU
DOKÜMANTASYON MERKEZİ**

I

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	I
KISALTMALAR	VII
GİRİŞ	IX

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK OLAĞANÜSTÜ YÖNETİM USULLERİ

I. OLAĞANÜSTÜ YÖNETİM USULLERİ KAVRAMI.....	1
II. OLAĞANÜSTÜ YÖNETİM USULLERİ TANIMI.....	3
III. OLAĞANÜSTÜ YÖNETİM USULLERİNİN GEREKLİLİĞİ.....	4
IV. OLAĞANÜSTÜ YÖNETİM USULLERİNİN KAYNAĞI VE TARİHİ GELİŞİMİ.....	5
A- ZARURET HALİ TEORİSİ.....	11
B- SİYASİ NAZARİYE.....	12
V. OLAĞANÜSTÜ YÖNETİM USULLERİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	13
A- YUMUŞAK ANAYASA SİSTEMLERİ YÖNÜNDEN.....	14
B- SERT ANAYASA YÖNÜNDEN.....	15
VI. OLAĞANÜSTÜ YÖNETİM USULLERİNİN MEŞRUIYETİ İLE İLGİLİ TEMEL ŞARTLARI.....	17

İKİNCİ BÖLÜM

TÜRKİYE'DE OLAĞANÜSTÜ YÖNETİM USULLERİ	21
I. 1876 ANAYASASINA GÖRE DURUM.....	21
II. 1921-24 ANAYASALARINA GÖRE DURUM.....	23
III. 1961 ANAYASASINA OLAĞANÜSTÜ YÖNETİM USULLERİ	26

II

IV. 1982 ANAYASASINA GÖRE DURUM.....	29
V. 1982 ANAYASASININ 1961 ANAYASINDAN OLAĞANUSTU YÖNETİM USULLERİ BAKIMINDAN GETİRDİĞİ FARKLILIKLAR.....	33

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

1982 ANAYASASINA GÖRE OLAĞANUSTU HALLER	36
I. OLAĞANUSTU HAL İLANINI GEREKTİREN NEDENLER.....	36
A- TABİİ AFET VE TEHLİKELİ HASTALIKLAR VEYA AĞIR EKONOMİK BUNALIM	
1) Tabii Afet ve Tehlikeli Hastalıklar.....	37
2) Ağır Ekonomik Bunalım.....	39
B- ŞİDDET OLAYLARININ YAYGINLAŞMASI VE KAMU DÜZENİNİN CİDDİ ŞEKİLDE BOZULMASI.....	41
II. OLAĞANUSTU HAL İLANI	
A- İLAN YETKİSİ	44
B- İLAN KARARININ SINIRLARI	
1) Nedenleri Bakımından.....	46
2) Alanı Bakımından.....	47
3) Süresi Bakımından.....	47
4) Onaya Bağlı Oluşu Bakımından.....	48
C- OLAĞANUSTU HAL İLANININ DOĞURDUĞU SONUÇLAR.....	48
D- OLAĞANUSTU HAL İLANI KARARININ DENETİMİ	
1) Siyasal Denetim.....	49
2) Yargısal Denetim.....	50

III

III. OLAGAŖANUSTU HALİN SONA ERMESİ.....	55
A- KARARIN ONANMAYARAK SON BULMASI.....	55
B- BAŞVURU ÜZERİNE	55
C- UZATILMAYARAK SON BULMASI.....	56
IV. OLAGAŖANUSTU HAL ORGANLARI.....	56
A- KOORDİNASYON KURULU.....	57
B- BÖLGE VALİLİĞİ.....	59
C- OLAGAŖANUSTU HAL İL VALİLİĞİ	63
D- İL VE İLÇE BÜROLARI.....	63
V. OLAGAŖANUSTU HAL UYGULAMASI	64

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

OLAGAŖANUSTU HALİN 1982 AYAYASANINDA VE YASALARDA YERALIŞ BIÇIMI

I. 1982 ANAYASASINDA	
A- OLAGAŖANUSTU HAL DÜZENLEMELERİ.....	67
B- ANAYASAL DÜZENLEMELERİN HUKUKİ REJİMİ.....	67
II. YASAL DÜZENLEMELER	
A- GENEL OLARAK YASAMA FONKSİYONU VE İŞLEMLERİ.....	71
B- OLAGAŖANUSTU HAL YASAMA İŞLEMLERİ.....	73
C- 2935 SAYILI OLAGAŖANUSTU HAL KANUNU.....	74
D- OLAGAŖANUSTU HALLE İLGİLİ DİĞER KANUNLAR.....	78
E- OLAGAŖANUSTU HAL YASAMA DÜZENLEMELERİNİN HUKUKİ REJİMİ.....	80
F- OLAGAŖANUSTU HAL KANUNLARININ YARGISAL DENETİMİ.....	83
1) 2935 Sayılı Kanunun Yargısal Denetimi.....	83
2) Diğer Kanunların Yargısal Denetimi.....	85

III. YÜRÜTMENİN OLAĞANÜSTÜ HAL DÜZENLEMELERİ

A- YÜRÜTME FONKSİYONU VE İŞLEMLERİ.....	86
B- KHK'LER.....	89
1) KHK Kavramı ve Tanımı.....	89
2) Anayasalarında Kanun Hükmünde Kararnameler.....	90
a) 1924 Anayasasında.....	91
b) 1961 Anayasasında.....	92
c) Milli Güvenlik Konseyi Döneminde.....	94
d) 1982 Anayasasında.....	95
D- OLAĞANÜSTÜ HAL YÖNETİM KHK'LERİ (Genel Olarak).....	100
E- OLAĞANÜSTÜ HAL KHK'LERİ.....	102
1) Yetki Unsuru Bakımından.....	102
2) Konu Unsuru Bakımından.....	106
3) Usul ve Şekil Unsuru Bakımından.....	109
4) Uygulama Alanı Bakımından.....	112
a) Zaman Bakımından.....	112
b) Yer Bakımından.....	113
5) Çıkarılacak KHK Sayısı Bakımından	116
6) Değiştirilmesi ve Yürürlükten Kaldırılması Bakımından.....	116
7) Denetimi	
a) Siyasal Denetimi.....	118
b) Yargısal Denetimi	
ba) Danıştay.....	123
bb) Anayasa Mahkemesi.....	126
F- OLAĞANÜSTÜ HAL KHK'LERİNİN BUGÜNKÜ DURUMU.....	126

G- OLAĞANÜSTÜ HAL KHK'LERİNİN YASAMA YETKİSİNİN DEVREDİLMEZLİĞİ	
İLKEİ KARŞISINDAKİ DURUMU.....	:131
H- OLAĞANÜSTÜ HALLE İLGİLİ YÖNETMELİK DÜZENLEMELERİ	
1) Olağanüstü hal kurulu ve bürolarının kuruluş ve görevleri	
ile ilgili yönetmelik.....	:133
2) Olağanüstü hal bölge valiliği tarafından silah taşıma ve	
bulundurma ruhsatı verilmesinde uyulacak esaslar hakkında yönetmelik	:134
OLAĞANÜSTÜ HAL YÖNETMELİKLERİNİN HUKUKİ REJİMİ.....	:136

BEŞİNCİ BÖLÜM

OLAĞANÜSTÜ HALLERDE TEMEL HAK VE HURRIYETLER

I. 1982 ANAYASASININ TEMEL HAKLAR KONUSUNDAKİ YAKLAŞIMI	:137
A- TEMEL HAK VE HURRIYETLERİN SINIRLANMASI	:140
B- TEMEL HAK VE HURRIYETLERİN KULLANILMASININ DURDURULMASI	:142
C- HUKUKİ BİR REJİM OLARAK DURDURMA.....	:147
D- DURDURMANIN SIRIRLARI	
1) Milletlerarası Hukuktan Doğan Yükümlülüklerin ihlal	
Edilmemesi Kaydı.....	:149
2) Ölçülülük ilkesi.....	:151
a) Elverişlilik ilkesi	:152
b) Gereklilik ilkesi.....	:152
c) Oranlılık ilkesi	:153
3) Çekirdek Alana Dokunma Yasası.....	:153

E- DURDURMANIN YARGISAL DENETİMİ.....	154
1) İç Hukukta Denetim	154
2) Uluslararası Yargısal Denetim	156
F- DURDURMANIN ETKİLERİ.....	157
SONUÇ	163



VII

AİD	Amme idare Dergisi
AMK	Anayasa Mahkemesi Kararı
AMKD	Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi
AUGFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
B.	Birleşim
Bkz. (bkz.)	Bakınız
C.	Cilt
CGK	Ceza Genel Kurulu
DD	Danıştay Dergisi
E.	Esas
İBD	İstanbul Barosu Dergisi
İBM	İstanbul Barosu Mecmuası
İHFD	İstanbul Hukuk Fakültesi Dergisi
İHFM	İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası
İHİD	İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi
İHY	İnsan Hakları Yıllığı
K.	Karar
KHK	Kanun Hükmünde Kararname
Kt.	Karar tarihi
m.	Madde
MEK	Milli Güvenlik Konseyi
No.	Numara
O.	Oturum
RG	Resmî Gazete
s.	sahife

VIII

S.	Sayı
SBFD	Siyasal Bilgiler Fakóltesi Dergisi
SBOD	Siyasal Bilgiler Okulu Dergisi
TBMM	Türkiye Büyük Millet Meclisi
TC	Türkiye Cumhuriyeti
TİD	Türk İdare Dergisi
vb.	ve benzeri
vd.	ve devamı
Y.	Yıl
YD	Yargı Dergisi
YİBBGK	Yargıtay İctihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu

G i R i Ő

Devletler ve onları oluşturan topluluklar, zaman zaman varlıklarını tehdit eden büyük tehlikelerle karşılaşabilir. Savaş hali, savaş tehlikesinin baş göstermesi, i kargaşa, silahlı ayaklanma bunların başlıcalarıdır. Devletler, bu gibi olağanüştü durumlarda, varlıklarını ve bütünlüklerini korumak ve karşılaşılan tehlikeyi savuşturmak için olağanüştü tedbirler almak zorunda kalabilirler. Bu olağanüştü tedbirler, genellikle toplum hayatını, normal hukuk düzenini ve bu arada kişilerin hak ve özgürlükleri olağan dönemlerde söz konusu olmayacak ölçüde sınırlandırabilir, hatta tümüyle askıya alabilir. İstensen ya da istenmesin, bu devlet ve toplum hayatının katı ve kaçınılmaz bir gerçeğidir. Nitekim, demokrasi ile idare edilen ölke anayasaları bu gerçeği göz önünde bulundurmak zorunda kalmışlar ve getirdikleri hükümler arasında olağanüştü durumlara yer vermişlerdir. 1982 Anayasıda bunlardan biridir.

Anayasa yargısının 25 yılı aşkın bir süredir geniş bir işlerlik gösterdiği ölkemizde, pozitif anayasa normlarına yönelik çalışmalara olan ihtiyaç giderek artmaktadır.

Gerek Anayasamızın ve gerekse Anayasa Mahkemesinin halk kitleleri üzerindeki saygınlığı bu alandaki çalışmaların titizliğine ve bunların Anayasa yargısının işini kolaylaştıracak bir açıklığa ulaşmasına bağlıdır.

Diger taraftan, parlamenter demokratik sisteme geçtiğimiz 1946 yılından günümüze kadar geçen 40 kûsûr yıllık sûre içerisinde 3 ayrı askeri darbe sonucu olağanüstû yönetimlerce, 1923'ten buyana da, müteaddit defalar askeri yönetimlerce yönetilen, böylece siyasi ve hukuki yaşamının yarısından fazlasını olağanüstû dönemlerle geçiren ülkemizde, neredeyse istisna rejimi olmaktan çıkıp kural rejimi haline gelen olağanüstû yönetim usullerinin incelenmesi her dönemde özellik arz etmiştir. Olağanüstû yönetim usullerinden biri olan 1982 Anayasasıyla getirilen ve ülkemizde birbölümünde halen uygulanan bu nedenle de güncelliğini koruyan olağanüstû hal rejimi ise tez konumuzu oluşturmaktadır. Olağanüstû hal düzenlemelerini 1982 Anayasasının genel esprisi içinde çözmeye çalıştığımız bu çalışmada, açıklamalarımız Anayasanın benimsediğı sistemin ortaya koymayı amaçlamakla birlikte olağanüstû halle ilgili Anayasa normları inceleyip karşılaştırılırken uluslararası ölçülerin gözden uzak tutulmamasına da gayret edilmiştir.

Hazırlamış olduğumuz tezde, olağanüstû yönetim usullerine teorik yönden bir açıklama getirmeden asıl konuya geçmeyi uygun bulmadık. Bu sebeble birinci bölümde olağanüstû yönetim usullerinin tanımı, kaynağı ve tarihçesiyle ilgili konuları incelemeye gayret gösterdik. 1982 Anayasasının olağanüstû halle ilgili düzenlemelerini daha iyi anlayabilmek ve bir karşılaştırma yapabilmek için de 1876 tarihli Kanuniesasi'den başlamak üzere 1921, 1924 ve özellikle 1961 Anayasalarının olağanüstû yönetim usulleri ile ilgili düzenlemelerine ikinci bölümde yer verdikten sonra ayrı bir bölümde (üçüncü bölümde)

1982 Anayasasına göre olağanüstü halin ilanı nedenleri ve sona ermesiyle doğurduğu sonuçları ayrıntılı olarak anlatmaya çalıştık.

1982 Anayasasında olağanüstü halin anayasal, yasal ve yürütmeye ilgili düzenlemelerini Anayasanın metnine sadık kalarak incelediğimiz dördüncü bölümde ise ağırlıklı olarak olağanüstü hal KHK'lerine yer verilirken, çağımızın vasfını belirleyen insan haklarının olağanüstü dönemlerde sınırlandırılması ve durdurulması konusuna ise önemi gözönünde bulundurularak ayrı bir bölüm olan beşinci bölümde yer vermeyi tercih ettik.

Tezin sonuç bölümünde ise teorik ve pratik yönden incelenen konuların genel bir değerlendirmesi yapılarak, 1982 Anayasasının temel hak ve hürriyetlerle olağanüstü haller arasındaki dengeyi hürriyetler aleyhine bozduğu sonucuna ulaşılarak somut önerilerde bulunulmuştur.

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK OLAGAÜSTÜ YÖNETİM USULLERİ

I- OLAGAÜSTÜ YÖNETİM USULLERİ KAVRAMI

Anayasa Hukukundaki gelişmeler sonucunda 1982 Anayasasının da aralarında bulunduğu bir çok demokratik ülke anayasalarında "Olagaüstü Yönetim Usulleri", fevkalade hal rejimleri veya "Olagaüstü Hal Rejimleri" adı altında normal hukuk düzeninden ayrı olarak bir takım yönetim usulleri kabul edilmiştir. Ancak bu gelişmenin Olagaüstü Yönetim Usullerinin hukuk dışı ve hukuk üstü bir yönetim şekli olduğu sonucuna götürmeyecek bir kabul tarzı olduğu unutulmamalıdır.

Buna rağmen hukuk düzeni tarafından kabul edilen böyle bir rejimin mahiyetinin ne olduğu konusunda doktrinde fikir birliği sağlanmış değildir. Gerçekten hukuki bir kurum olması lazım gelen (1) Olagaüstü Yönetim Usullerinin mahiyetini açıklamakta büyük güçlüklerle karşılaşmaktayız. Bu güçlükler aslında Olagaüstü Yönetim Usullerinin kullanılmasına neden olan olayları son derece karışık ve hukuk dışı faktörler olmasından ileri gelmektedir (2). Bu nedenle Olagaüstü Yönetim Usullerini, bu yönetimlerin doğumuna neden olan ve mahiyetleri gereği hukuk ötesi bir alanı ilgilendiren sebeplerle ve doğa olayları deprem, selbaskını, büyük yangın, salgın hastalık ile karıştırmamak gerekir (3). Gerçekten savaş, savaş tehlikesinin baş göstermesi, ayaklanma, iç karışıklıklar gibi devletin ve toplumun güvenliği

(1) ONAR S.S., İdare Hukukunun Umumi Esasları, Birinci C. İkinci Tab (Bası) İSTANBUL, 1960, s.332.

(2) HAZİR H., Olagaüstü Hal rejimlerinin Hukuki Niteliği ve Pozitif Hukuk Üzerindeki Etkisi. Konya Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 1., Ocak, Haziran 1988, s.29.

(3) DAVER B., Fevkalade Hal Rejimleri (Türkiye ve Yabancı Memleketlerde) A.Ü.S.B.F. Yayını, No:130-112., Ankara, 1961 s.5.

bakımından büyük tehlike yaratan olaylar birer Olağanüstü Hal rejimi olmayıp, bu rejimin kurulmasına neden olan maddi olaylardır.

Olağanüstü haller genel olarak kanun koyucu tarafından önceden kestirilemeyecek olaylardır. Bu nedenle önceden derpiş edilmeleri ve düzenlenmeside oldukça zordur (4). Bununla birlikte anayasalar olağanüstü halleri öngörüp yönetime olağanüstü yetki tanıyan hükümlere yer vererek ayrı bir rejime bağlamışlardır. Ancak, devletin karşılaşılabileceği olağanüstü haller, anayasa ve yasalarla düzenlenmiş bulunan olağanüstü hallerle sınırlı olmayıp toplum yaşamının akışı sırasında ortaya çıkabilecek olağanüstü durumlarda vardır. Bu olağanüstü durumlar, yasalarla öngörülmemiş olmasa da yürütmeye değişik yetkiler kullanabilme imkanını vermektedirki, durumun niteliğinden çıkan bu yetkiler yargı ictihatları ile tanınmış bulunmaktadır (5).

Olağanüstü Yönetim Usullerini bazı hukuki-siyasi olaylardan da ayırmak gerekir, Demokratik Hukuk Devletlerinde Olağanüstü Hal Rejimleri otoriter bir karaktere bürünmekle beraber hiç bir zaman keyfi bir dikta rejimi niteliğini almazlar (6) Bu sebeple Olağanüstü Hal Rejimlerinin eski polis devleti düşüncesi ile organik bir ilişkisi olmadığı kesindir. Bunun gibi çağımızda görülen modern, sivil diktatörlüklerle, özellikle ortadoğu ülkelerinde örneklerine sıkça raslanılan askeri hükümet tipleri ile Olağanüstü Hal Yönetimleri arasında bir uzlaşma ve benzerlik yoktur.

Ayrıca Olağanüstü Hal Yönetimi sırasında alınan tedbirler ve yapılan işlemler "Hükümet Tasarrufları"ndan da nitelik bakımından

(4) BİLGİN P.,1961 Anayasasına Göre Sıkıyönetim,İSTANBUL,1976,s.7.

(5) DURAN L. İdare Hukuku Ders Notları İSTANBUL, 1982, s.297.

(6) KAPANİ M., Kamu Hürriyetleri, ANKARA, 1981 s.240.

farklıdırılar. Olağanüstü hallerde tesis olunan işlem ve eylemler sakatlık ve butlan yaptırımına ve iptale konu olabilen tasarruflar olduğu halde hükümet tasarruflarının bağlı olduğu hukuk kuralları bulunmamaktadır (7).

II- OLAĞANÜSTÜ YÖNETİM USULLERİ TANIMI

Olağanüstü yönetim usulleri geniş anlamda alındığında bundan bir takım istisnai durumlarda Devletin pozitif hukuk düzeninin korunması amacıyla zaruri her türlü tedbirin alınabilmesi anlaşılır (8). Olağanüstü Yönetim usulleri bu şekilde tanımlayanlar zaruret halinde Devletin varlığının korunması ve savunulması için her çereye başvurulabileceğini bunun idare edenler için yalnız vazife değil aynı zamanda hak olduğunu ileri sürerler. İlerde tahlil ve tenkidini yapacağımız bu tanım yerine mümkün olduğu kadar daha dar ve hukuki bir tanımlama yapmak gerekmektedir. Ancak olağanüstü yönetime neden olan olağanüstü halleri her zaman ve her yerde tam olarak bir hukukçerçevesi içine oturtmak da kolay değildir (9). Bu bakımdan Olağanüstü Yönetim usulünü hukuki bir rejim olmasından hareket ederek Anayasanın öngördüğü ölçüler içerisinde, kanunla düzenlenmiş kurallara uygun olarak idareye seri hareket imkanı veren ve hürriyetlerin bir süre kısıtlanmasını veya durdurulmasını sağlayan geçici otoriter bir rejim diye (10) tanımlamak belki daha isabetli olacaktır.

-
- (7) ALPER E., Yönetimin Hareket Serbestisi Alanının Yargısal Denetimi ve Sınırları, ANKARA, 1990, s.76. Ayrıntılı Bilgi için bkz. Giritli İ. Hükümet Tasarrufları (Türkiye'de ve yabancı memleketlerde) İSTANBUL, 1958, İ.Ü.H.F., Yayınları,
- (8) DAVER B., a.g.e. s.6.
- (9) KAPANI M., a.g.e.s.241.
- (10) HAZIR H., Türkiyede ve Yabancı Ülkelerde Olağanüstü Hal Resimlerinde Kamu Hürriyetleri Sınırlanması ve 12 Mart Olağanüstü Resimi (Basılmamış Doktora Tezi), TRABZON, 1982, s.7.

Ayrıca temel hakların kısıtlanması özelliği gözönünde bulundurularak "olağanüstü yönetim usullerini, bazı hürriyetleri kısıtıcı veya kasıtlı ve ortadan kaldırıcı tedbirlerin alındığı ve uygulandığı olağanüstü zamanlarda, bu zamanın devamı süresine bağlı olmak üzere, anayasa ile kabul edilen ve özel kanunlarla düzenlenen rejim" olarak tanımlamak mümkündür (11).

III OLAĞANÜSTÜ YÖNETİM USULLERİNİN GEREKLİLİĞİ:

Olağan dönemlerde, barış sırasında, toplumun hayat ve emniyetinin tehlikeye düşmediği hallerde, anayasa ve kanunlarla kişilere tanınmış hak ve hürriyetlerde, normal ölçüler dışında bir kısıntı yapılması düşünülemez. Ancak toplumun varlığını hemde toptan varlığını ortaya atan güvenlik ve huzurunu şiddetle sarsan savaş, isyan, ağır ekonomik bunalım gibi istisnai durumlarda tehlikenin ağırlığıyla orantılı olarak, yürütme organının geniş yetkilerle donatılması, kişi hak ve özgürlüklerinde normal zamanlara göre daha geniş ölçüde kısıntılar yapılması zarureti karşısında kalınmaktadır. Hatta bu durum kamuoyu tarafından da genelde kabul edilmekte bunun kaçınılmaz olduğu fikri yerleşmektedir.

Tarih boyunca tüm devlet sistemlerinin olağanüstü durumlarda kendilerini savunmak için yeni mekanizmalar ürettiği bilinmektedir. Tıpkı canlılardaki "şartlı refleks" mekanizmasında olduğu gibi en basit yapıları canlılar bile dış tehlikelere karşı kendilerini savunmak için birtakım önlemler alırlar. Bu önlemler, canlının gelişmişlik durumuna göre değişik nitelik gösterir. Aynı durum insan ve insan

[11] KUBALI H.N., Anayasa Hukuku Dersleri, Genel Esaslar ve Siyasi Rejimler, İ.Ü.H.F. Yayını, No:35, İSTANBUL, 1971, s.188.

topluluklarında da geçerlidir. En ilkel toplumların bile kendini savunmak için birtakım önlemler aldıkları ve uyguladıkları tarihsel ve sosyolojik bir gerçektir (12).

"Modern devlet mekanizmasının çok daha karışık bünye özellikleri bu gerçeği daha açık şekilde hissettirmiştir. Pratikte hemen her demokratik devlet kendi varlığına yönelik eylem ve durumlara karşı bir takım önlemler almakta, hatta bu tür durumların ortaya çıkacağını öngörerek anayasalarına bu konuda maddeler koymaktadır. Nitekim demokrasi ile idare edilen ülke anayasaları bu gerçeği gözönünde bulundurmak zorunda kalmışlar ve getirdikleri hükümler arasına olağanüstü durumlara yer vermişlerdir (13). Böylece yasama, yürütme ve yargının dengeli (işbirliği) uyumunda geçici bir süre için yürütmeye ağırlık ve etkinlik sağlayan uygulamalara yasallık sağlanabilmekte, devlet hukuka bağlı olarak işlevini sürdürebilmektedir.

IV- OLAĞANÜSTÜ YÖNETİM USULLERİNİN KAYNAĞI VE TARİHİ

GELİŞİMİ:

Olağanüstü hal rejimlerinin tarih içindeki gelişiminin açıklanması, hukuki olağanüstü hal rejimlerinin mahiyetini açıklayabilmek bakımından önemlidir. Eski çağlardan beri cemiyetler varlıklarını tehlikeye düşüren olaylar karşısında gerekli tedbirleri almayı ihmal etmemişlerdir. Mesela Yunanlılar tehlike hallerinde, cemiyetin emniyet ve selametinin sorumluluğunu "seçilmiş tiran" (Desymnete) denilen bir kişiye veriyorlardı. Romada Cumhuriyet

(12) YALTI B., Olağanüstü Yönetim Usulleri Basılmamış Master Tezi, ANKARA, 1986, s.1.

(13) Örneğin 1958 tarihli Fransız Anayasası md.16 ve 38 de, 1947 tarihli İtalyan Anayasası md.77 de, 1949 tarihli Federal Alman Cumhuriyeti Anayasası md.80/a da olağanüstü durumlara yer vermişlerdir. Geniş bilgi için bkz.GÜRBÜZ Yaşar, Anayasalar, İstanbul, 1981.

rejiminin kurulmasından sonra, olağanüstü hallerde "Kanuni diktatörlük" kurumu ihdas edilmişti. Roma Cumhuriyetinin önemli bir kurumu olan diktatörlük ancak kendisinin doğumuna sebep olan olayların ortadan kalkmasıyla sona erer ve en çok altı ay müddetle devam ederdi (14).

Yeniçağın başında kralların istisnai hallerde olağanüstü yetkileri haiz naibler tayin ettikleri görülmektedir. Kralların hükümlanlık haklarına dayanılarak atanan bu naibler anayasa ve kanuni düzeni korumak için sınırsız olağanüstü yetkiler kullanmak hakkına sahiptirler. Alman hukukcusu Carl Schmitt'in "Naiplik diktatörlüğü (Commissionary) diye adlandırdığı naiplik kurumu yeni çağın bazı siyasi yazar ve düşünürleri tarafından da savunulmuştur (15). Bu yazarlara göre olağanüstü hallerde hükümdarın kendi serbest takdiri ile karar alması egemenliğin kullanılmasından başka bir şey değildir. Devlet egemenliğini kullanan tek güç hükümdar olduğuna göre, olağanüstü hallerde ne gibi yetkilerin kullanılacağını takdir etmek hükümdara düşer. Bu yazarlara karşılık Locke ve Kant gibi filozoflar olağanüstü hallerle ya hiç meşgul olmadılar veya zaruret hakkı diye bir hakkı kabul etmediler (16).

Avrupada anayasacılık hareketlerinin başlaması ile olağanüstü hal kavramına dayanan kanuni diktatörlük kurumunda anayasalara girmiş oluyordu. Mesela 1799 tarihli Fransız Anayasasının 92 nci maddesi birinci konsüle olağanüstü hallerde anayasayı erteleme yetkisini

(14) OKANDAN R., Umumi Amme Hukuku, Birinci Kitap, İlk Zamanlar, İSTANBUL, 1946, s.416.

(15) Aktaran, HAZIR H., a.g.e., s.9.

(16) ABADAN Y., Amme Hukuku ve Devlet Nazariyeleri ANKARA, 1952, s.303.

veriyordu (17). Kıta avrupasında ilkkez yasa ile olağanüstü yönetimi düzenleyen ve Avrupa ülkelerinin çoğuna örnek olan devlet Fransa olmuştur. Fransa'da gerek 1914 birinci dünya savaşında ve gerekse ikinci dünya savaşında, olağanüstü hallerde hükümetin yetkilerinin genişleyeceğinin kabul edilmesi yanında, bunun daha başka biçimde açıklanmasının yapılmasına ve sınırlarının belirlenmesine çalışıldığı görülmektedir. Bu yetkiye dayanarak, 1914 ve 1939 yıllarında yönetim tarafından gerek ferdi özgürlükler ve gerekse ticaret yapma özgürlüğünü sınırlandıran kararlara karşı açılan davalar reddedilmiştir. Ancak Fransız Danıştay, Hükümete verilen bu yetkiyi fevkalade halin devam ettiği sürece ve parlamentonun göreve başlaması koşullarıyla sınırlandırılmıştır. Buna karşılık, Fransa'da yasa koyucunun, olağanüstü hallerde hükümetin yetkilerinin genişlemesini sağlar nitelikte yasal düzenlemelere gittiği de görülmektedir (18).

İlk kez birinci cihan savaşında, savaş halinin olağanüstü hal olarak kabul edildiği Fransız Danıştayınca verilen 1918 tarihli "Heyries" kararında, Milli Savunmanın, gerektirdiği süratle disiplin cezası verebilmek konusunda yasayla memurlar için garanti teşkil etmek üzere konulmuş bulunan bazı hükümlere yönetim tarafından uyulmamasını savaş olağanüstü hali ile haklı bulmuş, böylece kararı iptal istemini reddetme doğrultusunda hüküm vermiştir. 1914-1918 savaşı sırasında ortaya çıkan bu içtihat daha sonra ikinci dünya savaşı sırasında da devam etmiştir.

(17) DAVER B., a.g.e., s.83.

(18) ALPER E., Olağanüstü Haller, Amme İdaresi Dergisi (TODAİE), Cilt:22, S.4, s.49, Aralık 1989.

Fransız öğreti ve yargı içtihatları olağanüstü hallerde, yönetimin özgürlükleri sınırlandırma ve bazı yasaların uygulanmasını askıya alabilmesini kabul etmekle birlikte, bu hallerin varlığı halinde dahi hukuki bir rejimin varolduğunun, işlem ve eylemlerin yargısal denetime tabi bulunduğunu da kabul etmektedirler. Danıştayın son içtihatlarına göre, olağanüstü hallerin varlığı yasaya aykırı işlem ve eylemlerin sakatlığını tamamen ortadan kaldırmaz, fakat hafifletir. Örneğin, yasaya uymayan eylem ve işlemler haksız fiil olarak değil, sakat bir yönetsel eylem veya işlem olarak nitelendirilir. Böylece, yönetim ile yönetilen arasında çıkan uyuşmazlık, idari uyuşmazlık kabul edilerek idari yargı yerinde yargısal denetime tabi tutulur (19).

Bir çok ülkede olduğu gibi, Birinci Dünya Savaşı sırasında Almanya'da da olağanüstü hal yetkilerine başvurulmuştur. Daha savaşın başlarında kabul edilen 4 Ağustos 1914 tarihli bir kanunla hükümete muhtevası ve sınırları belli olmayan çok geniş yetkiler verildiği görülmektedir. Kanuna göre iktisadi buhranı gidermek maksadı ile alınacak tedbirler Meclise (Reihtag) sunulacak Meclis kabul etmezse, bu tedbirleri yürürlükten kaldırabilecekti.

Birinci Dünya Savaşının Alman İmparatorluğunun yenilgisiyle bitmesinden sonra Cumhuriyet ilan edilmiş ve 1919 yılında yeni bir anayasa (Weimar Anayasası) kabul edilmiştir. Bu anayasanın 48 nci maddesi olağanüstü hallerde Cumhurbaşkanına çok geniş yetkiler tanımakta idi. Anayasa ile teminat altına alınmış kamu hürriyetlerinin tamamını veya bir kısmının ertelenmesi yetkisini veren bu maddenin bir

(19) ALPER E., a.g.e., s.49

çok yazar tarafından Almanya'nın diktatörlüğe geçişinde önemli bir rolü olduğu ileri sürülmüştür (20).

Weimar Cumhuriyetinin acı tecrübesi ışığında Bonn Anayasası ilk şekli ile olağanüstü hallere dair bir hüküm düzenlenmemiştir. Fakat ihtiyaçların zorlaması ile 1968 yılında yapılan bir anayasa değişikliği ile bu konuda çok karmaşık bir sistem kabul edildi (21).

"Savunma hali" ve "gerilim hali" kavramlarının yer aldığı Bonn Anayasasının bu yeni hükümlerinin henüz uygulaması olmadığından, özellikle hukuki denetimin ve sınırlarının nasıl bir istikamet alacağı hususu açıklığa kavuşmamıştır. Ancak Anayasa bir hakkın kanun ile veya kanuna dayanılarak sınırlandırılmasını, herşeyden önce sınırlama yetkisinin ve kapsamının o hak için Anayasata öngörülmüş olmasına bağladığı gibi temel hakların sınırlandırılması için kabul ettiği genel düzenlemenin olağanüstü hallerde de geçerli olduğunu hüküm altına almıştır (22).

Amerika Birleşik Devletlerinde ise devlet sistemi; güçler ayrılığına dayanmakta olup güçlü bir yürütme, yürütmeyi denetleyen bir yasama ve büyük saygınlığa sahip yargıdan oluşmaktadır (23). Yürütmeyi temsil eden başkan bütün yetkileri elinde tuttuğu için başkanlık sistemi diye anılan bu sistemde güçlü kişilikli başkanlar döneminde olağanüstü yetkilerin kullanıldığı zamanlarda bu yönüme pek başvurulmadığı gözlenmektedir. Doktrinde egemen olan kanı Amerikan

[20] ALPER E., a.g.e., s.49.

[21] HAZIR H., a.g.e., s.75.

[22] SAĞLAM F., Türk ve Alman Anayasaları açısından temel hakların sınırlandırılması ve özü. Basılmamış doçentlik tezi. ANKARA, 1980, s.30 vd.

[23] ÇAM E., Devlet Sistemleri, İ.Ü.İ.F.Yayınları, No.486, İSTANBUL, 1982, s.99.

Anayasası diğer anayasalardan farklı olarak doğrudan doğruya olağanüstü yönetimlerde ilgili sayılabilecek düzenlemelere yer vermediğidir.

Buna karşın iç savaş sırasında, Başkan Abraham LINCOLN, Anayasanın verdiği Başkomutanlık yetkisine dayanarak aslında Mongre'ye ait olan asker toplama yetkisini kullandığıda bir gerçektir (24). Abraham LINCOLN'un bu ve benzeri davranışları, Başkomutanlığın olağanüstü durumlarda Başkana geniş yetkiler verdiği şeklinde yorumlanmasını ve yetkilerin geniş şekilde kullanılmasının gelenekleşmesine neden olmuştur.

Böylece I inci Dünya Savaşı ve II nci Dünya Savaşlarında Başkan olan Wilson ve Roosevelt'te yetkilerini geniş olarak kullandılar. Ancak dikkati çeken nokta, Başkanların kullandığı olağanüstü yetkilerden Anayasaya aykırı olanların, Federal Mahkemece; Anayasanın hiç bir hükmünün savaş durumunda bile sınırlanmasının mümkün olmadığı gerekçesiyle iptal edilmesi olmuştur. Fakat Başkan Roosevelt döneminde alınan bazı kararlar konusunda Federal Mahkeme bu yöndeki içtihatından ayrılarak Başkanın yetkilerini genişleten kararlar vermiştir (25).

Amerikan Başkanlık sisteminin özelliklerinden dolayı, Olağanüstü Hallerde Kongre, Başkanı siyasal denetim altında tutar. Kongrenin Anayasaya göre mali gücü sahip oluşu Başkanın 90 günlük sürelerle Kongre'ye rapor vermesi, Olağanüstü yetkiler veren yasanın

(24) DAVER B., a.g.e., s.44.

(25) DAVER B., a.g.e., s.50-53

Kongre'ce süresi dolmadan önce basit çoğunlukla iptal edilebilmesi, bu denetimin belli başlı örnekleridir (26).

Fransa ile başlayan anayasalarda düzenlenen olağanüstü hal kavramı anayasalara girmeye başlaması ile birlikte hukukilik kazanmış fakat yeni problemleride beraberinde getirmiş bulunmaktadır. Özellikle olağanüstühal yetkilerinin gerekliliği ve kapsamı konusu 19 uncu yüzyıl hukuk doktrinde uzun tartışmalara ve farklı tezlerin ortaya atılmasına sebep olmuştur (27).

Olağanüstü yönetim teorileri olarak bilinen bu teorilerden en önemlileri zaruret hali ve siyasi hal teorileridir.

A- ZARURET HALİ TEORİSİ (Auto-Limitation Teorisi)

Bu teorinin temsilcisi sayılan Jhering'e göre, devlet kendi yasalarına uymakta bir yarar gördüğü içindir ki uyar, Devlet fertlerin haklarına saygı göstermediği sürece, yönetilenlerde, hak yerine isyan fikri gelişir. Devlet haklara saygılı olduğu sürece, yönetilenler de yasalara karşı güven hissi doğar. Ancak devletin koyduğu hukuk kurallarına uygun hareket etmesinin bir sınırı vardır. Devletin gücünü, sadece fenalık ve kötülük yapabileceği ihtimaline binaen yasalarla sınırlamak, onun sürekliliği imajını inkar etmek olur. Kötü niyetli davranışları zincirle bağlamak gerekmez, sorumluluk esasının kabul edilmesi de yeterlidir. Sözelimi, ne kadar ihtimal hesapları yapılırsa yapılsın, öyle olaylar ortaya çıkar ki, devlet ya yasanın tatbikini veya toplum hayatını feda etmek zorunda kalır. Her ne kadar

[26] DAVER B., a.g.e., S.53-54, ÇAM E., a.g.e., s.123-125.

[27] Teoriler konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. DAVER B. a.g.e., s.12-17, KAPANI M., a.g.e., s.214, ONAR S.S., a.g.e., s.436,

her şeyin üstünde adalet yer almaktadır denilir ise de, insanlık adalet için ortaya çıkarılmamış, şüphesiz adalet insanlık için ortaya atılmıştır.

Bu durumda devlet yasalarına her zaman saygılı olmak zorunda değildir. Örneğin, savaş halinde cemiyetin yaşamasını temin için hukuk kurallarının dışına taşılabilir. Şu halde vasıtayı kurtarmak için amacı değil, amaç için vasıtayı terketmek gereklidir. Başka bir deyişle devletin varlığını tehlikeye koyan bu olağanüstü durumda devlet kat'i olarak yasayı feda eder.

Bu görüş, hukuku devletten önce, devletin üstünde ve devleti zorunlu olarak hukuka bağlı kabul eden esaslarla bağdaştırılmaz. Ayrıca devletin ne zaman hukuka bağlı kalacağını saptayan bir ölçüde yoktur. Böylece devletin hukuka bağlılığını, seçimine bırakmak ve zorunlu gördüğü hallerde yasaya uygun hareket edebileceğini kabul etmek, hukuk kurallarıyla fertlere verilmek istenilen teminatla, emniyet ve istikrar ilkeleriyle bağdaşmaz.

B- SİYASİ NAZARİYE

Olağanüstü yönetim yetkilerinin kaynağı ve sınırları konusunda ortaya atılan diğer büyük teori "Siyasi nazariye" yahut doktrinde İngiliz-Amerikan-Fransız nazariyesi diye anılan görüştür. Bu teoriye göre, zaruret hakkı (Droit de necessite) diye bir hak yoktur. Zaruret hallerinde (Etat de necessite) bazen hukuk prensiplerine, anayasaya ve kanunlara uymayacak, onlara aykırı gelecek tasarruflar yapıldığı doğrudur. Fakat bu gibi tasarrufların bazen yapılmış olması, devletin veya devlet organlarının zaruret hakkına istinat etmez. Zaruret hakkına dayanılarak bu tür tasarrufların meşruiyeti, hukuk esaslarına uygunluğu isbat edilemez. Bu gibi tasarruflar hukuki

esaslara değil, zamanın icaplarına göre değişen siyasi zaruretlerle izah olunabilir. Gerçekten buhran zamanlarda, hukuk prensiplerine ve kanunlara aykırı olarak yapılan bazı tasarrufların bilahare Parlamentodan bir tasvip kanunu (Bill d'Indemnité) çıkarılmak suretiyle "Meşrulaştırılmağa" çalışıldığı görülmemiş değildir. Fakat bilahare bir kanunla tasvip keyfiyeti dahi, olağanüstü durumlarda, zaruret hali  ne sürülerek yapılmış bir tasarrufun "hukuka aykırı" olmak vasfını ortadan kaldırmaz. Ona hukuki bir mahiyet, gerçek bir meşruiyet izafe etmez. Ancak siyasi bakımdan bir yaklaşım bu gibi bir tasarrufu mazur kılabilir.

Ancak olağanüstü hal tedbirlerini bir taraftan hukukla bağdaştırmamak, öte yandan siyasi bakımdan geçerli ve maruz görmek geleiŐkili bir durum ortaya çıkarmaktadır.

Siyasi teoriyi destekleyenler olağanüstü hal yetkilerinin kaynağı ve sınırları konusuna tatmin edici bir açıklık getirememiŐlerdir. Bunun gibi hukuki devletden önce sayan zaruret hali teorisi de biraz önce belirtildiği gibi yerinde değildir. "Zaruret hallerine demokrasi ile yönetilen ülkelerde belki bazı şartlarla tahammül edilebilir. Fakat bu takdirde de zorunlu olarak demokrasinin iŐleyiŐinde bir parantezle karŐılaŐılacaęı unutulmamalıdır."(28)

V OLAĞANÜSTÜ YÖNETİM USULLERİNİN HUKUKİ NİTELİŐİ

Demokratik toplumlar hürriyetlerini toptan kaybetmemek için, onlardan geçici olarak fedekarlıkta bulunmak zorunda kalacaklarından, olağanüstü hal rejimine hukuk içinde bir yer vermek ve sınırlarını çizmek de kaçınılmaz hale gelmiştir.

[20] HAZIR H., a.g.e., s.14.

Bu konuda bugüne kadar yukarıda anlatılan belli başlı teorilerinde bu konuyu ortaya koymaktan uzak oldukları görülmektedir. Bu nedenle hukuki ve kanuni olağanüstü hal yönetimlerinin meşruiyetini korumak için gerekli olan temel şartların neler olduğunu tesbit etmek kaçınılmaz bir zorunluluk olmaktadır. Zira olağanüstü hallerin ve buhranlı zamanların kendine özgü, olağanüstü rejimi olmakla birlikte rejimin gene bir hukuk rejimi olduğunu kabul etmek gerekmektedir.

Bir takım fikri-siyasi teoriler yerine, her şeyden önce konuyu pozitif hukuk yönünden, öncelikle de anayasaların yapısı bakımından ele almak gereklidir. Çünkü bir ülkenin siyasi teşkilatında üstün yeri olan anayasanın koyduğu hukuki engeller aşılamaz veya çoğu zaman güçlkle aşılabılır. Elbette ki, yürütme organının geniş bir hareket serbestisine sahip olduğu, yumuşak anayasa sistemleri yönünden böyle bir problem söz konusu değildir. Fakat olağanüstü halleri ve bu hallerde alınacak tedbirleri öngörmeyen sert anayasa sistemlerinde durum son derece naziktir (29). Bu bakımdan anayasa sistemleri ile olağanüstü hal rejimleri arasında oldukça sıkı bir ilişki bulunması dolayısıyla, bu rejimlerin hukuki niteliklerini anayasa sistemleri içinde tesbit etmek gerekir. Bu yapıldıktan sonra, pozitif hukuk düzeni üzerine ne gibi etkiler meydana getireceklerini belirlemek ve değerlendirmek mümkün olur.

A- YUMUŞAK ANAYASA SİSTEMLERİ YÖNÜNDEN

Bilindiği gibi adi bir kanunla değişebilen anayasalar yumuşak anayasalardır (30).

(29) KAPANI M., Kamu Hürriyetleri ANKARA, 1981, s.241.

(30) EROĞUL C. Anayasayı Değiştirme Sorunu, ANKARA, 1974, S.B.F. yayını s.371.s.15.

Yumuşak anayasa sistemine sahip olan ülkelerde parlamento kendi yetkileri de dahil olmak üzere her türlü yetkiyi yürütme organına verebilir. Olağanüstü durumlarda, özellikle, savaş zamanlarında şartların gerektirdiği bütün tedbirlerin alınmasında yürütme organı yetkili kılınabilir. Hatta yumuşak anayasalı sistemlerinde, hukuki olarak bütün yetkilerin yürütme organında toplanmasında anayasa yönünden bir sakınca yoktur.

Yumuşak anayasa sisteminin geçerli olduğu ülkelerde büyük ve şiddetli buhran anında bile yürütmenin zaruret hali tedbirlerine başvurusu ihtimali oldukça azdır. Gerçekten bu ülkelerde yürütmenin yetkileri elinde toplanmasını engelleyecek katı bir anayasa kuralı olmadığından, yürütme tek taraflı alacağı ve alındıkları anda hiç bir makamın onay ve denetimine tabi olmadan, uygulayacağı kararlarla, zaruret hali tedbirlerine başvurmadan olağanüstü halin ortadan kalkmasını sağlayabilir. Bunun en güzel ve canlı örneğini İngiltere teşkil eder.

İngiliz anayasa sisteminin yumuşaklığı sebebiyle, olağanüstü hal rejiminin uygulandığı zamanlarda, bu ülkede hemen hemen hiç zaruret hali tedbirlerine başvurulmamıştır. İngiliz parlamentosu hiçbir sınırlamaya tabi olmadan, her türlü tedbiri almaya (bu tedbirler insan haklarını çiğnese bile) yürütme organını yetkili kılabilir. Nitekim İngiliz parlamentosu, olağanüstü hal ortaya çıktığı I. ve II. Dünya savaşlarında bu uygulamayı yapmıştır (31).

B- SERT ANAYASA SİSTEMLERİ YÖNÜNDEN

Değişmeleri için üstün bir kanunu şart koşan sert anayasa sisteminde, parlamento anayasada öngörülmeven olağanüstü bir yetkiyi

(31) KAPANI M. a.g.e., s.241.

yürütme organına veremez. Yürütme organı ancak anayasada bulunması ve kanunla düzenlenmesi halinde olağanüstü yetkileri kullanabilir. Demekki olağanüstü yetkilerin sadece anayasada bulunması yeterli olmayıp aynı zamanda bunların kanunlada düzenlenmesi şarttır. Anayasada bulunmasına rağmen parlamento yürütme organına bu yetkileri vermekten kaçınırsa yani kanuni düzenlemeyi yapmaz ise yürütmeninde zaruret hali tetbirlerine başvurması ihtimali artar. Bu sert anayasanın yapısının ortaya çıkardığı bir durumdur.

Ancak sert anayasanın yumuşak anayasaya oranla çok daha demokratik olduğu da bir gerçektir. Ayrıca dünyada anayasa hareketleri yumuşak anayasadan sert anayasaya doğru bir gidiş içerisinde (32). Bu anayasa sisteminde organların birbirinden ayrılmış ve yetkileri anayasa seviyesi de açık seçik belirlenmiş olduğundan, organın bütün yetkileri kendi elinde toplanması önlenmiş olmaktadır. Bu bakımdan sert anayasa çok daha demokratik ve teminatlıdır. Fakat olağanüstü toplumun güvenliği ve selameti için gerekli tetbirler anayasanın bazı maddelerine ters düşseler bile mutlaka alınmaları kaçınılmazdır. Bu tetbirlerin alınmasına engel olan anayasa hükümlerinin değiştirilmesinde veya yeni hükümler eklenmesinde sert anayasa sisteminde karşılaşılan güçlükler, yürütmenin zaruret hali tetbirlerine başvurmalarının başlıca sebebi olmaktadır.

Bu durumun demokratik rejim açısından tehlikeli bir nitelik taşımakta olduğuna şüphe yoktur. Gerçekten sert anayasa sisteminin demokratik niteliğinin ağır basmasına rağmen anayasanın işlerliğinde ortaya çıkan aksaklıkların giderilmesi, bu sistemde çok zor

[32] DEMİR F., KARATEPE Ş. Anayasa Hukukuna Giriş, 2.Basım, İSTANBUL, 1989, s.21.

oldugundan, halkta demokratik rejimin kötü işlediği inancının yayılmasına ve giderek bu rejime karşı inancın zayıflamasına sebep olabilir. Nitekim 1961 Anayasasının olağan üstü hallerle ilgili düzenlemesinin yetersiz olması ve anayasanın değiştirilmemesi ile kanuni düzenlemelerin yapılmasında karşılaşılan güçlükler halkta demokratik rejimin işlemeyeceği inancının yayılıp kuvvetlenmesini başlıca sebeplerinden birisidir. Özellikle siddet olaylarından kaynaklanan olağanüstü hallerde Anayasanın getirdiği engellerin aşılammaması demokratik rejimin dikta rejiminede dönüşmesine yol açılabilir. Sert anayasa sisteminin en önemli mahsuru burada görünmektedir. Bu nedenle özellikle demokrasi tecrübesi köklü olmayan ülkelerde hangi hallerin olağanüstü yönetim sebebi sayılması gerektiğini Anayasa ile tesbit etmekte yarar vardır (33).

VI- OLAGANÜSTÜ YÖNETİM USULLERİNİN MEŞRUIYETİ İLE İLGİLİ

TEMEL ŞARTLAR

Hukuki bir müessese olduğundan şüphe olmayan olağanüstü yönetimlerin meşruiyeti ile ilgili doktrin tarafından ileri sürülen bu şartları (34) şöylece özetleyebiliriz :

a) Olağanüstü yönetimleri hukuki ve kanuni bir rejim olduğundan devletin temel hukuk düzeni olan kurallara uygun olarak bizzat anayasa tarafından düzenlenmelidir. Eger anayasadan alınmayan bir kuvvet ve eylem ile normal hukuk kurallarının dışına çıkılmış ise artık anayasaal bir rejim olan olağanüstü yönetim usullerinden

(33) HAZIR H., Türkiye'de Yabancı Ülkelerde Olağanüstü Hal Rejim-
lerinde Kamu Hürriyetlerinin Sınırlanması ve 12 Mart Olağanüstü
Rejimi, Basılmamış Doktora Tezi, TRABZON, 1982, s.16.

(34) DAVER B., a.g.e., s.16 Balta Bekir.

bahsetmemiz mümkün değildir. Ortada bir ihtilal rejimi, bir ara rejim söz konusu olurki, bunun olağanüstü yönetim usulleri ile karıştırmamak gerekir.

b) Olağanüstü yönetimlerle ilgili olarak konulacak hükümlerin, anayasaya mutlak suretle uygun olması gerekir. Zira hükümet olağanüstü zamanlara özgü istisnai yetkiler tanıyan kanunlar ve KHK'ler hiçbir zaman onu hukuk kurallarının üstünde kalan bir mutlak otorite durumuna koymuş olmaz, hükümete yetki veren kuralların yinede anayasanın koymuş olduğu kurallara ve bu dönemlere özgü çizmiş olduğu sınırlara uygun olması zorunludur. Çünkü bu dönemlerde yapılan hiç bir düzenleme anayasayı ihlal edecek, onu askıya alacak bir güce sahip değildir.

c) Anayasaya ve bu dönemlere özgü kanunların ve KHK'lerin; hangi durumlarda ne gibi istisnai hallerde olağanüstü yetkilerin kullanılmasına başlanacağını, bu yetkilerin kimler tarafından kullanılacağını, yetkilerin neler olacağını, içeriği ve sınırları ile bu dönem hangi sınır için geçerli olacağını önceden açık bir biçimde belli etmesi gerekir. Özellikle devletin temel hukuk kurallarını düzenleyen anayasanın, kişilerin ve vatandaşlarının belkide hak ve özgürlükleri bakımından en çok sıkıntıya düşecekleri birdönemi, suistimallere neden olmayacak bir biçimde açıkca düzenlenmesi gerekmektedir. Aksi takdirde keyfi hareket etmek isteyen idareciler için bu tür rejimler diktatörlüğe giden bir "atlama taşı" olarak kullanılabilecek niteliktedir.

d) Olağanüstü dönemlerin bir hukuk rejimi, anayasal bir yönetim biçimi olmasını sağlayacak en önemli unsurlardan birisi, bu dönemlere ait bütün eylem ve işlemlerin denetime tabi olması bütün denetim sis-

temlerinin bütün yönleri ile en iyi bir şekilde işletilmesidir. Bu dönemlerde de yargı organlarının normal zamanlarda olduğu gibi, fakat bu dönemlere özgü kuralların çizdiği sınırlar içerisinde denetimlerini yapabilmesi gerekir. Olağanüstü hal rejimlerinin keyfi dikta rejimleri durumuna düşmesini engelleyen, en önemli faktör yürütme organının işlem ve eylemlerinin siyasal ve yargısal olarak denetlenebilmesi imkanındır.

e) İkinci Dünya Savaşına kadar geçerli olan bu şartlara, bu tarihten sonra uluslararası alanda bir takım şartlar (ilke ve kurallar) ilave olarak getirilmiş bulunmaktadır. Bunlardan Türkiye'ninde taraf olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'yle (35) getirilen ilkeler gereklilik, ölçülülük ve geçiciliktir. Ölçülülük ilkesine göre olağanüstü hallerde alınacak tedbirler, ancak durumun gerektirdiği ölçüde olmak ve bunu aşmamak zorundadır. Aynı ilke kişisel ve siyasal haklara ilişkin uluslararası sözleşmede de yer almaktadır. Buna göre, devletin uygulayacağı, olağanüstü hal tedbirleri, aşırı ölçüsüz ve gereksiz boyutlara ulaşmamalıdır.

Geçicilik ilkesi ise olağanüstü hallerin mümkün olan en kısa süre ile sınırlı tutulmalarını anlatmaktadır. Bu bakımdan tehlike dönemi geçer geçmez normal duruma dönüş sağlanmalı ve olağanüstü hal idarelerini demokratik bünyede silinmez izler bırakmasına izin vermemelidir.

Bu ilkeler yanında olağanüstü hallerde alınacak önlemlerin, durumun ağırlığına bakılmaksızın mutlak olarak korunması, çağımızın insanlık ve uygarlık anlayışının tartışma götürmez bir gereği olarak

(35) İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerinin Korunmasına İlişkin Sözleşme. (Roma. 4 Kasım 1950)-10 Mart 1954 tarih ve 6366 sayılı Kanunla Onaylanan Sözleşme ve Ek Protokolleri için bkz. KAPANİ M., İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları, ANKARA, 1987, s.137-171.

ortaya çıkan "dokunulmaz haklar" ihlal etmemesi de gerektiği genelde kabul edilmektedir. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi olarak kabul edilen, İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşmenin 15 inci maddesine göre, insanın kişiliğine bağlı bir takım temel haklara olağanüstü durumlarda, hatta savaş halinde bile dokunulmayacak ve bunlara ilişkin hükümler hiçbir zaman askıya alınmayacaktır.

Olağanüstü hallerde temel hak ve hürriyetlerle sınırlandırılması ve durdurulması konusu çalışmamızın son kısmında, beşinci bölümde ayrıntılı olarak ele alınacağından burada bu açıklamalar ile yetinilecektir.



İKİNCİ BÖLÜM

TÜRKİYE'DE OLAĞANÜSTÜ YÖNETİM USULLERİ

Olağanüstü yönetim usulleri Türk tarihi açısından değerlendirilmesini, Anayasalaşma hareketine paralel bir anlayışla ele almakta mutlak yarar vardır. Zaten anayasanın olmadığı dönemlerde, Osmanlı Devletinde iktidarın paylaşılması söz konusu değildi. Dolayısıyla da iktidar yani padişah, olağanüstü yetkilere gerek duymuyordu. Padişahın tüm yetkileri de olağanüstü nitelikteydi. Bu nedenle önce 1876 Kanun-i Esasi'de yer alan olağanüstü yönetim usullerine kısaca değinildikten sonra 1921-1924 anayasaları açısından soruna bakılacak ve 1961 Anayasası ile 1982 Anayasası açısından ise konu daha ayrıntılı olarak incelenecektir.

I. 1876 ANAYASASINA GÖRE DURUM

1876 tarihli ilk Türk Anayasasının 113 ncü maddesi, olağanüstü hal şekillerinden Sıkıyönetimi (idare-i Örfiye) düzenlemektedir.

Madde şöyledir:

"Mülkün bir cihetinde ihtilal zuhur edeceğini müeyyid asar ve emaret görüldüğü halde Hükümet-i Seniye'nin o mahalle mahsus olmak üzere muvakkaten (idare-i Örfiye) ilanına hakkı vardır. (idare-i Örfiye) kavanin ve nizamatı mülkiyenin muvakkaten tatilinden ibaret olup (idare-i Örfiye) tahtında bulunan mahalli sureti idaresi nizamı mahsus ile tayin olunacaktır. Hükümetin emniyetini ihlal ettikleri idare-i zabitanın tahkikatı mevsukası üzerine sabit olanların memalik-i mahrusai şahanelerden ihraç ve teb'i etmek münhasıran zatı

Hazreti Padişah'ın yedi iktidarındadır"(36).

Bu maddeye göre ülkenin herhangi bir yerinde "ihtilal" olacağına ilişkin belirtiler görüldüğü takdirde Hükümet o bölgeye ait olmak üzere sıkıyönetim ilan edebilecektir. Sıkıyönetim geçici bir yönetim olarak öngörülmüştür.

Anlaşıldığı üzere, 1876 tarihli Kanun-i Esasi'de başvuru olan olaganüstü yönetim şekli, sıkıyönetimdir. Sıkıyönetim ilan yetkisi hükümete tanınmış bir yetkidir. Kararın Meclise onaylattırılması düşünülmemiştir. Hükümetin sıkıyönetime karar verebilmesi ağır bir koşula bağlanmıştır. Bu koşul ülkenin belli bir yerinde "ihtilal" olacağına ilişkin belirtilerin ortaya çıkmasıdır. Bu belirtilerin değerlendirmesinde taktir hakkı hükümete ait olduğundan "ihtilal" koşuluna rağmen sıkıyönetim ilanı kolaylaşabilecektir.

113 ncü madde ile hükümetin yetkilerini kısıtlayan bir başka husus, ilan edilecek sıkıyönetimin geçici olarak ve ancak belli bir bölgeyi kapsayacak şekilde ilan edebilmesidir. Fakat geçicilik ne kadar sürecek Anayasada belirtilmemiştir.

Ayrıca Kanunu Esasi'nin 36 ncı maddesine göre, Bakanlar Kurulu (Heyeti Vükela), muvakkat kanunlar çıkartabilmektedir. İlk meclisin kısa bir süre sonra dağıtılmasından, 2 nci meşrutiyetin ilanına kadar geçen süre içerisinde Osmanlı Devleti'nin bu şekilde çıkartılan kanun hüküm ve kuvvetinde kararnamelerle yönetildiği bilinmektedir (37).

Örneğin, 1878 tarihinde idare-i Örfiye Kararnamesinin 2 ncı maddesi "idare-i Örfiye'nin ilan olunmasıyla beraber Kanuni Esasi'nin

[36] TANILLI S., Anayasalar ve Siyasal Belgeler, İstanbul, 1962, s.24. Bu maddenin, Anayasada 1909 yılında (5 Şaban 1327) yapılan değişiklik ile, son cümlesi metinden çıkarılmıştır.

[37] ŞENSOY N. Osmanlı İmparatorluğunun Sıkıyönetim Muteallik Mevzuatı Üzerine Sentetik Bir Deneme İ.H.F.M.XIII.s.95.

ve sair kararın ve nizamat'ı mülkiyenin iş bu idare-i örfiye kararnamesine muhalif olan maddeleri ahkamı idare-i örfiye devam ettikçe muvakkaten tatil olunacaktır" demektedir, 3 üncü madde ise sivil hükümete ait yetkilerin askeri hükümete geçeceğini hükme bağlamaktadır. Bu duruma göre 1876 Kanunu Esasi'nin ortaya koyduğu sistemde yukarıda belirtildiği gibi sıkıyönetim kanuni ve hukuki bir idare değil" idarenin hukuk dışına çıkmasını sağlayan bir yönetim biçimi olarak görülmektedir (38).

II- 1921-1924 ANAYASALARINA GÖRE DURUM

A- 1921 Anayasasında:

1921 tarihli Teşkilatı Esasiye Kanunu, toplam 23 madde ve 1 ek maddeden oluşmaktadır. Bu Anayasa ile kuvvetler birliği esasına dayanan meclis hükümet sistemi uygulandığı için bütün yetkiler mecliste toplanmıştır.

1921 Anayasasında olağanüstü yönetim şekillerinden herhangi birine yer verilmemiştir. Fiilen savaşın içinde bulunan genç Türkiye'nin yaşadığı ortamdan daha olağanüstü bir halin varlığı düşünülemez. Ayrıca yeni Türk devletinin bütün yetkileri kullanan bir meclis tarafından yönetiliyor olması ve meclisin sürekli toplantı halinde bulunması olağanüstü yönetim şekillerine başvurulmamasının gerekçesi olarak düşünülebilir. Ancak, bu anayasanın uygulanmasından önce ve sonra çıkartılan, 29 Nisan 1920 tarih ve 2 sayılı Hıyanet-i Vatanîye Kanunu, 5 Eylül 1921 tarih ve 144 sayılı Başkumandanlık Kanunu, 31 Temmuz 1922 tarih ve 249 sayılı İstiklal Mahkemeleri Kanunu gibi kanunlarda olağanüstü düzenlemelere sıkça raslamak mümkündür.

(38) BİLGİN P., 1961 Anayasasına Göre Sıkıyönetim, İSTANBUL, 1971, s.8., aynı görüşte DAVER B., a.g.e., s.116.

Ancak; 29 Ekim 1923'te yapılan Anayasa tadili ile, olağanüstü dönemlere mahsus olan meclis hükümeti geniş ölçüde terkedilmiş ve olağan dönemlere has bir hükümet şekline ve parlamenter sisteme doğru bir kayma olduğu gözlenmiştir. Nitekim cumhuriyetin ilanını müteakip kabul edilen bir kanunla seferberlik kaldırılmış ve bu suretle olağanüstü hal rejimleri geniş ölçüde sona ermiştir. Bundan sonra geçen devrede ise savaş hali bitmiş, barış imzalanmış olduğundan, olağan dönemlere mahsus bir anayasa hazırlığı çalışmaları sonucunda Nisan 1924 tarihli 491 sayılı Teşkilatı Esasiye Kanunu kabul edilmiştir (39).

B- 1924 Anayasasında:

1924 tarihli Teşkilat-ı Esasiye Kaenunu, olağanüstü yönetim usulleri ile ilgili düzenlemeyi 86 ncı maddede yapmıştır. Bu maddede sıkıyönetim şöyle tanımlanmaktadır.

"İdare-i Örfiye şahıs ve ikametgah masuniyetlerinin matbuat, müraselat, cemiyet, şirket hürriyetlerinin, muvakkaten takyit veya taliki demektir (40).

Bu madde ayrıntılı bir düzenleme olarak gözükmemektedir.

Maddeye göre olağanüstü yönetim şekli sıkıyönetimdir. Sıkıyönetim ilan yetkisi hükümete tanınmıştır.

1924 Anayasasının uygulamaya konulmasından sonra sıkıyönetimde uygulanacak mevzuatta, 22 Mayıs 1940 tarihine kadar esaslı bir değişiklik yapılmamış, Osmanlı döneminden kalma mevzuat uygulanmıştır (41).

(39) DAVER B., a.g.e., s.122.

(40) KILI Suna, GÖZÜBÜYÜK A.Ş., Türk Anayasa Metinleri (Senedi İtifaktan Günümüze) T.İ.B. Kültür Yayınları, No:269 Birinci Baskı, ANKARA, 1985, s.126.

(41) SARICA R., Fransa'da ve Türkiye'de Örfi İdare Rejimi, İ.B.D., 1941, s.135.

Bu tarihte 3832 sayılı örfi idare kanunu yürürlüğe konulmuştur. Bu kanun 1961 Anayasası döneminde de yürürlükte kalmış, 13/5/1971 tarih ve 1402 sayılı sıkıyönetim kanunu ile ortadan kaldırılmıştır. 1924 Anayasası döneminde de olağanüstü nitelikte bazı kanunlarda çıkartılmıştır. Bunlar;

a) 4 Mart 1925 tarih ve 578 sayılı Takrir-i Sükun Kanunu,

b) 25 Ocak 1925 tarih ve 2684 sayılı Tunceli Kanunu gibi kanunlardır.

1924 Anayasası olağanüstü yönetim şekli olarak yalnızca sıkıyönetimi öngörmemiştir. 78 inci madde de "Seferberlik"ten söz edilmektedir. Bunun içinde seferberlikte uygulanmak üzere şu Kanunlar çıkartılmıştır.

a) 5 Mart 1928 tarih ve 1211 sayılı Seferberlik Kanunu,

b) 7 Haziran 1939 tarih ve 3635 sayılı Milli Müdafaa Mükellefiyeti Kanunu,

c) 6 Eylül 1943 tarih ve 4487 sayılı seferberlikte ve fevkalade hallerde askeri şahısların ailelerini icabında yanlarında bulundurmalarının men'i hakkında kanun,

d) 7 Ağustos 1944 tarih ve 4687 sayılı memleket içi düşmana karşı silahlı müdafaa mükellefiyeti kanunu,

Yine ayrıca mal ve çalışma yükümlülüğü olarak bazı önlemlere başvurabileceği anayasanın 74/3 ncü maddesinde kabul edilmiştir. Bu tür kanunlara örnek olarak da sunlar gösterilebilir:

a) 20 Şubat 1930 tarih ve 1567 sayılı Türk parasının kıymetini koruma hakkında kanun,

b) 18 Ocak 1940 tarih ve 3780 sayılı milli korunma kanunu,

c) 11 Aralık 1942 tarih ve 4305 sayılı varlık vergisi kanududur (42).

Sonuç olarak, 1924 Anayasasının olağanüstü yönetim şekillerini, kanuni ve hukuki bir rejim olarak kabul ettiğini söyleyebiliriz. Bu anayasanın uygulandığı 1924-1961 tarihleri arasında Türkiye hem iç hem dış tehlikelerle karşı karşıya kalmıştır. Kuruluş dönemlerindeki iç ayaklanmalar ve bazı isyan girişimleri ile ikinci dünya savaşının Türkiye üzerindeki etkileri yüzünden, bu dönemde olağanüstü yönetim şekli genel olarak sıkıyönetim olarak gözükmiştir. Yukarda belirtildiği gibi, çıkarılan kanunlarla seferberlikte uygulanacak yasal mevzuat hazırlanmış, ayrıca kişilere mal ve çalışma yükümlülükleri getirilmiştir. Ancak, özellikle milli mücadele ve onu takip eden devrelerde, isyanlar sebebiyle çıkarılan bazı fevkalade hal kanunlarının hukuki esaslardan ziyade siyaset tarihi icap ve zaruretlere dayalı olarak çıkarıldığı unutulmamalıdır. Nitekim bazı fevkalade hal kanunlarının çıkarılması dahi asıl maksadı Kemal ATATÜRK şu şekilde ifade etmiştir. "Biz Fevkalade itihaz olunan ve fakat kanuni olan tedbirleri hiçbir vakit kanunun fevkine çıkmak için vasıta olarak kullanmadık." (43). Buna mukabil Cumhuriyet devrinde Anayasa ve hukuk prensiplerine uygun olarak, kanunlarla tesis edilmeye çalışılan bir fevkalade hal rejiminin meşruiyet ve muteberiyetinden şüphe etmemek gerekir (44).

III- 1961 ANAYASASINA GÖRE OLAGAÜSTÜ YÖNETİM USULLERİ

1961 Anayasası'nda "Olağanüstü Yönetim Usulleri" iki madde halinde yer almıştır. Bunlardan 123 üncü madde "Olağanüstü

(42) DAVER B., a.g.e., s.125 vd.

(43) NUTUK (G.Mustafa Kemal ATATÜRK) C.II. 1952, s.894.

(44) DAVER B., a.g.e., s.129.

Haller", 124 üncü madde de "Sıkıyönetim ve Savaş Hali" kenar başlığını taşımaktadır. Bu iki maddenin muhtevalarındaki farklılıklar bir yana bırakılacak olursa, normal hukuk rejiminden ayrı bir rejimi düzenledikleri görülür. Bu rejim, birçok modern demokratik anayasaların da kabul ettiği "Olaganüstü Hal Rejimi"dir.

Anayasanın 123 ve 124 üncü maddeleri aynı üst başlık altında düzenlenmiş olmalarına rağmen kapsam yönünden farklıdırlar. Sıkıyönetim ve savaş halini düzenleyen 124 üncü madde sıkıyönetim rejimini gerektiren bütün halleri saymasına karşılık olaganüstü hallerle ilgili olan 123 üncü madde bu hallerin neler olduğunu belirtmemiştir. Bu maddede sadece "Olaganüstü hallerde vatandaşlar için konulabilecek para, mal ve çalışma yükümlülükleri ile bu hallerin ilanı, yürütülmesi ile ilgili usuller kanunla düzenlenir" denilmekle yetinilmiştir.

Bu durumda 123 üncü maddenin kastettiği olaganüstü hallerin, 124 üncü maddedeki sıkıyönetim hallerinden başka olması gerekir. Çünkü sıkıyönetim rejimini gerektiren hallerde hak ve hürriyetlerin kayıtlanması ve geçici olarak durdurulmasına karşılık 123 üncü maddedeki olaganüstü hallerde hak ve hürriyetlerin doğrudan doğruya kayıtlanması veya durdurulmasından daha çok vatandaşlara yükümlülükler yükletilmesi sözkonusudur. Hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması veya durdurulması da bu yükümlülüklerin neticesi olmaktadır (45).

Ancak 123 üncü madde hangi hallerin olaganüstü hal olduğunu açıklamamıştır. Burada anayasa koyucu, olaganüstü hal uygulamasına yolaçan sebeplerin önceden kestirilemeyeceği noktasından hareket etmiş

(45) KUBALI H.N., X.Anayasa Hukuku Dersleri, Genel Esaslar ve Siyasi Rejimler, İSTANBUL-1971, s.191.

olabilir. Fakat, genel olarak kıtlık, sel baskını, yangın, salgın hastalık gibi tabii nitelik taşıyan haller ile mali ve iktisadi buhran halleri bu maddenin kapsamına girerler ve dolayısıyla bu rejimin ülkenin bir bölümü veya tamamı için uygulanmasına sebep olurlar. Bu haller 123 üncü maddede sayılmamakla birlikte maddenin gerekçesinde, iktisadi buhran hali ile genel afetin doğurduğu buhran hali olağanüstü hal olarak kabul edilmiştir (46).

Anayasanın 124 üncü maddesinde geniş bir şekilde düzenlenen ikinci olağanüstü yönetim usulü, "Sıkıyönetim ve Savaş Hali" durumudur. Anayasa bu rejime büyük önem vermiştir. Bunun belli başlı sebebi, sıkıyönetimin en çok başvurulmuş olağanüstü yönetim usulü olması yanında bu rejimde, temel hak ve hürriyetlerin genel güvenlik bakımından sınırlandırılması sonucu doğurmasıdır.

Bu önemli sonucu nedeniyledir ki, Anayasa sıkıyönetim ilanı sebeplerini teker teker saymıştır. Anayasa'nın 124/1. maddesine göre "Savaş, hali savaşı gerektirecek bir durumun başgöstermesi, ayaklanma olması veya vatan ve Cumhuriyete karşı kuvvetli ve eylemli bir kalkışmanın veya ülkenin ve milletin bölünmezliğini içten veya dıştan tehlikeye düşüren veya Anayasanın tanıdığı demokratik düzeni veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketleri yanında kesin belirtilerin ortaya çıkması" hallerinde Bakanlar Kurulu sıkıyönetim ilan edebilir.

Anayasa sıkıyönetimi tanımlamadığı gibi bu rejimin uygulanması halinde hürriyetlerin nasıl sınırlandırılacağını ve durdurulacağını kanuna

(46) ÖZTÜRK K., izahlı gerekçeli, Anabelgeli ve maddelere göre tasnifli bütün tutanakları ile T.C.Anayasası, C.III, ANKARA, 1960, s.3331.

bırakmıştır. Nitekim 13 Mayıs 1971 tarihli ve 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanununun 3 üncü maddesi temel hak ve hürriyetlerin nasıl sınırlandıracağı veya durdurulacağı hakkında çeşitli hükümler ihtiva etmektedir [47].

1961 Anayasasının 124 üncü maddesinin 3 üncü fıkrasına 20 Eylül 1971 tarihli ve 1488 sayılı Kanunla savaş ve savaş gerektiren hallerde vatandaşlar için konulabilecek yükümlülüklerin kanunla gösterileceği hükmü ekenmiştir. Bu değişiklikle 123. madde ile bir paralellığın sağlanması amaçlanmıştır. Gerçekten bu durumlar milli fedakarlığı gerektirdiğinden geçici bir zaman için vatandaşlara bazı yükümlülüklerin konulmasını zaruri kılarlar. 123. maddenin cevap vermediği bu ihtiyacı 124. maddede yapılan değişiklik karşılamıştır [48].

IV- 1982 ANAYASASINA GÖRE DURUM

1982 Anayasası olağanüstü yönetim usullerini ikinci bölüm olana yürütme başlığı altında üçüncü kısımda dört madde halinde düzenlemiş bulunmaktadır. Genel olarak uzun ve ayrıntılı olan Anayasanın bu özelliği Olağanüstü yönetim usülleri ile ilgili maddelerede yansımıştır. Nitekim Sıkıyönetim Seferberlik ve savaş hali ile ilgili 122 nci madde 1982 Anayasasının en uzun maddelerinden biridir. Yeni Anayasa Olağanüstü yönetim usüllerini iki başlık altında toplamıştır. Bunlar Olağanüstü haller ile sıkıyönetim, seferberlik ve savaş halleridir. Buna karşılık Olağanüstü hal rejimi itibari ile üç tip rejime yer verilmiştir. Bunlardan birincisi 1961 Anayasasının 123 üncü maddesinde düzenlenen duruma tekabil eden Olağanüstü haldir. anayasanın 119 uncu maddesine göre "Tabii afet tehlikeli salgın

[47] BİLGEN P., a.g.e., s.17.

[48] ÖZBUDUN E., a.g.e., 321.

hastalıklar veya ağır ekonomik bunalım hallerinde Cumhurbaşkanı Başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu yurdun bir veya birden fazla bölgesinde veya bütününde süresi altı ayı geçmemek üzere Olağanüstü hal ilan edebilir.

İkinci Olağanüstü hal rejimi türü, Anayasanın 120 nci maddesinde düzenlenmiş olan şiddet olaylarının yaygınlaşması ve kamu düzenin ciddi şekilde bozulması sebepleri ile ilan edilen Olağanüstü haldir. Maddeye göre, "Anayasaya göre kurulan hür demokrasi düzeni veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerine ait ciddi belirtilerin ortaya çıkması veya şiddet olayları sebebiyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması hallerinde, Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan bakanlar kurulu, Milli Güvenlik Kurulunda görüşünü aldıktan sonra yurdun bir veya birden fazla bölgesinde veya bütününde, süresi altı ayı geçmemek üzere olağanüstü hal ilan edebilir". Anayasanın 119 ve 120 nci maddeleri uyarınca olağanüstü hal ilanına karar verilmesi durumunda bu karar resmi gazetede yayınlanır ve hemen T.B.M.M. nin onayına sunulur. T.B.M.M. tatilde ise derhal toplantıya çağrılır. Meclis olağanüstü hal süresini değiştirebilir bakanlar kurulunun istemi üzerine her defasında dört ayı geçmemek üzere süreyi uzatabilir veya olağanüstü hali kaldırabilir. 119 uncu madde uyarınca ilan edilen olağanüstü hallerde vatandaşlar için getirilecek para mal ve çalışma yükümlülükleri ile olağanüstü hallerin her türü için ayrı ayrı geçerli olmak üzere Anayasanın 15 inci maddesindeki ilkeler doğrultusunda temel hak ve hürriyetlerin nasıl sınırlandırılacağı veya nasıl durdurulacağı, halin gerektirdiği tedbirlerin nasıl ve ne surette alınacağı Kamu hizmeti görevlerine ne gibi yetkiler verileceği, görevlilerin durumlarında ne

gibi değişiklikler yapılacağı ve Olağanüstü yönetim usüllerinin Olağanüstü hal Kanununda düzenleneceği Anayasanın 121 nci maddesinde hüküm altına alınmıştır. Yine aynı maddede Olağanüstü hal süresince Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu Olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda K.H.K. lar çıkarabilir. Bu kararnameler Resmi gazetede yayınlanır ve aynı gün T.B.M.M. nin onayına sunulur. Bunların mecliste onaylanmasına ilişkin süre ve usul iç tüzükle belirlenir.

Üçüncü Olağanüstü hal rejim türü ise Sıkıyönetimdir. Anayasanın 122 nci maddesine göre "Anayasanın tanıdığı Hür demokrasi düzenini veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik ve olağanüstü hal ilanını gerektiren hallerden daha vahim şiddet hareketlerinin yaygınlaşması veya savaş hali savaşı gerektirecek bir durumun baş göstermesi ayaklanma olması veya vatan ve Cumhuriyete karşı kuvvetli ve eylemli bir kalkışmanın veya ülkenin ve milletin bölünmezliğini içten ve dıştan tehlikeye düşüren şiddet hareketlerinin yaygınlaşması sebepleri ile Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu Milli Güvenlik Kurulunun görüşünü aldıktan sonra yurdun bir veya birden fazla bölgesinde veya bütününde Sıkıyönetim ilan edebilir. 1982 Anayasası sıkıyönetimide olağanüstü halde olduğu gibi tanımlama cihetine gitmemiştir. 122 nci maddesinde "Sıkıyönetim Seferberlik ve savaş hallerinde hangi hükümlerin uygulanacağı ve işlemlerin nasıl yürütüleceği, idare ile olan işlerin, hürriyetlerin nasıl kısıtlanacağı veya durdurulacağı ve savaş veya savaşı gerektirecek bir durumun baş göstermesi halinde vatandaşlar için

getirilecek yükümlölükler Kanunla düzenlenir ifadesi bulunmaktadır. Bununla birlikte Türk ve yabancı doktrinlerinde sıkıyönetimin konusunun şu üç unsuru kapsadığı kabul edilmektedir.

- a) Kolluk (Zabıta) görev yetkilerin askeri makamlara geçmesi
- b) Temel hak ve hürriyetlerin kayıtlanması veya durdurulması
- c) Bazı suçların sıkıyönetim Askeri mahkemelerinde yargılanması (49).

Olaganüstü yönetim usullerinden sadece Olaganüstü halleri ve düzenlemelerini incelemek durumunda olduğumuzdan sıkıyönetim hakkında ayrıntıya girilmeyecektir (50).

1982 Anayasasına göre olaganüstü hal rejimlerinin bu üç türü arasındaki fark, daha çok, sebep ve konu unsurları bakımındandır. "Konu" deyimiyle, rejimin muhtevası veya hukuki hüküm ve sonuçları kastedilmektedir. Buna karşılık, yetki ile usul ve şekil unsurları bakımından aralarında önemli bir fark yoktur. Her üç çeşit olaganüstü hal, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kuruluca, yurdun bir veya birden fazla bölgesinde veya bütününde, süresi altı ayı aşmamak üzere ilan edilir. Her üç durumda bu karar Resmi Gazetede yayınlanır ve hemen (sıkıyönetime ilişkin 122 nci madde "hemen" deyiminin yerine "aynı gün" deyimini kullanmaktadır) Türkiye Büyük Millet Meclisinin onayına sunulur. Türkiye Büyük Millet Meclisi tatilde ise derhal toplantıya çağırılır. Meclis olaganüstü hal veya sıkıyönetim süresini değiştirebilir, olaganüstü hal veya sıkıyönetimi kaldırabilir; Bakanlar Kurulunun istemi üzerine her defasında dört ayı

[49] ÖZBUDUN E., Türk Anayasa Hukuku, ANKARA, 1986, s.322.

[50] 1982 Anayasası döneminde sıkıyönetim hak. geniş bilgi için bkz. ÜSKÜL Z. Siyaset ve Asker, Cumhuriyet Döneminde Sıkıyönetim Uygulamaları, İSTANBUL, 1989, s.223, ÖZBUDUN E., a.g.e., s.325.

geçmemek üzere, bu süreyi uzatabilir. Usul ve şekil unsuru bakımından gözlemlenen bir fark, şiddet olaylarının yaygınlaşması sebebiyle ilan edilen olağanüstü halde ve sıkıyönetimde, Bakanlar Kurulunun karar vermeden önce Milli Güvenlik Kurulunun görüşünü almak zorunda olması; tabii afet ve ekonomik bunalım sebebiyle ilan edilen olağanüstü halde ise buna gerek bulunmamasıdır. Milli Güvenlik Kurulunun görüşünün, bu Kurulun diğer kararlarında olduğu gibi, Bakanlar Kurulunu bağlamayacağı ve sadece istişari nitelikte olduğu açıktır (51).

V- 1982 ANAYASASININ 1961 ANAYASASINDAN OLAĞANÜSTÜ YÖNETİM USULLERİ BAKIMINDAN FARKLARI

1- 1982 Anayasasında olağanüstü yönetim usülleri 1961 Anayasasına göre daha teknik ve ayrıntılı düzenlenmiştir.

2- 1961 Anayasası olağanüstü hali anayasal bir müessese olarak kabul etmekle birlikte hangi hallerin olağanüstü hal nedeni olacağını hükme bağlamazken 1982 anayasası olağanüstü halleri olağanüstü yönetim usullerinden biri olarak kabul edip, olağanüstü hal nedenlerini ayrı maddeler halinde düzenlemiştir.

3- 1982 Anayasasında şiddet olayları ve kamu düzeninin bozulması nedenleri ile ilan edilen olağanüstü yönetim usüllerinde derecelenmeye gidilmiş bu olayların daha vahim olanı sıkıyönetim ilanı nedeni sayılmıştır.

4- 1982 Anayasasında sıkıyönetim ilanı nedenleri 1961

(51) Anayasa md.118, 2945 sayılı Milli Güvenlik Kurulu ve MGK Sekreterliği Kanunu, md.7. M.G.K.ile ilgili geniş bilgi için bkz.Aybay Rona Milli Güvenlik Kavramı ve MGK, A.Ü.S.B.F. Dergisi C.XXXIII Mart-Haziran 1978 No:1-2, s.59-83.

Anayasasına göre genişletilmiş daha hafif olanı olağanüstü hal nedeni sayılmış, böylece 1961 Anayasasında öngörülen olağanüstü hal kavramı genişletilerek, sadece ekonomik bunalım ve doğal afetleri değil yaygın şiddet olayları da kapsamına almıştır.

5- 1961 Anayasasına göre sıkıyönetim ve olağanüstü hal ilanı iki ay ile sınırlı iken 1982 Anayasasında bu süreler altı aya uzatma süreleride dört aya çıkarılmış, böylece yasama denetimi azaltılmıştır.

6- Olağanüstü yönetim karar verme yetkisi Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kuruluna tanınmış Cumhurbaşkanının katılmadığı Bakanlar Kurulunda olağanüstü yönetime karar verme imkanı tanınmamıştır. (Cumhurbaşkanının katılım şartı getirilmiştir.) Böylece Cumhurbaşkanına bunalım dönemlerinde, bunalımı çözücü bir rol verilmiştir. [52].

7- Olağanüstü yönetim usulleri süresince Cumhurbaşkanının Başkanlığında toplanan Bakanlar kurulunun Yetki Kanununa ihtiyaç duyulmadan Kanun Hükmünde Kararname çıkarma yetkisi kabul edilmiştir.

8- Olağanüstü yönetim süresince çıkarılan Kanun Hükmünde Kararnamelerin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde dava açılmayacağı hüküm altına alınmıştır.

9- Temel hak ve hürriyetlerin kayıtlanması, durdurulması kanun yanında KHK'lerle de mümkün hale getirilmiştir.

10- Savaş nedeni ile ilan edilen sıkıyönetimde uzatma süresi için bir kayıtlama getirilmemiştir.

[52] TAN T., "1982 Anayasası yönünden yürütme görevi ve yetkisinin niteliği" Güçlü Devlet ya da güçlü yürütme "Anayasa Yargısı" ANKARA, 1984, s.39.

11- 1961 Anayasasına göre Başbakana bağlı olarak görev yapan Sıkıyönetim Komutanları Genel Kurmay Başkanlığına bağlı olarak görev yapma esası benimsenmiştir. Bu düzenleme ile askeri yönetim siyasal iktidardan bağımsızlaştırırken siyasal iktidarın, sıkıyönetim idaresi üzerindeki denetim yetkisi ortadan kalkmıştır.

12- Bakanlar Kurulu dışında, Siyasal parti grupları ve milletvekillerine olağanüstü halin uzatılması isteminde bulunmak imkanı tanınmazken sıkıyönetimin uzatılması isteminde bulunabilme olanağı tanınmıştır. (1961 Anayasasına göre sıkıyönetimin uzatılabilmesi yalnızca Bakanlar Kurulunun istemi üzerine mümkün olabilmektedir).

13- 1982 Anayasasının olağanüstü durumları düzenleyen maddeleri Anayasanın diğer maddelerini ve Anayasayı inkar eder gözükmekle adeta içiçe iki ayrı anayasa görünümü vererek Anayasa sorunu yaratır bir düzenleme getirmiştir (53).

14- 1982 Anayasasının tüm düzenlemeleri ile olağanüstü yönetim usulleri çoğaltılmış, güçlendirilmiş ve bunlara geçiş kolaylaştırılmıştır. Böylece olağanüstü hallerle olağan haller hukukun birincinin ağır basması şeklinde kaynaştırılmıştır (54).

[53] USKUL Z., Türkiye'nin Anayasa Sorunu ANKARA, 1990, s.45.

[54] TANÖR B., İki Anayasa, 2.Baskı, 1991-İSTANBUL, s.145.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

1982 ANAYASASINA GÖRE OLAGAÜSTÜ HALLER

1982 Anayasası olağanüstü yönetim usullerinin birinci şekli olarak düzenlediği olağanüstü hallere 119, 120 ve 121 inci maddelerinde bağımsız olarak yer vermiştir. 1961 Anayasasında ön görülen olağanüstü hal kavramından daha çok ekonomik bunalım ve doğal afetler kastedildiği halde, 1982 Anayasasında bu kavrama sıkı yönetimin hafif hali de eklenerek gerçek anlam ve önemine kavuşturulmuştur. Ayrıca Anayasanın 119, 120 ve 121 inci maddelerine dayanılarak çıkarılan 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu ile de olağanüstü halin amaç kapsam ve koşulları belirlenmiştir.

Buna göre olağanüstü hali, tabii afet, tehlikeli salgın hastalık, ağır ekonomik bunalım veya Anayasayla kurulan hür demokrasi düzenini veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketleriyle ilgili ciddi belirtilerin ortaya çıkması veya şiddet olayları sebebiyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması durumlarında gerçek ve tüzel kişiler için uygulanması özel kanunda belirtilen yükümlülüklerle temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırıldığı durum olarak tanımlamak mümkündür.

Bu bölümden itibaren 1982 Anayasasının olağanüstü yönetim usullerinden biri olarak düzenlediği ve tez çalışmamızın ana konusunu teşkil eden olağanüstü hal yönetimi incelenecektir.

I- OLAGAÜSTÜ HAL İLANINI GEREKTİREN NEDENLER:

1961 Anayasası olağanüstü hallerin hangi sebeplerle ilan edileceğini açıkça belirtmezken 1982 Anayasası bu sebepleri 119 ve 120 nci maddesinde, saymak suretiyle açıkça göstermiştir. Bunlar:

A- TABİİ AFET VE TEHLİKELİ SALGIN HASTALIKLAR VEYA AĞIR

EKONOMİK BUNALIMLAR:

1) Tabii afet ve tehlikeli hastalıklar

Tabii afetler, bazı tabiat olaylarının kişilerin can ve mal kaybına neden olacak derecede ağır ve şiddetli bir biçimde ortaya çıkmasıdır. Deprem, su baskını, yangın gibi durumlarda kişilerin bu olaylara tek başlarına karşı gelmeleri ve bunları atlatabilmeleri mümkün değildir.

Bu olaylar sonucunda kişiler ağır can ve mal kaybına uğrayacakları için bu zararlarının devlet tarafından bir an önce giderilmesi gerekmektedir. Bu durumdaki kişilerin mağduriyetleri giderilmediği takdirde, özellikle az gelişmiş ve gelişmekte olan ülkelerde, vatandaşların devlete karşı güvenleri sarsılmakta ve devleti, kendileri muhtaç durumdayken yardım elini uzatmayan zalim olarak görmeye başlamaktadırlar. Bu ise, giderek vatandaşların rejime karşı yabancılaşmasına neden olmaktadır. Bu sonuç bir yangın, su baskını ve deprem gibi olayların sonucunda ortaya çıkabileceği gibi, nükleer bir tehlike anında da ortaya çıkabilmektedir. Zira bu gibi olaylar sonucunda da kişiler birtakım can ve mal kaybına uğramaktadırlar. Doğal afetlerin olağanüstü hal ilanı için neden oluşturması can ve mal kaybı sebebine dayandırılıyorsa, doğal olmayan bu tür olaylar da da, belki diğerlerinden daha fazla can ve mal kaybı olabilecektir. Aksine hiçbir insanın oturmadığı yerde ağır ve tehlikeli tabii afet olması Anayasanın anladığı anlamda bir tabii afet sayılmayacağından olağanüstü hal ilanına neden teşkil etmez iken birçok insanın oturduğu ve oldukça fazla can ve mal kaybına neden olabilecek nitelikteki bir nükleer olayı, bir radyasyon sızıntısını

Anayasanın anladığı anlamda tabii afet saymak gerekir ve bu nedenle olağanüstü hal ilanına neden teşkil edebilir. Bu gerekçeyle hareket edildiğinde Anayasadaki tabii afet yerine belki daha uygun bir deyim olan "genel afet" kullanılmasının şüpheleri giderme yönüyle yararlı olacağı düşünülmektedir (55). Nitekim 1961 Anayasasının olağanüstü hali düzenliyen 123. maddesinin gerekçesinde, "bu maddede fevkalade hal, ancak... genel afetin doğurduğu olağanüstü hale hasredilmiş olduğu" (56) ifadesi kullanılmıştı. Ne yazık ki 1982 Anayasasında "genel afet" deyimini yerine "tabii afet" deyimini yer almakla tereddütler yeniden ortaya çıkmaktadır. Oysa; "genel afet" deyimini kullanılsa idi, bu gibi olaylar doğal afetlerin içerisine girer mi girmez mi gibi birtakım tartışmalar ve tereddütler ortadan kaldırılmış olacaktı. Buna rağmen anayasadaki tabii afet deyiminin salt tabiat olayları ile sınırlı tutmak, bu olaylar dışındaki olayların ne kadar tehlikeli olurlarsa olsunlar olağanüstü hal ilanına neden teşkil etmeyeceği anlamını doğururki bu da 1982 Anayasasının genel esprisine uygun düşmeyen bir düşünce tarzıdır. Bu nedenle; biz bir deprem durumunda, Bakanlar Kurulunun olağanüstü hal ilanına yetkili olduğu gibi bir nükleer patlama veya tehlikeli bir radyasyon sızıntısı durumunda da olağanüstü hal ilanına ve uygulamasına yetkili olduğu kanaatindeyiz.

Maddede yer alan "tehlikeli salgın hastalıklar" nedeni de yukarıda değindiğimiz şüpheler sonucunda madde metnine sonradan ilave edilmiştir. Bu gibi hastalıkların ülke ekonomisi bakımından önemli olduğu, birtakım insan ve hayvan bulaşıcı hastalıklarının büyük

(55) TAŞAR B., 1982 Anayasasında Yürütme Organının Güçlendirilmesi Eğilim ve KHK'lar, ANKARA, 1988, s.89.master tezi.A.Ü.Hukuk Fakültesi. Kamu Hukuku bölümü.

(56) ÖZTÜRK K.,Türkiye Cumhuriyeti Anayasası (C.I),1979,ANKARA, s.208.

ekonomik bunalımlara ve can kaybına neden olduğu, bunun için devletin acil ve etkin müdahalesine ihtiyaç gösterdiği şüphesizdir. Bu durumun tabii afetler içerisinde mütalaa edilmesi şüpheli görüldüğünden, Anayasada ayrıca ve açıkca belirtilmesi uygun görülmüştür (57).

2- Ağır ekonomik bunalım:

Günümüz devleti artık ekonomiyle iç içe yaşayan, belki de ekonominin bütün alanlarında faaliyet gösteren ekonomiye müdahale edebilen devlettir. Rejim ile ekonomik model paralellik göstermekte, ekonomik modeldeki değişiklik çok geçmeden siyasal rejimi etkilemektedir. Ciddi bir ekonomik bunalım ülkenin siyasal sistemini de etkilemektedir (58).

Her ekonomide yaşanan ufak-tefek iniş çıkışların ekonomik bunalım sayılabilmesi ve olağanüstü hal ilanı için yeterli olmaması gerekir. Ekonomik bunalımın olağanüstü hal ilanına neden olabilmesi için derecesinin ağır olması ve devleti rejim bunalımına sürükleyecek bir tehlike arzemesi gerekir.

Birbaşka deyişle; ağır ekonomik bunalım kabul edilebilmesi için ekonomideki değişikliklerin toplumun büyük bir kesimi tarafından hoş karşılanmayacak, devlete karşı olan güvenlerini sarsacak boyutta olması, sorunların daha da artması halinde ülkenin bir rejim bunalımına sürüklenerek düzeye ulaşması, toplumun başka alternatifler aramaya başlayacak (59) duruma gelmesi gerekir. Bu nedenle her ekonomide yaşanacak düzeyde kalan enflasyon, devaluasyon, işsizlik

[57] Anayasa Komisyonu Başkanı Orhan Aldıkaçtı, tehlikeli salgın hastalıkları Komisyonunun doğal afetler içinde gördüğünü belirtmiştir. DMTD, C.9, B.142, 3/9/1982, O:3, s.508.

[58] TEKELİ Ş., Ekonomik Bunalımların Siyasal Sistemler Üzerinde Yaratabileceği Bazı Etkiler, Bülent Nuri Esen'e armağan, ANKARA, 1977, s.399.

[59] TEKELİ Ş., a.g.e., s.411.

gibi ufak ekonomik bunalımları normal dönemlerdeki hükümet müdahaleleri ile giderebilmek imkanı olduğundan bunları olağanüstü hal ilan etmeye yetecek derecede ağır ekonomik bunalım olarak nitelendiremeyiz (60).

İşte bu tür bir bunalımın, bir rejim bunalımına neden olmaması için 1982 Anayasası açıkça "ağır ekonomik bunalım"ların olağanüstü hal ilanı için yeterli bir neden oluşturacağını hükme bağlamıştır. Böylece hükümetler ellerindeki olağanüstü yetkilerle olaylara zamanında müdahale edebilecek ve demokratik düzenin işlerliğini sağlayacaktır. Nitekim, anayasasının olağanüstü hallerle ilgili düzenlemesine uygun olarak 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu çıkarılmıştır (61). Bu Kanunda tabii afet, tehlikeli salgın hastalıklar ve ağır ekonomik bunalımlar nedeniyle ilan edilecek olağanüstü hallerde kişilere yüklenecek yükümlülükler ile yürütme organı ve idarenin alacağı tedbirler düzenlenmiştir (m5-10).

Buna rağmen, ekonomisi zaten fazla sağlıklı bir yapı arzetmeyen Türkiye'nin, bu nedenle olağanüstü hal ilan etmesi polemik konusu olmaya her zaman adaydır. Zira iktidar değişikliklerinden sonra devralınan "miras" nedeniyle bile bu yola başvurulması mümkün olabilir. Dolayısıyla bu nedene dayalı olarak olağanüstü hal ilan edebilmek için, iç politikalardan çok, dıştan gelen zorlamaların yarattığı bunalımlar için karar almak gerekir. Bunlar da dünya çapında bir ekonomik bunalımın ülkeye yansması (örneğin 1929 ekonomik bunalım gibi), savaş yada savaşı gerektirecek bir durum veya çok önemli doğal

(60) DURAN L.'nin Anayasa Ön Tasarısı Hakkındaki Muhalefet Raporu bkz., ÖZTÜRK K., 1966, CI, s.123.

(61) R.G. 27/10/1983-18204.

afetler nedeniyle başvurulacak önlemler sonucu yaşanan ekonomik bunalım (örneğin 2 nci Dünya Savaşı, Kıbrıs Savaşı halleri), yada geniş çaplı petrol krizi, kıtlık v.s. gibi nedenler olabilir.

Türkiye'de bu nedene dayalı olarak olağanüstü hal ilan edilmiş değildir. Ancak 3780 sayılı ve halen yürürlükte olmayan Milli Korunma Kanunu ile 2 nci Dünya Savaşı boyunca bu tür önlemlere başvurulmuştur.

B- ŞİDDET OLAYLARININ YAYGINLAŞMASI VE KAMU DÜZENİNİ CİDDİ ŞEKİLDE BOZULMASI:

1961 ve daha önceki anayasalarda olmayan, fakat 1982 Anayasası öncesinde yaşanan anarşik olaylara bir tekpi niteliği taşıyan diğer bir olağanüstü hal sebebi de şiddet olaylarının yaygınlaşması ve kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasıdır. 1961 Anayasasının düzenlemiş olduğu özgürlükler zaman zaman kötüye kullanılarak rejimi tehdit eder hale gelmiştir (62). Gerçekten 1961 Anayasası döneminde bu gibi durumlarda olağanüstü yetkiler tanıyan açık bir hükme anayasada rastlanmamasından yürütme organının gerekli önlemleri almada çekingen davrandığı görülmüştür. Oysa 1982 Anayasası, özgürlüklerin kötüye kullanılarak devletin varlığını ve hukuk düzenini bozmasına engel olmak amacıyla, bu tür olayları olağanüstü hal ilanı için yeterli bir neden görmüştür (m.120).

Olağanüstü hale neden olan şiddet olayları, sıkıyönetim ilanı-na neden olan, anayasanın tanıdığı hür demokrasi düzenini veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik vahim şiddet olayları kadar tehlikeli değildir. Bir başka deyişle burada daha hafif şiddet olayları sözkonusudur. Böylece, Anayasa ile kurulan hür demokratik

(62) SAYSAL M., 100 Soruda Anayasanın Anlamı, İSTANBUL, 1984, s.14, 19.

düzeni ve temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerine ait ciddi belirtiler ortaya çıkması veya şiddet olayları nedeniyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması hallerinde olağanüstü hal ilan edilebilecektir (63).

Burada Anayasa iki ayrı neden düzenlemektedir. Bunlardan ilki, anayasayla kurulan hür demokratik düzeni veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketleri; diğeri ise, şiddet olayları sebebiyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasıdır. Birisinin oluşması olağanüstü hal ilanı için yeterlidir. Yaygın şiddet hareketleri kamu düzenini bozmasa dahi anayasa ile kurulan hür demokratik düzeni veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik ise olağanüstü hal ilan edilebilecektir. Ancak hemen şunu belirtmek gerekir ki, bu derece yaygın şiddet hareketleri her durumda kamu düzenini bozucu niteliktedir. Bu nedenle iki ayrı neden şeklinde düzenlemenin pratik bir faydası olması gerektir. Bunun yanında ilk neden de kendi içerisinde ikiye ayrılmaktadır. Buna göre, yaygın şiddet hareketlerinin, ya hür demokratik düzeni ortadan kaldırmaya yönelik olması veya temel hak ve özgürlüklerin ortadan kaldırılması amacıyla yapılmış olması gerekir. İki nedenden birisi gerçekleştiği anda yürütme organı olağanüstü hal ilan edebilecektir.

Hemen şunu belirtmek gerekir ki, 1961 Anayasası döneminde sıkıyönetim ilanı için yeterli bir neden oluşturan, "...Anayasanın tanıdığı hür demokratik düzeni veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelen yaygın şiddet hareketleri hakkında kesin belirtilerin ortaya çıkması..." (m.124) durumu 1982 Anayasasında

(63) Anayasa Komisyonu Başkanı ALDIKAÇTI O.'ın Konuşma Metnine bkn.DMTD, C.9, B.142, 3/9/1982, O:3, s.506.

olağanüstü hal ilanı için bir neden sayılmıştır. Zira Anayasanın 120 nci maddesine dayanılarak ilan edilecek olağanüstü hale bu olaylar bir denen oluşturmaktadır. Sıkıyönetim ilanı için ise olayların daha "vahim" bir nitelik taşıması gerekir. Bu da gösteriyor ki, 1982 Anayasası, 1961 Anayasasına oranla otoriteyi daha çok vurgulayan bir Anayasadır ve de Devletin varlığı ve anayasal düzenin korunması ile temel hak ve özgürlükler arasındaki seçimini Devlet yönünde kullanan bir anayasadır (64).

Ancak, anayasanın kişilere ve topluluklara tanıdığı temel hak ve özgürlüklerin kullanılması, çizilen sınırlar içinde kalmak şartıyla, ne kadar şiddetli ve yaygın olursa olsun Anayasanın anladığı anlamda olağanüstü hal ilanı için yeterli bir neden oluşturmaz. Bazı temel hak ve özgürlüklerin kullanılması sonucu toplumun diğer kesimi bundan olumsuz bir şekilde etkilenebilir ve toplumun düzeni geçici bir biçimde bozulabilir. Fakat bu kullanım devletin üzerinde bir rejim tartışmasını doğuracak bir görünüm kazanmaya başladığı anda bu maddenin kapsamına girer. Örneğin, işçi hareketi olan bir grev veya gösteri yürüyüşü, ne kadar yaygın ve şiddette olursa olsun, Devletin özgür demokratik düzeni ve varlığı ile temel hak ve özgürlükleri ortadan kaldırmaya yönelik olmadığı sürece, kamunun diğer kesimlerini etkilese dahi olağanüstü hal ilanı için yeterli bir neden oluşturmaz. Bütün bu nedenlerle bu maddeyi iyi anlamak gerekir. Aksi takdirde otoriter niteliği ağır basan yürütme organları, kendi faaliyet ve çalışmalarını eleştiren her olayı, bu kapsamda algılayarak, anayasanın

 (64) SAYSAL M., a.g.e., 1984, s.18; KILI, S., Temel Hak ve Özgürlükler Yönünden 1961 ve 1982 Anayasaları, Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesinin 22. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiri ve Yorumlar, ANKARA, 1984, s.27.

kişilere tanıdığı özgürlüklerin kullanılmasını önleyebilecektir.

120 nci maddede gösterilen bu tür olaylar hakkında ciddi belirtileri bulunması diğer bir şarttır. Ciddilik ölçütünü normal eylemlerle, sıkıyönetim ilanına neden olacak nitelikteki "vahim şiddet olayları" arasında değerlendirmek gerekir. Devlet, olayların, normal anayasal hak ve özgürlüklerin kullanılmasından çıkıp, rejim üzerinde tartışma yapılacak düzeye geldiği konusunda ciddi belirtiler gördüğü anda olağanüstü hal ilan edip, olağanüstü yetkilerini kullanmaya başlayacaktır.

Anayasa, temel hak ve hürriyetlerin kullanılma derecesiyle ilgili olması nedeniyle, bu maddeye (m.120) dayanılarak olağanüstü hal ilan edilme prosedürünü uzatarak bu konuda daha titiz davranılmasını istemiştir. Zira 119 uncu maddeye dayanıldığında, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanacak olan Bakanlar Kurulu hemen olağanüstü hal ilan edebileceği halde, burada bağlayıcı olmasa bile Milli Güvenlik Kurulu'nun görüşünü almak zorundadır. Böylece Bakanlar Kurulu olağanüstü hal ilan etmeden önce son bir kez daha olayları değerlendirme imkanı kazanacaktır.

II- OLAĞANÜSTÜ HAL İLANI:

A- İLAN YETKİSİ

Anayasaya göre olağanüstü hallerin her türünde, olağanüstü hal ilan etme yetkisi Bakanlar Kuruluna verilmiştir. Sıkıyönetim ilanında olduğu gibi, Bakanlar Kurulunun olağanüstü hal ilan edebilmesi için, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanarak karar alması gerekmektedir. Ancak Anayasanın 120 nci maddesine göre olağanüstü hal ilan edebilmek için, Bakanlar Kurulu'nun daha önce

Milli Güvenlik Kurulu'ndan görüş alması da gerekir. 1982 Anayasasında olağanüstü hal ilan edecek Bakanlar Kurulun da, Cumhurbaşkanının katılımı aslı bir şarttır (65). İşlemin esaslı bir unsurunu oluşturur. Bu nedenle Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanmadan alınan olağanüstü hal ilanı kararı Anayasaya göre sakattır ve yok bir işlemdir.

Olağanüstü hallerin her türünde olaylara süratle müdahale edilmesi ve alınacak önlemlerin derhal yürürlüğe konulması gerekli olduğundan, ilan yetkisinin Bakanlar Kurulu'na tanınmış olmasını doğal karşılamak gerekir. Hatta 119 uncu maddeye göre ilan edilecek olağanüstü halin doğal afet gerekçesi ile ilan edilebilme yetkisini il valilerine tanımakta yarar vardır (66). Çünkü büyük yangınlar, sel, deprem, heyelan gibi geniş çaplı tabii afetlerde can ve mal kaybının önüne geçmekte saatlerin bile önemi vardır. Olaya en yakın yerdeki en büyük mülki amirin tabii afetin boyutlarını değerlendirerek karar alması, Bakanlar Kurulu'nun toplanıp karar almasından çok daha kolay olacaktır. Kaldı ki, bu nedene dayalı olarak ilan edilecek olağanüstü hal de, yasaya göre alınacak önlemler, daha çok mal ve çalışma yükümlülüğü şeklinde olduğundan ve bu tür önlemlerde belli bir zorunluluktan kaynaklandığından, temel hak ve hürriyetler açısından da önemli sakıncalar doğmayacaktır.

Olağanüstü hal ilanı ile sıkıyönetim ilanı arasında izlenecek prosedür bakımından önemli bir farklılık yoktur, tek fark 119 uncu maddeye göre ilan edilecek olağanüstü halde Milli Güvenlik Kurulu'ndan görüş almaya gerek olmadığıdır. Dolayısıyla da Bakanlar Kurulu'nun olağanüstü hal ilan edebilmesi için:

(65) TURHAN M., Hükümet Sistemleri ve 1982 Anayasası, DIYARBAKIR, 1989, s.146.

(66) YALTI B. a.g.e. s.112.

Milli Güvenlik Kurulu'ndan görüş alması (120 nci maddeye göre)
(67);

Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanması,

Kararın Cumhurbaşkanı dahil tüm bakanlarca imzalanması,

Kararın gerekçeli olması gerekmektedir.

Bu şekilde ilan edilen olağanüstü hal kararı Resmi Gazete'de yayımlanır ve hemen T.B.M.M. onayına sunulur. Meclis ilan kararını onaylar. süresini değiştirebilir yada olağanüstü hali kaldırabilir.

Bu duruma göre olağanüstü hal ilanında iki yetkili organ bulunmaktadır. Bunlardan ilki ilan işlemini yapan Cumhurbaşkanının başkanlığındaki Bakanlar Kurulu, öteki bu kararın yürürlükte kalmasını onaylayan T.B.M.M.'dir. Ancak kanatımızca önemli olan T.B.M.M.'ne ait olan karardır. Zira Meclis Bakanlar Kurulu kararını ortadan kaldıracığı halde Bakanlar Kurulu Meclise karşı bu tür bir yetkiye sahip değildir.

B- OLAĞANÜSTÜ HAL İLANI KARARININ SINIRLARI:

1) Nedenleri Bakımından

Olağanüstü hal ilan edebilmek için Anayasanın 119 ve 120 nci maddelerinde belirtilen nedenlerin gerçekleşmesi gerekir. Bu nedenler dışında başkibir nedenle olağanüstü hal ilan edilemez. Ayrıca Anayasada belirtilen durumların somut olarak ortaya çıkmış olması da gerekir. Belirtilen durumlar gerçekleşebilir kaygısıyla ilan kararı almak mümkün değildir. Ancak Anayasada belirtilen nedenlerin somut olarak gerçekleşmesi durumunda da, ortaya çıkan nedenin olağanütü hal ilanını gerektirip gerektirmediğine Bakanlar Kurulu karar verecektir.

[67] AKGÜNER T. 1961 Anayasasına Göre Milli Güvenlik Kavramı ve Milli Güvenlik Kuralı, İ.U.S.B.F., İSTANBUL, 1983, s.205.

Tabii afetin boyutları, salgın hastalığın tehlikesi, ekonomik bunalımın ağırlığı ve kamu düzeninin bozulmasındaki ciddiyeti takdir etme yetkisi, buna bağlı olarak da olağanüstü hal ilan edip etmeme yetkisi, kuşkusuz Bakanlar Kurulu'na ait olacaktır.

2) Alanı Bakımından:

Anayasada belirtilen nedenlerin in gerçekleşmesi halinde, Bakanlar Kurulu tüm Türkiye'yi kapsayacak şekilde olağanüstü hal ilan yetkisine sahiptir. Ancak bu yetki, tehlikenin bütün Türkiye'ye yönelik olması koşulu ile kullanılabilecek bir yetkidir. Diğer zamanlarda ilan yetkisi, tehlikenin tehdit ettiği yada etkisinin gösterdiği çevre ile sınırlıdır.

3) Süresi Bakımından:

Bakanlar Kurulu geçici bir yönetim olan olağanüstü hali ancak belirtilen süre ile sınırlı olarak ilan edebilir. Bu süre, ilk ilan kararında 6 ay ve uzatmalar da 4 ayı aşamaz. TBMM bu süreleri değiştirebilir veya tamamen kaldırabilir.

Olağanüstü hal geçici bir yönetim olduğundan belli bir süre (6 ay) için ilan edilir ve yine belli sürelerle (4 aylık) uzatılabilir. Bu süreler üst sınır olup TBMM'nin ilk ilan sırasında süreyi arttırma ve kısaltma, olağanüstü halin uzatılması sırasında ise süreyi kısaltma yetkisi vardır. Meclis gerek ilk ilan sırasında, gerekse uzatma sırasında olağanüstü hali tamamen kaldırabilir.

Bakanlar Kurulu kararında süre gösterilemediği veya olağanüstü halin TBMM tarafından derhal karara bağlandığı takdirde Bakanlar Kurulu kararındaki bu sakatlığın giderildiği kabul edilebilir. TBMM

kararında süre gösterilmemişse bu süre Anayasa madde 119 ve 120'ye göre 6 ay'dır (68).

4) Onaya Bağlı Oluşu Bakımından:

Bakanlar Kurulu'na tanınan olağanüstü hal ilan kararı yetkisini kısıtlayan bir başka durumda, ilan kararının onaya bağlı bir karar oluşudur. Anayasanın 121 inci maddesine göre, Bakanlar Kurulu ilan kararını hemen T.B.M.M.'nin onayına sunmak zorundadır. Buradaki 'hemen' sözcüğünü, 122 nci maddeye paralel olarak 'aynı gün' şeklinde anlamak gerekir (69). Meclis ilan kararını onaylamazsa karar geçersiz kalacaktır.

C- OLAĞANÜSTÜ HAL İLANININ DOĞURDUĞU SONUÇLAR:

Olağanüstü hal, Bakanlar Kurulu'nun kararı ile ilan edilir ve Meclis'in bu kararı onaylaması ile de uygulaması sürdürülür. Bakanlar Kurulu'nun olağanüstü hal ilanı kararı ya da bunların onanması kararı, doğrudan doğruya vatandaşlar için uyulması zorunlu hukuk normları yaratan işlemler değildir. Bu işlemlerle ancak Anayasanın ilgili maddelerinde değinilen ve anılan durumlarda özgürlüklerin nasıl kayıtlanacağını veya durdurulacağını, ya da vatandaşlara ne gibi yükümlülükler yüklenebileceğini gösteren kanunlar ve ya KHK'ler, ülkenin bir bölümü veya tümü için uygulamaya sokulur. Başka bir anlatımla Bakanlar Kurulu'nun ilan kararı olağanüstü hal kanunu ve olağanüstü hal KHK'sı anlam kazanmaktadır. Bu Yasanın ve Kanun Hükmünde Kararnamelerin uygulanması ile birlikte olağanüstü hallerde anayasal hak ve özgürlüklerin kayıtlanıp durdurulması veya kısıtlanması mümkün olabilmektedir. Fakat ilan edilen olağanüstü hal türüne bağlı olarak

{68} BİLGİN P., a.g.e., s.92. (Sıkıyönetime kıyasen).

{69} ARSEL İ., Türk Anayasa Hukuku, ANKARA, 1959, s.436.

hak ve özgürlüklerin kısıtlanması değişik boyutlarda ve konularda olmaktadır. Olağanüstü halin türüne göre hangi hak ve özgürlüklerin ne derecede kısıtlanacağı 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanununda ve 285 ve ilgili KHK'lerle düzenlenmiştir (70).

Sıkıyönetim ilan kararı ile Sıkıyönetim Kanunu uygulamaya geçince, temel hak ve özgürlüklerin kısıtlanması yanında kolluk görev ve yetkilerinin Sıkıyönetim Komutanlığına geçmesi ve Sıkıyönetim Askeri Mahkemelerinin kurulması sonuçları ortaya çıktığı halde: Olağanüstü hal ilan kararı ile Olağanüstü Hal Kanunu uygulanmaya başlayınca aynı sonuçlar ortaya çıkmamaktadır. Olağanüstü hallerin her türünde sivil yönetim değişmemekte, yürütme organı birimleri aynı kalmakta ve Askeri Makamlar işe karışmamaktadır. Ortaya çıkan başlıca sonuç, yürütme organının yetkilerindeki genişlemedir. Bu genişleme Anayasanın 15 inci maddesine göre, hak ve özgürlüklerin kullanılmasının durdurulması derecesine ulaşabilmektedir. Önemli bir başka olgu da, olağanüstü hal ilanı durumunda, yapılacak yargılamalar için, özel mahkemelerin kurulmayışıdır. Yargılamayı, olağan hallerde de kurulu mahkemeler yapmaya devam etmektedir.

D- OLAĞANÜSTÜ HAL İLANI KARARIN DENETİMİ:

1) Siyasal Denetim:

Bakanlar Kurulu'nun olağanüstü hal ilanı kararı, Resmi Gazete'de yayımlandığı gün (veya hemen) TBMM'nin onayına sunulacaktır. Burada Anayasa olağanüstü hal kararının TBMM'nin onayına sunulması

[70] Örneğin, 16 Aralık 1990 da yayımlanarak yürürlüğe giren 430 sayılı KHK'nın 2 nci maddesinde "Olağanüstü Hal Bölge Valisi 285 sayılı KHK'de sayılan ve olağanüstü hal ilan edilen yerlerde ve olağanüstü halin devamı süresince grev, lokavt yetkisinin kullanılması, irade bayanı, referandum gibi sendikal faaliyetleri durdurabilir veya izne bağlar" hükmü yer almaktadır.

süresi bakımından sıkıyönetimden farklı olarak "hemen" sözcüğünü kullanmaktadır. Ancak yukarıda belirttiğimiz gibi bu sözcüğün "aynı gün" olarak anlaşılması gerekir. TBMM onay işlemi sırasında ilan kararını inceleyerek unsurlarının (özellikle) ilana neden oluşturan olayların oluşmadığı ve gerçekleşmediği kanatine varırsa kararı onaylamayacaktır. Böylelikle ilan kararı üzerinde bir denetim gerçekleştirilecektir. TBMM'nin onamasına sunulan olağanüstü hal ilanı karşısında, TBMM'nin yaptığı denetimi bir vesayet denetimi görenler bulunmakta ve bunu dar anlamda idari denetim saymaktadırlar (71).

Ancak çoğunluğun benimsediği ve kanaatimizce doğru olan görüşe göre ise, TBMM'nin yaptığı denetim, bir idari vesayet denetimi olmayıp, siyasal bir denetimdir. Zira yasama ile yürütme organları arasında bir idare hukuku anlamında hiyerarşik bir ilişki söz konusu değildir. Bu nedenle de yasamanın Bakanlar Kurulu kararı üzerindeki denetimi siyasaldır ve ancak anayasanın öngördüğü şartların gerçekleşip gerçekleşmediği yönünde bir incelemedir (72). Yoksa Yasama Meclisi Bakanlar Kurulu'nun yerine geçip karar alamaz.

2) Yargısal Denetim:

Olağanüstü hal ilanı kararı üzerinde yargısal denetimin olup olmayacağı konusunda da çeşitli görüşler bulunmaktadır. Bunun yanında ilan kararının TBMM tarafından onanmasından önce ve sonraki durumu birbirinden farklı sonuçlar doğurduğu için konuyu ikiye ayırarak incelemek gerekir.

(71) YENİCE K., Sıkıyönetim İlanı Kararı ile Yargısal Denetim Sorunu, D.D.Y.I., Sy.2, 1971, s.27

(72) GİRİTLİ İ., Sıkıyönetim ve Danıştay, Milliyet, 30/7/1970, DURAN L., "Sıkıyönetim Kararı" Cumhuriyet Gazetesi, 13/7/1970.

a) Olağanüstü hal ilanına ilişkin Bakanlar Kurulu kararı

üzerindeki yargısal denetim:

Olağanüstü hal ilanına ilişkin Cumhurbaşkanlığının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu kararı, diğer bütün kararlarında olduğu gibi organik bakımından (bakımdan) bir idari işlemdir (73). Bu nedenle bu tür kararların da diğer idari kararlar gibi yargısal denetime tabi olması gerekir. Ancak doktrinde olağanüstü hal ilanına ilişkin Bakanlar Kurulu kararlarının yargısal denetime tabi olması konusunda görüş birliği bulunmamaktadır.

Bir kısım yazarlar 1924 Anayasasında geçerli olan bir fikri savunarak bu tür kararların (özellikle sıkıyönetim ilanı kararlarının) "Hükümet tasarrufu" olduğunu bu nedenle yargısal denetime tabi tutulamayacağını savunmaktadırlar (74). Ancak hem 1961 Anayasası (m.114) hem de 1982 Anayasası (m.125) karşısında Hükümet tasarrufu fikrini savunmak mümkün değildir.

Olağanüstü hal ilanı kararlarının yargısal denetimin mümkün olamayacağını savunan diğer bir görüş ise, bu kararların TBMM tarafından onaylanmakla organik bakımından bir yasama işlemi haline geldiği, dolayısıyla idari yargının görev alanı dışına çıktığı yolundadır. Bu görüşe göre olağanüstü hal ilanı kararı (Sıkıyönetim ilanı kararı) Anayasanın açıkca verdiği bir yetkiye dayanarak yapılan hal ve şartlara uygunluğu sağlamak üzere "yürütmetasarrufu şeklinde başlayıp yasama tasarrufu şekline dönüşerek tekemmül eden bir karardır" (75) diyerek ortada bir idari karar olmadığını, bu nedenle

[73] GÖZÜBÜYÜK A.Ş., Yönetim Hukuku, ANKARA, 1991, s.214.

[74] ARSEN İ., Türk Anayasa Hukukunun Umumi Esasları, ANKARA, 1962, s.514.

[75] BİLGİN P., a.g.e., s.87.

idari yargıda dava konusu olamayacağını Anayasa Mahkemesinde görülebilecek dava konularının sınırlı olması nedeniyle bu yargı yolunun da mümkün olamayacağını ileri sürmektedirler. Aynı görüşü Danıştay da paylaşmaktadır. Danıştaya göre;

"Sıkıyönetim kararının Meclisce onaylanması halinde artık ortada TBMM'ce tekabbül ve tesahüp edilmiş ve tamamen yasama organının tasarrufu haline gelmiş bir karar bahis konusu olmaktadır. Bu nedenlerle, Bakanlar Kurulunca alınan sıkıyönetim ilanı kararı organik ve şekli bakımından idari bir tasarruf olarak görülmesine rağmen Anayasanın 124 üncü maddesinin derpiş ettiği hükümler muvacehesinde niteliği bakımından yasal bir tasarruf olduğu, hele TBMM'nce benimsenip onayladıktan sonra bir yasama organı tasarrufu haline dönüştüğü bu nedenle ortada idari mercilerin kesin ve uyulması zorunlu idari veya yargısal kararlarını denetlemekle görevli bulunan Danıştay'ın görevine giren bir kararın varlığından bahse imkan bulunmadığı açıktır gerek- çesiyle sıkıyönetim ilanı kararı üzerine davayı reddetmiştir [76].

Bunun yanında olağanüstü hal veya sıkıyönetim ilanı kararlarının yargısal denetime (Danıştay denetimine) tabi olduğu, bunların hükümet tasarrufu sayılamayacağı, bunların idari yargının görev alanına gireceği görüşünde olanlarda bulunmaktadır [77].

Şunu hemen belirtmek gerekir ki, olağanüstü hal ilanı kararı, Anayasanın 125 inci maddesi karşısında yargı denetimi dışında tutulamaz, fakat bu ancak yasama organınca onanana kadar geçen süre

[76] DDDK, E. 970/839, K.970/442, Kt. 3/7/1970 sayılı Kararı, Karar için bkz. Yenice, s.19. veya DD:2:19.A.f.D.

[77] BALTA T.B., İdare Hukukuna Giriş, İSTANBUL, 1970, s.240, GÖZÜBÜYÜK A.Ş., a.g.e. s.235, 236, SAYSAL M., a.g.e. s.347, TEZİÇ, Türkiye'de 1961 Anayasasına Göre Kanun Kavramı, İSTANBUL, 1972, s.18.

içinde mümkündür. Yasama organının onayı ile Bakanlar Kurulu Kararı yerine yasama işlemi geçmektedir.

Bu nedenle onaydan sonra artık idari yargının görev alanının dışında bir işlem, sözkonusu olmaktadır. Ne var ki, sıkıyönetim veya olağanüstü hal kararının Bakanlar Kurulunca ilanı ile bunun yasama organınca onayı arasındaki süre çok kısa olacağından bu yargısal denetim ancak teorik bir ihtimaldir (78).

b) Olağanüstü hal ilanının TBMM'ce onanması kararı üzerindeki denetim

Olağanüstü hal veya sıkıyönetim ilanı kararlarını onaylayan TBMM, bunu bir kanunla değil bir parlamento "Kararı" şeklinde yapmaktadır. Anayasa Mahkemesinin görev alanına giren dava konuları ise Anayasa tarafından tek tek sayılmıştır (m.148). Meclis içtüzüğü, yasama dokunulmazlığının kaldırılması ve üyelğin düşürülmesi kararları dışındaki parlamento kararları yargı denetimi dışında tutulmuştur. Bu nedenle aslında içerik bakımından sebebe dayanan bir karar olan ve denetimi gerektiren bir yasama işlemi, usul bakımından anayasal denetim dışında bırakılmış ve bunu da Anayasa bizzat kendisi istemiştir (79).

Anayasa Mahkemesi de bu görüşü benimseyerek sözkonusu parlamento kararlarını denetim dışı tutmuştur. Karara göre;

"Sıkıyönetim ilanı kararının TBMM Birleşik toplantısında onanma tasarrufunu maddi bakımdan kanun addetmeye veya bu nitelikte

[78] TEZİÇ E., Kanun ve TBMM kararı, Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesinin 26. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda sunulan bildiriler, ANKARA, 1989, s.70.

[79] ÖZBUDUN E., a.g.e., s.326; ONAR, 1960, C.III, s.1504-1507; BİLGİN P., s.120 vd.

bir işlem saymaya yahut içtüzük hükmü gibi görmeye imkan görülememiştir." Bu nedenle Anayasa, Mahkemenin yargısal denetimini "sadece kanunlara ve içtüzüklere hasretmiş, diğer bir deyişle TBMM'nin, kanun veya içtüzük niteliğinde olmayan kararlarını -Anayasanın istisna olarak düzenlediği hükümler saklı olmak üzere- bu denetim dışında bırakmıştır." (80) görüşünü kabul ederek davayı reddetmiştir.

Bunun yanısıra parlamento kararı niteliğinde de olsa olağanüstü hal veya sıkıyönetim ilanı kararlarını onaylayan kararın, yargı denetimine tabi olması gerektiğini ileri süren yazarlar, burada bir usul saptırması olduğu, kanun şeklinde yapılması gereken bir işlemin karar karar şeklinde yapıldığı görüşündedirler.

Bu görüş sahiplerine göre sıkıyönetim ilanının onanması, vatandaşların temel hak ve özgürlükleri bakımından kayıtlayıcı veya durdurucu sonuçlar getirdiğine göre Meclisin bu konudaki iradesi karar adı altında çıkmış olsa dahi, gerçekte kanun niteliğindedir ve Anayasanın kanun hakkındaki hükümleri tabi olmalıdır. Böylece Anayasa Mahkemesi onaylama kararının dayandığı sebeplerin varlığını araştırabilecektir (81).

Ancak, Anayasa Mahkemesi verdiği bir kararında hem sıkıyönetim ilanı kararının hem de onaylayan TBMM kararının kendisinin bizzat temel hak ve özgürlükleri sınırlandıran veya belli bir süre kullanımını durduran bir işlem olmadığını belirterek, Anayasaca (1961 Anayasası m.124) bu konuları düzenlemek bakımından çıkartılması emderilen

(80) Karar için bkz. E.1970/44, K.1970'42, Kt.17/11/1970, AMKD, S.8, s.448, 449.

(81) DURAN L., "Sıkıyönetim Kararı" Cumhuriyet, 13/7/1970, TEZİÇ E., 1961 Anayasasına Göre Kanun Kavramı, İSTANBUL, 1972, (İ.Ü.H.F.) Yayını, s.18-19.

kanunun ülkenin bir bölgesinde veya tümünde uygulama alanına konulması işlemi (Şart-tasarruf) ve kararın yürürlükte kalmasını sağlayan bir yasama işlemi olduğunu söylemektedir (82). Gene Anayasa Mahkemesi aynıkaranında anayasada belirtilen haller dışında TBMM'nin kararlarının denetlenemeyeceğini belirtmektedir.

III- OLAĞANÜSTÜ HALİN SONA ERMESİ:

Olağanüstü hal, Bakanlar Kurulunun ilan kararı ile birlikte, herhangi bir onaya gerek duymaksızın derhal yürürlüğe girer, hangi nedenle olağanüstü hal ilan edilmişse o konudaki sonuçlarının da doğurmaya başlar, Yine Meclis gerek ilk ilan sırasında gerekse uzatma sırasında olağanüstü hali tamamen kaldırabilir.

Olağanüstü halin sona ermesi şu şekillerde olabilir.

A- OLAĞANÜSTÜ HAL İLAN KARARININ ONAYLANMAYARAK SON BULMASI

Bakanlar Kurulu olağanüstü hal ilan edince bu kararını hemen TBMM'nin onayına sunar. Meclis bu kararı İç Tüzük hükümlerine göre görüşerek ya kararı benimser yada reddeder. Benimsemesi durumunda, Bakanlar Kurulu ilan kararındaki süreyi değiştirebilir. Reddetmesi durumunda ise olağanüstü hal son bulur. TBMM'nin benimseme yada reddi bir karar şeklinde olup Resmi Gazete'de yayımlanır. Red durumunda, Karar Resmi Gazete'de yayımlanıncaya dek olağanüstü hal yürürlüğünü sürdürmüş olur.

B- OLAĞANÜSTÜ HALİN SÜRE DOLMADAN ÖNCE BAŞVURU ÜZERİNE SON BULMASI

Olağanüstü hal sürerken Bakanlar Kurulu TBMM'ne olağanüstü halin kaldırılması için başvuruda bulunabilir. Meclis bu istemi kabul

[82] Karar için bkz.E.1970/44, K.1970/42, Kt.17/11/1970,AMKD,S.8,s. 448,ÖZBUDUN E., a.g.e.,s.327,Aksi görüş için bkz.TEZİÇ E., Tebliğ,s.11.

ederse, olağanüstü hal, süresi bitmeden son bulmuş olur. Bu yöntemle, Meclisin kendi üyeleri de başvurarak olağanüstü halin kaldırılmasını sağlayabilirler.

C- OLAĞANÜSTÜ HALİN SÜRENİN BİTİMİ SONUNDA UZATILMAYARAK SON BULMASI

Bakanlar Kurulu yeni bir süre için uzatma isteminde bulunmazsa, daha önce belirlenmiş olan sürenin sonunda olağanüstü hal kendiliğinden son bulur (83). Anayasanın 121/1 maddesine göre, Olağanüstü hal süresini uzatma isteminde ancak Bakanlar Kurulu bulunabilir. Milletvekilleri olağanüstü hal süresini uzatma isteminde bulunamazlar. Oysa ilan kararının onayından sonra milletvekilleri, sürenin kısaltılması veya olağanüstü halin kaldırılması için önerge verebilirler.

IV) OLAĞANÜSTÜ HAL ORGANLARI

1982 Anayasasının 121/2 maddesinde ve 25/10/1983 tarihinde yürürlüğe girmiş bulunan 2935 sayılı Kanunda, olağanüstü halin uygulaması ve gereken tedbirlerin alınması için "Başbakanlık Olağanüstü Hal Koordinasyon Kurulu" ile il ve ilçelerde olağanüstü hal büroları oluşturulması öngörülmüştür.

Bunlardan başka 2935 sayılı Kanunun geçici maddesinde "Bölge valiliği teşkilatı kurulup göreve başlayıncaya kadar, bu kanunla bölge valilerine verilen görev ve yetkiler il valilerince yerine getirilir." hükmü yer almıştır. 2935 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği sıralarda 71 sayılı Bölge Valiliklerinin Kurulmasına İlişkin KHK yürürlükte olduğu ve bölge valiliklerinin kurulup göreve başlaması öngörüldüğünden

(83) Yoksa Milli Korunma Kanununda olduğu gibi kaldırılıncaya kadar yürürlükte kalmaz. Bilgen Pertev a.g.e. s.92'den naklen.

dolayı, bu hükme yasada yer verilmiştir. Ayrıca, Kanunun çeşitli maddelerinde bölge valiliği ibaresine ve tanınan yetkilere değinilmiştir. 71 sayılı KHK yürürlükten kaldırıldığından, bölge valiliğine ilişkin hükümlerin uygulanması ortadan kalkmış bulunmaktadır.

Ayrıca Anayasanın 121 inci, 2935 sayılı Yasanın 4 üncü maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak çıkarılan 285 sayılı Olağanüstü Hal Bölge Valiliği İhdası Hakkında Kanun Hükmünde Kararname 19/7/1987 tarihinden geçerli olmak üzere yürürlüğe girmiş ve olağanüstü hal bölge valiliğinin belli illerde uygulanması hüküm altına alınmıştır.

Bu düzenlemelere göre olağanüstü hal organları sırasıyla; Olağanüstü Hal Koordinasyon Kurulu, Olağanüstü Hal Bölge Valiliği, İl Valiliği, İl ve İlçe Olağanüstü Hal bürolarıdır.

A- OLAĞANÜSTÜ HAL KOORDİNASYON KURULU:

Bu Kurul Başbakanın görevlendireceği bir Devlet Bakanının başkanlığında Başbakanlık, Adalet, Milli Savunma, İçişleri, Dışişleri, Maliye ve Gümrük, Ulaştırma, Çalışma ve Sosyal Güvenlik bakanlıkları müsteşarları ve Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterinden oluşur.

Olağanüstü hal doğal afet nedeniyle ilan edilmişse Kurula, Bayındırlık ve İskan, Sağlık ve Sosyal Yardım, Tarım Orman ve Köy İşleri, Sanayi ve Ticaret, Enerji ve Tabii Kaynaklar bakanlıkları müsteşarları ile Türkiye Kızılay Derneği Genel Başkanı da katılır.

Tehlikeli salgın hastalık nedeniyle olağanüstü hal ilan edilince de kurula, Sağlık ve Sosyal Yardım, Tarım Orman ve Köy İşleri Bakanlıkları müsteşarları ile Yüksek Öğretim Kurulu temsilcisi ve Türkiye Kızılay Derneği Genel Başkanı katılır.

Anayasanın 120 nci maddesine göre olağanüstü hal ilan edilirse kurula, Genelkurmay Başkanlığı temsilcisi, Milli Eğitim Bakanlığı Müsteşarı, Milli İstihbarat Teşkilat Müsteşarı ve Yüksek Öğretim Kurulu Başkanı ayrıca katılırlar.

Kurul Başkanının gerekli görmesi halinde, Kurula konu ile ilgili diğer bakanlıklar, kamu ve özel kurum ve kuruluşların temsilcileri de çağrılabilir. Bu şekilde çağrılanların kurulda oy hakkı yoktur.

Kurul; başkanın çağrısı üzerine salt çoğunlukla toplanıp kararlarını oy çokluğu ile alır. Alınan kararlar ilgili bakanlıklara, kuruluşlara, valilere derhal duyurulur. Gerekli görülenler TRT ve Resmi Gazete aracılığı ile ilan olunur.

Kurulun başlıca görevleri ise şöyle sıralanabilir:

- 1) Bakanlar Kurulunca verilecek görevleri yerine getirmek,
- 2) Olağanüstü hal ilanını gerektiren olayları izlemek, değerlendirmek, uygulamaya ilişkin olarak il valilerine gerekli emir ve direktifler vermek,
- 3) Bakanlıklar, kuruluşlar ve bölgeler arasında eşgüdüm ve işbirliğini sağlamak, gerekli kararları almak,
- 4) Olağanüstü hale ilişkin olarak Başbakan tarafından istenecek konuları inceleyip görüş bildirmek.

Görüldüğü gibi kurul yalnızca danışma ve eşgüdüm sağlama organı olmayıp, olağanüstü halin uygulanmasında görevli ve yetkili olan valilere emir verecek bir durumda etkili bir organdır.

Ağır ekonomik bunalım nedeni ile olağanüstü hal ilan edilirse bu kurulun adı, "Ekonomik İşler Olağanüstü Hal Koordinasyon Kurulu" olarak değişir. Bu kurul; Başbakan'ın başkanlığında ekonomik işlerden

sorumlu Devlet Bakanı ile Maliye ve Gümrük, Sanayi ve Ticaret, Tarım Orman ve Köyleri, Enerji ve Tabii Kaynaklar ve Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlarından oluşur.

B- OLAĞANÜSTÜ HAL BÖLGE VALİLİĞİ

285 sayılı KHK'nin, Olağanüstü Hal Bölge Valiliği kenar başlığını taşıyan 1 inci maddesinde; valiliğin yer ve yetki yönünden sınırı çizilmiş olmaktadır. Buna göre, yetki yönünden, Anayasanın 121 inci maddesi ile 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanununun 3 üncü maddesinin (b) bendinde belirtilen hususlar sınır olacaktır. Söz konusu maddede, "...yaygın şiddet hareketlerine ait ciddi belirtilerin ortaya çıkması veya şiddet olayları sebebiyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması halinde," olağanüstü hal ilanından bahsedilmektedir. Bu, olağanüstü hal ilanına sebep teşkil eden Anayasada öngörülen ikinci durumdur. Bu, yaygın şiddet hareketleri nedeniyle olağanüstü hal ilanıdır.

Ayrıca, Olağanüstü Hal Bölge Valiliğinin yetkisi sahası yer yönünden de sınırlandırılmıştır. Bu yetki, bütün yurda şamil olmayıp, sadece kararnamede adı geçen Bingöl, Diyarbakır, Elazığ, Hakkari, Mardin, Siirt, Tunceli, Van, Bitlis, Adıyaman ve Muş illerinden oluşan belli bir bölge ile sınırlandırılmıştır. Söz konusu bölge Doğu ve Güneydoğu Anadolu illerinden bazılarını kapsamaktadır.

KHK'de, Olağanüstü Hal Bölge Valisinin Bakanlar Kurulunca atanacağı, İçişleri Bakanına bağlı olarak görev yapacağı ve Olağanüstü Hal Bölge Valiliğinin Bakanlar Kurulunca kaldırılabilceği veya sınırının değiştirilebileceğine değinilmiştir. Buna göre, diğer il valilerinin tabi olduğu statü burada da geçerlidir.

Bölge Valiliği uygulaması sürekli değil, geçici bir tedbir olarak düşünülmüş olmaktadır. Zira, gerekli şartlar ortadan kalkınca Bakanlar Kurulu tarafından kaldırılabilecektir. Aksine, ihtiyaç hasıl olduğu taktirde sınırları da genişletebilecektir. Böylece, Olağanüstü Hal Bölge Valiliği, yetki, yer ve ihtiyaç yönlerinden belli sınırlamalara tabi bulunmaktadır. Burada, sözü geçen yetki, valiye tanınan görev yönünden yetki olmayıp, Olağanüstü Halin uygulanmasına neden teşkil eden konu yönündendir.

Olağanüstü Hal Bölge Valisi ihtiyaca göre gerekli teşkilatı kurmaya ve hizmetin gerektirdiği bina, tesis, araç, gereç, personel ve diğer her türlü hizmeti kamu kurum ve kuruluşlarından sağlamaya yetkili kılınmıştır. Her türlü talepler ilgili kuruluşlar tarafından derhal yerine getirilecektir. Bu konuda daha ileriye gidilerek, mahallinden ihtiyaçların temini mümkün olmadığı taktirde, İçişleri Bakanlığı aracılığıyla ilgili kuruluşun merkez teşkilatınca sağlanacaktır. Olağanüstü halin gerektirdiği her türlü harcama, Muhasebe-i Umumiye Kanunu, Devlet ihale Kanunu ve Sayıştay Kanununa tabi olmadığı gibi, her türlü vergi, resim ve katma değer vergisinden de muaf tutulmuştur.

Böylece; Olağanüstü Hal Bölge Valisine kanunda belirtilen sınırdan kalmak koşuluyla "sınırsız bir yetki" tanımakta, yetkinin sınırını "hizmetin gerekleri" ve "ihtiyaçlar" belirlemektedir. Harcamaların herhangi bir sınırlamaya tutulmaması da çok özel bir durum olarak göze çarpmaktadır.

Olağanüstü Hal Bölge Valisi, görev alanına giren illerde, İl idaresi Kanunu, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu ve diğer kanunlarla diğer valilere tanınmış bulunan görev ve yetkilerle, Olağanüstü Hal

Kanununda valilere tanınan yetkilerden 285 sayılı KHK kapsamına girenlerini kullanmaya yetkili kılınmıştır. Bunlardan başka ilave yetkiler de tanınmış bulunmaktadır. Bunlar sırasıyla;

1. Bölgedeki iller arasında koordinasyonu ve işbirliğini sağlar.

2. Özel ve genel kolluk kuvvetleri olağanüstü Hal Bölge Valisinin emir ve komutası altındadır. Vali bunlardan hangilerinin il valilerinin kontrolunda, hangilerinin doğrudan kendi kontrolunda olacağını tespit eder.

3. Olağanüstü Hal Bölge Valisi, bölgesi içinde özel ve genel kolluk kuvvetlerinin yerlerini sürekli veya geçici olarak değiştirebilir.

4. Olağanüstü Hal Bölge Valisi, Jandarma Asayiş Komutanlığına görev verir.

5. Olağanüstü Hal Bölge Valiliğinin görev alanında bulunan Milli İstihbarat Teşkilatı, Olağanüstü Hal Bölge Valisine karşı sorumludur.

6. Görev alanına giren illerde, askeri birliklerce Olağanüstü Hal Bölge Valilerine sağlanacak yardım ve desteğin şekil ve miktarı önceden planlanır. Valinin bu yardım ve destek talepleri mahalli komutanlarca zamanında yerine getirilir.

7. Olağanüstü Hal Bölge Valisi, hakim ve savcı sınıfından bulunanlar ile Jandarma dışındaki askeri personel hariç olmak üzere görev alanı içindeki illerde genel güvenlik, asayiş ve kamu düzeni bakımından çalışmalarında sakınca görülen veya hizmetlerinden yararlanılmayan kamu personelinin yer değiştirilmesini veya görev

alanı dışında geçici veya sürekli görevlendirilmesini ilgili kurum veya kuruluşlardan isteyebilir. Bu istekler derhal yerine getirilir.

8. Olağanüstü Hal Bölge Valisi güvenlik yönünden gerekli düzenlemeleri yapabilmek için geçici veya sürekli olarak görev alanı içinde kulunan köy, mezra, kom ve benzeri yerleşim birimlerini boşalttırabilir, birleştirebilir ve bu maksatla gereken kamulaştırma ve diğer işlemleri re'sen ve ivedilikle yapabilir.

9. Olağanüstü Hal Bölge Valisinin emrinde bulunan güvenlik kuvvetleri hakkında bu görevlerinden ötürü Memurin Muhakematı Hakkında Kanuna göre işlem yapılabilir.

10. Olağanüstü Hal Bölge Valisi, emrindeki kuvvetleri gereğinde mücavir illerde hareketin takibi maksadıyla görevlendirebilir. Gerekli tedbirlerin alınmasını mücavir il valilerinden isteyebilir, bu istekler ilgili valiler tarafından derhal yerine getirilir.

Görüldüğü gibi, Olağanüstü Hal Bölge Valisi, valilere tanınan tüm görev ve yetkilere ve ilave olarakta ek görev ve yetkilere sahip bulunmaktadır. Halin gerektirdiği her türlü tedbiri alabilecek ölçüde görev ve yetkiyle donatılmış olduğu söylenebilecektir. Bu yetkilerin tanınmasında asıl amaç, kamu düzeninin sağlanmasına yöneliktir. Valiliğin ihdas edilmesinin gayesi bölgenin emniyet ve asayişinin temin edilmesidir. Böylece, Olağanüstü Hal Bölge Valiliği GüvenlikMülahazaları ile kurulmuş olmaktadır. 285 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile tanınan görev ve yetkiler de ancak, bu amaçla kullanılabilecektir. Kanun kapsamının dışına taşarak bu yetkilerin kullanılması mümkün görülmemektedir.

C) OLAĞANÜSTÜ HAL İL VALİLİĞİ

Olağanüstü Hal Kanununun 14 üncü maddesine göre olağanüstü halin uygulanmasında görev ve yetki, olağanüstü hal o il'i kapsıyorsa, il valisine aittir. Olağanüstü hal için gerekli işlemler valiler tarafından yürütülür.

Olağanüstü halin her türünde valilere tanınmış olan yetkiler Yasanın 9 ve 11 inci maddelerinde belirtilmiştir. Bu yetkileri valiler bizzat kullanırlar. Bu yetkileri daha ast kademelere devredemezler.

Ağır ekonomik bunalım nedeniyle olağanüstü hal ilan edildiğinde, valilerin doğrudan alabileceği yetkileri yoktur. Valiler bu durumda Ekonomik İşler Olağanüstü Hal Koordinasyon Kurulunun aldığı kararları yerine getirirler. Valiler olağanüstü halin gerektirdiği yetki ve görevlerini yerine getirirken il ve ilçe olağanüstü hal bürolarından yararlanırlar. Olağanüstü hal yasasının 9 ve 11 inci maddelerinde yazılı tedbirleri alırken genel ve özel kolluk güçlerini kullanmaya yetkilidirler.

D- İL VE İLÇE OLAĞANÜSTÜ HAL BÜROLARI

Olağanüstü Hal ilan edilen illerde ve gerekli görülen ilçelerde olağanüstü hal büroları kurulur.

İl Olağanüstü Hal Bürosu, Valinin yada görevlendireceği Vali Yardımcısının, ilçe olağanüstü hal bürosu kaymakamın başkanlığında, olağanüstü halin konusuna göre Vali veya kaymakamın uygun göreceği Bakanlık ve Kuruluşların il veya ilçe müdürleri ile diğer Kamu Kurum ve Kuruluşların yöneticilerinden oluşur.

Bürolar Vali ve Kaymakamlar tarafından verilen görevleri yapar ve yükümlülüklerin karşılığının tespit, takdir ve usulüne göre

ödenmesine ilişkin kararları alır. Bürolar, Başkanın çağırısı üzerine salt çoğunlukla toplanıp kararlarını oy çokluğu ile alır.

Bu Büroların temel görevi, para, mal ve çalışma yükümlülüğü ile ilgili kararları almaktır. Yükümlülük yolu ile el konulan malların kılınma karşılıkları, çalışmaların ücretleri ve her tür tazminatların değeri bürolarca tespit olunur.

V- OLAĞANÜSTÜ HAL UYGULAMASI:

1982 Anayasası ile birlikte anlam ve önemine kavuşan olağanüstü hal müessesesi Anayasanın 119-120-121 inci maddelerine dayalı olarak çıkarılan 2935 sayılı Olağanüstü Hal Yasası ve 285 sayılı Olağanüstü Hal Bölge Valiliğinin İhdası Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararname uygulama alanına geçirilmiştir. Böylece 1961 Anayasasında öngörülmesine rağmen birtürlü uygulama alanı bulamamış olağanüstü bir yönetim usulü olarak hukuk düzenindeki yerine almış ayrıca bu alandaki boşlukta doldurulmuştur.

1982 Anayasasının 119 uncu maddesinde yazılı olağanüstü halin birinci türü olan;

- Doğal afetler
- Tehlikeli salgın hastalıklar,
- Ağır ekonomik bunalım,

nedenlerine dayalı olarak bugüne kadar Türkiye'de olağanüstü hal ilan edilmiş ve uygulanmış değildir. Sadece 3780 sayılı ve halen yürürlükte olmayan Milli Korunma Kanunu ile İkinci Dünya Savaşı boyunca bu tür tedbirlere başvurulmuştur.

Buna karşılık Anayasanın 120 nci maddesinde yazılı şiddet olaylarının yaygınlaşması ve kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması nedeniyle ilan edilen olağanüstü hal Türkiye'de özellikle 1985

varamamakla birlikte, bu tür kararnamelerle temel hak ve hürriyetlerinin tümünde sınırlama ve durdurma yapılabilecegi göz önünde bulundurulduğunda yapılacak yanlışların nedenli yaralar açacağı şüpheden uzaktır. Bu nedenle 8 yıllık uygulamanın getirdiği sonuçların olumsuz etkileri açıkca hissedilmiş olmalıki, TBMM 26/6/1992 tarihli birleşimde, uzatılmasını onaylarken bir hayli zorlanmış, hatta hükümeti oluşturan partilerden biri olumsuz oy kullanmıştır. Bu da gösteriyorki olağanüstü hal uygulaması maalesef başarılı olamamıştır.

Olağanüstü hal kararnamelerinin hukuki rejimi ve sonuçları çalışmamızın önemli bir bölümünü teşkil ettiğinden bu konu ilerde ayrıntılı olarak incelenecektir.



DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

OLAĞANÜSTÜ HALİN 1992 ANAYASASINDA VE YASALARDA YER ALIŞ BIÇIMI

I- 1982 ANAYASASINDA

A) OLAĞANÜSTÜ HAL DÜZENLEMELERİ

1961 Anayasasındaki çok kısa "olağanüstü hal" maddesi (m.123) konuya özel kanuna bırakırken, 1982 Anayasası bu konuya üç madde (md.119,120,121) ayırmıştır.

119 uncu madde, "Tabii afet ve ağır ekonomik bunalım sebebiyle", 120 nci maddede "şiddet olaylarının yaygınlaşması ve kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması sebepleriyle", olağanüstü hal ilanı yer almış, daha uzun ve ayrıntılı olan 121 inci maddede ise "olağanüstü hallerle ilgili düzenlemeler" yer almıştır.

1982 Anayasasına olağanüstü hal ile ilgili yeni yaklaşımını, Anayasanın 119-122 nci maddelerinin ortak gerekçelerinde daha iyi görmek mümkündür (84).

B- ANAYASA DÜZENLEMELERİNİN HUKUKİ REJİMİ

1982 Anayasasının olağanüstü hal düzenlemelerinin hukuki rejimini incelerken, anayasanın bizzat kendisinin de olağanüstü

(84) Olağanüstü haller Anayasamızda yeni bir şekilde düzenlenmiştir. Tabii afet ve ekonomik kriz hallerinde ve diğer hallerde hükümete yasama meclisinin denetimi altında kanun hükmünde kararname çıkartma yetkisi verilmiştir.

Bugün sıkıyönetim diye nitelendirilen durum ikiye bölünmüştür:

Daha az şiddetli olayların vukuu bulduğu birinci kısımda Devlet olağanüstü hal ilan edip, kolluk kuvvetleriyle düzeni sağlamaya çalışacaktır.

Savaş hali veya iç savaş hali gibi durumlarda ise, sıkıyönetim ilan edilip, idare silahlı kuvvetlerin yönetimine geçecektir ve bu iki halde de Bakanlar Kurulunun kanun hükmünde kararname çıkartmaya yetkili olacaktır. Bütün tasarruflar yasama meclisinin denetimi altında düzenlenecektir. (ÖZER A. Gerekçeli ve 1961 Anayasasıyla mukayeseli 1982 Anayasası s. ANKARA, 1984.)

dönemlerin anayasası olduğu unutulmamalıdır (85). Anayasalar için ideal olan, anayasa bir toplumsal sözleşme ise bu sözleşmeyi toplum seçtiği ve bu iş için görevlendirdiği temsilcileri eliyle yapmalıdır. Maalesef yapılışı bakımından 1982 Anayasası 1961 Anayasası gibi bir ihtilal sonucu, olağanüstü dönemlerde hazırlanıp kabul edilen ve ihtilal öncesi döneme tepki niteliği taşıyan anayasadır. Bu nedenledir ki her iki anayasada başlangıç kısmı ile başlar ve bu kısım da özellikle olağanüstü dönemlerin olağanüstü yollardan ortaya konmuş ürünleri olan hükümlere açıklamalı bir meşruluk temeli oluşturmak kaygısı gözlenir (86). 1961 Anayasasının ardındaki siyasal iktidara güvensizlik ve onun gücünü sınırlama isteği, 1982 Anayasasında anarşi ve terörün bir daha ortaya çıkamayacağı siyasal ve anayasal düzenin kurulması için, iktidarı güçlendirme şekline dönüşmüştür. Bu nedenlerledir ki 1961 Anayasasındaki özgürlükçü anlayış yerini ürkeklige, hatta otoriter anlayışa bırakmıştır. Bir başka anlatımla 1982 Anayasası otorite-hürriyet dengesinde otoritenin ağırlığına önem veren bir anayasa olmuştur. Yargıtay hukuk genel kurulunun bir kararında belirttiği gibi "1982 Anayasasının 1961 ve hatta 1924 anayasalarına karşı güçlü Devlet ve otoriter idare kavramlarına daha fazla önem verdiği ve özellikle yürütmeyi yasama ve yargı karşısında daha da güçlendirdiği tartışmasızdır. Anayasanın birçok maddeleri bu temel düşünceye uygun olarak değiştirilmiş ve yeniden düzenlenmiştir" (87). Bu gerçeği 1982 Anayasasının hazırlanmasında büyük katkısı olan

-
- (85) ÇAĞLAR B., Olağanüstü hal anayasacılığı teknikleri ile yazılan "Öteki Anayasa" yada "İstisna Anayasa" Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesinin Kuruluş Yıldönümü nedeniyle düzenlenen sempozyumda sunulan bildiriler. ANKARA, 1991, s.24.
- (86) SOYSAL M., 100 Soruda Anayasanın Anlamı, 1992 Anayasasına Bilimsel Yaklaşım, İSTANBUL, 1986, s.172 vd.
- (87) Yargıtay, H.G.K. 14/9/1983 E.1980/4-1714, K.1980/803.

Danışma Meclisi anayasa Komisyonunun raporunda görmük mümkündür. Anayasa Komisyonunun Danışma Meclisine 30 Temmuz 1982 tarihinde sunduğu 1/463 Esas ve 23 Karar sayılı raporunun başlangıç kısmında; "Komisyonumuz 1961 Anayasasının kişi hak ve özgürlüklerinde görülen boşluklarını doldurmak, yürütme ve yasama ilişkilerinde parlamenter rejimin bütün gereklerini uygulama ve yürütmeyi kuvvetlendirmek ve yargı denetimini hukuki sınırları içerisinde yapılmasını sağlamak felsefesine dayanarak bu tasarıyı oluşturup danışma Meclisine saygı ile sunmaktadır." denilmektedir (88).

Olaganüstü hal rejimlerinin mahiyetleri gereği, idarenin yetkilerinin özellikle takdiri yetlilerinin normal zamanlara göre genişlemesi kişilerin temel hak ve hürriyetlerinde gene normal zamanlara oranla daha ileri ölçülerde sınırlamalar yapılabilmesi 1982 Anayasasının olaganüstü hal düzenlemelerinde kendini iyice hissettirmektedir. Hatta daha ileri gidilerek 1982 Anayasasının sadece olaganüstü dönemlerde değil tüm düzenlemelerinde olaganüstü hallerle, olagan hali kriz durumlarıyla, normal durumu sürekli iç içe düzenlediği, bu nedenle olagan hal ve olaganüstü hal ayrımının pratik değerini kaybetmeye başladığı, sürekli bir olaganüstülük döneminin yerleşmiş olduğu ileri sürülmektedir (89). Bunun yukarıda belirttiğimiz gibi 1982 Anayasasının hazırlandığı olaganüstü dönemin kalıcı etkilerinin bir sonucu olduğu düşünülebilir. Bu nedenle 1982 Anayasasının olaganüstü hal düzenlemelerini anayasanın genel yaklaşımı ve olaganüstü hal rejiminin yukarıda arzedilen mahiyetlerini gözönünde

(88) Danışma Meclisi, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Tasarısı ve Anayasa Komisyonu Raporu (1/463) TBMM Basımevi ANKARA, 1982, s.4.

(89) TANÖR B., İki Anayasa 1961 ve 1982, ANKARA, 1989, s.145.

bulundurarak değerlendirmek yerinde olacaktır.

1982 Anayasası 119, 120 ve 121 inci maddelerinde düzenlemeleri ile 1961 Anayasasından farklı olarak normal rejimler ile son çare olarak başvurulması gereken sıkıyönetim rejimleri arasında daha az vahim durumları karşılamaya yeterli bir sivil olağanüstü hal rejimi yaratmıştır. Anayasanın bu düzenlemesi olağanüstü yönetim usullerinin genişletilmesi ve bunlara geçişin kolaylaştırılması olarak güvensizlik yaratan bir durum şeklinde değerlendirilebilsede genelde son derece yerinde ve olumlu bir gelişme olarak kabul edilmektedir (90). Bu şekliyle 1961 Anayasasının 123 üncü maddesindeki aksaklık ve yeterisiz anayasa normu yüzünden yaşanan anayasa krizi ile karşılaşılmaması için yeterli bir düzenleme getirilmiş olmaktadır. Zira bu düzenlemeye göre olağanüstü hal rejimi olağanüstü kolluk yetkilerinin sivil otorite tarafından kullanılması, yargı yetkisinin tabi hakim ilkesine uygun olarak kanunen görevli mahkemelere verilmesi gibi nedenlerle, temel hak ve hürriyetler yönünden sıkıyönetim kadar radikal bir sınırlama oluşturmamaktadır. 121 inci maddenin yollama yaptığı 15 inci madde ise Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 15 inci maddesinden esinlenmiş, ufak tefek değişikliklerle hazırlanmış bir düzenleme (91) olarak görülmektedir.

1982 Aayasası "savaş yahut sıkıyönetim veya olağanüstü hal ilanında uygulanacak hükümler ile bu durumlarda sahip bulunan yetkiler kısaca bu durumlara ilişkin temel hükümler anayasada, ayrıntılar ise özel kanunlarında gösterilir" temel görüşünü taşımaktadır (92). Buna

(90) ÖZBUDUN E., a.g.e., s.324

(91) 1982 Anayasası md.15 gerekçesinden.

(92) DAVER B., Olağanüstü Haller ve İnsan Hakları, I.Ulusal İdare Hukuku Kongresi, ikinci kitap, ANKARA, 1990 s.474.

göre bir yandan parlamentonun olağanüstü hal düzenlemelerinde tam yetkili olduğu kabul edilmekte diğer yandan ise çok önemli bir konunun düzenlenmesinin kanunlara bırakıldığı anlaşılmaktadır.

II- YASAL DÜZENLEMELERDE

A- GENEL OLARAK YASAMA FONKSİYONU VE İŞLEMLERİ

1961 Anayasası gibi 1982 Anayasasında yasama yetkisinin Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğunu ve bu yetkinin devredilmeyeceğini belirtmiş fakat "Yasama Yetkisi"nin ne olduğunu tanımlamamıştır. Bununla birlikte Anayasaya göre TBMM yetkilerini Kanun veya Karar biçiminde işlemlerle kullanacağına göre yasama fonksiyonunu (yetkisini) "Türkiye Büyük Millet Meclisinin kanun yapma ve parlamento kararları alma yetkisi olarak tanımlanabiliriz "(93).

1982 Anayasası yasamayı asli bir yetki olarak ön görmektedir. Buna göre, Yasama organı Anayasaya uygun olmak koşulu ile her konuyu düzenleme kapsamına alabilir. Yasama yetkisinin genelliği olarak kabul edilen bu ilke aynı zamanda yürütme organına bırakılmış mahfuz bir düzenleme yetkisinde bulunmadığını anlatır. Yine bu ilkeden yasama organının bir konuyu dilediği ölçüde ve ayrıntılı olarak düzenleyebileceği sonucunu çıkarmak mümkündür. Yasama fonksiyonunun bir başka özelliğide ilkeliliği (Asliliği)dir. Buna göre yasama organı bir konuyu doğrudan doğruya yani araya her hangi bir başka işlem girmeksizin düzenleyebilir. Türkiye'de yasama ve yürütme fonksiyonları arasındaki en önemli fark burada gözükmemektedir (94). Yasama yetkisinin diğer bir önemli özelliğide devredilmezliğidir. Anayasamızın 7 inci maddesi "Yasama Yetkisi Türk Milleti Adına Türkiye Büyük Millet Meclisi

(93) Özbudun E., a.g.e. ANKARA, 1986, S.153.

(94) Özbudun E. a.g.e. s.157.

Tarafından Kullanılır. Bu Yetki Devridilemez." Kuralını koymaktadır.

Bilindiği gibi yasama meclislerinin hukuki işlemleri Kanunlar ve parlamento kararları olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Bu iki tür işlemi ayırt etmeye çalışan yazarlar genellikle kanunun iki meclisin ürünü olmasına karşılık kararın tek bir meclis iradesinde kaynaklandığına dikkati çekmektedirler. Ancak bu kriterin tek meclisli bir sistemde kanunla parlamento kararını ayırt edemeyeceği açıktır. Bunedenle Türk hukukunda parlamento kararları olumsuz şekilde tanımlama yoluna gidilmiş ve buna görede, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin Kanun dışındaki bütün işlemleri parlamento kararı olarak tanımlanmıştır.(95)

Kanunlar ise anayasanın öngördüğü yetkili organ tarafından anayasada belirtilen usul ve biçimde kabul edilerek yürürlüğe konulan yazılı hukuk kurallarıdır (96). Bu tanımlama konunun organik ve şekli bakımından niteliğini belirtmektedir. Bu bakımdan kanun biri organik diğeri maddi olmak üzere iki anlamda kullanılmaktadır. Türk hukukunda kanunun maddi anlamda değil şekli anlamda tanımlanabileceği, yasama yetkisininde genel ve sınırsız olduğu kabul edilmektedir (97). Ancak, şekli kanun anlayışının kabulü, istisnasız her türlü işlemin kanun biçiminde yapılacağı anlamına gelmez, örneğin TBMM'nin yargı işlemlerini yapmaya ve yasaları değiştirmeye yetkisi olmayacağı kesindir. Yargı işlemleri dışında bir takım yürütme işlemlerinde kanun

(95) Teziç E.Türkiye'de 1961 anayasasına göre Kanun kavramı. İSTANBUL, s.11.

(96) Teziç E.Anayasa Hukuku, İSTANBUL, 1986, s.8

(97) ÖZBUDUN E. a.g.e., s.156, TURAN Güney, Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organı Düzenleyici İşlemleri, ANKARA, 1965, AÜSBF. yay. s.40-41.

biçiminde yapılamıyacağı 1982 Anayasasınca kabul edilmektedir (98).

B- OLAĞANÜSTÜ HAL YASAMA İŞLEMLERİ

Anayasanın, Olağanüstü hallerle ilgili 119-121 inci maddeleri ile 87 ve 91 inci maddeleri, olağanüstü hal yasama işlemlerinde TBMM'nin yetki ve görevlerinin çerçevesini çizmektedir. Bu Çerçeve içerisinde göze çarpan konu Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin Bakanlar Kuruluna olağanüstü hal Kanun Hükmünde Kararname çıkarma yetkisi vermesi ve bu yetkinin olağanüstü hallerdeki kullanılma biçimidir. Yasama yetkisinin devri sayılıp sayılmayacağı tartışmalı olan bu konu bir tarafa, olağanüstü hallerde yasama organının işleyiş ve yetkilerinde her hangi bir azalma ve değişiklik söz konusu değildir.

Anayasanın 121/2 maddesi son fıkrasının olağanüstü hal kanununun çıkarılmasını amir bulunmasının Anayasa hukuku açısından yasama organı için bir düzenleme mecburiyeti getirip getirmediği konusunda, "Anayasa belli konuların muhakkak Kanunla düzenlenmesi gerektiğini ifade edebilir. Ancak yasama organı Anayasada kanunla düzenlenmesi istenilen konuları, gereken süre içinde yerine getirmezse bunun hukuki bir müeyyideside yoktur. Yasama organı Anayasaya aykırı olmamak şartıyla istediği gibi kanun koyabilir"(99) şeklindeki görüşe bizde katılmaktayız.

Anayasanın 121/2 maddesi son cümlesi yukarda belirtildiği gibi düzenleme mecburiyeti anlamı taşımadığı gibi, aynı zamanda olağanüstü hal düzenlemesinin mutlaka tek bir yasa ile yani olağanüstü hal kanunu

(98) Örneğin; Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ancak bir kararname ile düzenlenebilir. TEZİÇ E., Kanun ve TBMM Kararı, Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesinin 26.Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda sunulan bildiriler. ANKARA, 1989, s.51.

(99) TEZİÇ E., a.g.e., s.100.

ile düzenleneceği anlamınıda ifade etmemektedir. Bu anlamada yasama organı Anayasaya uygun olmak koşuluyla bir veya birden fazla olağanüstü hal kanunu çıkarabilir, değiştirebilir.

Anayasanın 121/2 maddesi bütünüyle değerlendirildiğinde yasama organının kanun çıkarma yönünden sadece sebep itibarıyla bağlayıcı bir düzenleme getirdiği söylenebilir. Olağanüstü halle ilgili böyle bir düzenleme Anayasada yer alan olağanüstü sebebin dışında başka bir sebeple veya bu sebebe dayanmaksızın olağanüstü hal kanunu çıkarılamayacağı anlamındadır.

Olağanüstü hal kanunlarında yukarıda belirtilen yasama meclisinin işlem türü olağan olan kanundan farklı bir konuma sahip değildir. Bu kanunlar özel görüşme usulüne veya statüye sahip olmayıp yapıları değiştirilişleri yürürlüğe girmeleri kaldırılmaları normal kanunun usul ve prosedürüne tabi kanunlardır.

Bu nedenle olağanüstü hal kanunu incelenirken kanunlarda bulunması gereken dış unsurlar üzerinde ayrıca durulmayacaktır. Bilindiği gibi kanununun dış unsurları teklif edilme, gerekçeli olma, komisyonlarda görüşülme, genel kurulda görüşülme, yeter sayıyla görüşülme ve kabul edilme unsurlarıdır. Kanunun iç unsurları ise sebep, amaç ve konu unsurlarıdır. Her özel kanun gibi olağanüstü hal kanunununda sebebi amacı ve konusu bulunmaktadır. Olağanüstü hal kanunu bu iç unsurlar göz önünde bulundurularak kanun sistematigine uygun olarak incelenmeye çalışılacaktır.

C- 2935 SAYILI OLAĞAN ÜSTÜ HAL KANUNU

1982 Anayasası 121/2 maddesinde "119 uncu madde uyarınca ilan edilen olağanüstü hallerde vadataşlar için getirilecek para, mal ve çalışma yükümlülükleri ile olağanüstü hallerin her türü için ayrı

ayrı geçerli olmak üzere, Anayasanın 15 inci maddesindeki ilkeler doğrultusunda temel hak ve hürriyetlerin nasıl sınırlandırılacağı veya nasıl dondurulacağı, halin gerektirdiği tedbirlerin nasıl ve ne süratle alınacağı kamu hizmeti görevlilerine ne gibi yetki verileceği, görevlerin durumlarında ne gibi değişiklikler yapılacağı ve olağanüstü yönetim usulleri, olağanüstü hal kanununda düzenlenir."denilmektedir.

Yasama yetkisini Anayasadan aldığı yetkiyle Anayasanın kabulünden sonra da kullanmaya devam eden Milli Güvenlik Konseyi tarafından 25/10/1983 tarihinde 2935 sayılı kanunla çıkarılan olağanüstü hal kanunu genel anlamda 1982 Anayasasındaki olağanüstü hal düzenlemelerini tekrarlamakla yetinmiştir denilebilir. Bu görüşümüzü olağanüstü hal kanunu genel gerekçesindeki "Anayasanın 119 ve 120 nci maddesine göre hazırlanan bu tasarıda mevzuatımıza göre halen yürürlükte bulunan olağanüstü halleri düzenleyen muhtelif kanunlar dışında, Anayasanın 121 nci maddesinde öngörülen düzenleme esaslarına uyulduğu" (100) sözleri de teyid etmektedir.

Anayasanın 121/2 maddesinde öngörülen esasların başında 1982 Anayasasının 15 nci maddesinde belirlenen ilkeler gelmektedir. Bu ilkelerden birincisi "ölçülülük" ilkesidir. Buna göre, savaş seferberlik sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması ancak durumun gerektirdiği ölçüde durdurulabilir. Danışma Meclisi Anayasa komisyonunun gerekçesinde de, "fıkra içinde, öngörülen ağır tedbirlerin (durdurma yahut güvencenin kaldırılması) sınırı da gösterilmiştir. Ez cümle, hak ve hürriyetlerin durdurulması yahut bunlar için öngörülen güvencelere aykırı tedbirler

(100) Olağanüstü Hal Kanunu Genel Gerekçesi, s.2, Başbakanlık Kanunlar Kararlar Gn.Md.arşivi.

getirilmesinde durumun gerektirdiği ölçü içinde kalınacak, yani istisna'da orantı korunacaktır" denilmektedir. ikincisi, bu tedbirlerin "milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükleri" ihlal etmemesi şartıdır. Bu yükümlülüklerle, Türkiye'nin taraf olduğu çeşitli insan hakları milletlerarası sözleşmelerinin kastedilmekte olduğu açıktır. Üçüncüsü, 15'inci maddenin 2 nci fıkrası, savaş, seferberlik ve sıkıyönetim durumları ile olağanüstü hallerde bile, hiçbir şekilde durdurulamayacak ve ihlal edilemeyecek bazı temel hak ve hürriyetlerden oluşan bir çekirdek alan yaratmaktadır. Bu hükme göre, "birinci fıkrada belirtilen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler ile, ölüm cezalarının infazı 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.

Yetki çerçevesinin, Anayasanın 15, 119, 120, 121 maddelerinin oluşturduğu olağanüstü hal kanunu altı ana kısım, otuzdört madde, ek altı madde ve geçici bir maddeden oluşmaktadır. Kanunun birinci kısmında genel hükümler başlığı altında amaç kapsam olağanüstü hal ilanı, Kanun Hükmünde Kararname çıkarılması ile ilgili hükümler ikinci kısmında olağanüstü hallerde para, mal ve çalışma yükümlülüğünü düzenleyen hükümler, üçüncü kısmında yetkili organlar ve koordinasyonla ilgili hükümler dördüncü kısmında, olağanüstü halde kuvvet ve yardım istemi ve silah kullanma yetkisi veren hükümler, beşinci kısımda; yargı görev ve usulüyle suç ve cezaları içeren hükümler altıncı kısımda ise mahalli idarelere ait yetkiler ile

disiplin cezaları, hizmet zammı ve olağanüstü hal bölgesi dışında ikamete mecbur tutma hükümleri yer almaktadır.

2935 sayılı Kanunun geçici maddesinde ise "Bölge valiliği teşkilatı kurulup göreve başlayıncaya kadar, bu kanunla, bölge valilerine verilen görev ve yetkiler il valilerince yerine getirilir" hükmü yer almıştır.

2935 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği dönemlerde 71 sayılı Bölge Valiliklerine ilişkin Kanun Hükmünde Kararname yürürlükte olduğundan bu hükmü bu Yasada yer verilmiştir. Ayrıca Kanunun çeşitli maddelerinde bölge valiliği ibaresine ve tanınan yetkiye değinilmiştir. Daha sonra 71 sayılı Kanun Hükmünde Kararname yürürlükten kaldırılmış olduğundan, bölge valiliğine ilişkin hükümlerin uygulanması ortadan kalkmış bulunmaktadır. Ancak, 2935 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak çıkarılan 285 sayılı Olağanüstü Hal Bölge Valiliği İhdası Hakkında KHK ile olağanüstü hal bölge valiliğinin 19/7/1987 tarihinden itibaren belli illerde uygulanması yeniden hüküm altına alınmıştır.

2935 sayılı Kanunun kabulü ve yürürlüğe girmesinden sonra uygulamada görülen eksikliklere ve ihtiyaca göre zaman içerisinde birkaç defa değişikliğe uğramış ve bu cümleden olmak üzere kanunun 12 nci maddesi 3432 sayılı Yasanın 1 inci maddesiyle "Koordinasyonun münhasıran Başbakanlıkça sağlanması olayların tek merkezden yönetilmesinin doğuracağı muhtemel faydaları zedeler mahiyette görüldüğü" (101) gerekçesiyle değiştirilerek mezkur faaliyetlerin "Başbakanın görevlendirdiği bir bakanlıkça"da tedvir olunabilmesi

(101) 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi hakkındaki 3432 Sayılı Kanunun genel gerekçesi (Başbakanlık K.K.Gn.Md. arşivi).

imkanı getirilmiştir. Yine 3432 sayılı Yasa değişikliği ile 2935 sayılı Yasanın ek birinci maddesi de: "Olağanüstü Hal Kanununun verdiği yetkilerin kullanılmasından dolayı tazminat davaları idare aleyhine idari yargıda açılır". idarenin kamu görevlisine şahsi kusurdan dolayı rucu edebilmesi, şahsi kusurun çok açık ve ağır olmasına bağlıdır. İşleri Bakanının uygun görüşü olmadıkça rucu davası açılmaz" şeklinde yeniden düzenlenmiştir. Ayrıca bu değişiklikten önce 21/11/1984 tarihinde 3076 sayılı Kanunla 10/9/1986 tarihinde de 3310 sayılı Kanunla, 11 inci maddede de sayılan tedbirlerde değişikliğe gidilmiştir.

Bunlardan başka, muhtelif tarihlerde çıkarılan Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnameleri ile 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu değişikliklere uğratılmış bu değişikliklerle Olağanüstü Hal Kanununun ek maddeleri yeniden düzenlenmiş veya yürürlükten kaldırılmıştır. Örneğin ek 2 nci madde önce 413/5 ve 424/12 ile daha sonra da 427/1 sayılı KHK'lerle yeniden düzenlenmiştir.

D) OLAGAÜSTÜ HALLE İLGİLİ DİĞER KANUNLAR

1982 Anayasası döneminde yürürlükte olan olağanüstü hal yasama düzenlemeleri sadece olağanüstü hal kanunundan ibaret değildir. Bugün mevzuatımıza göre halen yürürlükte bulunan; 1481 sayılı Asayişe Müessir Bazı Fiillerin Önlenmesi Hakkında Kanun,

2328 sayılı fevkalade vaziyet dolayısıyla bazı vergi ve resimlere zam icrasına ve bazı maddelerin mükellefiyet mevzuuna alınmasına dair kanun,

3832 sayılı Milli Korunma Kanunu,

3634 sayılı Milli Müdafaa Mükellefiyeti Kanunu,

1211 sayılı Seferberlik Kanunu,

1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu,

2090 sayılı Tabii Afetlerden Zarar Gören Çiftçilere Yapılacak Yardım Hakkında Kanun,

1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu,

1234 sayılı Hayvanların Sağlık Zabıtası Kanunu,

5442 sayılı İl İdare Kanunu,

7629 sayılı Umumi Hayata Müessir Afetler Dolayısıyla Alınacak Tedbirlerle Yapılacak Yardımlara Dair Kanun,

711 sayılı Olağanüstü Hal Tatbikatlarında Mesainin 24.00 Saat Devamını Sağlayan Kanun, 697 sayılı Olağanüstü Hallerde ve Savaşta Ulaştırma ve Haberleşmenin ne Suretle Yapılacağı Hakkında Kanun, gibi muhtelif kanunlarda fevkalade ya da olağanüstü haller olarak nitelendirilen hallerde öngörülen tedbir ve yükümlülüklerin bu hallerin özelliklerine göre tesbit edildiği görülmektedir.

Bu kanunlar dışında bir takım temel kanunlarımızda da olağanüstü hal ile ilgili hükümlere rastlanmaktadır. Örneğin; 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı idari yargılama usulü kanununun 27 nci maddesinde "Sıkıyönetim ve olağanüstü halin ilan edildiği bölgelerde görevli olan veya sonradan bu bölgelerde görevlendirilen kamu personeli hakkında yapılan idari işlemlere ilişkin davalarda yürütmenin durdurulmasına karar verilemez hükmü yine aynı maddenin 11 inci bendinde ise, "olağanüstü halin ilan edildiği bölgelerde grev ve lokavt ile toplantı, gösteri ve yürüyüşlerinin ertelenmesi ve dernek ve kuruluşlarının kapatılması veya faaliyetten men edilmesi kararlarına ilişkin davalarda yürütmenin durdurulmasına karar verilemez." hükümleri yer almaktadır.

Ayrıca, 2461 sayılı Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanununun 23 üncü maddesinde, "savaş ve olağanüstü hallerde yetkili mahkemelere veya Adalet dairelerine ait dava ve işleri diğer yerlerdeki mahkeme veya Adalet Dairesine geçici olarak görevlendirmeye Adalet Bakanlığı yetkilidir." hükmü yer almaktadır.

E- OLAGAÜSTÜ HAL YASAMA DÜZENLEMELERİNİN HUKUKİ REJİMİ

1- Olağanüstü hal kanununun hukuki rejimi: Yukarıda belirtildiği gibi anayasanın kabulünden sonra milli güvenlik konseyi tarafından çıkarılan olağanüstü hal kanunu, 1982 Anayasasının gerçekleştirmeyi amaçladığı otoriter Devlet anlayışı ile hürriyetler rejimi anlayışının göstergelerinden biri olarak kabul edilmektedir.

12 Eylül kurucu iktidarı olan Milli Güvenlik Kurulu bu dönemde çıkardığı diğer yasalarda olduğu gibi olağanüstü hal kanununda da doğrudan anayasal düzenle ilgili ve çok önemli bir alanı düzenlemiş bulunmaktadır. Milli Güvenlik Kurulu bu alanı düzenlerken o günkü olağanüstü şartlar içerisinde danışma meclisi genel kurulunca kabul edilen metnin dışında ve ötesinde 2935 sayılı kanunun yürürlükteki şekliyle görüşmüş ve kabul etmiştir. Anayasadaki düzenlemeleri tekrarlamakla yetinen (102) Olağanüstü Hal Kanununun birinci maddesinde ;

a) Tabii afet, tehlikeli salgın hastalıklar veya ağır ekonomik bunalım,

b) Anayasa ile kurulan hür demokrasi düzeninin veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerine ait ciddi belirtilerin ortaya çıkması veya şiddet olayları sebebiyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması,

(102) TAN T., KHK uygulaması, Amme İdaresi Dergisi, Cilt, 17 Aralık 1984 S.4, s.46.

durumlarında olağanüstü hal ilan edilmesi ve usulleriyle olağanüstü hallerde uygulanacak hükümleri olarak, getirdiği düzenlemelerle Anayasanın tekrarını yapmaktadır.

Bu nedenle olağanüstü hal kanununun amacını yine anayasada aramak zorunda kalınmaktadır. Bilindiği gibi anayasanın 5 inci maddesinde belirtilen devletin genel amacı diğer kanunlar gibi olağanüstü hal kanunu içinde genel amaç teşkil etmektedir. Olağanüstü hal kanununun özel amacı ise Anayasada açıkça belirtildiği gibi, olağanüstü hal ilanına neden olan sebeplerin ortadan kaldırılması, yani anayasa ile kurulan hür demokratik düzeni veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik mevcut ciddi tehlikelerin bertaraf edilmesidir. Olağanüstü hal kanunu anayasada yazılı amacına ulaşmak için alınacak tedbirler 9, 10 ve 11 inci maddelerinde ayrıntılı olarak düzenlemiştir.

2935 sayılı Kanunun sebep unsurunu ise Anayasa 121/2 maddesi çizmektedir. Anayasa 121/2 maddesi, Anayasada yeralan olağanüstü halin dışında başka bir sebeple veya bu sebebe dayanmaksızın olağanüstü hal kanunu çıkarılmayacağını amirdir.

2935 sayılı Kanunun çok az ayrıntı dışında anayasa maddelerini tekrarla yetinmesi karşısında, Anayasa Mahkemesinin 25/2/1975 tarihli ve esas 73/28 ve karar 75/23 sayılı (103) ilanında belirtildiği gibi "Belli kavramların somutlaştırılmadan olduğu gibi yasalara geçirilmesi anayasanın amacına aykırı olup, mevcut hükümlerinin siyasi düzenleme niteliğinde sayılmaması gerektiği düşünülebilir. Ancak ne varki, 12 Eylül 1990 sonrasında çıkarılan pasaport kanunu, basın yasası, polis vazife ve selahiyetleri kanunu, dernekler kanunu, toplu sözleşme, grev

(103) AMKD Sayı:13, 1976, s.225.

ve lokavt kanununda olduğu gibi yasaların denetim dışında kalmaları Anayasa Mahkemesinin 1974, 1976 yılları arasında hukuk devleti ilkesinin bir uygulaması olarak kabul ettiği bu ilkenin 1982 döneminde de uygulanmasına engel teşkil etmektedir.

2935 sayılı kanun genel olarak 1 inci kısmında KHK çıkarma yetkisini düzenledikten (m.4) sonra ayrıca 10 uncu maddesinde ağır ekonomik bunalım hallerinde yükümlülükler ve alınacak tedbirler konularında Bakanlar Kurulunca kanun hükmünde kararname çıkarabilir demektedir. Bu düzenleme biçiminin olağanüstü hal sırasında çıkartılacak KHK'ların konusunu belirginleştirmeye yönelik olduğu şeklinde yorumlanması olanağı bulunduğu gibi, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanmasına gerek olmadan Bakanlar Kurulunca çıkarılabilecek KHK'ların sözkonusu olduğu yorumlanmasına da olanak verdiği iddia edilebilir (104). Bu ikinci yorum, dolaylı biçimde 2935 sayılı yasayı bir tür yetki yasasının yerine koymuş olmaktadır. Halbuki ileride olağanüstühal, kanun hükmünde kararnameleri incelenirken belirtileceği gibi olağanüstü hal sırasına çıkarılacak KHK'lar için böyle bir yasal dayanaga ihtiyaç bulunmamaktadır. 2935 sayılı Kanun bir çerçeve kanundur. Bir yetki şartı veya yetki kanunu niteliğinde değildir.

Diğer taraftan, 2935 sayılı Olağanüstühal Yasası 1982 anayasasının konu bakımından tanımını yapmadığı olağanüstü hali konu yönünden ayrıntılı olarak düzenleyerek bu konudaki büyük bir eksikliği giderdiği söylenebilir. Buna göre olağanüstü halin konusu 2935 sayılı yasanın 9, 10 ve 11 inci maddeleri gereğince alınacak olan ve temel

(104) TAN T. KHK Uygulaması, Amme İdaresi Dergisi C.17.S.4, ANKARA, 1984. s.46.

hak ve hürriyetleri sınırlayıcı veya kullanılmalarını durdurucu nitelik taşıyan tedbirlerdir. Buna göre şiddet olaylarının yaygınlaşması ve kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması sebepleriyle ilan edilen olağanüstü halin konusu; temel hak ve hürriyetlerin normal zamanlardaki ölçülerin ötesinde sınırlandırılması ve durdurulmasıdır. Zaten gerek 2935 sayılı Yasada yer alan diğer nedenlere dayalı olağanüstü hal ile 1402 sayılı yasada yer alan sıkıyönetimin konu unsuru bakımından ortak yanları temel hak ve hürriyetlerin kullanılması ve durdurulabilmesidir. Olağanüstü hallerde temel hakların hangi esaslara göre ve ne ölçüde sınırlandıracağı sorunu ileride ayrı bir bölümde ayrıntılı olarak inceleneceğinden şimdilik burada üzerinde fazlaca durulmayacaktır.

F- OLAĞANÜSTÜ HAL KANUNLARININ YARGISAL DENETİMİ:

1- 2935 sayılı olağanüstü hal kanununun yargısal denetimi:

Olağanüstü hal kanununun yargısal denetimi konusu, özellikle arzeden bir konudur. Zira, 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu biraz önce belirttiğimiz gibi M.G.K.döneminde çıkarılan bir yasadır. Bilindiği gibi 1982 Anayasasının 148 inci maddesi birinci fıkrasında Anayasa Mahkemesi kanunların kanun hükmünde kararnamelerin ve TBMM içtüzüğünün anayasaya şekil ve esas bakımından uygunluğunu denetlemekle görevlidir. Buna göre denetime tabi olan normların başında kanunlar gelmektedir. Yani Anayasa Mahkemesi denetim yetkisi kural olarak bütün kanunları kapsamaktadır. Ancak, yine 1982 Anayasası bu anakurala 174 ve geçici 15 inci maddeleri ile istisna getirmektedir. Bu maddelere göre iki tür kanun Anayasa Mahkemesinin denetimi dışındadır. Bunlar, 174 üncü maddesinde sayılan inkilap kanunları ile Anayasanın geçici 15 inci maddesinde değinilen M.G.K.

döneminde çıkarılan kanunlardır. Anılan geçici maddeye göre M.G.K. döneminde çıkarılan kanunların ve kanun hükmünde kararnameler ile 2324 sayılı Anayasa Düzeni Hakkında Kanun uyarınca alınan kararlar ve tasarıların anayasaya aykırılığı iddia edilemez." Bu nedenle, bu dönemde çıkarılan diğer kanunlar gibi 2935 sayılı olağanüstü hal kanununda Anayasa Mahkemesince denetlenememektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi 28/9/1984 tarihli ve E.1984/1, K.1984/1 sayılı (parti kapatma) sayılı Kararında "geçici maddenin kapsamında olan ve böylece anayasal korunma altında bulunan anayasa hükümlerinin sırf bu nedenle anayasaya aykırı oldukları ileri sürülemeyeceği gibi bunların Anayasa Mahkemesince ihmal edilebilmesinden de söz edilemez" demektedir (105). Bu itibarla, her denetlenemeyen kanun gibi olağanüstü hal kanununda anayasaya aykırı olabilecek bir takım hükümler taşıması ihtimali ve sakıncasına rağmen yürürlükte kalmaya devam edecektir. Bu durum ise, anayasa düzeni içerisinde çelişkiler yaratabilen sakıncalı bir durumdur (106).

Yargı denetiminin olmayışının bir başka sakıncasıda, yasa koyucunun kimi yetkilerini idari makamlara aktarılmasına, böylelikle anayasanın yalnızca yasa koyucuya tanıdığı temel hakları sınırlama yetkisinin idari makamların takdirine bağlanmasına neden olmaktadır (107).

Bu sakıncalı durum bazı yazarların belirttiği ve bizimde katıldığımız görüşe göre, anayasanın geçici 15 inci maddesinin son fıkrasının ilgası ile ortadan kaldırılabilir veya olağanüstü hal

(105) AMKD, Sayı:12, 1985, s.503-504.

(106) ÖZBUDUN E., s.359.

(107) SAĞLAM F., 1961 Anayasasına göre Hakkın Özü ve Temel Hakların Sınırlandırılması Sorunu, s.435.

kanununun yasama organı tarafından değiştirilmesi veya kaldırılması yoluyla giderilebilir (108).

Bazı yazarlar ise; 1982 tipi bir anayasanın var olduğu koşullarda bile anayasa yargısının işlevini yok olmayacağı düşüncesindedirler (109). Bunlara göre M.G.K. döneminde çıkarılan yasaların anayasaya aykırılıklarının ileri sürülemeyeceği izlenimini veren "geçici 15 inci maddesi hükmü artık yürürlükte değildir ve bu yasalara karşılık da anayasa yargısı yolu açılmıştır." Diğer Bazı yazarlara göre ise (geçici m.15) anti demokratik fakat anayasaya aykırılığı ileri sürülemeyen yasa, anayasadaki demokratik hükümlere uydurularak "Anayasaya uygun yorum" yoluyla veya anayasanın demokratikleşmesine belli ölçüde izin verecek "amaççı (gai)yorum" yöntemi kullanılarak yorumlanabilir (110).

Ancak, ne varki Anayasa Mahkemesi söz konusu yasaların anayasa yargısına tabi tutulamayacağına dair yukarıda belirttiğimiz 28/9/1984 tarihli ve 1984/1, esas ve Karar sayılı Karar, 28/11/1985 tarihli ve esas 1985/9, Karar:1985/21 sayılı Kararı ile 28/1/1992 tarihli ve 1992/7, 1992/2 sayılı Kararı (111) bu yorumları şimdilik sonuçsuz bırakmaktadır.

2- Diğer kanunların hukuki rejimi:

Bu günkü mevzuatımıza göre yürürlükte olan olağanüstü halle ilgili diğer kanunlar yukarıda belirtildiği gibi değişik konuları ve değişik alanları kapsayan kanunlardır. Bu yasalarında anayasaya uygunluklarının dayanağı şüphesiz 1982 Anayasasının 119 ve 121 inci

(108) ÖZBUDUN E., a.g.e. s.359.

(109) TANIR B., İki Anayasa 1960-1982, İSTANBUL, 1991, s.146.

(110) AKSOY M., Kuruluşların Siyasal Görüş Açıklamaları (Cumhuriyet 24 Ocak 1986).

(111) Anayasa Mah., AMKO s1.s.132 vd. 155 vd. 397 vd. S.2. s.151.vd.

maddeleridir. Bu kanunlarda her kanun gibi Anayasa Mahkemesince yargı denetimine tabidirler. Ancak çoğu 1924 Anayasası döneminden kalma bu kanunlarla, hükümetlere istisnai ve fevkalade yetkiler tanınmış olması, hukuki esaslardan çok siyasi ve tarihi zaruretlerce kabul edilebiliyoruz. Nitekim M.Kemal Atatürk, biz fevkalade itihaz olunan ve fakat kanuni olan tedbirleri, hiçbir vakit hiçbir suretle Kanunun fevkine çıkarmak için vasıta olarak kullanmadık. Biz o tedbirleri, milletin medeni ve ictimai inkişafında istifadesi kıldık [112]. demektedir.

Çoğu olağanüstü dönemler için çıkarılmış olan söz konusu kanunlar normal zamanlar için hiçbir şekilde makul karşılanmayacak düzenlemelerdir. Bu bakımlar bu kanunların meşru olduklarını ispata kalkışmak "zaruret hakkı" teorisini kabul ve müdafaa etmektir [113].

Ancak 1961 Anayasası bakımından gözden geçirilip gereken değişiklikler yapılmamış olan bu kanunların hiçolmazsa 1982 Anayasası açısından durumlarının ne olduğu belirlenmektedir.

III- YÜRÜTMENİN OLAĞANÜSTÜ HAL DÜZENLEMELERİ

A- YÜRÜTME FONKSİYONU VE İŞLEMLERİ

Kendisinden önceki Cumhuriyet anayasaları gibi 1982 Anayasası da, yürütme fonksiyonunun bir tanımını vermiş değildir. Anayasanın 8 inci maddesine göre yürütme yetkisi ve görevi Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir. Bunun sadece kanunun somutlaştırılması, diğer bir deyimle onun belli bir olaya veya kişiye uygulanmasından ibaret olmayacağı açıktır. Aslında 1982 Anayasasının

[112] ATATÜRK M.K., 1920-1928, Nutuk. C.II, 13.bası, İSTANBUL, 1973, S.894.

[113] DAVER B., a.g.e., s.129.

"Anayasaya ve kanunlara uygun olarak formülünün 1961 Anayasasının kanunlar çerçevesinde" şeklindeki ifadesinden daha esnek olduğu söylenebilir. Bu formül anayasa ve kanunlara aykırı olmamak şartıyla yürütmenin bireysel olsun düzenleyici olsun her türlü işlemi yapabileceğini de ifade etmektedir.

1982 Anayasası yürütme fonksiyonunu bazı hallerde yasama fonksiyonu gibi "yetki" terimiyle ifade ederek onu yasamaya bağımlı bir organ olmaktan kurtarmıştır. Böylece çağın gereklerine cevap verebilecek bir duruma getirilerek 1961 Anayasasındaki güçsüzlüğünü gidermek istemiştir. Ancak yetkili bir organ olarak nitelenmenin yanında yürütme aynı zamanda görevdir ve bu görevi "anayasa ve kanunlara uygun olarak" (m.8) yerine getirmesi gerektiğinden normal dönemlerde türev bir organ olma özelliğini de korumaktadır. Fakat Anayasadaki bu terim uygulamada ve mahkeme içtihatlarında geniş bir biçimde yorumlanarak, yasama organının düzenlediği her konuyu yürütme organı da düzenlemektedir. Çünkü yasama organlarının her ülkede olduğu gibi bizde de kalabalık; teknik ve ekonomik konulardan habersiz üyelerden oluşması uygulamada yürütme organının güçlenmesine yol açmıştır (114).

1982 Anayasası 1961 Anayasasında olduğu gibi KHK çıkarma yetkisi vererek yürütmenin konumunu güçlendirmeye devam etmiştir. 1982 Anayasasında 1961 Anayasasından farklı olarak KHK çıkarılması için gereken yetki kanunda, yürürlükten kaldırılacak kanun hükümlerinin açıkça gösterilmesi zorunluluğu bulunmamaktadır (m.91). Ancak buna rağmen konuyu incelerken belirteceğimiz üzere KHK ile her konudaki

(114) KUZU B., Anayasa Hukukumuzda Yürütme Organının Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisi ve Güçlendirilmesi Eğilimi, s.97, İSTANBUL, 1987.

kanunları değiştirme ve kaldırma imkanı söz konusu değildir. Verilecek yetki kanununda, KHK'nin amacı, kapsamı ve ilkeleri çizileceğinden ancak bu kapsam içerisinde kalan konulara ilişkin kanun hükümleri değiştirilebilir veya kaldırılabilir. 1982 Anayasasının en önemli yeniliği olağanüstü dönemlere ilişkin düzenlemelerdir. Zira olağanüstü hal (m.119, 120) ve sıkıyönetim (m.122) ilanı nedenlerini çoğalttığı gibi bu dönemlere ilişkin çıkarılacak KHK'ler (m.121,122) ile de yürütme organı gücünü bir hayli arttırmıştır. Çünkü bu dönemde Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanacak olan Bakanlar Kurulu, olağanüstü halin ve sıkıyönetimin gerekli kıldığı bütün konuları çıkaracağı KHK'ler ile düzenleyebilecektir (m.121/3, 122/2). Ayrıca olağün dönemlerdeki KHK'ler için getirilen konu sınırlaması burada geçerli değildir (m.91/1). Dolayısıyla olağanüstü hal ve sıkıyönetim halinde çıkarılacak bu KHK'ler ile, yürütme organı gerekli gördüğü bütün konuları düzenleyebilecek ve hatta anayasada öngörülen güvencelere aykırı olarak temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasını kısmen veya tamamen (m.15/2'deki hüküm ayırık olmak üzere) durdurabilecektir. 1982 Anayasasına göre yürütmenin aynı zamanda bir yetki olması, olağanüstü durumlarda KHK'lere tanınan düzenlemenin bu niteliği ile de açıklanabilir (115).

Tezimizin en önemli bölümlerinden birini oluşturan olağanüstü hal KHK'lerine geçmeden önce olağan KHK'ler hakkında genel bilgi vermek faydalı olacaktır. Bu nedenle önce olağan KHK'ler üzerinde ayrıntıya girmeden durmak istiyoruz.

(115) TEZİÇ E., Anayasa Hukuku, 1.Bas., İSTANBUL, 1986, S.31.

B- KANUN HÜKMÜNDE KARARNAMELER

1) Kanun Hükümünde Kararname Kavramı ve Tanımı:

Kanun hükmünde kararname ifadesinde yer alan "kanun hükmünde" lafı ile KHK'nin güç, hüküm itibarıyla kanun gibi olması, "kararname" lafı ile de bu işlemin aslında yürütme organının işlemi olduğu anlatılmak istenmektedir. Buna göre KHK, yasama organının bir kanunla belli konularda yürütmeye verdiği geniş düzenleme yetkisi üzerine Bakanlar Kurulunca çıkarılan kararnamelerdir (116).

Diğer bir tanıma göre KHK, Yasama organının konu, süre ve amacı belirleyen bir yetki kanunu ile verdiği yetkiye dayanarak veya doğrudan doğruya anayasadan aldığı yetkiye dayanarak, Devlet Başkanı veya Hükümetçe çıkartılan maddi anlamda kanun gücüne sahip parlamentonun tasdiki ile şekli ve organik anlamda kanun gücü kazanacak olan kararnamelerdir (117).

Bu tariftten KHK için zorunlu olan 3 şart ortaya çıkmaktadır.

- Doğrudan doğruya Anayasanın veya bu yetkiye dayanarak Yasama Organının bir yetki kanunu ile Yürütme Organını yetkilendirmesi,
- Yetkinin konu, amaç ve süre bakımından sınırlandırılmış olması,
- Mutlak olarak Yasama Organının denetimine sunulması.

Bu üç şarttan birinin bulunmaması halinde yürütme organı yasama alanına giren konularda düzenlemelerde bulunmuş olsa bile bu tasarruflara KHK adını vermek mümkün değildir. (118)

(116) TEZİÇ E., Yasama Yetkisi ve KHK'LAR A.İ.D. C.1, S.3, Mart 1972 s.8.

(117) KUZU B., Türk Anayasa Hukukunda KHK'ler, İSTANBUL, 1985, s.132.

(118) KUZU B., a.g.e., s.133.

2) Türk Anayasalarında Kanun Hükmünde Kararnameler

1924 Anayasasında ve 1961 Anayasasının ilk şeklinde mevcut olmayan kanun hükmünde kararname, bu Anayasada 1971 yılında 1488 sayılı Kanunla yapılan değişiklikler arasında hukukumıza girmiştir. Bu değişikliğin gerekçesinde "parlamentar rejimlerde yasa yapmanın belli usullere uyulmasını gerektirdiği, bununda zaman aldığı ileri sürülerek değişen ekonomik ve sosyal koşullar gereği olarak bazı hukuk kurallarının bu usuller dışında yürürlüğe konulabilmesi, çağdaş devlet anlayışının doğal bir sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır"denilmektedir. KHK, daha farklı bir biçimde, 1876 Kanun'u Esasi'sinde de yer almıştır. Kanun-u Esasi'nin 36 ncı maddesine göre Meclis-i Umumi münakit olmadığı zamanlarda Devleti bir tehlikeden veya genel güvenliği bozulmadan korumak için bir zorunluluk belirlediği ve bu konuda çıkarılmasına lüzum görülecek kanunun görüşülmesi için Meclisin toplanmaya çağırılmasına süre elverişli olmadığı takdirde, Kanun-u Esasi hükümlerine aykırı olmamak şartıyla, Bakanlar Kurulu Padişahın onayıyla, Heyet-i Mebusanın toplanıp vereceği karara kadar geçerli olmak üzere, kanun hüküm ve kuvvetinde kararnameler çıkarabilir"di (119). Görüldüğü gibi 36 ncı madde olağanüstü durumlarda Yürütmeye Muvakkat Kanunu çıkarma yetkisi vermektedir. Bu yetki 1961 Anayasasında ve bu günkü 1982 Anayasasında yeralan, yetki kanununa dayanan KHK çıkarma yetkisi değildir. Zira burada yürütme organı kanunu çıkarma yetkisini doğrudan doğruya Anayasadan almaktadır. Ayrıca parlamentonun yetkilendirmesine gerek yoktur. Özellikle 1877-78 Osmanlı Rus harbi esnasında Meclisin tatil edilmesi nedeniyle geniş

[119] Madde metni için bkz. AYBAY R. Karşılaştırmalı 1961 Anayasası, İSTANBUL, 1963, s.91.

ölçüde kullanılan bu yolla memleket uzun bir süre kararnamelerle yönetilmiştir (120). 1909 yılında yapılan değişiklikle varlığını 1921 Anayasasına kadar sürdüren muvakkat kanunlara 1921 Anayasasında rastlanılmamaktadır. Yani hükümetin KHK çıkarma yetkisi Anayasada yoktur. Ancak Hükümete fevkalade dönemlere ilişkin düzenleyici işlem yapmak yetkisi bazı kanunlarla verilmiştir (121).

a) 1924 Anayasasında

1924 Anayasası'nda da kanun hükmünde kararname adını verebileceğimiz bir kuruma rastlanılamamaktadır. Ancak uygulamada kararname adı verilen işlemlerle karşılaşmak mümkündür. 20 Şubat 1930 tarihli ve 1567 sayılı Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında Kanuna göre, Bakanlar Kurulunun kararnameler çıkarma yetkisi sözkonusudur. Bakanlar Kurulu bu yetkiyi Anayasadan değilde, 1567 sayılı yasanın kapsamına giren durumlar için 1567 sayılı yasadaki almaktadır. Bu yasaya dayanılarak çıkarılan kararnamelerin Meclise sunulmaları zorunlu değildir. Bakanlar Kurulu siyasi olarak bu kararnamelerden sorumludur. Bu kararnameler idari tasarruflar ve yargı denetimine tabidirler. Bu dönemde 1567 sayılı Yasanın 1 inci maddesi için Anayasa Mahkemesinde, açılan davada, Anayasa Mahkemesi bu düzenlemenin Anayasaya aykırı olmadığına karar vermiştir (122). Bu nedenle bu Kanun halen yürürlükte olup, Bakanlar Kurulu ilgili Bakanlıklar hatta Borsalar Birliği, bu Kanuna dayanarak para, döviz, ithalat ve ihracat v.s. muamelelerini muhtelif isimler altında çıkardıkları işlemlerle düzenlemektedirler (123).

(120) ONAR S.S., a.g.e. C.I. s.398.

(121) SAVECİ M., Birinci M.M.Hükümetine Olağanüstü Kanun ve Kararlar I.D., Mart-Nisan 1958, S.1, s.549 vd.

(122) E.1963/4, K.1963/71, 28/3/1963. AMKD.S.1, s.161,164,165.

(123) KUZU B., a.g.e., s.276.

Yine bu dönemde çıkarılan 3780 sayılı ve 1940 tarihli Milli Korunma Kanunu ile de hükümete birtakım yetkiler verildiği görülmektedir. Bu yetkiler sıkıyönetim döneminde verilen yetkilere benzemektedir. Bu Kanuna dayanılarak çıkarılan kararnameler için yargı yolu açık olmasına rağmen, bu kararnameler için ihtiyati tedbir veya yürütmenin durdurulması kararı verilemez. Çıkarılan kararnamelerin onaylanmak için Meclise sunulmaları sözkonusu değildir. Bu Kanun 1960 yılında uygulamadan kaldırılmasına rağmen, halen yürürlüktedir (113).

Ancak gerek 1567, gerekse 3780 sayılı yazalara dayanılarak çıkarılan kararnameler KHK olarak nitelendirilemez. Burada yasama yetkisinin devrinden çok yürütmenin düzenleme alanının genişletilmesinden söz etmek daha yerinde görülmektedir.

b) 1961 Anayasasında durum

1961 Anayasasında da kanun hükmünde kararname adı verilebilecek bir kuruma rastlayamıyoruz. Ancak 1567 sayılı yasaya dayanılarak bu dönemde de kararname adı altında düzenlemelerde bulunulduğu görülmektedir. Bu dönemde yürütme organı bir takım kararnameler düzenlerken Anayasanın 6 ncı maddesine dayanmakta idi (125). Bu nedenlerle yürütme organının düzenlemelerde bulunması onun yasama yetkisini kullandığı anlamına gelmemektedir. Hatta Anayasa Mahkemesi bir kararında "yürütmeyi görevlendirmekte bir yasama yetkisinin kullanılmasıdır" (126) diyerek yürütmenin görevlendirilmesi nedeniyle yasama yetkisinin yasama organı tarafından kullanıldığını, yürütme organının ise yasama yetkisini kullanmadığını, kullanamayacağını belirtmiştir (127).

(124) KUZU B., Türk Anayasa Hukukunda KHK'le, s.276-289, İSTANBUL, 1985

(125) OYTAN M., "Fransa, Almanya ve Türkiye'de Yasama Yetkisinin Devredilmesi ve Yürütme Organının Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisi", S.S.ONAR'a Armağanı, İSTANBUL, 1977, s.590.

(126) AMKD., S.I, s.161, 1963/4-71 sayılı karar, Oytan M., a.g.e., s.593.

20 Eylül 1971 tarih ve 1488 sayılı yasa ile anayasada yapılan değişiklikle Anayasanın 64 üncü maddesine yeni fıkralar eklenmiş olup, Bu yeni fıkralar ile KHK kurumu ilk kez Cumhuriyet anayasalarına sokulmuş oluyordu. Getirilen düzenleme şöyleydi:

"TBMM yasayla, belli konularda Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir. Yetki veren kanunda, çıkarılacak kararnamelerin amacı, kapsamı ve ilkeleriyle, bu yetkiyi kullanma süresinin ve yürürlükten kaldırılacak kanun hükümlerinin açıkça gösterilmesi ve KHK'de de yetkinin hangi kanunla verilmiş olduğunun belirtilmesi lazımdır. Bu kararnameler resmi gazetede yayımlandıkları gün yürürlüğe girerler. Ancak kararnamede yürürlük tarihi olarak daha sonraki bir tarihte gösterilebilir. Kararnameler, resmi gazetede yayımlandıkları gün TBMM'ne sunulurlar.

Yetki kanunları ve TBMM'ne sunulan kararnameler, anayasanın ve yasama celislerinin içtüzüklerinin "kanunların görüşülmesi için koyduğu kurallara" göre, ancak komisyonlarda ve genel kurullarda diğer yasa tasarı ve tekliflerinden önce ve ivedilikle görüşölüp karara bağlanır.

Yayımlandıkları gün TBMM'ne sunulmayan kararnameler bu tarihte, TBMM'nce reddedilen kararnameler bu kararın resmi gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Değiştirilerek kabul edilen kararnamelerin değiştirilmiş hükümleri, bu değişikliklerin resmi gazetede yayımlandığı gün yürürlüğe girer.

Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel hak ve özgürlükler ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez. Anayasa

Mahkemesi bu kararnamelerin anayasaya uygunlugunu da denetler".

Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde anayasa değişikliği ile ilgili yasa görüşülürken, KHK'ler için hararetli tartişmalar olmuş, 64 üncü maddeye getirilen ek fıkralar nedeniyle ortaya çıkan KHK kurumunun sadece 12 Mart iktidarı için geçerli olması, sürekli bir kurum haline getirilmemesi istenmiştir (128). Ancak sonuçta KHK kurumu anayasadaki yerini almıştır.

1971 değişikliği ile anayasamıza giren KHK'nin bu ilk halinin, 1982 Anayasasında yer alan KHK'lerle karşılaştırılması ileriki bölümlerde yapılacaktır. Ayrıca bu kararnamelerin hukuki nitelikleri de ileride incelenecektir.

c) Milli Güvenlik Konseyi döneminde

"Milli Güvenlik Konseyi'nin KHK çıkarma ile ilgili hükümlerde değişiklik yapan 64 numaralı kararı"na göre (129), "Kanun Hükümünde Kararnameler ile ek mali yükümlölük getirilemez ve mevcut yükümlölükler artırılmaz. Buna karşın vergi kanunlarına aykırı hareketler hakkında öngörölen cezalar ile vergi, resim, harç ve bunlara ilişkin gecikme zamları azaltılabilir veya kaldırılabilir".

2324 sayılı Anayasa Düzeni Hakkında Kanunun 6 ncı maddesine göre Milli Güvenlik Konseyi'nin ilan ettiği kararların anayasaya aykırı olanları bir anayasa değişikliği olarak sayılacaktır. Bu nedenle 64 sayılı bildiride bir anayasa değişikliği olarak kalmaktadır.

(128) CSTD., 12/9/1971, 113. Birleşim, C.67, topl.10, s.393-394, MiSKET Y., "Türk Hukukunda Kanun Hükümünde Kararname", Bülent Nuri Esen'e Armagan, ANKARA, 1977, s.523.

(129) RG. 12 Ocak 1981/17572 Mükerrer Sayı.

d) 1982 Anayasasında,

Kanun hükmünde kararname kurumu, 1981 Anayasası döneminde yapılan tartışmalara son vermek amacıyla ve biraz daha detaylı olarak 1982 Anayasasında yeniden düzenlenmiştir. Konu genel çizgileriyle 91 inci maddede ortaya konarken, 87, 121, 122, 148 ve 163 üncü maddelerde KHK'ler ile ilgili düzenlemelere yer verilmiştir.

KHK'lerle ilgili kurallar 1982 Anayasasının 87 ve 91 inci maddelerinde yer almıştır. 87 nci maddede, Bakanlar Kuruluna belli konularda kanun hükmünde kararname çıkarmak yetkisini verme işi TBMM'nin görev ve yetkileri arasında sayılmış, 91 ince maddede "belli konularda" deyimi dışında aynı kural tekrarlanmıştır. Ayrıca, 91 inci maddede, KHK çıkarılmasına yetki veren yasada bulunacak unsurlar sayılmıştır.

1982 Anayasasının "kanun hükmünde kararname yetkisi vermesi" başlıklı 91 inci maddesinin birinci fıkrasında, TBMM, Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi verebilir" hükmü yer almaktadır. Buna göre; Bakanlar Kurulunun belli bir konuda KHK çıkarabilmesi için öncelikle TBMM tarafından kendisine bu konuda bir yetkinin verilmiş olması gerekir. Bu yetki de ancak bir yasa ile gerçekleşir. Bakanlar Kurulu, bir yasa ile önceden yetkilendirilmedikçe kendiliğinden KHK çıkartamaz. Yasanın verdiği yetkiye dayanılarak çıkartılan KHK, yürürlükteki yasa hükümlerini kaldırabilmekte ve değiştirebilmekte, başka bir anlatımla yasanın hukuki gücüne sahip bulunmaktadır.

KHK'nin hukuki güç yönünden kanuna eşit niteliği, onun fonksiyonel bakımdan bir "yasama işlemi" sayılması gerekip gerekmediği tartışmasına yol açmıştır. KHK'lerin 1982 Anayasasındaki düzenlenişi, 1961 Anayasasındakinden temelde çok farklı olmamakla beraber, bu

konuda getirilen bazı yenilikler, KHK'lerin maddi bakımdan birer yasama işlemi olduğu görüşünü daha da kuvvetlendirmektedir (130).

Bakanlar Kuruluna KHK çıkarılabilmesine yetki veren yasada yer alacak ögeler anayasanın bu konuya ilişkin 91 inci maddesinin ikinci fıkrasında gösterilmiştir. Bu fıkra hükmüne göre:

"Yetki kanunu, çıkarılacak kanun hükmünde kararnamenin amacını, kapsamını, ilkelerini, kullanma süresini ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılamayacağını gösterir." Bundan anlaşılacağı gibi yetki yasası, yürürlüğe konulacak KHK'nin amacını, kapsamını, ilkelerini, kullanma süresini ve bu süre içinde birden çok kararname yürürlüğe konulup konulamayacağını belirtmek zorundadır. Bakanlar Kuruluna verilen yetki, yasada öngörülen amaç, ilke, kapsam ve süre ile sınırlı bir yetkidir. O halde, yetki yasasının Anayasanın belirlediği ögeleri belli bir içeriğe kavuşturarak somutlaştırması gerekir.

Anayasa, bazı konuların da KHK'lerle düzenlenmesini yasaklamaktadır. 91 inci maddenin birinci fıkrasına göre "TBMM, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir. Ancak sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez."

Bu nedenlerle, Anayasa Mahkemesi'nin 6/2/1990 tarihli ve 1988/62 E. ve 1990/3 sayılı Kararında vurgulandığı gibi "Bakanlar Kurulunun hangi konularda KHK çıkarabileceği yetki yasasında açıkça

[130] SAĞLAM F., KHK Çıkarma Yetkisinin Sınırları, Uygulamanın yaygınlaşmasından Doğabilecek sorunlar. Anayasa Yargısı, ANKARA, 1984, s.265-266. ÖZBUDUN E., a.g.e., s.199.

belirtilmeli ve verilen yetki konu açısından mutlaka belirgin olmalıdır" (131).

Bakanlar Kuruluna belli süre için verilmiş olan KHK çıkarma yetkisi bu sürenin sonunda kendiliğinden sona erer. Bakanlar Kurulunun istifası, düşürülmesi veya yasama döneminin bitmesi, belli süre için verilmiş olan yetkinin sona ermesine sebep olmaz (Anayasa md.91/3).

KHK uygulamasında yetki yasasıyla alınan sürenin bir başka yetki yasasıyla uzatılarak kullanıldığı gözlenmektedir. örneğin 3628 sayılı memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında bazı kanunlarda değişiklik yapılmasına dair yetki kanunu, 12/10/1988 tarihli ve 3479 sayılı yasa ile tekrar uzatılmış, böylece bu konuda Bakanlar Kuruluna toplam 4 yıl 9 ay 19 gün süreli yetki tanınmıştır. iptal davası başvurusu sonucu önüne gelen meselede Anayasa Mahkememiz "4 yıl 9 ay 19 gün gibi bir sürenin yasama dönemi kadar süre olduğunu" yetki yasalarının kullanılma süreleri uzatılarak süreklilik kazandırılması, yasama yetkisinin devri anlamına geleceği, bunun da Anayasanın 7 ve 9 uncu maddelerine aykırılık teşkil edeceğine karar vererek, söz konusu yetki kanununu 1/2/1990 tarihinde esas 1988/64 karar, 1990/2 ilamıyla Anayasaya aykırı bularak iptal edilmiştir (132).

1982 Anayasasının 91 inci maddesinde, ayrıca; kanun hükmünde kararnamenin, TBMM tarafından süre bitiminden önce onaylanması sırasında, yetkinin son bulduğu veya süre bitimine kadar devam ettiği de belirtilir.

Kanun hükmünde kararnameler, Resmi Gazete'de yayımlandıkları gün yürürlüğe girerler. Ancak, kararnamede yürürlük tarihi olarak daha

(131) AMKD.

(132) 21/4/1990 tarihli ve 20499 sayılı Resmi Gazete.

sonraki bir tarih de gösterilebilir.

"Kararnameler, Resmi Gazete'de yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne sunulur.

Yetki kanunları ve bunlara dayanan kanun hükmünde kararnameler, TBMM Komisyonları ve Genel Kurulunda öncelikle ve ivedilikle görüşölür.

Yayımlandıkları gün TBMM'ne sunulmayan kararnameler bu tarihte, TBMM'nce reddedilen kararnameler bu kararın Resmi Gazete'de yayımlandıkları tarihte, yürürlükten kalkar, değiştirilerek kabul edilen kararnamelerin değiştirilmiş hükümleri, bu değişikliklerin Resmi Gazetede yayımlandıkları gün yürürlüğe girer." kuralına yer verilmiştir.

Görüldüğü üzere, Anayasaya göre KHK'lerin verilen yetkiye uygun olabilmesi için, belli konularda çıkarılması, 91 inci maddedeki unsurları içermesi, Resmi Gazetede yayımlandıkları gün TBMM'ne sunulması gerekir. TBMM, kendisine sunulan kararnameleri reddedebilecek, değiştirebilecek ya da aynen yasalaştırabilecektir.

1980 yılına kadar dört adet yetki kanunu çıkarılmasına rağmen, 1980 ila 1989 tarihleri arasında dokuz adet yetki kanunu çıkarılmıştır. Bu yetki kanunlarının en kıyasının süresi altı aydır. Bu yetki yasası 5/4/1983 tarihinde çıkarılan 2810 sayılı Para ve Sermaye Piyasalarının Yeniden Düzenlenmesi Hakkında Yetki Kanunu'dur. En uzun yetki süresi ise 10/6/1987 tarihinde 3378 sayı ile çıkarılan Doğal Gazın Kullanılması Hakkında Yetki Kanunu'dur. inanması zor ama bu yetki yasasının süresi beş yıldır. Bu yetki kanununa dayanılarak şu ana

kadar sadece iki adet (133) kanun hükmünde kararname çıkarılmıştır.

20/9/1971 ile 12/9/1980 tarihleri arasında 34 adet kanun hükmünde kararname çıkarılmasına rağmen, 12/9/1980 ile 12/8/1985 tarihleri arasında ise 151 adet KHK çıkarılmıştır. 1985 ile 1988 yılları arasında yaklaşık 120, gene 1988 ile 1990 tarihleri arasında yaklaşık 120 adek KHK çıkarılmıştır (134). 1980 öncesi çıkarılmalarına rağmen hala daha mecliste görüşülmek için 18 adet KHK beklemektedir. TBMM'nde ise Nisan 1990 tarihi itibarıyla 232 adet KHK görüşülmek üzere beklemektedir (135). 1991 Kasım ayı sonudönem sonunda 103 KHK bekliyor (Cumhuriyet 29 Kasım 1991).

En fazla KHK'nin 17/6/1982 tarihinde 2880 sayılı 18 ay süreli "Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Kuruluş Görev ve Yetkilerinin Düzenlenmesi ile ilgili Yetki Kanunu"na dayanılarak çıkarıldığını görüyoruz ki, çıkarılan KHK sayısı 108'dir. Oysa 1909 sayılı "Deniz Hukuku ile ilgili Yetki Kanunu"na dayanılarak bir tek KHK bile çıkarılmamıştır. Bu konuda en son çıkarılan Yetki Kanunu 6/6/1991 tarihli ve 3755 sayılı Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Görev ve Yetkileri ile Bunların Personelinin Mali ve Sosyal Haklarında Düzenlemeler Yapılmasına Dair Yetki Kanunudur. Bu yetki Kanunu daha önceki yetki kanunlarından farklı olarak hem süreyi kısa tutmuş (10 ay) hem de yetki kanunu ile ancak bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihte yürürlükte bulunan kanun veya KHK'ler ile bunların ilgili

-
- (133) HONDU S., "Kanun Hükmünde Kararnameler ve Uygulaması", Danıştay Dergisi, s.70-71,1988,s.44-45,KUZU B., a.g.e., s.435-436.
 (134) KARADUMAN N., Stüdyo A Programı, TV I, 23/4/1990 tarihinde yayımlanan sohbette verilen bilgiler. Rakamlar bu tarih itibarıyla.
 (135) KUZU B., a.g.e., s.435-436.

maddelerinde düzenleme yapılabileceği, biri diğerinden ilişkisiz konular aynı KHK metninde yer alamayacağı, sınırlamaları getirilmiş, ayrıca; yetki kanununda yazılı yetkiler kullanılırken sadece meri mevzuatta mevcut yetkilerin yeniden dağılımı, toplanması ve kaldırılması esası getirilmiştir. Böylece, Yasama Meclisi yürütmeye yetki verirken daha dikkatli ve tedbirli kavranmak ihtiyacı duymuş olmaktadır. Bundada daha önce belirttiğimiz ve Anayasa Mahkemesinin muhtelif kararlarında vurgulandığı gibi, KHK uygulamasının amacından saptırılmış ve yaygınlaştırılmış olmasının etkisi olduğu açıktır. Nitekim Anayasa Mahkemesinin 12/12/1991 gün, 1991/27, 1991/50 sayılı kararıyla 3755 sayılı yetki Kanunu "KHK uygulamasının yaygınlaştırılması, yetki yasalarına kullanma süreleri uzatılarak süreklilik kazandırılması ve hemen herkonuda KHK'lerle yeni düzenlemelere gidilmesi, "önemli zorunlu ve ivedi durumlar koşuluna uyulmaması yasanın yetkisinin devri anlamına gelir. KHK çıkarma yetkisi ayrı bir durum iken asli yetki olan yasa yetkisinin yerini alır. Bu durum Anayasa ve Hukuka aykırıdır" gerekçesiyle iptal etmiştir [136].

Konumuzun olağanüstü halle sınırlı olması nedeniyle olağan KHK'ler üzerinde daha fazla durulmayacak ancak karşılaştırılmalı olarak yapılacak incelemede olağan kararnamelerden yararlanılacaktır.

D- OLAĞANÜSTÜ YÖNETİM KHK'LERİ (Genel Olarak)

Olağanüstü dönemlerde yürütme organına çok geniş yetkiler verilmesi, hatta yasama işlemi niteliğinde düzenleyici işlemlerde bulunması batıda birçok ülkenin hukuk sisteminde kabul edilmiştir [137].

[136] 29/1/1992 gün ve 21126 sayılı Resmi Gazete.

[137] ABADAN Y., Amme Hukuku ve Devlet Nazariyeleri, ANKARA, 1952, s.56; DAVER B., 1961, s.27 vd.; KUZU B., 1985, s.73 vd.

Örneğin Fransa'da bazı yasama konularında idareye düzenleme yetkisi veren kanunlara (tam yetki kanunlarına) dayanılarak çıkarılan KHK'lerle yürütme organına geniş yetkiler verildiği görülmektedir (138). İsviçre, Almanya ve İtalya'da da benzer örnekleri görülen olağanüstü dönemlerde yürütme organının düzenleme yetkisinin artırılması uygulamalarına Türk Hukukunda özellikle 1982 Anayasası döneminden sonra rastlamak mümkündür. 1924, 1961 Anayasalarında, hatta 1971 Anayasa değişikliğinde dahi rastlanamayan olağanüstü yönetim KHK'lerine 1982 Anayasasında açıkça yer verilmiştir. Bu Anayasanın düzenleme biçimine göre olağanüstü hal ve sıkıyönetim süresince Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda yetki kanununa gerek olmadan KHK çıkarılabilmektedir. Uygulamada bu kararnamelerin tümü için olağanüstü yönetim KHK'si, olağanüstü dönem KHK'si, istisna KHK'si (139) denildiği görülmektedir. Tüm KHK'ler için olağanüstü hal KHK'si deyimini kullanmak ise eksik ve yanıltıcı olmaktadır. Zira, olağanüstü hal KHK'si olağanüstü yönetimin bir türü olan olağanüstü hal süresince çıkarılan KHK'leri ifade etmektedir. Olağanüstü yönetim KHK'si ise olağanüstü hallerle ilgili KHK'leri kapsadığı gibi sıkıyönetim ve savaş KHK'lerini de kapsamına almaktadır. Bu nedenle olağanüstü dönemlerde çıkarılan KHK'ler için olağanüstü yönetim KHK'leri, olağanüstü hallerde çıkarılan KHK'ler için ise olağanüstü hal KHK'leri teriminin kullanılmasının daha isabetli olacağı kanaatindeyiz.

[138] Ancak ABD'nde kuvvetler ayrılığı prensibi sert bir şekilde uygulanmadığı için, bu durumlarda dahi yürütme organına yasama yetkisi verilmediği bilinmektedir. KAPANI M., ABD Başkanının Feykallade Selahiyetleri, AUHFD.C.9., S.1-2, 1952, s.135-166.

[139] ÖZEK Ç., Cumhuriyet, 23/5/1990.

E- OLAĞANÜSTÜ HAL KANUN HÜKMÜNDE KARARNAMELERİ

1982 Anayasasında, olağanüstü hallerde çıkarılabilen ve olağan KHK'lerden farklı, bir ikinci tür KHK'ye yer verilmiştir.

Nitekim, 1982 Anayasası 121 inci maddesinin üçüncü fıkrasında "Olağanüstü hal süresince, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda, KHK'ler çıkarabilir. Bu kararnameler, Resmi Gazetede yayımlanır ve aynı gün TBMM'nin onayına sunulur; bunların Meclisce onaylanmasına ilişkin süre ve usul, içtüzükte belirlenir." hükmü yer almaktadır.

2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanununun 4 üncü maddesinde ise "Olağanüstü hal süresince, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar kurulu, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda Anayasanın 91 inci maddesindeki kısıtlamalara ve usule bağlı olmaksızın, KHK'ler çıkarabilir. Bu kararnameler Resmi Gazetede yayımlanır ve aynı gün TBMM'nin onayına sunulur." hükmüne yer verilmiş bulunmaktadır.

Olağan dönemler ile olağanüstü dönemlerde çıkarılacak KHK'lerin birçok yönden farklılıklar arz etmektedir. Bunlar:

1- Yetki unsuru bakımından:

Anayasanın 91 inci maddesine göre olağan dönemlere ilişkin KHK'leri çıkarma yetkisi Bakanlar Kuruluna aittir. Bu yetki 1961 Anayasasında da Bakanlar Kuruluna verilmiştir (m.64).

Olağanüstü dönemlerdeki KHK'lere gelince, burada yetki, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanacak olan Bakanlar Kuruluna aittir (m.121, 122). Cumhurbaşkanının buradaki katılımı normal dönemdekilerin aksine bir şekil şartından ibaret olmayıp, işlemin asli

unsurunu oluşturur (140). Bu nedenle bu dönemlere özgü olarak çıkarılacak KHK'lere Cumhurbaşkanının da katılması zorunlu ve gereklidir. Eğer Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanmayan Bakanlar Kurulu olağanüstü dönemlere ilişkin KHK çıkarmaya kalkarsa bu, yetki unsurunun eksikliği bakımından yok bir işlem sayılacak ve hukuk alanında hiçbir etki ve sonuç doğurmayacaktır. Cumhurbaşkanının imzası, KHK'lerin oluşumu aşamasında söz konusu olduğundan, daha sonra imzalamama ve geri gönderme gibi bir sorun da mevcut değildir. Eğer Cumhurbaşkanı, KHK'yi, oluşumu aşamasında imzalamamış ise, zaten ortada böyle bir KHK olmayacağından herhangi bir sorun da doğurmayacaktır.

Ayrıca bu KHK'ler yetki kanununa da ihtiyaç duymadığı için, süresi, Bakanlar Kurulunun ve Cumhurbaşkanının değişmesi yönlerinden de herhangi bir problem yaratmayacaktır. Zira her gelen Bakanlar Kurulu (Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan) şartların ve sebeplerin olduğu her dönemde hiçbir kısıntıya ve sınırlamaya tabi olmaksızın olağanüstü dönemlere ilişkin KHK'ler çıkarmaya yetkilidir.

Bununla birlikte olağanüstü dönemlere ilişkin KHK çıkarma yetkisini Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, herhangi bir organa veya makama devredemez, yani alt delegasyon mümkün değildir. Sadece kendi KHK olarak kullanabilir. Ayrıca Cumhurbaşkanı bu yetkisini başka bir makama devredemez ve Bakanlar Kuruluna katılmamazlık edemez. Aksi takdirde yetkili organ oluşmamış olur.

Yetki unsuru bakımından ikinci fark ise, yetki kanunu açısından ortaya çıkmaktadır. Olağan KHK'ler için, TBMM tarafından çıkarılacak bir yetki kanununa ihtiyaç vardır (m.91/1,2). Oysa

(140) ÖZBUDUN E., a.g.e., s.207.

olağanüstü hal KHK'leri için böyle bir yetki kanununa gerek yoktur. Zira, olağan KHK'lerin yetki kanununa dayanması zorunluluğunu getiren 91 inci maddenin beşinci fıkrasında, açıkça bu zorunluluğu kaldırmaktadır. Fıkraya göre, "sıkıyönetim ve olağanüstü hallerde, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunun KHK çıkarmasına ilişkin hükümler saklıdır." Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunun olağanüstü hal KHK'si çıkarma yetkisinin düzenlediği 121 inci maddenin üçüncü fıkrasında ise, yetki kanunundan bahsedilmeksizin, adı geçen Kurulun "olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda, KHK'ler çıkarabileceği" söylenmektedir. Bu durum bazı yazarların olağanüstü hal KHK'lerinin "yürütmenin 1982 Anayasasına göre sahip olduğu özerk veya asli düzenleme yetkisinin tipik bir örneği" (141) olarak nitelendirilmesine sebep teşkil etmektedir.

Aksi görüşü savunanlara göre ise Anayasanın 91 ve 121 inci maddelerinde yetki kanunu açısından bir ayrıcalık konulmuş değildir. Bu nedenledir ki olağanüstü hal durumlarında Anayasanın 91 inci maddesine uygun olarak çıkarılacak KHK'nin amacını, kapsamını, ilkelerini, kullanma süresini gösteren bir yetki kanunu bulunmadıkça KHK çıkarılamaz (142).

Türk hukukunda olağanüstü hal KHK'leri için yetki kanununa gerek olup olmadığı sorunu 424 sayılı KHK'nin çıkarılmasıyla yani 10 Nisan 1990'dan sonra ortaya atılmış politik bir sorundur. Zira bu tarihten önce ve sonrada bu görüşü savunana rastlanılmamıştır (143).

Genelde kabul gören ve bizimde katıldığımız görüş; olağanüstü

(141) TEZİÇ E., a.g.e. s.31.

(142) ÖZEK Ç., "Yumuşatma Değil Aldatmaca" Cumhuriyet 6.22/5/1990.

(143) GÖZLER K., Olağanüstü Hal Rejimlerinde Özgürlüklerin Sınırlandırılması Sistemi ve Olağanüstü Haller Hukuku, ANKARA, Baro Dergisi.

hal KHK'lerinin olağan KHK'lerden çeşitli bakımlardan farklı olduğu ve farklılıklardan birinin de bu KHK'lerin yetki kanununa ihtiyaç göstermemesidir (144).

2935 sayılı Olağanüstü Hal Yasasının 4 ve 10 uncu maddelerinde olağanüstü hal durumlarında Bakanlar Kurulunun Anayasanın 91 inci maddesiyle bağlı olmaksızın KHK çıkarabileceğinden söz etmektedir. Ancak Anayasa sıkıyönetim halinde KHK çıkarılabileceğinden söz etmesine rağmen, 1402 sayılı Sıkıyönetim Yasasında bu yönde bir hüküm yoktur. Ayrıca Anayasada savaş ve seferberlik halinde KHK çıkarılabileceğinden bahsedilmediğinden, 2041 sayılı Seferberlik ve Savaş Hali Yasasında da KHK'lerle ilgili bir hüküm yer almamaktadır.

O halde olağanüstü durumlarda çıkarılan KHK'ler için yetki nereden kaynaklanmaktadır? Anayasadan mı, yoksa ilgili yasalardan mı? Olağanüstü hal dışında bu soruya kolay cevap verebiliriz. Sıkıyönetim durumunda, anayasadan kaynaklanmaktadır. Çünkü sıkıyönetim, Savaş ve Seferberlik Yasasında özel bir hüküm yer almamaktadır. Olağanüstü hallerde nereden kaynaklandığı konusunda ise, Olağanüstü Hal Kanununa rağmen aynı şeyi söylemek zorundayız. Zira Olağanüstü Hal Yasası çerçeve yasadır, bir yetki şartı veya yetki yasası niteliğinde değildir. Bu nedenle bu kararnameler için de yetki doğrudan anayasadan kaynaklanmaktadır. Bu yetkilendirmenin bir sınırı veya şartı mevcut değildir. Tek sınır yasanın özünde yer alan durumun gerektirdiği ölçüdür. Yetkinin sınırları ise anayasanın sınırlarıdır (145).

(144) Aynı görüş için bkz. SOYSAL M. a.g.e. s.343; SAĞLAM F. KHK Çıkarma Yetkisinin Sınırları, Uygulamanın Yaygınlaştırılmasından Doğabilecek Sorunlar. Anayasa Yargısı, 1984, s.262.

(145) TAN T. KHK uygulaması, Amme İdaresi Dergisi C.17, S.4, ANKARA, 1984, S.46.TAŞAN Bülent, a.g.e., s.115.

2- Konu unsuru bakımından

Olagan Kanun Hükmünde Kararnameler konu bakımından tamame serbest bırakılmış degildir. Çünkü hangi konularda yürütme organına Kanun Hükmünde Kararname çıkarma yetkisinin veridiğinin yetki kanununda belirtilmesi gerekir. Nitekim 1961 Anayasasında "belli konularda" Kanun Hükmünde Kararname çıkarma yetkisi verileceği hükme bağlanmıştır. 1982 Anayasasında bu deyimın yer almaması onun her alanda sınırsız ve belirsiz yetkilere sahip olacağı anlamına gelmez.Çünkü yetki kanununun, Kanun Hükmünde Kararnamenin amacını, kapsamını ve ilkelerini göstermesi gerektiğine göre (m.91) yetki somutlaştırılmış , belirli bir alan için tanınmış olmaktadır. Bu da Kanun Hükmünde Kararnamelerin konu itibariyle sınırlandırılmış olduğunu göstermektedir (146). Kısaca, yasama organı ancak belirli bazı konularda yürütme organına Kanun Hükmünde Kararname çıkarma yetkisi verebilir. Bütün alanlar için genel ve sınırsız bir yetki vermesi mümkün degildir. Yetki kanunu, en azından verilecek yetkinin genel çerçevesini çizmek, esaslı hükümlerini düzenlemek zorundadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi, Yetki Kanununu incelerken olmasa da değişik vesilelerle, önüne gelen davalarda yetkinin belirsizliği ve genişliğini Anayasaya aykırı bulmuştur (147).

Bu nedenle Yetki Kanununda Bakanlar Kuruluna verilecek Kanun Hükmünde Kararname çıkarma yetkisini konu itibariyle mutlaka sınırlandırmak gerekir. Nitekim Anayasa, Yasama organının görev ve yetkilerini düzenliyen 87 nci maddesinde "...Bakanlar Kuruluna belli

(146) ÖZBUDUN E., a.g.e., s.200-202; KUZU B., a.g.e., s.323.

(147) Bkz. Anayasa Mahkemesi Kararı; E.1986/18, K.1986/24,Kt.9/10/1986 (R6. 31/1/1987-19358); E.984/14, K.1985/7, Kt.13/6/1985, AMKD, sy.21, s.174-178; E.1985/3, K.1985/8, Kt.18/6/1985, AMKD, s.21, s.203,204.

konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermek;" demek suretiyle 91 inci maddedeki eksikliği tamamlamış olmaktadır. Fakat şunu da unutmamak gerekir ki, "belli konular" kavramı da yeterince açık ve anlaşılır değildir (148). Siyasal gerçeklikte bu şart konsa da konmasa da günümüz parlamenter sisteminde yasama ve yürütmeyi elinde tutan siyasal parti istediği yetkiyi almakta ve kullanmaktadır. Dolayısıyla Anayasanın açıkca yasaklamadığı ve mutlaka kanunla düzenlenmesi gerekli olan alanlar veya konular dışında hükümetler uygulamada istediği yetkiyi alabilmekte ve geniş düzenleme konularına ve alanlarına sahip olabilmektedirler.

Bunun yanı sıra Anayasa, bazı alanların yürütme organının çıkaracağı Kanun Hükmünde Kararnameler ile düzenlenemeyeceğini hükme bağlamıştır. Bundan dolayıdır ki, "Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlemez." hükmünü getirerek bir kısım alanların olağan dönemlere özgü KHK'lerle konu olamayacağını hükme bağlamıştır (m.91/1).

Olağanüstü dönemlerde ise Anayasada, yürütme organı olağanüstü halin ve sıkıyönetimin "gerekli kıldığı" bütün konularda KHK çıkarma yetkisine sahip kılınmıştır (m.121,122). Böylece yürütme organının sıkıyönetim veya olağanüstü halin ne gibi düzenlemeler gerektirdiğini takdir yetkisi çok genişlemektedir.

Yürütme organının olağanüstü dönemlerdeki bu sınırsız yetkisi,

(148) DYTAN, Önbilgin, Öğretide ve Uygulamada T.C.Anayasasının İlke ve Kuralları ile Anayasa Mahkemesi Kurarları Dizini, ANKARA, 1977. s.122., KUZU B., a.g.e., s.323.

onu yasama organı gibi asli bir yetki durumuna getirmektedir (149). Böylece yürütme organının herhangi bir alanı düzenlemek isterken o konunun önceden yasama organınca düzenlenip, teferruatını düzenliyecek gibi bir yetkiye ihtiyacı yoktur. Ancak bu, olağanüstü KHK'ler düzenleme alanının sınırsız olduğu anlamına da gelmez. Nitekim Anayasa Mahkemesinin olağanüstü hal KHK'leri ile ilgili verdiği en son karar da "bu tür KHK'lerin, düzenleme alanları, Anayasanın 121 inci maddesinin üçüncü ve 122 inci maddesinin ikinci fıkraları gereğince olağanüstü halin gerekli kıldığı konularla sınırlıdır. Olağanüstü halin gerekli kıldığı konular ise olağanüstü halin neden ve amaçlarıyla sınırlıdır"(150) denilmektedir.

Ayrıca bu dönemde de; "kişinin yaşam 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" (Anayasa m.15/II). Bu sayılanlar üzerinde ister kanunla, ister KHK ile olsun, bir kısıtlamaya gidilemeyecektir. Dolayısıyla bu alanlarda olağanüstü KHK'lerle de bir düzenlemeye gidilemeyeceği açıktır. Anayasanın 15 inci maddesinin getirdiği düzenleme ile, hürriyetlerin korunması açısından bir güvence oluşturmaktadır. Ancak ne varki olağanüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan KHK'lerin, Anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde dava açılmaması (m.148) bu güvencenin pratik değerini azaltmaktadır.

[149] TEZİÇ E., Anayasa Hukuku 1.Bas. İSTANBUL, 1986, s.31, Aksi görüş, DURAN L., Düzenleme Yetkisi s.39, 42.

[150] Anayasa Mahkemesinin 10/1/1991 tarihli ve 1990/25-1991/1 sayılı kararı. Bkz. 5 Mart 1992 tarihli ve 21162 sayılı R.6.

3- Usul ve şekil unsuru bakımından

Anayasanın 121 inci maddesinin üçüncü fıkrasında olağanüstü hal KHK'leri hakkında şekil ve usul unsuru açısından şu hükümleri getirmiştir: "Bu kararnameler, Resmi Gazetede yayımlanır ve aynı gün TBMM'nin onayına sunulur; bunların Meclisçe onaylanmasına ilişkin süre ve usul içtüzükte belirlenir." Olağan KHK'lerin şekil ve usul hükümleri ise, Anayasada (m.91/6,d,8) biraz farklı şekilde ifade edilmişlerdir. Birinci farklılık şudur: Olağan KHK'ler "Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulur." Olağanüstü hal KHK'leri ise, TBMM'nin onayına sunulur.

Bu "onay" kelimesi farklılığından kimi yazarlar, olağanüstü hal KHK'lerinin olağan KHK'lerden farklı olarak, TBMM'de komisyonlarda görüşülmeden, doğrudan doğruya genel kurula sunulması gerektiği sonucunu çıkarmaktadırlar. Bu yazarlara göre "Anayasanın 121 inci maddesinde, Olağanüstü Hal KHK'lerininTBMM'nin onayına sunulacağının belirtilmesiyle yetinilmiştir....Anayasanın 91 inci maddesinde yer alan görüşme usulünün, Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnamelerine tatbik edilemeyeceği açıkça anlaşılmaktadır. Bu nedenle KHK'nin Meclis Başkanı tarafından Meclis Komisyonlarına havale edilmeksizin doğrudan doğruya TBMM Genel Kuruluna havale edilerek kabul veya reddi konusunda karar verilmesi Anayasal bir zorunluluktur (151).

Hemen belirtelim ki, Meclisin sahip olduğu tek imkan bu KHK'lerin kabulü ya da reddi değildir. Meclis bunları değiştirerek de kabul edebilir. Kaldı ki, bu görüşü savunanlar, bu KHK'lerin Anayasanın 121 inci maddesinin 3 üncü fıkrasına dayanarak komisyonlara havale edilmeksizin Genel Kurula havale edilmesini savunmaktadırlar.

(151) YİĞİTBAŞ G., KHK'ler, Cumhuriyet Gazetesi 9/5/1990.

Ancak dayanak gösterilen fıkrada "komisyonlara havale edilir" denmediği gibi, "Genel Kurula havale edilir de denmemekte, sadece TBMM'nin onayına sunulur" denmektedir. Bu ibareden herhalde, doğrudan doğruya TBMM'nin Genel Kurulu anlaşılamaz. Bu nedenle Olağanüstü Hal KHK'lerinin önce komisyonlarda görüşülüp olgunlaştırılması, sonra Genel Kurula indirilmesi gerekir.

Olağan KHK'ler ile olağanüstü hal KHK'leri arasında usul bakımından ikinci fark ise şudur: Olağan KHK'ler, "TBMM komisyonları ve Genel Kurulunda öncelikle ve ivedilikle görüşülür" (m.91/8). Oysa olağanüstü hal KHK'lerinin "Meclisce onaylanmasına ilişkin süre ve usul içtüzükte belirlenir (m.121/3). ancak Anayasanın bu açık hükmüne rağmen, bugüne kadar bu konuda bir içtüzük çıkarılmamış bulunmaktadır. Bu boşluğun sakıncaları ve nasıl doldurulacağı konusunda çeşitli fikirler ileri sürülmektedir.

Bunlardan Altan Öymen 16 Nisan 1990 tarihli Milliyet Gazetesindeki yazısında özetle "Meclis iç tüzüğü çıkmadıkça bu KHK'ler de diğer 219 KHK gibi Komisyonlarda bekleyecek -Kararname olarak ta kaldığı sürece Anayasa Mahkemesi denetimine tabii olmayacak- böylece ülkemizin yıllarca Anayasaya tamamen aykırı olarak çıkarılabilecek KHK'lerle yönetilmesi mümkün olacak..." demektedir.

Çetin Üzek, aynı konuda "Anayasanın yapılmasını öngördüğü tüzük hükümlerinin şimdiye kadar yapılmamış olması aynı gün onay zorunluluğunu ortadan kaldırmaz" (152) demektedir.

Güner Yigitbaş ise "bu konuda henüz iç tüzük çıkarılmadığından KHK'lerin görüşülmesinde Anayasanın 120 nci maddesi uyarınca ilan edilen olağanüstü hal kararının Meclis tarafından onaylanmasına

(152) ÜZEK Ç., "Yumşatma Değil Aldatmaca" Cumhuriyet, 22/5/1990.

ilişkin usul esas alınmalıdır. Yani bu KHK'ler Meclis Genel Kurulunda öncelikle ve ivedilikle görüşülmelidir." (153) tezini savunmaktadır.

"Bunları öbür kararnamelerle bir tutup Meclis kaleminden numara alsın. sıra beklesin dört komisyon dolassın diyebilirmisiniz" sorusunu soran Mümtaz Soysal Anayasa Mahkemesinin, Meclisin önüne gelen kararnamelerde görüşmeye istediğinden başlayabileceği yolundaki kararını hatırlatarak Mecliste bu çok önemli konunun öncelikle görüşülmesini ve karara bağlanmasını temenni etmektedir (154).

Bu konuda en doğru ve makul yolu gösteren Anayasa Mahkememiz, 10/1/1991 tarihli ve 1990/25 E., 1991/1 K. sayılı Kararında "Anayasanın 91 inci maddesine göre çıkarılacak olağan KHK'lerin TBMM'ne sunulması gerekmektedir. Halbuki Anayasanın 121 ve 122 nci maddelerine göre çıkarılacak olağanüstü KHK'Lerin TBMM'nin ONAYINA sunulması gerekmektedir. Bu hükümleriyle Anayasa koyucu olağanüstü KHK'lerin daha çabuk bir yöntemle incelenmesini amaçlamaktadır. Meclis bu kararnameleri hemen görüşecek gerekli görürse değiştirecek ve bu kararnameler onaylanmış biçimiyle yasaya dönüşecektir." (155) demektedir. Buna göre, yapılacak şey TBMM'nin bu kararnameleri mümkün olduğu süratte görüşüp karara bağlamasıdır. Yürütmeye düşen görev ise en etkin ve süratle aldığı kararları aynı gün Meclise sunduktan sonra Hükümet olarak bu kararnamelerin mümkün olduğu kadar TBMM'nde süratle görüşölüp kabulüne çalışmasıdır. Bu konuda genellikle bu KHK'leri çıkaran Bakanlar Kurulu ile Meclis çoğunluğu arasındaki siyasi özdeşlik gözönünde bulundurulursa, yürütmenin işi daha da kolaylaşmaktadır.

(153) YİĞİTBAŞ G., "KHK'ler) Cumhuriyet 9/5/1990.

(154) SOYSAL M., "Hukukta Yozlaşma" Milleyet 18/4/1990

(155) 5 Mart 1992 tarihli ve 21162 sayılı Resmi Gazete.

4- Uygulama alanı bakımından

a) Zaman bakımından

Olaganüstü hallerde çıkarılacak KHK'lerin zaman bakımından uygulama alanını herşeyden önce bu KHK'lerin olaganüstü hal (m.119, 120) ilan edildikten sonra çıkarılabileceğine işaret etmek gerekir. Bunun içindir ki, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanacak olan Bakanlar Kurulunun bu tip bir KHK çıkarması için ilk önce olaganüstü hal ilan etmesi gerekir. İlan edilen bu olaganüstü yönetim biçimi hemen TBMM'nin onayına sunulacağına göre; yürütme organının KHK yapmak gibi böylesine önemli bir düzenlemeye kalkışmadan önce, bu onayı beklemesi uygun olur kanısındayız.

Asıl önemli sorun, bu KHK'lerin ne süre uygulanacağıdır. Bu KHK'ler de Resmi Gazetede yayınlandıkları gün TBMM'nin onayına sunulacaklarından sorunu onay işlemi öncesi ve sonrasında ayrı ayrı ele almak gerekir.

Yayımlandığı gün TBMM'nin onayına sunulmuş bir olaganüstü hal KHK'si hukuken geçerli bir KHK'dir. ancak, bu geçerliği olaganüstü yönetimin devamına bağlıdır. Bir başka deyişle, yasama organı bu kararnameyi henüz onaylamadan olaganüstü yönetim sona ererse, onay için TBMM'nin gündeminde bekleyen KHK'nin de kendiliğinden yürürlükten kalkması gerekir. Zira, olaganüstü hal sona erdikten sonra yürütme organı bu tür bir KHK yapamayacağından, daha önce yaptığı, ama henüz yasama organının onaylamadığı KHK'nin de bu dönemin sona ermesi ile yürürlükten kalkması icabeder kanaatindeyiz.

Yok eğer, olaganüstü hal sona ermeden yasama organı bu KHK'yi onaylamışsa, bu onayla birlikte KHK artık bir kanun haline geleceğinden, bu dönem son bulsa da, kanun olarak yürürlüğü devam

edecektir. Ancak olağanüstü halin kalkmasıyla, kanunun uygulama imkanı kalmayacaktır.

Olağanüstü hal KHK'leri bu hallerin ilan edildiği bölgelerde ve ancak bu hallerin ilan edildiği bölgelerde ve ancak bu halin devamı süresince uygulanabilen düzenlemeler olduğundan, olağanüstü halin sona ermesine rağmen KHK'deki kuralların uygulanmasına devam edilmesi imkansızdır. Nitekim Anayasa Mahkemesinin 424 ve 425 sayılı olağanüstü hal KHK'leri ile ilgili verdiği Karar'da "KHK ile getirilen kuralların nasıl olağanüstü hal öncesine uygulanmaları olanaksız ise olağanüstü hal sonrasında da uygulanmaları veya başka bir zamanda veya yerde olağanüstü hal ilanı durumunda uygulanmak üzere geçerliliklerini korumaları olanaksızdır." [156] demek suretiyle, süre yönünden olağanüstü hal KHK'lerinin uygulanmasına açıklık getirmektedir.

b) Yer bakımından

Olağanüstü hallerde çıkarılacak KHK'lerin olağanüstü hal ve ilan edilen bölgelerde mi, yoksa ülkenin tümünde mi uygulanacağı problemi söz konusu olabilir.

Burada olağanüstü halin ülkenin tümünde mi yoksa bir kısmında mı ilan edildiğine bakmak gerekir. Eğer sıkıyönetim veya olağanüstü hal ülkenin tümünde ilan edilmiş ise KHK, ülkenin tümünde benzer olaylara uygulanacağı halde, bir kısmında ilan edilmiş ise sadece o bölgedeki aynı nitelikteki olaylara uygulanması gerekir. Ancak son durumda KHK'nin genelliği ilkesinin zedelenip zedelenmediği konusunda kuşklar doğabilir. Genellik ilkesiyle kastedilen; özel, aktüel, geçici bir durumu gözetmeyen, belli bir kişiyi hedefi almayan bir

[156] Anayasa Mahkemesinin 5/3/1992 tarihli ve 21162 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 1990/25 E., 1991/1 sayılı Kararı.

durumdur (157). Dolayısıyla ülkenin bir bölümünde olağanüstü hal ilan edildiğinde KHK'nin yalnız bu bölgedeki kişilere veya olaylara uygulanması işlemin genelliği ilkesini zedelemeyecektir. Çünkü o bölgedeki benzer bütün olaylara ve aynı statüdeki bütün kişilere uygulanacaktır. Münhasıran tek bir olay için veya belirli bir kişi için düzenleme yapılmamaktadır.

Nitekim olağanüstü hallerde çıkarılan KHK'lerde, sadece o bölgedeki kişi ve olaylara özgü düzenlemeler getirilmekle beraber, hükümleri de genel niteliktedir.

KHK'lerin yer bakımından sınırlandırılması bakımından güzel bir örnek teşkil eden KHK, 313 sayılı KHK'dir. Bu kararname "Olağanüstü Hal Bölge Valisi, bölge kapsamındaki illerde sıkıyönetim askeri mahkemelerince tutuklanan sivil kişilerin sivil tutukevlerinde muhafaza edilmelerine karar verilir. Bu suretle muhafaza edilen sivil tutuklular hakkında sivil tutukevleriyle ilgili hükümler uygulanır." (m.1) hükmünü içermektedir. Buna göre sivil tutukevlerine nakledilecek tutuklular yalnızca bölge kapsamında bulunan askeri mahkemelerde bulunan tutuklulardır. Nakle karar verecek yetkili organ ise Olağanüstü Hal Bölge Valisidir. Bu KHK'de açık bir hükümdür ve sadece o bölgede uygulanacağı konusunda kuşkulara yer olmaması gerekir. Ancak KHK yayımlandıktan sonra tartışma konusu yapılmış ve bu naklin Olağanüstü Hal Bölge Valiliği kapsamında bulunmayan illerdeki askeri tutuevlerinde de (örneğin, Mamak Askeri Tutukevi için de) uygulanması gerektiği ileri sürülmüştür. Fakat KHK'nin bu açık hükmü karşısında, uygulama alanının (yer bakımından) sınırlı bölgesi dışındaki düzenle-

nişi bir kanunla yapılmıştır (158).

Kanun Hükmünde Kararname yetkiyi olağanüstü hal bölge valisine verdiğine ve olağanüstühal bölge valisinin yetkilerini kullanacağı bölge de olağanüstü hal bölgesi ile sınırlandırıldığına (285 sayılı KHK., m.4) göre, bu yetkinin bu alan dışında kullanılması da imkansızdır.

Ancak bu Kanun Hükmünde Kararnameler de Bölge Valiliğini düzenleyenler yer bakımından biristisna getirmiştir. O da hizmet ve görevin daha etkin yerine getirilmesi gayesiyle mücavir (komşu) illeri de kapsamına almış olmalarıdır. (KHK/285, m.4/J, 5, KHK/299, m.1, KHK/287, m.1). fakat bu mücavir alanlarda Kanun Hükmünde Kararnamede sınırlı tutulmuş ve belirlenmesinde onay yetkisini (Valinin talebi, içişleri Bakanının teklifi üzerine) Başbakana vermiştir. (KHK/285, m.4/5).

Sonuç olarak şunu söyleyebiliriz ki bu tip Kanun Hükmünde Kararnameler yer bakımından sınırlamaya tabi tutulmuştur. Olağanüstü hal ilan edilen bölgelerdeki benzer bütün olaylara ve kişilere uygulanacaktır. Bu bölgeler dışında KHK'yi uygulamaya yönelik bütün yürütme organı işlemleri Kanun Hükmünde Kararnameye aykırı olacaktır ve sakat işlem niteliğine bürünecektir.

Nitekim Anayasa Mahkemesi 425 sayılı KHK ile ilgili olarak verdiği ve 5 Mart 1992 tarihli 21162 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, 1990/25 E, 1991/1 K sayılı Kararında "olağanüstü hal KHK'lerinin uygulanacağı yer olağanüstü hal ilan edilen bölge veya bölgelerdir. Ülkenin bir bölgesi için ilan edilen olağanüstü hal nedeniyle olağanüstü hal ilan edilmeyen yerlerde olağanüstü hal

(158) 31/3/1988 tarihli ve 3423 sayılı Kanun, R.6.9/4/1988-19780.

KHK'lerine geçerlik tanınmaz" denilmektedir.

5- Çıkarılacak KHK sayısı bakımından

Olagan KHK'lerde yetki kanununda açık bir hüküm yok ise yetki süresinde sadece bir adet KHK çıkarılabilir. Açık bir hüküm var ise sorun bu hükme göre çözülür. Halbuki olağanüstü yönetim halleri devam ettiği müddetçe sınırsız sayıda kararname çıkarmak mümkündür. Bu konuda herhangi bir sınır yoktur. Bugüne kadar uygulamada 18 adet olağanüstü hal KHK'sı çıkarılmıştır. Bunlardan 201,259,387,413,421,424,426 sayılı olanlar yürürlükten kaldırılmış, 387 sayılı kararname ise yasalaşmıştır. Bu kararnameler müstakil numara da olmadan olağan kararnamelerin KHK numarası ile numaralandırılmaktadır.

6-Değiştirilmesi ve yürürlükten kaldırılması bakımından

Olagan KHK'lerde:

Hükümet, yetki kanununda belirtilen süre sona ermediği takdirde, çıkardığı KHK'leri değiştirebilir, yürürlükten kaldırıp yerine yenisini koyabilir.

Fakat, Bakanlar Kurulunun çıkardığı KHK'yi değiştirebilmesi için sürenin sona ermemiş ve Meclis tarafından görüşülmesine başlanmamış veya tasdik edilmemiş olması icap eder.

Bu konuda aksi fikirde olan yazarlara göre Bakanlar Kurulu, kendisine yetki kanunu ile tanınan süre içinde yetkili olduğu konuları dilerse bir defada, dilerse parçalayarak düzenleyebilir. Fakat bir kez düzenledikten sonra Meclisin bu KHK hakkındaki kanaati belli olmadan aynı konuyu değiştirerek yeniden düzenleyemez. Bu yazarlara göre aksi görüşü benimsemek, KHK'lerin yayımlanır yayımlanmaz Meclise sunulmaları şartını anlamsız kılar. Meclisin o KHK hakkındaki görüşü belli olmadan, aynı konunun tekrar düzenlenmesini uygun bulsaydı,

KHK'lerin Meclise sunulması şartını getirmezlerdi (159) diyorlar. Genelde bu görüş haklı gibi görünmekle birlikte kabul edilmemektedir. Çünkü KHK isteniyorsa, yetki süresi boyunca ve Meclislerce tasdik edilmedikleri sürece, Hükümet bunları değiştirebilmesi ve yeniden düzenleyebilmelidir. Tasdikten önce Hükümet KHK üzerinde söz sahibi olmaktadır. Tasdikten önce KHK'yi tekrar alıp gerekli değişiklikleri yapabilmelidir (160). Fakat tekrar değiştirmede ve düzenlemede mutlaka, KHK'nin dayandığı yetki kanunundaki şartlara uymak zorundadır (161).

Netice olarak, Hükümet, yetki süresince, Meclise sunduğu KHK'yi tekrar geri alabilir, fakat, Meclis bir kez görüşmeye artık müdahale edemez. Bu görüşü kural olarak kabul eden Duran, Hükümetin bunu KHK'yi kendisine geri gönderilmesini istemekle değil, aksi yönde yeni çıkaracağı ve yeni kararnamenin de sıra sayısı almasını ve Meclise sunulmasının gerektiğini ileri sürmektedir (162). Fakat Duran'ın bu görüşüne göre çıkarılacak KHK'ler öncekini hiçe saymak olacak ve uygulamada karışıklığa yol açacaktır. Olağanüstü Hal KHK'lerinin değiştirilmesi ve yürürlükten kaldırılmasında izlenecek usul büyük ölçüde olağan Kararnameler için geçerli olan usuldür. Aralarındaki en önemli fark, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunca çıkarılan KHK'lerin yine Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunca yetki kanunu ve süresi sınırlaması olmaksızın değiştirilmesi, yenilenmesi ve ortadan kaldırılması mümkün olduğudur.

(159) GÖZÜBOYUK A.Ş., -TUTUM C.: Yasa Gücünde Kararnameler, Anne İdare Dergisi, 1975, C.8, S.1, s.4 vd.

(160) KUZU B., a.g.e., s.347.

(161) KUZU B., a.g.e., s.347

(162) DURAN L.. a.g.m. s.17

Belli bir alan ve konuda işlem yapan organ bu işlemi değiştirebilir veya ortadan kaldırabilir. Bu idare Hukuku temel kuralıdır. Bu nedenle olağanüstü yönetim KHK'leri Meclisce görüşülmeye başlamadan önce, Cumhurbaşkanı başkanlığındaki Bakanlar Kurulu olağanüstü hal kararnamesini değiştirebilir, ortadan kaldırabilir. Ancak Mecliste görüşülmeye başlanan bir olağanüstü hal kararnamesini, aynı değerde ir işlem ile yeni bir olağanüstü hal kararnamesi veya yasayla değiştirebilir. Mecliste görüşölüp kabul edilen olağanüstü yönetim KHK'si ise ilerde ayrıntılı olarak izah edileceği gibi, Meclis iradesinin ürünü olacağından, ancak Meclis iradesiyle (kanunla) değiştirebilir veya ortadan kaldırılabilir.

7- Denetim bakımından

a) Siyasal Denetim:

Anayasaya göre olağanüstü hallerde çıkarılacak KHK'lerin de TBMM'nin onayına sunulmaları zorunludur (m.121/3). Normal dönemlerdeki KHK'ler gibi Resmi Gazetede yayımlandıkları gün TBMM'nin onayına sunulurlar. Anayasa, bunların Meclisce onaylanmasına ilişkin süre ve usulün içtüzükte belirleneceğini hükme bağlamıştır. Bu nedenledir ki olağan hallerde olduğu gibi, olağanüstü hallerdeki KHK'lerin nasıl görüşüleceğini öncelikle ve ivedilikle diyerek açıkca belirtmesine (m.91/8) karşın, olağanüstü hallere ilişkin KHK'lerin görüşölme usulünü içtüzüğe bırakmıştır.

Olağanüstü hallere ilişkin maddede (m.91/9) KHK'lerin yayımlandıkları gün TBMM'e sunulmayanlarının bu tarihte, TBMM'nce reddedilenlerin ise bu kararın Resmi Gasetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkacağı, değiştirilerek kabul edilenlerin ise değiştirilmiş hükümlerinin, değişikliklerin Resmi Gazetede

yayımlandığı gün yürürlüğe gireceği hükmüne bağlanmasına karşın olağanüstü dönemlere ilişkin bu şekilde herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Acaba yayımlandıkları gün TBMM'ne sunulmayan bu tip KHK'lerin yürürlükte kalacaklarıdır veya TBMM'nin red veya değiştirilerek kabul etme yetkisi yok mudur.

Kanaatimizce bu KHK'ler de yayımlandıkları gün TBMM'nin onayına sunulmazlar ise yayımlandıkları gün yürürlükten kalkmaları gerekir. Aksi takdirde Anayasasının kişilere güvence tanır nitelikteki bu hükmünün hiçbir anlamı olmayacaktır.

Bunun yanı sıra TBMM'nin her ne kadar anayasada belirtilmemiş olsa dahi KHK'yi reddetme veya değiştirerek kabul etme yetkisinin söz konusu olması gerekir. Ancak burada karşımıza bir sorun çıkmaktadır. Ortada bir yetki kanunu olmadığına göre incelemeyi ve

uygunluğunu tesbit ederken yasama organı ölçüt olarak neyi alacaktır (163). Burada TBMM inceleme yaparken, KHK'nin anayasada öngörülen şartlara uygun çıkarılıp çıkarılmadığını gözönünde bulundurması gerekir. Bir çeşit anayasa yargısına benzer bir denetim yapacaktır. Eğer Anayasada öngörülen olağanüstü hal gerektirmediği derecede bir düzenleme tesbit ederse reddedecek veya hükmü değiştirerek kabul edecektir. Bir başka anlatımla yerindelik denetimi yapacaktır. Aynen kabul veya değiştirilerek kabul edildiği durumlarda, olağanüstü hallere ilişkin KHK yerini artık bir kanuna bırakacaktır. Meclisin denetim yapma açısından da bir sınırlamayada tabi değildir.

Eğer, kanunlaşma bu KHK, olağanüstü hal biçimlerini genel olarak düzenleyen kanunlara değişiklikler getiriyorsa, bir sorun

(163) Normal dönemlerdeki incelemesinin yetki kanunu ile sınırlı kalacağı kabul edilmektedir. Bkz. BOZUBÜYÜK, A.Ş./TUTUM, C., Yasa Gücünde Kararnameler, AİD, C.8, S.1, 1975, s.7.

dogmayacaktır. Ancak, bu kanunların dışında bir düzenleme getirmek-
se ve bu düzenleme Anayasaya aykırıysa, KHK iken ileriye sürülemeyecek
olan Anayasaya aykırılık iddiasının, onay üzerine sürülebilir olması
gerekir. Çünkü artık KHK, bir kanun haline gelmiştir ve bu dönemde
yapılan kanunların Anayasaya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesine
götürülemeyeceğine ilişkin kısıtlayıcı bir norm yoktur.

Bunun yanı sıra KHK'nin TBMM'nce reddi halinde, bu tür KHK ile
kaldırılmış olan kanun hükümleri yeniden ve kendiliğinden
uygulanabilir hale geleceklerdir. Uygulanmaları bozucu şartın
gerçekleşmesi ile kendiliğinden gerçekleşecektir (164).

Meclisin onay işlemi sırasında ortaya çıkan işlemin kanun mu
olduğu yoksa bir karar biçiminde mi gerçekleşeceği konusunda kuşklar
bulunmaktadır. Anayasanın (1961 Anayasasının) ilgili maddelerindeki
"karara bağlanır" (m.64/4) "kararın Resmi Gazetede yayımlandığı anda"
(m.64/5, 1982 Anayasası m.91/son) gibi ifadelerden hareketle bazı
yazarlar, Meclisin KHK'yi ancak bir "karar" ile onaylayabileceğini
veya reddedebileceğini ileri sürmektedirler (165).

Bunun yanında parlamentonun red kararı ile kabul veya
değiştirerek kabul kararları arasında bir ayırma giden Duran, KHK'nin
Meclisce reddedilmesi halinde bunun bir karar şeklinde olacağını
Anayasada açıkça belirtildiğini, buna karşılık kabul ve değiştirilerek
kabul iradesinin "kanun" şeklinde belirleneceğini ileri sürmekte ve
"... yasama meclisleri, bir kanun teklifi veya tasarısını içtüzükler

(164) ÖZBUDUN E., a.g.e., s.205, Kanun Hükmünde Kararname, s.237;
DURAN L., a.g.e., s.5; OYTAN M., a.g.e., s.614; KUZU B.,
a.g.e., s.392,393; OYTAN/Önbilgin, s.128.

(165) ÖZÇELİK A.Ş., Kanun Hükmünde Kararname ve Anayasa Mahkemesi,
Tercüman Gazetesi, 13/2/1975, BAYDUR, Milliyet Gazetesi,
25/3/1975.

uyarınca alacağı kararlarla reddedebilir, fakat kişiler ve kurumlar hakkında etkili ve geçerli iradelerini ancak, "kanun" biçiminde saptayıp açıklayabilir" (166) diyerek bu sonuca KHK'lerin birer kanun tasarısı olma görüşünden yarmaktadır.

Buna karşılık yerinde bir görüşle Meclisin iradesinin kanun olarak ortaya çıkacağı, bunun parlamento kararı şeklinde anlaşılamayacağı ileri sürülmektedir (167). Gerçekten de KHK'leri reddeden, onaylayan veya değiştirerek kabul edilen işlemler vatandaşların hak ve özgürlüklerini düzenliyen, etkiliyen işlemler olacaktır. Halbuki parlamento kararları TBMM'nin kendi iç işleriyle ifade etmektedir. Nitekim Anayasanın 87 nci maddesi, yasama organının yetkilerini sayarken, para basılmasına, genel ve özel af ilanına, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine "karar vermek"ten söz ettiği halde, bu işlemlerin hepsi kanun biçiminde yapıldığı (168) gözönünde bulundurulursa vatandaşlar için bunlar kadar belki daha fazla önemli olan (olağanüstü haller de dahil olmak üzere) Kanun Hükmünde Kararnameleri reddeden, kabul eden veya değiştirerek kabul eden işlemin "kanun" şeklinde olacağı şüphesizdir. Nitekim Anayasa Mahkemesi de bunun bir "karar" olmayıp birer kanun sayılacağına karar vermiştir (169).

TBMM'nce yapılan denetim sonucunda ortaya çıkan hukuki durum hakkında da çeşitli görüşler bulunmaktadır.

-
- (166) DURAN L. İdare Hukuku Ders Notları İ.U.H.F. Yayınları No.648 İSTANBUL 1982, s.476.
- (167) TEZİÇ E. Yasama Yetkisi ve KHK'ler Amme İdaresi Dergisi C.11, S.3, s.10,11; TEZİÇ E., Türk Parlamento Hukukunun Kaynakları ve İlgili Anayasa Mahkemesi Kararları, İSTANBUL, 1980, s.9.
- (168) ÖZBUDUN E., a.g.e., s.204, ÖZBUDUN E., Kanun Hükmünde Kararname, s.235.
- (169) Karar için bkz. E.1975/145, K.1975/198, Kt.14/10/1975, AMKO, s.13, s.558.

Duran, burada Kanun Hükmünde Kararnamenin onaylandıktan sonra kanuna dönüşeceğini, onaylamadan önce ise Meclis bakımından bunların alelade bir kanun tasarısından ibaret olacağını ifade etmektedir (170).

Teziç ise, onaydan sonra Kanun Hükmünde Kararnamenin, kanuna dönüşmediğini, ortada hem Kanun Hükmünde Kararname, hem de onay kanunu mevcut olduğunu ileri sürmekle beraber, ancak Yasa bu görüşünden daha sonra vazgeçmiştir (171).

Bunun yanı sıra hakim olan bizimde katıldığımız fikir, onaydan sonra Kanun Hükmünde Kararnamenin kanunlaşacağı ve ortada da sadece kanunun olacağı yolundadır. Aksi halde hem düzenleyici işlem olan KHK'nin hem de onay kanununun ayrı ayrı varlıklarını devam ettirdiğini kabul ederek, aynı anda, aynı konunun, ayrı hükümlerle düzenlenmesi gibi garip bir durumla karşı karşıya kalırız (172).

Onay işlemi bittikten sonra Meclis Kanun Hükmünde Kararnameyi reddetmiş ise, Kanun Hükmünde Kararname hukuk aleminden çekilecektir. Eğer kabul veya değiştirerek kabul etmiş ise, söz konusu Kanun Hükmünde Kararname yine hükmünü yerine getirmiş ve hukuk alanından silinmiş olacak, ancak yerine bir yasama işlemi olan "Kanun" alacaktır. Yargısal denetimin yokluğu düşünülürse bütün KHK ler için

(170) DURAN L. (1975), s.5,6.

(171) TEZİÇ E., Yasama Yetkisi ve KHK'ler, s.11, ve yeni görüş için bkz. Kanun ve TBMM kararı, Anayasa Yargısı 1989, s.62.

(172) ÖZBUDUN E., Kanun Hükmünde Kararname, s.236, ÖZBUDUN E., a.g.e., s.205, Benzer görüşler için Bkz., OYTAN M., a.g.e., s.612, KUZU B., a.g.e., s.395, OYTAN/ÖNBİLGİN, s.127, YILMAZ M., a.g.e., s.540, SAĞLAM, a.g.e., s.266.

yapılacak tek denetimin siyasi denetim olduğu ortaya çıkmaktadır. Ancak, nevarki yasama organının bu denetimi daha çok teori düzeyinde kalmakta ve durumun gerektirmesi nedeniyle çıkarılan bu tür KHK leri onaylamaması, reddetmesi pratikte pek mümkün görünmemektedir.

Bunun yanı sıra Meclisin kalabalık oluşu ve işlerin çokluğu bu tür KHK leri çok ince ayrıntılarına kadar incelemesine fırsat vermemektedir. Ayrıca ülkemizde olduğu gibi, iktidarda bulunan partinin yasama organındaki çoğunluğu elinde bulundurması ve parti disiplini nedeniyle parti genel başkanının (aynı zamanda Başbakanın) kararlarını parti üyesi olan çoğunluk milletvekillерinin yerine getirmesi nedeniyle, uygulamada siyasi denetimin de kendisinden beklenen işlevi yerine getirmediği gözlenmektedir. Ancak, TBMM sinde her zaman yeterli ve güvenli bir desteğe sahip bulunmayan, siyasi iktidarın yasamaya bağlı olmadan mutlak surette olağanüstü hal düzenlemeleri yapmasında mümkün gözükmemektedir. Buna rağmen yürütmenin siyasi ve sorumlu kanadından Bakanlar Kuruluna, Anayasanın tanıdığı yetkiler, son tahlilde gene TBMM nin iradesine dolayısıyla TBMM de yeterli ve güvenilir bir çoğunluğun desteğine sahip bulunulmasına bağlıdır. İşte siyasi denetimin anlamı burada yatmaktadır. Zira mecliste söz konusu yeterli ve güvenilir çoğunluğu arkasına alamayan bir hükümet ancak çok kısa bir süre için yasamaya mutlak surette bağlı olmadan olağanüstü haller ve uygulamadan yapabilecektir (173).

b- Yargısal denetim

ba-Danıştay'ın Denetimi:

Bu tip KHK'lerin (olağan Kanun Hükmünde Kararnamelerde olduğu

(173) YAYLA Y., Anayasa Huk.Ders., 2.Baskı İSTANBUL, 1985, s.128.

gibi) Danıştayın denetimine tabi tutulup tutulmayacağını tesbiti olun hukuki niteliğiyle yakından ilgilidir. Eğer bu tip KHK'leri de idarenin diğer düzenleyici işlemleri gibi kabul edersek Anayasanın 125 inci maddesinin gereği olarak Danıştayın denetimine tabi olacaklardır. Askine, bunları yürütme organının diğer düzenleyici işlemlerinden farklı görüp, organik bakımdan olmasa da fonksiyonel bakımdan birer yasama işlemi kabul edersek, Danıştayın denetimi dışında kalacaklardır.

Olagan dönemlere ilişkin KHK'leri hem organik hem de fonksiyonel bakımdan birer yürütme işlemi kabul eden görüş, bunların Danıştayın denetimine tabi olacakları yolundadır (174). Çünkü bu görüşe göre Anayasa Mahkemesi KHK'leri Anayasaya uygunluk yönünden denetlerken Danıştay da KHK'yi yetki kanununa ve diğer kanunlara uygunluk yönünden denetleyecektir. Eğer bu denetim kabul edilmez ise, KHK'lerin bunlara uygunluğu hiçbir zaman denetlenmeyecek demektir.

Bunun yanı sıra olagan dönemlere ilişkin KHK'leri maddi bakımdan yasama işlemi kabul edenler ise bunların Danıştayda denetlenebileceğini kabul etmemektedirler. Bu görüşe göre KHK'lerin Danıştayın denetimine tabi tutulmaması yolu ile KHK'lerin yetki kanununa uygunluğunun denetimsiz kalacağı sanılmamalıdır. Çünkü Anayasa, Bakanlar Kuruluna ancak yetki kanunu çerçevesinde KHK çıkarma yetkisi vermiştir. Bu yetkiye aykırılık, KHK'lerin yetki kanununa uygunluğu da her iki işlemin Anayasa açısından gösterdiği bütünlük dolayısıyla bir anayasa sorunudur ve yetki kanununa aykırılık durumu

(174) DURAN L. KHK'ler, (1975), S.8; TEZİÇ E. Yasama Yetkisi, s.12; KİBAR N., s.301 vd.; BUMİN M., s.343 vd.; KUZU (1985), s.405,420; YILMAZ Y., s.549.

da Anayasa Mahkemesince denetlenmesi gerekir (175).

Herşeyden önce bu tip Kanun Hükmünde Kararnameler organik bakımdan yürütme işlemi sayılsa dahi yapıları gereği maddi bakımdan birer yasama işlemi niteliğindedirler. Hatta bunların düzenleme alanlarına ve sınırlarına baktığımızda yasama işlemlerinden de daha geniş olduğunu görmekteyiz. Dolayısıyla yasama organına ait bir yetki, Anayasa koyucunun olağanüstü durumlara ilişkin bir tercihi olarak yürütme organına verilmiştir. Bunun içindir ki yürütme organı olağanüstü halin gerekli kıldığı bir konuyu (m.121/3, 122/2) durumun gerektirdiği ölçüde (m.15) düzenleyebilme yetkisine sahiptir. Böyle bir yetki sonucu, hiçbir ön şarta ve sınırlamaya tabi olmadan ortaya çıkan bir işlemden içerik ve özellik bakımından yasama işlemlerinden farklı değildir. Çünkü olağanüstü dönemlerde KHK çıkarma yetkisi bizzat Anayasa tarafından verilmektedir. Bu tür KHK'ler ön şart olarak Meclisin iradesi olan yetki kanununa ihtiyaç göstermezler. Dolayısıyla bu KHK'lerin yetki kanununa uygun çıkarılıp çıkarılmadığı ve bunun denetlenmesi sorunu da olmayacaktır. Ülkemizde, Danıştayın olağan KHK'nin Anayasaya uygunluğunu inceleme yetkisi bulunmamaktadır. Anayasa yargısı yetkisi münhasıran Anayasa Mahkemesince (m.148) yapılmaktadır.

Danıştayın normal dönemlere ilişkin KHK'leri "inceleme kabiliyeti bulunmadığı" gerekçesiyle reddettiği (176) gözönünde bulundurulursa, bu tür KHK'ler aleyhine açılan davaları öncelikle reddedeceği kuşku götürmez bir gerçektir.

[175] ÖZBUDUN E., a.g.e., s.206, 207; ÖZBUDUN E., Kanun Hükmünde Kararname, s.237, 238; SAĞLAM, s.267.

[176] DDDK, E.1974/110, K.1974/482, Kt.26/4/1974 sayılı karar; E.1974/201, K.1974/525, Kt.31/5/1974 sayılı Kararları,

bb- Anayasa Mahkemesinin denetimi:

1982 Anayasasının 148 inci maddesinde KHK'ler kanun gibi Anayasa yargısına tabi tutulmuştur. Yani KHK'ler aleyhine, ister Meclis kararından önce ister Meclis kararından sonra (bu halde kanun haline gelmektedir) iptal davası sadece Anayasa Mahkemesinde açılabilir. Anayasa Mahkemesi bu denetimini yaparken KHK'nin yetki kanunu, anayasaya ve hukukun genel ilkelerine uygun olup olmadığını denetler. Aslında yetki kanununa uygunluk denetimi dolaylı olarak Anayasaya uygunluk denetimidir. Anayasaya uygunluk denetiminin esas ve şekil bakımından yapılacağı 148 inci maddede hüküm altına alınmıştır. Esas yönünden denetimde kanunlarla KHK'ler arasında bir ayrım olmamasına rağmen şekil yönünden denetimde kanunla KHK'ler arasında farklı bir düzenleme getirilmiştir. Anayasa 148/II'de kanunlar için şekil sakatlığı halleri açıkça sayılmış olup, KHK'ler için böyle bir sayım yapılmamıştır. Bu düzenlemenin nedenini açıklayabilmek KHK'lerin esasen geçici olduklarını kısa bir süre sonra kanunlaşabildiklerini ve şekil yönündende kanundan çok daha basit şartlara tabi bulunduklarını dikkate almakta mümkün olur (177). O halde her türlü şekil sakatlığı olagan KHK'yi sakatlar ve bunedenle iptal davası açılabilir.

Olaganüstü hal KHK'lerinin yargısal denetimi konusunda Anayasanın 148 inci maddesi karşısında bu konuda fazla bir şey söylemeye gerek yoktur. Çünkü anılan maddeye göre, olaganüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan KHK'lerin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılmaz. Anayasa bu durumda sadece iptal davası açılmayacağını

(177) YAYLA Y., 1982 Anayasasına Göre Devletin Özü, Türk İdare Dergisi, 1988, s.147.

belirtmekte olup defi yolunu kapatmamaktadır. Bu eksikliği hisseden yasa koyucu 2949 sayılı yasanın 19 uncu maddesine iptal davası açılmaz ve aykırılık diğer mahkemelerde de ileri sürülemez hükmünü getirmiştir.

Ancak, Anayasaya açıkça aykırılık söz konusu ise; örneğin, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanmayan Bakanlar Kurulu Anayasanın 121 ve 122 nci maddelerine dayanarak KHK çıkarmış ise veya Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanmasına rağmen olağan dönemlerde (yani olağanüstü hal veya sıkıyönetim ve savaş halleri söz konusu olmadan) Anayasanın anılan maddelerine dayanılarak KHK çıkarılmış ve Anayasaya aykırılık iddiasıyla dava açılmış ise Anayasa Mahkemesi ne yapacaktır.

İlk akla gelen ve Anayasanın da öngördüğü üzere böyle bir dava açılmayacak, açılrsa dahi Anayasa Mahkemesi esasa girmeden usulden reddedecektir.

Ancak burada Anayasa Mahkemesinin bu kadar bariz ve açık bir aykırılık karşısında işlemin esaslı unsurları bulunmadığından yok bir işlem ile karşı karşıya bulunulduğunu saptayıp bu yönde karar vermesi daha yerinde olacaktır. Böylece hem Anayasaya aykırılığını içerik yönünden incelemeye girişmeyecek, hem de yok bir işlemin hukuk alanında yaşamaya devam etmesine engel olacaktır.

Bunun yanında bu gibi hallerde Anayasa Mahkemesi yorum cihetine giderek bu tür KHK'lerin bu asli unsurların olmaması nedeniyle alelade KHK'lere dönüştüğünü kabul ederek, bunların Anayasaya aykırılığını inceleme yolunu açması da mümkün olabilecektir. Bir işlemin olağanüstü hal KHK'si olarak nitelendirilebilmesi için sadece Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunca

çıkarılmış olması yetmez. Anayasada yanlı koşullar oluşmadan Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunun çıkaracağı kararname olağan KHK olurki, olağan KHK'lerde Anayasa Mahkemesinin yargı denetimine tabidir (178).

Ayrıca, Anayasa Mahkemesi bu tür kararnamede yer alan düzenlemelerin kararname ile mi yoksa yasayla yapılması gerektiğini her zaman inceleme yetkisine sahip olduğunu ileri sürenlere göre Resmi Gazete'de yayımlanan metin üzerinde "olağanüstü kararname" yazıyor diye yargı organı bunu inceleyemez dememesi gerekir. Zira Anayasanın 148 inci maddesi KHK'leri inceleme görev ve yetkisini Anayasa Mahkemesine vermiştir (179).

Bunların dışında bazı yazarlarda olağanüstü hal KHK'lerinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından da denetlenebileceğini ileri sürmektedirler (180).

Ancak bu anlatılanlar KHK'nin Meclis tarafından onaylanacağı ana kadar geçerlidir. KHK onaylanıp kanun şeklini aldığı andan itibaren diğer kanunlar gibi Anayasa yargısına tabi olacaklardır (m.148).

Denetim bahsinde son olarak şunu söylemek gerekir ki; yürütme organının çok güçlendiği ve kişi hak ve özgürlüklerinin özünü dahi yok edici nitelikteki düzenlemeler getiren olağanüstü yönetim halinde çıkarılan KHK'lerin yargısal denetimden (hem Anayasa yargısından hem de idari yargıdan) uzak tutulması ve etkisiz, güçsüz ve sınırlı bir siyasal denetimle yetinilmesi hukuk devleti ilkesi bakımından sakıncalıdır. Dolayısıyla 1982 Anayasasının çağdaş parlamenter

(178) GÖZLER K., An.Bar.Dergisi 1990/4, s.576.

(179) BEKTAŞ M., An.Bar.Dergisi 1990/3,s.376.

(180) ÇAĞLAR B., Anayasa Bilimi, S.B.F. yayını İSTANBUL, 1989, s.164,

sistemlerde en çok önem verilen hukuk devleti ilkesi ve onun belki de en önemli unsuru sayılan yargı denetiminden uzaklaşmaması yerinde olurdu. Devleti ve yürütme organını güçlendireyim derken çağdaş demokrasilerin en önemli ilkelerinden ödün verme, savunulması güç bir davranıştır. Bu konuda son derece duyarlı olan Anayasa Mahkemesi 5 Mart 1992 tarihli ve 21162 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 1990/25 E., 1991/1 K. sayılı Kararında, "Anayasa Mahkemesi Anayasaya uygunluk denetimi için önüne getirilen yasama ve yürütme organı tarafından yürürlüğe konulan düzenleyici işlemin hukuksal niteliğini yapmak zorundadır. Çünkü Anayasa Mahkemesi denetlenmesi istenilen metine verilen adla kendisini bağlı sayamaz. Bu nedenle, Anayasa Mahkemesi olağanüstü hal KHK'si adı altında yapılan düzenlemelerin Anayasanın öngördüğü ve Anayasa uygunluk denetimine bağlı tutmadığı gerçekten bir olağanüstü hal KHK'si niteliğinde olup olmadıklarını incelemek ve bu nitelikte görmediği düzenlemeler yönünden, Anayasaya uygunluk denetimi yapmak zorundadır. Anayasanın 148 inci maddesi yalnızca olağanüstü hal KHK kuralı niteliğinde olan düzenlemelerin Anayasaya uygunluk denetimine bağlı tutulmalarına engel oluşturur" diyerek bu konudaki boşluğu büyük ölçüde doldurma çabasına girmiştir.

F- OLAĞANÜSTÜ HAL KHK'LERİNİN BUGÜNKÜ DURUMU

1982 Anayasasının 121 inci maddesi ve 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanununun 4 üncü maddesinde verdiği yetkiye dayanarak; Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu muhtelif tarihlerde birden çok olağanüstü hal KHK çıkarmış bulunmaktadır. Bunlardan en önemlileri 10/7/1987 tarihli ve 285 sayılı Olağanüstü Hal Bölge Valiliğini ihdas edilmesi hakkındaki KHK ile 10 Nisan ile 10 Mayıs 1990 tarihleri arasında çıkarılan 4 adet Olağanüstü Hal Kanun

Hükmünde Kararnameleridir. Bunlardan ilki, 413 sayılı "2935 sayılı Kanun ile 285 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname" (181), ikincisi ise, ilkinin düzelten ve onunla aynı başlığı taşıyan 421 sayılı KHK'dir (182). Bu iki KHK üzerinde şiddetli tartışmalar sürerken, bunların yayımlanmalarından tam bir ay sonra, 10 Mayıs 1990 tarihinde 424 sayılı KHK ile, bu iki kararname yürürlükten kaldırıldı. "Şiddet Olaylarının Yaygınlaşması ve Kamu Düzeninin Ciddi Şekilde Bozulması Sebebine Dayalı Olağanüstü Halin Devamı Süresince Alınacak İlave Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname" (183) başlığını taşıyan 424 sayılı KHK'de yer alan bazı hükümler ise, 425 sayılı "2935 sayılı Kanun ile 285 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"yle (184) düzenlenmiştir.

Bu kararnameleri takiben 28/12/1990 tarihinde 428 sayılı "Olağanüstü Hal Bölge Valiliği İhdası Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 5 inci Maddesine Bir Fıkra Eklenmesine Dair Kanun Hükmünde Kararname" ile 16 Aralık 1990 tarihinde 430 sayılı "Olağanüstü Hal Bölge Valiliği ve Olağanüstü Halin Devamı Süresince Alınacak İlave Tedbirler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"ler çıkarılmış bulunmaktadır. 430 sayılı KHK ile 424 sayılı KHK yürürlükten kaldırılmış, 425 sayılı KHK'nin 1, 2, 3 üncü maddeleri Anayasa Mahkemesince iptal edilmiştir (185).

(181) Resmi Gazete 10 Nisan 1990 S.20488.

(182) Resmi Gazete 13 Nisan 1990 Mükerrer S.20491.

(183) Resmi Gazete 10 Mayıs 1990 S.20514.

(184) Resmi Gazete 10 Mayıs 1990 S.20414.

(185) Resmi Gazete'nin 5 Mart 1992 tarihli ve 21162 sayısında yayımlanan 1990/25 E, 1991/1 K. sayılı ve 10/1/1991 tarihli Kararı.

**6- OLAGAANUŞTU YÖNETİM HALİNDE ÇIKARILAN KANUN HÜKMÜNDE
KARARNAMELERİN YASAMA YETKİSİNİN DEVREDİLMEZLİĞİ İLKESİ
KARŞISINDAKİ KONUMU**

Ülkemizde KHK'lerin organik bakımdan bir yürütme işlemi olduğu, fonksiyonel (veya maddi) bakımdan da idarenin bir düzenleyici işlemi olduğu kabul edilmektedir. Yasamaya dahil bir alanın yürütme organınca düzenlenmesi acaba bir yetki devri niteliğinde midir? Bu sorun Türk Hukukunda tartışmalıdır (186). Bu tartışmalara girmeyeceğiz. Ancak, kanaatimizce burada yetki devrinden bahsetmemize imkan yoktur. Çünkü, ilk önce yürütme organının düzenleme alanı ve sınırları yasama organınca belirlenmekte ve bu alan içerisinde kullanılıp kullanılmadığı kontrol edilmektedir. Eğer yasama yetkisinin devri olsaydı, düzenlediği alanı hiçbir sınır (Anayasal sınırlar hariç) tanımadan ve önceden herhangi bir dayanak norma ihtiyaç göstermeden düzenlemesi gerekirdi. Halbuki yürütme organının amaç, kapsam, ilkeler ve süre gibi (m.91/2) unsurlarla hareket alanı sınırlandırılmıştır. Bunun yanı sıra eğer yetki devri söz konusu olsa idi, yasama organı yetkisini geri alması gerekir. Geri almadan yapacağı bütün işlemler hukuken sakat işlemler olacaktır (187). Halbuki burada yasama organının, yetki verdiği konuda kendi yetkisi de devam etmektedir. Yetki kanunu kapsamına giren konuyu, yürütme organı KHK'ler ile düzenleyebileceği gibi, isterse yasama organı da aynı konuda yasal düzenlemelerde bulunabilecektir.

(186) KHK çıkarma yetkisinin yasama yetkisinin devri ile yanında delegasyon, delegalisation ve déclassement teorileri ile yasama yetkisinin özel kullanım biçimi görüşleri ile karşılaştırılmaları bkz., KUZU a.g.e., s.364, 365; OYTAN a.g.e., s.590 vd.

(187) OYTAN M., a.g.e., s.591.

Aynı şekilde Anayasa Mahkemesince denetim kapsamına alınması da KHK'lerin yasama yetkisinin devri niteliğinin bir delilini oluşturmaz. Çünkü, yukarıda da değinildiği gibi Anayasa Mahkemesinin yargısal denetime kural olarak yasama işlemlerine (organik makamından) yöneliktir. Bir yürütme işlemi olan KHK'lerin bu denetime tabi tutulması Anayasa koyucunun istisnai bir tercihi olduğundan bunu açıkça ifade zorunluluğu duymuştur. Dolayısıyla istisnai bir nitelik taşıyan ve sadece bir tercihi yansıtan bu hüküm, KHK'lerin yasama yetkisinin devri niteliğinde bir işlem oluşturduğunu kanıtlamaya yetmez. Çünkü denetim yolundan hareketle onun yasama işlemi olup olmamasının tesbitine gitmek ve bu yolla yetki devrini açıklamak kanımızca kabul edilebilir bir düşünce değildir. Nitekim Anayasa Mahkemesi 1988/64 E., 1990/2 K. sayılı Kararında Anayasanın 87 ve 91 inci maddelerinde o yetkinin devrinden değil, yetki verilmesinden söz edildiğini hatırlatarak açıkça "yasama yetkisinin herhangi bir sebeple ve sınırlı da olsa devri olanaksızdır" demekte, böylece olağan dönemlerde çıkarılan KHK'lerin yasama yetkisinin devri niteliğinde olmadığını bu yetkinin de yasamaya bağlı türevsel nitelikte olduğunu kabul etmektedir (188).

Bilindiği gibi olağanüstü yönetim KHK'leri Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Hükümet hiçbir yetki kanununa gerek olmadan, olağanüstü halin ve sıkıyönetimin gerekli kıldığı konularda çıkarılabilen KHK'lerdir. Burada hükümete geniş ve sınırı belirli olağanüstü bir sahada KHK çıkarma yetkisi verilmektedir.

Böylece yasama yetkisi, belli konularda ve o döneme özgü

[188] Bkz. 21 Nisan 1990 tarih ve 20499 sayılı R.G.

olarak yürütme organına geçmiş bulunmaktadır (189).

Bu tip KHK'ler için, ön şart olarak herhangi bir yetki kanununa ihtiyaç duyulmamaktadır. Meclis olağan KHK'lerde olduğu gibi belirli konularda yürütme organına düzenlemelerde bulunmak için yetki vermemekte; zaten Anayasaya göre de Meclisin bu konuda herhangi bir yetkisi bulunmamaktadır. Bunun içindir ki bu tip KHK'ler çıkarılmadan önce ön şart olarak Meclisin iradesini aramaya gerek yoktur. Dolayısıyla (yasama organının) kendi yetkisinde olmayan bir alanı, başka bir organa (yürütme organına) devretmesi de söz konusu olamaz. Bu nedenle burada da herhangi bir yetki devri söz konusu olmamaktadır.

Ancak bu dönemlerde çıkarılan KHK'lerin kapsamına ve gücüne bakılarak, bunların gücünün yasama yetkisinden bile daha fazla olduğunu iddia edenler (190) olmakla birlikte, biz Anayasanın hiçbir halde, yürütmenin yasama yerine geçmesini, asli ve bağımsız bir türde kural koyucu yetki kullanmasını ve yasama yetkisinin devrini öngörmemiş olması, kuralının olağanüstü KHK'ler için de geçerli olduğu kanaatindeyiz.

H- OLAĞANÜSTÜ HALLE İLGİLİ YÖNETMELİK DÜZENLEMELERİ

1- Olağanüstü hal kurulu ve bürolarının kuruluş ve görevleri ile yükümlülüklerinin karşılığının ödenmesi hakkında yönetmelik.

2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanununun 12,13,16 ve 17 nci maddeleri hükümlerine dayanılarak aynı Kanunun 34 üncü maddesine göre hazırlanan yönetmelik (191) amaç ve kapsama ilişkin 1 inci maddelerinde, "Bu yönetmeliğe tabi afet tehlikesi salgın hastalıklar

(189) DYTAN M., a.g.e., s.590, 591.

(190) TEZİÇ E. a.g.e., s.31.

(191) Bakanlar Kurulunun 21/2/1984 tarihli ve 84/7778 sayılı kararıyla çıkarılan yönetmelik 8/3/1984 tarihli ve 18335 sayılı R.G.de yayımlanmıştır. Bkz.Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Yönetmelikler Külliyesi Cilt:2 s.1915.

veya Anayasa ile kurulan hürdemokrasi düzenini veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerine ait ciddi belirtilerin ortaya çıkması veya şiddet olayları sebebiyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması durumlarında ilan edilen olağanüstü hallerde,

a) Başbakanlık Olağanüstü Hal Koordinasyon Kurulunun kuruluş ve çalışma esaslarını,

b) Bölge olağanüstü hal kurulunun ve il ve ilçe kurullarının kuruluş toplanma, çalışma, usul ve esaslarını,

c) Tabi afet ve tehlikeli salgın hastalıklar nedeniyle olağanüstü hal ilan edilmesinde getirilecek yükümlülüklerin karşılığının tesbit takdir ve ödenmesine ilişkin hususları kapsar" denilmektedir.

Daha önce üçüncü bölümde ayrıntılı olarak olağanüstü hal koordinasyon kurulu, bölge olağanüstü hal kurulları ve büroların çalışmalarına yer verdiğimiz için burada üzerinde daha fazla durmayacağız. Yönetmelikle belirtilen kurullar dışındaki düzenlemeleri ise ikinci bölümde yer almış olup bu bölümde yükümlülük karşılığının tesbitine (m.22,26) ilişkin hükümler yer almakta; üçüncü bölümde yükümlülük karşılığının ödenmesi ve malların geri verilmesi hükümlerine (m.27-34) yer verilmekte, dördüncü bölümde ise son hükümler yer almaktadır (m.34-37).

2- Olağanüstü hal bölge valiliği tarafından silah taşıma ve bulundurma ruhsatı verilmesinde uyulacak esaslar hakkında yönetmelik.

285 sayılı KHK'nin geçici 1. inci maddesi uyarınca çıkarılan bu yönetmelikte amaç birinci maddede olağanüstü Hal Bölge Valiliğince silah taşıma ve bulundurma ruhsatı verilmesinde uyulacak esas ve ususleri belirlemek olarak tesbit edilmiştir.

Bakanlar Kurulunun 15/11/1989 tarihli ve 89/14780 sayılı kararıyla 30/11/1989 tarihinde yürürlüğe konulan yönetmelik 4 bölüm halinde 16 madde olarak düzenlenmiştir.

Bu yönetmelikle silah taşıma ve bulundurma ruhsatı için 6136 sayılı Kanun ve ilgili yönetmeliklerden ayrılarak olağanüstü hal bölgesinde,

- a) T.C. vatandaşı olan,
- b) 21 yaşını bitirmiş olan,
- c) Askerlik hizmetini ifa etmiş veya askerlikle ilişkisi bulunmayan,

d) Bedeni veya ruhi bakımdan engel hali olmayan,

e) Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünü bozucu, Türk Devletinin ve Cumhuriyetinin varlığını tehlikeye düşürücü ve Anayasa düzeni ile genel güvenliğe aykırı davranışlarda bulunmayan herkese ibraz edecektir. Silahlar için bulundurma ruhsatı verilebileceği gibi, güvenlik güçlerine yardımcı olduğu tesbit edilenler ile terörist saldırıları nedeniyle hayatları harici ve ciddi bir tehlikeye maruz kalması muhtemel olan kişilere, ibraz edecekleri silahlar için taşıma ruhsatı verilebileceği hüküm altına alınmıştır [192].

Olağanüstü halle ilgili diğer yönetmelikler

Olağanüstü halle ilgili diğer yönetmeliklerden bazıları 1/4/1988 tarihli ve 88/12777 sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla yürürlüğe konulan, Afetlere İlişkin Acil Yardım Teşkilat ve Planlama Esaslarına Dair Yönetmelik ile 25/3/1972 tarihli ve 7/4123 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe konulan, Afet Sebebiyle Yapılan

[192] Yönetmelik için bkz. Bakanlar Kurulu Kararıyla yürürlüğe konulan Yönetmelikler Külliyesi, Cilt:2, s.2699.

ve Yapılacak Olan Binaların Borçlandırma Bedellerinden Yapılacak indirimler Hakkında Yönetmeliklerdir.

OLAĞANÜSTÜ HAL YÖNETMELİKLERİNİN HUKUKİ REJİMİ

1982 Anayasasının 124 üncü maddesine göre, "Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzel kişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla yönetmelikler çıkarabilirler".

Böylece yönetmelikler, Danışma Meclisi, Anayasa Komisyonunun gerekçesinde belirtildiği gibi, "idarenin en geniş uygulama alanına sahip düzenleyici işlem türü"dür. Bu nedenle de birer idari işlem olarak, idari yargı denetimine tabi olduklarında kuşku yoktur.

Yönetmeliklerin düzenlenişi bakımından 1961 Anayasasından çok az farklılık gösteren 1982 Anayasasında da olağan dönemler ve olağanüstü dönemler için çıkarılacak yönetmelik ayrımına yer verilmemiştir. Olağanüstü hallerde de çıkarılacak yönetmelikler olağanüstü hal Kanun ve KHK'lerinin uygulanmasını sağlamak üzere Bakanlar Kurulunca Resmi Gazete'de yayımlanacağı kanun ve KHK'de açıkça belirtilir. Ancak Resmi Gazete'de yayımlanmayan yönetmeliklerin üçüncü kişilere uygulanması için mutlaka tabii gereğidir [193].

[193] ÖZBUDUN E. Türk Anayasa Hukuku, ANKARA, s.212.

BEŞİNCİ BÖLÜM

OLAĞANÜSTÜ HALLERDE TEMEL HAK VE HÜRRİYETLER

Hak ve hürriyetin ne olduğu nasıl kullanılacağı Devlete karşı nasıl ileri sürüleceği, Devletin hürriyete karşı tutumunun ne olacağı ve temel hak ve hürriyetler nasıl korunacağı hususu Anayasa Hukukunun en önemli konularından biridir (194). O kadar önemlidir ki kimi müellifler, Anayasa Hukukunu iktidarla hürriyetlerin karşılıklı durumlarının bilimidir (195) şeklinde tanımlamaya kadar götürmüşlerdir.

Bu nedenle; temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının olağan durumlara göre çok daha fazla sınırlanabileceği olağanüstü hallerde, 1982 Anayasasının getirdiği düzenlemeleri bağımsız bir bölümde incelemek yerinde olacaktır.

I- 1982 ANAYASASININ TEMEL HAKLAR KONUSUNDAKİ YAKLAŞIMI

1961 Anayasasının "insan haklarına dayalı" deyiminin yerine, 1982 Anayasası (m.2) "insan haklarına saygılı" deyimini kullanmıştır. Bu iki deyim arasında, bir anlatım farkı ötesinde temel bir anlam ve yaklaşım farkı olduğunu savunmak güçtür (196). 1982 Anayasasının 2 nci maddesinin yazılış tarzının uyandırabileceği başka bir tereddüt de, "toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet" kavramlarının, insan haklarına saygılı devleti nitelendiren, daha doğrusu onun çerçevesini oluşturan kavramlar olarak mı, yoksa ondan tamamen bağımsız olarak mı kullanıldığıdır. Şüphesiz, birinci yorumun kabul edilmesi, insan hakları üzerindeki vurgulamayı zayıflatacaktır.

-
- [194] OKTEM N.M., Özgürlük Sorunu ve Hukuk, İSTANBUL, 1977, S.3. Tunaya T.2. Siyasi Müesseseler ve Anayasa Hukuku, İSTANBUL, 1975, s.279-349 Tanilli S. Devlet ve Demokrasi, Anayasa Hukukuna Giriş, İSTANBUL, 1982 s.175-208.
 [195] ESEN N., Anayasa Hukuku, 1968, s.17.
 [196] ÖZBUDUN E., a.g.e., s.148, Aksi düşünce için, bkz. SAYSAL M., a.g.e., s.188-190.

Çünkü bu durumda, insan haklarına ancak "toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet" çerçevesi içinde saygı gösterilmesi gerektiği sonucu çıkabilecektir. Bizce, bu iki ibarenin virgülle ayrılmış olması sebebiyle ikinci yorumun benimsenmesi ve insan haklarına saygının, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet kavramları ile çerçevelendirilmiş olmadığının kabulü daha doğru olur.

1982 Anayasasının 12 nci maddesi, 1961 Anayasasının 10 uncu maddesindeki formülü benimseyerek, "herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, temel hak ve hürriyetlere sahiptir" demektedir. Ancak aynı maddenin ikinci fıkrası, temel hak ve hürriyetlerin, kişinin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumluluklarını da ihtiva ettiğini belirtmekte. Böylece 1961 Anayasasının ferdi sorumsuz ve karşılıklı hak ve hürriyet sahibi yapma anlayışının tersine hak ve hürriyet sahibi olmanın karşılığında toplumun diğer fertlerine ve Devlete karşı bir takım vazifelerle sorumlu olduğunu kabul etmektedir (197).

Öte yandan 1982 Anayasası, 1961 Anayasasına paralel olarak, hem devlete karşı ileri sürülebilecek ve korunacak temel hak ve hürriyetler anlayışına, hem modern sosyal devletin "hürleştirme" (özgürleştirme) anlayışına yer vermiştir. 1982 Anayasasının 5 inci maddesinde devletin temel amaç ve görevleri arasında, "kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak" görevine de yer verilmektedir. Bu

[197] DAL K., Türk Esas Teşkilatı, ANKARA, 1984, s.130.

hüküm, bazı ifade farkları dışında, temelde 1961 Anayasasının 10 uncu maddesinin 2 nci fıkrasındaki hükme tekabül etmektedir.

1982 Anayasasında, özgürlüklerin "hangi anlayış içinde düzenlendiği konusunda Anayasa Mahkemesi 2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyeti Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi ve Kanuna Bazı Maddeler Eklenmesi Hakkında 3233 sayılı Kanunu iptal davasında yaptığı tesbitlerle, özgürlükler hukukuna ilişkin ilke ve ölçütleri adeta formüle etmiştir [198].

Anayasa Mahkemesi 26/11/1986 tarih ve E.1985/8 K.1986/27 sayılı kararında aynen "kişi özgürlüğü (m.19) öylesine doğal ve geniş bir alanı kapsamaktadır ki, Anayasada kanunun ayrıntılarıyla kurula bağlanmasına gerek görülmemiş bu özgürlüklere kolay kolay tecavüz edilemeyeceği düşünülmüştür" demekte ve devamla Anayasanın 13, 14 ve 15 inci maddelerinin genel sınırlamalar öngördüğünü belirterek "bu kuralların incelenmesi herkes için özgürlüğün asıl olduğunu bunların sınırlandırılmasının ise gerçekleşmesi güç koşullara bağlandığını açıkça ortaya koymaktadır" [199] diyerek "özgürlükler, kural, onlara getirilen sınırlamalar ise istisnadır" genel ilkesini benimsemiştir.

Özgürlükler doğal hukuk açısından yaklaşan Anayasa Mahkemesi, Demokratik toplum düzeninin gereklerini özgürlüğün özü kavramıyla özdeşleştirmektedir. Dolayısıyla özgürlük ve özgürlüğün özü kavramları yüksek mahkemeye göre demokratik değer veya onun ayrılmaz parçası olarak nitelenebilir [200].

[198] KABAĞÖLU İ., Hukukun Genel İlkeleri ve Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesinin Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Senpozyumda Sunulan Bildiriler, ANKARA, 1991, s.313.

[199] Anılan Karar için bkz. AYMKD 22. s.255.

[200] KABAĞÖLU İ., a.g.e., bildiri s.314.

A) TEMEL HAK VE HÜRRİYETLERİN SINIRLANMASI

1961 Anayasası, temel hak ve hürriyetler açısından geniş bir düzenleme getirmiş (201) ve sınırlamayı bazı şartlarla kısıtlayarak güvence altına almıştır. Öncelikle temel hak ve hürriyetlerin "ancak kanunla sınırlanabileceği" hükmünü (m.11) getirmekteydi. Nitekim; 11 inci madde gerekçesinde "İdari kararlar veya nizamnamelerle temel hak ve hürriyetler kayıtlanamazlar" kuralının, modern anayasa hukukunun prensiplerine tamamen uygun olduğu belirtilmektedir.

1961 Anayasasına göre temel hak ve hürriyetler Devletin ülkesi ve milletin bütünlüğünün, Cumhuriyetin Kamu Düzeninin, kamu yararının, genel ahlakın ve genel sağlığın korunması amacıyla veya Anayasanın diğer maddelerinde gösterilen özel sebeplerle Anayasanın özüne ve ruhuna uygun olarak ancak kanunla sınırlanabilir. Ancak bu konuda kanun koyucuya da bir sınır çizilmiştir. Şöyleki kanun koyucu hak ve hürriyetleri sınırlayabilirse de, bunu yaparken hak ve hürriyetlerin özüne dokunamaz. Yani onu ortadan kaldıracak surette sınırlamaya, yoketmeye varacak derecede tahdid etmek yetkisine sahip değildir (202).

1982 Anayasası ise temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması sistemini 13 üncü maddesinde düzenlemiştir. "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" başlığını taşıyan maddenin metni şöyledir:

"Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, milli egemenliğin, Cumhuriyetin, milli

(201) 1961 Anayasası dönemine ilişkin temel hak ve hürriyetler hakkında geniş bilgi için bkz. Akın, İ. Temel Hak ve Özgürlükler, İSTANBUL, 1968, SAĞLAM F., Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, ANKARA, 1982, Azgur Fund, Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Anayasa Nizamı, ANKARA, 1969. SAVCI B., İnsan Haklarının Kanunilik Yoluyla Korunması, ANKARA, 1953.

(202) ÖZÇELİK S., Anayasa Hukuk Dersleri, İkinci Cilt, İSTANBUL, 1983, s.243.

güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlakın ve genel sağlığın korunması amacı ile ve ayrıca Anayasanın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlanabilir.

Temel hak ve hürriyetle ilgili genel ve özel sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz ve öngörüldükleri amaç dışında kullanılamaz.

Bu maddede yer alan genel sınırlama sebepleri temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerlidir."

Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasının gerçevesini çizen madde, görüldüğü gibi, sınırlandırmanın sınırı olarak beş ilke benimsemiştir. Bu ilkeler şunlardır:

- 1) Sınırlama ancak "kanun"la yapılabilir,
- 2) Sınırlama "Anayasanın sözüne ve ruhuna" uygun olmak zorundadır,
- 3) Sınırlama ancak, Anayasanın 13 üncü maddesinin 1 inci fıkrasında belirtilen genel sebeplerle ve "ayrıca Anayasanın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle" yapılabilir,
- 4) Sınırlama "demokratik toplum düzeninin gereklerine" uygun olmak zorundadır,
- 5) Ve son olarak sınırlamada ölçülülük ilkesine uyulmalıdır (203).

Görüldüğü gibi, 1982 Anayasasının özgürlüklerin sınırlaması bakımından "genel sınırlama nedenleri" ve "kanunla sınırlama" ilkesini benimsemiş olmasına karşın, yürütme tarafından olağan dönemlerde

(203) UYGUN O., 1982 Anayasasının Temel Hak ve Özgürlüklerin Anayasal Sınırları, Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, 1988, S.2, s.357 vd.

Anayasanın ikinci kısmının üçüncü bölümünde yer alan kolektif hak ve özgürlüklerin, olağanüstü dönemlerde ise tüm hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına olanak tanınması açısından kademeli bir düzenleme-sınırlandırma sistemini öngördüğü öne sürülebilir.

1982 Anayasasının özgürlükleri sınırlandırma sistemine hak ve özgürlüklerin somut ve tekil durumlarda kimin tarafından kayıtlanabileceği yada durdurulabileceği noktasından da bakılabilir. Bu konuda 1961 Anayasası kural olarak yargıç kararını şart koşuyordu. 1971 değişiklikleriyle bu alanda yürütmenin (idare) de yetkileri artmıştır. 1982 Anayasasında ise, bireysel özgürlükler ve özellikle (dernek, toplantı ve grev gibi) kolektif özgürlükler alanında "gecikmede sakınca bulunan haller"de yetkili makam ya da merciin emriyle, hak ve özgürlüğün kullanımına son verilmesi ya da durdurulması mümkündür. Böylece anayasal güvence altındaki özgürlük etkinliklerinin idare tarafından durdurulması, ertelenmesi veya yasaklanması sözkonusu olacaktır (204).

Örneğin, dernekler, "Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, milli güvenliğinin, kamu düzeninin başkalarının hak ve hürriyetlerinin korunması ve suçların önlenmesi bakımlarından gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, hakim kararına kadar kanunen yetkili kılınan merciin emriyle faaliyetten alıkonulabilirler (Anayasa m.33, f.6).

B- TEMEL HAK VE HURRIYETLERİN KULLANILMASININ DURDURULMASI

1961 Anayasasının temel haklar ve ödevlere ilişkin ikinci Kısımında, temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması ile

(204) KABAĞÖZLU İ., Kollektif özgürlükler, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, DIYARBAKIR, 1989, s.8, ZABUNOĞLU Y. Kamu Hukuku Ders Notları, ANKARA, 1991 s.200.

ilgili bir hüküm yoktu. Buna karşılık sıkıyönetim ve savaş haline ilişkin 124 üncü maddede "sıkıyönetim veya genel olarak savaş halinde, hangi hükümlerin uygulanacağı ve işlemlerin nasıl yürütüleceği, hürriyetlerin nasıl kayıtlanacağı veya durdurulacağı... kanunla gösterilir" denilmişti.

Bu dönemde Anayasa Mahkemesi, 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu ile ilgili bir kararında sıkıyönetim halini, Anayasasının 11 inci maddesinde ve temel haklara ilişkin özel maddelerinde gösterilen hürriyeti sınırlama sebeplerinin dışında ve ötesinde, onlardan bağımsız bir sınırlama sebebi olarak görmüştür. Anayasa Mahkemesinin 16/2/1972 tarihli ve E.1971/31, K.1972/6 sayılı Kararında belirtildiğine göre, "temel hürriyetlere ilişkin özel hükümlerde ve genel olarak da 11 inci maddede yer alan yasa ile kısıtlama olanaklarının sıkıyönetim gerekleri ve gerçekleri bakımından da yeterli ve sıkıyönetim yetkilerinin de bu kısıtlamalarla sınırlı olduğu kabul edilirse o zaman değişik 124 üncü maddenin son fıkrasında... "hürriyetlerin nasıl kayıtlanacağı veya durdurulacağı kanunla gösterilir" deyimini yersiz bir tekrarlama durumuna düşer. Oysa Anayasa Koyucunun Anayasada yersiz ve gereksiz tekrarlamalara yer vermesi düşünülemez... Anayasa koyucu, hürriyetlerin kısıtlanması bakımından özel maddelerinde ve 11 inci maddedeki olanakları sıkıyönetim isterlerinin aşması ve olanakların bu alanda yetersiz kalması olasılığını düşünmüş ve sıkıyönetimi başlı başına ve özel bir sınırlandırma nedeni olarak ele almayı... düşünmüştür"(205) Bu cümlenin anlamı, sıkıyönetim halinde, Anayasanın özel maddeleriyle, hatta genel sınırlama maddesiyle bağlı olmaksızın, hürriyetlerin

(205) Anayasa Mahkemesi Kararı için bkz. AMKD, Sayı 10, s.170.

istendiği gibi sınırlanabileceğidir. Böylece, 1961 Anayasasındaki, hürriyetlerin ancak Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak sınırlanabileceği yolundaki ilkeler ihmal edilebilecek, Anayasasının kanun koyucuya yönelik yasaklama hükümleri, yani bütün "ek güvenceler" yok sayılabilecektir. Aslında, Anayasa Mahkemesinin anılan kararının gerekçesinde üzerinde fazla durulmamış olmakla beraber, 124 üncü maddede geçen "durdurma" kavramının, sınırlamayı aşan bir kavram olduğu kuşkusuzdur. "Çünkü sınırlamada, o hakkın önemli kullanım olanakları devam etmektedir. Oysa durdurma halinde hakkın kullanım olanakları dondurulmuş (206) veya kaldırılmıştır (207).

1982 Anayasası, temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması konusunu Temel Haklar ve Ödevler başlıklı ikinci Kısımda düzenlenmiştir. Anayasanın 15 inci maddesine (f.1) göre, "savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir."

Böylece 1961 Anayasası döneminde de Anayasa Mahkemesinin yukarıda değinilen kararı gereğince benimsenmiş olan görüş, bu sefer bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir denilmek suretiyle bir anayasa hükmü haline getirilmiş olmaktadır. Durdurmayla ilgili Anayasanın 15 inci maddesinde yer alan bu düzenlemenin dışında 1982 Anayasasında durdurmaya ayrıca olağanüstü haller (m. 121) ve sıkıyönetim ve savaşhali (m.122) çerçevesinde yer verilmiştir.

(206) ALDIKAÇTI O. Anayasa Hukukunun Gelişmesi, s.5,252.

(207) SAĞLAM F. a.g.e., s.180-81.

Bu düzenlemelerle 1982 Anayasasının olağanüstü hal rejimlerinde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması bakımından 13 üncü maddenin dışında ve ötesinde bir sınırlandırma sistemi öngörmüş olduğu fikri öne sürülmektedir (208). Buna göre, 13 üncü madde ile 15 inci madde özgürlüklerin sınırlandırmasında ayrı sistemler getiren iki çerçeve maddedir. Diğer bir ifadeyle, bu iki madde, alternatif sınırlandırma sistemleri getiren paralel maddelerdir. Şöyle ki, olağan hallerde özgürlükler 13 üncü maddeye, olağanüstü hallerde ise, 15 inci maddeye göre sınırlandırılır; 15 inci madde uygulandığında 13 üncü madde uygulanmaz. Bu anlamda denilebilir ki, 1982 Anayasası, içiçe geçmiş iki sınırlandırma sistemi, adeta iki anayasa içermektedir. Bunlardan birincisi olağan dönemlerin anayasası, diğeri ise olağanüstü dönemlerin anayasasıdır (209). Şüphesiz, bu ikinci Anayasanın en önemli maddesi, 15 inci maddedir. Ancak, olağanüstü hallere ilişkin düzenlemeler getiren diğer maddeler de bu Anayasanın içindedir. Başta, 119, 120, 121 ve 122 nci maddeler olmak üzere, 91 inci maddenin 1 inci ve 5 inci fıkraları da olağanüstü hallerle ilgili olduklarından bu Anayasanın içindedir. Daha başka, Anayasanın çeşitli maddeleri arasında, olağanüstü hallerle ilgili hükümler varsa bunlar da, bu Anayasasının içindedir. Örneğin Anayasanın 125 inci maddesinin 6 ncı fıkrasına göre, "kanun olağanüstü hallerde, sıkıyönetim, seferberlik ve savaş halinde ayrıca milli

(208) GÖZLER K., Olağanüstü Hal Rejimlerinde Özgürlüklerin Sınırlandırılması Sistemi ve Olağanüstü Haller Hukuku, ANKARA, Baro Dergisi, s.569.

(209) 1982 Anayasasının içiçe adeta iki Anayasa içerdiği keşfi Fazıl Sağlam'a aittir. Bkz. Fazıl SAĞLAM F. "Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları, Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar", Aayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesi Yayınları, ANKARA, 1984, s.262. Aynı görüş TANIR B., İki Anayasa, ANKARA, 1989, s.77, (1961-1982).

güvenlik, kamu düzeni, genel sağlık nedenleri ile yürütmenin durdurulması kararı verilmesini sınırlayabilir." Doğaldır ki, bu hüküm de bu Anayasasının içindedir. Dolayısıyla olağanüstü hal düzenlemelerinin 15 inci maddeye uygunluğu araştırılacağı gibi 125 inci maddeye uygunluğu da araştırılmalıdır.

Yukarıda belirtildiği gibi Anayasa Mahkemesi de, 1961 Anayasası döneminde, 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunuyla ilgili olarak verdiği kararında (210), olağanüstü hallerde, olağan hallerde öngörülenden ayrı bir sınırlandırma sisteminin geçerli olduğu görüşünü savunmuştur.

1982 Anayasası döneminde ise, Anayasa Mahkemesi, 424 ve 425 sayılı olağanüstü KHK'lerle ilgili 10/1/1991 tarihinde verdiği 1990/25 E, 1991/1 K. sayılı Kararında (211) "Anayasa, genel olarak temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasını 13 üncü maddede düzenlemiştir. Ancak olağanüstü hallerde hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasını hatta durdurulmasını özel olarak düzenleyen 15 inci maddedir. Olağanüstü yönetimlerde, temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının sınırlandırılması ve durdurulması, Anayasanın 15 inci maddesine göre yapılabilecektir." demek suretiyle aynı görüşünü yinelemiştir.

1982 Anayasasının olağanüstü hal rejimlerinde, olağan dönemlerde öngörülen özgürlüklerin sınırlandırılması sisteminin (m.13) dışında ve ötesinde ayrı bir sınırlandırma sistemi (m.15) öngördüğü yolundaki görüş aleyhine olağanüstü hallerde, Anayasanın 15 inci maddesinde yer alan üç güvenceye ek olarak 13 üncü maddenin 2 nci

(210) Anayasa Mahkemesinin 16/2/1972 tarihli ve E.1971/31, K.1972/5 sayılı Kararı.

(211) Anayasa Mahkemesi Kararı için bkz. 5 Mart 1992 tarihli ve 21162 sayılı Resmi Gazete.

fıkrasında yer alan iki güvencenin de uygulama alanı bulabileceği, fikri savunulmaktadır.

Bunlara göre; "Anayasanın 13 üncü maddesinin 2 nci fıkrası 'temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özül sınırlamalar'dan söz ettiğine göre ve 15 inci maddede sayılan olağanüstü durumları da bir 'özel' sınırlandırma sebepleri arasında saymak gerek"ir (212).

Kanımızca, 13 üncü madde ile 15 inci madde arasında bir özel hüküm-genel hüküm ilişkisi olmadığı gibi, 15 inci madde 13 üncü maddenin karşısında bir "özel sınırlandırma" getiren madde olarak da görülemez. Bu iki madde, alternatif maddeler, paralel maddelerdir.

"Olağanüstü hallerde, Anayasanın sadece 15 inci maddesinin geçerli olması, 13 üncü maddenin ve hatta Anayasanın diğer maddelerinin uygulanamaması, bir hukuksuzluk rejimi de değildir. 15 inci maddenin öngördüğü sistem, 13 üncü maddenin öngördüğü sisteme göre, belki biraz daha az özgürlükçüdür; belki biraz daha az demokratiktir; ama bu onun daha az hukuki olduğu anlamına gelmez. 15 inci maddenin öngördüğü sistem de, tıpkı 13 üncü maddenin öngördüğü sistem gibi Anayasa tarafından getirilen bir düzenlemedir" (213).

1982 Anayasasının olağanüstü hallerde, olağan dönemlerde öngörülen temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması sisteminden ayrı bir sistem öngördüğünü kabul ve izahtan sonra artık 15 inci maddede öngörülen sistemi incelemeye geçebiliriz.

C) HUKUKİ BİR REJİM OLARAK DURDURMA

1982 Anayasasının 15 inci maddesinin başlığı "Temel Hak ve Hürriyetlerin Kullanılmasının Durdurulması"dır. Bu uzunca başlık 1980

(212) ÖZBUDUN E., Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları, ANKARA, 1986, S.94.

(213) GÖZLER K. a.g.e., s.569.

sonrası mevzuatta yerleşik "uzun ve ayrıntılı üslup" eğilimi ile açıklanabilir. Açıklık sağlama amacıyla seçilen bu anlatım biçiminin bunu gerçekleştirdiğini söylemek güçtür (214). Örneğin, Anayasa metnine bakılacak olursa 15 inci madde de "kullanılmasının durdurulması" denilirken, 121 ve 122 nci maddelerde kısaca "temel hakların durdurulması"ndan söz edilmektedir. Arada gerçekten fark olup olmadığı sorulabilir. Anayasa 15 inci madde de temel haklara ilişkin bir rejimi "durdurma" terimi ile nitilemekte, öte yandan 33 üncü maddesinde bu defa gerçekten bir durdurmadan söz etmektedir. Gerçekten söz konusu madde dernek faaliyetlerinin "durdurulması" yetkisine yer vermektedir. Burada bir faaliyetin durdurulması anlatılmakta; 15 inci madde de ise durdurma deyiminin içinde pek çok yetki kısaca bir hukuki rejim saklı bulunmaktadır. Buna göre DURDURMA, bir hukuki rejim olarak olağanüstü yönetim usullerinin bir bölümü olmaktadır.

1982 Anayasasının yabancı dil resmi çevirisinde durdurma karşılığı olarak "suspension" (askıya alma) kullanılmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde de (m.15) derogation-derogation) terimi kullanılmıştır (215). Bu terim belli bir kuralın dışına çıkma, istisna getirme anlamı içermektedir. Bu maddede asıl rejimin askıya alınıp, dışına çıkma rejiminin belli bir süre uygulanması ifade edilmektedir.

Anayasa metnindeki terim karışıklılığın doktrinde de mevcut olduğu söylenebilir. Bir bakıma bu, bize özgü bir durum da değildir. Bununla birlikte öğretimizde yapılan açıklamalardan durdurma kavramının hukuki niteliği ve öteki kavramlarla ilişkileri hakkında

(214) AKILLIOĞLU T., Temel Hakların Durdurulması, M.B.Vakfı Yayınları, No:7, ANKARA, 1988. s.56.

(215) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Türkçe Çeviri, TODDİE yayınları, ANKARA, 1981.

bazı sonuçlara varmak mümkündür. Bu sonuçlandırmanın birincisi, durdurma kavramını olağanüstü dönemlerde, bu dönemlere yol açan nedenlerle bağlı kalmak koşuluyla bazı temel hakların kullanılmaması sonucunu doğuran, belli bir süre ile sınırlı, bir yetki olarak tanımlamak mümkündür. Diğer bir sonuca göre de, Anayasanın "olağanüstü yönetim usulleri" başlığı altında, daha sonra da ayrıca düzenlediği dönemlerde kullanılacak (b.119-122) bir yetki olarak tanımlamakda mümkündür. Bu noktadan hareketle, durdurmanın olağanüstü döneme bu niteliği veren hukuki rejimin türü, aynı zamanda da bu dönemlerde kullanılan yetkiler olduğu söylenebilir (216).

D- DURDURMANIN SINIRLARI

1982 Anayasasının 15 inci maddesi, özgürlüklerin sınırlandırılmasının sınırı olarak üç ilke öngörmüştür.

1) Milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerin ihlal edilmemesi kaydı,

2) Ölçülülük ilkesi,

3) Maddenin 2 nci fıkrasında sayılan hak ve ilkelerden oluşan çekirdek alana dokunma yasağı.

1) Milletlerarası Hukuktan Doğan Yükümlülüklerin ihlal Edilmemesi Kaydı

Anayasanın 15 inci maddesinin 1 inci fıkrası, olağanüstü hallerde, temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının durdurulması veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilmesini, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerin ihlal

(216) AKILLIOĞLU T., Temel Hakların Durdurulması, M.B.Vakfı Yayınları, No:7, ANKARA, 1988, s.56.

edilmemesi kaydına bağlamıştır. Milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler içine öncelikle milletlerarası hukukun genel prensipleri, sonra da Devletin taraf olduğu sözleşmelerden doğan yükümlülükler girer (217). O halde, olağanüstü hallerde yapılan düzenlemeler, önce milletlerarası hukukun genel ilkelerine, sonrada Türkiye'nin imzaladığı sözleşmelere uygun olmak zorundadır. Bu sözleşmelerin başında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi diye bilinen "İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme" (218) gelir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) olağanüstü hallerde, temel hak ve özgürlüklerin olağan dönemlerden daha fazla sınırlanabileceğini, hatta geçici olarak tümüyle ortadan kaldırılabileceğini, sözleşmeye katılan tarafın, sözleşmeye göre üstlendiği yükümlülüklerle aykırı tedbirler alabileceğini kabul etmiştir.

Sözleşmenin 15 inci maddesi şöyledir:

"Harb veya milletin varlığını tehdit eden diğer umumi bir tehlike halinde her Yüksek Akid Taraf ancak durumun ictiza ettiği nispette ve devletler hukukundan doğan diğer mükellefiyetlere tezat teşkil eylememek şartıyla işbu sözleşmede derpiş olunan mükellefiyetlere aykırı tedbirler alabilir.

Yukarıdaki hüküm, meşru harb fiileri neticesinde vaki ölüm hadisesi müstesna, ikinci ve üçüncü maddeler ile dördüncü maddenin birinci fıkrasını ve yedinci maddeyi hiçbir suretle ihlale mezun kılmaz".

(217) BAKIR Ç., Anayasa Bilimi, SBF Yayınları, İSTANBUL, 1989, s.163.

(218) Adı geçen Sözleşme, 4/11/1950 tarihinde Roma'da imza edilmiş, 3/9/1953 tarihinde yürürlüğe girmiş ve 18/5/1954 tarihinde Türkiye tarafından onaylanmıştır. Bkz. Resmi Gazete, 19/3/1954-8662. (tarih ve sayı).

Sözleşmenin 2 nci, 3 üncü, 4 üncü ve 7 nci maddeleri ise şöyledir:

"Madde 2- Her ferdin yaşama hakkı kanunun himayesi altındadır. Kanunun ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın infazı dışında, hiç kimse kasden öldürülemez."

"Madde 3- Hiç kimse işkenceye, gayriinsani yahut haysiyet kırıcı ceza ve muameleye tabi tutulamaz."

"Madde 4- (1.f.) Hiç kimse köle ve kul halinde tutulamaz."

"Madde 7- Hiç kimse işlendiği zaman milli veya milletlerarası hukuka göre bir suç teşkil etmeyen bir fiil veya ihmalden dolayı mahkum edilemez. Keza hiç kimse suç işlendiği zaman tertibi gereken cezadan daha ağır bir cezaya çarptırılamaz" (220).

Görüldüğü gibi 1982 Anayasasının 15 inci maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 15 inci maddeleri arasında büyük bir benzerlik vardır. Hatta, tuhaf bir raslantı, her iki maddenin numaraları da aynıdır (221).

2) Ölçülülük ilkesi

1982 Anayasasının 15 inci maddesinin 1 inci fıkrası, olağanüstü hallerde temel hak ve özgürlüklerin, ancak "durumun gerektirdiği ölçüde" sınırlandırılmasını öngörmüştür. Bu husus,

[220] Sözleşmenin resmi çevirisinden alıntı yapılmıştır. Bkz. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, TODAİE Yayını, ANKARA, 1981, Ayrıca Sözleşmenin serbest çevirileri için bkz. Muzaffer S., İnsan Hakları: Ana Kuruluşlar ve Belgeler, TODAİE Yayını, ANKARA, 1986, s.178-195; KAPANI M., İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları, Bilgi Yayınevi, ANKARA, 1987, s.137-158.

[221] Anayasasının 15 inci maddesiyle AİHS'nin 15 inci maddesi arasında paralellik konusunda bkz., SOYSAL M., "İnsan Hakları Açısından Temel Hak ve Özgürlüklerin Niteliği", Anayasa Yargısı, 3.Anayasa Mahkemesi Yayınları, ANKARA, 1987, s.43-45.

doktrinde "ölçülülük ilkesi" olarak isimlendirilmektedir. Bu ilke, genel olarak, "sınırlandırmada başvuru alan aracın sınıflama amacını gerçekleştirmeye elverişli olmasını; bu aracın sınırlama amacı açısından gerekli olmasını ve araçla amacın ölçüsüz bir oran bulunmamasını ifade ederki buna ölçüsüzlük yasası da denilebilir (222).

Görüldüğü gibi ölçülülük ilkesi üç alt ilkeye ayrılabilir. Bunlar, elverişlilik, gereklilik ve oranlılık ilkeleridir.

a) Elverişlilik ilkesi

Elverişlilik ilkesi sınırlamada başvuru alan aracın, sınırlama amacının gerçekleşmesine elverişli olmasını ifade eder. Bunun içinde başvuru alan tedbirin, ulaşılmak istenilen sonuca bir katkıda bulunması gerekir (223). Daha başlangıçta, öngörülen tedbirin, hedeflenen amacın gerçekleşmesine bir katkıda bulunmayacağı anlaşıyorsa, düzenlemenin elverişlilik ilkesine dolayısıyla ölçülülük ilkesine aykırı olduğu söylenebilir.

b) Gereklilik ilkesi

Ölçülülük ilkesinin ikinci alt ilkesini, gereklilik ilkesi oluşturmaktadır. Fazıl Sağlam'dan yararlanarak bu ilkeyi şöyle açıklayabiliriz. Gereklilik ilkesi "sınırlamanın dayandığı amacı gerçekleştirmek için ilgili temel hak açısından en yumuşak aracın seçilmesi gereğini işaret etmektedir... Bu seçim, amaca ulaşmak için aynı derecede etkili olana araçlar arasından yapılmalıdır. Başka bir deyişle temel hakkı sınırlama derecesi bakımından karşılaştırılacak olan yasal önlemler, güdülen amacı gerçekleştirmeye aynı yoğunlukta elverişli olmalıdır. Eğer bu nitelikte çeşitli araçlar söz konusuysa,

(222) Gerekçeli Anayasa Önerisi, A.U.S.B.F. Yayınları No.497, ANKARA, 1982, S.26.

(223) SAĞLAM F. Temel Hakların Sınırlanması, s.114.

bunlardan temel hakkı en az sınırlayanın yasa koyucu tarafından seçilmiş olması gerekir. Aksi takdirde yapılacak sınırlandırma Anayasaya aykırı olur" (224).

c) Oranlılık ilkesi

Örneğin şiddet ve terör eylemlerini bastırmak için girişilecek operasyonlarda, bu eylemlere hiç bulaşmayan insanları tutuklamak, ölçülülük ilkesi ile bağdaşmaz.

Oranlılıkta iki değişkenin karşılıklı ilişkisi söz konusudur. Bu ilkeye göre, sınırlandırmayla ulaşılmak istenen amaç ile sınırlandırmada başvuru olan araç, ölçsüz bir oran içinde bulunmamalıdır (225).

3) Çekirdek Alana Dokunma Yasası

1982 Anayasasının 15 inci maddesinin 2 nci fıkrası, bir takım çok önemli hak ve ilkelerden oluşan bir çekirdek alan" öngörmüştür. Anayasaya göre, bu çekirdek alana, olağanüstü hallerde, hatta savaş halinde bile dokunulamaz.

Mutlak olarak korunması gereken, bu dokunulmaz hak ve ilkeler şunlardır:

a) "Savaş hukukuna uygun fiiler sonucu meydana gelen ölümler ile, ölüm cezalarının infazı dışında, kişinin yaşama hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulamaz."

b) "Kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz."

c) "Suç ve cezalar geçmişe yürütülemez."

d) "Suçluluğu mahkeme kararıyla saptanıncaya kadar kimse suçlu

[224] SAĞLAM F. Temel Hakların Sınırlanması ve Öz, s.115.

[225] SAĞLAM F. a.g.e., s.116.

sayılamaz."

Böylece, olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydı ve ölçülülük ilkesine uyulmak şartıyla, yukarıda sayılan hak ve özgürlüklerin dışında kalan hak ve özgürlükler, örneğin basın, seyahat, haberleşme, toplantı ve gösteri, grev ve lokavt hak ve özgürlükleri sınırlandırılabilir, hatta bu hak ve özgürlüklerin "kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir"tir. Ancak, "savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler ile, ölüm cezalarının infazı dışında", hiç bir şekilde kişinin yaşama hakkına dokunulamayacak; onlara işkence edilemeyecek; din, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamayacak; ve bunlardan dolayı kınanamayacak; suç ve cezalar geçmişe yürütülemeyecek; suçluluğu mahkeme kararıyla saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamayacaktır.

E) DURDURMANIN YARGISAL DENETİMİ

Durdurmanın Anayasada yazılı bu sınırlarının nitelikleri, demokratik hukuk devletine temel olan hukuk kuralları içinde kalınmak şartıyla iç hukukta Anayasa Mahkemesince, uluslararası hukukta ise, uluslararası yargı kuruluşlarınca belirlenecektir.

1- iç hukukta denetim :

1982 Anayasasına göre temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasını kısmen veya tamamen durdurulması veya temel hakları durdurma veya anayasal güvenceleri kaldırma önlemleri yasa ile alınabileceği gibi Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunca da çıkarılacak KHK'lerle de alınabilir.

Bu durumda

a) Temel hakları durduma ve anayasal güvenceleri kaldırma önlemlerinin yasa ile alınması halinde bunların anayasaya aykırılık

yönünden yargısal denetime tabi olacağı 1982 Anayasasının gereği olmakla beraber, bu yargısal denetimin son derece dar bir çerçevede kalacağı da bir gerçektir.

Zira yukardan beri izah ettiğimiz durdurmanın Anayasada yazılı sınırlarının nitelikleri konusundaki getirilen bu güne kadarki uygulamalar gözönünde tutulduğunda ilkeler, Anayasa Mahkemesinin kullanmaya pek alışkın olmadığı kıstaslar olarak kabul edilirken (226), 15/2 maddede sıralanan dokunulmaz hak alanları ise, temel hak ve özgürlüklerin yalnızca küçük bir bölümünü oluşturmaktadır. Bu husus Anayasa yargısı denetiminin kapsamının ne denli dar olduğunu göstermektedir.

Ayrıca, sıkıyönetim ve olağanüstü hal yasalarının anayasaya aykırılıkları ileri sürülmeyen hükümleri de, anayasal denetimi teorik bir imkan olmaktan ileriye geçirmeye mani düzenlemeler olarak karşımıza çıkmaktadır.

b- Temel hakları durdurma ve anayasal güvenceleri kaldırmaya ilişkin önlemlerin Anayasanın 121 ve 122 nci maddelerinde öngörülen olağanüstü yönetim kararnamele yoluyla alınması durumunda ise, yargısal denetim yolu Anayasaca tamamen kapatılmıştır. Anayasının 148/1 maddesine göre "olağanüstü hallerde sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan KHK'lerin şekil ve esas bakımından anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesine dava açılamaz. Ancak bunların gerçekten olağanüstü hal kararnamele olup olmadığını tesbit ve takdir etmek Anayasa Mahkemesinin yetki ve görevi dahilindedir.

c- Temel hakların durdurulması ve anayasal güvencelerin kaldırılmasına ilişkin önlemlerin, sıkıyönetim komutanınca veya olağanüstü

hal bölgesi yetkililerince uygulanmasının yargısal denetimde 1402 ve 2935 sayılı yasa hükümleri gereği mümkün olmamaktadır.

Bu tesbitlerden sonra olağanüstü yönetimlerde temel hak ve hürriyetlerin durdurulması ve anayasal güvencelerin kaldırılmasının yargısal denetiminin bugün için teorik bir imkan olarak kaldığını söylemek mümkündür (227).

2) Uluslararası yargısal denetim

Yukarıda görüldüğü gibi başta A.i.H.S. olmak üzere uluslararası sözleşmeler olağanüstü hallerde temel hak ve hürriyetlerin durdurulması, düzenlemeleri açısından bir takım ilke ve kurallar getirmiş bulunmaktadır. Bu kurallara uyulup uyulmadığını da denetlemek için uluslararası denetim organları kurulmuştur. Bu organ A.i.H.S.'nde Avrupa Konseyi Genel Sekreteri, Kişisel ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme de (228) ise Birleşmiş Milletler Genel Sekreteridir. Bu sözleşmelere göre, olağanüstü hal ilan eden ve sözleşme hükümlerine aykırı tedbirler almak zorunda olan Devlet, aldığı tedbirlerin neler olduğunu ve bunları gerektiren sebepleri yukarıda belirtilen yetkili organlara bildirmek zorundadır. Böylece Sözleşmeye taraf olan diğer devletler durumdan resmen haberdar edilmiş olacaklardır. Bu da ilgili devletin tamamen kendi bildiği gibi hareket etme serbestisine sahip olmadığını aksine bu konuda son sözü uluslararası denetim organlarının söyleyeceğini göstermektedir.

(227) SAĞLAM F., 1982 Anayasasının Temel Hak ve Özgürlükler Bakımından Getirdiği Durumlar. Bahri Savcıya Armağan M.B. Vakfı yayını, No.7., ANKARA, 1988, s.437.

(228) B.M.Genel Kurulunca 16 Aralık 1966 da kabul edilen Mart 1976 da yürürlüğe giren bu anlaşma Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Hükümlere İlişkin Uluslararası Sözleşme ile birlikte "İkiz Sözleşme" olarak anılır. MURCI Kapanı a.g.e., s.30.

Nitekim, A.i.H.S. Komisyonu ve daha sonra insan hakları mahkemesi İrlanda hükümeti aleyhine kişisel bir başvuru ile gündeme gelen ünlü Lawless olayında milletin varlığını tehdit eden toplumsal tehlikenin ne zaman ve hangi şartlarda ortaya çıkacağını belirleme yetkisine kendilerinin sahip olduklarını bildirmişler ve bu konuda bazı kıstaslar koymuşlardır.

Albaylar Cuntası döneminde, İskandinav ülkeleri ile Hollanda'nın (229) Yunan Hükümeti aleyhine yaptığı şikayet üzerine de, gene A.i.H.S. Komisyonu, Yunanistan'ın göstermiş olduğu gerekeçleri bu kıstaslara uymadığı için yeterli bulmamış ve Sözleşmede yer alan temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulmasını haklı gösterecek bir durumun bulunmadığına karar vermiştir (230).

F- DURDURMANIN ETKİLERİ

Durdurmanın "geçici" bir döneme ilişkin olması, bu yetkinin dönem sonunda sona ermesini gerektirir mi? Dönem içinde kullanılan yetkinin doğurduğu hukuki sonuçlar da geçici midir?

1980 sonrası uygulamamızda yasa koyucunun her iki soruya da süreklilik yönünde cevap verdiği, buna karşılık doktrin ve hukukçuların geçicilik görüşünü savunduğu, idare mahkemelerinin son kararları ile geçicilik tezine hukuki dayanak oluşturduğu dikkat çekmektedir (231).

Temel hakların durdurulması bağlamındaki yetkileri kullanan organların bu yetkileri olağanüstü dönemin sona ermesinden sonra

(229) ÇAĞLAR B., Anayasa Bilimi, s.164 ve dipnot 1 de andığı kaynaklar.

(230) KAPANI M., İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları, ANKARA, 1987, s.104.

(231) AKILLIOĞLU T., Temel Hakların Durdurulması, M.B.V. Yayınları, No:7, ANKARA, 1988, s.59.

kullanamayacakları açıktır. Sıkıyönetimin sona ermesinden sonra bir sıkıyönetim komutanlığı makamı da kalmamaktadır. Ancak sıkıyönetim mahkemeleri için de geçerli olan bu görüş (onların da askeri ceza mahkemesi kimliğine geri döndükleri açıktır) yasa koyucu tarafından aksine bir kural getirilmekle kabul edilmemiştir. Sıkıyönetim Kanunun 23. maddesinde düzenlenen kurala göre sıkıyönetim mahkemeleri eldeki işlerle sınırlı olarak sıkıyönetimin sona ermesinden sonra da göreve devam ederler.

Bu kuralın Anayasa'nın sıkıyönetimi düzenleyen kurallarına ve doğal yargıç ilkesine aykırı olduğuna ilişkin Anayasa Mahkemesi kararı bulunmakla birlikte, bu defa getirilen kuralın anayasa yargısı bağımsızlık dönemi içinde olması nedeniyle konuyu Anayasa Mahkemesine götürmenin Anayasanın geçici 15.maddesi karşısında mümkün olmadığı da bir gerçektir.

Buna karşılık, Anayasanın geçici 15 inci maddesinin hükmünü icra ederek yürürlükten kalkmış sayılacağı, bu maddeye karşın mahkemelerin kendiliklerinden konuyu Anayasa Mahkemesine götürebilecekleri, zira "iddia edilemez" deyiminin tarafları bağladığı, ve, 1982 Anayasasının kendisinden önce Sıkıyönetim Kanununa konulmuş olan bu kuralı (1961 Anayasasının 1973 değişikliği gibi) tekrar etmemiş olmasına bakılarak yürürlükten kaldırıldığı tezleri öne sürülmüştür (232). Ne var ki sıkıyönetim mahkemeleri yasanın lafzi anlamı ile bağlı kalmayı tercih ederek bu konudaki yargısal yorumun oluşmasını önlemiş bulunmaktadır.

Temel hakların durdurulmasına ilişkin yetkilerin ve etkilerinin geçicilik tezi içinde değerlendirildiğini gösteren yargı

(232) USKOL Z., Türkiye'nin Anayasa Sorunu, ANKARA, 1990, s.75.

kararları da vardır. Bunların başında Anayasa Mahkemesinin 10/1/1991 tarih ve 1990/25 E., 1991/1 K. sayılı Kararı bulunmaktadır. Anayasa Mahkememiz bu Kararında olağanüstü halin veya sıkıyönetimin, gerekli kıldığı konularda çıkartılan KHK'ler, bu hallerin ilan edildiği bölgelerde ve ancak bunların devamı süresince uygulanabilirler. Olağanüstü halin sona ermesine rağmen, olağanüstü hal KHK'sindeki kuralların uygulanmasının devam etmesi dolayısıyla kişi hak ve özgürlüklerinin sınırlandırılması veya durdurulması olanaksızdır" görüşüne yer vermektedir (233).

Danıştayımız ise, 1402 sayılı Sıkıyönetim Yasasının 2 nci maddesinin 2766 sayılı Yasa ile değişik son fıkrasında yer alan "...bir daha kamu hizmetlerinde çalıştırılmazlar." hükmünün sıkıyönetim süresiyle sınırlı olarak uygulanması gerektiğini kabul ettiği, İctihadi Birleştirme Kurulu'nun 7/12/1989 gün ve 1988/6 E., 1989/4 sayılı Kararında (234) bu görüşlere yer vermektedir.

"Anayasanın, temel hak ve özgürlüklerin olağan durumlardakinden daha çok sınırlandırılmasına izin veren 15 ve 122 nci maddelerinin açık metninden de anlaşılacağı üzere sıkıyönetim dayanağını Anayasadan ve Anayasanın üstünlüğü ilkesinden alan hukuksal bir kurum olup sıkıyönetimin ilanını gerektiren hallere bağlı olarak yürürlüğe konulan ve bu hallerin ortadan kalkması durumunda sona eren geçici bir rejimdir. Sıkıyönetim rejiminin bu niteliği, sıkıyönetim idaresince alınan önlemlerin sıkıyönetimin kalkmasıyla birlikte sona erdiğinin kabulünü de zorunlu kılar. Anayasanın 15 inci maddesinde yer

(233) Anayasa Mahkemesi Kararı için bkz. 5 Mart 1992 tarih ve 21162 sayılı Resmi Gazete.

(234) Danıştay Kararı için bkz. 9 Şubat 1990 tarih ve 20428 sayılı Resmi Gazete, s.67.

alan ve savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının kısmen veya tamamen "durdurulabileceği" yolundaki hükümle, 122 nci maddesinin beşinci fıkrasında yer alan "sıkıyönetim, seferberlik ve savaş hallerinde... hürriyetlerin nasıl kısıtlanacağı veya durdurulacağı... kanunla düzenlenir." hükmü sıkıyönetim komutanlığının hürriyetlerin kullanımı konusunda aldığı önlemlerin sıkıyönetimin ilan edilmiş nedenleri ve süresiyle sınırlı olduğunu kuşkuyla yer bırakmayacak biçimde ortaya koymaktadır. Öte yandan fıkroda özgürlüklerin "kısıtlanması" yani kullanımının belirli kayıtlara tabi tutulması ve "durdurulması" yani sıkıyönetim halinin zorunlu kılması halinde sıkıyönetim süresince hürriyetlerin kullanımının askıya alınmasından söz edilmektedir. Sıkıyönetim komutanlığınca hak ve özgürlüklerin kısıtlanması ve durdurulması yolunda alınan karar ve önlemlerin yürürlük ve etkilerinin sıkıyönetimin kalkmasından sonra da devam etmesine ve giderek bu hak ve özgürlüklerin yok edilmesine yol açacak bir anlayış ve uygulamanın, hem 122 nci maddenin bu önlemlerin alınmasını sıkıyönetim halinin varlığına bağlayan açık hükmüyle hem de Anayasanın temel hak ve hürriyetlere getirilecek sınırlamaların sınırını belirleyen 13 üncü maddesinin ikinci fıkrasıyla bağdaştırılması mümkün değildir. 13 üncü maddenin ikinci fıkrası temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamaların "öngörüldükleri amaç dışında" kullanılamayacaklarını özellikle vurgulamış bulunduğu için sıkıyönetim ilanını gerektiren hallerin ortadan kaldırılması amacıyla temel hak ve hürriyetlerin kullanımını "kısıtlayıcı" veya "durdurucu" yönde sıkıyönetim komutanlığınca alınan karar ve önlemlerin sıkıyönetim kalktıktan ve olağan duruma geçildikten sonra da

yürürlükte kalabilmelerine hukuken olanak yoktur. Nitekim Türkiye işçi Sendikaları Konfederasyonunun (Türk-İş) 1989 yılında Milletlerarası Çalışma Teşkilatına (ILO) yaptığı başvuru üzerine Teşkilatın Uzmanlar Komitesince hazırlanan ve "1989 Gözlemi" başlığını taşıyan raporda da "Komite, tabiatı gereği sıkıyönetim kalkar kalkmaz sıkıyönetim idaresince alınan tedbirlerin de sona ereceğini ve bu nedenle kişilerin kamu hizmetinde çalışamayacağı hükmünü getiren 1402 sayılı Kanun Hükümlerinin bu bağlamda değerlendirilmesi ve sıkıyönetim mahalli ve süresi ile sınırlı tutulması gerektiğini gözlemlemiştir." denilmek suretiyle aynı sonuca varılmış bulunmaktadır."

Uluslararası hukukta, özellikle ikinci Dünya Savaşı döneminde bu tür hukuki sorunlarla çok karşılaşan Conseil d'Etat kararları da geçicilik tezini doğrulamaktadır. Conseil d'etat etkileri dönem sonundan öteye taşan işlemleri bu nedenle iptal etmiştir. Buna göre, olağanüstü durumlarda veya dönemlerde alınan önlemler, kendilerini doğrulayan gereksinmeler ayakta kaldığı ölçüde geçerlidir. Gereksinme veya zorunluk kalmamışsa başka amaçlarla bu önlemlerin sürdürülmesi mümkün değildir (235).

Temel hak ve hürriyetler konusunda sonuçta şunu söylemek mümkündür.

Anayasalar temel hak ve özgürlükler bakımından asgari düzenlemeler getirmiştir. Yasama ve organları isterlerse kanun veya KHK ile kişilere Anayasada belirtilen hak ve özgürlüklerden başka hak ve özgürlükler tanıyabileceği gibi, düzenlenen hak ve özgürlüklerin

[235] AKILLIOĞLU T., Temel Hakların Durdurulması, M.B.V. Yayınları No:7, ANKARA, 1988, s.61.

kullanımını kolaylaştıran genişleten düzenlemelerde de bulunabilir. Ancak daha sınırlayıcı ve kullanımı engelleyici (Anayasada belirtilen durumlar dışında) düzenlemelerde bulunamazlar.



S O N U Ç

1982 Anayasasının temel hak ve hürriyetlerin normal rejimi ile son çare olarak başvurulması gereken sıkıyönetim rejimi arasında, daha az vahim durumları karşılamaya yeterli bir sivil olağanüstü hal rejimi yaratmayı amaçlayan düzenlemeleri karşısında uygulamaları ve gereksinimleri de gözönünde bulundurarak aşağıdaki önerileri yapabiliriz.

1) Temel haklar konusunda sıkıyönetim kadar radikal olmayan düzenlemelere yer veren olağanüstü hal rejimi varlığını sürdürmeli,

2) Olağanüstü halin ilanı, olağanüstü hal idaresinin yetkileri bu yetkilerin kullanılması sırasında yapılacak iş durumları anayasada tek tek sayılmalı,

3) Olağanüstü hal ilanı kararı yargı denetimine tabi olmalı, zira temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının olağan durumlara göre çok daha fazla sınırlanabileceği olağanüstü halin gereksiz yere ilan edilmesi ancak yargı denetimiyle düzenlenebilir,

4) Olağanüstü hal ilan edildiğinde kişi haklarının özüne dokunulmayacağı hükmü anayasada yer almalıdır,

5) Olağanüstü hal düzenlemelerinin en önemli bölümünü oluşturan KHK'lerin öncelikle ve ivedilikle görüşülebilme imkanı getirilmedilir,

6) Olağanüstü hal ile ilgili yasama işlemlerinin mutlak yargı denetimine tabi olması sağlanmalıdır,

7) Olağanüstü dönemlerde olağanüstü yollardan ortaya konmuş Anayasanın geçici 15 inci maddesi yürürlükten kaldırılmalıdır,

8) Olağanüstü halde, idarenin hiçbir işlem ve eylemi yargı denetimini dışında bırakılmamalı,

9) Uluslararası sözleşmelere mutlaka uygunluk ve paralellik sağlanmalı,

10) Olağanüstü hal idaresinin sivil bir idare olarak kalması sağlanmalı ve ayrıca siyasal iktidara bağlı olarak görev yapmalı, Hükümetin ve ilgili bakanın siyasal sorumluluğu sözkonusu olmalıdır,

11) Sivil olağan hal idaresi emrindeki görevli güçlerin yetmediği durumlarda askerin yardımı istenebilmelidir.

Olağanüstü hallerde, temel hak ve hürriyetlerin korunması için, birtakım siyasal ve yargısal denetim kurumlarına olan ihtiyaç inkaredilemez. Bu durumlarda siyasal ve hukuki denetimin zamanında ve iyi işlemesinin hürriyetler için önemli teminat olduğunu uygulama göstermiştir.

Ancak, bütün bu teminatların üzerinde ve daha önemli olan halkın hür kalmak ve kendi hak ve hürriyetlerine sahip çıkmak arzu ve isteğidir. Şüphesiz, olağanüstü hallerde de halkın hür kalma arzusu ve kararlılığı, bütün dikta eğilimlerini, diğer hukuki ve siyasal teminatlardan daha çok engelleyici, en gerçek teminat olarak kalmaya devam edecektir.

B İ B L İ Y O G R A F Y A

- ABADAN Yavuz Amme Hukuku ve Devlet Nazariyeleri, Ankara, 1952.
- AKILLIOĞLU Tekin Temel Hakların Durdurulması, M.B.Vakfı, YayınNo:7, Ankara, 1988
- AKILLIOĞLU Tekin 1982 Anayasasında Temel Hakların Genel Kuralları, İHY, C.5-6, 1983-1984.
- AKIN İlhan Kamu Hukuku, 5.Bası, İstanbul, 1987.
- AKYOL Şener KHK gerekli ama, ölçülü olmalı, Tercüman 1990.
- AKIN İlhan Temel Hak ve Özgürlükler, İstanbul, Hukuk Fakültesi Yayını 1971.
- AKSOY Muammer Kuruluşların Siyasal Görüş Açıklamaları Cumhuriyet 24 Ocak 1986.
- ALDIKAÇTI Orhan Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, Genişletilmiş 3.Baskı, İstanbul, 1978.
- ALPER Erol Yönetimin Hareket Serbestisinin Yargısal Denetim ve Sınıfları, 1990.
- APAYDIN Orhan Olağanüstü Dönemlerde Temel Hak ve Özgürlükler, İ.B.D.S.52(10/12) Yıl 1978, s.645-654.
- ARASLI Oya Nuri Esen'e Armağan, Ankara, 1977, Anayasa Hukuk Ders Notları, 1984-1985.
- ARMAĞAN Servet Türk Esas Teşkilat Hukuku, İstanbul 1979.
- ARMAĞAN Servet 1961 Anayasasına Göre Temel Hak ve Ödevler, İstanbul, 1980.
- ARSEL İlhan Anayasa Hukukunun Umumi Esasları, Birinci Kitap, Demokrasi, Ankara, 1955.
- ARSEL İlhan Türk Anayasa Hukuku, Ankara, 1959.
- ATATÜRK
Mustafa Kemal Nutuk. Cilt:2, Ankara, 1952.
- AYBAY Rona Olağanüstü Haller ve İnsan Hakları, I.Ulusal İdare Hukuku Kongresi, İkinci kitap Kamu Yönetimi 1-4 Mayıs 1990, Ankara.
- BALTA Tahsin Bekir Kısa İdare Hukuku, I, Ankara, 1962.
- BALTA Tahsin Bekir Türkiye'de Yürütme Kudreti, Ankara, 1960.

- BAŞGİL A.Fuat Türkiye Teşkilat Hukukunda Nizamname Mefhumu ve Nizamnamelerin Mahiyeti ve Tabii Olduğu Hukuki Rejim, Cemil Bilsel'e Armağan, İstanbul, 1939.
- BİLGİN Pertev 1961 Anayasasına Göre Sıkıyönetim, İstanbul, 1976
- BUMİN Mustafa Fransız ve Türk Hukukunda Kanun Hükmünde Kararname (Karşılaştırmalı Olarak) İdare Hukuku ve İdari Yargı ile ilgili incelemeler, III, Ankara, 1986.
- ÇAĞLAR Bakır Anayasa Bilimi SBF Yayınları, İstanbul, 1989.
- ÇAM Esat Devlet Sistemleri, İ.Ü.İ.F. Yayını İstanbul, 1982.
- DAL Kemal Türk Esas Teşkilat Hukuku, Ankara, 1984.
- DAVER Bülent Olağanüstü Haller ve İnsan Hakları, I.Ulusal İdare Hukuku Kongresi, ikinci kitap, Kamu Yönetimi, Ankara, 1990.
- DAVER Bülent Yürütme Organının İstisnai Yetkileri Bakımından Fevkalade Hal Rejimleri, (Türkiye'de-Yabancı Memleketlerde), Ankara, 1961.
- DOĞU İsmail Fevkalade Hal, Asker Adalet Dergisi, 1957, S.3 s.678-683.
- DEMİR Fevzi-KARATEPE Şükrü Anayasa Hukukuna Giriş, İstanbul, 1986.
- DEMİREL Fazlı Olağanüstü Yönetim Usulleri, Türk İdare Dergisi, Haziran 1990, S.387, s.234-35.
- DEMİREL Fazlı Nasıl olağanüstü hal, Mayıs 1984, S.363
- DUMAN İlker Hasan Türk Anayasa Hukuku, İstanbul, 1985.
- DURAN Lütfü İdare Hukuku Meseleleri, İstanbul, 1964.
- DURAN Lütfü İdare Hukuku Ders Notları, İstanbul, 1982.
- DURAN Lütfü "Sıkıyönetim Kararı", Cumhuriyet Gazetesi, 13/7/1970.
- DURAN Lütfü Türkiye'de Anayasa Yaergisinin İşlevi, Konumu, A.İ.D., C.17, s.3, Eylül 1984.
- DURAN Lütfü KHK'Ler, A.İ.D., Haziran 1975, C.8, s.2.
- DURAN Lütfü Düzenleme Yetkisi Özerk Sayılabilir mi? İHİD, Y.4, s.1-3, 1983.
- ERDOĞAN Hamza İdare Hukuku, Ankara, 1985.

- EROĞUL Cem Anayasayı Değiştirme Sorunu, Ankara, 1974.
- ERKEMAL Coşkun Fevkalade Hal, Askeri Adalet Dergisi, 1956, S.2 (7)
- ERTUŞ, H.R. Memleketimizde Fevkalade Hal Rejimleri, SBOD, C.III, sy.1-2, Y.1948.
- ESEN Bülent Nuri Anayasa Mahkemesine Göre Türk Anayasa Hukuku Anlayışı, Ankara, 1966.
- ESEN Bülent Nuri Anayasa Hukuku, Genel Esaslar, Ankara, 1970.
- ESEN Bülent Nuri Gerekçeli Anayasa Önerisi, A.O.S.B.F. Yayını, No.497, 1982.
- GİRİTLİ İsmet Türkiye'de ve Yabancı Memleketlerde Hükümet Tasarrufları, İstanbul, 1958.
- Güren S. Genel idari zabıta faaliyetlerinde Askeri kuvvetlere başvurulması, A.f.D.C.3. s.1, Mart 1970
- GÖZÜBOYUK A.Şeref Anayasa Hukuku, Ankara, 1991 S.yayınları.
- GÖZÜBOYUK A.Şeref Yönetim Hukuku, Ankara, 4.bası S.yayınları, 1991.
- GÖZÜBOYUK, A.Şeref- KILI Suna Türk Anayasa Metinleri (1839-1980) 2.Bası, Ankara, 1980.
- GÖZÜBOYUK A.Şeref Olağanüstü sebepler veya beklenmedik haller hukuku, Adalet Dergisi, Yıl 1944-45, s.903-911. Anayasa Hukuku, Ankara, 1986.
- GÖZÜBOYUK, A.Şeref- TUTUM Cahit Yasa Gücünde Kararnameler, AİD, C.8, s.1, 1975.
- GÖZLER Kemal Olağanüstü hal rejimlerinde özgürlüklerin sınırlandırılması sistemi ve olağanüstü hal KHK'si, ABD. 1990/4 yıl 47 C:8, s.1.
- GÜNDAY Metin İdare Hukuku Desleri, I, -Teksir- Ankara, 1984.
- GÜNDAY METİN 1982 Anayasasına göre idari yargı denetiminin kapsamı ve sınırları, idari yargıda son gelişmeler, Sempozyum, Ank. Nisan 1990.
- GÜNEŞ Turan Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri, Ankara, 1965.
- GURBUZ Yaşar Anayasalar, İstanbul, 1981.
- GURBUZ Yaşar Siyasal Sistemler, İstanbul, 1980.

- HAZIR Hayati Olaganüstü hal rejimlerinin hukuki niteliği ve pozitif hukuk üzerine etkisi, Konya Hukuk Fak.Dergisi, C.1 Ocak, Haziran 1988.
- HAZIR Hayati Türkiye'de ve yabancı ülkelerde olaganüstü hal rejimlerinde kamu hürriyetlerinin sınırlandırılması, 12 Mart rejimi, Trabzon, 1982.
- HONDU Selçuk Kanun Hükmünde Kararnameler ve Uygulaması, D.D.1988, Yıl 18, S.70-71, s.33-46.
- KABAOĞLU İbrahim Kollektif özgürlükler, Dicle Üniversitesi yayını, Diyarbakır, 1989.
- KABAOĞLU İbrahim Hukukun genel ilkeleri ve anayasa yargısı, Anayasa Mahkemesinin kuruluş yıldönümü nedeniyle düzenlenen sempozyumda sunulan bildiriler. Ankara, 1991.
- KANTAR H.Elvend Kanun kuvvetinde kararname, Ankara, 1976.
- KAPANI Munci Kamu Hürriyetleri, 6. Baskı, Ankara, 1981.
- KAPANI Munci İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları, Şubat 1987.
- KIRATLI M. Koruyucu İdari Hizmetler, Ankara, 1973.
- KILI Suna Temel Hak ve Özgürlükler Yönünden 1961 ve 1982 Anayasaları, Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesinin 22. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiri ve Yorumlar, Ankara, 1985.
- KIBAR Nuh Türk Hukukunda Kararname (KHK dahil) İdare Hukuku ve İdari Yargı ile İlgili İncelemeler, III-Ankara, 1980, s.275-305.
- KUBALI Hüseyin Nail Esas Teşkilat Hukuku Dersleri, İstanbul, 1955
- KUBALI Hüseyin Nail Anayasa Hukuku Dersleri, Genel Esaslar ve Siyasi Rejimler, İstanbul, 1978.
- KUZU Burhan Kanun Hükmünde Kararnamelerin (KHK) Hukuki Niteliği, Tabi Olacakları Rejim ve Kurallar-Hiyerarşisindeki Yeri (Tasdik Öncesi-Tasdik Sonrası), İHİD, Y.4, s.1-3, 1983.
- KUZU Burhan Türk Anayasa Hukukunda KHK'ler, İstanbul, 1985.
- KUZU Burhan Anayasa Hukukumuzda Yürütme Organının Güçlendirilmesi Eğilimi, İstanbul, 1987.

- OKANDAN Recai Amme Hukukumuzun Ana Hatları, Birinci Kitap, Osmanlı Devletinin Kuruluşundan İnkırazına Kadar, 3.Bası, İstanbul, 1959.
- ONAR Sıddık Sami İdare Hukukunun umumi Esasları, 2.c. 3. bası İstanbul, 1966 İsmail Akgün matbaası.
- OYTAN Muammer Fransa, Almanya ve Türkiye'de Yasama Yetkisinin Devredilmesi ve Yürütme Organının Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisi, Onar Armağanı, İstanbul, 1977.
- OYTAN Muammer 1982 Anayasasında Yasama ve Yargı Erkleri Karşısında Güçlendirilmiş Yürütme Organı ve Güçlendirilme Nedenleri, TİD, Y.56, s.364, 1984.
- OYTAN Muammer-
ÖNBİLGİN G. Öğretide-Uygulamada T.C.Anayasasının İlke ve Kuralları ile Anayasa Mahkemesi Kuralları Dizini, Ankara, 1977.
- ÖKTEM Niyazi Özgürlük Sorunumuz Hukuk, İstanbul, 1977.
- ÖZAY İlhan Devlet, İdari Rejim ve Yargısal Korunma, İstanbul, 1986.
- ÖYMEN Altan Meclisin Yetkisi Nerede, Milliyet 16 Nisan 1990.
- ÖZBUDUN Ergun Siyasal Partiler, Ankara, 1983.
- ÖZBUDUN Ergun 1961 ve 1982 Anayasalarında Kanun Hükmünde Kararname, Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesinin 23. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyunda Sunulan Bildiriler, 2, Ankara, 1986.
- ÖZBUDUN Ergun Türk Anayasa Hukuku, Ankara, 1986.
- ÖZÇELİK A.Selçuk Anayasa Hukuku, 1 (Umumi Esaslar), İstanbul 1984.
- ÖZÇELİK, A.Selçuk Kanun Hükmünde Kararname ve Anayasa Mahkemesi, Tercüman Gazetesi, Nisan, 1986.
- ÖZÇELİK A.Selçuk Anayasa Hukuku Dersleri, İkinci Cilt İstanbul, 1983.
- ÖZEK Çetin Yumuşatma Değil Aldatmaca, Cumhuriyet 22/5/1990.
- ÖZER Atilla Batı Demokrasisinde ve Türkiye'de Hükümetin Kuruluş Yöntemleri, Ankara, 1981
- ÖZER Atilla Gerekçeli ve 1961 Anayasasıyla mukayeseli 1982 Anayasası, Ankara, 1984.

- ÖZER Atilla Çağdaş Parlamenter Demokrasilerde Kuvvetli icra Eğilimi, AUHFD, C.26, s.1-2, 1969.
- Özlü, D. Gizli Kararnameler, ABD, 1978, C.52, S.10-12, s.693-694.
- ÖZTÜRK Kazım Son Değişiklikleriyle Gerekçeli Anayasa, Karşılaştırmalı Gerekçeler ve ilgili Mevzuat, Ankara, 1982.
- ÖZYÖRÜK Mukbil İdare Hukuku Ders Notları, -Teksir- Ankara, 1982.
- SABUNCU Yavuz Olağanüstü Hal ve KHK'ler, Panel, Türk Hukuk Kurumu Ankara 26/5/1990-Yayımlanmamış tebliği.
- SAĞLAM Fazıl Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, Ankara, 1982.
- SAĞLAM Fazıl Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları, Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar, Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesinin 22. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiri ve Yorumlar, Ankara, 1984.
- SAĞLAM Fazıl Temel Hak ve Özgürlüklere ilişkin Sorunlar, Yeni Gündem. Sayı 30, Eylül 1985-Demokrasilerde Eki-Sayı 9.
- SAĞLAM Fazıl 1982 Anayasasının Temel Hakların Sınırlanması Yönünden Getirdiği Sorunlar, M.B.Vakfı Yayınları, No.7, Ankara, 1988.
- SARICA Ragıp Türkiye'de icra Uzunun Tanzim Salahiyeti, İstanbul, 1943.
- SAVAŞ Vural Ekonomik Anayasa Yapılmalı, Türkiye 16 Eylül 1991.
- SAVCI M. Birinci M.M. Hükümetinde Olağanüstü Kanun ve Kararlar, İ.D. Mart - Nisan 1958.
- SENCER Muzaffer İnsan Hakları Ana Kuruluşlar ve Belgeler, TODAİE Yayınları, Ankara, 1986.
- SEZGİNER M. Güçlü Yürütme Anlayışı ve Türkiye'deki Görünümü, Konya Hukuk Fakültesi Dergisi, Ocak-Haziran 1990, 1.C. s.3.
- SİRMEN Ali Kararnamenin Ardındaki Gerçek, Mayıs 1990 Cumhuriyet.
- SOYSAL Mümtaz Anayasaya Giriş, 2.Bası, Ankara, 1969.

- Soysal, M. Temel Nitelikleriyle 1961 ve 1982 Anayasaları (Karşılaştırmalı), Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesinin 22. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiri ve Yorumlar, Ankara, 1984.
- SOYSAL Mümtaz Hukukta Yozlaşma, Milliyet, 18 Nisan 1990.
- SOYSAL Mümtaz İnsan Hakları Açısından Temel Hak ve Özgürlüklerin Niteliği, Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesi Yayınları, No.3, Ankara, 1987.
- SOYSAL Mümtaz 100 Soruda Anayasanın Anlamı, Yedinci Baskı, Ankara, 1987.
- SÜZEK H. 12 Eylül Rejimleri ve Kanunlaştırmalar, İzmir Barosu Dergisi, Nisan 1989, S.2, s.4-5.
- ŞİRİN Remzi Olağanüstü Hal Hükümeti, 10/2/1980, Cumhuriyet.
- TAMER Mustafa Olağanüstü Bölge Valiliği Uygulaması, Türk İ.D. Eylül 1988, S.380.
- TAN Turgut Ekonomik Kamu Hukuku, Ankara, 1984.
- TAN Turgut 1982 Anayasası Yönünden Yürütme Görevi ve Yetkisinin Niteliği (Güçlü Devlet ya da Güçlü Yürütme), Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesinin 22. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiri ve Yorumlar, Ankara, 1984.
- TAN Turgut Kanun Hükmünde Kararname Uygulaması, AİD. C.1, Eylül, Ankara, 1984. C:17, S.4, s.44-47.
- TAN Turgut Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Yürütmenin Düzenleme Yetkisi, Anayasa Mahkemesinin 24. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler, 3, Ankara, 1987.
- TANİLLİ Servet Devlet ve Demokrasi, Anayasa Hukukuna Giriş, 4. Bası, İstanbul, 1985.
- TANÖR Bülent İki Anayasa, 1961-1982, İstanbul, 1986.
- TANÖR Bülent 1982 Anayasası ve Özgürlük İçinde Yeni Günden, Demokrasilerde Ek:2, s.15.
- TAŞAN Bülent 1982 Anayasasında Yürütme Organının Güçlendirilmesi Eğilimi ve Olağanüstü Dönem KHK'leri, Basılmamış Master Tezi, Ankara, 1988.

- TEKELİ Ş. Ekonomik Bunalımların Siyasal Sistemler Üzerinde Yaratabileceği Bazı Etkiler, B.N.Esene Armağan, Ankara, 1977.
- TEZİÇ Erdoğan Yasama Yetkisi ve Kanun Hükmünde Kararnameler, AİD, Mart 1972, C.5, S.I, s.3-14.
- TEZİÇ Erdoğan Türkiye'de 1961 Anayasasına göre Kanun Kavramı, İstanbul, 1972.
- TEZİÇ Erdoğan Anayasa Hukuku, İstanbul, 1986.
- TEZİÇ Erdoğan Parlamento Kararı ve Yargı, Anayasa Mahkemesinin 1958 Yılında Düzenlediği Sempozyumda Sunulan Tebliğ (Yayımlanmamıştır).
- TİKVEŞ Ö. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Şerhi ve Uygulaması, İstanbul, 1964.
- TİKVEŞ Ö. Teorik ve Pratik Anayasa Hukuku, İzmir, 1982.
- TUNAYA Tarık Zafer Siyasal Kurumlar ve Anayasa Hukuku, 5.Bası, İstanbul, 1982.
- TURGUT Nükhet Siyasal Muhalefet, Batı Demokrasileri-Sosyalist Ülkeler-Türkiye, Ankara, 1984.
- TURHAN Mehmet Hükümet Sistemleri ve 1982 Anayasası, Diyarbakır.
- UYGUN Osman 1982 Anayasasında Temel Hak ve Hürriyetlerin Anayasal Sınırları, Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, 1988 S.2.
- ÜNAL Şeref Özel Hukuk, Mukayeseli Hukukta Kararname Mefhumu ABD, Ankara, 1984.
- ÜSKÜL Zafer Türkiye'nin Anayasa Sorunu, Ankara, 1990.
- YALTI Başar Olağanüstü Yönetim Usulleri, Basılmamış Master Tezi, Ankara, 1986.
- YAŞAYAN Sabri Olağanüstü Hal Rejimi, Mayıs 1984, s.363.
- YAYLA Yıldızhan İdare Hukuku (İdare İşlevi-İdarenin Yetkileri ve Hukuka Bağlılığı, İdarenin Sorumluluğu), İstanbul, 1986.
- YAYLA Yıldızhan 1982 Anayasasına Göre Tevletin Özü, İdare Dergisi, 1988.
- YAYLA Yıldızhan Anayasa Hukuk Dersleri, İstanbul, 1986.
- YENİCE Kazım Olağanüstü Hal ve KHK'ler Paneli, Yayımlanmamış Açılış Konuşması, Türk Hukuk Kurumu Ankara, 26 Mart 1990.

- YENİCE Kazım Yeni Anayasada Organlar Kurumlar, Cumhuriyet 16 Temmuz 1991.
- YILMAZ Misket Türk Hukukunda Kanun Hükmünde Kararname, Bülent Nuri Esen'e Armagan, Ankara, 1977.
- YİĞİTBAŞ Güner Olağanüstü Hal KHK'leri Cumhuriyet 9 Mayıs 1990.
- YÜCE Turan Tufan Temel Hakların Özü Kavramı ve Sınırlanması Problemi, Dr.A.Recai Seçkin'e Armagan, ankara, 1974.
- ZABUNOĞLU Yahya Kamu Hukuku Ders Notları, ankara, 1991.
- ZABUNOĞLU Yahya Anayasa ve Kararname, Cumhuriyet 21 Nisan 1990.