

UYARI

!!! Ergun Özbudun Türk Anayasa Hukuku , Erdoğan Teziç Anayasa Hukuku ve Çeşitli Ders Notlarının bir Özetidir . Hiçbir surette ticari bir amaç için kullanılamaz , kopyalanamaz , mutad amacının dışında kullanılamaz . Bu ders notlarını ESAS KİTAPLAR İLE BİRLİKTE sadece sınav öncesi bir tekrar mahiyetinde kullanımlarını önerilir!!!

Anayasa Hukuku

Hukuk:Toplum hayatını düzenleyen kurallar bütünü (ihlal durumunda devlet otoritesi tarafından yaptırım uygulanır)

Anayasa:Devlet faaliyetlerini düzenleyen yasa metni.Devletin oluşum biçimini düzenler.Hem devleti hem bireyi kapsar.Devletle birey ilişkilerini hukuk kurallarına bağlı olarak düzenler

Pozitif Hukuk: Yürürlükteki Hukuk kuralları

Anayasa Üstünlüğü Kuralı:Diğer hukuk kurallarının anayasa metnine uygun olması kuralıdır.(1982 anayasası 11.mad.)Anayasa mahkemeleri bunu denetler.

Anayasal Yönetim:Fransız ihtilalinde ortaya çıkmaya başladı.

Mutlak Monarşi: Bir kişinin devlet otoritesi olması.Tüm kuvvetlerin tek elde olması.(eski düşünceye göre kral tanrının temsilcisi bu yüzden yetkiler sınırsız.Teba bu yetkilere uymak zorunda olan kralın yönetimi altındaki halk.)

18.yy. Anayasacılık hareketleri: Amerika'da İngiliz kolonileri anayasal yönetimlerin temelini attı.İlk Virginia sonra da diğer koloniler bağımsızlık bildiregelerini yayınladılar.O zamanlar Hukuk ta fransızcanın daha etkili olması sebebiyle Fransız ihtilalinin etkileri daha geniş ve daha hızlı göstermiş oldu.

Meşrutî Monarşi:Devlet yetkileri anayasaca düzenli.Parlamentoda da aristokratlar yer alıyordu.

Osmanlı-Türk Anayasacılık hareketleri: 1839 Tanzimat Fermanı ile batıya benzer bir takım gelişmeler oldu.

-Tanzimat Fermanı:Kişinin haklarını düzenleyen bir metindir ama anayasa değildir çünkü tek taraflı bağlayıcı bir metindir.Amaç Osmanlının batının gelişmesini yakalayabilmek.

-1854 Islahat Fermanı:Anayasa değil yaptırım uygulayabilecek bir mekanizma mevcut değil.İçeriği her Osmanlı vatandaşının haklarını belirtmek (vergi,askerlik memurluk din ırk ayrımı olmadan)

-1876 Kanun-i Esasi:Anayasa metnidir.Anayasa hareketlilikleri neticesinde olmuş olup aynı derecede değildir.

-Denetleme Mekanizması:

Meclisi Umumi:

Mebus:Seçimlerle olurdu bu hak erkeklere tanındı

Ayan:Padişah tarafından seçilenler.

Padişahın yasama yetkilerini sınırlayamıyor.En son yetki yine padişahta.Kanun-i Esasi'ye göre kanun tasarısı için kanun tasarısı için padişaha danışılır.İzin verirse bu iki meclis görüşür ve padişahın onayı için tekrar padişaha gider.Onay yetkisini kullanmazsa yasama süreci tamamlanmadan sona ermiş olur.

1909 da kanun tasarısı için padişaha sorulması kaldırıldı.Padişah söz konusu yasayı onaylamazsa yasa tasarısı meclise tekrar geri dönecek ve eğer 2/3 çoğunluk sağlanırsa tasarı padişaha tekrar gider ve onayı zorunludur.Ayrıca bu yılda padişahın parlamentoyu fesih yetkisine sınır getirildi.Meclis feshinden en geç 3 ay içinde seçimlerin yapılması mecburidir.

1921 Teşkilat-ı Esasiye Kanunu: (Devletin temel düzeni hakkındaki kanun)

Yürürlüğe koyan 1920 de kurulan TBMM.1921'de meclis bu metni yürürlüğe koymuştur.Teknik anlamda anayasa değil.Sadece devletin temel idaresi hakkında maddeler içerir.

** 1.Madde:Egemenlik kayıtsız şartsız Türk milletindir.(geleneksel yönetim biçiminden rasyonele geçiştir) Devrimci bir ilke.Padişahı ve saltanatı yok sayar.

Klasik Literatüre göre Hükümet Sistemlerinin Tasnifi:

- Devlet Yetkilerinin hangi makamlarda olduğu
- Farklı organların karşılıklı olarak birbiri üzerinde sahip olduğu yetkiye göre

Kuvvetler Birliği:Yasama ve yürütmenin aynı organın elinde olduğu sistem

- Yasama ve yürütme organları yürütme organında olan sistemler(monarşi,diktatörlük)
- Yasama ve yürütme yasama organında olabilir.(meclis hükümeti sistemi)

1921 anayasası 8.maddesine göre TBMM icra vekillerini(bakanlar kurulu) seçme ve görevine son verme yetkisine sahiptir.Fakat bakanlar kurulu meclisi feshedemez.Aynı anayasada bir devlet başkanlığı müessesesi yoktur.Bu sistem İsviçre de halen geçerlidir.

Kuvvetler Ayrılığı: Yasama ve yürütme organları ayrıdır.Bu sistem 2'ye ayrılır

- Başkanlık :Yasama ve yürütme sert ve kesin olarak ayrı.
- Parlamenter: Yasama ve yürütme yumuşak ve esnek olarak birbirinden ayrı.

Başkanlık Sistemi:Yasama yetkisi "kongre" denilen organdadır.Yürütme yetkisi ise başkana aittir.Başkan, "yasama organı" kongreyi feshedemez aynı şekilde kongrede başkan feshedemez.Sadece başkanın ağır bir suç işlemesiyle başkan feshedilebilir(impeachment)

Başkan halk tarafından seçilir(oylama ile yada dolaylı olarak halkın seçiciler kurulunu seçmesi ve bu kurulun da başkanı seçmesi gibi).Aynı zamanda halk kongre üyelerini de seçer ve bu kişiler de yasama yetkisini kullanırlar.

*Organların kesin ve sert biçiminde ayrı olduklarının belirtileri:

- Başkan ve kongre ayrı ayrı seçiliyor
- Karşılıklı fesih yetkileri yok.

Başkan bir takım yardımcıları kullanır.Fakat parlamentodakilerden farklı.Başkan mutlak yürütme yetkisine sahip.Ayrıca bu yardımcı kişiler yürütme yetkisinde başkanla eşit statüde değiller.Sadece danışman pozisyonundalar.Bu sistemde yürütme monist bir karakterde.Başkan için güven oyu söz konusu değildir.Kongrenin belirlediği süre zarfında yürütme yetkisini kullanır.

Parlamentar Sistem(Kuvvet Ayrılığı):Yasama yürütme farklı organda.Yürütme yetkisi devlet başkanı ve bakanlar kurulunda.Yasama yetkisi ise meclis (parlamentoda).Yasama organı halk tarafından seçilir.Bu organda salt çoğunluğa sahip olan bakanlar kurulunu da oluşturmaya yetkili olur.Bu sistemde yürütme düalist bir karakterdedir.Yasama ve yürütme karşılıklı olarak hukuki haklara sahiptir.

Çoğunluk alan parti başkanı bakanlar kurulu listesini devlet başkanına sunar onay alırsa parlamentodan güvenoyu alması gerekir.Alamazsa hukuki varlığı sona erir.Eğer seçimlerde çoğunluk sağlanmazsa koalisyon hükümeti kurulabilir. Hükümet faaliyetleri sırasında bu güvenoyunu koruması gerekir.Eğer kaybederse “gensoru” mekanizması ile hükümetin hukuki varlığı sona erdirilebilir.Buna ek olarak bu mekanizma tek bir bakan ya da milletvekiline de verilebilir.Bu yasama organının yürütme organını durdurabilecek bir mekanizmadır.Klasik parlamenter sistemlerde başkanın meclisi fesih yetkisi vardır fakat sınırsız değildir belirli kuralları vardır.1961 anayasası 108.mad. ile 1982 116.mad. ‘si cumhurbaşkanına meclis seçimlerini yenileme yetkisi vermiştir.Meclis seçimlerinin yenilenmesinde hukuki varlık sona ermez yeni genel seçimin yapılması ve bunun yürürlüğe girmesine kadar eski yasama organı görevini sürdürür.Meclis feshinde ise yasama yetkileri o anda biter.1982 anayasası fesih yetkisi değil de seçimlerin yenilenmesi yetkisini tanımıştır sebebi ise ülkenin meclissiz kalmaması.

Çoğunluğa sahip hükümet anayasada öngörülen tarih öncesi bir tarihte erken seçim kararına varabilir.Anayasaya göre meclisin görev süresi 5 yıldır.Fakat bu süreden önce bu görev sona erebilir.Bu süre sabit bir süre değildir.Gensoru ile bu süre kısa olabilir.Erken seçimin ise çeşitli sebepleri olabilir.Mevcut hükümet ileriye düşünerek kendine uygun bir zamanda erken seçim yaptırabilir.82 den beri hep erken seçim yapıldı.Ve hiç meclis seçimlerinin yenilenme yetkisi kullanılmadı.Yürütme yetkisi devlet başkanı ve bakanlar kurulu arasında kullanılır.Parlamentar sistemlerde devlet başkanının yetkisi semboliktir.Bu sistemlerde bakanlar kurulu hukuki ve siyasi açıdan sorumludur.

Yetkiler ve sorumlulukların birbirine paralel olması gerekir

Karşı İmza:Cumhurbaşkanları icrai alanlarda gerçek yetkilere sahip değillerdir.Başkanın eylemleri semboliklerdir.Başkanlar tek başlarına yürütme yetkileri yoktur bunun için bakanlar kurulu ve başbakanın imzası gerekir (counter signature)

Yetkileri Ör:Bakanlar kurulunu toplantıya çağırarak
Kanun imzalamak
Yasama yılı başında konuşma yapmak

Yarı Başkanlık Sistemleri: (kuvvetler ayrılığı)Karma melez niteliktedir.Yürütme cumhurbaşkanı ve bakanlar kuruluna ait,yasama ise parlamentoya aittir.Başkan halk tarafından seçilir.Bu başkanlar sembolik değil icrai yetkilerle donanmıştır.Bu yetkileri bakanlar kurulu ile paylaşır.Halk iki ayrı seçimle başkanı ve parlamentoyu seçer.İki ayrı seçim olur.Parlamento genel seçimleri sonucunda çoğunlukta parti hükümeti kurar çoğunlukta değilse koalisyonla hükümeti kurabilir.Yasama ve yürütmenin yetkileri parlamenter sistemdeki gibidir.Aynı şekilde güvenoyu

vardır.Hükümet görevi süresince yine bu güvenoyunu korumak zorundadır.Cumhur başkanının meclisi fesih yetkisi vardır.Bu sınırlı değil başkan dilediği zaman fesih yetkisini kullanabilir.

1923 de yapılan değişikliklerle rejimin adı cumhuriyet oldu.Cumhurbaşkanlığının adı kondu.Hükümetin oluşum prosedürü de değişti.CB. meclis üyeleri arasından başbakanı seçer başbakan da bakanlar kurulunu seçer onaylanmasından sonra yürürlüğe girmiş olur.

1924 Anayasası:

4.Madde: Egemenlik yetkisi Türk milleti adına TBMM'ye devirli.

5.Madde: Meclis Hükümeti sistemini uygular

7.Madde: Yasama organı üstün yetkilere sahiptir.Yürütmeyi denetleyebilir.

6.Madde: Meclis yasa yetkilerini kendi kullanır.

7.Madde 1.Fıkra Yürütme yetkisini Cb. Bakanlar kurulu tarafından kullanır.

24-60 arasında da meclis yürütme yetkisini kullanmaya teşebbüs etmedi.

39.Madde: Karşı imza ilkesi (CB.'nin kararları,eylemleri i ve işlemleri başbakan ve bakanlar kurulunca imzalanır.

44-46.Maddeler: Bugünkü başbakan ve bakan seçimleri ve bakanların sorumlulukları ("kolektif" tüm bakanların parlamentoya olan sorumlulukları bireysel sorumluluk ise her bakanın kendi işine olan sorumluluğu.)

Başka bir özellik ise sert olması ve anayasanın üstünlüğüne önem veriyor olmasıdır.(Anayasa hükümlerinin değiştirilmesi veya kaldırılması eğer normal yasalardan ve adi kanunlardan daha zorsa bu anayasa serttir.)

82 anayasasına göre bir milletvekili tek başına kanun değişikliği tasarısı verebilir fakat anayasa değişikliği için meclisin 1/3 linin imza vermesi gerekir.

102.Madde: Anayasa değişiklik teklifi.

-Tam üye sayısının üçte birinin imzası

-Tam sayının 2/3 kabul oyu

-1.Maddenin değişmesi için tasarı bile verilemez.

103.Madde:Anayasa üstünlüğü ilkesine yer verir.Hiçbir kanun anayasaya aykırı olamaz.Aykırı bir hüküm olursa anayasa mahkemesi tarafından iptal olur.

Bu anayasa çağdaşlaşmanın olması için laikliğin gerekli olduğunu vurguluyordu.Laiklik ve çağdaşlaşma yolunda önemli adımların bulunuyor olmasına rağmen bu anayasada 2.maddede dinin İslam olduğu ifade edilmiştir.Ayrıca 26.maddeye göre meclis ahkam-ı şer'iyeye 'nin temizi ile hükümlüdür.1961 anayasasında bu hükümler kalkmıştır.

1924 anayasası tüm insan haklarına değil de klasik haklar denilen hükümlere yer vermiştir.Sosyal haklar yoktu.Ayrıca bu varolan klasik hakların da nasıl kullanılacağı da ayrıntısıyla söz edilmemiş sadece adı belli.

Negatif statü hakları(klasik): Yaşama,dilekçe

Pozitif statü hakları (sosyal): Eğitim,sağlık.

1924 anayasası özü itibariyle çoğunlukçu (majoritarian) bir karakterde.

Çoğunlukçu Demokrasi(majoritarian):Belli bir zaman dilimindeki hakim aritmetik anlamdaki çoğunluk mutlak ve sınırsızdır.Rousseau bunu varsayımlarla açıklamıştır.Bu görüş Fransız Rousseau'nundur.Ona göre genel irade (Bir toplumun tümünün iradesi) mutlak ve şaşmazdır ayrıca sınırsız yetkilere sahiptir.Genel irade her zaman kamu iyiliğine önem verir.

1924 anayasası bu sistemi benimsemiştir.sayısal çoğunluğun iradesini sınırlayacak herhangi bir mekanizma yoktur.Bu düzende azınlık haklarını savunacak hiçbir şey yok.Ayrıca bu sistemde iktidar ve muhalefet arasındaki ilişkileri düzenleyecek herhangi bir mekanizma da söz konusu değil.Bu anayasa sistemi çeşitli anti-demokratik hareketlere yol açtığı için 27 Mayıs. 1960 ta darbeyle sona erdirildi.1924'te bu sistemin kabul edilmesinin sebebi o zamanlar siyasal hayatın Fransız kamu hukukundan etkilenmiş olmasıydı.Ve bu Fransız hukuku Rousseaucudur bu sebeple Türkiye'de bu sistemi benimser.O zamanlar rejim için tek tehlikenin saltanat olduğu düşünülüyordu.Milletin temsilcilerinin sorun olabileceği düşünülüyordu.Ayrıca bu sistem devrimlere daha elverişliydi.Bu sebeplerden dolayı kabul edildi.1924 anayasasının 102 maddesi bu anayasanın sert olduğunun belirtisidir.Ayrıca anayasa üstünlüğü ilkesi de benimsenmiştir.

1960 darbesiyle yeni bir dönem başlamıştır.Yasama ve yürütmenin nasıl uygulanacağı Milli Birlik Konseyinin yayınladığı 1.no'lu geçici anayasa ile belirlenmiştir.Buna göre yasama yetkisi MBK'de.Yürütme yetkisi bakanlar kurulu eliyle kullanılacak.Bu bakanlar kurulunun tayin yetkisi MBK başkanı Cemal Gürsel'e ait.ayrıca Cemal Gürsel aynı zamanda MBK,başkomutan başbakan,devlet başkanı sıfatlarına sahip.

Prof. Dr. Sıdık Sami Onar başkanlığındaki İstanbul Konseyine yeni bir anayasa oluşturma yetkisi verildi.Fakat hazırladıkları taslak yoğun tepkiler aldı.Çünkü milletin temsilcilerinin yetkileri olabildiğine kısıtlanmıştı.(tepki mantığı :her anayasa bir öncekine tepki niteliği taşır.)

Kurucu Meclis yasama meclislerinden farklıdır.Kurucu meclis bir ülkede yeni bir anayasa düzeni yapmaya yetkili bir meclis ve hiçbir hukuk kuralı kurucu meclisi sınırlayamaz.Bir ülkenin anayasal düzenini baştanbaşa değiştirme hakkına sahip olan meclistir.Yetkileri sınırsız fakat istediği anayasal düzeni getiremez.Hukuksal yaptırımı yoktur ama sosyolojik anlamda sınırlıdır.

Yeni anayasayı oluşturmak için kurulan kurucu meclis iki meclisten oluşur.1.'si MBK'den oluşur diğeri ise temsilciler meclisi (seçmen iradesiyle oluşur)Mecliste o tarihte yer alan partilerin temsilcilerinden oluşur.(CHP;CKMP).İki dereceli seçime benzer bir seçimle kuruldu.

Kısa sürede 61 anayasasını hazırlamış ve 9 Temmuz 1961'de halk tarafından onaylanarak yürürlüğe girmiştir.Ve ardından seçimlerle yönetim sivillere terkedilmiştir.

1961 Anayasası'nın Temel Nitelikleri

Çoğunlukçu demokrasi anlayışından çoğulcu demokrasi anlayışına geçilmiştir.Yasama yürütme ve yargı ayrı ayrı anayasaya bağlı.Yani anayasanın üstün olduğu bir siyasi düzen öngörülüyor.1924'ten farklı olarak kuvvetler ayrılığı ilkesi benimsenmiştir.18.yy. anayasa hareketlerinin kaynağı aydınlanma felsefesidir.Montesquieu bu sıralar kuvveler ayrılığı teorisini yarattı.Tabi o zamanlar bu kuvvetler ayrılığı sistemi farklı idi.Bugünkü siyasal parti yapısı o zamanlar yoktu.Günümüz şartlarında kuvveler ayrılığı ilkesinin önemi yargı organının bağımsız olmasındandır.24 anayasasında yasama yürütme TBMM elinde.Yasama kendinde yürütme CB ve bakanlar kurulu eliyle yapılıyor.Yargı yetkisi bağımsız mahkemelerin.Bağımsız olarak geçiyor fakat bunu uygulayacak mekanizmalar bu anayasada yok 61 anayasasıyla tüm bunlar düzenlendi.

1961 anayasası kuvvetler ayrılığı ilkesini yerleştirdi ayrıca yasamayı da iki meclise ayırdı.

-Millet Meclisi

-Cumhuriyet Senatosu.(Anayasaya aykırı kanunların yürürlüğe girmesini engelleyecek bir ön mekanizma)
Bu anayasa devlet iktidarının bölüşülmesinde sadece yatay değil dikey şekilde de bir idari parçalama yoluna gitmiştir

Temel Haklar ve Özgürlükler: 1961 anayasasında her şeyden önce temel hak ve özgürlüklere ilişkin madde sayısı daha fazla ayrıca ayrıntıları da içeriyor.24 anayasası temelde özgürlüklere yer verdiği halde güvence yoktur. 61’de bu söz konusu değil 3 kategori vardır.

-Anayasanın herhangi bir hakkı düzenleyen herhangi bir hükmünde o hakları düzenleyen herhangi bir sınırlayıcı ifadeye yer yok.Mad.20-21

-Herhangi bir maddede sınırlama yok,bunların kanunla düzenlenebileceği ve kanun ile sınırlanabileceği haklar.(**Basit yasa kaydıyla düzenlenen haklar**) Mad.17

-**Nitelikli yasa kaydıyla düzenlenen haklar**.Anayasa maddesinde hakkı düzenleyen hükmünde o hakkın hangi gerekçeler ile sınırlanabileceği belirtiliyorsa.Mad.18

Temel Hak ve özgürlüklerin sınırlanması:(mad.11.)

1-)Temel hak ve özgürlüğü düzenleyen kanun kesinlikle anayasanın temeline ve özüne uygun olmalıdır ancak kanunla düzenlenir.

2-)Öze dokunma yasağı: Hakkın özü kullanımı sınırlayan bütünüyle ortadan kaldıran bütün işlemler öze dokunma yasağına girer ve geçersiz olur.

11.mad 71’e kadar tüm temel hak ve özgürlükler için güvence olmuştur.

1961 Anayasasının uygulanması: D.P.’nin anayasa yapımından dışlanması aynı zamanda seçmenlerin çoğunun dışlanması idi.D.P.’nin mirasçısı sayılan A.P. sık sık yeni anayasaya eleştiri yapıyordu.65’te tek başına iktidar oldu.69’da da yine iktidarı tek başına elinde tuttu.Bu eleştirilerinin onları iktidar yapması halkın da bu yeni anayasayı benimsemediğini gösterir.

A.P.’ye göre bu anayasa kamu düzenini bozuyor ve yürütme yetkisinin işlemesini engelliyordu.Böylece devlet otoritesi günden güne zayıflıyordu.Şiddetin günden güne artması sonucu askeri güçler yayınladıkları bir muhtıra ile hükümetin istifa etmesini sağladı.Bu yarı bir askeri yönetim sayılır.Meclis feshedilmedi,yöneticiler yargılanmadı ve tüm mekanizmalar normal şekilde işliyordu.Tabi darbe tehdidi altında.

Nihat Erim başkanlığında partiler üstü bir geçici yönetim kurulmuştu.Adına partiler üstü denmesinin sebebi tüm meclisten seçilen ve parti faki gözetmeden seçilen ve bunun yanında meclis dışından da yöneticiler alınan bir hükümet olmasıydı.Bunun amacı T.Sil.Kuv.’nin anayasada istediği değişiklikleri yaptırabilmesiydi.61 anayasası 71-73 yılları arasında köklü değişikliklere uğramıştır.Bu değişikliklerin amacı:

-Yürütmenin otoritesini takviye etmek:61 ilk metninde bak.kur.’nun KHK. çıkarma yetkisi yoktu.Bu yüzden 64.mad.’ye ek hükümler getirilerek bu yetki verilmiştir.KHK’ler aslında yasama işlemleridir çünkü yürürlükteki kanunu değiştirirler ya da yürürlükten kaldırır.(fonksiyonel açıdan yasama)

-Özerk kuruluşların değişikliği:Üniversitelerin özerkliği zayıflatıldı ve TRT’ninki kaldırıldı.

-Devlet kanun değişikliğini ancak yasa ile düzenleyebilir.

Tabii Hakim İlkesi: Bir suçun ancak işlendiği zaman mevcut olan mahkemeler tarafından yargılanma ilkesidir.Yani suçun niteliğine göre mahkeme kurulamaz.

1402 sayılı kanun. 11.maddeye göre sıkıyönetim ilan edilen yerde Milli Savunma Bak. Duyduğu ihtiyaç üzerine yeter sayıda sıkıyönetim mahkemesi kurabilir.13.maddede sıkıyönetim ilanında en

çok 3 ay öncesine kadar sıkıyönetim yapılmasına neden olan suçlar ancak sıkıyönetim mahkemesince uygulanır.Bu hüküm tabii hakim ilkesiyle çelişir.
Bu ilkeler sonra kanuni yargı ve kanuni hakim ilkesi olarak adları değiştirildi fakat bu lafzen anayasaya uygun oldu fakat özünde halen aykırı idi.

1971'de yapılan değişikliklerden biri de yargıdaki değişikliklerdir.

149.madde anayasa mahkemesi yetkilerinin bir hükmüne yer verir.Burada anayasa mahkemesine dava açma yetkilerine sahip olanlar belirtilmiştir.Siyasi partinin grup teşkil etmesi için 10 vekile ihtiyacı vardır.Temsilci dendiği zaman tek bir vekil bile yeterlidir.!961 anayasasında temsilcisi olan partilere anayasa mahkemesine dava açma yetkisi verildi.71-73 deki değişikliklerle bu ortadan kaldırıldı ve sadece grubu bulunanlara verildi.

Bütün idari işlemlerin yargı denetim Danıştay ile yapılırdı.71'den sonra askeri yüksek mahkemeleri kuruldu.Askerlikle ilgisi olanların eylem ve işlemlerini bu askeri yüksek mahkemeler yürütürdü.

Devlet Güvenlik Mahkemeleri devletin aleyhine işlemlere bakan mahkemelerdir.Askeri hakimlerde bulunur.

Değişikliklerin asıl maksadı yargının sınırlarının artırılması,temel hak ve hürriyetlerin kısıtlanması bunların sonucu olarak da kamu huzur ve güvenliğinin korunması idi.

Milli Güvenlik Konseyi ve 1982 Anayasası'nın Yapılması

27 Ekim 1980'de geçici anayasa düzeni hakkındaki kanun yürürlüğe kondu.Buna göre yeni anayasa hazırlanana kadar 61 anayasası yürürlükte kalacaktı.Meclis ve CB' ye tanınan haklar MGK.'nindir.Ayrıca CB' ye tanınan tüm yetkiler MGK ve devlet başkanı sıfatına sahip olan Kenan Evren'in olacaktır.Bülent Ulusu'nun kurduğu hükümette yürütme yetkisini kullanacaktı. Bu konsey süresince de anayasa yargısı ve idari yargıya sınırlar konuldu.

29 Haz. 198'de yeni bir anayasa hazırlanması için kurucu meclis kanunu yürürlüğe girdi. İki meclis var üyeler asker ve sivillerden oluşmakta idi.Kurucu meclisin yetkisi sadece anayasa yapmak değil halk oylamasını düzene koyacak seçmen kanununu da hazırlamak idi.Asker olanlar MGK sivil olan meclis ise danışma meclisi denmekteydi.Bu danışma meclisi 160 kişiden meydana gelmekteydi.Bunun 120 'si dolaylı olarak MGK tarafından seçilenler geri kalan 40'ı ise direkt olarak MGK tarafından seçilenlerdi.120 kişinin seçimi için 11Eyl.1980 tarihinde hiçbir siyasi parti üyesi olmama ve yüksek okul bitirmiş olma şartları koşulmuştu.Ayrıca her ilin kaç temsilcisi olacağı da düzene konulmuştu.Valiler başvuruları kabul edip kişiler hakkında geçmiş araştırması yapacaklar ve ayrıca o il için tespit edilmiş üye sayısının 3 katı kadar adayı MGK' ye bildireceklerdi bunları ise MGK seçecekti.Diğer 40 kişi ise doğrudan doğruya MGK' ye başvuracaktı.Anayasanın kabulü ve ardından seçim kanununun hazırlanmasıyla 83'te seçimler yapıldı ve sivil yönetime geçildi.

1961 ve 1982 Anayasalarının Benzerlikleri ve Farklılıkları :

Benzerlikleri:

- Askeri müdahale sonucunda oldu.
- Bir kanadı askeri diğer kanadı sivil olan kurucu meclisler tarafından yapıldı (MGK,MBK) (temsilciler meclisi ,Danışma meclisi)
- Kurucu meclislerin sivil kanadı seçimlerle oluşmadı
- Hazırlanan anayasa halkoyuyla yürürlüğe girdi.
- Sivil kanadın bakanlar kurulunun oluşturulmasında ve düşürülmesinde yetkileri yoktu.

Farklar:

-61 temsilciler meclisi daha temsili nitelik taşımakta yaklaşık 1/3'ü dolaylı bir seçimle önemli bir bölümü ise kooptasyon yani çeşitli meslek kuruluşlarının kendi temsilcilerini seçmesiyle oluşmuştur.82 Danışma meclisinde tüm üyeler MGK tarafından seçildi.

-Temsilciler meclisinde anayasa yapım sürecinde partilerin de büyük etkisi oldu.Danışma meclisinde ise partisiz bir anayasa niteliği var 11 Eyl.80 e kadar olan zamanda partilere mensup olanlar üye olarak kabul edilmedi.

-Danışma meclisi daha fazla bürokrasi ağırlıklı bir meclis durumundaydı.

-Temsilciler Meclisi MBK karşısında Danışma meclisinin MGK karşısında olan durumuna göre daha yetkili idi.temsilciler tarafından kabul edilen metin eğer MBK tarafından kabul edilmezse ve temsilciler MBK' nin yaptığı değişiklikleri onaylamazsa ortak bir kurul oluşturuluyordu.ve bu metin kurucu meclis birleşik toplantısında oylanırdı burada temsilcilerin sayısal bir çoğunluğu vardı bu da büyük bir avantajdı.Fakat Danışma meclisinin kabul ettiği herhangi bir metin üstünde MGK istediği değişikliği yapma yetkisine sahipti.adının da doğru olarak ifade ettiği gibi bu meclis danışma ve bir ön çalışma meclisi idi.

-61'de anayasanın halk tarafından onaylanmaması durumunda ne yapılacağı açıktı fakat 81-83 sisteminde bu açıklık yoktu.

-61 anayasasında siyasi partiler kamuoyu oluşturmada aktifler hatta anayasanın kabulüne karşı görüşlerini açıkça beyan edebiliyorlardı fakat 82 halk oylamasına ilişkin MGK' nin 70-71 sayılı MGK kararında anayasa üzerinde tartışmalar sınırlandırılmıştı.Ayrıca feshedilmiş olduklarından siyasi partilerin kamuoyu oluşturma gibi bir olanağı da yoktu.

-61'in aksine anayasanın kabulü CB seçimiyle birleştirilmiştir.Buna göre halkoylaması tarihindeki MGK başkanı CB sıfatını alır ve anayasada belirtilen yetkilerini 7 yıl boyunca kullanır.

1982 Anayasasının Başlıca Özellikleri

-82 anayasası 61'e göre daha kazuistik bir yöntemle hazırlanmıştır:

Genel nitelikte değil daha ayrıntılı hazırlanmıştır.Bu açıdan her iki anayasada kazuist sistemle hazırlanmıştır.Bunun sebebi ise her iki anayasanın da tepki niteliği taşımasıdır dolayısıyla daha ayrıntılı düzenlemeler mevcuttur.Bunun diğer bir sebebi ise siyasi kültürle alakalıdır.Yaşanan siyasal sorunlara daha legalistik çözümler bulmak gerekçesi ile bu sistem kullanılmıştır.82 anayasası 61 'e göre daha kazuist bir karaktere sahiptir.Her iki anayasanın başlangıç kısımları mukayese edilirse 82'ninkinin daha uzun olduğu görülür.Ayrıca 1961 anayasasının 151 madde ve 11 geçici maddesi mevcuttu. Fakat 1982 anayasasının 177 maddesi ve 16 geçici maddesi vardır.Ayrıca 1961 anayasasının herhangi bir maddesine tekabül eden 1982 anayasası maddesi diğerine oranla daha uzun ve ayrıntılı tutulmuştur.

-Sadece genel ilkeleri ortaya koyup bunların uygulanmasını kanunlara bırakma amacını güden anayasa tipine "çerçeve anayasa " denir.

Her iki anayasa da çerçeve anayasa tipini benimsemeyip birçok muhtemel durumları düzenleme isteyen kazuistik yöntemle yer vermiştir.Bir anayasa kazuistik ve katı ise o anayasa toplumun gelişmelerinin arkasında kalabilir.Çerçeve anayasa ise devlet hayatına ilişkin içeriği olduğu için toplum gelişmesine uyan bir karakteri olur.Bu yüzden çerçeve anayasa kazuistik'e göre daha uzun ömürlü olur (Amerikan Anayasası)

-1982 Anayasası 1961 anayasasına göre daha "katı" bir niteliktedir.

82 anayasasından değiştirilmesi talep bile edilemeyecek hükümlerinin kapsamı artmıştır.Ayrıca anayasa değişikliği süresine 61'de mevcut olmayan C.B.'nin onay safhasını eklemiştir.C.B.'nin onaylamadığı anayasa değişikliğini halk oyuna sunabilecekti.Bunlara ek olarak geçici 9 maddenin

C.B.'ye tanıdığı güçleştirici veto yetkisi de bu anayasanın 61'e göre daha katı olduğunun kanıtlarıdır.

-1982 Anayasası bir geçiş süreci öngörmüştür.

Bütün anayasalarda olduğu gibi 82 anayasasında da geçici hükümler vardır. Normal yönetime geçiş için bir süreç öngörülmüştür. 83 halkoylamasıyla direk sivil hayata geçilmemiştir. Bunun için tedricen (yavaş yavaş) bir geçiş uygun görülmüştür. Ve böylece bir müddet daha sivil hayat denetlenmiştir. 1980-1983 arasında doğrudan doğruya askeri yönetim 1983'ten sonra ise metinlerin öngördüğü süreyle bir geçiş süreci yaşanmıştır. M.G.K. başkanı Kenan Evren'in C.B. olmasıyla sivil hayat denetim altında tutulabilecekti. Seçimlerde anayasanın belirlemiş olduğu yöntemden bir kerelik sapmayla C.B.'nin doğrudan doğruya halk tarafından seçilmiştir. Ayrıca geçici 2. maddeye göre MGK Cumhurbaşkanlığı konseyine dönüşecek ve 6 yıl hüküm süreceklerdi bu konsey üyeleri de vekillere tanınan dokunulmazlık hakkına sahip olacaklardır. Böylece askeri otorite siyasi etkiye 6 yıl boyunca sahip olacaktı. Fakat yetkiler icrai değil istişari karakterde olacaktı. Bunlara ek olarak da geçici 4. maddeye göre 11 Eylül 1980 tarihinde herhangi bir siyasi parti lideri konumunda olan kişiler 5 veya 10 yıllık siyasi yasaklı konumuna gelmiştir. Bu yasaklar 1987 de yapılan halkoylamasıyla yürürlükten kalkmıştır.

-1982 anayasası Otorite –hürriyet dengesinde otoritenin ağırlığını arttırmıştır.

61'e tepki olarak otoriteyi arttırmak için kişi özgürlükleri alabildiğine artırılmıştır. 1961 anayasası 11.maddesinde kişi hak ve hürriyetlerinin güvence altına alındığı görülür. 1971'de bu madde değişmiş olsa bile yine de sınırlayıcı bir formül içermesi zordur. Fakat 1982 anayasası 13.maddesi son fıkrasında tüm hak ve hürriyetleri sınırlayıcı bir maddedir.

-1982 anayasası devlet yapısı içinde yürütme organını güçlendirmiştir.

Yürütmede C.B.'nin yetkileri oldukça güçlendirildi. Ayrıca başbakanın yetkileri de 61'e göre oldukça güçlendirildi.

1982 anayasası karar alma mekanizmalarındaki tıkanıklıkları giderici hükümler getirmiştir.

Karar alma sürecinde ortaya çıkabilecek tıkanma ve kilitlenmeyi önleyebilecek ve karar alma sürecine sürat kazandıracak hükümler içerir. 70'li yıllarda hükümet bunalımlarının sıkça olması ve parlamentonun bu hükümet bunalımlarıyla uğraşması yüzünden memleket sorunlarını çözemiyor. 1961 anayasasının 108. maddesinde meclis seçimlerinin yenilenmesi için C.B.'ye yetki verir fakat bunun için 18 aylık bir süre öngörür. Bu yetki 82'de caydırıcı rol oynadı. 116.maddeye göre 45 günlük bir hükümet bunalımının ardından C.B.'ye meclis seçimlerinin yenilenmesi hakkı doğar.

82-116.maddede olduğu gibi 82-02.maddesinde de C.B. seçimleri için bir yaptırım öngörülmüştür. 61-95.maddeye göre C.B. seçimleri için ilk iki turda 3/2 çoğunluk gerekir eğer sağlanmazsa diğer turlarda salt çoğunluk yeterlidir. Fakat salt çoğunluk sağlanmayabilir. Bu yüzden bu hüküm 82 anayasasında değişiklik gösterdi ayrıca zaman sınırı da kondu (30 gün). 82-102.maddeye göre ilk iki oylamada 3/2 çoğunluk 3.turda salt çoğunluk 4.turda ise 3.turda en çok oy alan iki aday arasında bu seçim olur.

1961 anayasasına göre C.B. adaylığı parlamenter sıfatı taşımayı gerektirir. Fakat dışarıdan aday alınabiliyordu bu da kontenjan senatoyla sağlanıyordu. 82 anayasasında bu dolaylı yöntem yer verilmedi.

Meclis başkanlarının seçimlerini düzenleyen maddelerde C.B. seçimlerinininki gibiydi. 82-94. madde ve 61-84.madde.

Bunlara ek olarak partilerin grup kurma sayılarını düzenleyen maddeler de değişti.(82-95.mad. 61-85.mad.)

Gene 61 anayasasına göre Anayasa mahkemesine millet meclisince 3 cumhuriyet senatosunca 2 üyenin seçilmesi gerektiği halde bu seçimlerde aranan üye tamsayısının salt çoğunluğu şartı her zaman bulunamaması nedeniyle seçimler mümkün olamamış ya da uzun sürmüştür.82 anayasası bu usulün kaldırılmasını sağlamıştır.

82 anayasası yasama sürecini uzatıcı ve kanunların yapılmasını güçleştirici nitelik taşıyan iki meclis sistemine son vererek cumhuriyet senatosunu kaldırmış böylece yasama süreci süratlenmiş ve basitleşmiştir.

Parlamente sisteme işlerlik kazandırma gereksiz tıkanma ve bunalımları önleme amacını güden bu tür kurum ve kurallara literatürde “rasyonelleştirilmiş parlamentarizm” denir.Bu anlamda 82 anayasası rasyonel parlamentarizm yönünde bir eğilim gösterdiği öne sürülebilir.

-1982 Anayasası 1961 Anayasasına Oranla Daha Az katılımcı bir demokrasi modelini benimsemiştir.

Çok partili hayata geçişten sonra klasik liberal demokrasi bağlamı içinde başlıca iki demokrasi anlayışı etkili olmuştur.Birinci anlayış daha az katılımcı ve çoğulculuk taraftarıdır.Buna göre halkın esas rolü belirli zamanlarla kendisini yönetecek olanları seçmekten ibarettir.Milli irade bu şekilde belirdikten sonra devlet seçilmiş organlar tarafından yönetilmeli ve halk ya da çeşitli grupların etkisinde kalmamalıdır.Diğer görüş ise halkın siyasete aktif şekilde katılmasına taraftardır.

1961 anayasası bu ikinci görüşe 1982 anayasası ise birinci görüşe uygun düşer.Yani 82 anayasası katılımcı demokrasi anlayışını benimsemiş ve belli ölçüde depolitizasyonu amaçlamıştır.Bu amaç anayasanın çeşitli hükümlerine yansımıştır.Bunlar:

- a)Siyasi Partilerin teşkilatlanması üzerine yasaklar
- b)Siyasi partilerin tüzel kişilerle olan ilişkileri üzerine yasaklar.
- c)Siyasi amaçlı direnişler üzerine yasaklar.
- d)Dernekler üzerine yasaklar.
- e)Dernek gösteri yürüyüş ve toplantıları üzerine yasaklar
- f)Kamu kurumları üzerine yasaklar
- e)Son olarak da TBMM seçim dönemi 5 yıla çıkmış ve en fazla bir ara seçim yapılabileceği esası konmuştur.

Sivil toplum kuruluşlarının siyasi partilerle işbirliğinde bulunmalarını ve siyasi faaliyete girmelerini yasaklayan bu hükümlerin hemen tümü 1995'teki anayasa değişikliği ile kaldırılmıştır.

Hukuka Uygunluk Denetimi:Kendinden önceki normlara uygun olup olmadığının denetimi
Yerindelik Denetimi:Normu yürürlüğe koyan organın takdir yetkisinin denetlenmesi

Devletin Temel Nitelikleri

I)Cumhuriyetçilik: (1921 anayasasındaki 1923 değişiklikleri ile anayasaya girdi).

Devlet şekli olarak Cumhuriyet egemenliğin kişi ya da zümreye değil toplumun tümüne ait olan bir devleti ifade eder.Egemenliğe göre hareket edilir.Devlet organları seçimle belirlenir.

Hükümet şekli olarak başta devlet başkanı olmak üzere temel organların seçim ilkesi ile kurulmuş olduğu oluşumunda veraset ilkesinin olmadığı bir hükümet sistemidir.

Cumhuriyet ile monarşinin arasındaki temel fark cumhuriyetin “vatandaşlık” monarşinin ise “uyruklu(ktabiyet)” kavramlarına dayanmasıdır.Monarşide monarkın şahsı kutsal ve sorumsuzdur.Cumhuriyet ise toplumun ortak iradelerinin ürünüdür.Herkes eşittir.Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadır.

II)Başlangıç İlkeleri,toplumun huzuru,milli dayanışma ve adalet:

Her iki anayasada da “Anayasanın dayandığı temel görüş ve ilkeleri belirten başlangıç kısmı”nı anayasa metnine dahil saymıştır.Uygulanabilir hukuk normları çıkarmak kolay değildir fakat normların uygulanması açısından katkısı söz konusu olabilir.

Anayasa mahkemesi anayasaya uygunluk denetimi yaparken başlangıç ifadelerini destek ölçü norm olarak kullanır.Esas ölçü norm olarak da bu ilkelerin maddelerdeki somut haklini kullanması gerekir.AY.mahk. 1961 anayasası döneminde hiçbir başlangıç ilkesini destek ölçü norm olarak kullanmadığı halde 1982 anayasası döneminde birçok kararın gerekçesi başlangıca dayandırılır.Bunun yapılmasının bir yerindelik denetimi olarak algılayabiliriz.

III)Atatürk Milliyetçiliğine Bağlılık:

1982 anayasasının seleflerinde başka kavramlar vardır.1924 anayasasında 1937’de yapılan değişikliklerle yer verilen kavram milliyetçilik.1961 anayasasında ise milli devlet kavramı görülür.1982 anayasasında ise Atatürk milliyetçiliğine bağlılık kavramı vardır.Bunların sebebi bu hükmün yanlış yorumlanmasına mahal vermemektir.

Atatürk milliyetçiliği akılcı çağdaş,medeni ileriye dönük demokratik toplayıcı insani barışçıdır.Bu milliyetçilik milliyetçiliği reddeden akımlara karşı olduğu gibi ırkçılığa ve şovenizme de karşıdır.

1961 anayasasında milliyetçilik denmesinin sebebi demokrasi mekanizmaları kullanılarak totaliter rejim kurulmasını engellemek.

IV)Laiklik:

İki unsurla açıklanır:

-Din hürriyeti:Din hürriyeti vicdan ve ibadet hürriyetinden oluşur.Herkes dilediği dini seçmekte özgürdür.Ya da hiçbir dini seçmeyebilir.Bu hak mutlak bir hürriyettir.Bu hak kişiye negatif statü hakkı tanır.(Nüfus cüzdanlarında din belirtilmesi 24.maddeye açıkça aykırıdır.)İbadet hürriyeti ise kişinin inandığı dinin gerektirdiği ibadetleri,ayın ve törenleri serbestçe yapabilmesidir.

Laik bir devletin açıkça ya da zımnen bir dini olamaz.Laikliğin bir diğer unsuru ise çeşitli dinlerin mensupları arasında kanun önünde ayrılık yapmaması hepsine eşit işlem yapmasıdır.

Laik bir devlette din kurumları devlet fonksiyonlarına giremeyeceği gibi devlet kurumları da din fonksiyonlarını ifa edemez.

Diyanet İşlerinin Kurulma Sebepleri:

-Camilerin özerkliğe sahip olmaması

-İslam'ın ihtiyaçları yüzünden din adamlarının belli bir statüye sahip olmaları ve bu insanların devlete karşı ayaklanmamaları için.

Laiklik:

Din Hürriyeti:

- ✓ **Vicdan Hürriyeti:** (mutlak) Herkesin dilediği dini benimsemesi veya hiçbir dini benimsememesi (AY.mad.24 1/3)
- ✓ **İbadet Hürriyeti:** (sınırlı) Kişinin inandığı dinin gerektirdiği ibadet ayin ve törenleri serbestçe yapabilmesidir

Din Ve Devlet İşlerinin Ayrılığı:

- (1)Resmi bir devletin dinin olmaması
- (2)Devletin bütün din mensuplarına eşit davranması.
- (3)Din kurumları ile devlet kurumlarının ayrı olması.
- (4)Devlet yönetiminin din kurallarından etkilenmemesi.
 - a)Devlet yönetiminin din kurallarına uygun olma şartının aranmaması.
 - b)Devlet yönetiminde din kurallarından esinlenilmemesi.

-Devlet Yönetiminde Din kurallarından Etkilenilmemesi:

1876 Kanun-i Esasi'ye göre padişahın görevlerinden biri ahkam-ı şeri'i'nin uygulanmasıdır.Meclis-i Ayanın görevlerinden biri meclis-i mebusan tarafından kabul edilen kanunların İslam'a uygun olarak denetlenmesidir. Laiklikte hukuk kuralları ve devlet işlemleri herhangi bir dinin kurallarına uygunluğu denetlenmez ve hukuk kurallarında din esaslarından esinlenilmez buna göre hareket edilmez.

V) Demokratik Devlet:

1961 anayasasında "İnsan haklarına saygılı devlet" ibaresi yerine 1982 anayasasında "insan haklarına saygılı" ibaresi gelmiştir.Kimi yazarlara göre dayanan ibaresi daha kuvvetli saygılı ise her zaman kısıtlanabilir anlamı içeriyordu.Lafzen bakıldığında 1.'de vurgu var fakat öz itibariyle ve hukuki olarak ikisi de aynı ve insan haklarını temel alan özelliğe dayanır.

İnsan haklarına saygılı demokratik devlet ;liberal hürriyetçi batıcı demokrasi denen kavramlardır.

UNSURLARI:

- Başlıca karar organlarının genel oya dayanması
- Bu organları belirlemek üzere yapılan seçimlerde en az 2 alternatif olması.
- Anayasada temel hak ve hürriyetlere geniş olarak yer verilmesi ve devlet otoritesinin temel haklar karşısında sınırlandırılmış olması.

-Başlıca Karar Organlarının Genel Oya Dayanması:

Devlet otoritesinin kaynağının dünyevi esaslara dayanması yahut egemenlik yetkisinin millete ait olduğuna hükmeden anayasa hükmünün benimsenmesi.Bu kavram Fransız ihtilali ile doğar.Fakat uzun süre millet direkt olarak siyasete egemen olmadı ve seçim yapamadı.Başlıca organların seçimi bir zümre tarafından yapıldı.Bunun sebebi ise millet kavramı ile halk kavramının farklı olması.Millet geçmişi ve geleceği kucaklayan bir tüzel kişi.Milli menfaati en iyi şekilde

değerlendirebilecek olan seçkin sınıftı.Dolayısıyla 18.yy. klasik anlayışına göre milletle halk örtüşmezdi.

Türk pozitif hukukunda ise egemenlik yetkisinin halkın olması hükmü ilk defa 1921 anayasasında yer aldı böylece gelenekselden moderne geçiş yaşanmıştır.Saltanat ise fiilen kalkmıştır.

1924 anayasasında 21’de olduğu gibi egemenliğin millete ait olduğu ve bu yetkiyi TBMM’nin kullanacağı belirtilmişti.61-4’e göre egemenlik yetkisi Türk Milleti adına (yasama yürütme yargı) bütün anayasal organlar eşit derecede yetkili kılınmıştır.Tüm bu organlar yetkilerini kullanırken anayasaya riayet etmelidir.24’e göre asıl üstün olan TBMM’dir (yasama)

Genel Oy İlkesi:Herkesin seçimlere katılabilmesi ilkesidir.Sınırlı oy tedricen ortadan kalkmıştır.1.ve 2.meşrutiyet zamanlarında oy hakkı sadece belli serveti olan Osmanlı erkeklerine tanındı.1934’den itibaren de kadınlara da seçme ve seçilme hakkı tanındı.1982 anayasasının ilk metninde oy verme hakkı 21 yaş idi.1987’deki anayasa değişiklikleri ile bu sınır 20 yaşa 1995’te ise 18 yaşa indirildi.Bir kişinin oy verebilmesi için seçmen kütüğüne kayıtlı olması gerekir.

Eşit Oy İlkesi:Herkesin tek oy hakkına sahip olmasıdır.Önceden aile reislerine servet düzeylerine göre birden fazla oy hakkı tanınmıştır.Fakat şu anda böyle bir uygulama kalmamıştır.

Seçimlerin Serbestliği:Seçmenlerin baskı ya da dayatma altında olmadan kendi hür iradeleri ile seçim yapmalarıdır.Yapılan değişikliklerle bu seçim ödev haline gelmiş ve kullanılmaması halinde yaptırımları kanunda düzenlenmiştir.

Oy Gizliliği:Bireylerin tek başlarına oy kullanabilecekleri bir ortam hazırlanması.

Açık sayım-döküm:Oy kullanımı tamamlanınca sandıkların kamuoyu huzurunda açılıp sayılmasıdır.Bu ilke seçim sonuçlarına hile ve yolsuzluluğun karışmasını önlemek içindir.

Seçimlerin tek dereceli olması:Seçmenlerin doğrudan doğruya kendi temsilcilerini seçmeleridir.1946’dan beri tek dereceli seçim sistemi uygulanmaktadır.

Seçimlerin yargı organlarının denetiminde yapılması: Anayasanın 79.maddesine göre seçimlerin yargı organlarının genel yönetimi ve denetimine bırakılmıştır.Böylece seçimlere hile ve yolsuzluk karışması engellenmiştir.1961 anayasasından önce milletvekillerinin seçim tutanaklarını kabul etme görevi TBMM’ye aitti.Dolayısıyla bu tutanakların kabul veya reddinde siyasal düşünce önemli rol oynuyordu.1961 ve 1982 anayasalarında ise seçimlerin yönetim ve denetimi tarafsız yargı organlarına bırakılmıştır böylece seçimlerin dürüstlüğü güvence altına alınmıştır.

Çok Partili Siyasal Hayat:

Seçim serbestliğinin gerçek bir anlam taşıması seçmenlerin çeşitli alternatifler arasından serbest bir seçim yapabilmelerine bağlıdır.Çağdaş demokratik devlette bu alternatifler ,siyasal partiler tarafından oluşturulur.Modern demokrasi partiler demokrasisidir.Seçmen partiler tarafından kendisine sunulan alternatif siyasal programlar arasından bir seçme yapma imkanını bulur ve oy verdiği parti iktidara geldiği takdirde söz konusu programın uygulanacağına güvenilebilir.Partisiz bir toplumda ise buna imkan yoktur.Böyle bir toplumda seçme hürriyetinin varolabileceği bir an için farz edilse bile seçmen seçtiği temsilcilerin çeşitli kamusal politika sorunları karşısında nasıl bir tutum takınacağını önceden bilemez.

Anayasa bu gerçeği madde 68/2’de belirtmiştir.82 anayasası ilk başta parti üyesi olabilme yaşını 21 de tutarken 95’te yapılan değişikliklerle bunu 18’e indirgemıştır. Partilerin serbestçe faaliyette bulunmaları kural iken bu istisnasız olarak kabul edilmemiş ve çeşitli sınırlamalar getirilmiştir.

a)Siyasal Partilerin Amaçlarına İlişkin Yasaklar:Bu yasaklar anayasanın değiştirilmiş 68.maddesinde belirtilmiştir.Aynı şekilde 61 anayasasının 57.maddesinde de yasaklar söz konusu idi.Görülüyor ki 61 ve 82 anayasaları siyasal parti faaliyetleri konusunda Alman Anayasasından mülhem olarak siyasal alanı anayasa ile sınırlandırmış, başka bir deyimle “militan anayasa” ya da “mücadeleci anayasa” anlayışını benimsemiştir.Bu anlayışın özü amacı hürriyetçi demokrasiyi ortadan kaldırmak olan akımlara meşru siyasi faaliyet alanını kapatmaktır.

1982 anayasasının değişik 68 maddesindeki yasaklar daha detaylı incelenirse siyasal parti faaliyetleri açısından şu sınırlamaları getirdiği anlaşılır:

aa)Devletin ülkesi ve milleti ile bütünlüğü:Devletin ülkesi ile bölünmezliği devletin dış bağımsızlığının ve ülke bütünlüğünün korunması unsurlarını içerir.Mesela Türkiye Cumhuriyetinin dışa karşı bağımsızlığının ortadan kaldırılmasını veya ülkemizin bir bölümünün T.C.’den ayrılmasını savunan bir parti temelli kapatılır.Diğer bir deyimle bu hüküm her türlü ayrılıkçı akımın bir parti halinde örgütlenmesini yasaklamaktadır.

Devletin milleti ile bölünmezliği ilkesi de azınlık yaratılmasının önlenmesi bölgecilik ve ırkçılık yasağı ve eşitlik ilkesinin korunması hususlarını kapsamaktadır.

bb)Cumhuriyet İlkesi:Bu ilke monarşik partileri yasaklamaktadır.

cc)Demokratik Devlet Düzeni:AY.madde 68’de yer alan insan hakları millet egemenliği ve demokratik devlet ilkeleri insan haklarına dayanan hürriyetçi çok partili demokrasiyi reddeden ve diktacı partileri yasaklamaktadır.

dd)Laiklik:Siyasi partiler devletin sosyal ekonomik siyasi veya hukuki temel düzenini kısmen de olsa din kurallarına dayandırma amacını güdemezler.Siyasal çıkar ya da nüfus sağlamak amacıyla her ne suretle olursa olsun dini veya din duygularını yahut dince kutsal sayılan şeyleri istismar edemez ve kötüye kullanamazlar.

ee)Sınıf veya Zümre diktatörlüğünün yasaklanması:Siyasi partiler sınıf veya zümre diktatörlüğünü veya herhangi bir diktatörlüğü savunmayı ve yerleştirmeyi amaçlayamazlar.Sınıf egemenliği ülke içindeki tek üstün gücün tek bir sınıfın elinde toplanmasını ve bütün diğer sınıfların egemenliğin kullanılmasından dışlanması demektir.

b) Siyasal Partilerin örgütlenme ve çalışmalarına ilişkin yasaklar:

- ✓ Hakimler ve savcılar Sayıştay dahil yüksek yargı organları mensupları kamu kurum ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri ile yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri Silahlı Kuvvetler mensupları ile yüksek öğretim öncesi öğrencileri siyasi partilere üye olamazlar.
- ✓ Siyasi partilerin faaliyetleri parti içi düzenlemeleri ve çalışmaları demokrasi ilkelerine uygun olur.Bu ilkelerin uygulanması kanunla düzenlenir.
- ✓ Siyasi partiler ticari faaliyetlere girişemezler.

- ✓ Siyasi partilerin gelir ve giderleri amaçlarına uygun olması gerekir bu kuralın uygulanması kanunla düzenlenir.Denetim Anayasa Mahkemesi'nce yapılır.Bu görev yerine getirilirken Sayıştay'dan yardım sağlar.Denetim sonunda verilen karar kesindir.
- ✓ Temelli kapatılan parti bir başka ad altında kurulamaz.
- ✓ Bir siyasi partinin temelli kapatılmasına beyan veya faaliyetleriyle sebep olan kurucuları dahil üyeleri AY.Mahk. temelli kapatmaya ilişkin kesin kararının R.G.'de gerekçeli olarak yayınlanmasından başlayarak 5 yıl süre ile başka bir partinin kurucusu,üyesi,yöneticisi veya denetleyicisi olamazlar.
- ✓ Yabancı devletlerden uluslararası kuruluşlardan ve Türk uyruğunda olmayan gerçek ve tüzel kişilerden maddi yardım alan siyasi partiler temelli kapatılır.

1995'te yapılan anayasa değişiklikleri ile siyasi partilerin örgütlenme ve çalışmalarına ilişkin yasaklar oldukça hafifletilmiştir.Kaldırılan yasaklar:

- Siyasi partilerin yurtdışında teşkilatlanıp faaliyette bulunmaları
 - Kadın,gençlik kolu ve benzeri yan kuruluşlar meydana getirmeleri
 - Vakıf kurmaları
 - Kendi siyasetlerini yürütmek ve güçlendirmek için dernek,sendika vakıf kooperatif ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları ile siyasi işbirliği ve ilişki içinde bulunmaları ve bunlardan maddi yardım almalarıdır.
- ✓ Kapatılmış siyasi partilerin isimleri amblemleri rumuzları rozetleri ve benzeri işaretleri ile daha önce kurulmuş Türk Devletlerine ait topluma mal olmuş bayrak amblem ve flamalar siyasi partilerce kullanılamaz.Ayrıca siyasi partiler daha önce kapatılan siyasi partilerin devamı olduklarını da beyan edemez ve böyle bir iddiada bulunamazlar.Komünist anarşist faşist teokratik nasyonal sosyalist din dil ırk mezhep ve bölge adlarıyla veya aynı anlama gelen adlarla siyasi parti kurulamaz veya parti adında bu kelimeler kullanılamaz.
 - ✓ Siyasi partiler Anayasanın başlangıç kısmında yazılı sebeplerle Türk Silahlı Kuvvetlerinin milletin çağrısıyla gerçekleştirdiği 12 Eylül 1980 harekatına ve Milli Güvenlik konseyinin karar ve icraatına karşı bir tutum beyan ve davranışta bulunamazlar.

►Bu yasak hükümlerinden bazıları siyasi partilerin serbestçe faaliyette bulunmalarına ciddi engeller çıkarabilecek niteliktedir.Yasaların çokluğu anayasa koyucuda siyasi partilere karşı açık bir güvensizliği yansıtmaktadır.Bu güvensizliği siyasi partileri demokratik siyasi hayatın vazgeçilmez unsuru sayan Anayasa İlkesi ile bağdaşmamaktadır.

c)Siyasal Partilerin Kapatılması:

Anayasaya göre siyasi partilerin kapatılması Cumhuriyet Başsavcısının açacağı dava üzerine Anayasa Mahkemesince kesin olarak karara bağlanır.Bununla siyasi partilerin kapatılması herhangi bir mahkemeye değil Anayasanın üstünlüğünün koruyucusu ve teminatı olan bir yüksek yargı organına verilmiştir.Cumhuriyet Başsavcılığı siyasal parti kapatılması davasını ya re'sen veya Bakanlar Kurulu kararı üzerine Adalet Bakanının istemiyle yahut bir başka siyasal partinin istemi üzerine açar.Cumhuriyet Başsavcılığı yeterli delil bulunamadığı kanısına varırsa dava açmaz.Bunun üzerine Adalet Bakanının veya siyasal partinin yazılı itiraz hakkı vardır.Itiraz haklı

görülmese dava açılmaz;haklı görülürse Cumhuriyet Başsavcılığı Anayasa Mahkemesine dava açmakla yükümlüdür.Anayasa 68.maddenin 4.fıkrasındaki yasakların,doğrudan doğruya parti tüzüğü veya programı gibi parti tüzel kişiliğini bağlayıcı bir belgeyle ihlal etmesiyle,diğer yollardan (Mesela bireysel üyelerin faaliyetleri yoluyla) ihlal edilmesi durumları arasında bir ayrım yapmıştır.İkinci durumda partinin kapatılabilmesine karar verilebilmesi için bu eylemlerin bireysel eylemlerden ibaret kalmaması ve partinin bu nitelikteki eylemlerin işlendiği bir “odak haline geldiğinin” tespit edilmesi gerekir.Bireysel parti üyelerinin parti yasaklarına aykırı fiil ve konuşmalarından dolayı parti kapatma yolunun harekete geçirebilmesi için ilkin kişilerin bu eylemlerden dolayı hüküm giymeleri,daha sonra Cumhuriyet Başsavcılığının ilgili kişilerin partiden kesin olarak çıkarılmalarını istemesi ve siyasal partinin en geç otuz gün içinde bu istemi yerine getirmemesi gerekiyordu.T.C.K.’nın 141,142.163.maddelerinin 91 yılında yürürlükten kaldırılması nedeniyle parti üyelerinin 103.maddenin 1.fıkrasındaki yasaklara aykırı eylemleri suç olmaktan çıkarılmıştır.Böylece söz konusu partinin eylemlerin işlendiği bir mihrak haline gelmesinin saptanmasında önemli rol oynayan 103.mad 2.fıkrası geçerliliğini kaybetmiştir. Siyasi partiler kanununda yapılan değişiklikle 103.madde Anayasa Mahkemesinin kararı ışığında yeniden düzenlenmiştir.Buna göre bir siyasal partinin anayasanın 68./4 fıkrası hükümlerine aykırı eylemlerin odak halini oluşturup oluşturmadığı Anayasa Mahkemesince belirlenir.

d) Siyasal Partilere Devlet Yardımı:

Siyasal partiler sivil toplumla devlet arasında köprü oluşturan bu nitelikleri itibariyle de bazı açılardan özel hukuk tüzel kişilerine bazı açılardan da kamu hukuku tüzel kişilerine benzeyen kendilerine özgür kuruluşlardır.Siyasal partilere devlet yardımı 1961 anayasasının ilk metninde yer almamakla birlikte 1971’de yapılan anayasa değişiklikleri ile Anayasanın 56.maddesinin son fıkrasına eklenmiştir.1982 anayasası siyasal partilere devlet yardımından bahsetmemiştir.1984’de bu hüküm getirildi daha sonra 1987 ve 1988 yıllarında değişiklikler yapıldı.Bu son iki değişiklik partiler arasında eşitsizlik yarattığı gerekçesi ile iptal davası konusu olmuş ancak Anayasa Mahkemesi bu istemi yerinde bulmamıştır.İptal istemine konu olan kanuni düzenlemelerin devlet yardımını tüm partilere eşit olarak dağıtmayıp ,sadece bir kısım partileri (milletvekili seçimlerinde %19 barajını aşmış partilerle bu barajı aşmamış olmakla birlikte milletvekili genel seçimlerinde toplam geçerli oyların %7’sinden fazlasını almış bulunan partiler) yararlandırmasını Anayasadaki eşitlik ilkesine aykırı olduğu iddiasını da Anayasa mahkemesi yerinde bulmamıştır.

Anayasada 1995’de gerçekleştirilen değişiklikle siyasal partilere devlet yardımı konusunda şu hüküm kabul edilmiştir.”Siyasal partilere devlet yeteri düzeyde ve hakça yardım yapar:Partilere yapılacak yardımın alacakları üye aidatının ve bağışların tabi olduğu esaslar kanunla düzenlenir.”

VI)İnsan Haklarına Saygılı Devlet

1-1982 Anayasasının temel haklar konusundaki yaklaşımı:

1961 anayasasının “insan haklarına dayalı” deyiminin yerine 1982 anayasası “insan haklarına saygılı” deyimini kullanmıştır.Bu iki deyim arasında bir anlatım farkı ötesinde temel bir anlam ve yaklaşım farkı olduğunu savunmak güçtür.

1982 anayasasının 12.maddesi 1961 anayasasının 10.maddesindeki formülü benimseyerek “herkes kişiliğine bağlı dokunulmaz devredilemez temel hak ve hürriyetler sahiptir demektir.Ancak aynı maddenin 2.fıkrası temel hak ve hürriyetlerin kişinin topluma ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumluluklarını da ihtiva ettiğini belirtmektedir.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 “ anlayışına yer

vermiştir.1982 anayasasının 5.maddesi 61 anayasasının 10.maddesinin 2.fıkrasındaki hükme tekabül etmektedir.1982 anayasasının 1961 anayasasına oranla bireyin temel hak ve hürriyetlerine devlet otoritesi karşısında daha güçsüz bir konum verdiği kuşkusuz olmakla birlikte ilk bakışta paradoksal olarak 1982 anayasasının temel hak ve hürriyetlerle ilgili maddelerinin yazımında Türkiye'nin taraf olduğu milletler arası insan hakları sözleşmeleri ve özellikle Avrupa İnsan hakları Sözleşmesi ile uyum ve paralellik sağlanmasına daha büyük çaba gösterilmiş olduğu göze çarpmaktadır.

2-Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanması:

1982 Anayasasının temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması konusunda kabul ettiği temel kural (mad.13) bazı noktalardan 1961 anayasasının benimsediği sisteme (mad.11) benzemekte bazı noktalardan ise ondan ayrılmaktadır.Benzer unsurlar sınırlamanın "Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olması" ve "kanunla" yapılmasıdır.1961 anayasası genel olarak her temel hak ve hürriyetin hangi sebeplerle sınırlanabileceğini o hürriyetle ilgili maddede belirtilmiş fakat bunun yanında 11.maddenin 2.fıkrasında "kanun; kamu yararı, genel ahlak, kamu düzeni ,sosyal adalet ve milli güvenlik gibi sebeplerle de olsa bir hakkın ve hürriyetin özüne dokunamaz" hükmüne yer vermiştir.Konunun pratik önemi daha çok düşünce hürriyeti gibi Anayasanın ilgili maddelerinde hiçbir özel sınırlama sebebinden söz edilmemiş bulunan hürriyetlerden kaynaklanmıştır.Gerçekten 11.maddenin 2.fıkrası genel bir sınırlama hükmü ise anılan hürriyetler bu fıkradaki sebeplerle sınırlanabilecek aksi halde hiçbir şekilde sınırlanamayacaktır.

1982 anayasasının 13.maddesindeki düzenleme bu tartışmaya kesin olarak son verme amacını güder görünmektedir.Görülüyor ki maddenin son fıkrası genel sınırlama sebeplerinin temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerli olduğunu ifade eder.Danışma meclisinin Anayasa tasarısında temel hak ve hürriyetler kısmına ilişkin genel gerekçesine göre "temel hak ve hürriyetlerin sınırlanmasına ilişkin sebeplerin bir grubu genel nitelikte yani tüm hak ve hürriyetler için geçerli diğer bir grubu ise özel nitelikte yani o hak ve hürriyete ait hükümde yer almaktadır.Eğer böyle bir hüküm yoksa sınırlama genel sebeplere göre yapılır.

Böylece 1982 anayasası 1961 anayasasının hürriyetlerin sınırlandırılması konusunda kabul ettiği "kademeli sistem" den uzaklaşmıştır.Bunun sonucu olarak her temel hak ve hürriyet kendisine özgü niteliğine ve özelliklerine bakılmaksızın 13.maddede gösterilen sebeplerden biri veya birkaçı ile sınırlandırılabilir.Bir temel hak ve hürriyetin doğrudan doğruya anayasa tarafından öngörülen sınırları ayrı bir konudur.Bunlar hakkın tanımında yer alır ve onun anayasal sınırlarını oluşturur.Diğer bir deyimle anayasa hakkı sadece o sınırlar içinde tanınmıştır.Mesela toplantı ve gösteri yürüyüş hakkı sadece onun "silahsız ve saldırısız" olması halinde mevcuttur.

1961 ve 1982 anayasalarının hürriyetlerin sınırlanması konusunda en önemli farkı aslında kanunla sınırlama sebeplerinin arttırılmış veya görülebileceği gibi hakkın özü kriterinin yerine "demokratik toplum düzeninin gerekleri" kriterine geçilmiş olmasından çok doğrudan doğruya Anayasadan kaynaklanan bu tür sınırlamaların 1961 anayasası ile kıyaslanamayacak kadar çok olmasıdır.Nihayet belirtmek gerekir ki her hak ve hürriyetin Anayasada belirtilmemiş olsa dahi o hürriyetin niteliğinden doğan başka bir deyimle "eşyanın tabiatında mevcut" olan "objektif sınırları vardır.

3-Sınırlamanın Sınırları:

Anayasamız temel hak ve hürriyetlerin ancak Anayasada belirtilen şartlarla sınırlanabileceğini öngörmüş böylece sınırlamanın da bazı sınırlarını kabul etmiştir.

a)Sınırlama ancak "kanunla" yapılabilir.Bu idarenin düzenleyici işlemleri ile hürriyetlerin hiçbir şekilde sınırlandırılmayacağı anlamına da gelmez.

b)Sınırlama anayasasının “sözüne ve ruhuna uygun olarak yapılır.Bu şart özellikle Anayasanın temel hak ve hürriyetler için “ek güvenceler” belirtmiş olması durumunda önem kazanmaktadır.Gerçekten anayasa birçok hallerde sadece bir hak ve hürriyeti tanımakla yetinmemiş;aynı zamanda kanun koyucunun ,o hak veya hürriyeti düzenlerken yapamayacağı hususları da belirtmiştir.Bunlar kanun koyucuya yönelik yasaklama hükümleridir.Anayasadaki ek güvencelere aykırı bir kanuni düzenleme elbette mümkün değildir.Ayrıca sınırlamanın anayasanın sadece sözüne değil ruhuna yani anayasanın bütününe ve ondan çıkan temel anlama da aykırı olmaması gerekir.

c)Kanuni sınırlama ancak Anayasanın 13.maddesinde gösterilmiş bulunan genel sınırlama sebeplerine ve ilgili maddede o hürriyet için öngörülmüş olan özel sınırlama sebeplerine dayandırılabilir.Anayasanın herhangi bir sınırlama sebebinden söz etmeksizin sadece “kanunla sınırlanabilir” veya “kanunla düzenlenebilir” deyimlerini kullandığı durumlarda,kanun koyucu sınırlamayı ancak genel sebeplere dayandırarak yapabilir.Sınırlamanın sebebe bağlı olması ,bu gene veya özel sınırlamaların öngörüldükleri amaç dışında kullanılmamalarını da gerektirir.Mesela kamu düzenini korumak amacıyla getirilmiş olan bir sınırlama genel sağlığın korunması amacıyla kullanılamaz.

d)Ölçülülük İlkesi:Bu ilke sınırlamada başvuru aracı sınırlama amacını gerçekleştirmeye elverişli olmasını bu aracın sınırlama amacı açısından gerekli olmasını ve araçla amacın ölçüsüz bir oran içinde bulunmamasını ifade eder.Ne 1961 anayasasının 11.maddesinde ne de 1982 anayasasının 13.maddesinde bu ilkeye rastlanmaktadır.Bununla birlikte 1982 anayasasının temel hak ve hürriyetlerinin kullanılmasının durdurulmasını düzenleyen 15.maddesinde böyle bir kriter bu yoruma varılabilir.Olağanüstü durumlarda bile temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının tamamen veya kısmen durdurulmasına ancak “durumun gerektirdiği ölçüde” izin verildiğine göre bunun normal zamanlarda evleviyetle geçerli olması gerekir.AY.Mahkemesi de 1961 anayasası döneminde aldığı bazı kararlarda adını tam olarak koymasa da ölçülülük kriterine dayanmıştır.1982 Anayasası döneminde AY.mahkemesi ölçülülük kriterini daha sık kullanmıştır.

e)Hakkın özü ve demokratik toplum düzeninin gerekleri:Temel hak ve hürriyetlerin özünün ne olduğunu diğer bir deyimle onun içeriği bütün hürriyetler için genel olarak tanımlamak mümkün değildir.Ancak genel düzeyde şunu söylemek mümkündür ki bir hak veya hürriyetin özü,onun vazgeçilmez unsuru,dokunulduğu takdirde söz konusu hürriyeti anlamsız kılacak asli çekirdeğidir.1982 anayasası hakkın özü kavramına yer vermeyerek onun yerine “demokratik toplum düzeninin gerekleri” kriterini kabul etmişti.Getirilen bu kıstas 1961 anayasasının kabul ettiği öze dokunmama kıstasından daha belirgin,uygulanması daha kolay olan bir kıstastır.Esasen uluslararası sözleşmeler ve bildiriler de bu kıstası kabul etmiştir.

4-Temel Hak ve Hürriyetlerin Kötüye Kullanılmaması:

Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmaması ile ilgili bir hüküm 1961 anayasasının ilk metninde mevcut değildi.Bu anayasada 1971 yılında yapılan değişikliklerle 11.maddeye 3.ve 4.fıkralar eklenmiştir.1982 anayasası ise temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmamasını ayrı bir hükümle düzenlemiştir.Aslında 1971 anayasa değişikliği ve 1982 anayasası ile bu konuda açık bir hüküm getirilmesi;temel hak ve hürriyetlerin sınırlanmadıkları takdirde mutlak ve sınırsız olacakları gibi bir yanılgıdan kaynaklanmaktadır. Oysa belirtildiği gibi hak ve hürriyetlerin kendi niteliklerinden tabiatlarından doğan “objektif sınırları vardır.Mesela anayasa toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin silahsız ve saldırısız olmasını belirtmiş olmasa dahi hiç kimse bu hakkın silahlı ve saldırlı yürüyüşleri yapmayı kapsadığını ileri süremezdi.

5-Temel Hak ve Hürriyetlerin Kullanılmasının Durdurulması:

1961 anayasasının temel hak ve ödevlere ilişkin ikinci kısmında temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması ile ilgili bir hüküm yoktu. Buna karşılık 124.maddede sıkıyönetim ve savaş hallerinde hükümlerin nasıl uygulanacağı belirtilmişti. Bu dönemde AY mahkemesi sıkıyönetim halini Anayasanın 11.maddesinde ve temel haklara ilişkin özel maddelerinde gösterilen hürriyeti sınırlama sebeplerinin dışında ve ötesinde onlardan bağımsız bir sınırlama sebebi olarak görmüştür. 1982 anayasası temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulmasının konusunu Temel haklar ve ödevler başlıklı ikinci kısmında 15.maddede düzenlemiştir. Ancak bu düzenlemenin 1961 anayasasının değişik 124.maddesinin yorumundan çıkan duruma oranla hürriyetlerin korunması açısından 3 üstünlüğü vardır. Biri ölçülülük ilkesinin açıkça benimsenmiş olmasıdır. Buna göre savaş seferberlik sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması ancak "durumun gerektirdiği ölçüde" durdurulabilir. İkincisi bu tedbirlerin "milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükleri ihlal etmemesi şartıdır. Bu yükümlülüklerden kasıt Türkiye'nin taraf olduğu çeşitli insan hakları sözleşmeleridir. Üçüncüsü 15.maddenin 2.fıkrası savaş seferberlik ve sıkıyönetim durumları ile olağanüstü hallerde dahi hiçbir şekilde durdurulamayacak ve ihlal edilemeyecek bazı temel hak ve hürriyetlerden oluşan bir çekirdek alan yaratmaktadır. Bu 3 güvence AY.mahkemesine 15 maddede anılan olağanüstü durumlarda da hayli etkin bir anayasaya uygunluk denetimi yapma imkanını tanımaktadır. Ne yazık ki olağanüstü hallerde sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan KHK'lerin Anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesine dava açılmaması (mad.148) bu güvencelerin pratik değerini azaltmaktadır.

VII)Hukuk Devleti:

1-Kavram:Anayasamızın 2.maddesinde Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan Hukuk Devleti ilkesi en kısa tanımıyla vatandaşların hukuki güvenlik içinde bulundukları Devletin eylem ve işlemlerinin hukuk kurallarına bağlı olduğu bir sistemi anlatır. Hukuk dilinde "hukuk devleti" deyiimi devletin hukuk kurallarıyla bağlı sayılmadığı "polis devleti" kavramının karşıtı olarak kullanılmaktadır. Bu ilke her şeyden önce devletin işlemlerinin hukuk kurallarına bağlılığını ifade eder. Hukuk kurallarına bağlılığı sağlayacak mekanizma ise devletin eylem ve işlemlerinin yargı denetimi altında bulunmasıdır. Hukuk devleti denince ilk olarak yürütmenin hukuka bağlılığı ve yürütme işlemlerinin yargı denetimi altında bulunması akla gelmektedir.

2-Yürütme İşlemlerinin Yargısal Denetimi:Yürütme organının yargısal denetimi konusunda iki sistem vardır. Bunlardan birincisi söz konusu denetimi yerel yargı organlarına bırakan ve özellikle Anglo-Sakson ülkelerinde uygulanan "adli idare" veya "yargı birliği" sistemidir. Bu sistemde bir tek yargı organı vardır ve devletle fert arasındaki uyuşmazlıklar tıpkı fertler arasındaki uyuşmazlıklar gibi bu yargı organınca yani genel mahkemelerce çözülür. İkinci sistem ise yürütmenin eylem ve işlemlerinde doğan uyuşmazlıkların çözümünü genel mahkemelere değil özel birtakım yargı kuruluşlarına yani idare mahkemelerine bırakır. "İdari yargı" adı verilen bu sistem Fransa'da doğmuş ve oradan diğer Kara Avrupası ülkelerine yayılmıştır. Türkiye'de de 100 yılı aşkın bir süredir kullanılan sistem budur. Anayasa mad.155'e göre Türkiye'de idari yargı sisteminin en üst mercii Danıştay'dır. 155.maddeden 'de anlaşılabilceği gibi Danıştay'ın idari yargı görevinin yanında merkezi idarenin danışma organı olma fonksiyonu da vardır. Danıştay idari davaların bir kısmında ilk ve son inceleme mercii; bir kısmında ise son inceleme (temyiz) merciidir. Hukuk devleti ilkesi gerek adli idare gerek idari yargı sistemleriyle bağdaşabilir. Hukuk devleti bakımından önemli olan nokta yürütmenin eylem ve işlemlerinin bağımsız yargı organlarınc denetlenip denetlenememesidir. Bu denetim sağlandıktan sonra denetimi yapan mahkemenin genel mahkeme ya da idari mahkemesi oluşu hukuk devleti açısından önem taşımaz.. Buna karşılık yine denetim sistemi ne olursa olsun eğer yürütmenin bir kısım eylem ve işlemleri çeşitli yollarla yargı

denetimi dışında bırakılabiliyorsa hukuk devleti ilkesinin zedelenmiş olduğu kanısına varılabilir.²⁴ Anayasası döneminde Danıştay bir kısım yürütme işlemlerini siyasal nitelikli görerek bunlardan doğan uyuşmazlıklara bakmayı reddediyordu. Hükümet tasarrufu adı verilen ve idari yargı organının bir oto-limitasyonuna dayanan bu işlem kategorisinin yanı sıra özellikle 1950-60 yılları arasında çıkarılan bazı kanunlar bir kısım idari işlemler hakkında yargı yoluna başvurulmasını yasaklamış, yani yargı denetimi imkanını kanunla ortadan kaldırmıştır.⁶¹ Anayasasının 114.maddesi idarenin hiçbir eylem ve işlemi hiçbir halde yargı mercilerinin denetimi dışında bırakılamaz hükmünü getirmek suretiyle hukuk devletini sarsan bu tip uygulamalara son vermiş oldu. Bu hüküm bir yandan yasama diğer yandan da yürütme organlarına direktif verir nitelikte idi. Yasama organına hitap eden yönüyle idari yargı yolunu kapatacak kanunların çıkarılmasını yasaklıyor; idari yargıya hitap eden yönü ile de bu mahkemelerin bir kısım idari işlemlerden doğan uyuşmazlıkları kendi görev alanları dışında görerek bunlara bakmaktan kaçınmasını yasaklıyordu. Bu bağlamda 1961 Anayasasının 114.maddesi hukuk devleti bakımından çok önemli bir aşama sağlamıştır.

Bu hüküm 1982 anayasasının 125mad.1.fıkrasında aynen korunmuştur. Ne var ki 1982 anayasasının kendisi (mad.125/2) bu kurala iki istisna getirmiştir. Buna göre cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler ile Yüksek Askeri Şura'nın kararları yargı denetimi dışındadır. Cumhurbaşkanı'nın devlet başkanı sıfatıyla yapacağı işlemler idari işlem olmayacağı için bunların yargı denetimi dışında bırakılmasının hukuk devleti ilkesi açısından bir çelişkisi söz konusu değildir buna karşılık hukuki nitelikleri itibarıyla tam anlamıyla idari işlemler olan yüksek askeri şura kararlarının yargı denetimi dışında bırakılmasını hukuk devleti açısından haklı bulmak mümkün değildir. 1982 Anayasasının 125.maddesi 1961 Anayasasının değişik 114.maddesine benzer olarak idari yargı denetiminin niteliği ve sınırları ile ilgili bazı hükümler getirmektedir. Maddenin 4.fıkrasına göre "yargı yetkisi idari eylem ve işlemlerinin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır. Yürütme görevinin kanunda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem işlem niteliğinde veya takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı verilemez. 1982 Anayasası 125.maddesi (f5/6) 1961 Anayasasında yer almamış olan "yürütmenin durdurulması" konusunu düzenlemektedir. Beşinci fıkraya göre "İdari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe gösterilerek yürütmenin durdurulmasına karar verilebilir. Buna karşılık 6.fıkradan olağanüstü hallerde sıkıyönetim seferberlik ve savaş halinde ayrıca milli güvenlik kamu düzeni ve genel sağlık nedenleri ile kanunun yürütmenin durdurulması kararının verilmesini sınırlandırabileceği anlaşılmaktadır. Şu halde fıkroda sözü edilen durumlarda idari işlemlerin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararlar doğacak olsa ve idari işlem açıkça hukuka aykırı bulunsa bile, idari yargının yürütmeyi durdurma kararı verme yetkisi kanunla sınırlandırabilecektir ki bunu hukuk devleti ilkesiyle bağdaştırmak güçtür

3-Yasama İşlemlerinin Yargısal Denetimi: Yürütme işlemlerinin yargısal denetimi hukuk devletinin temel ilkelerinden biri olmakla birlikte tek başına hukukun üstünlüğünü ve vatandaşların güvenliğini sağlamaya yeterli değildir. Çünkü bu denetim nihayet yürütme işlemlerinin kanunlara olan uygunluğunu denetleyecektir. Oysa kanunların kendisi anayasaya aykırı olması durumunda vatandaşların anayasal haklarının çiğnenmesini engelleyemeyecektir. Hukuk devletinin tam olarak gerçekleşmiş sayılabilmesi için sadece yürütme işlemlerinin kanunlara uygunluğu değil yasama işlemlerinin de Anayasaya uygunluğu yargı organlarıncı denetlenmelidir.

4-Yargı Bağımsızlığı: Hukuk devletinin en önemli unsurlarından biri de "yargı bağımsızlığıdır". Gerçekten de yasama ve yürütme organlarını denetleyecek olan organlar yasama ve yürütme karşısında tam bağımsızlığa sahip değilse yargı denetiminde beklenen yararlar

büyük ölçüde ortadan kalkmış olur.Yargı bağımsızlığının tam olarak güvence altına alınmamış olduğu sistemlerde gerçek anlamda tam olarak bir hukuk devletinden söz etmeye imkan yoktur.

5-Kanuni Hakim Güvencesi:1961 Anayasasının ilk metninde bu güvence madde 32’de “Tabii Yargı Yolu” başlığı altında düzenlenmişti.Sözü geçen madde 1971 değişiklikleriyle değiştirilmiş ve halen yürürlükte olan 1982 anayasasındaki ifadede de kullanılan ifade kabul edilmiştir.Buna göre hiç kimse tabi olduğu mahkemeden başka bir mercii önüne çıkarılamaz.Tabii yargı ilkesi uyuşmazlığı yargılayacak olan mahkemenin o uyuşmazlığın doğmasından önce kanunen belli olmasıdır.1971 tarihli Sıkıyönetim kanununda bu ilkeye uygunluğu şüpheli görülebilecek birtakım hükümlerin varlığı maddenin 1971 anayasa değişikliği sırasında değiştirilmesine yol açmıştır.Bu kanuna göre sıkıyönetim ilan edilen yerlere bu sıkıyönetime neden olan olaylara ilişkin suçları sıkıyönetim ilanından en çok 3 ay öncesine kadar yargılayabilmekteydi.Görülüyor ki bu durumlarda bir ceza davası suçun işlendiği anlarda mevcut olmayan ve kurulup kurulmayacağı bilinmeyen bir mahkeme tarafından görülmektedir.61’deki tabii kelimesi yerine kanuni lafının getirilmesinin sebebi kanunun lafzen yorumlandığında hukuk devleti ilkesiyle çelişmiyor olmasıdır.Fakat öz itibarıyla yine de tabii yargı ilkesi hukuk devletinin ayrılmaz bir parçası olduğu için bu çelişkili bir mevzuudur.Bunun çözümü de 143.maddenin son fıkrasında öngörülmüştür.Buna göre sıkıyönetim ilan edilen yerlerdeki DGM’ler Sıkıyönetim Mahkemelerine dönüştürülebilir.Böylece yargılama yapılacak mahkemelerin sonradan kurulmamış olması sağlanarak bu ilkeye uyum sağlanmıştır.

6-Ceza Sorumluluğu İlkeleri:Anayasamızın 38.maddesi hukuk devletinin suç ve cezalara ilişkin bazı unsurlarını saymaktadır.

7-Hukukun Genel İlkelerine Bağlılık:61 ve 82 anayasaları “hukukun genel ilkeleri”nden doğrudan doğruya söz etmemiş olmakla birlikte 61-132 ve 82-138 maddeleri bu ilkelerin hakim tarafından bir hukuk kaynağı olarak kullanılabileceğini ima etmişlerdir.Hukukun genel ilkelerinin tam ve herkesçe kabul edilebilecek bir tanımını yapmak kolay olmamakla birlikte bu konuda pozitif bir temel olarak Milletlerarası Adalet Divanı Statüsünün 38.maddesinden yararlanılabilir.Bu madde uygar milletlerce tanınmış genel hukuk ilkelerini milletler arası hukukun kaynakları arasında saymıştır.AY mahkememizde muhtemelen bu tanımdan esinlenerek hukukun genel ilkelerini “hukukun bilinen ve tüm uygar ülkelerin benimseyip uyduğu ilkeler” olarak tanımlamıştır.Rousseau hukukun genel ilkelerini bir bölümü sadece milletler arası hukuka özgü olmak bir bölümü de milletlerarası hukuk ve milli hukuk düzenlerinde ortak olmak üzere iki kategoriye ayırmıştır.Rousseau’ya göre iki hukuk düzeninde ortak olan ilkeler şunlardır:Ahde vefa ,hakkın kötüye kullanılmaması, kazanılmış haklara saygı,sebepsiz zenginleşme,gecikme faizi,verilen zararın tazmini,kesin hükme saygı.Bunlara kimsenin sahip olduğu haklardan fazlasını devredememesi kimsenin kendi davasında hakim olamaması mücbir sebep ve diğer bazı ilkeler de eklenebilir.AY mahkemesinin 82 anayasası döneminde verdiği kararlarda dayandığı bazı genel hukuk ilkeleri de şunlardır:İyi niyet ahde vefa kazanılmış haklara saygı kanunların geriye yürümezliği kesin hükme saygı devlete (ve kanunlarına) güven özel kural genel kural çatışmasında özel kuralın uygulanması.

VIII-Sosyal Devlet:

1-Sosyal Devletin Anlamı:

20.yy.’da Batı demokrasilerinde ortaya çıkmış olan sosyal devlet veya refah devleti kavramı devletin sosyal barışı ve sosyal adaleti sağlamak amacıyla sosyal ve ekonomik hayata aktif müdahalesini meşru ve gerekli gören bir kavramı ifade eder.Sosyal devlet bu anlamda geçen yüzyılın “jandarma devlet” anlayışından ayrılır.Liberal felsefeden esinlenen jandarma devlet anlayışı devletin görevlerini dışa karşı savunmayı ve yurt içinde düzen ve güvenliğini sağlamaktan ibaret görmekte özellikle devletin ekonomik hayata müdahalesini sadece gereksiz değil aynı

zamanda ekonominin doğal kanunlarının işleyişini bozacağını savunduğu için zararlı görmekteydi.Sosyal devlet devletin sosyal ve ekonomik hayata müdahalesi yoluyla sınıf çatışmalarını yumuşatan ve milli bütünleşmeyi sağlamaya çalışan bir devlet anlayışıdır.1982 anayasasının 35.maddesi mülkiyet ve miras haklarını 48.maddesi de çalışma sözleşme ve özel teşebbüs kurma hürriyetlerini tanımaktadır.Bu maddede görünmektedir ki özel teşebbüslerin serbestçe kurulabilmesine hatta devletin bunların güvenlik ve istikrar içinde çalışmasını sağlayacak tedbirler almakla yükümlü olmasına karşılık,devlet özel teşebbüslerin “milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini” sağlamakla da yükümlüdür.Diğer bir deyimle özel teşebbüs hürriyetine bu amaçlarla bazı sınırlamalar getirilebilir.Sosyal devlette mülkiyet haklarla birlikte ödev ve yükümlülükleri de içeren bir statüdür.Nitekim mülkiyet ve miras haklarını tanıyan 35.maddenin 2. ve 3. fıkraları 61 anayasasının 36.maddesine paralel olarak bu hakların kamu yararı amacıyla kanunla sınırlanabileceğini ve mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağını belirtmiştir.

Sosyal devletin hürriyet anlayışı da klasik liberal devletin hürriyetleri sadece birer negatif statü hakkı yani kişiye devlet karşısında özerk bir alan tanıyan ve devlete o alana girmeme yükümlülüğünü yükleyen anlayışından farklıdır.Sosyal devlet devlete karşı korunan hürriyetlerin yanında hürleştirme kavramına da yer verir.1982 anayasası 61 anayasasına paralel olarak devlete “kişinin temel hak ve hürriyetlerini sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak şekilde sınırlayan siyasal ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak” ödevini vermiştir.Sosyal devlet bunu gerçekleştirmeye çalışırken elbette mutlak bir sosyal ve ekonomik eşitlik anlayışıyla değil “nisbi” bir fırsat eşitliği anlayışıyla hareket eder.Fırsat eşitliği kavramının Anayasamızdaki somut bir yansıması 42.maddeye göre Devletin,maddi imkanlardan yoksun başarılı öğrencilerin öğrenim hayatlarını sürdürmeleri için onlara burs veya çeşitli imkanlar sağlaması ödevidir.

2-Devletin Ekonomik Hayata Müdahalesinin Ölçüsü:

1961 anayasasında devletin ekonomik ve sosyal hayata müdahalesinin ilkelerini belirleyen genel bir hüküm yer almıştı.41.madde iktisadi ve sosyal hayatın “adalete tam çalışma esasına ve herkes için insan hayatına yaraşır bir yaşayış seviyesi sağlanması” amacına göre düzenleneceğini belirtmekte ve yatırımları “toplum hayatının gerektirdiği önceliklere” yöneltmeyi devletin ödevi olarak görmekteydi.82 anayasası devletin ekonomik hayata müdahalesiyle ilgili böyle genel bir hükme yer vermemiş olmasıyla birlikte devlet müdahalesine ilişkin hükümler anayasanın çeşitli maddelerine serpiştirilmiş bulunmaktaydı.Bu serpiştirilmiş müdahale hükümlerine rağmen Anayasamızdaki sosyal devlet anlayışının siyasal iktidarlara belli bir ekonomik politika modelini empoze etmediği açıktır.Anayasa açısından söylenebilecek olan şey bu anayasa ile ne saf liberal ne saf devletçi ekonomi modelinin uygulanmasının mümkün olduğudur.Bu çok geniş çerçeve içerisinde siyasal iktidarların ekonomik politikayı kendi siyasal tercih ve önceliklerine göre yönlendirebilecekleri doğal olduğu gibi demokratik rejimin gereklerine de uygundur.Eğer 82 anayasasında bir dereceye kadar bir ekonomik politika tercihi varsa bunun sosyal piyasa ekonomisi olarak adlandırılması doğru olur.Bilindiği gibi bu kavram piyasa ekonomisinin işleyişinden doğabilecek bazı aksaklıkların tekelleşmeleri önlemek serbest rekabet ilkesine işlerlik kazandırmak piyasada egemen olan gücün kötüye kullanılmamasını sağlamak ve tüketiciyi korumak amaçlarıyla devlet tarafından yapılacak müdahale ve düzenlemelerle giderilmesini öngörmektedir.

3-Sosyal Devletin Hukuki Yöntemleri:

a-Herkese İnsan Haysiyetine yaraşır bir hayat sağlamaya yönelik tedbirler:Sosyal devletin temel amaçlarından birinin herkese insan haysiyetine yaraşır asgari bir hayat düzeyi sağlamak olduğuna

şüphe yoktur.Bunun yolları arasında herkese çalışma imkanının sağlanması çalışan herkese insanca yaşayabilmesini mümkün kılacak adaletli bir ücret ödenmesi ve çalışmayacak durumda olanların da çeşitli sosyal güvenlik tedbirleri ile korunması yer almaktadır.Bunlar anayasanın 49-55-60-61. maddelerinde düzenlenmiştir.Şüphesiz insan haysiyetine yakışır bir asgari hayat düzeyinin sağlanması sadece bu tedbirlerle gerçekleşemez.İnsan haysiyetine yakışır bir hayat insan haysiyetine yakışır bir konutta sağlık içinde yaşama ihtiyacının ve asgari kültürel ihtiyaçların tatminini de içine alır.Bunlar da anayasanın 56-57-42.maddelerinde düzenlenmiştir.

b-Vergi adaleti:Çağdaş sosyal devlette gelir ve servet eşitsizliklerini azaltmada en önemli rolü vergi politikası oynamaktadır.Bu politika anayasamızın 73.maddesinde açıklanmıştır.Vergi hukukunda “artan oranda (müterakki) vergi” denilen ve Türk gelir vergisi sisteminde de kabul edilmiş olan vergilendirme sistemi yüksek gelir tabakalarından yüksek oranda ,düşük gelir tabakalarından ise düşük oranda vergi alınması suretiyle gelir eşitsizliklerinin azaltılması amacını taşır.

c-Kamulaştırma ve Devletleştirme:Kamı hizmetlerini yürütebilmek için gerekli olan özel mülkiyet altındaki bir taşınmazın sahibinin isteğine bakılmaksızın kamu mülkiyetine geçirilmesi işlemine kamulaştırma denir.Konu anayasamızın 46. maddesinde düzenlenmiştir.Anayasada özel bir rejime tabi tutulan sosyal amaçlı kamulaştırmalar,sosyal devletin bir yöntemi olarak kabul edilir.Kamulaştırmanın usulü 63/3 maddede düzenlenmiştir.Kamulaştırmanın genelde sosyal devlet ilkesi ile ilgili olmamasına karşın anayasanın 17.maddesinde düzenlenen devletleştirme tipik bir sosyal devlet aracıdır.Bu hükme göre kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüsler kamu yararının zorunlu kıldığı hallerde devletleştirilebilir.Devletleştirme gerçek karşılığı üzerinden yapılır.Gerçek karşılığının hesaplanması ve usulü kanunla düzenlenir.Görülmektedir ki; kamulaştırma işleminin konusu özel mülkiyetteki taşınmaz mallar olduğu halde devletleştirme işleminin konusu özel teşebbüslerdir.Devletleştirme bakımında 61 ve 82 anayasaları bakımından önemli bir fark61 anayasasının devletleştirilen özel teşebbüsün gerçek karşılığının taksitlendirilebilmesidir.82 anayasası ise taksitlendirmeyi kaldırarak devletleştirmeyi zorlaştırmıştır.82 anayasası döneminde devletleştirme 1984 tarihli 3082 sayılı kanunla düzenlenmiştir.Bu kanuna göre özel teşebbüslerin devletleştirilmesi için şu şartların birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir:

-Devletleştirilecek özel teşebbüsün yaptığı hizmet veya üretimin ülke çapında kamu ihtiyacına hitap etmesi

-Bu hizmet veya üretimin kontrol rekabet ikame veya başka yollardan sağlanması imkanının bulunmaması

-Hizmet veya üretimin yavaşlatılması veya durdurulması halinde kamunun büyük zarar görmesi

Devletleştirme klasik sosyal devletin araçlarından biri olarak kabul edilmekle birlikte özellikle 80’lerden itibaren dünyanın büyük bölümüne egemen olan serbest piyasa ekonomisinin etkisiyle eski önemini kaybetmiştir.Onun yerine tam tersine KİT’lerin özel teşebbüse devredilmesi yani özelleştirme Türkiye dahil pek çok ülkede önem kazanmıştır.

d-Planlama:Sosyal devletin temel ilkelerinden biri de planlamadır.Planlama toplumun ekonomik kaynaklarının ekonomik kalkınmayı sağlamak amacıyla bilimsel ve akılcı biçimde kullanılmasını sağlar.Gerçekten sosyal devlet anlayışı devletin sosyal ve ekonomik hayata müdahalesini öngördüğüne göre bu müdahalenin sistemli,tutarlı ,akılcı ve bilimsel bir biçimde yapılması gerekir.Bunu sağlayacak araç da planlamadır.Bu konu anayasamızın 166.maddesinde düzenlenmiştir.Bu hüküm 61 anayasasının planlanmaya ilişkin olan41 ve 129.maddelerinden bazı yönlerden ayrıldığı görülmektedir.61 anayasasında planlamayı yapacak olan devlet organı Devlet Planlama Teşkilatı olarak belirtildiği halde 82 anayasası bu organı ismen zikretmemiştir.Daha önemlisi 82 anayasasına göre planlamanın amaçları 61 anayasasındakinde hayli farklıdır.61 anayasası planlamanın araçları arasında ekonomik kalkınma hedefi kadar sosyal devlet anlayışının gereği olan sosyal önceliklere de ağırlık vermiştir.Buna karşılık 82 anayasasının daha çok milli tasarrufu ve üretimi arttırmak,fiyatlarda istikrar ve dış ödemelerde denge

sağlamak,yatırım ve istihdamı geliştirmek gibi salt ekonomik amaçları vurguladığı görülmektedir.Diğer bir deyimle 1982 anayasasının planlama anlayışı liberal bir ekonomik politika ile daha kolay bağdaşabilecek niteliktedir.

e-Sosyal Haklar:Sosyal haklar sosyal devletin en önemli unsurlarından birini oluşturur.Sosyal hakları amaçlarına göre ayırt etmek mümkündür.Sosyal haklar ister olumlu ister olumsuz edim gerektirsinler,ister toplu ister bireysel olarak kullanılabilirler,sosyal adaleti sağlamaya,sosyal eşitsizlikleri azaltmaya,toplum içinde ekonomik bakımdan zayıf olan sınıf ve grupları korumaya yönelik haklardır.82 anayasasının “Sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler” başlığını taşıyan 2.kısım 3.bölümünde de bu anlamdaki sosyal haklarla,çalışma ve sözleşme hürriyeti,işverenlerin sendika kurma hakkı,lokavt hakkı gibi ekonomik bakımdan zayıf olanların korunması amacını gütmeyen “ekonomik haklar” bir arada yer almıştır.Dar anlamdaki sosyal hakların içine de bir bölümü devletin olumsuz edimini gerektiren (sendika,grev) bir bölümü ise olumlu edime ihtiyaç gösteren (eğitim,sağlık) haklar girer.Bazı temel haklar ise bazı yönleri ile sosyal hak bazı yönleri ile de klasik hak olması mümkündür.(Eğitim öğretim hakkı mad.42)

IX-Eşitlik:

Eşitlik ilkesi 1982 anayasasının 10.maddesinde düzenlenmiştir.Eşitlik ilkesinin bu ilkedен yararlanıanlar açısından bir temel hak yani eşit işlem görmeyi yada ayırım gözetilmemesini isteme hakkını doğurduğu kuşkusuzdur.Ancak eşitlik aynı zamanda muhatapları yani devlet organları ve idare makamları açısından da anayasal bir buyruk devlet yönetimine egemen bir ilkedir.61 anayasasının eşitlik ilkesine “temel haklar ve ödevler” kısmında (mad.12) yer verilmiş olmasına karşılık 82 anayasası bu ilkeyi “genel esaslar” kısmında düzenlemiş olması da eşitliğin temel bir devlet yönetimi ilkesi olarak düşünülmesi gerektiği görüşüne güç katar.Genel anlamda eşitlik ilkesi ise şekli hukuki eşitlik ve maddi hukuki eşitlik olarak ikiye ayrılır.Şekli hukuki eşitlikten kastedilen kanunların genel ve soyut nitelik taşıması yani kapsadığı herkese eşit olarak uygulanmasıdır.Maddi hukuki eşitlik şekli eşitliğin ötesinde aynı durumda bulunanlar için haklarda ve ödevlerde yararlar ve yükümlülüklerde yetkilerde ve sorumluluklarda fırsatlarda ve hizmetlerde eşit davranma zorunluluğunu içerir.Türk AY mahkemesi kanunlardaki sınıflandırmanın eşitlik ilkesine aykırı olup olmadığını denetlerken “haklı neden” kriterine dayanmaktadır.Mesela kanun önünde eşitlik ilkesi “tüm yurttaşların her yönden mutlaka,her zaman aynı tutulmaları zorunluluğunu içermez.Birtakım yurttaşların başka kurallara bağlı tutulmaları haklı bir nedene dayanmakta ise böyle bir durumda kanun önünde eşitlik ilkesine uyulmadığından söz edilemez.

Kurucu İktidar: Anayasayı Değıştirme Sorunu

I-Asli kurucu iktidar ve tali kurucu iktidar:

Bir devletin anayasasını yapma veya değıştirme,başka bir deyimle o devletin temel siyasi yapısını belirleme iktidarına “kurucu iktidar” veya “kuruculuk fonksiyonu “ adı verilir.Kurulmuş iktidar kurucu iktidarın anayasada belirlemiş olduğu sınırlar içerisinde devletin çeşitli hukuki yetkilerini kullanma iktidarıdır.Kurucu iktidar da iki değışik durumda ortaya çıkabilir ve buna uygun olarak iki tür kurucu iktidardan söz edilebilir;Asli kurucu iktidar ve tali(türevsel)kurucu iktidar.Asli kurucu iktidar bir ülkenin siyasal rejiminde ihtilal,hükümet darbesi,ülkenin parçalanması ve bunun gibi durumlardaki kesintiler nedeniyle bir hukuk boşluğunun doğması durumlarında ortaya çıkar.Bu durumlarda fiili iktidarı elinde bulunduran sosyal güçler yeni rejimin anayasasını belirlerken kendilerini bağlayan hiçbir pozitif hukuk normu mevcut değildir.Bu anlamda asli kurucu iktidar sınırsız ve hukuk dışı bir

olaydır.Bu iktidarın sınırsızlığı da şüphesiz sosyolojik anlamda değil sadece hukuki anlamdadır.Tali kurucu iktidar ise bundan çok farklı olarak bir ülkenin anayasasının ,o anayasada belirlenmiş usüllere uyulmak suretiyle değiştirilmesidir.Bu anlamda tali kurucu iktidar hukuken sınırlı bir iktidardır.

Hemen bütün yazılı anayasalar değiştirilmelerine ilişkin usülleri kendileri belirlemişlerdir.Gene hemen her yazılı anayasa hükümlerinin değiştirilmesini adi kanunların kabul veya değiştirilmelerindeki usüllerden daha farklı ve daha güçleştirici bir takım kurallara bağlı tutmuşlardır(sert anayasa sistemi).

II-Türk Anayasalarında Anayasayı Değiştirme Sorunu:

Türk Anayasaları 1876 Kanun-i Esasi'den beri sert anayasa sistemini benimsemişlerdir.Kanun-i Esasiye göre (mad.116) teklif yetkisi Bak.Kur. ya da Ayan ya da Mebuslar meclisinden birine verilmişti.Teklif tamsayının 2/3 çoğunluğuyla kabul edildikten sonra padişah onayıyla kesinleşiyordu.1921 Anayasası ise anayasa değişiklikleri ile ilgili bir hüküm taşımamaktaydı.Bunun sebebi ise 1.TBMM'nin olağanüstü yetkileri haiz bir kurucu meclis olma sıfatı idi.1921 Anayasası Osmanlı-Türk anayasa tarihindeki tek yumuşak anayasadır.1924 Anayasası anayasa değişikliği için 1/3 teklif kabul için ise 2/3 çoğunluğu öngörmüştür.Bu anayasa herhangi bir onay safhasına yer vermemiş hatta CB' ye değişikliği meclise geri gönderme yetkisi de vermemiştir.Ayrıca 1924 Anayasası devletin şeklinin cumhuriyet olduğunu belirten 1.maddesinin değiştirilmesinin hiçbir surette teklif dahi edilemeyeceğini öngörmüştür.1961 Anayasasında da üye tamsayısının 1/3 çoğunluğu ile teklif daha sonra her iki meclisin 2/3 çoğunluğu ile kabulünü öngörmüştür.Ayrıca değişiklik görüşmelerinin ivedilikle olamayacağını da belirtmiştir.1924 anayasasına paralel olarak devlet şeklinin cumhuriyet olduğu hakkındaki hükmünün değiştirilmesinin dahi teklif edilemeyeceğini kabul etmiştir.

1982 Anayasasının 1987 tarihli değişikliğinden önceki haliyle kabul ettiği çözüm tarzı ise 24 ve 61 deki karar yeter sayılarını aynen muhafaza etmekle birlikte bu anayasalarda mevcut olmayan bir onay safhasına yer vermişti.Bu safhada onay yetkisi CB ile halk arasında paylaşılmaktaydı.Söyle ki CB yeniden görüşülmek üzere meclise gönderdiği değişiklik tasarısını meclis aynen kabul edip tekrar CB' ye yollarsa CB' nin söz konusu tasarımı halk oyuna sunma yetkisi mevcuttur.

1982 Anayasasının 1987 de uğradığı değişiklikten sonra anayasayı değiştirme usülü oldukça karmaşık hale gelmiştir.

a)Teklif:Anayasanın ilk şeklinde olduğu gibi anayasanın değiştirilmesi TBMM'nin üye tamsayısının en az üçte birinin yazılı teklifiyle olur.

b)Görüşme:Anayasa değişikliklerine ilişkin tekliflerin görüşülmesi bu maddedeki kayıtlar dışında kanunların görüşülmesi hakkındaki hükümlerine tabidir.Anayasa değişikliğine ilişkin tekliflerin genel kurulda iki defa görüşüleceği belirtilmiştir.İki defa görüşme şartı anayasa değişikliklerine ilişkin tekliflerin görüşülmesi usulünü diğer kanunların görüşülmesi usulünden ayıran tek farktır.2.görüşmeye 1.görüşmenin bitiminden 48 saat geçmeden başlanamaz.İkinci görüşmede yalnız maddeler üzerinde verilmiş değişiklik önermeleri tartışılır.Birinci görüşmede üzerinde herhangi bir değişiklik önergesi verilmemiş maddeler hakkında ikinci görüşmede değişiklik önergesi verilemez.Şu halde birinci görüşmede önce anayasa değişikliğinin tümünün ele alınması gerekir.Bu görüşme onucunda maddelere geçilip geçilmeyeceği kararlaştırılır.Geçilmesi kabul olunmazsa Anayasa değişikliği teklifi reddedilmiş olacağından diğer işlemlere gerek kalmaz.Kabul edilmesi halinde de teker teker tüm maddeler görüşülüp oylanır.İkinci görüşmede tekrar tüm maddeler için oylama açılmaz sadece bunlar üzerinde değişiklik önergesi verilmiş olanlar

oylanır.Hiç önerge verilmemiş ise ikinci oylama yapılır.Tüm bu sürecin sonunda tekrar tüm maddeler için genel bir oylama yapılarak Anayasa değişikliği süreci tamamlanmış olur.

c)Karar:1982 anayasası değiştirilmesinden önceki haliyle aynen 24 ve 61 anayasalarında olduğu gibi üye tamsayısının 2/3'ünü karar yeter sayısı olarak kabul etmişti.Anayasada yapılan değişiklik sonucu ise ortaya üye tamsayısının beşte üçü ve üçte ikisi olmak üzere iki değişik karar yeter sayısı çıkarmıştır.Bu sayılardan birinin ya da diğerinin sağlanmasına göre onay safhasında uygulanacak işlemler farklıdır.Bu değişikliğin anayasa değişikliklerinin kabulüne ilişkin getirdiği diğer bir yenilik ise oylamanın gizli olması zorunluluğudur.

d)Onay:Değişik 175.madde ilk metinde olduğu gibi onay safhasını CB ile halk arasında paylaştırmıştır.Ancak karar çoğunluğunun 3/5 veya 2/3 oluşuna göre yapılacak işlemler farklıdır.Anayasa değişikliği beşte üç veya daha fazla fakat üçte iki çoğunluktan az bir oyla kabul olmuş ise CB kanunu tekrar görüşülmek üzere meclise iadesi veya söz konusu kanunu halk oylamasına sunması gibi iki seçenek ortaya çıkar.Meclise iade halinde değişiklik sürecinin devam edebilmesi için Meclisin bu kanunu en az 2/3 çoğunluk ile aynen kabul etmesi gerekir.Bu durumda CB kanunu ya halk oyuna sunabilir ya da onaylayarak kesinleştirebilir.CB söz konusu kanunu 3/5 ile 2/3 arasında oyla kabul edilmiş kanunu iade etmezse halk oyuna sunması zorunludur.Anayasa değişikliğine ilişkin kanun mecliste 2/3 veya daha çok bir oy oranı ile kabul edilmesi durumunda ise 3 ihtimal ortaya çıkmaktadır.CB söz konusu kanunu tekrar görüşmek üzere meclise iade etmek,doğrudan doğruya halk oyuna sunmak veya onaylayarak kesinleştirmek seçeneklerine sahiptir.Son durumda anayasa değişikliğine ilişkin kanun Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe girer.Meclise iade halinde kanunun tekrar üye tamsayısının 2/3 çoğunluğu ile aynen kabul etmesi gerekir.Bu takdirde de CB'nin değişikliği ya halk oyuna sunmak ya da onaylamak gibi iki seçeneği vardır.1982 anayasasının gerek ilk şekliyle gerekse yapılan değişikliklerle 24 ve 61 anayasalarındaki saf temsili demokrasi anlayışından yarı doğrudan doğruya demokrasiye doğru hali önemli bir adım atmıştır.

CB'nin onay safhasına ilişkin yetkileri Anayasa değişikliği hakkındaki kanunu halk oyuna sunmak ya da meclise tekrar görüşülmek üzere iade etmesinden ibarettir.Anayasa değişikliklerinin geri gönderilmesi bu konuda özel bir hüküm bulunmadığına göre CB kanunları bir daha görüşülmek üzere TBMM'ye geri gönderme yetkisini düzenleyen 89.maddedeki usule tabidir.Yani geri göndermenin 15 gün içinde ve gerekçeli olarak yapılması gerekir.Meclis geri gönderilen Anayasa değişikliğini aynen kabul etmeyip bir değişiklik yaptığı takdirde CB söz konusu kanunu tekrar meclise gönderebilir.Ancak CB'nin geri göndermedeki düzeltme isteminin sunulmuş metinle hiç ilgisi olmayan yeni bir değişiklik teklifi niteliğinde olmamalıdır.Aksi halde kendisine anayasa değişikliği teklifinde bulunma yetkisi tanınmamış olan CB bu yetkiyi kullanmış olur.

1982 anayasasında yapılan değişikliklerden sonra CB'nin geri gönderme yetkisinin kimi durumlarda sadece bir geciktirici veto kimi durumlarda ise güçleştirici veto niteliği taşıdığı söylenebilir.Eğer değişiklik teklifi 3/5 ile 2/3 arasındaki bir oranla kabul edilmiş ise CB'nin iade yetkisi güçleştirici veto özelliği gösterir.Çünkü bu takdirde meclis söz konusu kanunu 2/3 oyla kabul etmesi gerekir.Buna karşılık kanun 2/3 ya da daha fazla bir oy oranıyla kabul edilmiş olursa geri gönderme yetkisi daha çok bir geciktirici veto özelliğine bürünür.Çünkü kabul için 2/3'den daha fazla bir çoğunluk gerekmemektedir.Fakat geçici 9 madde ile TBMM başkanlık divanı kurulduktan sonraki 6 yıllık süre zarfında yapılan anayasa değişiklikleri için meclise iade söz konusu olduğu takdirde tekrar kabul meclisin 3/4 çoğunluğuna tabidir.Bu hükümle CB'nin altı yıllık bir süre için yetkileri genişletilmiş ve geciktirici veto güçleştirici veto şekline dönüştürülmüştür.

1982 anayasasının sertlik eğilimi Anayasanın değiştirilmesi mümkün olmayan düzenlemelerinde de kendisini gösterir.24 ve 61 anayasalarında sadece devlet şeklinin cumhuriyet olduğu hakkındaki anayasa hükmünün değiştirilemez olmasına karşılık 82 anayasasında değişmezlik vasfı tanınmış hükümlerin kapsamı hayli artmıştır.

III-Anayasa Değişikliklerinin Denetimi:

Anayasa değişikliklerinin anayasa uygunluğunun denetimi şekil ve esas olmak üzere iki düzeyde olabilir. Anayasa değişikliklerinin şekil olarak anayasaya uygunluğunun denetimi bu değişikliklerin anayasada öngörülen usul ve şekil kurallarına uygun olarak yapılıp yapılmadığının incelenmesini içerir. Anayasayı yapan asli kurucu iktidar anayasanın değiştirme usulünün belirtmekle tali kurucu iktidarın anayasayı değiştirme yetkisini şekil yönünden sınırlamış olmaktadır. Diğer bir deyimle tali kurucu iktidar ancak bu usul ve şekil kurallarına uyarak tali kuruculuk yetkisini kullanabilir. Anayasa değişikliklerinin esas yönünden denetlenebilmesini savunan bazı yazarlar bunu ancak anayasanın üstünde bir takım hukuk normlarının (süpra-pozitif temel normlar) varlığını kabul etmek yahut da pozitif anayasa normları arasında bir derecelenme bir hiyerarşi bulunabileceğini varsaymak suretiyle haklı göstermeye çalışmışlardır.

Anayasa değişikliklerinin şekil yönünden denetimi konusunda Anayasa özel bir yöntem öngörmediğine göre kanunların şekil yönünden denetlenmesine ilişkin anayasa hükümlerinin anayasa değişikliğine de aynen uygulanması gerekir. Zaten Anayasa değişikliklerinin de kanunla gerçekleştirildiğine göre Anayasanın ayrıca anayasa değişikliklerinden söz etmemiş olması doğaldır. Dolayısıyla anayasa değişikliklerinin denetlenmesi CB veya TBMM üyelerinin 1/5'inin istemiyle olabilir. Anayasa değişikliklerinin yayınlandığı tarihten itibaren on gün geçtikten sonra iptal istemiyle dava açılamaz. Şekil bozukluğu defi yoluyla da ileri sürülemez. Şekil bozukluğuna dayanan iptal davaları Anayasa Mahkemesi tarafından öncelikle incelenir ve karara bağlanır.

Bir anayasa değişikliğinin anayasanın 175.maddesi gereği CB tarafından halk oyuna sunulup kesinleşmesi halinde bu metnin üzerinde bir denetimin söz konusu olup olamayacağı düşünülebilir. Bir görüşe göre anayasa halk oyuyla gerçekleşen ve halk oyuyla gerçekleşemeyen anayasa değişiklikleri arasında bir ayırım yapmaksızın değişiklikleri denetleme görevini Anayasa Mahkemesine vermiştir. Halk oylamasının usulüne göre yapılıp yapılmadığı konusunda denetim yetkisi ise Yüksek Seçim Kurulundadır. Kitaba göre bu konuda anayasada açıklık olmamasına rağmen en üstün kurucu iktidar olan halk iradesinin belirlemesinden sonra artık anayasa mahkemesinde bir şekil denetiminin mümkün olmaması gerekir.

Kuvvetler Ayrılığı

I-Kuvvetler Ayrılığı ve Fonksiyonlar Ayrılığı:

Siyasal düşünce tarihinde genellikle Montesquieu'nün adıyla özdeşleştirilen kuvvetler ayrılığı teorisi 1789 Amerikan, 1791 Fransız Anayasalarından başlayarak pek çok pozitif hukuk belgesinde şu veya bu biçimde anlatımını bulmuş olmakla birlikte ,bu teorinin hukuki olmaktan çok ,siyasal nitelik taşıdığını belirtmek gerekir. Ünlü düşünüre göre iki hele üç kuvvetin aynı elde toplanması istibdada yol açar.

Gerçekte egemenlik veya devlet kudreti tektir. Bu kudret devletin organları vasıtasıyla toplum adına iradesini belirtmekte kendi iradesini toplum bireyleri üzerinde hakim kılma iktidarındır. Devlet kudretinin kullanılmasında başvuru işlemlerin şekli ve içeriği birbirinden ne kadar farklı olsa da bütün bu işlemler sonuçta devlet idaresinin tezahürlerinden başka bir şey değildir. Devlet kudreti ise tek ve bölünmezdir. Ancak bu kudretin birden çok olan fonksiyonlarını ve gene birden çok olan organlarını ayırdetmek gerekir. İktidarın fonksiyonları bu iktidarın değişik tezahür şekilleri değişik kullanım biçimleridir. Mesela kanun yapmak devlet kudretinin kullanım biçimlerinden biri, iktidarın fonksiyonlarından biridir. İktidarın organları ise iktidarın çeşitli fonksiyonlarını yerine getirmekle görevli kişiler veya kuruluşlardır. Mesela yasama organı devlet kudretinin yasama fonksiyonunu yerine getiren organdır. İşte günümüzde kuvvetler veya iktidarların ayrılığı deyiimi kullanılırken

kastedilen ve pozitif hukuk verilerine göre kastedilmesi gereken gerçekte fonksiyonlar ayrılığıdır. Diğer bir deyimle devlet iktidarının çeşitli fonksiyonlarının aralarında bir işbirliği mevcut bulunan değişik organlarca yerine getirilmesidir. Kuşkusuz devlet fonksiyonları bu fonksiyonların maddi muhtevalarına veya konularına göre de tasnif edilebilir. Bu fonksiyonların nitelikleri ve kapsamı zamana topluma ve siyasal sistem tipine göre büyük farklar gösterebilir. Ancak kamu hukukunu birinci derecede ilgilendiren fonksiyonlar devletin maddi anlamdaki fonksiyonları değil hukuki anlamdaki fonksiyonlarıdır. Devlet belli bir amaca ulaşabilmek için birtakım hukuki işlemler yapar; bu işlemler de hukuk dünyasında bazı değişiklikler yaparlar.

Devletin hukuki fonksiyonlarının yasama yürütme ve yargı olarak üçe ayrıldığı gerek kamu hukuku doktrinde gerekse pozitif anayasa hukukunda hemen hemen tartışmasız olarak kabul edilir. Ancak bu üçlü ayrımın hangi kriterlere dayandığı dolayısıyla yasama yürütme ve yargı kavramlarının nasıl tanımlanması gerektiği son derece tartışmalıdır. Bu konuda ortaya atılan görüşler iki ana grupta toplanabilir. Maddi kriter dayanan görüşler ve organik kriter dayanan görüşler.

II-Devletin Hukuki Fonksiyonlarının Maddi Bakımdan Tasnifi:

Maddi kriter devletin hukuki fonksiyonlarının tasnifini, bu fonksiyonlarının ifasında başvuru işlemlerin hukuki mahiyetine dayandırılmaktadır. Buna göre hukuki işlemler, maddi mahiyetlerine göre kural işlem, sübjektif işlem ve yargı işlemi olmak üzere 3'e ayrılır ve bu 3 işlemten her birinin yapılması devletin üç hukuki fonksiyonundan birini meydana getirir. Maddi kriterlere göre yasama fonksiyonu kural koymak yani genel, sürekli objektif ve kişisel olmayan işlemler yapmaktır. Maddi kriterler yasama fonksiyonunun başlıca ifade aracı olan kanunların bu niteliklere sahip olmasını zorunlu görürler. Bun karşılık yürütme veya idare fonksiyonuyla devlet bir sübjektif hukuki durum doğuracak veya bir objektif hukuki durumun şartını meydana getirecek bir irade açıklamasında bulunur. Dolayısıyla idari işlem daima soyut bir hükümdür. Yasama işlemi bir hukuk kuralının ifadesidir. İdari işlem ise bir hukuki durumun yaratılması veya onun şartıdır. Mesela bir atama işleminin atanana memura belirli yetkiler verdiği söylenemez. Bu yetkiler ona kanunla verilmiştir. Atama işlemi sadece söz konusu kamu hizmetine ilişkin kanunun atanana kişiye uygulanabilmesinin şartıdır. Dolayısıyla idari işlemin bu türüne şart-işlemler denir. Görülüyor ki maddi kriter taraftarlarına göre yasama ve yürütme işlemleri arasında maddi mahiyetleri açısından açık ve kesin bir fark vardır. Yasama işlemleri daima genel ve soyut idare işlemleri daima bireysel ve somuttur. Yargı işlemlerine gelince bu işlemlerin de bir hukuki uyumsuzluğu çözen işlemler olmak itibarıyla yasama ve yürütme işlemlerinden ayrı kendilerine özgü bir bünyeye sahip oldukları ileri sürülmektedir.

III-Devlet Fonksiyonlarının Şekli ve Organik Bakımdan Tasnifi:

Bu görüş devletin fonksiyonlarını ve bu fonksiyonların ifa aracı olan hukuki işlemleri, bu işlemleri yapan ve yapıldığı şekline göre tasnif etmektedir. Carré de Malberg hukuki işlemlerin tasnifinin pozitif anayasa hukuku verilerine dayanması gerektiği noktasından hareket etmektedir. Şu halde devletin hukuki işlemlerinin nitelikleri ve hukuki kuvvetleri, ancak bunları yapan organa ve bunların yapıldığı şekillerine göre belirlenebilir. İşlemin maddi niteliğinin özellikle genel veya bireysel oluşunun bunda hiçbir rolü yoktur. Yasama organında kanun adı altında ve kanun niteliğinde çıkan her işlem, içeriği ve maddi niteliği her ne olursa olsun her zaman için kanundur ve kanun gücünü taşır. Buna karşılık idari veya yargısal organların yaptığı bir işlem içeriği ve niteliği itibarıyla kanunlarla aynı olsa dahi hiçbir zamana kanun değildir ve kanun niteliği taşımaz. Kısacası "şekli anlamda fonksiyonlardan, Devletin 3 çeşit organında ve bu organların her birine özgü bir biçimde yerine getirilen çeşitli faaliyetleri anlamak gerekir; burada fonksiyonu belirleyen onu icra eden ajan ve icra ediliş biçimidir. Carré de Malberg'e göre nasıl kanun konusu veya maddi mahiyeti itibarıyla

tanımlanamazsa idari işlemin de maddi yönden tanımlanmasına imkan yoktur. Anayasa kanun için mahfuz bir alan ayırmadığı gibi idare içinde böyle bir alan ayrılmamıştır. Anayasa sadece iki organ ve bunların yerine getirdikleri fonksiyonlar arasında bir eşitsizlik yaratmıştır. İdare fonksiyonunun ayırıcı özelliği kanunla idari işlem arasındaki bağımlılık ve tabilik ilişkisidir; dolayısıyla idare fonksiyonu ancak kanunların uygulanmasından ibaret olabilir. İdare fonksiyonunun bu niteliğinden iki önemli sonuç doğar. Birincisi idari makamlar, herhangi bir kanuna dayanmaksızın salt kendi inisiyatifleriyle ister genel ister bireysel nitelikte olsun ister vatandaş haklarını ister sadece idarenin kendi iç işleyişini ilgilendirsün hiçbir işlem yapamazlar. İdarenin alanı sadece kanunların uygulanmasıdır. İkincisi her ne kadar idarenin bir anlamda kendisine mahfuz bir alanı yoksa da başka bir anlamda idarenin alanı sınırsızdır. Yalnızca kendisini yetkilendiren bir yasama işlemine dayanmak suretiyle idari makam her çeşit konuda her çeşit tedbiri alabilir. Nasıl kanun her türlü kararı kanun adı altında çıkarabilirse aynı şekilde idari işlemde bir kanun metnine dayanmak şartıyla her çeşit hükmü kabul edebilir. Bu anlamda her iki fonksiyon aynı şekilde sınırsız bir alana sahiptir. Carré de Malberg'e göre bu iki fonksiyon arasındaki fark kanunun üstünlüğüne ve idarenin kanuna tabi oluşuna dayanan "hiyerarşik bir fark"tır. Bu fark da iki açıdan kendini göstermektedir. Bir defa idari işlem sonuçlarının hukuki kuvveti bakımından yasama işleminden daha aşağı mertebededir. Kanun ancak daha sonraki bir kanunla değiştirilebilir ve sadece yönetileni değil yasama organı dışındaki yöneticileri de bağlar. Oysa idari işlem kuşkusuz kanun koyucuyu bağlamadığı gibi idari makamların kendilerince de değiştirilebilir ve kaldırılabilir. İkincisi idari işlem teşebbüs kudreti bakımından da kanuna tabidir. İdare fonksiyonu ancak kanunların egemenliği altında ve onların sınırları içinde yerine getirilebilir. Üstelik yasama organı kendi koyduğu ve halen yürürlükte olan genel kurallara gene kanunla özel istisnalar getirme yetkisine sahip olduğu halde idarenin böyle bir yetkisi yoktur. Daha da önemlisi "kanun idari faaliyeti, n sadece sınırı değil aynı zamanda onu şartıdır. Yasma organı kanun yapmak konusunda tamamen serbest olduğu halde idare bir kanuna dayanmaksızın kendi başına hareket edemez.

IV-Türkiye'de 1924 ve 1961 Anayasalarında Kuvvetler (fonksiyonlar) Ayrılığı

Türkiye'de 1924 anayasasının kuvvetler birliği ve görevler (fonksiyonlar) ayrılığı, 1961 anayasasının ise "yumuşak kuvvetler ayrılığı" sistemini kabul ettiği, bu açıdan iki anayasa arasında önemli fark olduğu görüşü yaygındır. Bu görüş iki gerekçeye dayandırılmaktadır. Birincisi 1924 anayasasında TBMM hükümeti düşürme yetkisine sahip olduğu halde yürütme organının Meclisi feshetme yetkisinin olmayışıdır. Oysa 1961 anayasasında yürütme organına Millet Meclisi seçimlerini yinleme yetkisi sınırlı bir biçimde de olsa tanınmıştır. Böylece 24 anayasasının "meclis hükümeti" sisteminden yasama ve yürütme organları arasında denge ve eşitlik ilkesine dayanan "parlamentar rejime" geçilmiştir. Diğer gerekçe ise 1924 anayasasının 5. ve 7. maddeleriyle 1961 anayasasının 6. maddesi arasındaki farktır. Bu iki ifade arasındaki fark 24 ve 61 anayasaları arasında fonksiyonlar ayrılığı yönünden gerçek bir fark olduğu izlenimini yaratıyor görünse de daha dikkatli bir inceleme durumun böyle olmadığını ortaya koymaktadır. 1924 anayasası yürütme gücünün asli sahibinin TBMM olarak göstermiş olsa da ona bizzat bu gücü kullanma yetkisi vermemiştir. Tam tersine TBMM yürütme gücünü ancak kendi seçtiği CB ve onun tayin edeceği Bakanlar Kur. eliyle yapabilir. Dolayısıyla meclisin istediği takdirde bu yetkiyi yürütme organından alıp bizzat üstlenmesine veya yürütme organının yerine geçerek bir idari işlem yapmasına imkan yoktur. Kısacası 1924 anayasası kuşkusuz milli mücadele yıllarının geleneğinin etkisiyle 5. maddesinde kuvvetler birliği anlamına gelen bir ifade kullanmakla beraber aslında fonksiyonlar ayrılığını gerçekleştirmiştir.

Görülüyor ki 24 ve 61 anayasalarının yasama ve yürütme yetkilerini bölüştürme şekilleri arasında birincisinin kuvvetler birliği formülüne rağmen hiçbir fark yoktur. Her iki halde de yürütme yetkisi CB ve onun tayin edeceği Bak. Kur. tarafından kullanılmaktadır. Her iki anayasada da yürütme organının mahfuz bir düzenleme yetkisi yoktur. Her iki anayasa idari işlemlerin mutlaka kanuna

dayanması zorunluluğunu ve kanun olmayan yerde idarenin de olamayacağı ilkesini kabul etmiştir. Her iki anayasa yasama işlemlerine ,yürütme işlemlerinden daha üstün bir hukuki güç tanımıştır. Nihayet her iki anayasa idarenin düzenleyici işlemlerinin temeli konusunda hemen hemen aynı ifadeleri kullanmıştır.

1924 ve 1961 anayasaları arasında yasama ve yürütme fonksiyonlarının ayrılığı bakımından gözlemlenen bu benzerlik yargı fonksiyonunun diğer iki diğer iki fonksiyondan ayrılığı yönünden de aynen geçerlidir. Şüphesiz 61 anayasası yargı organının bağımsızlığı konusunda 1924 anayasasından çok daha güvenceli bir sistem kurmuştur. Ancak bu anayasanın getirdiği yenilikler yargı fonksiyonunun ayrılığı ilkesine eğil bu ilkenin güvence ve yaptırımlarına ilişkindir.

Yasama ve yürütme organlarının ayrılığı konusunda 1924 ve 1961 anayasalarının kabul etmiş olduğu sistemden daha önemli bir sapma 1971 anayasa değişiklikleri ile Bak. Kur.'una KHK çıkarma yetkisinin verilmiş olmasıdır.

V-1982 Anayasasında Kuvvetler (fonksiyonlar) Ayrılığı

82 anayasasının 7. maddesi 61 anayasasının 5. maddesine paralel olarak "yasama yetkisi Türk Milleti adına TBMM'nindir. Bu yetki devredilemez" hükmünü ihtiva etmektedir. Anayasanın 8. maddesi ise "yürütme yetkisi ve görevi" başlığı altında "yürütme yetkisi ve görevi CB ve Bak. Kur. tarafından anayasa ve kanunlara uygun olarak yerine getirilir" demektedir. Bu ifade ile 61 anayasasının 6. maddesi arasında derhal dikkati çeken fark 61'de yürütmenin sadece bir "görev" olarak nitelendirilmiş olmasına karşılık 82 anayasasının yürütmeyi bir yetki ve görev olarak nitelendirmesidir. Bu formülün "idarenin kanuniliği" ilkesini ortadan kaldırmış olduğu iddia edilmez. Yürütmenin aynı zamanda bir görev olduğu 82 anayasasında da devam etmektedir. Dolayısıyla kanuni bir düzenlemenin mevcut olduğu her yerde idarenin bu kanunu uygulama görevi de vardır. AY mahk.'si yürütmenin bir yetki oluşunu Anayasanın 73, 121, 122, 167. maddelerinde düzenlenen "ayrık" durumlarda sınırlı görmektedir. Mahkemeye göre bu durumlar dışında yürütmenin tüzük ve yönetmelik çıkarmak gibi klasik düzenleme yetkisi idarenin kanuniliği ilkesi çerçevesinde sınırlı ve tamamlayıcı bir yetki durumundadır. Bu bakımdan anayasada ifadesini bulan yukarıdaki ayrık haller dışında yasalarla düzenlenmemiş bir alanda yürütmenin sübjektif hakları etkileyen bir kural koyma yetkisi bulunmamaktadır. AY. mahk. Kararlarında değinilen istisnai durumlar daha yakından incelendiğinde bunlardan ikisindeki düzenleme yetkisinin de olağan düzenleme yetkisinden daha geniş olmakla birlikte tümüyle asli veya özerk sayılması güçtür. Anayasanın 73. maddesi Bak. Kur.'una verdiği yetkiyi ancak kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içinde tanımaktadır. Dolayısıyla burada doğrudan doğruya anayasadan doğan asli bir düzenleme yetkisinden değil TBMM'nin kendi istediği takdirde gerçekleştireceği bir yetki devri"nden söz etmek gerekir. 167. madde de aynıdır. Görülüyor ki her iki durumda da yürütmenin düzenleme yetkisi sonuçta bir kanunda kaynaklanmakta kanuna dayanmaktadır. Öte yandan bu iki maddeye dayanan düzenleme yetkisinin idarenin düzenleme yetkisinden hatta KHK çıkarma yetkisinden daha geniş olduğunda kuşku yoktur. Çünkü bu tür düzenleyici işlemler KHK'lerin tabi olduğu kayıt ve şartlara tabi değildirler.

Kitaba göre 82 anayasasından yürütmenin aynı zamanda bir yetki olarak nitelendirilişinin gerçek önemi sıkıyönetim ve olağanüstü hal KHK'leriyle CB kararnamesinde kendisini göstermektedir. Olağanüstü hal ve sıkıyönetim KHK'lerini çıkarma yetkisi bir yetki kanunundan değil doğrudan doğruya anayasadan doğmaktadır. Bu anlamda olağanüstü hal veya sıkıyönetim KHK'leri bir alanı doğrudan doğruya düzenleyebilir. Yürütme bir yetki olarak değil sadece bir görev olarak nitelendirilmiş olsaydı bu kararnamelerin hukuki mahiyeti anayasanın genel sistemi içinde açıklamak hayli güçleşirdi. Aynı şekilde anayasanın 107. maddesine göre CB genel sekreterliğinin kuruluş teşkilat ve çalışma esasları ile personel atama işlemlerinin doğrudan doğruya CB kararnamesi ile düzenlenebilmesi de yürütmenin asli düzenleme yetkisinin bir başka örneğidir. Bu iki istisnai durum dışında 82 anayasasının yasama ve yürütme fonksiyonlarının ayrılığı konusunda

kabul ettiği formülün 24 ve 61 anayasalarındaki kanunun üstünlüğüne dayanan sistemi temelde değiştirmediği söylenebilir.

Yürütme işlemlerinin kural olarak bir ön kanuni düzenlemeye dayanmaları zorunluluğunun bir istisnası da yürütme organının doğrudan doğruya anayasadan kaynaklana birtakım işlemleridir. Gerek 61 gerek 82 anayasalarında birçok örnekleri bulunan bu işlemler genellikle CB'nin yürütme organının başı olma sıfatından değil devletin başı olma sıfatından kaynaklanan işlemlerdir. Gene bunlar çoğunlukla yürütme organının diğer iki devlet organıyla olan ilişkilerini ilgilendirirler. 1982 anayasasına göre CB'nin yasamaya ilişkin yetkileri arasında TBMM'yi gerektiğinde toplantıya çağırarak ,kanunları tekrar görüşölmek üzere meclise iade etmek, kanunları yayınlamak ,anayasa değişikliklerini halkoyuna sunmak kanunlar KHK'ler ve TBMM içtüzüğü hakkında anayasa mahkemesine iptal davası açmak gibi yetkileri vardır. CB'nin yargı organı ile ilgili yetkileri Anayasada belirtilen bazı yüksek hakimleri seçmektir. Nihayet anayasa yürütme ile ilgili alanlarda da CB' ye bazı atama işlerini yapmak, belirli kişilerin cezalarını hafifletmek veya kaldırmak gibi birtakım yetkiler vermiştir.

Yasama Fonksiyonu

I-Yasama Fonksiyonunun Niteliği:

1961 anayasası gibi 1982 anayasası da yasama yetkisinin TBMM'ye ait olduğunu ve bu yetkinin devredilemeyeceğini belirtmiş fakat “yasama yetkisi”nin ne olduğunu belirtmemiştir. TBMM yetkilerini ya kanun ya da karar şeklinde kullanacağına göre yasama yetkisini “TBMM'nin kanun yapma ve parlamento kararları alma yetkisi olarak tanımlayabiliriz. 1982 anayasasının “yasama yetkisi” başlığını taşıyan 7.maddesinin Anayasa koyucunun yasama yetkisinin “kanun koyma” veya 87.maddedeki daha etraflı ifade ile “kanun koymak değiştirmek veya kaldırmak” olarak gördüğünü anlatmaktadır. Anayasa koyucunun kanun deyiminden maddi manada kanunu mu yoksa şekli manada kanunu mu kastettiği konusunda bir açıklık yoktur. 1961 anayasasının daha ayrıntılı olan gerekçesinde ise “kanun koymak değiştirmek veya kaldırmaktan anlaşılması gereken kaide tasarruflar koyma yetkisidir” denilmek suretiyle maddi kanun görüşüne yaklaşılmıştı.

Şüphesiz ki gerek 61 gerek 82 anayasalarına göre maddi anlamda kanunların yanında şekli anlamda kanunlar da vardır. Diğer bir deyimle kural-işlem olmadığı, bir objektif hukuk kuralı koymadığı halde kanun adını taşıyan maddi kanunlarla aynı usüller içerisinde yapılan aynı hukuki güce sahip olan ve aynı yargısal denetim rejimine tabi bulunan birçok işlemler mevcuttur. Objektif hukuk kuralı ister genelliği ile ister bireyler bakımından yeni hak ve yükümlölükler yaratmasıyla ister bir kere uygulanmakla sona ermemesiyle tanımlansın anılan işlemlerin hiçbir anlamda “kural” sayılmayacaklarında şüphe yoktur. Bu işlemlerden bazıları 82 anayasasının 61 anayasasının 64.maddesine paralel olan 87.maddesinde sayılmıştır. Bunlardan bir kısmı (mesela ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek) maddi mahiyeti bakımından bir sübjektif işlemdir. Diğer bazıları ise şart-işlem mahiyeti taşımaktadır. Mesela bütçe kanunu yeni bir hukuk kuralı yaratmaz, sadece yürürlükteki kurallar çerçevesinde devlet gelirlerinin toplanmasına ve kamu harcamalarının yapılmasına izin verir; diğer bir deyimle bu yetkilerin kullanılabilmesinin şartını oluşturur.

1961 anayasası döneminde AY.mahk. bazı kararlarında kanun maddi anlamıyla tanınmıştır. AY.mahk. 1982 anayasası döneminde de kanunu esas itibariyle kural-işlem niteliğinde gören maddi kanun anlayışını devam ettirmiştir. Anayasa mahkemesinin bu maddi kanun anlayışının pratik önemi nedir? TBMM'nin kanun değil karar adı altında yaptığı işlemlerin maddi içerikleri bakımından kanun sayılıp sayılmayacakları dolayısıyla mahkemenin anayasaya uygunluk denetiminin kapsamına girip giremeyeceğinin belirlenmesi açısından kendini göstermektedir. Anayasa Mahkemesi bir hukuki işlemi onu yapan organ tarafından nitelendiriliş

şekli ile kendisini bağı saymamakta işlemin niteliğini bizzat inceleyerek eğer o işlem denetime tabi işlemlerle aynı nitelik ve etkinlikte ise onun anayasaya uygunluğu denetleme yetkisini kendisinde görmektedir.Dolayısıyla TBMM'nin karar adı altında yaptığı bir işlem hukuki niteliği bakımından bir kural-işlem ise onun kanun sayılarak AY.mahk.'ince denetlenmesi mümkün olacaktır.

AY:mahk.'nin maddi kanun anlayışına ağırlık veren kararlarına karşılık 61 anayasası döneminde Türk doktrini genellikle şekli kanun anlayışını benimsemiştir.Pozitif anayasa hukukumuzda kanunun genel ,objektif,kişilik dışı ve geleceği düzenleyici bir işlem olması gerektiğini belirten hiçbir kural yoktur.Dolayısıyla bir kanun ,pek âlâ bireysel ve sübjektif bir işlem de olabilir.Türk hukukunda kanun ancak şekli e organik kritere göre tanımlanabilir.Şu halde kanun yasama organı tarafından kanun adı altında ve belirli yasama usûllerine uyularak yapılan her türlü işlemidir.

II-Yasama Yetkisinin Genelliği ve İlkelliği (Asliliği)

Bizim hukukumuzda yasama yetkisinin genelliği kanunla düzenleme alanının konu itibariyle sınırlandırılmamış olduğunu ;anayasaya aykırı olmamak şartıyla her konunun kanunla düzenlenebileceğini ifade eder.Yasma yetkisinin genelliği yürütme organına bırakılmış “mahfuz” bir düzenleme yetkisinin bulunmadığını da anlatır.Nitekim kanun alanının konu itibariyle sınırlandırıldığı bunun dışındaki alanlarda düzenleme yetkisinin doğrudan doğruya yürütme organına bırakıldığı anayasalar bakımından yasama yetkisinin genelliğinden söz edilmez.Yasama yetkisinin genelliği aynı zamanda yasama organının bir konuyu dilediği ölçüde ayrıntılı olarak düzenleyebileceği anlamına da gelir.Yasama organının bir konuyu genel ilkelerini saptamakla yetinip düzenlemesini yürütme organına bırakması “iyi yönetim” in gereklerine ve yasama organının yapısal niteliklerine uygun düşebilir.Ancak bu konuda yasama organının hukuki bir yükümlülük altında olduğunu elbette söylemek mümkün değildir.Yasama organı dilediği takdirde bir konuyu en ince ayrıntısına kadar düzenleyebilir ve yürütme organına sadece bağı yetkiler vererek bir idari düzenleme alanına yer vermeyebilir.

Yasma yetkisinin ilkelliği ise yasama organının bir konuyu doğrudan doğruya yani araya herhangi bir işlem girmeksizin düzenleyebilmesidir.Türkiye’de yasama ve yürütme fonksiyonları arasındaki en önemli fark da burada görülür.Yürütme organı yukarıda görülen istisnalarla doğrudan doğruya hukuki işlemler yapmak yetkisine sahip değildir.Yürütme organının işlemleri ister sübjektif ister düzenleyici işlemler olsun daima o alanı önceden düzenlemiş olan bir kanuna dayanmak zorundadır.Bu anlamda yürütme organının işlemleri kanunun izleyen kanundan kaynaklanan(secundum legem) işlemlerdir.Sadece yasama organı bir konuyu ilkel yani özerk ve serbest olarak düzenleyebilir.İdareci kendisini yetkilendiren bir kanun hükmüne dayanmaksızın bireysel olsun düzenleyici olsun hiçbir işlem yapamayacağı halde kanun yasama organının kendisine özgü iktidarına “teşebbüs kudreti”ne dayanır.Bununla yakından ilgili bir fark da kanunun olduğu yerde idare için onu uygulamanın sadece bir yetki değil aynı zamanda hukuki bir yükümlülük olmasına karşın yasama organı anayasa karşısında bu anlamda yükümlülük altında bulunmamasıdır.

III-Yasama Yetkisinin Devredilmezliği

İlk bakışta yasama yetkisinin devredilmezliği gibi bir kurala Anayasada yer verilmesi garip karşılanabilir.Çünkü kamu hukukunda hiçbir devlet organı anayasadan veya kanunlardan aldığı yetkiyi bu metinlerde açık bir izin olmaksızın başka bir devlet organına devredemez.Bu anlamda devredilmezlik ilkesi sadece yasama yetkisi bakımından değil bütün devlet organları ve devlet yetkileri bakımından geçerlidir.Üstelik 7.maddede sözü geçen devredilemeyecek yasama yetkisi ile gene olarak kural koyma fonksiyonunun kastedilmiş olamayacağı da açıktır.Bu madde ile yasaklanmış olan her şeyden önce kanun adı altında veya bu adı taşıyorsa bile kanunla eşdeğerde yada kanun gücüne sahip hukuki işlemler yapma yetkisinin devredilmesidir.

Yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin T.C. uygulamasında nasıl anlaşıldığına gelince bunun KHK'lerin anayasa hukukumuzda girdiği 1971 yılından önce ve sonra olmak üzere 2 dönemde incelenmesi yerinde olur.²⁴ anayasası döneminde anayasanın 6.maddesi yolundaki açık hükümlerine rağmen uygulamalardaki bu hükümlerden sapmalar olmuştur.Mesela 1567 sayılı Türk parasının kıymetini korunması zımında kararlar ittihazı" gibi hemen hemen sınırsız genel ve belirsiz bir düzenleme yetkisi vermiştir.1961 anayasası döneminde de "yasama yetkisi Türk milleti adına TBMM'nindir.Bu yetki devredilemez."hükümüne rağmen anayasa mahkemesi 1963 yılında verdiği bir kararda yukarıda değinilen Türk parasının kıymetini koruma hakkındaki kanunu anayasaya aykırı bulmamıştır.1971 yılında yapılan anayasa değişikliğiyle KHK'lerin hukukumuzda girmiş olması bu tartışmanın verilerini değiştirmiştir.KHK' nin yürütmenin diğer düzenleyici işlemlerinden farkı kanuna eşit hukuki güçte olmasıdır.Diğer bir deyimle tüzük ve yönetmelik gibi diğer düzenleyici işlemlerin yürürlükteki kanun hükümlerini değiştirmeleri veya kaldırmaları mümkün olmadığı halde KHK ile yürürlükteki kanun hükümleri değiştirilebilir ya da kaldırılabilir.KHK'nin yasama işlemi sayılıp sayılmaması yetki kanunu ile bakanlar kuruluna verilen KHK çıkarma yetkisinin niteliği hakkında kabul edilecek görüşe bağlıdır.Eğer bu yetki biraz daha genişletilmiş" basit bir düzenleme ise KHK'de tüzük ve yönetmeliklerden nitelikçe farklı olmayan düzenleyici bir idari işlem den ibarettir.Yok eğer KHK çıkarma yetkisi bir "yasama yetkisinin devri" bir "delegation" ise KHK'nin fonksiyonel anlamda bir yasama işlemi olarak kabul edilmesi gerekir.1961 anayasa döneminde bu görüşlerden ilkinin savunuş olan Prof. Duran'a göre KHK nitelikçe tüzükten farklı değildir.Ancak "yetki kanunun verdiği düzenleme yetkisi alelade kanunda alınan aynı nitelikteki selahiyetten daha geniş olabilir ve bir süre ile bağlıdır.Bu derece ve müddet ayrılığından başka KHK ile tüzük arasında esasta bir fark yoktur."Böylece yürütme organı tarafından herhangi bir tüzük niteliği olan KHK yasama organı yönünden de "alelade bir kanun tasarısından ibarettir.Biz bu görüşe 1961 anayasasındaki düzenleme bakımından da katılmıyoruz.Tüzükler ve yürütmenin diğer düzenleyici işlemleri ancak kanunlara aykırı olmamak şartıyla düzenlemede bulunabildikleri halde KHK yürürlükteki uygulama hükümlerini kaldırabilmekte ve değiştirebilmekte,diğer bir deyimle kanunun hukuki gücüne sahip olmaktadır.KHK'nin bunu ancak yetki kanunundaki belirlenen alanda yapabilmesi onun hukuki gücünü etkilemez.

KHK'lerin 1982 anayasasındaki düzenlenişi 1961 anayasasındakilerden temelde çok farklı olmamakla beraber ,bu konuda getirilen bazı yenilikler KHK'lerin maddi bakımdan birer yasama işlemi olduğu görüşünü daha da kuvvetlendirmiştir.Bu yeniliklerden bir tanesi 1961 anayasasının aksine yetki kanununda KHK ile yürürlükten kaldırılacak kanun hükümlerinin belirtilmesi zorunluluğunun ortadan kaldırılmış olmasıdır.Bu konuda bir kanıt da Danışma Meclisince kabul edilen Anayasa tasarısının yasama yetkisine ilişkin 7.maddesinde yasama yetkisinin devredilemeyeceği belirtildikten sonra "Anayasa ile CB'ye ve Bak.Kur.'na verilen KHK çıkarma yetkisi saklıdır." Cümlesinin eklenmiş olmasıdır.Böylece danışma meclisi KHK'leri yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin bir istisnası olarak gördüğünü açıkça ifade etmiştir.

Yasama İşlemleri

I-Kanun:

Türk hukukunda kanunun maddi anlamda değil ancak şekli anlamda tanımlanabileceği yasama yetkisinin de genel ve sınırsız olduğu yukarıda belirtilmişti.Bu iki ilke kanunun ne konusu ne de hukuki mahiyeti açısından tanımlanmasının mümkün olduğunu ortaya koymuştur.Bununla birlikte şekli kanun anlayışını kabul eden yazarlar da yasama organının istisnasız her türlü hukuki işlemi kanun biçiminde yapamayacağını kabul etmekte,görüşlerini bir takım istisnalarla yumuşatmaktadırlar.Üzerinde herkesin birleştiği bir istisna yasama organının maddi bakımdan yargı işlemi niteliğinde bir işlemi kanun biçiminde yapamayacağıdır.Ancak istisnalara şüphesiz

bundan ibaret değildir.Şekli kriterler bir kısım yürütme işlemlerinin de kanun biçiminde yapılamayacağını kabul etmektedirler.Yürütme mevcut kanunların uygulanması veya uygulanmasının sağlanması demek olduğuna göre kanunları uygulayıcı işlemlerin yasama organı tarafından yasama organı tarafından yapılmasına imkan yoktur.Diğer bir deyimle Türkiye’de yürütme organının mahfuz bir düzenleme yetkisi olmamakla birlikte mahfuz bir düzenleme alanı vardır.O da yürürlükteki kanunların uygulanmasıdır.Yasama organı bu alana müdahale edemez.Gene hukukumuzda belli bir kişiye kanunla mükellefiyet yüklenemeyeceği kuşkusuzdur.Bu gerçek kanunların mutlaka kural işlem niteliği taşıması gerektiği görüşüne değil hukuk devleti ve kanun önünde eşitlik ilkesine dayandırılmaktadır.Belli bir kişiye kanunla yükümlülük yüklenemeyeceği gibi belli bir kişiyi kanuni yükümlülüklerden kurtaran bir kanunun da çıkarılmaması gerekir.

II-Özel Nitelikli Kanunlar:Anayasamız kanun biçiminde yapılan bazı yasama işlemlerini taşıdıkları özel nitelikler sebebiyle özel bir görüşülme usulüne hatta özel bir hukuki statüye tabi tutmuştur.Bunlar bütçe ve kesinhesap kanunları ile milletlerarası antlaşmaların uygun bulunması hakkındaki kanunlardır.

1-Bütçe Kanunu:Bütçe kanunun hukuki mahiyeti bakımından bir kural-işlem değil devlete ve diğer kamu tüzel kişilerine kamu harcamalarında bulunmak ve kamu gelirlerini toplamak konusunda belli bir süre için yetki veren bir şart-işlemdir.Anayasamızda bütçenin yıllık olması ilkesi kabul edilmiştir.Bütçe kanunun özel hukuki niteliği dolayısıyla bu kanuna bütçe ile ilgili hükümler dışında hiçbir hüküm konulamayacağı gerek 1961 gerekse 1982 anayasalarında belirtilmiştir.Şüphesiz bu hüküm bütçe kanunun ile mevcut olan kanun hükümlerinde açık veya zımni değişiklik yapılmasını veya mevcut kanun hükümlerinin kaldırılmasını da yasaklamıştır.

Bütçe kanunun hukuki rejimi yönünden bir kanun olmakla beraber bunun taşıdığı özellikler nedeniyle anayasa bütçenin görüşülmesini ve kabulünü diğer kanunlar hakkındaki genel hükümlere tabi tutmamış bu konuda özel bir yöntem benimsemiştir(mad.162/1-2).Bütçe komisyonunun oluşmasında iktidar partisi grubuna en az 25 üyelik verilmesi hükmü “içtüzük hükümleri siyasi parti gruplarının Meclisin bütün faaliyetlerine üye sayısı oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenlenir.” Yolundaki genel kuralın bir istisnasıdır.Hükmün amacı hükümetin genel siyasetinin bir aracı olan bütçe kanunun bütünlüğünün ve tutarlılığının Bütçe komisyonunda bozulmasını önlemektir.Bütçe komisyonu Bütçe kanun tasarısını 55 gün içinde görüşerek karara bağlar.Komisyonun kabul ettiği metin de TBMM’de görüşülerek mali yılın başına kadar karara bağlanır.1982 anayasası 61 anayasasından farklı olarak bütçelerde değişiklik yapılmasında uyulacak esasları da belirlemiştir(mad.163).Bütçe kanununu diğer kanunlardan ayıran bir özelliği ise CB tarafından bir kere daha görüşülmek üzere TBMM’ye geri gönderilmesi hükmünün dışında tutulmuş olmasıdır.Bu hüküm (mad.93) bütçe kanunun süreli niteliğinden kaynaklanmaktadır.Gerçekten bütçe kanunu mali yılbaşına kadar çıkarılamaması haline devlet faaliyetleri felce uğrayacaktır.Buna karşılık bütçe kanunu denetim rejimi bakımından diğer kanunlarla aynı hükümlere tabi tutulmuştur.Bütçe kanununu şekil ve esas yönünden anayasaya aykırılığı yüzünden diğer kanunlarda olduğu gibi Anayasa mahkemesine başvurulabilir.

2-Kesin Hesap Kanunu:Bütçe kanununu kabul etme yetkisine sahip olan yasama meclisi,doğal olarak bu kanunun uygulanmasını denetleme yetkisine de sahiptir.Bütçenin denetlenmesi gelirlerin toplanmasının ve harcamaların bütçeye uygun olarak gerçekleşip gerçekleşmediğinin araştırılmasını içerir.Bu denetleme kural olarak TBMM adına bir anayasal kuruluş olan Sayıştay tarafından yapılır.(mad.160).TBMM’nin bütçenin uygulanışı üzerindeki denetimi ise kesinhesap kanunu tasarılarını kabul etmek suretiyle olur.TBMM kesinhesap kanunu tasarılarını görüşüp kabul etmekle hükümeti ibra etmiş olur.Görülüyor ki bütçe kanunları gibi kesin hesap kanunları da kanun biçiminde kabul edilmek ve kanun statüsüne tabi olmakla birlikte hukuk normu yaratan maddi anlamda kanun değildir.

3-Milletlerarası Antlaşmaların Uygun Bulunması:1982 anayasası (mad.90) milletlerarası antlaşmaların uygun bulunmasına ilişkin 1961 anayasası hükmünü (mad.65) “uygulamada iyi işlediği ve ihtiyaca cevap verdiği” gerekçesiyle aynen kabul etmiştir.Her iki anayasanın benimsediği sistem antlaşmaların onaylanması yetkisini yasama ve yürütme organları arasında paylaştırmıştır.Anayasamıza göre antlaşmaları onaylamaya yetkili makam CB'dir.Ancak CB'nin onay yetkisini kullanabilmesi kural olarak TBMM'nin onaylamayı kanunla uygun bulmasına bağlıdır.Anayasanın antlaşmaların onaylanması konusunda kabul ettiği genel kural TBMM'nin bir kanunla önceden verdiği bir mezuniyete dayanarak onay işleminin CB tarafından yapılması olmakla beraber Anayasanın 90.maddesinin 2. ve 3. fıkraları bu kurala iki istisna getirmektedir.2. fıkrada bahsi geçen “antlaşmaların TBMM'nin bilgisine sunulması TBMM'nin antlaşma üzerinde herhangi bir işlem yapma yetkisi vermez.Yasama organı antlaşmayı uygun bulmazsa ancak bakanlar kurulu üzerinde siyasal denetim mekanizmasını harekete geçirebilir bu da antlaşmanın milletlerarası geçerliliğini ve bağlayıcılığını herhangi bir surette etkilemez.

Anayasanın 90.maddesinin son fıkrasına göre “usûlüne göre yürürlüğe konmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir.Bunlar hakkında anayasaya aykırılık iddiası ile AY.'ye başvurulamaz”Görülüyor ki bu fıkra antlaşmaların anayasaya uygunluğunun gerek soyut gerek somut norm denetimi yoluyla Anayasa Mahk. Tarafından denetlenebilmesi imkanı vermemektedir.Bu yasaklayıcı hükmün bir yandan devletin milletlerarası sorumluluğuna meydan vermemek öte yandan Türkiye'nin devletler-üstü nitelik taşıyan dolayısıyla anayasamızın bazı hükümleriyle çelişebilecek olan milletlerarası kuruluşlara girebilmesini sağlamak gibi iki düşünceden kaynaklandığı söylenebilir.Kanun ile antlaşma arasında bir çatışma olduğunda mahkemeler milletlerarası antlaşma hükümlerine göre karar vermelidirler.

Bir görüşe göre Antlaşmanın kendisi yargı organlarınca denetlenemezse de uygun bulma kanununa karşı Ay.Mahk.'ne onay kararlarına karşı da Danıştay'a dava açılabilir.Anayasada bunu yasaklayan bir hüküm yoktur ve yargı denetimini ortadan kaldırması bakımından istisnai nitelik taşıyan anayasa hükmünü daraltıcı bir şekilde yorumlamak gerekir.Buna karşılık böyle bir yorumun Anayasa tarafından yasaklanan yargı denetiminin usûl saptırması yoluyla gerçekleştirilmesi anlamına geleceği ileri sürülebilir.Fransız hukukunun “ayrılabilir işlem” kavramından esinlenerek denilebilir ki “eğer uygun bulma kanunu onaylanmasını uygun bulduğu antlaşmadan ayrılabilir,bağımsız olarak kendi başına hüküm ifade edebiliyor ve iç hukuk düzeninde etki yapabiliyor ise bu kanunun anayasaya aykırılığı iddiası ile AY.mahk.'ne dava açılabilir. Yok eğer tersi ise dava açılmaz.”Uygun bulma kanunları hemen daima antlaşmanın uygun bulunduğunu gösteren basit bir hükümden ibaret olduğuna göre söz konusu ayırım gereğince AY.mahk.başvurabilme ihtimali son derece zayıftır.Buna karşılık uygun bulma kanununun Anayasa Mahk.'ince şekil yönünden denetlenebileceği savunulabilir;çünkü kanun şekil yönünden anayasaya aykırı olması halinde TBMM'nin geçerli biçimde ortaya çıkmış bir iradesi yoktur.Başka bir deyimle yolsuz onay söz konusudur.

Bakanlar Kurulunun onay kararnamelerine gelince bunların organik bakımdan birer idari işlem olmaları nedeniyle Danıştay'ın denetimine tabi oldukları bazı yazarlarca ileri sürülmektedir.Bu görüşe göre Danıştay antlaşma hükümlerinin anayasaya uygunluğunu inceleyememekle birlikte eğer bakanlar kurulu anayasanın ve kanunun kendilerine verdiği yetkileri aşmak suretiyle bir antlaşmayı onaylamışsa bu kararnameyi iptal edebilir.Bizce yolsuz onay durumunda mahkemelerin denetim yetkisi kural olarak var olmakla birlikte Anayasa 90.maddesi son fıkrasınca onay kararnameleri Danıştay'ca denetlenemez.Çünkü anayasa usûlüne göre yürürlüğe girmiş milletlerarası antlaşmaların “kanun hükmünde “olduğunu belirtmiştir.Gerçi kanun hükmünde olan onay kararnamesi değil antlaşmanın kendisi olduğu ileri sürülebilir.Ancak burada bu iki işlem birbirinden ayrılmaz niteliktedir.Onay kararnamesinin iptali antlaşmanın da yürürlükten kalkması sonucunu doğurur ki bu da Danıştay'a kanun hükmüne bir işlemi ortadan kaldırma yetkisi tanıdığı olacaktır.Yürütme organının yetkilerini aşarak onaylaması halinde bizce yasama organı sadece siyasal denetim mekanizmalarını harekete geçirebilir.

III-Parlamento Kararları

Parlamento kararları TBMM'nin kanun dışındaki bütün işlemleridir.Parlamento kararlarının konu yönünden çok çeşitli oluşları bunların tam bir tasnifinin yapılmasını da güçleştirmektedir.Boudet parlamento kararlarını meclisin iç çalışmalarına ilişkin kararlar ve meclis dışındaki bir organın bir eylemini veya meclis dışındaki bir organ üzerindeki bir denetimi içeren kararlar olmak üzere ikiye ayırır.

Yasama meclislerinin iç örgütlenişlerine ve çalışmalarına ilişkin kararlar parlamento kararlarının büyük bir bölümünü oluşturur.Mesela TBMM kendi içtüzüğünü yapması veya değiştirmesi,kendi başkanını veya başkanlık divanını seçmesi bunlara örnektir.Bu kararların konuları anayasada hatta meclis içtüzüğünde sınırlandırılmış değildir.Meclis kural olarak kendi iç örgütlenişi veya çalışmaları hakkında dilediği kararı alabilir.Şüphesiz bu kararların bir içtüzük düzenlemesi niteliği taşıması ve içerik yönünden de Anayasaya aykırı olması halinde Anayasa Mahk.'ince iptal edilmeleri mümkündür.

Parlamento kararlarının ikinci bir bölümü yasama meclisinin yürütme organı ile ilişkilerini ilgilendirir.Parlamenter rejimin mekanizması içinde yasama meclisinin bu tür kararlar alması doğal ve zorunludur.Mesela TBMM tarafından Başbakan veya bakanlar hakkında meclis soruşturması açılması ve Yüce Divan'a sevk kararı (mad.100) CB'nin vatan hainliğinden dolayı TBMM tarafından suçlandırılması kararı gibi...Anayasamız gene bir kategori olarak parlamento kararlarını yargı denetimine tabi tutmuş değildir.Sadece bu kararlardan 2 türünün Anayasa Mahk.'ince denetlenebileceğini anayasada açıkça belirtmiştir.Bunlar yasama meclisi içtüzükleri ile yasama dokunulmazlığının kaldırılması veya üyeliğin düşmesi ile ilgili kararlardır.Parlamento kararlarının bu iki istisna dışında yargı denetimi dışında bırakılmasının hukuk devleti açısından önemli bir sakınca olarak görülmesi abartılıdır.Her şeyden önce vatandaşlar için uyulması zorunlu genel hukuk kurallarının bu parlamento kararları ile koyulamayacağı unutulmamalıdır.

Parlamento kararlarının pek büyük bölümünün nitelikleri itibariyle kişi haklarını etkilemeyeceği açıktır.İlk bakışta kişi haklarını etkileyebilecek gibi görünen olağanüstü hal ve sıkıyönetim ilan durumlarında ise iki hukuki işlemin birbirine eklendiği görülmektedir.Bunlardan birincisi organik bakımdan idari işlem olan Bak.Kur. kararı diğeri de bu kararın onanmasına dair TBMM kararıdır.

IV-İçtüzük

Yasama meclislerinin kendi çalışmalarını düzenlemek amacıyla koydukları kurallara "İçtüzük" denir.Duguit içtüzüğü "her meclisin düzenini ve çalışma yöntemini belirleyen genel nitelikteki hükümlerin tümü" olarak tanımlamaktadır.Bu anlamda içtüzük her meclisin kendi kanunu olarak kabul edilebilir.Anayasamıza göre (mad.95/1) "TBMM çalışmalarını kendi yaptığı içtüzük hükümlerine göre yürütür".Meclislerin içtüzüklerini bizzat yapmaları onların diğer devlet organları özellikle yürütme organı karşısındaki bağımsızlıkların bir belirtisi ve sembolüdür.Buna,yasama meclislerinin "yöntemsel bağımsızlığı" adı verilebilir.Anayasada açık bir hüküm olmasa bile meclislerin kendi içtüzüklerini yapmak yetkisine sahip olduklarını kabulü gerekir.Öte yandan içtüzükler aralarındaki bir takım benzerliklere rağmen kanun da değildir.Kanunlar iki meclisli bir sistemde meclislerin ortak iradesinin bir ürünü oldukları halde meclislerden her biri kendi içtüzüğünü yapmaya yetkilidir.Kanunla içtüzük arasındaki daha da önemli bir fark konu bakımından mevcut olan farktır.Kanunun vatandaşlar için haklar ve yükümlülükler yaratabilmesine karşılık içtüzükler kural olarak sadece yasama meclisi üyelerini bağlar ve meclis dışında bir uygulama alanına sahip olmaları düşünülemez.

Yasama meclislerinin iç çalışmalarını düzenleyen metinler olarak içtüzükleri teknik yönleri ağır basan dolayısıyla siyasal önemi fazla olmayan hukuk kuralları saymak doğru değildir.Tersine içtüzükler meclis çalışmalarının etkinliğini ve verimliliğini meclis iradesinin gerçeğe uygun biçimde

yansıyıp yansımamasını belirleyen iktidar-muhalefet ilişkilerini büyük ölçüde etkileyen temel siyasal önemde hukuk kurallarıdır. Yasama meclislerinin kendi içtüzüklerini yapma yetkilerinin bir sonucu da meclislerin bu içtüzükleri diledikleri zaman değiştirebilmesidir. Meclisin varlığının dayandığı anayasal temeller devam ettiği sürece ve her meclisini kendi içtüzüğünü değiştirme hakkı da şüphesiz saklı kalmak kaydıyla bir içtüzük onu kabul eden meclisin görev süresinin bitiminden sonra da geçerliliğini korur. İchtüzüklerin konusu yasama meclislerinin “çalışmaları”nın düzenlenmesidir. (mad.95/1). Bu nedenle içtüzüklere meclis çalışmalarıyla ilgili olmayan hükümler konulamaz. Özellikle içtüzüklerin yasama meclisleri dışındaki kişileri bağlayıcı onlar bakımından yükümlülükler getirici kurallar koyamayacağında kuşku yoktur.

İchtüzük ve içtüzük değişiklikleri TBMM üyelerince önerilir. Halen yürürlükte olan Millet Meclisi içtüzüğüne (mad.157) içtüzükte değişiklik yapılmasını öngören tekliflere “kanun teklifleri hakkındaki hükümler uygulanır. Bu teklifler anayasa komisyonunda incelendikten sonra bu komisyonun raporu esas olmak üzere genel kurulda görüşülür ve sonuçlandırılır.” Genellikle parlamentoların yönetsel bağımsızlığı ilkesi içtüzüklerin ve içtüzük uygulamalarının herhangi bir yargısal denetime tabi olmamalarını da içerir. Ancak T.C. Anayasası içtüzüklerin büyük siyasal önemini göz önünde bulundurarak onları anayasaya uygunluk denetimi bakımından kanunlarla esas itibarıyla aynı hükümlere bağlamıştır. Bizim uygulamamızda AY Mahk.’nin denetim yetkisi sadece içtüzük veya içtüzük değişikliği adını taşıyan işlemleri değil fakat mahkemenin “ichtüzük düzenlemesi” niteliğinde gördüğü diğer meclis kararlarını da kapsamaktadır. Anayasa Mahk.. bir meclis kararının içtüzük düzenlemesi niteliğinde olup olmadığını belirlerken ilgili kararın çözdüğü konu alınmasındaki erek (amaç) ve gördüğü işin niteliği kriterlerinden yararlanmaktadır.

Yürütme Fonksiyonu ve Yürütme İşlemleri

I-Yürütme Fonksiyonunun Niteliği

Yürütme fonksiyonunun maddi anlamda tanımlanamayacağında kuşku yoktur. Diğer bir deyimle Türkiye’de yürütme fonksiyonu sadece özel, somut, bireysel işlemler yapmaktan ibaret sayılamaz. Yürütme fonksiyonu kavramına bu tür işlemler kadar düzenleyici ve kural koyucu işlemler de girer. 1924 anayasası tüzüklerden, 1961 anayasası tüzük ve yönetmeliklerden açıkça söz etmiştir. 1961 anayasasında 1488 sayılı kanunla yapılan değişiklik yürütmenin düzenleyici işlemlerine KHK’leri de eklemiştir. 1982 anayasası her üç düzenleyici işlem türüne de yer vermiştir. Görülüyor ki cumhuriyetin bütün anayasalarında yürütme organına düzenleyici işlemler yapma yetkisi doğrudan doğruya anayasadan doğmuştur. Ancak anayasada böyle açık hüküm olmasa dahi yürütme organının düzenleme yetkisine sahip olduğu bu yetkinin yürütme ve idare fonksiyonunun mahiyetinden doğduğu söylenebilir. Daha hukuki bir gerekçe olarak da idarenin düzenleme yetkisinin doğrudan doğruya onun takdir yetkisinden doğduğu söylenebilir. İdarenin bütün yetkilerinin “bağlı yetkiler” olmayacağı idare kavramının zorunlu olarak takdir yetkisini de içereceği açıktır. Yürütmenin düzenleme yetkisinin sadece anılan pozitif anayasa normlarından doğmadığı yolunda gösterilebilecek bir kanıt da gerek 1924 gerekse 1961 anayasaları dönemi, inde anayasada açıkça belirtilenlerden başka düzenleyici işlemlerin de yapılmış ve bu uygulamanın gerek doktrinde gerek yargı kararlarında anayasaya aykırı görülmemiş olmasıdır. Aynı görüş 1961 anayasası döneminde anayasa mahkemesince de benimsenmiştir. 1982 anayasası döneminde de yürütmenin karar tebliğ sirküler gibi değişik adlar altında düzenleyici işlemler yapma uygulaması devam etmiştir. Kendisinden önceki cumhuriyet anayasaları gibi 82 anayasası da yürütme fonksiyonunun bir tanımını vermiş değildir. anayasanın 8. maddesine göre “yürütme yetkisi ve görevi CB ve Bak. Kur.’u tarafından anayasaya ve kanunlara uygun olarak yerine getirilir. Anayasamız yürütmenin düzenleyici işlemlerini KHK, tüzük, yönetmelik ve CB kararnamesi olarak belirlemiştir.

II-Kanun Hükmünde Kararnameler:

1-Kavram ve Nitelik:

1924 anayasasında ve 1961 anayasasının ilk şeklinde mevcut olmayan KHK, bu anayasada 1971 yılında yapılan değişikliklerle hukukumuzda girmiştir. KHK daha farklı bir biçimde 1876 Kanun-i Esasi'de de mevcuttu. 36. maddeye göre Meclis-i Umumi toplanık olmadığı zamanlarda bazı durumlarda Kanun-i Esasi'ye aykırı olmamak şartıyla Bak. Kur. ve padişahın onayıyla Heyet-i Mebusan'ın toplanıp karar vereceği zamana kadar geçerli olmak kaydıyla kanun hüküm ve kuvvetinde kararnameler çıkarılabilirdi.

2-Yetki:

Gerek değişik 61 gerek 82 anayasalarına göre KHK çıkarma yetkisi Bak. Kur.'undur. Aslında Bak. Kur.'un KHK çıkarma yetkisi de doğrudan doğruya anayasadan kaynaklanan değil Bak. Kur.'una bu yetkiyi veren yetki kanunundan doğar. Önceden bir yetki kanunu ile yetkilendirilmedikçe Bak. Kur. KHK çıkaramaz. "yetki kanunu, çıkarılacak KHK'nin amacını kapsamını ilkelerini kullanma süresini ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılmayacağını gösterir". 1961 anayasasından farklı olarak "yürürlükten kaldırılacak kanun hükümlerinin açıkça gösterilmesi şartı ortadan kaldırılmış; buna karşılık yetki süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılmayacağını yetki kanununda belirtilmesi şartı konmuştur. Yetki kanunun anayasada sayılan unsurlardan bir tanesini belirtmemesi bu kanunu anayasaya aykırı kılar. Anayasaya aykırı olarak çıkarılmış bir yetki kanununa dayanan bir KHK'nin de kendisi içerik yönünden anayasaya aykırı bir hüküm taşımasa dahi Anayasaya aykırı sayılması gerekir. Aksi halde Anayasanın uygun gördüğü ölçünün ötesinde bir yetki devri söz konusu olur. Anayasaya uygunluk denetiminin içerisine öncelikle KHK'nin yetki yasasına uygunluğu girer. Yetki yasası olmazsa KHK olmaz. Bu yetkinin dışına çıkılması KHK'yi anayasaya aykırı kılar. KHK yetki yasasına ve içeriği yönünden de anayasaya aykırı olmasa dahi dayandığı yetki yasası anayasaya aykırı ise bu nedenle iptali gerekir. 1982 anayasası KHK çıkarma "yetki"sini değişik 61 anayasasından daha ayrıntılı şekilde düzenlemiş, 61 anayasasında öngörülmemiş bazı durumlara ait hükümler getirmiştir. Mesela "Bak. Kur.'unun istifası düşürülmesi veya yasama döneminin bitmesi belli süre için verilmiş olan yetkinin sona ermesine sebep olmaz". "Kanun hükmünde kararnamenin TBMM tarafından süre bitiminden önce onaylanması sırasında yetkinin son bulduğu veya süre bitimine kadar devam ettiği de belirtilir."

3-Konu:

KHK'nin "konu"sı genel çerçevesi itibariyle yetki kanununda belirlenir. Yetki kanunu KHK'nin amacını kapsamını ve ilkelerini göstermek zorunda olduğuna göre yetki somutlaştırılmış belli bir alanda tanınmış olmaktadır. KHK'nin konusu yetki kanununda belirlenmiş alanın dışına çıkamaz. Ayrıca anayasa 61 anayasasının ilgili hükmüne paralel olarak KHK ile düzenlenemeyecek olan bazı konuları da belirtmiştir. Bu hükme göre "sıkıyönetim ve olağanüstü halle saklı kalmak kaydıyla Anayasanın 2.kısımındaki 1. ve 2. bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile 4.bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevler KHK ile düzenlenemez. Ayrıca AY'nın 163.maddesi Bak. Kur.'na KHK ile bütçede değişiklik yapma yetkisinin verilmesini de yasaklamıştır.

4-Usul ve Şekil:

Usul ve şekil unsuru bakımından KHK'ler Bak. Kur.'nun diğer kararnamelerinden farksızdır. Anayasa CB'nin görevleri arasında "kararnameleri imzalamak" tan söz ettiğine göre KHK'lerin de CB tarafından imzalanması gerekir. Tüzüklerin CB tarafından yayınlanacağına ilişkin hüküm bu görüşü doğrulamaktadır. KHK'ler R.G.' de yayımlandıkları gün yürürlüğe girerler. Ancak kararnamede yürürlüğe giriş tarihi olarak daha sonraki bir gün de gösterilebilir. 82 anayasası

değişik 61 anayasası gibi KHK'leri TBMM'nin denetimine tabi tutmuştur. Anayasaya göre "kararnameler R.G'de yayınlandıkları gün meclise sunulur. Yetki kanunları ve bunlara dayanan KHK'ler TBMM komisyonları ve Genel Kurulunda öncelikle ve ivedilikle görüşülür." Öncelik ve ivedilik şartıyla KHK'lerin mümkün olan süratle TBMM'nin kesin kararına bağlanması sağlanmak istenmiştir. Ancak anayasa KHK'lerin TBMM'de görüşülüp karara bağlanması için belli bir süre tayin etmemiştir. Bak. Kur.'unun bir konuda birden fazla KHK çıkarıp TBMM'ye sunması halinde TBMM bunları hangi sıra ile görüşecektir? Anayasa ve içtüzükte düzenlenmemiş olan bu konuda 3 yöntem düşünülebilir. TBMM istediğinden başlaması, ilk tarihliden başlanması, son tarihliden başlanması. Uygulamada TBMM istediğinden başlaması görülür.

Bak. Kur. TBMM'ye sunmuş olduğu KHK'yi meclis kararından önce yetki süresi içinde geri alabilir veya değiştirebilir mi? 61 anayasası döneminde de tartışmalı olan bu konuya 82 anayasasını getirdiği bir yeniliği de göz önünde tutarak şu cevap verilebilir. 82 anayasasına göre yetki kanunun "süresi içinde birden fazla kararname çıkarıp çıkarmayacağını da belirtilmiş olması gerekir. Eğer yetki kanunu o konuda bir tek KHK çıkarılmasına yetki vermiş ise aynı konunun başka bir KHK ile düzenlenmesi ihtimali yoktur. Yani değiştirmek de söz konusu değildir. Hatta çıkarılmış olan KHK'nin geri alınması da mümkün olmaması gerekir; çünkü geri alma işlemi yeni bir KHK çıkarılmasını gerektirecektir. Buna karşılık şayet yetki kanunu birden fazla kararname yetkisi tanımış ise Bak. Kur.'nun daha önceki KHK'yi değiştirebilmesi veya geri alabilmesi gerekir. Ancak şüphesiz geri alma bir KHK'yi geçmişe şamil olarak yürürlükten kaldırmaz. KHK geri alındığı tarihe kadar geçerliliğini sürdürür. Tartışılması gereken bir sorun da TBMM'nin KHK'ler üzerinde denetimi sırasında yapacağı işlemlerin hukuki niteliğidir. Anayasanın 91. maddesine göre TBMM bir KHK'yi olduğu gibi kabul edebileceği gibi değiştirmesi veya tümüyle reddetmesi de mümkündür. TBMM bu kabul red veya değiştirme işlemlerini bir kanun biçiminde mi yoksa bir karar biçiminde mi yapacaktır. Anayasadaki ifade ilk bakışta bu işlemlerin bir karar şeklinde olacağı izlenimini uyandırabilir. Oysa 87. madde TBMM'nin yetkilerini sayarken para basılmasına genel veya özel af ilanına "karar vermekten" söz ettiği halde bu işlemlerin hepsi kanun biçiminde yapılmaktadır. Genel kanı, TBMM işleminin bir kanun şeklinde ortaya çıkması gerektiği yolundadır. AY. mahk.'de bir kararında aynen kabul durumuna değinmemekle beraber TBMM'nin red veya değiştirerek kabul biçiminde oluşturduğu metinlerin birer kanun olduğu kuşkusuzdur" görüşüne varmıştır. TBMM'nin KHK üzerinde işleminin bir kanun olacağı kabul edildiğine göre bu kanunun KHK'den ayrı bir onay kanunu niteliğini taşıyacağı yoksa KHK'yi kanun metni içinde bütünleştirerek KHK maddelerini kanun maddeleri haline mi dönüştüreceği tartışmalıdır. Kanımızca TBMM bir KHK'yi ister aynen ister değiştirerek kabul etsin onay kanunun KHK'yi kanun haline dönüştürdüğünü kabul etmek gerekir. Aksi halde aynı konunun iki ayrı tür işlemle düzenlenmesi gibi garip bir durum ortaya çıkar. TBMM KHK'nin reddine karar verirse KHK bu kararın R.G'de yayınlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Değiştirilerek kabul edilen KHK'nin değiştirilmiş hükümleri bu değişikliklerin R.G'de yayınlandığı gün yürürlüğe girer. Diğer bir deyimle reddedilen veya değiştirilen KHK, red veya değişikliği içeren kanunun yayınlanmasına kadar geçerliliğini korur. Dolayısıyla bu KHK hükümlerine dayanılarak yapılmış uygulama işlemleri ve kazanılmış haklar da pek tabii olarak saklı kalır. KHK'nin TBMM tarafından reddi halinde bu KHK ile kaldırılmış olan kanun hükümlerinin kendiliğinden uygulanabilir hale gelip gelmeyeceği tartışmalıdır. Prof. Duran'a göre KHK ile kaldırılan kanun hükümleri bir çeşit infisahi şarta bağlı olarak yürürlükten kaldırılmış veya uygulanabilirlikleri askıya alınmıştır. Meclisin reddi yani bozucu şartın gerçekleşmesi ile bu kanun hükümlerinin kendiliğinden yürürlüğe girmesi icap eder. Bizce bunun mümkün olmaması gerekir. Çünkü hukukun genel teorisinde kabul edildiği üzere, bir kanunu ilga eden bir kanunun başka bir kanunla ilga edilmesi sonucunda ilk kanun tekrar yürürlüğe girmez.

5-Denetim:

1961 ve 82 anayasalarına göre AY. mahk. KHK'lerin anayasaya şekil ve esas bakımından uygunluğunu denetler. 61 anayasası döneminde bazı yazarlar, KHK'lerin gerek AY mahk.'si gerek

Danıştay'ca denetlenebilmesini savunmakla beraber 82 anayasası KHK'leri fonksiyonel bakımdan yasama işlemi niteliğinde gördüğüne göre artık Danıştay'ın herhangi bir aşamada KHK'leri denetlemesi söz konusu olamaz.KHK'nin kendi içeriğinin anayasaya aykırı olmaması fakat yetki kanunun olması halinde bunun da bir anayasa sorunu oluşturacağını dolayısıyla AY.mahk.'nin denetim yetkisine tabi olacağı açıktır.Çünkü aksi halde anayasanın öngörmediği bir yetki devrine imkan verilmiş olacaktır.AY.mahk. 1992 yılından itibaren dayandıkları yetki kanunu iptal edilen KHK'lerin içerikleri anayasaya aykırı olmasa dahi iptal edilmeleri gerektiği yönünde kararlı bir içtihat oluşturmuştur.

III-Sıkıyönetim ve Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnameleri:

1982 anayasası 61 anayasasının aksine ancak sıkıyönetim halinde veya olağanüstü hallerde çıkarılabilen ve olağan KHK'lerden önemli farklarla ayrılan kendine özgü bir KHK türüne yer vermiştir.Bu KHK'ler olağan KHK'lerden şu yönleriyle ayrılmaktadır:

1-Yetki:Olağan KHK'lerde yetki Bak.Kur.'unun olduğu halde sıkıyönetim ve olağanüstü hal KHK'leri CB başkanlığında toplanan Bak.Kur. tarafından çıkarılır.Dolayısıyla bu KHK'lerde CB'nin iradesi olağan KHK'lerdeki gibi Bak.Kur. kararnamesine eklenen şekli bir olay değil işlemin asli bir unsurudur.Yetki unsuru bakımından 2. önemli bir fark ise sıkıyönetim ve olağanüstü hal kararnamelerinin bir yetki kanununa ihtiyaç göstermemesidir.Bu anlamda sıkıyönetim ve olağanüstü hal KHK'leri yürütmenin 1982 anayasasına göre sahip olduğu özerk veya asli düzenleme yetkisinin tipik bir örneğidir.

2-Konu:Sıkıyönetim ve olağanüstü hal KHK'leri olağan KHK'ler bakımından Anayasada yer alan konu sınırlandırmalarına tabi değildir.Diğer bir deyimle temel haklar kişi hakları ve siyasi haklar ve ödevler de bu tür KHK'lerle düzenlenebilir.Konu bakımından sıkıyönetim ve olağanüstü hal KHK'lerinin tabi olduğu sınır,bunları ancak sıkıyönetimin veya olağanüstü halin "gerekli kıldığı konularda" çıkarılabilmesidir.

3-Denetim Bakımından:Anayasaya göre (mad.148/1) "olağanüstü hallerde sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan KHK'lerin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla AY.mahk.'sine dava açılmaz.Yargısal denetim yokluğu Anayasanın 15.maddesi ile sıkıyönetim ve olağanüstü hallerde bile vatandaşlara tanıdığı olan "mahfuz alan" ı fiilen etkisiz kılabilir.Sıkıyönetim ve olağanüstü hal KHK'lerinin anayasaya uygunluğunun denetlenememesi bu güvencenin etkinliğini azaltmakta ve KHK'ler yolu ile sözü geçen mahfuz alanın da ihlal edilebilmesi tehlikesini ortaya çıkarmaktadır.

AY.mahk.'si bir düzenleyici işlemin gerçekten de anayasanın öngördüğü anlamda bir olağanüstü hal KHK'si olabilmesi için şu üç şartın varlığını gerekli saymıştır:

- Olağanüstü hal yer bakımından sınırlıdır.Olağanüstü hal ülkenin tümü için değil yalnız bir bölgesi için ilan edildiği takdirde "KHK ile getirilen önlemlerin sadece olağanüstü hal ilan edilen bölge için geçerli olması,bölge dışına taşırılmaması gerekir.Ülkenin bir bölgesi için ilan edilen olağanüstü hal nedeniyle olağanüstü hal ilan edilmeyen yerlerde olağanüstü hal KHK'lerine geçerlilik tanınmaz.
- Olağanüstü hal süre bakımından da sınırlıdır."Olağanüstü hal ile sıkıyönetim yasası,olağanüstü halin veya sıkıyönetimin ilan edildiği bölge veya bölgelerde,bu halin devam ettiği sürece uygulanırlar.Bu hallerin kaldırılmasına karar verildiğinde bu yasaların o bölge veya bölgelerde uygulamaları da sona erer.
- Bu noktayla bağlantılı olarak olağanüstü hal KHK'leri ile kanunlarda değişiklik yapılamaz."Olağanüstü hal KHK'leri ile getirilen kuralların olağanüstü hal bölgeleri dışında veya bu halin sona ermesinden sonra da uygulamaların devamı isteniyorsa bu konudaki düzenlemeler yasa ile yapılır.Ayrıca olağanüstü hal kanununda düzenlenecek konular anayasada açıkça belirtilmiştir.Bu nedenle olağanüstü hal kanununda yapılacak bir

değişikliğin kanunla yapılması zorunludur.Çünkü olağanüstü hal kanunun anayasal uygunluk denetimine tabidir.

AY mahk.'sine göre yukarıdaki şartlara uygun olmayan bir olağanüstü hal KHK'si olağan bir KHK sayılabilir.Ancak bu durumda içerik yönünden anayasaya uygunluk denetimine tabi olacağı gibi , yetki kanununa dayanmaması bir iptal sebebi oluşturur.Sıkıyönetim ve olağanüstü hal KHK'leri üzerinde tek denetim TBMM'nin denetimidir.Anayasamızın 121 ve 122.maddelerine göre bu kararnameler,R.G.'de yayınlanır ve aynı gün TBMM onayına sunulur;bunların meclisçe onaylanmasına ilişkin süre ve usul içtüzükte belirlenir.Bundan amacın sıkıyönetim ve olağanüstü hal KHK'lerinin mümkün olan en kısa süre içinde ve herhalde olağan KHK'lerden daha seri bir usülle TBMM tarafından görüşülüp karara bağlanması olduğu açıktır.

IV-Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi:

1982 anayasası 1961 anayasasında mevcut olmayan yeni bir düzenleyici işlem türü olarak CB kararnamesini de ihdas etmiştir.Anayasanın 107.maddesine göre "CB genel sekreterliğinin kuruluşu,teşkilat ve çalışma esasları,personel atama işlemleri CB kararnamesi ile düzenlenir."Bu kararnameler de sıkıyönetim ve olağanüstü hal KHK'leri gibi kanundan değil doğrudan doğruya anayasadan kaynaklanan diğer bir deyimle yürütmenin asli düzenleme yetkisine dayanan işlemlerdir.

CB kararnamesi istisnai bir işlem türü olması itibariyle ancak AY2nin 107.maddesinde belirtilen konularda yani CB Genel Sekreterliğinin kuruluş teşkilat ve çalışma esasları ile personel atama işlemlerinin düzenlenmesi konularında çıkarılabilir.Bunun dışındaki bir konu CB kararnamesi ile düzenlenemez.Maddenin amacının CB'nin makamını güçlendirmek olduğu açıktır.CB kararnamesinin CB tarafından imzalanması gereken normal Bak.Kur. kararnamelerinden ayrı olarak özel bir madde ile düzenlenmiş olması bunun CB'nin tek başına yani karşı-imzalar olmadan yapacağı işlemlerden olduğunu göstermektedir.Bu sebeple CB kararnameleri de CB'nin tek başına yapacağı işlemler gibi idari yargının dışında bırakılmıştır.

V-Tüzükler

82 anayasasının 115.,61 anayasasının ise 107.maddesine göre hukukumuzda tüzük yapmaya yetkili tek organ Bak.Kur.'dur.Tüzükler CB tarafından imzalanarak yayınlanır.Bak.Kur'unun bir tüzük çıkarabilmesi tüzüğün ilişkin bulunduğu kanunda bu konuda açıkça yetkilendirici bir hüküm bulunmasına bağlı değildir.Ancak kanun bir tüzük yapılmasını öngörmüşse o konuda idarenin başka tür bir düzenleyici işlem mesela bir yönetmelik yapamaması gerekir.Daha doğrusu o konuyu ilk olarak tüzükle düzenlemeden önce başka bir düzenleyici işlemle düzenleyemez.Anayasamıza göre tüzüklerin konusu "kanunun uygulanmasını göstermek" veya "kanunun emrettiği işler"i belirtmektir.

Usul ve şekil unsuru bakımından tüzükleri idarenin diğer düzenleyici işlemlerinden ayırteden temel özellik bunların Danıştay'ın incelemesinden geçirilme şartıdır.Bu incelemeden geçmemiş bir tüzük yok sayılır.Doktrinde bu incelemenin istisari nitelikte olduğu kabul edilir.Çünkü Danıştay görüşünün bağlayıcılığı kabul edildiği takdirde Danıştay incelemesi bir şekil şartı olmaktan çıkar bir yetki ortaklığına dönüşür.Oysa anayasa tüzük yapma yetkisini Bak.Kur.'a vermiştir.Buna karşılık Bak.Kur. Danıştay incelemesinden sonra ya kendi ilk tasarısını veya Danıştay'ın değiştirisini kabul etmek zorundadır.Bunların her ikisini bir yana bırakarak yeni bir metni tüzük olarak yayınlamayamaz.Zira bu takdirde tüzük Danıştay'ın incelemesinden geçirilmeden çıkarılmış olur.Denetim konusuna gelince tüzüklerin birer idari işlem olarak idari yargı denetimine tabi bulundukları şüphesizdir.

VI-Yönetmelikler

82 anayasasının 124.maddesine göre “Başbakanlık bakanlıklar ve kamu tüzel kişileri kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak ve bunlara aykırı olmamak şartıyla yönetmelikler çıkarabilir.Hangi yönetmeliklerin R.G.’de yayınlanacağı kanunda belirtilir.1961 anayasasında söz edilmemiş olan başbakanlık da 82 anayasasında yönetmelik çıkarmaya yetkili makamlar arasında sayılmıştır.1924 anayasası yönetmeliklerden hiç söz etmemiş olduğu halde 1322 sayılı kanun yönetmeliklerin bir veya birkaç bakanlık yahut Bak.Kur.’u tarafından yapılabileceğini belirtmişti.

Yönetmeliğin konusu kanunların ve tüzüklerin uygulanmasının sağlanmasıdır. Yönetmelikler bunlara aykırı hükümler içeremez.Yönetmeliklerin düzenlenişi bakımından 1961 ve 1982 anayasalarının arasındaki bir fark da 1961 anayasasından yönetmeliklerin R.G.’de yayınlanacağı belirtilmiş olmasına karşılık,1982 anayasasında hangi yönetmeliklerin R.G.’de yayınlanacağını kanunda belirtileceğinden bahsedilmiş olmasıdır.Bunun amacı gereksiz israfı önlemektir.Yönetmeliklerin de bir idari işlem olarak idari yargı kapsamına girdiği kuşkusuzdur.

TBMM’nin Kuruluşu ve Milletvekillerinin Seçimi

I-TBMM’nin kuruluşu:

Tarihsel kökeni bakımından iki meclis sistemi,demokratik gelişmenin bir aşaması olarak değil ,tam tersine, bu gelişmeyi yavaşlatacak veya onun etkisini azaltacak bir durum olarak ortaya çıkmıştır.Halkın bir kesimini temsil eden birinci meclislerin yanında aristokrasiyi temsil eden 2. meclisler var olmuştur.Böylece halk oyundan çıkan 1.meclislerin yetkilerinin aristokratik 2.meclisler tarafından sınırlandırılmasına çalışılmıştır.Federal devletlerde 2 meclis sistemi federal yapının vazgeçilmez bir unsurudur.Çünkü bu sistemlerde meclislerden biri nüfus esasına göre halkı diğeri ise üye devletleri ya da “federe” devletleri temsil eder.Bu sistem federe devletlerin federal devlet iradesinin oluşumuna devlet olarak katılımlarını sağlar.

Tek devletler arasında da 2 meclis sistemini kabul etmiş olanlar vardır.İki meclis sisteminin taraftarları bu sayede kanunların aceleye gelmeyeceğini daha iyi ve dikkatli görüşüleceğini meclislerden birinin yapacağı hataların diğeri tarafından düzeltilebileceğini anayasa üstünlüğünün ve hukuk devleti ilkesinin daha iyi gerçekleştirilebileceğini savunmaktadır. Tecrübeler anayasa üstünlüğünün ve hukuk devletinin gerçekleştirilmesi bakımından siyasal organlardan çok yargı organlarına güvenilmesi gerektiğini göstermektedir.Her iki meclis aynı seçim sürecinden çıktığına göre bunların siyasal bileşimlerinin aynı veya benzer olması yani her iki mecliste de aynı siyasal parti veya partilerin çoğunlukta bulunmaları doğaldır.Böyle olunca meclislerden birinin düştüğü bir yanlışın diğeri meclis tarafından düzeltilmesi olanağı pek büyük değildir.

Ancak 1961 anayasasına göre millet meclisinin tümüyle halk oyundan çıkmasına karşılık Cumhuriyet senatosunda halkça seçilen üyelerin yanı sıra seçilmeyen üyelere de yer verilmiştir.CS’nin 150 üyesi halk tarafından seçilmekte idi.Genel oyla seçilmeyen üyeler de 2 kategoriye ayrılıyordu.Bunlardan biri günlük dilde “kontenjan senatörü” adıyla anılan CB tarafından seçilen 15 üyeydi.bu hükmün amacı normal kanallardan parlamento girmesi pek muhtemel olmayan bazı seçkin ihtisas sahiplerinin bilgi ve tecrübelerinden parlamento çalışmalarında yararlanılmasını sağlamaktı.2. kategori ise “tabii üyelerdi”Hukuk dilinde tabi üyelik başka bir sıfatın sonucu olarak otomatik olarak kazanılan üyeliği ifade eder.CS’de iki çeşit tabi üyelik vardı.Bunlar eski CB’ler ve Milli Birlik Komitesi başkanı ve üyeleri idi.Tabi üyeler CS’nin

diğer üyelerinin tabi oldukları hükümlere tabiidiler.Ancak tabi üyelerin görev süreleri diğer üyelerinki gibi sınırlandırılmış değildi.

1961 anayasası parlamentonun yetkilerini iki meclis arasında bölüştürürken bu meclislerin tamamen eşit yetkilere sahip olmaları yolunu seçmemiştir.Tersine bu sistemde ağırlık açıkça Millet Meclisinde idi.

TBMM 5 yıllık seçim dönemi dolmadan istediği anda seçimlerin yenilenmesine karar verebilmesine karşılık seçimlerin geri bırakılması çok istisnai bir durumdur.Anayasa bunu savaş durumu ile sınırlı tutmuştur; geri bırakma sebebi ortadan kalkmadıkça erteleme kararındaki usüle göre bu işlem tekrarlanabilir.Ara seçim esasları da iki anayasada farklı düzenlenmiştir.TBMM üyelerinde boşalma olması halinde ara seçime gidilir.Ara seçim her seçim döneminde bir defa yapılır ve genel seçimden 30 ay geçmedikçe ara seçime gidilemez.Ancak boşalan üyeliklerin sayısı üye tamsayısının %5'ini bulduğu hallerde ara seçimlerin 3 ay içinde yapılmasına karar verilebilir.Genel seçimlere bir yıl kala ara seçim yapılamaz.

II-Milletvekillerinin Seçimi:

1-Seçim Sistemi:Geniş anlamda seçim sistemi deyimi seçimlerle ilgili bütün unsurları mesela seçme ve seçilme yeterliliğini adaylığa ilişkin kuralları oy verme usüllerini seçimlerin yönetim ve denetimini kapsar.Dar anlamda seçim sistemi ise seçmenlerce verilen oyların parlamento sandalyelerine dönüştürülmesinde uygulanan kurallar anlamına gelir.

Kurucu meclisçe kabul edilen Milletvekili seçim kanunu nisbi temsilin D'Hondt yöntemini benimsemiş olmakla beraber buna iki türlü baraj hükmü eklenmiştir.1.'si gene baraj adıyla anılmaktadır.Buna göre genel seçimlerde ülke genelinde ara seçimlerde seçim yapılan çevrelerin tümünde geçerli oyların %10'unun aşamayan partiler milletvekili çıkaramazlar.2.'si ise seçim çevresi barajıdır.Bu hükme göre bir seçim çevresinde kullanılan geçerli oylar toplamının o çevrede çıkacak milletvekili sayısına bölünmesiyle elde edilecek sayıdan daha az oy alan siyasi partilerle ve bağımsız adaylara milletvekilliği tahsis edilemez.

2-Milletvekili seçilme yeterliliği:Milletvekili seçilme yeterliliği AY'nın 76.maddesinde düzenlenmiştir.Bu madde ile 61 anayasasının vekil seçilme yeterliliğini düzenleyen 68.maddesi arasında bazı önemli farklar göze çarpmaktadır.Bir defa 61 anayasası seçilebilmek için Türkçe okuyup yazmayı yeterli gördüğü halde 82 anayasası en az ilkokul mezunu olmayı şart koşturmuştur.Ayrıca vekil seçilme yeterliliğini ortadan kaldıran suçlara yenileri eklenmiştir.Üstelik ilgili kişinin affa uğramış olması halinde dahi seçilme yeterliliğini geri verilmemesi olarak düzenlemiştir.

3-Seçim çevreleri:

4121 sayılı kanun seçim çevresi olarak esas itibari ile illeri kabul etmekle birlikte çıkaracağı milletvekili sayısı 19'dan 35'e kadar olan illerin 2;36 veya daha fazla olan illerin 3 seçim çevresine bölüneceğini belirtmiştir.Çıkaracağı vekil sayısı 18'e kadar olan iller bir seçim çevresi sayılır.Milletvekili seçim kanunu seçim çevrelerini ve her seçim çevresinin çıkaracağı vekil sayısını saptama görevini Yüksek Seçim Kuruluna vermiştir.

Seçim çevresi ne kadar büyükse yani ne kadar fazla vekil çıkarıyorsa seçim çevresi barajı o kadar küçüleceğinden küçük partilerin barajı aşma şansları artar; dolayısıyla seçimler daha orantılı sonuçlar verir.Seçim çevrelerinin belirlenmesine ilişkin kurallar arasında her ile nüfusuna bakılmaksızın önce birer vekil tahsis edilmesini ve nüfus esasının ancak geri kalan vekillikler için uygulanmasını ilkesi de az nüfuslu kırsal illeri çok nüfuslu şehirleşmiş iller aleyhine yarandıracak niteliktedir.

4-Seçimin Başlangıcı:

TBMM seçimleri normal olarak 5 yılda bir yapılır. Her seçim döneminin son toplantı yılının 3 temmuz günü seçimlerin başlangıç tarihidir ve ekim ayının 2. Pazar günü oy verilir. Seçim dönemi bitmeden önce seçimin yenilenmesine TBMM veya CB tarafından karar verilmesi halinde durum Bak. Kur. tarafından 48 saat içinde ilan olunur. Yenileme kararı TBMM tarafından verilmiş ise Meclis seçimin yapılacağı tarihi de belirler; CB tarafından verilmesi halinde ise kararın verildiği tarihten itibaren 90. günü müteakip Pazar günü seçimler yapılır.

Seçim propagandası oy verme gününden önceki 10.günün sabahında başlar ve oy verme gününden önceki günün saat 1800'ında sona erer. Kanun bu süre içinde açık ve kapalı yerlerde ve radyo ve TV'de yapılacak propagandanın ilkelerini belirler. Ayrıca seçim propagandasının başlangıç tarihinden oy verme gününü takip eden güne kadar olan süre içinde seçim eşitliğini korumaya yönelik birtakım yasaklar da uygulanır.

5-Adaylık:

3270 sayılı kanun aday tespiti yönteminin seçilmesini partilerin kendi tüzüklerine bırakmakta ancak parti tüzükleri bütün parti üyelerinin katılacakları bir önseçim yöntemini benimsemedikleri takdirde bu ön-seçimlerin kanunda yer alan hükümlere göre cereyan edeceğini belirtmektedir.

6-Milletvekillerinin Tahsisi: Bir seçim çevresinde siyasi partilerin ve bağımsız adayların elde edecekleri milletvekili sayısı yukarıda değinilen kontenjan adaylığı saklı kalmak kaydıyla d'Hondt sistemine göre hesaplanmaktadır.

7-Gümrük kapılarında kullanılan oyların değerlendirilmesi: Yabancı ülkelerde yaşayan Türk vatandaşlarına milletvekilleri genel seçimi yapılacağı günün 75 gün öncesinden başlamak üzere seçim günü akşam 1700'a kadar yurda giriş ve çıkışlarında gümrük kapılarında kurulacak oy sandıklarında oy kullanma hakkını tanımıştır.

TBMM Üyelerinin Hukuki Statüsü

I-Milletin Temsili: AY 80 maddeye göre TBMM üyeleri seçildikleri bölgeyi veya kendilerini seçenleri değil bütün milleti temsil eder. Bununla milletvekillerinin kendilerini seçenlerin istek ve direktifleriyle bağlı birer delege değil kendi serbest iradeleriyle tüm milletin menfaatinin neyi gerektirdiğini takdir edebilecek bağımsız birer temsilci olmaları gerektiğini ifade edilmiştir. İlkenin hukuki anlamı milletvekillerinin yasama dönemi sırasında seçmenleri tarafında azledilmesinin mümkün olmaması ve seçmenlerin milletvekillerine hukuken bağlayıcı direktifler verememeleridir.

II-Milletvekili andı: AY 81.mad. milletvekillerinin göreve başlarken içeceği andı öngörmüştür. Daha önceki anayasalarımızda da var olan milletvekili andının hukuki bir bağlayıcılıktan çok manevi bir bağlayıcılık ifade ettiği kuşkusuzdur.

III-TBMM üyeliği ile bağdaşmayan işler:

AY. 87.maddesi milletvekilliği ile bağdaşmayan işleri öngörmüştür. "Yasama uyumsuzluğu" (teşrii imtizaçsızlık) adı da verilen bu müessesenin temsili rejimin tarihsel gelişiminden kaynaklanan amacı, milletvekillerinin herhangi bir yürütme görevi kabul etmelerini önlemek suretiyle onların yürütme organı karşısında tan bir bağımsızlığa sahip olabilmelerini sağlamaktır. 1982 anayasası yasama uyumsuzluğunun kapsamını genişletmiştir. 82.maddesinin son fıkrası TBMM üyeliği ile bağdaşmayan diğer görev ve işlerin kanunla düzenleneceğini belirtmiştir.

IV-Yasama Sorumsuzluğu:

Yasama meclisleri üyelerine yasama görevlerini gereği gibi yerine getirmeyi sağlamak amacıyla bazı bağışıklık ve dokunulmazlıklar tanımıştır. Yasama meclisi üyelerini bu şekilde diğer

vatandaşlardan farklı bir statüye tabi tutmanın amacı şüphesiz onları imtiyazlı ve hukukun üstünde bir grup haline getirmek değildir.Bu bağışıklıklarla sadece kamu yararının daha iyi gerçekleşmesi amaçlanmıştır.Yasama sorumsuzluğunun amacı vekillerin meclisteki söz hürriyetini korumaktır.Sorumsuzluğun söz konusu olabilmesi için söz konusu eylemin meclis çalışmaları sırasında işlenmiş olması ve oy,söz veya düşünce açıklaması yoluyla işlenmiş olması gerekir.Meclis çalışmaları deyimi sadece meclisin genel kurul toplantıları değil komisyon toplantılarını ve siyasi partilerin grup toplantılarını da kapsar.Suç teşkil eden eylemin sorumsuzluk kapsamına girebilmesi için gerekli ikinci şart bu eylemin oy,söz veya düşünce açıklaması yoluyla işlenmiş olmasıdır.Suç teşkil eden eylem,oy,söz veya düşünce açıklaması yoluyla işlenmemişse meclis çalışmaları sırasında işlenmiş dahi olsa sorumsuzluk söz konusu değildir.

Bu sınırlar içinde sorumsuzluk yasama meclisi üyeleri için tam bir koruma sağlar.Nitekim sorumsuzluğa mutlak muaflik da denmektedir.Sorumsuzluğun mutlaklığı 3 noktada kendini gösterir.

- Sorumsuzluk cezai takibata karşı mutlak olarak korur.
- Sorumsuzluğun meclisçe kaldırılabilmesi mümkün değildir.
- Sorumsuzluk sürekli niteliktedir.

V-Yasama Dokunulmazlığı:Yasama sorumsuzluğunun milletvekilinin meclis çalışmalarındaki söz ve düşünce hürriyetini korumasına karşılık yasama dokunulmazlığı milletvekilini keyfi veya asılsız ceza kovuşturmalarından ve tutuklamalardan korur.Diğer bir deyimle yasama dokunulmazlığının amacı milletvekillerinin yürütme organınca tahrik edilebilecek keyfi ceza kovuşturmalarıyla geçici bir süre için dahi olsa görevlerinden uzaklaştırılmalarını önlemektir.Yasama sorumsuzluğundan farklı olarak dokunulmazlık nisbi ve geçici nitelikte bir ayrıcalıktır.Nispidir çünkü TBMM tarafından kaldırılabilir.Dokunulmazlığı kaldırılan bir üye tekrar seçilmiş ise dokunulmazlığı da geri gelir.Bu durumda ilgili üye hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılabilmesi Meclisin dokunulmazlığı tekrar kaldırmasına bağlıdır.Dokunulmazlığın kaldırılması için izlenecek usul halen TBMM’de uygulanan Millet Meclisi İçtüzüğü ile düzenlenmiştir.Yasama sorumsuzluğu ve yasama dokunulmazlığından TBMM üyeleri dışında milletvekili olmayan bakanlar ve CB konseyi üyeleri de yararlanırlar.

VI-Üyeliğin düşmesi:AY.’nin TBMM üyeliğinin düşmesine ilişkin 84.maddesi 95 tarihli anayasa değişikliği ile büyük ölçüde değiştirilmiştir.Bu maddedeki değişikliklerden önemli bir tanesi partisinden istifa ederek başka bir partiye giren veya Bak.Kur.’da görev alan milletvekillerinin vekilliklerinin düşmesine dair hükmün kaldırılmış olmasıdır.2. bir önemli ve olumlu değişiklik temelli kapatılan bir siyasi partiye mensup vekillerin durumuyla ilgilidir. 84.maddenin ilk şekline göre temelli olarak kapatılan siyasi partinin kapatılmasına ilişkin davanın açıldığı tarihte parti üyesi olan tüm milletvekillerinin üyeliği kapatma kararının tebliği ile sona eriyordu.Yeni metinde ise vekilliğin düşmesi partinin kapatılmasına beyan ve eylemleri ile yol açan vekiller için öngörülmüştür.Vekilliğin kesin hüküm giyme veya kısıtlanma halinde Genel Kurul kararına hacet olmaksızın kendiliğinden düşmesi de başka bir isabetli değişikliktir.

VII-Dokunulmazlığın kaldırılması ve üyeliğin düşmesi kararlarının denetlenmesi:

AY. 85.maddesine göre yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına veya vekilliğin düşmesine 84.maddenin 1.-3. ve 4.fıkralarına göre karar verilmiş olması halinde meclis genel kurulu kararının alındığı tarihten başlayarak 7 gün içerisinde ilgili vekil veya bir diğer milletvekili kararın anayasaya kanuna veya içtüzüğe aykırılığı iddiası ile iptali için AY Mahk.’sine başvurabilir.Bu durumda Ay.Mahk. incelemesi isnad edilen suçun gerçekten işlenip işlenmediğini değil isnadın ciddi olup olmadığını kapsayacaktır.Ancak şüphesiz ki isnadın ciddiliği hakkında bir yargıya varılabilmesi

ileri sürülen deliller hakkında bir incelemeyi özellikle bunların delil değerini haiz olup olmadıklarının araştırılmasını gerektirir.

VIII-TBMM üyelerinin mali statüleri:

Yasama meclislerinin üyelerinin bir yandan görevlerinin gerektirdiği bir hayat düzeyi sürdürmelerine imkan verecek bir ödenek almalarını bir yandan da kanun koyucu sıfatından yararlanarak bu ödenekleri aşırı derecede yükseltmemelerini sağlamak amacıyla anayasalarda üyelerin mali statülerinin düzenlendiği görülür.1982 AY.'sı 86.maddesinde bu düzenlemeler görülür.

TBMM Görev ve Yetkileri

Hükümet sistemi ne olursa olsun bütün temsili rejimlerde parlamentoların kanun yapma hükümeti denetleme ve devlet bütçesini kabul etme gibi 3 temel fonksiyonu vardır.Parlamente bir rejim kuran T.C. Anayasası TBMM'ye parlamentoların bu 3 klasik yetkisini vermiştir.Bunların dışında da anayasamızın TBMM'ye verdiği yetkiler vardır.Bu yetkiler AY. Mad.87'de düzenlenmiştir.

1-Kanun Yapma:

Anayasaya göre kanun teklif etmeye Bak.Kur. ve milletvekilleri yetkilidir.Bakanlar kurulu tarafından yapılan öneriye kanun tasarısı milletvekilleri tarafından yapılan öneriye ise kanun teklifi adı verilir.Kanun teklif ve tasarılarının TBMM'de görüşülme usul ve esasları içtüzükle düzenlenmiştir.Hükümetçe hazırlanmış kanun tasarıları bütün bakanlarca imzalanmış olarak ve gerekçesi ile birlikte Meclis Başkanlığına sunulur.Gerekçede tasarının tümü ve maddeleri hakkında bilgiler kaldırılması veya eklenmesi istenen hükümlerin neler olduğu ve neden kaldırılması değiştirilmesi veya eklenmesi gerekli olduğu açıkça gösterilmesi lazımdır.Başkan gelen tasarıları doğrudan doğruya ilgili komisyona havale eder.Kanun teklifleri de gerekçesi ile birlikte başkanlığa verilir ve başkanlıkça ilgili komisyona havale edilir.Komisyonlar şartlarına uymayan kanun tekliflerini sahiplerine tamamlatmaya yetkilidir.TBMM tarafından reddedilmiş olan kanun teklif ve tasarıları red tarihinden itibaren bir tam yıl geçmedikçe tekrar teklif edilemezler.Bir yasama döneminde sonuçlandırılmamış olan kanun tasarısı ve teklifleri hükümsüz sayılır;buna "kadük olma" denilmektedir.Ancak hükümet veya milletvekilleri bu tasarı veya teklifleri yineleyebilirler.Kanun tasarısı ve tekliflerinin görüşülmesinde önce tasarı veya teklifin tümü hakkında söz verilir.Anayasa değişiklikleri hariç kanunun tümünün veya maddelerinin oylanması 15 üye tarafından açık oy istenmişse işaretle olur.Kanunlarda veya içtüzükte aksi yoksa kanun tasarısı veya teklifinde bir maddenin reddi komisyona iadesi değiştirilmesi veya metne madde eklenmesi hakkında milletvekilleri esas komisyon veya hükümet değişiklik önerileri verebilir.Daha sonraki değişiklik önerileri işaret oyu ile ayrı ayrı oylanır.Esas komisyon veya hükümet tasarısı veya teklifin tümünün belli bir veya birkaç maddesinin komisyona geri verilmesini bir defaya mahsus olmak üzere isteyebilir.Bu istem görüşülmeksizin yerine getirilir.TBMM tarafında kabul edilen kanunların yayınlanması görevi CB'ye aittir.Yayınlanmasını uygun bulmadığı kanunları bir daha görüşülmek üzere bu hususta gösterdiği gerekçe ile birlikte aynı süre içinde TBMM'ye geri gönderir.Bütçe kanunları bu hükme tabi değildir.TBMM geri gönderilen kanunu aynen kabul ederse kanun CB tarafından yayınlanır;meclis geri gönderilen kanunda bir değişiklik yaparsa CB'nin tekrar geri gönderme yetkisi vardır.Anayasa değişikliklerine ilişkin hükümler saklıdır.CB'nin kanunları geri gönderme yetkisine günlük konuşma dilinde "veto yetkisi" adı verilmesi yanıltıcı niteliktedir.Çünkü veto önlemek ya da güçleştirmek anlamını içerir.Meclis geri gönderilen kanununu aynen kabul ederse CB bu kanunun yayınlamaya mecburdur.Bu niteliğiyle kanunların geri gönderilmesi CB'ye tanınmış bir uyarı yetkisinden ibarettir.CB'nin geri gönderme gerekçesi hukuka uygunluk veya yerindelik unsurlarından birini veya her ikisini de kapsayabilir.Bütçe kanunları süreli nitelikleri dolayısıyla geri gönderme yetkisi dışında

tutulmuştur.Buna karşılık CB 61 anayasası döneminde geri gönderemediği anayasa değişikliklerine ilişkin hükümleri de geri gönderebilmektedir.82 anayasasının 61 anayasasından bir farkı da meclis geri gönderilen bir kanunda yeni bir değişiklik yaptığı takdirde CB değiştirilen kanunu tekrar meclise geri gönderebileceğinin tasrih edilmiş olmasıdır.

TBMM'nin bir kanun yapmak suretiyle kullandığı diğer iki yetki genel ve özel af ilanına ve kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermektir.Affin genel veya özel oluşu onun kapsamına giren kişilerin sayısı ile değil affın hukuki sonuçlarıyla ilgilidir.Genel af ceza ile birlikte suçu ve dolayısıyla ceza mahkumiyetinin bütün sonuçlarını ortadan kaldırır.buna göre genel af bir tek kişi için ilan edilebileceği gibi özel af birden çok kişiler için ilan edilebilir.

Anayasanın 87.maddesinde sayılan yetkilerden savaş ilanı ve silahlı kuvvet kullanılmasına izin verilmesi yetkilerinin mahiyetleri gereği olarak bir TBMM kararıyla kullanılması gerekir.Bu AY. Mad.92'de düzenlenmiştir.Maddenin 61 anayasası 66.maddesinden farkı sayılan durumlarda CB'ye de silahlı kuvvet kullanılmasına izin verme yetkisini tanımış olmasıdır.

II-Hükümetin Denetlenmesi:

Parlamentonun hükümet üzerindeki denetiminin gerçekleştirilmesini sağlayan hukuki araçlara denetim yolları ya da denetim araçları denir.Bunlar:

1-Soru:

Anayasaya göre soru Bak.Kur.adına sözlü veya yazılı olarak cevaplandırılmak üzere başbakan veya bakanlardan bilgi istemektir.Soru istenilen cevabın niteliğine göre sözlü soru veya yazılı soru olarak ikiye ayrılır.Cevap ister yazılı ister sözlü olarak istenilsin soru her halde yazılı olarak bir önerge ile sorulur.Sözlü sorular başkanlık yazısının başbakanlığa veya ilgili bakanlığa sevk tarihinden itibaren 5 gün sonra gündeme alınır.Hükümet yazılı sorunun cevabını gereken bilgilerin derlenebilmesi için en çok 1 ay geciktirebilir.Sözlü soruya hükümet adına verilecek cevabın süresi 5 dakikayı geçemez.Bu cevap üzerine soru sahibi yerinden konu ile ilgili çok kısa bir ek açıklama isteyebilir.İkinci cevap süresi de 5 dakikayı aşamaz.3 birleşim içinde cevaplandırılmayan sorular yazılı soruya çevrilir.Görülüyor ki sözlü soru etkinliği sınırlı olan bir denetim yoludur.Çünkü bunda ancak ilgili bakan ve soru sahibi milletvekili konuşabilmekte diğer meclis üyeleri tartışmalara katılamamaktadır.Yazılı soruda ise başbakanlığa veya ilgili bakanlığa gönderildikleri tarihten itibaren en geç 15 gün içinde cevaplandırılır.Başkan bu süre içinde de cevaplandırılmayan yazılı sorular için başbakanın veya ilgili bakanın dikkatini çeker.

2-Genel Görüşme:

Anayasaya göre genel görüşme “toplumu ve devlet faaliyetlerini ilgilendiren belli bir konunun TBMM genel kurulunda görüşülmesidir.”Genel görüşme açılması hükümet,siyasi parti grupları veya en az 20 milletvekili tarafından bir önerge ile istenebilir.Genel görüşme açılıp açılmamasında Meclis genel kurulu karar verir.Genel kurul, görüşme açılıp açılmamasına işaretle oylama suretiyle karar verir.Genel görüşmenin başlayacağı gün görüşme açılmasına karar verilmesinden itibaren 48 saatten önce ve 7 tam günden sonra olamaz.Genel görüşme önergesinin gündeme alınması kabul edildiği takdirde bu görüşmelere önerge sahibi milletvekilleri dışındaki vekiller de katılabilir.Bu yönden genel görüşme sadece soru sahibi milletvekili ile ilgili bakan arasındaki bir diyalog niteliği taşıyan sorudan daha etkin bir denetim aracıdır.Ancak gene görüşmenin sonunda bir oylama yapılamaz ve bir karar alınamaz.Genel görüşme etkinlik derecesi açısından soru ile gensoru arasında yer alan bir denetim yoldur.1924 anayasasında ve meclis içtüzüğünde bulunmayan genel görüşme 61 anayasası döneminde kabul edilmiş ve 82 anayasasında da korunmuştur.

3-Meclis Araştırması:

Anayasanın tanımına göre meclis araştırması belli bir konuda bilgi edinilmek için yapılan incelemeden ibarettir.Meclis araştırması açılmasında genel görüşme açılmasındaki hükümler uygulanır.Bu konudaki görüşmelere hükümet siyasi parti grupları ve istemde bulunan milletvekillerinden birinci imza sahibi veya onun göstereceği bir diğer imza sahibi katılabilir.Komisyon gerekli gördüğü kamu kurumlarından ve uygun bulacağı uzmanların bilgilerine başvurabilir Devlet sırları ile ticari sırlar meclis araştırması kapsamı dışındadır.Meclis araştırması komisyonu inceleme faaliyetlerini bitirdiğinde meclise bir rapor sunar.Bu rapor hakkında genel kurulda genel görüşme açılır.Ancak görüşme sonunda herhangi bir karar alınması veya hükümetin sorumlu bulunması mümkün değildir.Araştırma,hükümetin siyasetinin kusurlarını ortaya koymuşsa bu bulgulara dayanılarak bir gensoru önergesi verilmek suretiyle hükümetin siyasal sorumluluğunu gerçekleştirebilir.Yoksa meclis araştırması doğrudan doğruya hükümetin siyasal sorumluluğuna yol açacak bir denetim aracı değildir.

4-Meclis Soruşturması:

Meclis soruşturması başbakan veya bakanların görevleriyle ilgili cezai sorumluluklarının araştırılmasını sağlayan bir denetim aracıdır.Başbakan veya bakanlar hakkında TBMM üye sayısının en az 1/10'unun vereceği önerge ile soruşturma açılması istenebilir.Soruşturma açılmasına karar verilmesi halinde kurulacak 15 kişilik bir komisyon tarafından soruşturma yapılır.Komisyon soruşturma sonucunu belirten raporunu 2 ay içinde meclise sunar.Soruşturmanın bu süre içinde bitirilememesi halinde 2 aylık yeni ve kesin bir süre verilir.Meclis raporu öncelikle görüşür ve gerek gördüğü takdirde ilgilinin Yüce Divan'a sevkine karar verir.Yüce Divan'a sevk kararı üye tamsayısının salt çoğunluğu ile olur.Meclis genel kurulu ilgili bakanı Yüce Divan'a sevk edip etmeme hususunda soruşturma komisyonunun raporu ve tavsiyesi ile bağlı değildir.Bu konuda nihai karar Genel Kurulundur.TBMM kararı ile Yüce Divan'a verilen bir bakan bakanlıktan düşer.Başbakanın sevki halinde ise hükümet istifa etmiş sayılır.

5-Gensoru:

Bütün parlamenter denetim araçları arasında sadece gensoru hükümetin veya bir bakanın siyasal sorumluluğuna yol açabilir, yani onun meclisçe görevden uzaklaştırılmasına imkan verir.Gerçi meclis soruşturması sonucunda Yüce Divan'a sevk edilen bir bakan da bakanlıktan düşmektedir ama bu yol sadece "cezai" sorumluluğu gerektiren işlerde kullanılır.

1982 anayasası gensoruyu 1961 anayasasına benzer şekilde düzenlemiştir.Buna göre gensoru önergesi bir siyasi parti gurubu adına veya en az 20 milletvekili imzasıyla verilir.Gensoru önergesi verilışinden sonraki 3 gün içerisinde bastırılarak üyelere dağıtılır;dağıtılmasında itibaren 10 gün içinde gündeme alınıp alınmayacağı görüşülür.Bu görüşmede ancak önerge sahiplerinden biri siyasi gruplar adına bir milletvekili Bak.Kur.adına başbakan veya bir bakan konuşabilir.Gensoru görüşmeleri sırasında üyelerin veya grupların verecekleri bir gerekçeli güvensizlik önergeleri veya Bak.Kur.'unun güven isteği bir tam gün geçtikten sonra oylanır.Bak Kur.'unun veya bir bakanın düşürülebilmesi üye tamsayısının salt çoğunluğu ile olur;oylamada yalnız güvensizlik oyları sayılır.Maddede hükümet istikrarını sağlayıcı bazı hükümler olduğu göze çarpmaktadır.Maddede belirtilen 2 tam veya 1 tam günlük süreler siyaset bilimi literatüründe "serinleme süresi" olarak anılmaktadır.Bu sürenin amacı güven oylamalarındaki duygusal etkenlerin etkisini azaltmak milletvekillerinin daha etraflı ve serinkanlı düşünebilmelerini sağlamaktır.Bak.Kur.'un veya bir bakanın ancak üye tamsayısının oyuyla düşürülebilmesi kuralı da hükümet istikrarını sağlamaya yöneliktir.Oylamada yalnız güvensizlik oylarının sayılacağı kuralı 82 anayasası ile getirilmiştir.Bu hükümle güven oylamasında adi çoğunlukta azınlıkta kalan fakat anayasa gereğince istifaya mecbur olmayan bir hükümetin prestij kaybına uğramasını önlemek istenmiştir.

VATANDAŞLIK DERSİ

OSMANLI İMPARATORLUĞU VE ANAYASAL GELİŞMELER

1. Osmanlı İmparatorluğu döneminde ilk anayasal gelişme, 1808 tarihli “**Sened-i İttifak**”tır. 2. Mahmut döneminde, Alemdar Mustafa Paşa’nın önderliğinde merkezi hükümetle ayanlar arasında imzalanmıştır. Anayasal nitelikte olmayan bir belgedir.
2. Osmanlı döneminde anayasal gelişmelerin ikincisi, 1839 tarihli **Tanzimat Fermanı**’dır. Abdülmecit döneminde yapılmıştır.
3. Anayasal gelişmelerin 3.sü 1856 tarihli “**Islahat Fermanı**”dır. Abdülaziz döneminde yapılmıştır.

Bunlar hukuk devletine geçişin ilk adımlarıdır.

TÜRK ANAYASALARI

1876 ANAYASASI (KANUN-İ ESASİ)

1. Osmanlı İmparatorluğu’nun ilk ve tek anayasasıdır.
2. İki meclisli bir anayasadır. (Meclis-i Ayan ve Meclisi Mebusan)
3. Heyeti Ayan üyelerini Padişah seçer.
4. Meclisi feshetme yetkisi Padişaha aittir.
5. 1908 yılında 2.Meşrutiyet’in ilanıyla yeniden anayasa ilan edilmiştir.
6. 1909’da bu anayasa da değişikliğe uğramıştır.
7. Türkler ilk defa bu anayasa ile seçme ve seçilme hakkını elde ettiler.
8. Yasama ve Yürütme yetkileri Padişah’ın elinde toplandı. Yasama organı Ayan ve Mebusan Meclisidir. Yürütme organı ise Bakanlar kurulundan oluşmaktadır. Yürütmenin başında Padişah bulunur.
9. Bakanlar kurulunu atama ve görevine son verme yetkisi Padişah’a verildi.
10. Sürgün yetkisi padişaha verildi.

1909 ANAYASASI (8 AĞUSTOS 1909)

1. Padişah’ın yetkileri kısıtlandı.
2. 1876 Anayasasında meclisi fesh etme yetkisi Padişah’a verilmişti. Bu anayasada meclisi kapatma yetkisi meclise verildi.
3. Padişah’ın veto yetkisine sınırlama getirildi.
4. Vatandaşlara dernek, Parti ve Toplantı yapma hakkı tanındı.
5. Basından sansür kaldırıldı.

Bu anayasa 1876 Anayasa’sının değişikliğe uğramış biçimi olduğundan bazı kaynaklarda ayrı bir anayasa olarak geçmemektedir !

1921 ANAYASASI (TEŞKİLAT-I ESASİYE - 20 Ocak 1921)

1. Yasama, yürütme ve yargı güçleri TBMM’de toplanmıştır. (Güçler birliği)
2. Milli egemenlik ilkesinin kabul edildiği ilk anayasadır.
3. Türk tarihinin en kısa süreli anayasasıdır.
4. TBMM Başkanı aynı zamanda Devlet Başkanı’dır.
5. İlk ve tek yumuşak (kolay değiştirilebilir) anayasadır.
6. Kuvvetler birliği ilkesini benimsemiştir.
7. Hükümet, seçtiği vekiller tarafından yönetilir.

8. Seçimler iki yılda bir yapılır.

Milli egemenlik yolunda önemli bir adım atıldı !

Kuvvetler birliği ilkesi benimsenmiştir !

Meclis Hükümeti sistemini benimsenmiştir !

YORUMU

1. “Halk kendi seçtiği vekillerle yönetiliyor” ki bu maddeden ayrı bir devletten bahs edildiğinden, yeni bir devletin kurulduğunun hukuki yönden belgelenmesidir.
2. Olağanüstü şartlarda hazırlanan, geçiş dönemi anayasasıdır.
3. Türkiye Cumhuriyetinin ilk anayasasıdır.
4. Bütün kuvvet ve kaynağını halktan alır.
5. Savaş nedeniyle bu anayasa kısa ve öz olmuştur.
6. Cumhuriyetin ilanı ile anayasaya bazı maddeler eklenmiştir.

Bu Anayasa; Mustafa Kemal'in Meclise değişik zamanlarda sunduğu önergelerden oluşmuştur !

Demokratik ve devrimci bir özellik taşır. Vatandaş haklarına yer vermez !

1923 DEĞİŞİKLİKLERİ

1. Devletin şeklinin Cumhuriyet olduğu açıkça belirtilmiştir.
2. Devletin dininin İslam, resmi dilinin Türkçe olduğu belirtilmiştir.
3. Cumhurbaşkanı, TBMM tarafından ve Başbakan, Cumhurbaşkanı tarafından atanacaktır.

1924 ANAYASASI (10 NİSAN 1924)

1. Egemenlik kayıtsız ve şartsız milletindir.
2. Devletin yönetim şekli Cumhuriyettir.
3. Devletin dini İslam, başkenti Ankara ve dili Türkçe'dir.
4. Devletin başkenti, rejimi ve bayrağı değiştirilemez.
5. Yasama ve Yürütme yetkileri meclise aittir.
6. Yargı, bağımsız mahkemelerce yürütülür.
7. Meclis; yürütme yetkisini seçtiği Cumhurbaşkanı ve onun atadığı Bakanlar kanalıyla kullanır. Meclis; hükümeti her zaman denetler.
8. Üst üste aynı kişi Cumhurbaşkanı seçilebilir.
9. Seçimler dört yılda bir yapılır.
10. Seçmen yaşı 18 olacaktır.

Devletin dini İslam olduğu kabul edildiğinden bu anayasa laik değildir. Aynı zamanda diğer anayasalardan ayrılan en önemli özelliğidir !

Yargının bağımsız mahkemelere verilmesi üzerine kısmen kuvvetler ayrılığı gerçekleşti !

İnkıpların yapılması ve değişen şartlar uygun bir anayasaya duyulan ihtiyaç sonucu hazırlandı !

1924 ANAYASASI ÜZERİNDE YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER

1. Devletin dini İslam'dır maddesi 1928 yılında anayasadan çıkarıldı.

Bu değişimle birlikte laiklik gerçekleşti !

2. Seçmen yaşı 22'ye çıkarıldı.
3. Ormanlar devletleştirildi.
4. Kadınlara milletvekili olma hakkı tanındı.(1934)
5. Atatürk ilkeleri anayasaya girdi.
6. Laiklik anayasaya girdi. (1937)
7. Toprak reformu yapıldı.

ÖZELLİKLERİ

1. 1924 anayasası beş kez değişikliğe uğradı.
2. En uzun süreli anayasadır.
3. En çok değişiklik yapılan anayasadır.
4. Kişi hak ve özgürlükler tanınır.
5. Sosyal haklara yer verilmez

1961 ANAYASASI (9 Temmuz 1961)

1. İki meclisli parlamento (millet meclisi ve Cumhuriyet Senatosu) sistemini kabul etmiştir.
2. Kuvvetler ayrılığı prensibi getirildi.
3. Yürütme organı Cumhurbaşkanı ve Bakanlar kurulundan oluşur.
4. Meclis yasaların kabulünde son söze sahiptir.
5. Hukuk devleti ilkesi benimsenmiştir.
6. Sosyal Devlet anlayışı benimsenmiştir.
7. Seçimlerin; serbest, eşit, gizli, tek dereceli genel oy ilkelerine göre yapılacağı belirtilmiştir.
8. Çoğunlukçu demokrasi anlayışından çoğulcu demokrasi anlayışına geçildi.
9. Temel hak ve hürriyetlerle ilgili geniş düzenlemelere yer verilmiştir. Temel hak ve hürriyetlerin hangi hallerde sınırlandırılacağı belirtilmiştir.
10. Üniversitelere TRT'ye özerk statü tanındı.
11. Anayasa mahkemesi kuruldu
12. DPT (Devlet Planlama Teşkilatı) kuruldu.
13. Milli Birlik komitesi kuruldu.
14. Millet meclisi ve Cumhuriyet senatosu olmak üzere iki meclisli sistem oluşturuldu.

İki meclisli sistem açıdan 1876 anayasasına benzemektedir !

1961 anayasası temel hak ve özgürlüklere geniş ve ayrıntılı olarak yer verilmiştir !

1982 ANAYASASI (18 EKİM 1982)

1. Yürütme organı güçlendirildi.
2. Cumhuriyet senatosu kaldırıldı.
3. Meclis 400 üyeden oluşmaktadır.
4. Türk ve Tarih kurumları birleştirildi.
5. Milletvekilleri beş yılda bir Cumhurbaşkanı da yedi yılda bir seçilecek.
6. Kuvvetler ayrılığı ilkesi benimsendi.
7. Ayrıntılı düzenleme var.
8. Mecliste karar almak kolay.
9. Katılımcı demokrasi var.
10. Diyanet işleri başkanlığı kuruldu.

NİTELİKLERİ

1. Atatürk milliyetçiliği
2. Demokratik devlet
3. Laik devlet
4. Sosyal devlet
5. Hukuk devleti
6. İnsan haklarına saygılı

1924, 1961 VE 1982 ANAYASALARININ ORTAK ÖZELLİKLERİ

1. Ulusal Hakimiyeti her şeyin üstünde tutma,
2. TBMM'nin üstünlüğünü koruma,
3. Cumhuriyet rejiminin değiştirilemez olması.

T. C ANAYASASI (18 EKİM 1982)

Kuvvetler Ayrımı: Devlet organları arasında üstünlük anlamına gelmeyip; devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret olması ve bununla sınırlı medeni işbölümü-işbirliğinin bulunması; üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunmasıdır.

- 1982 Anayasasında 177 madde bulunmaktadır.
- 16 geçici madde vardır. Toplam 193 madde 7 kısımdan oluşmaktadır.
- Başlangıç kısmı anayasa metnine dâhildir.

1. Kısım

Genel Esaslar

M.1-Devletin Şekli:

Türkiye Devleti bir cumhuriyettir.

M.2-Cumhuriyetin Nitelikleri:

Türkiye Cumhuriyeti; Atatürk milliyetçiliğine bağlı, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir.

M.3-Devletin Bütünlüğü, Resmi Dili, Bayrağı, Milli Marşı ve Başkenti:

Türkiye Devleti, ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütündür. Bayrağı, şekli kanunda belirtilen, beyaz ay yıldızlı al bayraktır. Milli marşı, "İstiklal Marşı"dır. Başkenti Ankara'dır.

1982 anayasasındaki değiştirilemeyecek hükümler şunlardır :

1. Milli marşı İstiklal Marşı'dır.
2. Başkenti Ankara'dır.
3. Bayrağı ay yıldızlı bayraktır.
4. Türkiye; devleti ve milletiyle bölünmez bir bütündür.
5. Dili Türkçe'dir.
6. Türkiye devleti bir cumhuriyettir.

M.6.Egemenlik: Egemenlik kayıtsız şartsız milletindir. Türk milleti egemenliğini yetkili organ eliyle kullanır.

M.7-Yasama:

Yasama yetkisi, Türk milleti adına TBMM'nindir. Bu yetki devredilemez.

M.8-Yürütme:

Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu'na aittir.

M.9-Yargı:

Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır.

M.11-Anayasanın Bağlayıcılığı ve Üstünlüğü:

Anayasa hükümleri yasama yürütme yargı organlarını idari makamları ve diğer kuruluş ve kişileri bağlar. Kanunlar Anayasaya aykırı olamazlar.

Temel hak ve hürriyetlerin nitelikleri:

1. Dokunulmaz
2. Devredilmez
3. Vazgeçilmez

M.13-Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanması:

—Temel hak ve hürriyetler, devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, milli egemenliğin, milli güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, genel ahlak ve sağlığın korunması amacıyla anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak ancak **kanunla** sınırlandırılabilir.

—Temel hak ve hürriyetlerle ilgili sınırlama demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz öngörüldüğü amaç dışı kullanılamaz

— Suç ve ceza geçmişe yürütülemez suçluluğu mahkeme kararıyla saptanana dek kimse suçlu sayılmaz

—Yabancıların temel hak ve özgürlükleri milletlerarası hukuka uygun kanunla sınırlandırılabilir.

Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması:

Bu durumlarda temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir.

1. Savaş
2. Seferberlik
3. Sıkıyönetim
4. Olağanüstü hal

Ancak bu dört durumda bile:

1. Kişinin yaşam hakkına maddi ve manevi varlığının bütününe dokunulamaz.
2. Kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz.

TEMEL HAK VE HÜRRİYETLERİN SINIFLANDIRILMASI

Kişinin hak ve ödevleri:

1. Kişinin maddi ve manevi varlığının dokunulmazlığı
2. Zorla çalıştırma yasağı
3. Kişi hürriyeti ve güvenliği
4. Özel hayatın gizliliği
5. Konut dokunulmazlığı
6. Haberleşme hürriyeti
7. Yerleşme ve seyahat hürriyeti
8. Din ve vicdan hürriyeti
9. Düşünce ve kanaat hürriyeti
10. Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti
11. Bilim ve sanat hürriyeti
12. Basın hürriyeti, Süreli ve süresiz yayın hakkı, Basın araçlarının korunması, Kamu tüzel kişilerinin elindeki basın dışı kitle haberleşme araçlarından yararlanma hakkı
13. Düzeltme ve cevap hakkı
14. Dernek kurma hürriyeti, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı
15. Mülkiyet hakkı
16. Hak arama hürriyeti, Kanuni hâkim güvencesi, Suç ve cezalara ilişkin düzenleme, İspat hakkı
17. Temel hak ve hürriyetlerin korunması

—Zorla çalıştırılma yasağında hiç kimse zorla çalıştırılmaz. Ancak hükümlülük, tutukluluk ve olağanüstü hallerde vatandaşlık ödevinden kaynaklanan çalışmalar istisnadır.

—Herkes kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir Hâkim kararı olmadan yakalama, ancak **suçüstü** ve **gecikmesinde sakınca bulunan hallerde** yapılır.

—Yakalanan ve tutuklanan kişi 48 saatte, toplu olarak işlenen suçlarda 4 gün içerisinde hâkim karşısına çıkarılır.

—Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında kisinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz rızası olmadan bilimsel tıbbi deneylere tabi tutulamaz.

Özel hayatın gizliliği:

Konut dokunulmazlığı, haberleşme hürriyeti, basın hürriyeti, süreli ve süresiz yayın hakkı, dernek kurma hürriyeti hakları milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlakın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebepleriyle hâkim kararıyla sınırlandırılabilir.

M.20.Hakim kararı olmadan kimsenin ustü özel kâğıdı, eşyası aranamaz.

M.23.Vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyeti **vatandaşlık ödevi, ceza soruşturması** veya **kovuşturması** sebebiyle sınırlandırılabilir.

M.26.Düşüncenin açıklanması ve yayınlanmasında kanunda yasaklanmış bir dil kullanılmaz

M.32.Düzeltilme cevap verme yayını yapılmazsa hakim 7 gün içinde düzeltme yayınının gerekip gerekmediğine karar verir.

Dernekler kanunun öngördüğü hallerde hakim kararıyla kapatılır.

M.34 Herkes önceden izin almadan silahsız ve saldırısız toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkına sahiptir.

M.35.Mülkiyet hakkı ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlandırılır.

SOSYAL VE EKONOMİK HAKLAR

1. Ailenin korunması
2. Eğitim ve öğrenim hakkı
3. Kıyılardan yararlanma hakkı
4. Kamulaştırma
5. Devletleştirme
6. Özelleştirme
7. Çalışma ve sözleşme hürriyeti
8. Çalışma hakkı ve ödevi
9. Dinlenme hakkı
10. Sendika kurma hakkı
11. Toplu iş sözleşmesi hakkı
12. Grev ve lokavt hakkı
13. Ücrette adaletin sağlanması
14. Sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması
15. Konut hakkı
16. Gençliğin korunması ve sporun geliştirilmesi
17. Sosyal güvenlik hakkı
18. Tarih kültür ve tabiat varlıklarının korunması
19. Sanatın ve sanatçının korunması
20. Devletin iktisadi ve sosyal ödevlerinin sınırları

M.46 kamulaştırma: Devlet ve kamu tüzel kişileri kamu yararı nedeniyle karşılıklarını peşin ödemek şartıyla özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını kamulaştırabilir.

1. Tarım reformunda
2. Büyük enerji sulama projelerinde.
3. İskân projeleri

4. Yeni orman alanlarının açılması
5. Kıyılarının korunması ve turizm de taksitle ödeme 5 yıl içinde yapılır en yüksek faizle ödenir.
6. Çiftçiye ait arazi kamulaştırması peşin ödenir.

M.51 İşçi ve iş verenler birden fazla sendikaya üye olamaz:

—İşçi sendika ve üst kuruluşlarında yönetici olmak için işçi olarak 10 yıl bir fiil çalışmak gerekir.

—Grev ve lokavtta uyuşmazlık yüksek hakem kurulunca çözülür uyuşmazlığın her sefasında başvurulur, kararları kesindir, bozulamaz. Sıyası amaçlı grev ve lokavt yapılamaz

—Çalışanlar ve işverenler önceden izin almaksızın sendika kurabilir, üye olabilir, üyelikten çekilebilir. Sendika kurma hakkı milli güvenlik kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlak nedenleriyle kanunla sınırlandırılabilir.

M52 İşçiler ve iş verenler karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarda çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla **toplu iş sözleşmesi** yapma hakkına sahiptir. Aynı iş yerinde aynı dönem için birden fazla toplu iş sözleşmesi yapılamaz

M65 Devlet iktisadi ve sosyal ödevlerini mali kaynaklarını yeterliliği ölçüsünde yerine getirir.

**SOSYAL GUVENLIK BAKIMINDAN DEVLET TARAFINDAN KORUNMASI
GEREKENLER**

1. Harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri
2. Malul ve gaziler
3. Sakatlar
4. Yaşlılar
5. Korunmaya muhtaç çocuklar