



İstanbul Hukuk Mecmuası

ARAŞTIRMA MAKALESİ / RESEARCH ARTICLE

2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri

Murat Açıl*

Öz

2017 Anayasa değişiklikleri ile Cumhurbaşkanlığına yürütme yetkisine ilişkin konularda kararname çıkarma yetkisi verilmiştir. Cumhurbaşkanlığı kararname, yürütmenin diğer düzenleyici işlemlerinin aksine, kanuna dayanmak zorunda değildir. Bu kararnamelerle daha önce kanuna konu olmamış bir alan, ilk elden düzenlenebilecektir. Cumhurbaşkanlığı'nın kararname çıkarabilmek için TBMM'den yetki almasına gerek olmadığı gibi, çıkarılan kararnamelerin onay için TBMM'ye sunulması da gerekmez. Ayrıca bazı alanlarda kanun çıkarılması yasaklanmış ve bu alanların münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararname ile düzenlenmesi öngörülmüştür.

Anahtar Kelimeler

Başkanlık sistemi • Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi • Yürütmenin düzenleyici işlemleri • Münhasır yetki • 2017 Anayasa Değişiklikleri

Presidential Decrees Within the Framework of the Constitutional Amend-ments of 2017

Abstract

With the Constitutional amendments of 2017, the president has been authorized to issue decrees on the subject about executive powers. Unlike the other regulations of the executive, the presidential decrees do not have to be based on the law. With this decrees, a field that was not a subject of law before can be regulated initially. The President does not need to obtain authorization from the TBMM in order to be able to issue a decree, nor does (s)he need to present the decree to the TBMM for approval. Moreover, it is forbidden to enact laws in some fields and it is envisaged that these fields should be regulated exclusively by the presidential decree.

Keywords

Presidential system • Presidential decree • Regulations of executive • Exclusive competence • Constitutional amendments of 2017

* Sorumlu Yazar: Murat Açıl (Arş. Gör.), Selçuk Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Anayasa Hukuku Anabilim Dalı, Konya, Türkiye. E-mail: murat_acil@hotmail.com

Atf: Açıl, Murat, "2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri", İstanbul Hukuk Mecmuası, 76/2, 2018, 725–756. <https://doi.org/10.26650/mecmua.2018.76.2.0024>

Extended Summary

The constitutional amendments of 2017 include significant innovations in the field of the executive function and the regulatory authority of the executive, as well as the radical change in the field of government system. The tendency, which started with the constitutional amendments of 1971-1973 in Turkish constitutional system, to strengthen the executive and to expand the regulatory power of executive, reached its peak with the constitutional amendments of 2017. In the new government system, all the powers and duties related to the executive field are gathered in the person of the President and the executive branch are equipped with autonomous regulatory power by means of presidential decrees.

Unlike the other regulations of the executive, the presidential decrees are the type of primary regulation. The presidential decrees do not have to be based on the law. With this decrees, a field that was not a subject of law before can be regulated initially. The President does not need to obtain authorization from the Grand National Assembly of Turkey in order to be able to issue a decree, nor does (s)he need to present the decree to the Grand National Assembly of Turkey for approval.

The presidential decree is made by the President on his own. With the 2017 amendments, the counter-signature rule, which is an institution specific to the parliamentary system, has been abolished. Consequently, the presidential decrees do not have to be signed by the vice-president or the ministers. The only signature in the presidential decrees is the signature of the President.

In the some articles of the constitution (art. 104/9, art. 106/11, art. 108/4, art. 118/6), it is decided that certain issues would be regulated by the Presidential decrees, and the Grand National Assembly of Turkey is prohibited to enact laws on these is-sues. These provisions, which narrowed the principle of the generality of the legislative power, which is a principle established in Turkish public law, create a reserved regulating area for the executive branch. However, if the Grand National Assembly of Turkey enact a law which issues prohibited by the constitution, this law is applied primarily according to the presidential decrees until the annulment or abolition. Because laws are superior to presidential decrees within the hierarchy of norms, and administrative or judicial authorities have no authority to neglect a law that is unconstitutional.

A general regulation authority has not been given to the executive branch by the presidential decrees. There are subject restrictions at president's decree power in provision of 104/7. First of all, with the provision of "the president may in its exercise of executive authority issue presidential decrees", it is forbidden to issue a presidential decree on legislative prerogative and jurisdiction. Secondly, it is decided that individual rights and freedoms and political rights and duties cannot be regulated

by the presidential decrees. In this respect, social and economic rights and duties may be subject to presidential decrees. However, all restrictions on fundamental rights and freedoms should be carried out by law in accordance with article 13 of the constitution. Thirdly, it is stated that presidential decrees cannot be enacted on the matters that are envisaged to be regulated exclusively by law. Finally, it is prohibited to issue a presidential decree on issues that are explicitly regulated by law.

Presidential decrees are inferior to laws within the hierarchy of norms. This is natural result of the provision of article 104 of the constitution: “In case of conflict between the provisions of laws and presidential decrees, the provisions of laws shall be applied. If the Grand National Assembly of Turkey legislates on the same issue, the presidential decree shall become null and void”. In this respect, the presidential decree cannot repeal the law, amend the provisions of the law or introduce regulations contrary to the provisions of the law. Presidential decrees are superior to regulations within the hierarchy of norms. Because, in article 124 of the constitution, it is stated that the regulations should be based on the law or the presidential decree and could not be contrary to them. There is no hierarchical relationship between statutes and presidential decrees. These two norms are at the same level within the hierarchy of norms. There is no provision in the constitution about that statutes cannot be contrary to presidential decrees.

The task of judicial review of the presidential decrees is given to the Constitutional Court, not to the Council of State, although it is a norm of executive branch. The Constitutional Court shall carry out the constitutional review of presidential decrees by means of abstract norm control and concrete norm control. It is possible to control the constitutionality of presidential decrees in both form and substance. On the other hand, it can be appealed to the Constitutional Court only for the claim of unconstitutionality of presidential decrees. Contrariety to law of the presidential decrees are not a reason for annulment. The conflict between the laws and the presidential decrees is eliminated by neglect, not by annulment. If the court hearing a case considers that the presidential decree is contrariety to law, it will not be able to resort to concrete norm control; it will resolve the dispute by neglecting the provision in the presidential decree and by applying the provisions of the law directly. Because according to provision of 104/17, in case of conflict between the provisions of laws and presidential decrees, the provisions of laws shall be applied.

Giriş

21.01.2017 tarih ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, 16.04.2017 tarihinde yapılan halkoylamasıyla kabul edilmiştir. Söz konusu kanun ile 1982 Anayasası'nda, bugüne kadarki en kapsamlı ve radikal değişiklikler gerçekleştirilmiş; milletvekili sayısından seçilme yaşına, TBMM'nin görev süresinden Anayasa Mahkemesi'nin ve HSK'nın yapısına varıncaya kadar birçok konuda yeni düzenlemeler getirilmiştir. Bununla birlikte, değişikliklerin en çarpıcı kısmı, hükümet sistemi alanındaki değişime ve buna bağlı olarak, yasama ile yürütme erkleri arasındaki ilişkinin yeniden dizayn edilmesine ilişkindir.

2017 Anayasa değişikliklerinin yürürlüğe girmesi ile birlikte, ülkemizde II. Meşrutiyet'ten bugüne, kesintilerle de olsa uygulanmakta olan parlamenter sistem terk edilerek başkanlık sistemine geçilmiştir. Yeni hükümet sistemi tasarımı, devlet başkanı ve hükümet başkanı sıfatlarının Cumhurbaşkanı'nın şahsında bir araya gelmesi ve yürütme yetkisinin tek başına Cumhurbaşkanı tarafından kullanılması öngörülmektedir. Yeni sistemde Cumhurbaşkanı, başkanlık sisteminin ruhuna uygun olarak, siyasi sistemin merkezi aktörü haline gelmiştir.

Cumhurbaşkanı; TBMM seçimlerini yenilemek; kanunları veto etmek; Cumhurbaşkanı yardımcılarını, bakanları, üst düzey kamu yöneticilerini atamak ve görevden almak; yüksek mahkemelerin üyelerini seçmek gibi önemli anayasal yetkilerle donatılmıştır. Cumhurbaşkanı'na tanınan önemli yetkilerden birisi de yürütme alanına ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarmaktır. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, yürütmenin diğer düzenleyici işlemlerinin aksine, kanuna dayanan, türev bir işlem türü değildir. Cumhurbaşkanı, Anayasa'da öngörülen sınırlar çerçevesinde, daha önce kanuni düzenlemeye konu olmamış bir alanı, doğrudan Anayasa'dan kaynaklanan bir yetkiye dayanarak, ilk elden düzenleyebilecektir. Böylece, yürütme organı, Cumhuriyet tarihimizde ilk kez, olağan dönemlerde ve oldukça geniş bir sahada asli nitelikli düzenleyici işlem yapma yetkisine kavuşmuştur¹.

Bu çalışmada öncelikli olarak, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin tanımı ve nitelikleri üzerinde durulmuştur. Ardından, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri,

¹ Kanun-i Esasi'nin 36'ncı maddesine göre Heyet-i Vükelâ, meclisin toplantı halinde olmadığı ve toplanması için yeterli zamanın bulunmadığı dönemlerde, devleti bir tehlikeden veya kamu güvenliğinin bozulmasından korumak amacıyla "kanun-ı muvakkat" olarak adlandırılan asli nitelikte ve kanun gücünde düzenleyici işlemler yapabilmekteydi. 1909 Anayasa değişiklikleri ile Heyet-i Vükelâ'nın çıkardığı kanun-ı muvakkatlerin Heyet-i Mebusan'ın onayına sunulması şartı getirilmiştir. Hem kanun gücünde olması hem de yasama onayına tabi olması bakımından Kanun-ı muvakkatların hukuki rejiminin Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinden ziyade KHK'larla benzerlik gösterdiğini söylemek mümkündür. Kanun-ı muvakkatlarla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **Kemal Gözler**, *Kanun Hükümünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi*, Bursa, 2000, s. 15-18; **Selin Esen**, *Karşılaştırmalı Hukukta ve Türkiye'de Olağanüstü Hal Rejimi*, Ankara, 2008, s. 139-140; **Metin Günday**, *İdare Hukuku*, Ankara, 2015, s. 99; **Ender Türk**, *1982 Anayasası'na Göre Kanun Hükümünde Kararnameler ve Yargısal Denetimi*, Ankara, 2013, s. 34-35. Milli mücadelenin kazanılmasında Büyük Millet Meclisi'nin üstlendiği öncü rol, Türk kamu hukukunda yasanın üstünlüğü prensibinin yerleşmesine yol açmış; yürütme organı, kanunlar çerçevesinde faaliyet icra eden bir organ olarak düzenlenmiş ve olağan dönemlerde yürütme organına asli nitelikli düzenleme yapma yetkisi verilmemiştir.

yürütmenin diğer düzenleyici işlemleri ile karşılaştırılmış ve bu işlemler ile arasındaki benzerlik ve farklılıklar ortaya konmuştur. Cumhurbaşkanlığı'nın kararname yetkisine ilişkin öngörülen sınırlamalar da tahlil edilen konular arasındadır. Son olarak, kararnamelerin normlar hiyerarşisindeki yeri ve yargısal denetim usulüne ilişkin açıklamalara yer verilmiştir. Yürütmenin olağanüstü dönemlerdeki düzenleme yetkisinde esaslı bir değişiklik gerçekleştirilmediği için, olağanüstü dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleri çalışmamızın kapsamında değildir.

I. Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Tanımı ve Nitelikleri

A. Tanımı

2017 Anayasa değişiklikleri ile hükümet sistemi alanında başkanlık modelinin benimsenmiş olmasının doğal bir sonucu olarak, yürütme organının yapısında ve fonksiyonlarında köklü bir değişim meydana gelmiştir. Yeni hükümet sistemimizde, Bakanlar Kurulu'na ve Başbakan'a yer verilmemiş; yürütme yetkisinin tek başına Cumhurbaşkanlığı'na ait olduğu Anayasa'da açıkça belirtilmiştir (Anayasa m. 104). Buna bağlı olarak, Anayasa'da Bakanlar Kurulu veya Başbakan tarafından yerine getirilmesi öngörülen görevler, Anayasa değişikliklerinin yürürlüğe girmesi ile birlikte² artık Cumhurbaşkanlığı tarafından yerine getirilecektir³.

2017 Anayasa değişikliklerinden önceki duruma göre, Bakanlar Kurulu'nun, kaynağını Anayasa'dan alan düzenleyici işlemleri, KHK ve tüzüklerden ibarettir. Anayasa'da, yönetmelik çıkarmaya yetkili merciler arasında Bakanlar Kurulu sayılmamış olmasına rağmen, Bakanlar Kurulu bu yetkiyi kendisinde bulmuştur⁴. Keza Bakanlar Kurulu, yürütme erki içerisinde esas yetkili organ olmasının doğal bir sonucu olarak, kanunlarla kendisine verilen bir yetkiye dayanarak Bakanlar Kurulu kararı veya Bakanlar Kurulu kararnamesi adıyla da düzenleyici işlemler yapmaktadır.

2017 Anayasa değişiklikleri ile KHK ve tüzüklere yürütmenin düzenleyici işlemleri arasında yer verilmemiştir. Bakanlar Kurulu'nun kaldırılması sebebiyle, artık Bakanlar Kurulu kararnameleri de çıkarılamayacaktır. Yeni sistemde yürütme organının kaynağını Anayasa'dan alan iki temel düzenleyici işlemi bulunmaktadır: Yönetmelikler ve Cumhurbaşkanlığı kararnameleri.

² 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 18'inci maddesinde, Cumhurbaşkanlığı'nın yetkilerine ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine ilişkin değişikliklerin birlikte yapılan Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Cumhurbaşkanlığı seçimleri sonucunda Cumhurbaşkanlığı'nın göreve başladığı tarihte yürürlüğe gireceği öngörülmüştür. 9 Temmuz 2018 günü Cumhurbaşkanlığı'nın mecliste yemin etmesi ile birlikte söz konusu değişiklikler yürürlüğe girmiştir.

³ Anayasanın Geçici Madde 21-G hükmüne göre; "Kanunlar ve diğer mevzuat ile Başbakanlık ve Bakanlar Kuruluna verilen yetkiler, ilgili mevzuatta değişiklik yapıncaya kadar Cumhurbaşkanlığı tarafından kullanılabilir".

⁴ Anayasa Mahkemesi de Bakanlar Kurulu'nun yönetmelik çıkarma yetkisine sahip olduğuna karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi'ne göre, bakanlıkların ve kamu tüzel kişilerinin bile yönetmelik çıkarma yetkisi varken, Başbakanla bütün bakanlardan oluşan Bakanlar Kurulu'nun yönetmenlik çıkarabileceği öncelikle kabul edilmelidir. Bkz. Anayasa Mahkemesi, 23-25 Ekim 1969 Tarih ve E. 1967/41, K. 1969/57 Sayılı Karar, AMKD, S. 8, C. 1, s. 40.

Yönetmelik; Cumhurbaşkanlığı, bakanlıklar ve kamu tüzel kişileri tarafından, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla çıkarılan bir düzenleyici işlemdir (Anayasa m. 124). Görüldüğü üzere yönetmelik, yürütmenin tali nitelikli bir düzenleyici işlemdir. Yönetmelik çıkarma yetkisinde, yürütme fonksiyonunun “*kanuna dayanma*” (*secundum legem*) ve “*kanuna aykırı olmama*” (*intra legem*) niteliklerine⁵ aykırı herhangi bir yön söz konusu değildir.

Cumhurbaşkanlığı kararnamesini ise Anayasa’da yer alan hükümleri göz önünde bulundurarak şu şekilde tanımlamak mümkündür: Cumhurbaşkanlığı kararnamesi; Cumhurbaşkanı’nın, TBMM tarafından gerçekleştirilecek bir yetki devrine gereksinim duymaksızın, doğrudan Anayasa’dan kaynaklanan bir yetkiye dayanmak suretiyle çıkardığı asli nitelikli bir düzenleyici işlemdir.

B. NİTELİKLERİ

1. Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi Asli Nitelikli Bir Düzenleyici İşlemdir

1982 Anayasası’nın en temel özelliklerinden birisi, devlet organları içerisinde yürütme organına ağırlık vermesi ve bununla ilişkili olarak, yürütme organını, yasama organı karşısında üstünlük sağlamasına yarayacak bazı yetkilerle donatmış olmasıdır. 1961 Anayasası’nda yürütme, kanunlar çerçevesinde yerine getirilecek bir “görev” olarak nitelendirilirken, 1982 Anayasası’nda ise yürütme, hem bir “yetki” hem de bir “görev” olarak nitelendirilmiştir. Ayrıca bu yetkinin sadece kanunlara değil, Anayasa’ya da uygun olarak yerine getirileceği belirtilerek⁶ doğrudan doğruya Anayasa’dan kaynaklanan yürütme yetkilerinin bulunduğu kabul edilmiştir⁷.

Öte yandan, yürütmenin Anayasa’da yetki olarak nitelendirilmesinin idarenin kanuniliği ilkesini tamamen ortadan kaldırdığı da iddia edilemezdi⁸. Yürütme organının

⁵ Yürütme fonksiyonunun nitelikleri ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **Kemal Gözler**, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi: Cilt II*, Bursa, 2011, s. 354-356; **Ergun Özbudun**, *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara, 2014, s. 251-253; **Yavuz Atar**, *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara, 2017, s. 275.

⁶ 1961 Anayasası’nın 6’ncı maddesine göre, “Yürütme görevi, kanunlar çerçevesinde, Cumhurbaşkanlığı ve Bakanlar Kurulu tarafından yerine getirilir”.

⁷ **Bülent Tanör**, *İki Anayasa: 1961-1982*, İstanbul, 2013, s. 104. Anayasa Mahkemesi, yürütmenin aynı zamanda bir yetki olarak düzenlenmiş olmasının sonuçlarını şu ifadelerle özetlemiştir: “Yürütmeye bir yetki olma gücünü veren esaslar Anayasanın muhtelif maddelerine serpiştirilmiş durumundadır. Bunlardan düzenleme ile ilgili olarak yeni Anayasanın getirdikleri olağanüstü haller ve sıkıyönetim sürecince Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunun sözü edilen hallerin gerekli kıldığı durumlara hasren kanun hükmünde kararname çıkarmak, Bakanlar Kurulunun, vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin muafık, istisnalar ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerde kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içerisinde değişiklik yapmak, dış ticaretin ülke ekonomisinin yararına olmak üzere düzenlenmesi amacıyla, ithalat, ihracat ve dış ticaret işlemleri üzerine vergi ve benzeri yükümlülükler dışında ek mali yükümlülükler koymak ve bunları kaldırmak gibi hususlardır” (Anayasa Mahkemesi, 13 Haziran 1985 Tarih ve E. 1984/14, K. 1985/7 Sayılı Karar, **AMKD**, S. 21, C. 1, s. 177).

⁸ Özbudun, s. 203. “Yürütmenin, tüzük ve yönetmelik çıkarmak gibi klasik düzenleme yetkisi, idarenin kanuniliği ilkesi çerçevesinde sınırlı ve tanımlayıcı bir yetki durumundadır. Bu bakımdan Anayasada, ifadesini bulan yukarıdaki ayırık haller dışında, yasalarla, düzenlenmemiş bir alanda, yürütmenin subjektif hakları etkileyen bir kural koyma yetkisi bulunmamaktadır. Yasa ile yetkili kılınmış olması da sonuca etkili değildir” (Anayasa Mahkemesi, 13 Haziran 1985 Tarih ve E. 1984/14, K. 1985/7 Sayılı Karar, **AMKD**, S. 21, C. 1, s. 177).

özerk düzenleme yetkisi, yalnızca olağanüstü hal ve sıkıyönetim kararnameleri ile Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği'nin kuruluş, teşkilat ve çalışma esaslarını düzenleyen Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için söz konusu idi⁹. Bu iki işlem türü dışında, yürütme organının daha önce kanunla düzenlenmemiş bir alanı ilk elden ele alıp düzenlemesi mümkün değildi. Özetle, 1982 Anayasası, yürütme organına güç ve istikrar kazandıracak bazı mekanizmalara yer vermekle beraber, yürütmenin düzenleme yetkisinin türevsel ve bağımlı niteliğinde esaslı bir değişiklik getirmemişti.

2017 Anayasa değişiklikleri, yürütmenin düzenleme yetkisinin türev ve bağımlı bir yetki olma niteliğini büyük ölçüde ortadan kaldırmıştır. Cumhurbaşkanı'nın görev ve yetkilerinin başkanlık sistemine uygun olarak yeniden düzenlendiği 104'üncü maddede, yürütmeden artık sadece “yetki” olarak söz edilmektedir¹⁰. Bu durum, basit ihmalden kaynaklanmayıp esaslı bir zihniyet değişiminin tezahürüdür¹¹. Zira artık yürütme organı, oldukça engin bir sahada asli nitelikli düzenleyici işlem yapma imkânına kavuşmaktadır¹².

Bir işlemin asliliği, araya herhangi bir iradenin girmesine gerek olmaksızın, daha önce düzenleme konusu olmamış bir alanın doğrudan o işlemle düzenlenebilmesini ifade eder. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin asli nitelikli bir düzenleyici işlem olmasının Anayasa'da üç ayrı göstergesi bulunmaktadır. Birincisi; Anayasa'da, kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin “uygulanmasını sağlamak üzere” yönetmelik çıkarılabileceği belirtilmesine rağmen, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin kanunların uygulanmasını sağlamak üzere çıkarılacağına ilişkin bir şarta yer verilmemiş olmasıdır. İkincisi; olağan dönem KHK'larının aksine, Cumhurbaşkanı'nın kararname çıkarabilmesi için TBMM tarafından gerçekleştirilecek bir yetki devrine ihtiyaç bulunmamasıdır. Üçüncüsü ve en önemlisi ise kanunla düzenlenen alanlarda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamayacağına açıkça öngörülmesidir. Dolayısıyla Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin kanuna dayanması gerekmez; kanuna aykırı olmaması yeterlidir¹³.

⁹ Aynı yönde görüş için bkz. **Hasan Tunç/Faruk Bilir/Bülent Yavuz**, *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara, 2011, s. 267; **Şükrü Karatepe**, *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara, 2016, s. 255; Özbudun, s. 205. Esasında Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda zikredilen kararında belirttiği bazı işlemler türlerinde (Bakanlar Kurulu'nun Anayasa'nın 73'üncü maddesi uyarınca vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin muafık, istisna, indirim ve oranlarında değişiklik yapması ile 167'nci maddesi uyarınca dış ticaretin düzenlenmesi için ek mali yükümlükler koyması) de yürütmenin düzenleme yetkisinin tali niteliğine aykırı herhangi bir yön bulunmamaktadır. Bakanlar Kurulu bu işlemleri ya kanunla verilen bir yetkiye dayanarak ya da kanunun belirttiği sınırlar içerisinde yapabilmekteydi.

¹⁰ 1982 Anayasası m. 8: “Cumhurbaşkanı devletin başıdır. Yürütme yetkisi Cumhurbaşkanına aittir”.

¹¹ **M. Artuk Ardıçoğlu**, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 2017, S. 3, s. 47.

¹² Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin asli nitelikli bir düzenleyici işlem olmasına ilişkin aynı yönde görüş için bkz. **Selin Esen**, “2016 Anayasa Değişiklik Teklifinin Değerlendirilmesi”, *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 74, S. 2016/3, s. 56; **Levent Köker**, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi Üzerine Bazı Tespitler ve Eleştiriler*, <http://levantkoker.blogspot.com.tr>, E.T. 30.01.2018; Ardıçoğlu, s. 37.

¹³ Anayasa ile kanun arasındaki ilişkinin bir benzeri, kanun ile Cumhurbaşkanlığı kararnamesi arasında tesis edilmiştir. Yasama organının kanun çıkarırken Anayasa'ya dayanma gibi bir mecburiyeti yoktur. Anayasa'nın daha önce düzenlemediği bir alanı, yasama organı ilk elden düzenleyebilir. Yasama organının uymak zorunda olduğu tek sınırlama, kanunun Anayasa'ya aykırı olmamasıdır. Kanun, Anayasa karşısında “*secundum constitutionem*” değil “*intra constitutionem*” niteliğinde bir işlemdir (**Kemal Gözler**, *Türk Anayasa Hukuku*, Bursa, 2000, s. 367; Özbudun, s. 213-214). Cumhurbaşkanlığı kararnamesi de kanunlar karşısında “*secundum legem*” değil “*intra legem*” niteliğinde bir düzenleyici işlemdir.

Burada tartışılması gereken bir diğer husus şudur: Kararname yetkisi, Cumhurbaşkanı'na bir konuda ilk elden düzenleme yapmak için verilmiş bir imkân mıdır; yoksa aslilik, kararnamelerin zorunlu bir niteliği midir? Diğer bir ifadeyle, Cumhurbaşkanı, sadece bir kanunun uygulanmasını göstermek veya kanunun emrettiği işleri belirtmek amacıyla kararname çıkarabilir mi? Kanaatimizce, Anayasa'nın 124'üncü maddesinde gerçekleştirilen değişiklikle Cumhurbaşkanı'na yönetmelik çıkarma yetkisinin verilmiş olması dikkate alındığında, bu soruya olumsuz yanıt vermek gerekir. Cumhurbaşkanı'nın bir kanunun uygulamasını göstermek amacıyla çıkaracağı işlem, kararname değil yönetmelik olmalıdır. Yönetmelikle düzenlenebilecek bir konunun, normlar hiyerarşisinde yönetmeliğin üzerinde yer alan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile evleviyetle düzenlenebileceği düşünülebilirse de, kararnameler aleyhine açılacak davaların Anayasa Mahkemesi'nde görülecek olması ve dava açmaya yetkili mercilerin sınırlılığı bu görüşü zayıflatmaktadır. Keza kanunla açıkça düzenlenen konularda kararname çıkarılamayacağını öngören Anayasa hükmünü de dikkate aldığımızda, Cumhurbaşkanı'nın bir kanunun uygulanmasını göstermek veya kanunun emrettiği işleri belirtmek üzere kararname çıkaramayacağını kabul etmek gerekir.

2. Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, Cumhurbaşkanı'nın Tek Başına Yaptığı Bir Düzenleyici İşlemdir

Cumhurbaşkanı'nın kararname çıkarabilmek için herhangi bir makam, mercii veya kişinin katılımına ihtiyacı yoktur. Anayasa'nın 105'inci maddesinde yapılan değişiklikle, karşı imza kuralı kaldırılmış olduğu için Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin Cumhurbaşkanı yardımcısı veya ilgili bakan tarafından imzalanması gerekli değildir. Bu bakımdan, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, basit iradeli işlemler kategorisine girmektedir.

Başkanlık sisteminde yürütme organı tek başlı bir görünüm arz etmektedir. Başkan, bakanları atama ve azletme yetkisi sayesinde kabinesine hakim bir konumdadır. Bakanlar da parlamenter sistemdeki mevkidaşlarının aksine, karar alıcı aktörler değildir. Başkanlık sisteminde kabine, her biri hemen hemen eşit katılımcılardan oluşmuş bir organdan ziyade, başkanın danışmanlarından meydana gelmiştir¹⁴. Bu açıdan, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin tek başına Cumhurbaşkanı tarafından düzenlenmesini, 2017 Anayasa değişiklikleri ile getirilen yeni hükümet sisteminin doğal bir sonucu olarak karşılamak mümkündür. Öte yandan, dünya genelinde gittikçe yaygınlaşan koalisyoncu başkanlık sistemi uygulamalarını göz önünde bulundurduğumuzda, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin bütün bakanların imzası ile yürürlüğe gireceğine ilişkin bir hükme Anayasa'da yer verilmesinin daha uygun bir yöntem olacağı söylenebilir. Zira başkanlık sisteminde de başkan, yasama desteğini

¹⁴ Arend Lijphart, *Demokrasi Modelleri: Otuz Altı Ülkede Yönetim Biçimleri ve Performansları*, (Çev. Güneş Ayas ve Utku Umut Bulsun), İstanbul, 2014, s. 130.

artırmak için koalisyonlara ihtiyaç duyabilmekte ve kabinesinde başka partilerden bakanlara yer verebilmektedir¹⁵. Bu tarz bir koalisyonun kurulması ihtimalinde, kararnamelerin tek başına Cumhurbaşkanı tarafından imzalanarak yürürlüğe konulacak olması, koalisyonun devamlılığını olumsuz yönde etkileyebilir¹⁶.

3. Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi İle Yürütme Organına Mahfuz Bir Düzenleme Alanı Yaratılmıştır

Yasama organı, Anayasa'nın çizdiği sınırlar çerçevesinde, devletin hukuk düzenini yaratan güçtür. Bir sosyal ilişki alanını düzenleyerek devletin faaliyet alanı içerisine almaya veya devletin faaliyet alanı içerisindeki bir ilişkiyi bu alandan çıkarmaya yasama organı yetkilidir¹⁷. Anayasa'nın 7'nci ve 87'nci maddeleri göz önüne alındığında, Türk hukukunda yasama yetkisinin genel bir yetki olduğu görülmektedir. Yasama yetkisinin genelliği, kanunla düzenleme alanının konu itibariyle sınırlandırılmamış olmasını ve Anayasa'ya aykırı olmamak şartıyla her konunun kanunla düzenlenebilmesini ifade eder¹⁸. Yasama organı, genel düzenleme yetkisinin bir sonucu olarak, bir konuyu ana hatları ile düzenleyip ayrıntıların düzenlenmesini yürütme organına bırakabileceği gibi, dilerse o konuyu en ince ayrıntısına kadar düzenleyip yürütme organının tüzük, yönetmelik gibi düzenleyici işlemler çıkarmasını da engelleyebilir¹⁹. Bu konuda takdir, tamamıyla yasama organına aittir. Dolayısıyla 2017 Anayasa değişikliklerine kadar, Türk hukukunda yürütme organının mahfuz bir düzenleme alanı bulunmadığını söylemek mümkündür^{20,21}.

¹⁵ Başkanlık sistemindeki koalisyonlara ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **Murat Açıl**, *Latin Amerika Ülkelerinde Başkanlık Sistemi*, İstanbul, 2018, s. 122-127. 2839 sayılı Milletvekili Seçimi Kanunu'nda yapılan değişikliklerle partilerin seçimlerde ittifak yapmasına imkân tanınması, Türkiye'de de başkanlık sistemindeki koalisyon uygulamalarının ortaya çıkabileceğini göstermektedir.

¹⁶ Koalisyoncu başkanlık sistemlerinin en açık örneklerinden olan Brezilya'da (1988 Brezilya Anayasası m. 87) ve Şili'de (1980 Şili Anayasası m. 32) başkanlık kararnamelerinin, tüm bakanların karşı imzası ile yürürlüğe gireceği hükme bağlanmıştır. Ayrıca bkz. Esen, *Anayasa Değişiklik Teklifi*, s. 55.

¹⁷ Özbudun, s. 213.

¹⁸ **Bülent Tanör/Necmi Yüzbaşıoğlu**, *Türk Anayasa Hukuku*, İstanbul, 2015, s. 280; **Yavuz Sabuncu**, *Anayasaya Giriş*, Ankara, 2012, s. 210; **Şeref İba**, *Anayasa Hukuku ve Siyasal Kurumlar*, Ankara, 2008, s. 116; Özbudun, s. 213; Atar, s. 194; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, s. 364; Tunç/Bilir/Yavuz, s. 147.

¹⁹ Özbudun, s. 213; Tanör/Yüzbaşıoğlu, s. 280; Atar, s. 194; İba, s. 116.

²⁰ **Turan Güneş**, *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri*, Ankara, 1965, s. 41; **Erdoğan Teziç**, *Türkiye'de 1961 Anayasası'na Göre Kanun Kavramı*, İstanbul, 1972, s. 81-82; **Zafer Gören**, *Anayasa Hukuku*, Ankara, 2015, s. 176; Özbudun, s. 213; Tunç/Bilir/Yavuz, s. 148-149. Türk hukukunda yürütme organının mahfuz bir düzenleme yetkisi bulunmamakla birlikte, mahfuz bir yetki alanı vardır. TBMM, salt yürürlükteki kanunları uygulamaktan ibaret olan işlemleri kanun yoluyla yapamaz (Özbudun, s. 224). Yürütmenin mahfuz düzenleme yetkisinin çok açık örnekleri ile 1958 Fransız Anayasası, 1976 Portekiz Anayasası ve 2014 Tunus Anayasası'nda karşılaşılmaktadır. Fransa'da yasama organının kanun çıkarabileceği alanlar Anayasa'da (1985 Fransız Anayasası m. 34) sınırlı sayım esasına göre sıralanmıştır; Anayasa'da sıralananların dışında kalan konularda ise yürütme organının, normlar hiyerarşisinde kanunlarla eşit düzeyde yer alan yönetmelikler çıkarabileceği öngörülmüştür. Fransa'da idarenin düzenleyici işlemleri ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **Erdoğan Teziç**, *Anayasa Hukuku*, İstanbul, 2014, s. 24-30; **Kemal Gözler**, *İdare Hukuku: Cilt I*, Bursa, 2009, s. 1286-1294. 1976 Portekiz Anayasası'nda yasama organının kanun çıkarabileceği alanlar düzenlenmiş (1976 Portekiz Anayasası m. 164 ve m. 165); yasama organının münhasır sorumluluğunda olmayan konularda idari kanunlar yapma yetkisi ise hükümete verilmiştir (1976 Portekiz Anayasası m. 198). Keza 2014 Tunus Anayasası'nda kanun alanına girmeyen tüm konuların genel düzenleme yetkisine dâhil olduğu belirtilmiştir (2014 Tunus Anayasası m. 65); genel düzenleme yetkisi ise Başbakana verilmiştir (2014 Tunus Anayasası m. 94).

²¹ Aşağıda ayrıca inceleneceği üzere, 2017 Anayasa değişiklikleri ile yürürlükten kaldırılan 107'nci maddede yer alan Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği'nin kuruluş, teşkilat ve çalışma esaslarını düzenleyen Cumhurbaşkanlığı

Öte yandan, 2017 değişiklikleri ile Anayasa'nın çeşitli maddelerine, belli konuların Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceğine ilişkin hükümler eklenmiştir. Bu hükümleri şu şekilde sıralamak mümkündür:

(i) *Üst kademe kamu yöneticilerini atar, görevlerine son verir ve bunların atanmalarına ilişkin usul ve esasları Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenler (m. 104/9).*

(ii) *Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri ile teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenir (m. 106/son).*

(iii) *Devlet Denetleme Kurulunun işleyişi, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işleri, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenir (m. 108/son).*

(iv) *Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevleri Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenir (m. 118/son).*

Bu hükümlerle yürütme organına mahfuz bir düzenleme alanı yaratıldığını iddia etmek mümkün müdür? Münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenebilecek bir alanın mevcudiyeti kabul edildiği takdirde, yasama yetkisinin genelliği ilkesi zedelenmiş olacaktır.

Ardıçoğlu, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile yürütme organına münhasır bir düzenleme alanı yaratılmadığı kanısındadır²²:

“Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği belirtilen alanların yasa konusu olmaktan çıktığını ileri sürmek, pratik bir çözüm olabilir ancak anayasallığı konusunda tereddüt edilmelidir. Her şeyden önce, Anayasa değişiklikleri ile yasakoyucuya kapatılmış ve yürütmeye “münhasır” olarak verilmiş bir düzenleme yetkisinden bahsedebileceğimiz bir anayasa normu yoktur. Bilakis m. 104/17 hükmünde kanuna münhasır alanlar tanınmıştır ve ayrıca aynı konuda Meclis tarafından kanun çıkarılması durumunda Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümsüz hale geleceği düzenlemesine yer verilmiştir. Anayasanın, yasama yetkisinin asliliğinin yanı sıra genelliğine ilişkin 7 ve 87 inci maddelerinde kanun koyma, değiştirme ve kaldırma yetkisine ilişkin bir sınırlama da bulunmamaktadır. Kanuna eş bir hukuk kaynağı olmayan Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin, kanun önünde bir engel oluşturduğunu kabul etmek sistematik açıdan mümkün görünmemektedir.

“Anayasa değişikliklerinin mevcut normlarla birlikte yorumlanmasından çıkacak sonuç; Anayasada kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılmayacağı, ancak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği belirtilen konularda dahi Meclisin kanun yapabileceğidir”²³.

Problemin çözümü için öncelikle, Anayasa'nın 7, 87 ve 104/17 hükümleri ile 104/9, 106/son, 108/son ve 118/son hükümleri arasındaki ilişkinin irdelenmesine ihtiyaç

kararnameleri, yasama yetkisinin genelliği ilkesinin bir istisnası niteliğindedir.

²² Ardıçoğlu, s. 37-38.

²³ Ayrıca bkz. Ardıçoğlu, s. 44-45.

bulunmaktadır. 7'nci maddede yasama yetkisinin TBMM'ye ait olduğu; 87'nci maddede kanun koyma, değiştirme ve kaldırma yetkisinin TBMM'de bulunduğu; 104'üncü maddenin 17'nci fıkrasında ise kanunla açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamayacağı ve kanunla Cumhurbaşkanlığı kararnamesi arasında çatışma olması halinde kanunun uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Bu hükümlerin tamamı, asli ve genel nitelikli düzenleme yapma yetkisinin esas itibarıyla TBMM'ye ait olduğunu gösteren genel hükümlerdir. Öte yandan, 104/9, 106/son, 108/son ve 118/son hükümleri ile TBMM'nin genel düzenleme yetkisine konu bakımından bazı istisnalar getirilmiştir. Yani söz konusu hükümler ile Anayasa'nın 7, 87 ve 104/17 hükümleri arasında “*genel hüküm-özel hüküm*” (*lex specialis-lex generalis*) ilişkisi bulunmaktadır²⁴. Özel hüküm, genel hükmün öngördüğü hukuksal sonucu, belirli, özel ve dar bir alanda ortadan kaldıran veya değiştiren hükümdür²⁵. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme şartı öngören hükümler de asli ve genel nitelikli düzenleme yapma yetkisinin TBMM'ye ait olduğunu gösteren hükümlerin etkisini belirli, özel ve dar bir alanda ortadan kaldırmaktadır. Dolayısıyla “*lex specialis derogat legi generali*” (*özel hüküm, genel hükmü ilga eder*) ilkesi uyarınca, belirtilen alanlarda düzenleme yapma yetkisinin münhasıran Cumhurbaşkanı'na ait olduğunu; söz konusu alanlarda kanunla düzenleme yapılamayacağını kabul etmek gereklidir²⁶.

Kaldı ki, belirtilen alanların, ancak kanunla düzenlenmemesi durumunda Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine konu olacağı kabul edilmiş olsa idi, Anayasa koyucunun, bu alanların Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceğine ilişkin ayrıca bir hüküm koymasına gerek kalmazdı. Zira kanuni düzenlemenin bulunmadığı bir alanın zaten ilk elden Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenmesi mümkündür. Bunun için Cumhurbaşkanı'na fazladan bir yetki verilmesine ihtiyaç yoktur.

Ayrıca 123'üncü maddede kamu tüzel kişiliğinin “*kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesi*” ile kurulacağı açıkça belirtilmesine rağmen söz konusu hükümlerde yalnızca Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinden bahsedilmesi, bu alanların kanunla düzenlenemeyeceğini göstermektedir.

Esasında 2017 Anayasa değişikliklerinden önce de Türk hukukunda, kanunla düzenleme yapılması yasaklanmış bazı alanların mevcudiyeti kabul edilmekteydi.

²⁴ 1982 Anayasası'nın yasama yetkisinin devredilmesini yasaklayan 7'nci maddesi ile TBMM'nin Bakanlar Kurulu'na belli konularda KHK çıkarma yetkisi verebileceğini öngören 91'inci maddesi arasında da genel hüküm-özel hüküm ilişkisi bulunmaktadır. Aynı yönde görüş için bkz. Gözler, Kanun Hükmünde Kararnameler, s. 33; Özbudun, s. 219; Atar, s. 197.

²⁵ Rona Serozan, *Hukukta Yöntem*, İstanbul, 2015, s. 147.

²⁶ Venedik Komisyonu da Anayasa değişiklik teklifi hakkındaki raporunda benzer bir yorumda bulunmuştur: “...*hangi alanların kanunla, hangi alanların Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle düzenleneceği konusundaki hükümlerle müştereken yorumlanması gerekecektir. Yalnızca kararnamelerle düzenlenecek -son derece mühim- alanlarda TBMM'nin kanun koyması mümkün olmayacak ve Cumhurbaşkanlığı kararnameleri geçerli olacaktır*” (Venedik Komisyonu, Türkiye Büyük Millet Meclisi Tarafından 21 Ocak 2017 Tarihinde Kabul Edilen ve 16 Nisan 2017 Tarihinde Referandumla Sunulacak Olan Anayasa Değişikliği Teklifi Hakkında, CDL-AD(2017)005, Görüş No. 875/2017, *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 75, S. 2017/3 içinde, s. 566-567). Ayrıca bkz. Haluk Alkan, “Cumhurbaşkanlığı Sistemi Yasama Alanını Daraltıyor mu?”, *Star Açık Görüş*, 28.01.2017.

Yasama yetkisinin genelliği ilkesini daraltan ve yasama kısıtı²⁷ olarak adlandırılan bu alanların başında, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği'nin kuruluş, teşkilat ve çalışma esaslarının düzenlenmesi gelmektedir. Anayasa'nın yürürlükten kaldırılan 107'nci maddesinde, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği'nin kuruluş, teşkilat ve çalışma esaslarının Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülmüştür. Öğretide, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği'nin kuruluş, teşkilat ve çalışma esaslarının Cumhurbaşkanı'nın mahfuz düzenleme alanına girdiği ve bu alanlarda kanunla düzenleme yapılamayacağı iddia edilmiştir²⁸. Anayasa'nın açık hükmüne rağmen, 17.8.1983 tarihinde 2879 sayılı Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği Teşkilatı Kanunu kabul edilmiş; hatta bu kanunun hükümlerini Bakanlar Kurulu'nun yürüteceği belirtilmiştir. Öte yandan, söz konusu kanunun 1'inci maddesinde “*Bu Kanun; Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenen Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluşu, teşkilatı, çalışma esasları ve personel atama işlemleri dışında kalan konuları düzenler*” hükmüne yer verilerek Cumhurbaşkanı'nın mahfuz düzenleme alanına riayet edildiği gösterilmek istenmiştir²⁹.

Keza Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkilerinin düzenlendiği 148'inci maddede yer alan “*Anayasa Mahkemesi, Anayasa ile verilen diğer görevleri de yerine getirir*” hükmü, kanunlarla Anayasa Mahkemesi'nin yetkilerinin genişletilemeyeceği, bunun için Anayasa değişikliği yapılması gerektiği şeklinde yorumlanmıştır³⁰.

II. Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Yürütmenin Diğer Düzenleyici İşlemleri İle Karşılaştırılması

Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, yürütme fonksiyonunun geleneksel nitelikleri ile bağdaştırılması güç, kendine özgü bir düzenleyici işlem türüdür. Yürütme organının, yasanın yetki devrine ve onayına gereksinim duymaksızın, bir alanı ilk elden düzenleyebilmesi, Türkiye'de anayasa ve idare hukukunun yerleşmiş prensiplerine yabancıdır. Bu başlık altında, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile olağan dönem KHK'ları, tüzükler, cumhurbaşkanlığı genel sekreterliğini düzenleyen kararnameler ve Bakanlar Kurulu kararnameleri karşılaştırılarak, bu işlem türlerinin farklı ve benzer yönleri açıklanmıştır.

²⁷ Yasama kısıtı kavramı için bkz. İba, s. 114-118.

²⁸ Salih Taşdöğen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 65, S. 3, Y. 2016, s. 941; Teziç, *Anayasa Hukuku*, s. 19; Özbudun, s. 268; Sabuncu, s. 210; İba, s. 116.

²⁹ Erdoğan'a göre, 1 numaralı Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin yanı sıra, 2879 sayılı Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği Teşkilatı Kanunu'nun kabulünün belki de tek anlamı, kararnamede yapılması öngörülen işlemler için gerekli bütçe tahsisatının ayarlanmasıdır (Mustafa Erdoğan, *1982 TC Anayasasında Cumhurbaşkanının Hukuki Durumu*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Y. 1987, s. 171).

³⁰ Bu konuya ilişkin tartışmalar için bkz. Ece Göztepe, *Anayasa Şikayeti*, Ankara, 1998, s. 125-128.

A. Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri İle Olağan Dönem Kanun Hükmünde Kararnamelerinin Karşılaştırılması

Olağan dönem KHK'sı, TBMM tarafından verilen bir yetkiye dayanarak Bakanlar Kurulu'nun çıkardığı, normlar hiyerarşisinde kanunlarla eşit düzeyde yer alan bir düzenleyici işlemdir. Olağan dönem KHK'sı, maddi kritere göre yasama işlemi, organik kritere göre ise yürütme işlemi olarak nitelendirilmektedir³¹. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi de içerik itibariyle genel, sürekli, objektif ve kişilik dışı hükümler içereceği için maddi kritere göre yasama işlemi; yürütmenin başı olan Cumhurbaşkanı tarafından çıkarıldığı içinse organik açıdan yürütme işlemi niteliğindedir.

Olağan dönem KHK'sı ile Cumhurbaşkanlığı kararnamesi arasındaki başlıca farklılık, olağan dönem KHK'sının ancak TBMM tarafından gerçekleştirilecek bir yetki devri ile çıkarılabilmesine karşılık, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi için böyle bir yetki devrine ihtiyaç duyulmamasıdır. Yukarıda da belirtildiği üzere, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi asli nitelikli bir düzenleyici işlemdir.

KHK'lar, Resmi Gazetede yayımlandıkları gün yürürlüğe girer. Fakat bu kararnamelerin onay için TBMM'ye sunulması gereklidir. Yayımlandıkları gün TBMM'ye sunulmayan kararnameler, kendiliğinden yürürlükten kalkar (Anayasa, mülga m. 91/son). TBMM, KHK'ları aynen veya değiştirerek kabul edebileceği gibi tamamen de reddedebilir. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ise onay için TBMM'ye sunulması gerekmediğinden, TBMM'nin bu kararnameleri reddedebilmesi de söz konusu olmayacaktır³². Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hukuki etkisini ortadan kaldırmak için TBMM'nin yapması gereken, kararname ile düzenlenen alanda yeni bir kanun çıkarmaktan ibarettir. Tabiidir ki, böyle bir kanunun yürürlüğe konulabilmesi için Cumhurbaşkanı'nın vetosunu etkisiz kılacak bir çoğunluğun (üye tamsayısının salt çoğunluğu) sağlanması gerekecektir.

Olağan dönem KHK'ları ile Cumhurbaşkanlığı kararnameleri arasındaki diğer bir farklılık, bu işlemlerin normlar hiyerarşisindeki konumlarına ilişkindir. KHK'lar, normlar hiyerarşisinde kanunlarla eşit düzeydedir. KHK'larla daha önce kanuni düzenlemeye konu olmamış bir alan ilk elden düzenlenebilir; mevcut kanun hükümleri değiştirilebilir veya yürürlükten kaldırılabilir. Cumhurbaşkanlığı

³¹ Ebru Gündüz, "Yürütmenin Düzenleyici İşlemleri ve Yargısal Denetimleri", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XI, S. 1-2, Y. 2007, s. 758; Gözler, Kanun Hükmünde Kararnameler, s. 10-12; Türk, s. 27. "Anayasa'da öngörülmediği biçimi ile KHK'ler yapısal (organik-uzvi) bakımdan yürütme organı işlemi, işlevsel (fonksiyonel) yönden ise yasama işlemi niteliğindedir" (Anayasa Mahkemesi, 6 Ekim 1993 Tarih ve E. 1993/35, K. 1993/34 Sayılı Karar, AMKD, S. 29, C. 1, s. 434).

³² Arjantin, Brezilya, Kolombiya gibi başkanların kararname yetkisini kötüye kullanmasından yakınılan ülkelerde bile başkanlık kararnameleri yasama organlarının onayına tabidir. Türkiye'de de olağanüstü hal sırasında çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin üç ay içerisinde TBMM'de görüşülüp karara bağlanacağı; aksi takdirde bu kararnamelerin kendiliğinden yürürlükten kalkacağı öngörülmüştür (Anayasa m. 119/son). Kanaatimizce, olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için de TBMM onayı öngörülmüş olsaydı, kararname yetkisinin TBMM'yi devre dışı bırakmak için kullanıma ihtimali hayli azalardı.

kararnameleri ise normlar hiyerarşisinde kanun altı seviyededir. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile daha önce kanunla düzenlenmemiş bir alan ilk elden düzenlenebilir, ancak Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin bir kanun hükmünü değiştirmesi veya yürürlükten kaldırması olanaksızdır.

2017 Anayasa değişiklikleri ile Türk hukukunda KHK müessesesine son verilmiştir. Kanaatimizce; yürütmenin KHK çıkarma yetkisinin kaldırılıp yerine Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisinin getirilmesi, hükümet sistemi alanındaki değişimle yakından ilişkilidir. KHK yetkisi, yasama çoğunluğunun belli sınırlar dâhilinde yürütmeye, yasama yetkisini geçici olarak devretmesidir. Yasama organı, devrettiği bu yetkiyi her zaman geri alabileceği gibi çıkarılan kararnameler üzerinde hâkimiyetini sürdürmeye de devam eder. Bu açıdan, KHK yetkisinin yasama çoğunluğunu etkisizleştirmek için kullanılması mümkün deęildir³²F. Esasında parlamenter sistemlerde hükümetlere KHK çıkarma yetkisi verilmesinin ana sebebi de, muhalif yasama çoğunluklarını devre dışı bırakmaktan ziyade, ihtiyaç duyulan kanuni düzenlemelerin uzun yasama prosedürlerini beklemek zorunda olmaksızın yürürlüğe konulabilmesini sağlamaktır³³. Başkanlık sisteminde ise yasama ve yürütme erkleri arasındaki organik ayrılık nedeniyle, başkanın partisinin yasama organında azınlıkta kalması her zaman ihtimal dâhilindedir. Azınlık başkanları, ihtiyaç duydukları kanunları geçirmede güçlük çektikleri gibi, yasama organının bu başkanlara KHK çıkarma yetkisi vermesi de neredeyse imkânsızdır. Dolayısıyla azınlık başkanları için asli nitelikli düzenleyici işlem yapma yetkisini kullanmak, muhalif bir yasama çoğunluğunu etkisizleştirmek için başvurulabilecek yegâne yöntemdir.

B. Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Tüzüklerle Karşılaştırılması

Tüzük; Bakanlar Kurulu'nun, kanunun uygulanmasını göstermek veya emrettiği işlemleri belirtmek üzere, kanunlara aykırı olmamak ve Danıştay incelemesinden geçirilmek şartıyla çıkardığı bir düzenleyici işlemdir (Anayasa mülga m. 115).

Gerek tüzük gerekse Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, normlar hiyerarşisinde kanun-altı düzeyde yer almaktadır. Tüzük ve Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlara aykırı düzenlemeler getirilemez. Bu iki işlem türü arasındaki temel farklılık, tüzüğün kanuna dayanmasının (*secundum legem*) zorunlu olmasına karşılık, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi için böyle bir zorunluluğun bulunmamasıdır. Bir konuda tüzük çıkarmak için o konunun daha önce bir kanunla düzenlenmiş olması şarttır. Kanun, tüzüğün sebep unsurunu teşkil etmektedir³⁴. Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin ise kanuna dayanması gerekli değildir. Aksine, bir konuda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi

³³ Açıl, s. 147-148. Karşılaştırılmalı hukukta KHK müessesesine yer verilmesinin nedenlerine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Gözler, Kanun Hükmünde Kararnameler, s. 12-13.

³⁴ Gözler, İdare Hukuku, s. 1238.

çıkartılabilmesinin en temel şartlarından birisi, o konunun daha önce bir kanunla düzenlenmemiş olmasıdır.

Keza Bakanlar Kurulu'nda kabul edilen tüzük tasarısının Danıştay incelemesinden geçirilmesi gerekmesine rağmen Cumhurbaşkanlığı kararnamesi için böyle bir usul öngörülmemiştir. Kanaatimizce; kararnamelerin, Anayasa'da öngörülen çok sayıda ve biraz muğlak olan sınırlara uygunluğu hususunda Cumhurbaşkanı'nın dikkatini çekmek açısından, Danıştay tarafından gerçekleştirilecek istişarî nitelikte bir ön denetim faydalı olabilir³⁵.

Son olarak, tüzüklerin yargısal denetimi Danıştay tarafından gerçekleştirilirken Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yargısal denetiminin Anayasa Mahkemesi tarafından yapılacağını belirtmek gerekir.

C. Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğini Düzenleyen Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri İle Karşılaştırılması

Anayasa'nın mülga 107'nci maddesine göre, "*Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluşu, teşkilat ve çalışma esasları, personel atama işlemleri Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenir*". 1982 Anayasası, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği'ni anayasal bir kurum haline getirdiği gibi³⁶, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi adıyla, o zamana kadar hukuk sistemimizde yer almayan yeni bir düzenleyici işlem türü de yaratmıştır³⁷.

Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği'ni düzenleyen kararnameler ile 2017 Anayasa değişikliklerinde öngörülen kararnameler, birbirine oldukça benzer nitelikte iki düzenleyici işlem türüdür. Her iki kararname de doğrudan doğruya Anayasa'dan kaynaklanan bir yetkiye dayanarak, Cumhurbaşkanı'nın tek başına hazırlayıp yürürlüğe koyduğu³⁸ asli nitelikli düzenleyici işlemlerdir³⁹.

³⁵ Venedik Komisyonu da benzer yönde bir eleştiride bulunmuştur: "*Danıştay'a Cumhurbaşkanlığı kararnameleri hakkında fikir beyan etme yetkisinin verilmemiş olmasının sebebi iddialara göre Anayasa Mahkemesinin sonradan bu anayasaya aykırılığını tespit etmesi halinde ortaya çıkabilecek olası çelişkilerin önüne geçmektir. Ancak kanun tasarılarıyla ilgili olarak sonradan Anayasa Mahkemesinde iptal davası açılabilirdiği sürece bu gerekçe inandırıcı görünmemektedir. Aslında kanunlarla Cumhurbaşkanlığı kararnameleri arasında çelişki doğması ihtimali bile Danıştay gibi istişari bir işlevi makbul kılacaktır*" (Venedik Komisyonu s. 579).

³⁶ 1982 Anayasası'ndan önce Cumhurbaşkanlığının idari teşkilatı, 23. 05. 1933 tarih ve 2180 sayılı Riyaseti Cumhur Dairesi Teşkilatı Kanunu ile düzenlenmiştir. 2879 sayılı Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği Teşkilatı Kanunu, 2180 sayılı Kanunu yürürlükten kaldırmıştır.

³⁷ **Mümtaz Soysal**, *100 Soruda Anayasanın Anlamı*, İstanbul, 1997, s. 220; **İsmet Giritli/Perteve Bilgen/Tayfun Akgüner**, *İdare Hukuku*, İstanbul, 2001, s. 162; Tanör/Yüzbaşıoğlu, s. 355; Taşdöğen, s. 939-940.

³⁸ Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği'ni düzenleyen kararnamelerin karşı imza kuralına tabi olduğuna ilişkin görüş için bkz. Taşdöğen, s. 947.

³⁹ Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği'ni düzenleyen Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin asli niteliği bir Anayasa Mahkemesi kararında şu şekilde ifade edilmiştir: "*İdarenin düzenleme yetkisi yasama yetkisinden farklı olarak asli değil, türevsel niteliktedir. Buna göre, yürütme organının bir konuda düzenleme yapabilmesi için yasama organınca yetkilendirilmesi gerekmektedir. Bununla birlikte Anayasa'nın 107. maddesinde, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri yönünden bu kurala bir istisna getirilmekte ve Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluşu, teşkilat ve çalışma esasları ile personel atama işlemlerinin, yasama organının yetkilendirmesine ihtiyaç duyulmaksızın doğrudan Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenmesi öngörülmektedir*" (Anayasa Mahkemesi, 18 Ocak 2017 Tarih ve E. 2015/42, K. 2017/8 Sayılı Karar, R.G. T.

Öte yandan, bu kararnamele arasında iki önemli farklılık göze çarpmaktadır. İlk olarak, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği'ni düzenleyen kararnamele, konu itibarıyla oldukça sınırlıdır. Cumhurbaşkanı, bu kararnamelele yalnızca Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği'nin kuruluşu, teşkilat ve çalışma esasları ile personel atama işlemlerini düzenleyebilir⁴⁰; kişiler ve kişi toplulukları üzerinde etkili ve geçerli hukuk kuralları ihdas edemez⁴¹. Diğer bir deyişle, bu yetki, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği'nin yapısı ve işleyişi ile ilgili içe dönük bir yetkidir⁴². 2017 Anayasa değişiklikleri ile getirilen Cumhurbaşkanlığı kararnameleleri ise Anayasa'da öngörülen bazı sınırlamalara rağmen, oldukça geniş bir alanı düzenleme konusu yapabilir ve bu kararnamelelele geniş kitleleri ilgilendiren hukuk kuralları ihdas edilebilir.

Bu kararnamelele arasındaki ikinci farklılık ise Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği'ni düzenleyen kararnamelelerin iptali için hiçbir yargı merciine başvurulamazken⁴³, 2017 Anayasa değişiklikleri ile getirilen Cumhurbaşkanlığı kararnameleleri aleyhine Anayasa Mahkemesi'nde iptal davası açmanın mümkün olmasıdır.

D. Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Bakanlar Kurulu Kararnameleri İle Karşılaştırılması

Bakanlar Kurulu kararnameleleri, kanunlarla Bakanlar Kurulu'na verilen yetkileri kullanmak üzere, Başbakan ve bütün bakanların imzasını taşıyan ve tekemmül etmesi için Cumhurbaşkanı tarafından imzalanması gereken kararlardır⁴⁴. Bakanlar Kurulu kararnameleleri, kaynağını Anayasa'dan alan bir işlem türü değildir. Bununla birlikte, öğretide⁴⁵ ve yargı kararlarında⁴⁶ bu işlemler, "*Bakanlar Kurulu yönetmelikleri*" olarak nitelendirilmektedir⁴⁷. Dolayısıyla Bakanlar Kurulu kararnameleleri de yönetmelikler

2.3.2017, S. 29995).

⁴⁰ Özbudun, s. 268; Tanör/Yüzbaşıoğlu, s. 355.

⁴¹ **Lütfi Duran**, "Düzenleme Yetkisi Özerk Sayılabilir mi?" *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*, Y. 4, S. 1-3, 1984, s. 40.

⁴² Tanör/Yüzbaşıoğlu, s. 355.

⁴³ Taşdöğen, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği'ni düzenleyen kararnameleleri, karşı imza kuralına tabi işlemler arasında değerlendirdiği için bu kararnamelele aleyhine idari yargıda iptal davası açılmasının mümkün olduğunu kabul etmektedir. Bkz. Taşdöğen, s. 954-955.

⁴⁴ **Abdullah Tekbaş**, "Türk Hukukunda Bakanlar Kurulu Kararları", *Türk İdare Dergisi*, S. 437, Y. 74, Aralık 2002, s. 43; Gözler, *İdare Hukuku*, s. 244.

⁴⁵ Bkz. Güneş, s. 186-187; Gözler, *İdare Hukuku*, s. 1265-1266; Özbudun, s. 253; Tekbaş, s. 44.

⁴⁶ Anayasa Mahkemesi, 1961 Anayasası döneminde verdiği bir kararında Bakanlar Kurulu kararnamelelerini, Bakanlar Kurulu yönetmeliği olarak nitelendirmiştir: "*Anayasa'nın 6. maddesine göre yürütmenin yasa sınırları içerisinde kendisine verilen işleri yapmakla görevli kılınmasına ve Anayasa'nın 107. ve 113. maddelerinin incelenmesinden, yürütmenin yasa ile yetkili kılınması bile tüzük ye yönetmelik dışında ve fakat yönetmelik niteliğinde düzenleyici kurallar koymasının yasaklandığı anlamı çıkarılmamasına göre burada kararname ile düzenleme yoluna gidilmesinin yalnızca bu nedenden ötürü Anayasa'ya aykırı olduğu kabul edilemez. Kaldı ki, Anayasa'nın 113. maddesinde yalnızca bakanlıklara değil, kamu tüzel kişilerine bile yönetmelik, yapmak yetkisinin tanınmış olması karşısında, 15. maddesi uyarınca, yürütülmesi ile Bakanlar Kurulunun görevlendirildiği 933 Sayılı Yasanın uygulanmasını sağlamak üzere Başbakanla bütün bakanlardan oluşan Bakanlar Kurulunun yönetmenlik çıkarabileceği öncelikle kabul edilebilir. Buna göre bu Yasadaki kararnamelele, hukukça, Bakanlar Kurulu yönetmeliği sayılabilir*" (Anayasa Mahkemesi, 20 Ekim 1969 Tarih ve E.1967/41, K. 1969/57 Sayılı Karar, **AMKD**, S. 8, C. I, s. 40).

⁴⁷ Bakanlar Kurulu kararnameleleri, Danıştay incelemesinden geçirilmişse tüzük nitelik ve gücündedir (Giritli/Bilgen/Akgüner,

gibi kanuna dayanmak ve kanuna aykırı olmamak zorundadır. Bu açıdan, Bakanlar Kurulu kararnameleri, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinden farklı olarak, asli nitelikli bir işlem değildir.

Bakanlar Kurulu kararnamesi ile hem bireysel nitelikte hem de düzenleyici nitelikte işlem tesis edilmesinin mümkün olduğu kabul edilmekteydi⁴⁸. Bakanlar Kurulu kararnamesi ile tesis edilen bireysel nitelikli işlemlere Diyanet İşleri Başkanı'nın, TRT Genel Müdürü'nün ve valilerin atanması ile Genel Kurmay Başkanı'nın atanmasının teklif edilmesi işlemleri örnek olarak gösterilebilirdi.

2017 Anayasa değişikliklerinin yürürlüğe girmesi ile birlikte, Başbakanlık ve Bakanlar Kurulu'na verilen yetkiler bundan sonra Cumhurbaşkanlığı tarafından kullanılacaktır. Dolayısıyla, yukarıda örnek olarak gösterilen işlemlerin yanı sıra üst düzey kamu yöneticilerinin atanması ve görevlerine son verilmesi (Anayasa m. 104/9) gibi bazı bireysel nitelikli idari işlemler de Cumhurbaşkanlığı tarafından tesis edilecektir. Bu noktada, Cumhurbaşkanlığı'nın söz konusu bireysel işlemleri, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile gerçekleştirip gerçekleştirilemeyeceğinin tartışılması gereklidir.

Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile bireysel işlem tesis edilebileceği kabul edilirse, bu işlem dolayısıyla menfaati ihlal edilen kişilerin kararnameler aleyhine dava açması mümkün olmayacaktır. Zira kararnameler aleyhine Anayasa Mahkemesi'nde iptal davası açma yetkisine sahip olan merciiler; Cumhurbaşkanı, TBMM'de en fazla üyeye sahip iki siyasi parti grubu ve TBMM üye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyelerden ibarettir. Bu durumda, işlem nedeniyle menfaati ihlal edilen kişilerin, (örneğin kararname ile görevden alınan üst düzey bir kamu görevlisi) Anayasa Mahkemesi'nde iptal davası açması mümkün olmadığından ve Anayasa Mahkemesi kararlarının geriye yürümemesinden dolayı, bir hak kaybıyla karşılaşması muhtemeldir.

Kanaatimizce, Anayasa'da yer alan düzenleme, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile bireysel idari işlem tesis edilmesine imkân verir nitelikte değildir⁴⁹. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile ilgili hükümlerin yer aldığı Anayasa'nın muhtelif maddelerinde (m. 104/9, m. 104/17, m. 106/son, m. 108/son, m. 118/son, geçici m. 21/B), “düzenler”, “düzenlenir”, “düzenlenemez” şeklindeki ibarelerin tercih edilmiş olması, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin salt bir düzenleyici işlem türü olduğunu ve kararnamelerle bireysel nitelikte işlem tesis edilemeyeceğini göstermektedir. Aksi yönde bir yorumun benimsenmesi, hukuk devleti ilkesi ve hak arama hürriyeti ile açık bir tezat teşkil edecektir.

s. 160).

⁴⁸ Tekbaş, s. 61.

⁴⁹ Aksi yönde görüş için bkz. **Giray Tamer**, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri İle Cumhurbaşkanının Kanunları Veto Yetkisi Karşısında Meclisin Durumu”, s. 5, www.anayasa.gen.tr/tamer-ay-degisikligi.pdf, E.T. 28.12.2017.

Cumhurbaşkanı'nın kararname ile bireysel bir idari işlem tesis etmesi durumunda, bu işlemde menfaati ihlal edilen kişi veya kişiler, kararname aleyhine idari yargıda iptal davası açabilmelidir. Böyle bir durumda ilgili yargı mercii, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri aleyhine açılan iptal davalarına bakma yetkisinin Anayasa Mahkemesi'ne ait olduğunu ileri sürerek yetkisizlik kararı veremez. Zira bir kuralı denetleyecek yargısal mercii, her şeyden önce o kuralın hukuki nitelendirmesini yapmakla yükümlüdür. Bu nitelendirmeyi yaparken de, işlemi tesis eden mercinin o işlemi ne şekilde adlandırdığı ile bağlı değildir. Cumhurbaşkanı'nın bireysel bir idari işlemle gerçekleştirmesi gereken işlemi, kararname ile gerçekleştirerek bu işlemin iptal davasına konu olma ihtimalini azaltması, “*usul saptırması*” niteliğindedir. Bu sebeple, kararname ile tesis edilen işlemin idari yargı mercileri tarafından denetlenebilmesi gereklidir^{50,51}.

III. Cumhurbaşkanlığı'nın Kararname Yetkisinin Sınırları

Cumhurbaşkanı'nın kararname yetkisi, genel bir yetki değildir. Cumhurbaşkanlığı'nın, kararname yetkisini hangi sınırlar dâhilinde kullanabileceği Anayasa'nın 104/17 hükmünde düzenlenmiştir. Buna göre; “*Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenemez. Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz*”.

⁵⁰ Anayasa Mahkemesi'nin eylemleri içtüzük değişiklikleri ve olağanüstü dönem KHK'ları ile ilgili verdiği kararlar ilgili yargı mercileri için yol gösterici olabilir. “... *Yasama Meclislerince kabul edilen bir metnin adı (Kanun) olmasa ve metin oluşturulmasında uygulanan yöntem, kanunlar için Anayasa'da öngörülmüş bulunan yöntemle uymasa bile, eğer içeriğinde kanun hükmü değer ve etkisinde kimi kurallar konulmakta ise bu metnin, adı (Kanun) olmamasına rağmen kanun niteliğinde düzenleme sayılarak Anayasa Mahkemesinin denetimine bağlı tutulması zorunludur*” (Anayasa Mahkemesi, 22 Şubat 1977 Tarih ve E. 1977/6, K. 1977/14 Sayılı Karar, **AMKD**, S. 15, C. 1, s. 187). “... *Anayasa Mahkemesi Anayasa'ya uygunluk denetimi için önüne getirilen ve yasama veya yürütme organı tarafından yürürlüğe konulan düzenleyici işlemin hukuksal niteliğini yapmak zorundadır. Çünkü, Anayasa Mahkemesi, denetlenmesi istenilen metine verilen adla kendisini bağlı sayamaz. Bu nedenle, Anayasa Mahkemesi “olağanüstü hal KHK'si” adı altında yapılan düzenlemelerin Anayasa'nın öngördüğü ve Anayasa'ya uygunluk denetimine bağlı tutmadığı gerçekten bir “olağanüstü hal KHK'si” niteliğinde olup olmadıklarını incelemek ve bu nitelikte görmediği düzenlemeler yönünden Anayasa'ya uygunluk denetimi yapmak zorundadır. Anayasa'nın 148. maddesi yalnızca olağanüstü hal KHK kuralı niteliğinde olan düzenlemelerin Anayasa'ya uygunluk denetimine bağlı tutulmalarına engel oluşturur* (Anayasa Mahkemesi, 10 Ocak 1991 Tarih ve E. 1990/25, K. 1991/1 Sayılı Karar, **AMKD**, S. 27, C. 1, s. 102). Öte yandan, Anayasa Mahkemesi, olağanüstü dönem KHK'ları ile ilgili içtihadında değişikliğe gitmiştir. Bkz. Anayasa Mahkemesi, 12 Ekim 2016 Tarih ve E. 2016/166, K. 2016/159 Sayılı Karar, **AMKD**, S. 53, C. 2, s. 1113-1118; Anayasa Mahkemesi, 12 Ekim 2016 Tarih ve E. 2016/167, K. 2016/160 Sayılı Karar, **AMKD**, S. 53, C. 2, s. 1169-1174.

⁵¹ İdari yargı mercilerinin, son zamanlarda olağanüstü dönem KHK'ları ile tesis edilen bireysel nitelikteki idari işlemler aleyhine açılan davalardaki yaklaşımı göz önüne alındığında, önerdiğimiz çözümün kabul görme ihtimali hayli düşüktür. İdare Mahkemeleri, idarece tesis edilmiş idari davaya konu olabilecek bir işlemin varlığından söz edilmesine olanak bulunmadığı gerekçesi ile bu davalarla ilgili ret kararları vermiştir. İdari yargı mercilerinin söz konusu kararları ve bu kararların tahlili için bkz. **H. Burak Gemalmaz**, “*OHAL KHK'ları ve İdari Yargı*”, <https://burakgemalmaz.com/2016/09/29/ohal-khkleri-ve-idari-yargi/>, E.T. 18.02.2018.

A. Cumhurbaşkanını, Sadece Yürütme Yetkisine İlişkin Konularda Kararname Çıkarabilir

Klasik kuvvetler ayrılığı teorisi bağlamında düşünüldüğünde, yürütme organının yürütme yetkisine ilişkin konularda asli nitelikli düzenleme yapabilmesi, kendi içinde çelişik bir ifadedir. Zira yürütme fonksiyonu, esas itibariyle yeni kurallar koyma değil yasama organı tarafından konulmuş olan kuralları uygulama fonksiyonudur.

Öte yandan, çağımızda bilimsel ve teknik sahada baş döndürücü bir değişimin yaşanması, sosyal barış ve adaletin tesisi amacıyla devletin piyasaya müdahale etme yükümlülüğünün doğması gibi gelişmeler, yürütmenin bazı çağdaş fonksiyonlar üstlenmesine yol açmıştır⁵². Yürütme organı artık kanunları ve parlamentonun emirlerini motamot şekilde uygulayan bir organ olmaktan çıkmış; bir atılım, karar ve öngörü organı haline dönüşmüştür⁵³. Denilebilir ki, günümüzde, bir şekilde yürütme yetkisi ile ilişkilendirilemeyecek hiçbir devlet faaliyeti kalmamış gibidir. Ülkenin iç ve dış güvenliğini sağlamak; kamu düzenini ve genel ahlakı korumak; eğitim, sağlık, sosyal güvenlik gibi genel hizmetleri gerçekleştirmek; kalkınma için gerekli altyapı yatırımlarını yapmak, yürütme organının görev alanına giren hususlardan sadece bazılarıdır⁵⁴.

Yürütme yetkisine ilişkin faaliyetlerin tüketici bir listesini sunmak mümkün değildir⁵⁵. Yürütme işlevi, yasama ve yargı işlevlerinin dışında kalan işlevler şeklinde tanımlanmaktadır⁵⁶. Dolayısıyla Cumhurbaşkanı'nın kararname çıkaramayacağı alanların tespiti için öncelikle yasama ve yargı yetkisine giren konuların tespit edilmesi daha makul bir yöntem olarak görünmektedir. Bu bağlamda, suç ve ceza ihdas etme; bütçeyi kabul etme; milletvekilleri ile hâkim ve savcılarının hukuki statülerini ve özlük işlemlerini düzenleme; mahkemelerin kuruluş, işleyiş, görev, yetki ve yargılama usullerini belirleme gibi hususların Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenemeyeceği söylenebilir. Ancak, örnek olarak belirtilen konuların tamamı, zaten Anayasa'da münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konular arasında yer almaktadır. Dolayısıyla, sadece yürütme alanına ilişkin konularda kararname çıkarılabilmesi, Cumhurbaşkanı'nın kararname yetkisine gerçek bir sınırlama getirmemektedir. Yine de, bu kriterin Anayasa Mahkemesi içtihatları ile somutlaştırılıp makul bir uygulama sahasına kavuşturulması ihtimal dâhilindedir.

⁵² Yürütme fonksiyonunda yaşanan değişimle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **Adil Özkol**, "Çağdaş Parlamenter Demokrasilerde Kuvvetli İcra Eğilimi", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 26, S. 1, Y. 1969, s. 46-60; **Mustafa Kutlu**, *Kuvvetler Ayrılığı: Temelleri, Gelişimi, Hukuk Devletinin Kökenleri*, Ankara, 2001, s. 140-154; Teziç, *Anayasa Hukuku*, s. 433-441; Sabuncu, s. 229.

⁵³ Teziç, *Anayasa Hukuku*, s. 439-441.

⁵⁴ Karatepe, s. 256.

⁵⁵ Türk hukukunda yürütme yetkisinin sınırlarına ve münhasır kanun alanı bulunup bulunmadığına ilişkin tartışmalar için bkz. Güneş, s. 100-117.

⁵⁶ **Şeref Gözübüyük**, *Anayasa Hukuku*, Ankara, 2013, s. 234; Sabuncu, s. 227; Günday, s. 13-14.

B. Kişi Hak ve Ödevleri İle Siyasi Hak Ve Ödevler Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri İle Düzenlenemez

Anayasa'nın 13'üncü maddesinde, “*temel hak ve hürriyetler...ancak kanunla sınırlanabilir*” hükmüne yer verilerek idarenin düzenleyici işlemleri ile temel hak ve hürriyetlere müdahalede bulunulması engellenmek istenmiştir. Öte yandan, öğretilerde, Anayasa'nın 91/1 hükmünün⁵⁷ mefhum-u muhalifinden yola çıkılarak, sosyal ve ekonomik hakların da KHK'larla düzenlenebileceği kabul edilmiştir⁵⁸.

2017 Anayasa değişiklikleri ile yürütme organının KHK çıkarma yetkisi kaldırılmakla birlikte, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için de aynı konu kısıtlamasına yer verilmiştir. Dolayısıyla Cumhurbaşkanı, kişi hak ve ödevleri ile siyasi hak ve ödevleri, bunları güçlendirmek ve mevcut sınırlamalara son vermek için dahi olsa, kararnameler ile düzenleyemeyecektir. Bu noktada cevaplanması gereken iki soru belirlemektedir: a) Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile sosyal ve ekonomik haklar sınırlanabilir mi? b) Anayasa'nın 41 ilâ 65'inci maddeleri arasında yer alan tüm sosyal ve ekonomik haklar, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine konu olabilir mi?

Birinci soruyu cevaplamadan önce “*düzenleme*” ile “*sınırlama*” terimleri arasında herhangi bir anlam farkı bulunup bulunmadığı araştırılmalıdır. Diğer bir ifadeyle, temel hak ve hürriyetlere ilişkin her düzenleme, aynı zamanda bir sınırlama anlamına mı gelmektedir? Liberalizmin bir ürünü olan negatif özgürlük anlayışına göre, devletin yapacağı her düzenleme, bireylerin hak ve hürriyetlerine bir müdahale anlamı taşımaktadır⁵⁹. Bireylerin hak ve hürriyetlerini kullanması, devletin olumlu bir edimini gerektirmez. Aksine, devletin birey hak ve hürriyetleri ile ilgili temel yükümlülüğü, “*karışmama*”, “*müdahalede bulunmama*” yükümlülüğüdür. Öte yandan, sosyal ve ekonomik hakların anayasalara dâhil edilmesiyle birlikte, her düzenlemenin mutlaka bir sınırlama getirmediği, hatta bu hakların kullanılabilmesi için hukuki düzenlemelere ihtiyaç duyulduğu görülmüştür⁶⁰. Dolayısıyla, “*düzenleme, sınırlamadan daha geniş ve farklı bir kavramdır. Hakkı sınırlayan düzenlemeler olabileceği gibi, hakkı güçlendiren, onu*

⁵⁷ “...Anayasamın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez”.

⁵⁸ Bkz. **Fazıl Sağlam**, “Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları: Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 1, Y. 1984, s. 268; Tunç/Bilir/Yavuz, s. 270; Özbudun, s. 256; Gözler, Kanun Hükmünde Kararnameler, s. 105; Türk, s. 68.

⁵⁹ **Fazıl Sağlam**, *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü*, Ankara, 1982, s. 18-19. Her düzenlemenin aynı zamanda zorunlu olarak bir kısıtlama anlamına geldiği yönünde görüş için bkz. **Lütfi Duran**, “İdare Alanının Düzenlenmesinde Teşrii ve Tanzimi Tasarrufların Sınırları”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 30, S. 3-4, Y. 1964, s. 473.

⁶⁰ Lacordaire'nin ifadesiyle “*Kuvvetli ile zayıf karşı karşıya bulunduğu zaman hürriyet ezici, kanun ise kurtarıcı olur*” (**Münci Kapanı**, *Kamu Hürriyetleri*, Ankara, 2013, s. 51). Esasında kanuni düzenlemelere ihtiyaç duyulan hak kategorisi, sosyal ve ekonomik haklarla sınırlı değildir. Çoğu durumda, kişisel ve siyasi hakların hayata geçirilmesi için de kanun koyucunun pozitif bir müdahalesine ihtiyaç duyulur. Negatif statü hakları kategorisine dâhil olduğu hususunda herhangi bir tereddüt bulunmayan adil yargılanma hakkını ele aldığımızda, devletin bu hakkı hayata geçirebilmek için mahkemeler kurması, hâkim ve savcılar görevlendirmesi, yargıya başvuru olanaklarını sağlaması ve bunların organizasyonu için bir mevzuat oluşturması gerektiği görülmektedir (**Mehmet Semih Gemalmaz**, *Devlet, Birey ve Özgürlük*, İstanbul, 2015, s. 662).

daha etkili bir kullanıma kavuşturan, hatta ona önceden sahip olmadığı belli bir içerik kazandıran düzenlemeler de söz konusu olabilir”⁶¹.

Yukarıda yapılan açıklamalar ışığında, temel hak ve hürriyetlerin ancak kanunla “sınırlanabileceğini” öngören 13’üncü madde hükmü ile mefhum-ı muhalifinden sosyal ve ekonomik hakların Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile “düzenlenebileceği” anlaşılan 104’üncü madde hükmü birlikte değerlendirildiğinde; sosyal ve ekonomik hakların Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile sınırlandırılmayacağı, fakat bu hakları güçlendiren veya kullanımını kolaylaştıran düzenlemelerin Cumhurbaşkanlığı kararnamesine konu olabileceği söylenebilir⁶². Esasında, yapılacak düzenlemelerin çoğu kez bir sınırlama anlamına gelebileceği negatif ve aktif statü haklarının değil de, hayata geçirilebilmesi için devletin olumlu bir ediminin gerektiği pozitif statü haklarının Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine konu edilmesi, bu görüşü doğrulamaktadır.

Cumhurbaşkanı’nın, ilke olarak, bir sosyal ve ekonomik hakkın kullanımını kolaylaştıran veya bu hakkı güçlendiren düzenlemeleri kararnamelerle hayata geçirebileceği kabul edilmekle birlikte, bu yetki, Anayasa’nın 41 ilâ 65’inci maddeleri arasında yer alan tüm sosyal ve ekonomik haklara teşmil edilemez. Zira Anayasa’nın “sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler” bölümünde yer alan bazı maddelerde, “kanunla düzenleme” şartı öngörülmüştür⁶³. “Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz” hükmü uyarınca, Cumhurbaşkanı’nın kanunla düzenleme şartı öngörülen sosyal ve ekonomik hakları, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlemesi mümkün değildir^{64, 65}. Bu bakımdan; “öğrenim hakkının kapsamı”, “kıyılardan yararlanma şartları”, “genel sağlık sigortası kurulması” gibi konular Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenemeyecekken, kanuna yollama yapılmayıp devletin gerekli tedbirleri alacağını belirtmesi ile yetinilen, “ailenin korunması”, “gençliğin korunması”, “ücrette adaletin sağlanması” gibi konularda Cumhurbaşkanı, kararname çıkarabilecektir⁶⁶.

⁶¹ Sağlam, Kanun Hükümünde Kararname, s. 268.

⁶² Aynı yönde görüş için bkz. Ardiçoğlu, s. 41.

⁶³ Bkz. m. 42/2; m. 42/6; m. 43/3; m. 44/2; m. 46/1; m. 46/2; m. 47/2; m. 47/3; m. 47/4; m. 50/4; m. 51/3; m. 51/4; m. 53/2; m. 53/5; m. 54/1; m. 54/3; m. 54/5; m. 56/5; m. 61/3.

⁶⁴ Aynı yönde görüş için bkz. Ardiçoğlu, s. 39-40.

⁶⁵ Esasında kanunla düzenleme şartı öngörülen sosyal ve ekonomik hakların KHK’larla düzenlenip düzenlenemeyeceği de daha önce tartışma konusu olmuştur. Anayasa Mahkemesi, Anayasa’da kanuna yollama yapılan konularda KHK çıkarılabileceği yönünde karar vermiştir: “Anayasa’nın bir maddesinin yasayla düzenleneceğini öngördüğü bir konunun, Anayasa’nın 91. maddesinin birinci fıkrasının açıkça yasakladığı hükümler ile doğrudan ilgili olmadıkça, ya da KHK ile düzenlenemeyeceği Anayasa’da özel olarak belirtilmedikçe KHK ile düzenlenmesi Anayasa’ya aykırı değildir” (Anayasa Mahkemesi, 20 Eylül 2012 Tarih ve E. 2011/83, K. 2012/126 Sayılı Kararı, AMKD, S. 50, C. 2, s. 1256-1257; Anayasa Mahkemesi, 16 Mayıs 1989 Tarih ve E. 1989/4, K. 1989/23 Sayılı Kararı, AMKD, S. 25, C. 1, s. 245). Kanaatimizce; bu iki işlem türü arasındaki nitelik farklılığından dolayı, Anayasa Mahkemesi’nin KHK’larla ilgili içtihadını Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için de sürdürmesi mümkün değildir. Zira KHK’lar, normlar hiyerarşisinde kanunlarla eşit düzeyde olup bunlarla mevcut kanun hükümleri değiştirilebilir veya yürürlükten kaldırılabilirken; Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin bir kanun hükmünü değiştirmesi veya yürürlükten kaldırması olanaksızdır. Keza münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılmayacağını öngören Anayasa hükmü de Anayasa Mahkemesi’nin söz konusu içtihadını Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için sürdürmesine engel teşkil eder.

⁶⁶ Anayasa koyucunun kanuna yollama yapılan konularda belirli bir sistematiği takip ettiğini söylemek zordur. Aralarında herhangi bir nitelik farkı bulunmayan haklardan bazıları için kanunla düzenleme şartı öngörülmüşken bazıları içinse

Cumhurbaşkanı'nın temel hak ve hürriyetlere ilişkin kararname çıkarma yetkisini üç maddede özetlemek mümkündür: a) Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, kişi hak ve ödevleri ile siyasi hak ve ödevleri düzenleyemez/sınırlandıramaz. b) İlgili maddesinde kanunla düzenleme şartı bulunan sosyal ve ekonomik haklar, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenemez/sınırlandıramaz. c) İlgili maddesinde kanunla düzenleme şartı bulunmayan sosyal ve ekonomik haklar, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile sınırlandıramaz; ancak bu hakları güçlendiren veya kullanımını kolaylaştıran düzenlemeler kararnamelerle gerçekleştirilebilir.

C. Anayasa'da Münhasıran Kanunla Düzenlenmesi Öngörülen Konularda Kararname Çıkarılamaz

Anayasa'nın birçok maddesinde, “*kanunla düzenlenir*”, “*kanunla kurulur*”, “*kanunda belirtilir*” gibi ibarelere yer verilerek söz konusu alanlarda yasama organına düzenleme yapma yetki ve/veya yükümlülüğü verilmiştir. Bu konulara, “*ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ihdas edilmesi*” (m. 38/3); “*vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin konulması*” (m. 73/3); “*merkezi yönetim bütçesinin hazırlanması, uygulanması ve kontrolünün düzenlenmesi*” (m 161/2) ve “*memur ve diğer kamu görevlilerinin özlük işlerinin düzenlenmesi*” (m. 128/2) örnek olarak gösterilebilir. Cumhurbaşkanı'nın, kanunla düzenlenme şartı öngörülen konularda kararname çıkarması hukuka aykırıdır.

Belirtmek gerekir ki, Türk hukukunda ilke olarak münhasır kanun alanı bulunmamaktadır⁶⁷. Anayasa'da bir alanın kanunla düzenleneceğinin öngörülmesi, o alanın idareye tamamen kapatıldığı anlamına gelmez. Bir kanuna dayanmak şartıyla, idare, Anayasa'da kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda da düzenleyici işlem tesis edebilir⁶⁸. Dolayısıyla, “*münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konular*” ibaresi ile Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için bir “*yasak alan*” yaratılmıştır; yoksa idarenin o konularda, örneğin yönetmeliklerle, “*secundum legem*” ve “*intra legem*” nitelikli düzenlemeler yapması yasaklanmış değildir.

D. Kanunda Açıkça Düzenlenen Konularda Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi Çıkarılamaz

Cumhurbaşkanı'nın bir konuyu kararname ile düzenleyebilmesi için o konunun daha önce bir kanun ile açıkça düzenlenmemiş olması şarttır. Görülüyor ki, Anayasa koyucu, bir konuda Cumhurbaşkanı'nın kararname çıkarmaması için o konudaki alelade bir kanuni düzenlemeyi yeterli görmemekte; o konunun “*açıkça*”

devletin gerekli tedbirleri alacağı belirtilmesi ile yetinilmiştir. Anayasa'nın 61'inci maddesinde yaşlılar ile korunmaya muhtaç çocuklar, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri, malul, gazı ve sakatlar arasında yaratılan ayırım, bu konuda aydınlatıcıdır.

⁶⁷ Gözler, İdare Hukuku, s. 1175; Güneş, s. 115-116.

⁶⁸ Gözler, İdare Hukuku, s. 1175.

düzenlenmiş olmasını şart koşmaktadır. Bununla birlikte, açıkça düzenleme şartı ile kastedilenin ne olduğu belirsizdir. Kanaatimizce, açıkça düzenleme ile kastedilen, kanunun, düzenlediği konunun en azından genel ilkelerini belirlemiş olmasıdır. 1567 sayılı Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında Kanun'un 1'inci maddesinde olduğu gibi; kapsamını, amacını, sınırlarını ve genel ilkelerini belirlemeden yürütme organına genel bir düzenleme yetkisi veren kanunlar, o konuyu açıkça düzenlemiş sayılamayacağı için bu alanlarda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılabilecektir.

Anayasa'da münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenmesi öngörülen konularda çıkarılan kararnameler, kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamayacağı kuralına istisna teşkil etmektedir. Yukarıda da belirtildiği gibi, söz konusu alanları düzenleyen bir kanun bulunsa dahi, Cumhurbaşkanı, bu alanları kararname ile tekrar düzenleyebilir.

IV. Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri

Hukuk düzeni kendi içerisinde tutarlı bir bütünlük teşkil eder. Bu bütünlüğün sağlanması için hukuk kurallarının yan yana veya rastlantısal bir şekilde değil, alt alta, üst üste, yani hiyerarşik bir yapı oluşturacak şekilde sıralanması gereklidir⁶⁹. Bu bakımdan, yeni bir düzenleyici işlem türü olan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin normlar hiyerarşisindeki yerinin, özellikle kanunlar ve tüzüklerle ilişkisinin tespit edilmesi zaruridir.

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin normlar hiyerarşisinde kanun-altı düzeyde yer aldığı hususunda herhangi bir tereddüte mahal yoktur⁷⁰. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile kanunlar arasında çatışma olması durumunda, kanunların esas alınacağı Anayasa'da açıkça hükme bağlanmıştır (Anayasa m. 104/17). Dolayısıyla, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, kanun hükümlerini değiştiremez veya yürürlükten kaldıramaz. Bu, kanunda açıkça düzenlenen konularda kararname çıkarılamayacağına ilişkin kuralın da doğal bir sonucudur.

Öte yandan, münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenleneceği belirtilen alanlarda çıkarılan kararnamelerle kanunlar arasındaki ilişki daha karmaşıktır. Anayasa'nın Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenmesini şart koştuğu alanlarda yasama organının düzenleme yapması ihtimal dâhilindedir. Bu takdirde aynı konuyu düzenleyen ve birbiriyle çelişmesi muhtemel birden fazla kural var olacaktır⁷¹. Aradaki bu çelişki hangi esasa göre giderilecektir?

⁶⁹ Kemal Gözler, *Hukuka Giriş*, Bursa, 2012, s. 180.

⁷⁰ Olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, kanun hükmündedir (Anayasa m. 119/6).

⁷¹ 02. 07. 2018 tarih ve 703 sayılı KHK, münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenmesi öngörülen konularda mevcut olan kanun hükümlerini yürürlükten kaldırdığı için hâlihazırda böyle bir sorun söz konusu değildir.

Belirtmek gerekir ki, münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenmesi öngörülen alanlarda yasama organının kanun çıkarmasının yasaklanması, söz konusu alanlarda çıkarılan kararnamelerin normlar hiyerarşisinde kanunlardan üstün veya kanunlarla eşdeğer düzeyde yer aldığı anlamına gelmez. Şüphesiz, münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenmesi öngörülen konularda çıkarılan kanunlar, Anayasa'nın yasakladığı bir alanda yasama organının düzenleme yapmış olması nedeniyle konu bakımından Anayasa'ya aykırı niteliktedir. Ancak Anayasa'ya aykırı da olsa ortada bir kanun mevcuttur ve Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile kanunların çatışması halinde kanunların esas alınacağını öngören Anayasa hükmü uyarınca, Anayasa'ya aykırı olan kanunun ihmal edilip Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin uygulanması mümkün değildir. Merkezileşmiş anayasa yargısı modelinin benimsendiği ve somut norm denetimi yoluna yer veren Türk hukuk sisteminde, idari ve yargısal mercilerin, Anayasa'ya aykırı olan bir kanunu ihmal edebilme yetkisi bulunmamaktadır. Şu halde, münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenmesi emredilen bir alanda, kanun ile Cumhurbaşkanlığı kararnamesi arasında ortaya çıkacak çatışmayı çözmek için başvurulabilecek iki yol bulunmaktadır. Birincisi, münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenmesi öngörülen konularda çıkarılmış kanunların TBMM tarafından ilga edilmesidir. İkincisi ise söz konusu kanunların soyut veya somut norm denetimi yoluyla Anayasa Mahkemesi'nin önüne getirilmesi ve Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesidir. Bu iki yoldan birine başvurulmadığı müddetçe, yürürlükte olan kanun hükümleri, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine göre öncelikli olarak uygulanmaya devam edecektir.

Yönetmelik, kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla çıkarılabilen bir düzenleyici işlemdir (Anayasa m. 124). Bu hüküm göstermektedir ki, yönetmelik, geçerliliğini kanunlardan ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinden almaktadır⁷² ve normlar hiyerarşisinde bu işlemlerden daha alt düzeyde yer almaktadır.

Tüzüklerle Cumhurbaşkanlığı kararnameleri arasındaki ilişki ise bu kadar açık değildir⁷³. Zira tüzükler geçerliliklerini kararnamelerden değil sadece kanunlardan almaktadır. Tüzüklerin kanuna dayanan, türev bir işlem olmasına karşılık, kararnamelerin daha önce kanuna konu olmamış bir alanı ilk elden düzenleyen asli bir işlem olması, bu iki işlemin normlar hiyerarşisindeki konumlarına ilişkin

⁷² Anayasa'nın 124'üncü maddesinde, yönetmeliğin sebep unsuru teşkil eden işlemlerin kanunlar ve Cumhurbaşkanlığı kararnameleri olduğu açıkça düzenlenmişken 104/18 hükmünde, Cumhurbaşkanı'nın "*kanunların*" uygulanmasını sağlamak üzere yönetmelik çıkarabileceğinden bahsedilmesi, kararnamelerin uygulanmasını sağlamak üzere yönetmelik çıkarabilme yetkisinin sadece bakanlıklara ve kamu tüzel kişilerine mi ait olduğu sorusunu akla getirmektedir. Kanaatimizce, söz konusu hükümler Anayasa'nın sistematiği açısından sorunlu olsa da, yeni hükümet sistemimizde Cumhurbaşkanı'nın yürütme içindeki konumunu dikkate aldığımızda, onun da kararnamelerin uygulanmasını göstermek üzere yönetmelik çıkarabileceğini kabul etmek gereklidir.

⁷³ 2017 Anayasa değişiklikleri ile KHK'lara ve tüzüklere yürütmenin düzenleyici işlemleri arasında yer verilmemiştir. Öte yandan, Anayasa'nın Geçici Madde 20/F hükmü uyarınca; söz konusu işlemler, yürürlükten kaldırılmadığı müddetçe geçerliliklerini sürdürmeye devam edecektir.

herhangi bir çıkarımda bulunulmasına imkân vermez. Keza bu iki işlemi tesis eden organların arasındaki ilişkiye bakarak da bu işlemlerin normlar hiyerarşisindeki yeri tespit edilemez. Tüzük, Bakanlar Kurulu'nun bir düzenleyici işlemi iken kararnameler, Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılmaktadır. 2017 Anayasa değişikliklerinin yürürlüğe girmesiyle, yürütme içerisindeki esas yetkili mercii olan Bakanlar Kurulu'nun hukuki varlığı son bulmuş; yürütme yetkilerinin tamamı Cumhurbaşkanı'na verilmiştir. Hükümet sistemindeki değişikliğe bağlı olarak, yürütme organının yapısında da köklü bir değişim yaşanmıştır. Bununla birlikte, eski hükümet sistemimizdeki Bakanlar Kurulu ile mevcut hükümet sistemimizdeki Cumhurbaşkanı arasında bir astlık-üstlük ilişkisi mevcut değildir.

Esasında kanunla düzenlenmiş bir alanda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamayacağı için tüzüklerle kararnameler arasında çatışma çıkma ihtimali de düşüktür. Buna rağmen, tüzüklerle kararnamelerin aynı konuda farklı hükümler içermesi durumunda, iki ihtimal söz konusudur: Ya tüzük, daha önce kanunla düzenlenmemiş bir alanı ilk elden düzenlediği için (kararnameye aykırı hükümler içerdiği için değil) hukuka aykırıdır ya da kararname, daha önce kanunla düzenlenen bir alanda düzenleme yaptığı için hukuka aykırıdır. Bu sebeple, tüzüklerle kararnameler arasında hiyerarşik bir ilişki yoktur. Bu iki işlem türü, normlar hiyerarşisinde aynı seviyede yer almaktadır. Anayasa'da da tüzüklerin Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine aykırı olamayacağına ilişkin herhangi bir mevcut değildir.

Yukarıdaki açıklamalar ışığında, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin de dâhil olması ile birlikte, Türk hukukunda normlar arasındaki kademelenme şu şekilde gerçekleşecektir:

- (i) Anayasa
- (ii) Temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalar
- (iii) Kanunlar, KHK'lar, milletlerarası andlaşmalar, olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri
- (iv) Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, tüzükler
- (v) Yönetmelikler

V. Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetimi

Türk hukukunda mahkemelerin denetim yetkileri, işlemleri tesis eden mercilere göre belirlenmiştir. Bu doğrultuda, kural olarak, yasama organının işlemleri Anayasa Mahkemesi, yürütme ve idarenin işlemleri ise Danıştay ve idare mahkemeleri tarafından denetlenecektir⁷⁴. Ancak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, organik açıdan yürütme organının bir işlemi olmasına rağmen, bu kararnameler aleyhine açılacak

⁷⁴ Tanör/Yüzbaşıoğlu, s. 402.

iptal davalarına bakacak olan mercii Danıştay değil Anayasa Mahkemesi'dir⁷⁵. Kanaatimizce, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yargısal denetimini yapma yetkisinin Anayasa Mahkemesi'ne verilmesinin nedeni, bu kararnamelerin kanuna dayanan tali bir işlem olmayıp doğrudan Anayasa'dan kaynaklanan bir yetkiye dayanılarak çıkarılan asli bir işlem olmasıdır.

Anayasa Mahkemesi, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin Anayasa'ya uygunluk denetimini soyut norm denetimi (iptal davası) ve somut norm denetimi (itiraz yolu) olmak üzere iki şekilde gerçekleştirebilir.

Türk hukukunda önleyici denetim usulü benimsenmediği için soyut norm denetimine konu olacak normun öncelikle Resmi Gazetede yayımlanması gereklidir. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, yayımdan sonraki bir tarih belirlenmemişse, Resmi Gazetede yayımlandıkları gün yürürlüğe girer. Kararnameler aleyhine dava açma süresi, hem esas hem de şekil bakımından, Resmi Gazetede yayımlanmasından itibaren 60 gündür. Dava açma yetkisi ise Cumhurbaşkanı'na⁷⁶, TBMM'de en fazla üyeye sahip iki siyasi parti grubuna ve TBMM üye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyelere aittir.

Keza davaya bakmakta olan mahkemeler de uyumsuzluğu çözüme kavuşturmak için uygulamak zorunda oldukları Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümlerini, Anayasa'ya aykırılıkları iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne gönderebilir. Mahkemeler bu yetkisini, ya resen ya da taraflardan birinin ileri sürdüğü Anayasa'ya aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varmaları durumunda kullanır. Ancak itiraz yolunda, başvurunun esastan reddedilmesi durumunda on yıl içinde tekrar başvuru yapılamamasına ilişkin kural, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için geçerli değildir⁷⁷.

Anayasa Mahkemesi, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini hem şekil hem de esas bakımından denetleyebilir. Anayasa'da 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'da, kanunların aksine, kararnamelerin şekil bakımından denetimi hususunda herhangi bir sınırlama öngörülmemiştir. Anayasa Mahkemesi, şekil denetimi kapsamında, özellikle kararnamede Cumhurbaşkanı'nın imzasının bulunup bulunmadığını inceleyecektir.

⁷⁵ Olağanüstü hallerde ve savaş hallerinde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin şekil ve esas bakımından Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'nde dava açılmaz (Anayasa m. 148/son).

⁷⁶ Cumhurbaşkanı'na, tek başına kendisi tarafından yapılmış bir işlem aleyhine iptal davası açma yetkisinin verilmiş olması, muhtemelen Anayasa koyucunun dikkatsizliğinden veya unutkanlığından kaynaklanmaktadır. Cumhurbaşkanı, çıkardığı kararnamenin Anayasa'ya aykırı olduğunu sonradan anlaşırsa dahi, bu Anayasa'ya aykırılığı, dava açmaya gerek olmadan tek başına giderebilir. Her şeyden önce, kararnamede Anayasa'ya aykırı olduğunu düşündüğü hükümleri değiştirerek Anayasa'ya uygun hale getirebilir veya kararnameyi tümüyle ilga edebilir. Hatta Cumhurbaşkanı, Anayasa'ya aykırı olan kararname hükümlerine dayanılarak işlem tesis edilmiş olması ihtimaline karşı, bu kararnameyi dava açma süresi içerisinde geri alarak, geçmişte etkili şekilde de yürürlükten kaldırabilir. Dolayısıyla, Cumhurbaşkanı'nın kararnameler aleyhine iptal davası açmasında herhangi bir hukuki yarar mevcut değildir. Öte yandan, Anayasa'nın açık hükmü karşısında, Cumhurbaşkanı'nın kararnameler aleyhine iptal davası açma yetkisinin bulunduğunu kabul etmek zorunludur.

⁷⁷ Ardıçoğlu, s. 35.

Esas denetiminde ise kararnamenin sebep, amaç ve konu unsurları bakımından Anayasa'ya uygunluğu denetlenecektir. Anayasa Mahkemesi esas denetimi yaparken bilhassa, kararnamenin, “*yürütme alanına ilişkin konularda çıkarılıp çıkarılmadığı*”; “*kişi hak ve ödevleri ile siyasi hak ve ödevlere ilişkin düzenlemeler içerip içermediği*”; “*münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konuları düzenleyip düzenlemediği*”; “*kanunla açıkça düzenlenen konularda düzenleme yapılıp yapılmadığı*” gibi hususları inceleyecektir.

Belirtmek gerekir ki, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri aleyhine Anayasa Mahkemesi'ne ancak “*anayasaya aykırılık*” iddiasıyla başvuru yapılabilir. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin “*kanunlara aykırılığı*” iptal sebebi değildir. Anayasa'nın 148, 150 ve 152'inci maddelerinde daima kararnamelerin Anayasa'ya aykırılığında söz edilmektedir. Kanunlarla Cumhurbaşkanlığı kararnameleri arasındaki çatışma, iptal yoluyla değil ihmal yoluyla giderilir. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümlerinin uygulanacağını öngören ve TBMM'nin aynı konuda kanun çıkarması durumunda kararnamenin hükümsüz hale geleceğini belirten Anayasa hükümleri de bu sonucu doğrulamaktadır. Dolayısıyla, mahkemeler, bakmakta oldukları davada Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin kanuna aykırı olduğu kanaatine varırsa, somut norm denetimi yoluna başvuramayacak; Cumhurbaşkanlığı kararnamesindeki hükmü ihmal edip doğrudan kanun hükümlerini uygulayarak uyuşmazlığı çözüme kavuşturacaktır.

Şüphesiz Anayasa Mahkemesi, önüne gelen Cumhurbaşkanlığı kararnamesini denetlerken diğer hususların yanı sıra kanunun bulunduğu bir alanda düzenleme yapılıp yapılmadığını da incelemek zorundadır. Esasında kanunlarla kararnameler arasında basit bir uygunluk-aykırılık ilişkisi söz konusu değildir. Kanunla düzenlenen bir alanda, sırf bu kanunun somutlaştırılması amacıyla ve kanuna uygun şekilde dahi olsa, kararname çıkarılması Anayasa'ya aykırılık teşkil edecektir. Bu sebeple, Anayasa Mahkemesi kararnamenin kanuna uygunluğu denetlemeye girişmeyecek, o konuda bir kanunun varlığını tek başına iptal sebebi olarak değerlendirecektir.

Anayasa Mahkemesi'nin Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini denetlemesi hususunda iki sorun göze çarpmaktadır. İlki, Anayasa Mahkemesi üyelerinin atanma usulüne ilişkindir. Yeni sistemde, on beş üyeden oluşacak olan Anayasa Mahkemesi'nin on iki üyesi, doğrudan doğruya veya gösterilecek üçer aday içerisinde Cumhurbaşkanı tarafından atanacaktır. Cumhurbaşkanı'nın (5+5 yıl) ve Anayasa Mahkemesi üyelerinin (12 yıl) görev sürelerini de dikkate aldığımızda, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini denetleyecek olan üyelerin, bizzat kararnameyi çıkaran Cumhurbaşkanı tarafından atanmış olma ihtimali hayli yüksektir. Bu durum, Anayasa Mahkemesi'nin kararnamelere karşı etkili bir denetim gerçekleştirebileceğini şüpheli hale getirmektedir.

İkinci olarak, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine ilişkin siyasal bir denetim modeli öngörülmemiş olmasının da etkisiyle, Cumhurbaşkanı, çok sayıda Anayasa'ya aykırı kararname çıkararak, bireysel başvuru yolunun hukuk sistemimize dâhil olması ile zaten ağırlaşan Anayasa Mahkemesi'nin iş yükünü, üstesinden gelinemeyecek bir seviyeye taşıyabilir. Kanunların aksine, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin çıkarılması için uzun bir müzakere ve hazırlık sürecine ihtiyaç yoktur. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, tek kişinin işlemidir ve Cumhurbaşkanı, emrindeki geniş bürokratik kadronun yardımıyla, ihtiyaç duyduğu kararnameyi çok kısa sürede hazırlatıp yürürlüğe koyabilir. Özellikle yasama organında gerekli desteğe sahip olmayan bir Cumhurbaşkanı'nın bu yola başvurusu muhtemeldir⁷⁸. Böyle bir durumda, Anayasa Mahkemesi'nin bir kararname hakkında karar vermesi yıllar alabilecektir.

Sonuç

Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile ilgili ulaşılan sonuçlar aşağıda maddeler halinde sıralanmıştır:

a) Cumhurbaşkanlığı kararnameleri asli nitelikli bir düzenleyici işlemdir. Daha önce kanuna konu olmamış bir alan, Anayasa'da öngörülen sınırlar çerçevesinde, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile ilk elden düzenlenebilir. Ayrıca aslilik, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin zorunlu bir unsurudur. Cumhurbaşkanı, sırf bir kanunun uygulanmasını göstermek veya emrettiği işleri belirtmek için kararname çıkaramaz.

b) Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, Cumhurbaşkanı'nın tek başına yaptığı bir düzenleyici işlemdir. Kararnamelerin Cumhurbaşkanı yardımcıları ve bakanlar tarafından imzalanması gerekmez. Fakat kararnamelerin karşı imza kuralına tabi tutulmaması, özellikle Cumhurbaşkanı'nın yasama desteğini artırmak için kabinesine başka partilerden de bakanlar ataması durumunda, koalisyonların devamlılığı hususunda sorun teşkil edebilir.

c) 2017 Anayasa değişiklikleri ile yürütme organına münhasır bir düzenleme alanı yaratılmıştır. Anayasa'da Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenmesi emredilen konularda kanun çıkarılamaz. Münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenmesi emredilen alanlarda kanun çıkarılması durumunda, bu kanun, konu bakımından Anayasa'ya aykırı nitelik taşıyacaktır. Öte yandan, böyle

⁷⁸ Yeterli demokratik olgunluğa erişmemiş bazı Latin Amerika ülkelerinde, azınlık başkanların, ülkeyi kararnameler yoluyla yönetmeyi (*decretismo*) tercih ettiği görülmektedir. Örneğin Brezilya'da, partisinin Kongre'deki temsil oranı yalnızca %4,2 olan Fernando Collor de Mello (1990-1992), "*Collor Planı*" olarak adlandırılan ekonomik stabilizasyon programını hayata geçirmek için yüzlerce kararname çıkarmıştır. Öyle ki, 1990 yılında, ortalama her kırk sekiz saatte bir adet kararname çıkarılmıştır (Matthew Soberg Shugart/Scott Mainwaring, "Presidentialism and Democracy in Latin America: Rethinking the Terms of the Debate", *Presidentialism and Democracy in Latin America*, Mainwaring, Scott/Shugart, Matthew Soberg (Editörler), New York, 1997, s. 45).

bir kanun, ilga veya iptal edilinceye kadar, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine göre öncelikle uygulanmaya devam edecektir.

d) Cumhurbaşkanı'nın kararname çıkarabilmek için TBMM tarafından gerçekleştirilecek bir yetki devrine ihtiyacı yoktur. Keza kararnamelerin yürürlüğe girdikten sonra TBMM onayına sunulması da gerekmez. Dolayısıyla, Cumhurbaşkanı'nın kararname yetkisini muhalif bir yasama çoğunluğunu etkisizleştirmek için kullanması ihtimal dâhilindedir.

e) Cumhurbaşkanı, kararnamelerle bireysel nitelikli işlem tesis edemez. Cumhurbaşkanı'nın kararname ile bireysel bir idari işlem tesis etmesi durumunda, bu işlemten menfaati ihlal edilen kişi veya kişiler, idari yargıda iptal davası açabilir. Usul saptırması niteliğindeki bu işlem, idari yargı mercileri tarafından denetlenebilmelidir.

f) Cumhurbaşkanı, sadece yürütme alanına ilişkin konularda kararname çıkarabilir. Bu sebeple, suç ve ceza ihdas etme; bütçeyi kabul etme; milletvekilleri ile hakim ve savcıların hukuki statülerini ve özlük işlemlerini düzenleme; mahkemelerin kuruluş, işleyiş, görev, yetki ve yargılama usullerini belirleme gibi hususlar Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenemez.

g) Kişi hak ve ödevleri ile siyasi hak ve ödevler Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenemez. Sosyal ve ekonomik haklar ise Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile sınırlandırılmazken bu hakları güçlendiren veya kullanımını kolaylaştıran düzenlemeler kararnamelerle gerçekleştirilebilir.

h) Kanunda açıkça düzenlenen konularda kararname çıkarılamaz. Açıkça düzenleme, kanunun, düzenlediği konunun en azından genel ilkelerini belirlemiş olmasını ifade eder. Kapsamını, amacını, sınırlarını ve genel ilkelerini belirlemeden yürütme organına genel bir düzenleme yetkisi veren kanunlar, o konuyu açıkça düzenlemiş sayılamayacağı için bu alanlarda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılabilecektir.

ı) Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, normlar hiyerarşisinde kanunların altında, yönetmeliklerin üstünde yer almaktadır. Tüzüklerle Cumhurbaşkanlığı kararnameleri arasında ise hiyerarşik bir ilişki söz konusu değildir.

i) Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yargısal denetimi Anayasa Mahkemesi tarafından gerçekleştirilecektir. On beş üyeden oluşan Anayasa Mahkemesi'nin on iki üyesinin Cumhurbaşkanı tarafından atanacak olması, kararnamelere karşı etkili bir denetim gerçekleştirilmesi ihtimalini azaltmaktadır. Keza çıkarılabilecek kararname sayısında herhangi bir sınırlamaya gidilmediği için Cumhurbaşkanı, çok sayıda Anayasa'ya aykırı kararname çıkararak Anayasa Mahkemesi'nin iş yükünü üstesinden gelinemez bir seviyeye taşıyabilir.

Kısaltmalar Cetveli

TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
HSK	: Hâkimler ve Savcılar Kurulu
bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
E.	: Esas
E.T.	: Erişim Tarihi
K.	: Karar
K.T.	: Karar Tarihi
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
m.	: Madde
No.	: Numara
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
TRT	: Türkiye Radyo Televizyon Kurumu
Y.	: Yıl

Kaynakça/References

- Açıl, Murat**, *Latin Amerika Ülkelerinde Başkanlık Sistemi*, İstanbul, 2018.
- Alkan, Haluk**, “Cumhurbaşkanlığı Sistemi Yasama Alanını Daraltıyor mu?”, *Star Açık Görüş*, 28.01.2017.
- Ardıçoğlu, M. Artuk**, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 2017, S. 3, s. 19-51.
- Atar, Yavuz**, *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara, 2017.
- Duran, Lütfi**, “Düzenleme Yetkisi Özerk Sayılabilir mi? *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*, Y. 4, S. 1-3, 1984, s. 33-42.
- Duran, Lütfi**, “İdare Alanının Düzenlenmesinde Teşrii ve Tanzimi Tasarrufların Sınırları”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 30, S. 3-4, Y. 1964, s. 466-492.
- Erdoğan, Mustafa**, *1982 TC Anayasasında Cumhurbaşkanının Hukuki Durumu*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Y. 1987.
- Esen, Selin**, *Karşılaştırmalı Hukukta ve Türkiye’de Olağanüstü Hal Rejimi*, Ankara, 2008.
- Esen, Selin**, “2016 Anayasa Değişiklik Teklifinin Değerlendirilmesi”, *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 74, S. 2016/3, s. 45-73.
- Gemalmaz, H. Burak**, *OHAL KHK’ları ve İdari Yargı*, <https://burakgemalmaz.com/2016/09/29/ohal-khkleri-ve-idari-yargi/>, E.T. 18.02.2018
- Gemalmaz, Mehmet Semih**, *Devlet, Birey ve Özgürlük*, İstanbul, 2015.
- Giritli, İsmet/Bilgen, Pertev/Akgüner, Tayfun**, *İdare Hukuku*, İstanbul, 2001.
- Gören, Zafer**, *Anayasa Hukuku*, Ankara, 2015.
- Gözler, Kemal**, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi: Cilt II*, Bursa, 2011.
- Gözler, Kemal**, *Hukuka Giriş*, Bursa, 2012.
- Gözler, Kemal**, *İdare Hukuku: Cilt I*, Bursa, 2009.
- Gözler, Kemal**, *Kanun Hükmünde Kararnemelerin Hukuki Rejimi*, Bursa, 2000.
- Gözler, Kemal**, *Türk Anayasa Hukuku*, Bursa, 2000.
- Gözübüyük, Şeref**, *Anayasa Hukuku*, Ankara, 2013.
- Günday, Metin**, *İdare Hukuku*, Ankara, 2015.
- Gündüz, Ebru**, “Yürütmenin Düzenleyici İşlemleri ve Yargısal Denetimleri”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XI, S. 1-2, Y. 2007, s. 753-777.
- Güneş, Turan**, *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri*, Ankara, 1965.
- İba, Şeref**, *Anayasa Hukuku ve Siyasal Kurumlar*, Ankara, 2008.
- Kapani, Münci**, *Kamu Hürriyetleri*, Ankara, 2013.
- Karatepe, Şükrü**, *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara, 2016.
- Köker, Levent**, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi Üzerine Bazı Tespitler ve Eleştiriler*, <http://leventkoker.blogspot.com.tr>, E.T. 30.01.2018.
- Kutlu, Mustafa**, *Kuvvetler Ayrılığı: Temelleri, Gelişimi, Hukuk Devletinin Kökenleri*, Ankara, 2001.
- Lijphart, Arend**, *Demokrasi Modelleri: Otuz Altı Ülkede Yönetim Biçimleri ve Performansları*, (Çev. Güneş Ayas ve Utku Umut Bulsun), İstanbul, 2014.

- Özbudun, Ergun**, *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara, 2014.
- Özkol, Adil**, “Çağdaş Parlamenter Demokrasilerde Kuvvetli İcra Eğilimi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 26, S. 1, Y. 1969, s. 43-76.
- Sabuncu, Yavuz**, *Anayasaya Giriş*, Ankara, 2012.
- Sağlam, Fazıl**, “Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları: Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 1, Y. 1984, s. 261-271.
- Sağlam, Fazıl**, *Temel Hakların Sınrlanması ve Özü*, Ankara, 1982.
- Serozan, Rona**, *Hukukta Yöntem*, İstanbul, 2015.
- Soyсал, Mümtaz**, *100 Soruda Anayasanın Anlamı*, İstanbul, 1997.
- Tamer, Giray**, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri İle Cumhurbaşkanının Kanunları Veto Yetkisi Karşısında Meclisin Durumu*, www.anayasa.gen.tr/tamer-ay-degisikligi.pdf, E.T. 28.12.2017.
- Tanör, Bülent**, *İki Anayasa: 1961-1982*, İstanbul, 2013.
- Tanör, Bülent/Yüzbaşıoğlu, Necmi**, *Türk Anayasa Hukuku*, İstanbul, 2015.
- Taşdöğen, Salih**, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 65, S. 3, Y. 2016, s. 937-966.
- Tekbaş, Abdullah**, “Türk Hukukunda Bakanlar Kurulu Kararları”, *Türk İdare Dergisi*, S. 437, Y. 74, Aralık 2002, s. 39-79.
- Teziç, Erdoğan**, *Anayasa Hukuku*, İstanbul, 2014.
- Teziç, Erdoğan**, *Türkiye’de 1961 Anayasası’na Göre Kanun Kavramı*, İstanbul, 1972.
- Tunç, Hasan/Bilir, Faruk/Yavuz, Bülent**, *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara, 2011.
- Türk, Ender**, *1982 Anayasası’na Göre Kanun Hükmünde Kararnameler ve Yargısal Denetimi*, Ankara, 2013.
- Venedik Komisyonu**, Türkiye Büyük Millet Meclisi Tarafından 21 Ocak 2017 Tarihinde Kabul Edilen ve 16 Nisan 2017 Tarihinde Referanduma Sunulacak Olan Anayasa Değişikliği Teklifi Hakkında, CDL-AD(2017)005, Görüş No. 875/2017, *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 75, S. 2017/3 içinde, s. 541-583.