

PAPER DETAILS

TITLE: BUNALIM KARARNAMELERI

AUTHORS: Lütfi DURAN

PAGES: 0-0

ORIGINAL PDF URL: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/36417>

BUNALIM KARARNAMELERİ

Prof. Dr. Lûtfi DURAN*

Türk silâhlı kuvvetleri hiyerarşisinin (emir ve komuta zincirinin beş büyük halkası), 12 Mart 1971'de siyasî iktidara "müdahalesi" sonrasında ve baskısı altında TBMM'nce 1961 T.C. Anayasası'nda yapılan değişiklikler arasında, Bakanlar kuruluna kanun hükmünde kararname (KHK) çıkarma yetkisi de verilmişti. Aynı askeri güçlerin 12 Eylül 1980'de yaptığı hükümet darbesiyle iktidarı ele geçirmesi üzerine, hazırlayıp yürürlüğe koyduğu 1982 T.C. Anayasası, KHK yetkisini genişletip kolaylaştırmakla kalmamış (m. 91), Cumhurbaşkanı ile Bakanlar kuruluna, olağanüstü haller ile sıkıyönetim, seferberlik ve savaş hallerinde (m. 121, 122), yalnız kanunlarla değil, Anayasa ile de bağlı olmaksızın çıkarılabilecek KHK'lerle çok geniş ve serbest düzenleme yetkisi de tanımıştır. Yürütme organı, doğrudan Anayasa'dan aldığı bu yetkiyi, 1987'den beri, hiçbir siyasal ve ciddi yargısal denetime tâbi olmadan, Türkiye'nin doğu ve güneydoğusundaki on ilde kullanmakta ve uygulamaya gelmektedir.

Türk hukukunda yürütme organının düzenleyici işlemleri üzerine özgün düşünce ve görüşler içeren bir kitabın¹ yazarı olan rahmetli aziz dostum ve çok değerli meslekdaşım Prof. Dr. Turan GÜNEŞ'in anısına adanan bir derleme için benden yazı istendiğinde, ilk aklıma gelen konu "olağanüstü KHK'ler" diye adlandırılan bu düzenleme yetkisi oldu. Şu sebepten ötürü ki, Güneş, 1965'te yayınlanan eserinde, 1924 ve 1961 anayasalarının yürürlükte olduğu dönemlerde yürütme ve idarenin, metinlerde ve uygulamalarda görülen tüzük ve yönetmelikler dışında kalan ve olağan sayılmayacak düzenleyici işlemlerini dahi, Paris hukuk fakültesinden hocası Prof. Charles Eisenmann'ın genel olarak "idari tasarruf" teorisinden esinlenerek, "takdir yetkisi" ile açıklayıp, bunların yasama yetkisinin kullanılmasını içermediğini, "idari düzenleyici işlemler"den ibaret olduğunu kuvvetli ve inandırıcı biçimde savunmaktadır. 1971'de yapılan Anayasa değişiklikleriyle Türk hukuk sistemine, 1909 Kanun-u Esasî tadilatı arasında sokulan "kanun-u muvakkat" adlı yürütmenin yasama işlemlerinden sonra, yeniden getirilen onun benzeri KHK'yi, Güneş'in değerlendirmesini

*İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Emekli Öğretim Üyesi.

¹Turan GÜNEŞ, Türk pozitif hukukunda yürütme organının düzenleyici işlemleri, A.O. Siyasal Bilgiler Fakültesi yayını No: 191-173, Ankara, 1965, s. 208.

içeren bir yazısına raslamadımsa da, bu konudaki teziyle uyumlu bir yoruma bağlayabileceğimden kuşku yoktur. Şöyle ki, bu sorun üzerinde ondan daha yumuşak ve duraksamalı düşüncelere sahip olduğum halde, 1961 Anayasası'na eklenen KHK'nin yasama yetkisinin yürütmeye devrini içermediğini savunmuştum². Ancak Güneş'in, 1982 Anayasası'nda öngörülüp düzenlenen olağanüstü KHK'leri incelemiş olsaydı, bunları da sıradan idarî düzenleyici işlemler olarak açıklayıp, nitelemek isteyeceğini sanmıyorum. Çünkü bu KHK'ler, yürütmenin, uymasını sağlamak olanaksız değilse, çok güç olan bir iki kısıtlama dışında, anayasal ilke ve kurallarla da sınırlanmayan, adeta bir kurucu gibi yaptığı düzenlemelerdir. Bu bakımdan, olağanüstü hal rejiminin, asıl Anayasanın yanında ikinci bir anayasa oluşturduğu öne sürülmüştür. Olağanüstü KHK'ler, yer ve süre yönlerinden sınırlı olduğundan bunların kurduğu rejim, anayasal diye nitelenemez; belki sadece Anayasa dışı veya üstü işlemler olarak adlandırılabilir. Bu KHK'ler iktisadi, sosyal, siyasal ve milletlerarası ilişkiler gibi çeşitli nedenler dolayısıyla öngörülen değişik bunalımlı dönemlerde çıkarılabildiği için, bunların tümünü kapsayabilecek olan "bunalım kararname" diye anılması uygun olur sanırım. Söz konusu durumların ortak vasfının "bunalım" olduğu, Anayasa'nın olağanüstü hallerin bir türü diye saydığı "ekonomik bunalım" olayı ve teriminde işaret edilmiş görünmektedir.

Bunalım kararname"lerinin incelemesine başlamadan önce, bunların Cumhurbaşkanlığı ile Bakanlar kurulunca çıkarılabildiği dönemlerin neler olduğunu kısaca gözden geçirmekte yarar vardır.

Bunalımlı Dönemler

Bunalımlı dönemler, bu durumların ortaya çıkmasına yol açan olay ve olguların içerik ve niteliklerine göre ayırım yapılarak, çeşitli statülere bağlanmak istenmiştir. Bu ayırık durumlar, 1924 Anayasasında örfi idare (sıkıyönetim)'den ibaret iken, buna 1961 Anayasası ile vatandaşlara fazladan para, mal ve çalışma yükümlülükleri konabilecek "olağanüstü haller" (m. 123) eklenmiş; 1982 T.C. Anayasası ile de, "hür demokrasi düzenini veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerine ait ciddi belirtiler ortaya çıkması veya şiddet olayları sebebiyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması halleri" (m. 120) ilk kez öngörülmüştür. Yürürlükte olan Anayasa, sıkıyönetimin tanımında (m. 122), olağanüstü hale yer açmak için, buna neden sayılan şiddet hareketlerinin daha vahim olması gerektiğini belirtmiştir.

Bu olağan dışı durumlar Anayasa'da iki gruba ayrılmış görünmekte, fakat aynı hukukî rejime tâbi tutulmaktadır. Şöyle ki, bir yanda "olağanüstü haller" olarak tabî afet, salgın hastalık ve ekonomik bunalım (m. 119) ile Anayasa düzenini ve kamu düzenini bozmaya yönelik şiddet hareketleri (m. 120); öte yanda, "sıkıyönetim, seferberlik ve savaş halleri" (m. 122) öngörülmekte ve ayrı ayrı düzenlenmektedir. Ancak, bu dönemlerin gerek başlatılıp sona erdirilmesinde, gerek geçerliği sırasında alınacak karar ve tedbirlerin yetki ve usul ögelerinde ve uygulama biçimlerinde hemen hiçbir farklılık yoktur (m. 121 ve 122).

Gerçekten, olağanüstü hallerin ve sıkıyönetimin ilânı, Cumhurbaşkanının yönettiği Bakanlar kurulunca, Milli Güvenlik kurulunun görüşü alınarak, süresi altı ayı

²Lütfi Duran, "Kanun hükmünde kararname", Amme İdaresi Dergisi, Cilt 8, Sayı 2, Haziran 1975, s. 3-19.

geçmemek üzere kararlaştırılır ve bu karar Resmi Gazete'de yayımlanıp, hemen veya aynı gün TBMM'nin ONAY'ına sunulur. Bu rejimler, ülkenin bütününde yürürlüğe konulabileceği gibi, belirli bir veya birkaç bölgesinde uygulanabilir. TBMM, Bakanlar kurulunun belirttiği süreleri değiştirebilir, sürenin bitiminde dört ayı geçmemek üzere uzatabilir ve her zaman bu rejimlerin kaldırılmasına karar verebilir. Yasama organının bu konudaki tüm işlemleri "TBMM kararı" biçiminde yapılmakta ve, Anayasa Mahkemesi ile Danıştay içtihadlarına göre, yargısal denetim dışında bulunmaktadır.

Olağanüstü haller ile sıkıyönetim, seferberlik ve savaş hallerinde uygulanacak kural ve usuller kanunlarla düzenlenir ve bu durumların statüleri özel kanunlarda yer almakta ve sadece savaş hali çeşitli yasalarda ve milletlerarası hukuk kurallarında öngörülmektedir.

Olağanüstü haller ve sıkıyönetim süresince, Cumhurbaşkanının yönettiği Bakanlar kurulu, bu durumların gerekli kıldığı konularda, kanun hükmünde kararnameler çıkarabilir. Bu kararnameler Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girer ve aynı gün TBMM'nin ONAY'ına sunulur. "Bunların Meclisçe onaylanmasına ilişkin süre ve usul İktüzükte belirlenir." (m. 121-122)

Bunalım Kararnameleri

Cumhurbaşkanı ile Bakanlar Kurulu, bu tür kararnameleri çıkarabilmek için, önce bunalımlı dönemlerden birini ilân etmiş ve bunun Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce (TBMM) onaylanmış bulunması zorunludur. Yürütme organı, bunalım kararnameleriyle düzenleme yetkisini doğrudan Anayasa'dan aldığından, olağan KHK'lerde olduğu gibi bir yetki kanununa dayanmak durumunda değilse de; bunalımlı dönemlerin statülerini oluşturan özel kanunlar ve milletlerarası hukuk kuralları çerçevesinde davranmakla yükümlüdür. Bununla beraber, Cumhurbaşkanısı ile Bakanlar kurulu, bunalım kararnameleri çıkarmak konusunda büyük bir güç ve geniş olanaklarla donatılmış sayılır. Çünkü, bu tür işlemlerin yapılabilmesinin ilk koşulu ve çıkış noktası olan bunalımlı dönemin ilânı yetkisi de aynı yürütme organına aittir ve bu konuda TBMM'nin onayını, sorumluluk ve güven oyuna başvurma silahı sayesinde, elde etmek yönündün çok güçlü durumdadır. Bundan başka, söz konusu kanun hükmünde kararnamelerin yasama organınca onaylanmasına ilişkin süre ve usul kurallarını belirlemek için on yılı aşkın bir zamanda Meclis İktüzüğünde gerekli değişiklik veya eklemeler gerçekleştirilmediğinden, bunlar üzerinde siyasal denetim de yapılmamaktadır. Böylece, yürütme organı, keyfi yönetime rahatlıkla kayabilecek bir konumda bulunuyor demektir.

TBMM'nin bu ihmal ve kaygısızlığı karşısında, Anayasa Mahkemesi, içtihad yetkisini biraz da zorlayarak, yargısal denetim dışında tutulan (m. 148) bu tür KHK'lerin ağır aykırılık ve açık sınır aşmalarını ortadan kaldırılmaya yönelmiştir. Şöyle ki, yüksek mahkeme, bunalımlı dönemlerin örneğin olağanüstü halin yer ve süre bakımından Anayasa ile sınırlandırılmış bulunduğu kuralına dayanarak, doğu ve güneydoğu Anadolu kararnamelerinin bu bölge dışına çıkan ve süresini aşan hükümlerini iptal etmiştir. Ayrıca, Anayasa yargısı, bunalım kararnamelerindeki "olağanüstü halin gerekli kıldığı konulardan" saymadığı düzenlemeleri de, bu koşula aykırı bularak bozmuştur.

Türkiye'nin 12 Eylül 1980 askerî yönetimi boyunca tüm ülkede uygulanan sıkıyönetim rejimi, yeni anayasanın yürürlüğe konulmasından sonra giderek yer itibarıyla sınırlandırmaya başlanmış, ancak doğu ve güneydoğuda 1984'ten itibaren ortaya çıkan

ayaklanma nedeniyle, bu bölgelerdeki sıkıyönetimi, 1986'da olağanüstü hal rejimine dönüştürmek gerekmiştir. Bu konuda çıkarılan 10 Temmuz 1987 tarihli ve 285 sayılı KHK ile, doğu ve güneydoğudaki sekiz ili kapsayan bir "Olağanüstü hal bölge valiliği" kurulmuş ve 25 Ekim 1983 tarihli ve 2935 numaralı Olağanüstü hal kanununda hiç yeri olmayan bu kuruluşa, yine kanunda öngörülmemiş çok geniş ve yargısal denetim dışında bırakılan görev ve yetkiler verilmiştir. Bunalım kararnamesinin bu ilk uygulaması hakkında o sırada hazırladığım bir incelemede³, şu değerlendirmeyi yapmışım:

"Doğu ve Güneydoğu Anadolu'da varolan sorunlar ve çıkan olaylar hakkında hiçbir somut ve özgül tedbir, çare ve çözüm içermeyen 285 sayılı KHK, türü kendine özgü olağandışı, süresiz, ayrı bir rejimin hukukî statüsünden ibaret olmak itibarıyla, Anayasa ve demokratik hukuk devletine tümü ile aykırı bir işlemdir. Ne yazık ki, yargı denetimi dışında tutulduğundan, herhangi bir yapıma da çarptırılmaz." (s. 241)

Cumhurbaşkanı ile Bakanlar kurulu'nun daha sonra çıkardığı kararnamelerle, olağanüstü hal bölgesine, yeniden kurulan iki il (Batman ve Şırnak) katılmış ve 413, 421, 424 ve 425 sayılı KHK'lerle Bölge valiliğinin 285 sayılı statüsüne ve 2935 numaralı Olağanüstü hal kanununa bir takım değişiklikler ve ekler getirilmiştir. Son olarak, 15 Aralık 1990 tarihli ve 430 sayılı KHK, Olağanüstü hal bölge valiliğinin görev ve yetkilerini yeniden düzenleyerek, genişletip güçlendirmiştir. İşte Anayasa Mahkemesi, anamuhalefet partisi (SHP)'nin 1990 ve 1991 yıllarında, 424, 425 ve 430 sayılı KHK'lere karşı açtığı iki iptal davası üzerine altı ay arayla verdiği iki önemli kararında, olağanüstü hal kararnamelerini anayasaya uygunluk denetimine tâbi tutarak, bunların kimi hükümlerini iptal etmiştir⁴. Bu kararlarda beliren içtihad ve çözümler, aynı hukukî rejime bağlı olan sıkıyönetim, seferberlik, savaş hali ve öteki olağanüstü haller için de geçerli ve uygulanabilir olduğundan, tüm bunalım kararnamelerinin bugünkü pozitif hukuku sayılmak gerekir.

Söz konusu içtihad ve kararların en belirgin ve özgün yanı, kuşkusuz, Anayasa'nın 148 inci maddesindeki "... olağanüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerin şekil ve esas bakımından Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesine dava açılmaz." yasağına karşın, yargısal denetimin yapılabilmiş olmasıdır. Ancak, bir işlemin (hukukî tasarruf) hukuk düzeninde geçirdiği sürecin son aşaması olabilecek yargısal denetiminden önce, oluşum ve uygulanmasının açıklanması ve saptanması gerekir.

Kararnamelerin Analizi

Bunalım kararnameleri, birer hukukî tasarruf olmak itibarıyla, beş öğeden oluşur ki, bunlar yetki, şekil, konu, sebep ve maksat (amaç)tan ibarettir. Bir işlemin dışsal öğeleri olan yetki ve şekil genellikle kolayca belirlenebilirse de; içsel nitelikteki konu,

³Lütfi DURAN, "III. Cumhuriyetin yürütmesi: Kuvvetli icra mı, kişisel iktidar mı?" in Bahri Savcı'ya Armağan, Mülkiyeliler Birliği Vakfı yayınları, Ankara, 1988, s. 232-243.

⁴An. Mah., 10 Ocak 1991, Esas: 1990/25-Karar: 1991/1, 424 ve 425 sayılı KHK'ler R.G., 5 Mart 1992-21162, s. 9-66; 3 Temmuz 1991, Esas: 1991/6-Karar: 1991/20, 430 sayılı KHK, R.G., 8 Mart 1992-21165, s. 3-44.

sebeup ve amacı birbirinden ayrılıp teker teker ortaya koymakta bazan zorluk çekilebilir. İşte Anayasa Mahkemesi, olağanüstü hal KHK'nin bu son üç ögesini şöylece açığa çıkarmak gereğini duymuştur:

Olağanüstü halin gerekli kıldığı konular, olağanüstü halin neden ve amaç öğeleri ile sınırlıdır. İlan edilmiş olan olağanüstü halin nedeni, şiddet olaylarının yaygınlaşması ve kamu düzeninin bozulmasıdır. Olağanüstü halin amacı, neden ögesiyle kaynaşmış bir durumdur. Başka bir anlatımla, olağanüstü halin varlığını gerektiren nedenler saptandığında amaç ögesi de saptanmış demektir. Şu durumda olağanüstü hal KHK'lerinin 'olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda' olağanüstü halin amacı ve nedenleriyle sınırlı çıkarılmaları gerekir."⁵ Bununla birlikte, bunalım kararnamelerinin yetki ve şekil unsurlarını açıklayıp saptanması da, görüldüğü kadar sorunsuz değildir.

Yetki

Anayasa'nın 121 ve 122 nci maddelerinde, "Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu olağanüstü halin - sıkıyönetimin gerekli kıldığı konularda kanun hükmünde kararnameler çıkarabilir" dendiğine göre, bu işlemi yapmağa yürütme organı yetkili sayılabilir. Ancak, bu kararnamelerin Resmi Gazete'de yayımlandığı gün TBMM'nin ONAY'ına sunulması gerekir. Bu durumda acaba bunalım kararnameleri yalnız yürütme organının eseri midir, yoksa yasama organı ile ortaklaşa yaptığı bir işlem midir? Bu soru herhalde sorulmalı ve yanıt araştırılmalıdır. Çünkü, olağan KHK'leri düzenleyen Anayasa'nın 91 inci maddesinde, bunlar için açıkça "Resmi Gazete'de yayımlandıkları gün yürürlüğe girerler" dendiği halde; 121 ve 122 inci maddelerde, olağanüstü ve sıkıyönetim KHK'leri hakkında böyle bir hüküm bulunmamaktadır. Ayrıca, olağan KHK'lerin yayımlandıkları gün TBMM'ne sadece sunulmasından söz edilmesine karşılık, bunalım kararnamelerinin meclisin ONAY'ına sunulması gerektiği belirtilmektedir.

Şu kadar ki, Bakanlar kurulunca çıkarılan olağan KHK'lerin görüşüldüğü toplantıya Cumhurbaşkanı katılmış olsun veya olmasın bunları imzalayıp yayımlattığına göre; bunalım kararnamelerinin kabulü sırasında adı geçen hey'ete onun başkanlık etmesi ve imzası ile çıkarılması bakımından bir farklılık yok gibi görünmektedir. Cumhurbaşkanı, "gerekli gördüğü hallerde Bakanlar Kuruluna başkanlık etmek veya Bakanlar Kurulunu başkanlığı altında toplantıya çağırarak" (Anayasa, m. 104/b-3) yetkilerine her zaman sahip bulunduğundan; Anayasa'nın 119-120 inci maddeleri uyarınca, gerek olağanüstü halin ve sıkıyönetimin ilanı, gerek bu dönemlerde çıkarılacak KHK'lerin (m. 121, 122) görüşülüp imzalanması için devlet başkanının Bakanlar kurulunu yönetimi altında toplamak zorunluğu, ayrı ve özel bir yetkisini içermesi gerekir. T.C. Anayasası'nın mimarları, bu konuda 1958 Fransız anayasasının 16 ncı maddesinde öngörülen Cumhurbaşkanının olağanüstü hal yetkilerinden esinlenmiş görünmekle beraber; oradaki kişisel iktidar kullanımını, Türkiye'nin anayasal gelenek ve düzenlemeleriyle bağdaştırarak, toplu (collégial) bir organ olan Bakanlar kurulunun kolektif iradesine dönüştürüp melezleştirmiş bulunuyorlar. Bu itibarla, Türkiye Cumhurbaşkanının Bakanlar kuruluna başkanlık etme zorunluğu öngörülen hallerde, bu hey'eti yönlendirmek ve oy kullanmak haklarına sahip olduğu kabul edilmek lazımdır.

⁵ An. Mah., 10 Ocak 1991, K.1991/1, R.G. 5 Mart 1992-21162, s. 40 An. Mah. Kar. Der. Sayı 27/1, s. 99-100.

Başka bir anlatımla, bu koşullarda oluşturulan işlemler, bir bakıma Cumhurbaşkanının işlemi sayılabilir. Cumhurbaşkanının bu yetkisini, Anayasa'nın 103 üncü maddesindeki "Devletin varlığı ve bağımsızlığı, vatanın bölünmez bütünlüğünü" koruma andıyla bağlantılı olduğu söylenebilir.

Bunalım kararlarının Resmi Gazete'de yayımlandığı gün TBMM'nin onayına sunulması gereğine gelince; bunların, yayımlanmakla birlikte yürürlüğe girdiği kabul edilse bile, ancak yasama organının icazeti ve benimsemi sonucunda hukuk düzenine girmiş olacağı; onaylanmaması durumunda geçersiz ve etkisiz sayılacağı savunulabilir. Gerçekten, Meclisin onayı, devlet tüzel kişiliği adına Cumhurbaşkanının inisiyatifi üzerine Bakanlar kurulu ile birlikte oluşturduğu bir tasarrufa yasama organının iradesinin eklenmesi ile son ve kesin şeklini vermektedir.

Binaenaleyh, bunalım kararlarının oluşturulmasında Cumhurbaşkanı, Bakanlar kurulu ve TBMM ortak yetkili organlardır.

Şekil veya Usul

İnceleme konusu işlemlerin yapılışında yürütme ve yasama organlarının izlemesi gereken usul (procédure)'ün kimi noktaları Anayasa'da gösterilmiş ise de; bunların TBMM'nce onaylanmasına ilişkin süreç ve usul içtüzüğe bırakılmış; o da hâlâ düzenlenmiş değildir.

Anayasa'ya göre bu konuda inisiyatif Cumhurbaşkanına ait olduğundan; KHK prosedürünü onun harekete geçirmesi gerekir. Şöyle ki, başkanlık edeceği Bakanlar kurulunu toplantıya çağırıp, ortaya çıkan durumda alınmasını gerekli gördüğü karar ve tedbirlerin neler olduğunu anlatarak görüşmeyi açmalıdır. Daha önce ilân edilmiş olan bunalım dönemi, iç güvenlik veya milli savunmaya ilişkin ise, hükümetin bu ilk görüşmeler sonunda çıkarmayı tasarladığı kararname metinleri hazırlanarak, Millî Güvenlik Kurulu'nun (MGK) incelemesine sunulmalıdır. Gerçi Anayasa, sadece bu konularda bunalım dönemi ilân edilmek istendiğinde MGK'nin görüşünün alınmasını öngörmekte ve KHK çıkarılması için bundan söz etmemektedir. Fakat bu tür bunalım kararlamaları tasarılarının konuları ve niteliği gereği, Anayasa'nın 118 inci maddesi uyarınca MGK'nun incelemesinden geçirilmesi lüzumlu görülmektedir. Bu nedenle Cumhurbaşkanı, hükümetin KHK'ler üzerinde prensip mutabakatını sağladıktan sonra, MGK'nun da görüşünü almak durumundadır. Ancak uygulamada, bu prosedür tam tersine işlemekte ve MGK'da başlatılmaktadır.

Bunalım kararlarının Bakanlar kurulunda kabulü üzerine bir yandan Resmi Gazete'de yayımlanırken, öte yandan aynı gün Meclisin onayına sunulması zorunludur. Ancak, TBMM'nin bu KHK'leri ne süreç içerisinde ve nasıl bir yöntemle onaylayacağı henüz içtüzükte belirtilmemiş olduğundan, bu konuda on yıldır çıkarılan kararnamelerin hemen tümü onaydan yoksun bulunmaktadır. Oysa Anayasa, bunların ivedilikle onaylanması ya da reddedilmesi gereken işlemler olduğunu, Resmi Gazete'de yayımlanması ile birlikte Meclisin onayına sunulmasını zorunlu kılmakla ve olağan KHK'lerin bile öncelik ve ivedilikle görüşülmesini emretmekle (m. 91) açıklamaktadır. Kaldı ki, bu konuda içtüzük düzenlemesi yapılmamış olması, Meclisin kararlamaları onaylamasına veya reddetmesine bir engel ve mazcret teşkil etmez. Anayasa Mahkemesi de, "... 121. maddede 'olağanüstü hal KHK'lerinin Meclisçe onaylanmasına ilişkin süreç ve usul, içtüzükte belirtilir' denilmesine karşın bu konuda bir içtüzük düzenlemesi

yapılmamıştır. Bu durumda olağanüstü hal KHK'lerinin TBMM'de ne zaman görüşülecekleri belirsizdir."⁶ diyerek, bu boşluktan yakını görünmekte ve bunların üzerinde yargısal denetim yapılmasını kaçınılmaz kıldığını duyumsatmak istemektedir.

TBMM'nin en kısa sürede onayını vermesi zorunluğu, bunalım kararnamelerinin yetki ögesi açıklanırken belirtilen oluşumunun tamamlanması bakımından olduğu kadar, bunalımlı dönemlerin başlangıçta altı ve devamında dört ayla sınırlanmış bulunması açısından da kendisini gösterir. Gerçekten, acil durumlar yayımlama ile yürürlüğe girmeyi ibram etmiş olsa bile, yasamanın iradesinin eksikliği nedeniyle yetki yönünden tam sağlıklı sayılmayacak bunalım kararnamelerinin bir an önce onaylanması gerekir. Ağır koşullardan kaynaklanan bu noksan, daha fazla sürdürülürse, işlemin sakatlanmasına neden olur. Bu bakımdan, Anayasa Mahkemesinin 10 Ocak 1991 tarihli ve Karar: 1991/1 sayılı kararına "karşı oy" yazısında üye Sayın Yılmaz Aliefendioğlunun⁷ İçtüzük düzenlemesi yapılmamış olmasını ve Meclis onayının bulunmamasını, olağanüstü KHK'nin yetki dışı yapılmış Anayasa'ya aykırı bir işlem sayılması yönündeki görüşü, esas itibarıyla, doğru olmakla beraber; yürütme organının yetkisini kullanabilmesi, içtüzük düzenlemesi yapılması koşuluna bağlı bulunduğu, sonradan yetkilendirmeyi içeren onayı taşımayan bir kararname yasama yetkisinin yürütme tarafından kullanılmasıyla oluştuğu için sağlıklı doğmamış ve yürürlüğe girmemiş olduğu yolundaki düşüncesini paylaşmak mümkün değildir.

Bunalımlı dönemler, yürütme organının ilân kararında belirleyeceği süre, Meclisçe kısaltılmazsa en çok altı ay, yasama organı tarafından da en fazla dörder ay uzatılabildiğine ve her zaman buna son verilebileceğine göre; TBMM onaylama işinde çabuk davranmazsa, kararnameler tümü ile siyasi denetim dışında da kalabilir. Bundan başka, anılan işlemlerin "konu" ögesi incelendiğinde de görüleceği üzere, içerik ve kapsamlarının doğası gereği, hiç değilse bir bölümü bunalımlı dönemin süresinden daha kısa zamanda gerçekleşip tüketilecek niteliktedir.

Meclis onayının yasama işlemlerinin hangi şekliyle gerçekleştirileceği sorusu da, içtüzük düzenlemesi yapılmamış olduğundan pozitif hukukta karşılıksız kalmaktadır. Anayasa Mahkemesi, olağanüstü hal KHK'lerine ilişkin her iki kararında, "... Anayasa koyucu olağanüstü hal KHK'lerinin daha çabuk bir yöntemle incelenmesini amaçlamaktadır. Meclis bu kararnameleri hemen görüşerek, gerekli görürse değiştirecek ve bu kararnameler onaylanmış biçimleriyle diğer KHK'ler gibi yasaya dönüşecektir. Bu yasalar ise Anayasa Mahkemesince denetlenebilecektir. Anayasa, denetim yasağını olağanüstü hal KHK'lerin yasallaşmadan önceki evresi için koymuştur."⁸ demek suretiyle onayın "kanun" biçiminde verileceğini ya da verilmesi gerektiğini belirtmektedir. Yüksek mahkemenin bu görüşü, olağanüstü KHK'lerin, adına bakılarak olağan KHK'ye benzetilmesinden kaynaklanmış olsa gerektir. Oysa Anayasa'nın (m. 121, 122) açık ifadesine göre, usulün bir noktası olan onaylamanın şekli, İçtüzük düzenlemesiyle ya da onay uygulamalarıyla belirlenecektir. Bu husus TBMM'nin

⁶4 nolu dipnottaki K. 1991/1 sayılı karar, R.G. s. 41; K. 1991/20 sayılı karar, R.G. s. 25.

⁷R. G. 5 Mart 1992-21162, s. 54-58 ve "Anayasa yargısı açısından olağanüstü yönetim usulleri", Amme İdaresi Dergisi, cilt 25, sayı 2, Haziran 1992, s. 37-38.

⁸An. Mah., 10 Ocak 1991, K. 1991/1, R.G. 5 Mart 1992-21162, s. 35; 3 Temmuz 1991, K. 1991/20, R.G. 8 Mart 1992-21165, s. 18

takdirine bağlı olmakla beraber, bunalım kararnamelerinin, "konu" ve "amaç" öğelerinin nitelik ve gerekleri gözönüne alınarak, onaylanmasının hangi biçimde yapılmasının daha uygun ve doğru olacağı üzerinde düşünülebilir. Bunu, aşağıda yeri gelince yapmaya çalışacağım.

Sebep (neden) ve Maksat (amaç)

Anayasa Mahkemesi, yukarıda değinilen 10 Ocak 1991 tarihli ve K. 1991/1 sayılı kararında, KHK'lerin sebep (neden) ögesinin bunalımlı dönemi başlatan ve kararnamelerin çıkarılmasını gerektiren nedenlerle özdeş olduğunu ve bunların "konularını" ve "maksadını" belirlediğini kabul etmektedir. Genelde doğru olan bu saptamaya göre; KHK'lerin sebep unsurunun, Anayasa'da bunalımlı dönemlerin açılmasını gerektiren tabii afet, tehlikeli salgın hastalıklar ve ağır ekonomik bunalımlar (m. 119), şiddet eylemleri belirtileri veya olayları nedeniyle kamu düzeninin bozulması (m. 120), bu tür eylemlerin daha ağırlarının yaygınlaşması, vatan ve Cuhuriyete karşı kuvvetli ve fiili kalkışma, ülkenin ve milletin bölünmez bütünlüğünü tehlikeye düşüren şiddet hareketleri ve savaş hali (m. 122) diye sayılmış ve gösterilmiş olduğu açıktır. İşte bunalım kararnamelerinin "konuları" da, bu "nedenleri" önlemeye veya ortadan kaldırmaya yarayacak uygun tedbir ve çareler olup, "maksadı" ise daha önceki normal durumları geri getirmektir. Böylece, toplumsal yaşamda ortaya çıkabilecek kimi nedenlerden hareketle, uygun önlem ve çözümleri içeren konulardan geçerek, sağlıklı ve düzenli olağan hale dönüş amacına ulaşılmış olacaktır.

Ancak, çok çeşitli bunalım kararnamelerinin oluşumunda yer alan sebep, konu ve maksat öğelerinin belirlenmesi, değer yargılarını içeren düşüncelere bağlı bulunduğundan; bunların yürütme organının epeyce geniş "takdir yetkisi" içinde kaldığı kabul edilmek gerekir. Bunalım KHK'lerinin bu öğeleri yönünden siyasal denetim yapılması olası ise de; yargısal denetimin gerçekleştirilmesi çok güçtür. Anayasa'nın 148 inci maddesindeki, "... olağanüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerin şekil ve esas bakımından Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılmaz." yasağı yargı yerlerinin işini daha da zorlaştırmaktadır. Bununla beraber, Anayasa Mahkemesi, bunalım kararnamelerinin, sebep ve maksat öğeleri yönünden değilse bile, konuları bakımından denetimini bir ölçüde yapmayı başarmış bulunmaktadır.

Konu

Bunalım KHK'lerinin konuları, düzenledikleri bunalımlı dönemlerin çeşitlerine göre, çok değişik nitelikte olabileceği gibi; bu öge içinde mütalaa edilmesi gereken kimi ortak yanlara da sahiptir. Gerçekten, hukuki işlemlerin (tasarruf) konu ögesinde, bunların içeriği, kapsamı, yer ve zaman itibarıyla geçerliği ve etkileri ortak yanları olarak yer alır ve bu noktalar bir bütün oluşturur. İşlemin içeriği (muhteva), yarattığı hukukî durumdur; kapsamı ise, yöneldiği kişi veya kişiler ya da yer ve eşyadır. Bu kişilerle eşyanın bulunduğu yer ve hukukî durumların sürdüğü zaman dilimi de, konu ögesi içinde bulunur. Bütün bu noktalara işlemin getirdiği yenilik ve değişiklikler, hukuki etkilerinden sayılır. Konu ögesinin çeşitli yanlarını ayırıştırmanın yararı, özellikle takdir yetkisini içeren işlemlerin yargısal denetiminde, daha somut ve nesnel olan noktaları belirleyip, kolayca değerlendirme olanağı vermesidir.

İşte Anayasa Mahkemesi de, bu yöntemle incelediği olağanüstü KHK'lerin, bütünü ile değilse de, kimi hükümlerini içerik, kapsam, yer, zaman ve etkileri yönünden Anayasa'ya aykırı bularak iptal etmiştir. Bu uygulamaların her noktada doğru ve tutarlı olduğunu söylemek mümkün görünmemektedir.

Yüksek mahkeme, "Anayasa (m. 121), ikinci fıkrada sayılan belirli konuların Olağanüstü Hal Yasasında düzenlenmesini zorunlu görmektedir. Başka bir anlatımla ikinci fıkrada sayılan konular KHK'lerle düzenlenemeyecektir. Olağanüstü hal KHK'leri, Olağanüstü Hal Yasası ile saptanan sistem içerisinde 'Olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda' uygulamaya yönelik olarak çıkarılabilir. Bu tür KHK'lerle yalnızca olağanüstü hal ilânını gerektiren nedenler gözetilerek bu nedenlerin ortadan kaldırılması için o duruma özgü kimi önlemler alınabilir"⁹ biçimindeki değerlendirmesi ile, bunalım kararnamelerinin içerik ve niteliğini genelde saptamış kabul edilebilir. Çünkü, Anayasa'nın 122/5 maddesinde sıkıyönetim, seferberlik ve savaş halleri için düzenlenmesi öngörülen kanunların konuları bakımından 121/2 maddesine koşut hükümler bulunmaktadır.

Bu yorum ve değerlendirmeye göre; bunalım kararnameleri, bunalımlı dönemlerin statüleri özel kanunlar çerçevesinde, ancak her dönemin gerekli kıldığı konularda ve yerlerde uygulamayı sağlayacak ve bunalım nedenini ortadan kaldırmaya yarayacak "o duruma özgü kimi önlemleri" düzenleyebilir. Böyle olunca, bunalım kararnameleri ile, söz konusu yasal statüler değiştirilemeyeceği gibi; genel ve sürekli geçerliği olan kanunlara da değişiklik ve ekler getirilemez. Bu da, bunalım KHK'leri çıkarmanın, önceden saptanmış sınırlar içerisinde belirli konularda geçici ve özel düzenlemeler yapmak yetkisinden ibaret olduğu anlam ve sonucunu taşır. Ancak, yukarıdaki alıntının sözcük anlamıyla açıklanmasını içeren bu yorum, bunalım kararnamelerini olağan KHK'lerin gerisinde ve yürütmenin tüzük ve yönetmelik gibi türevsel düzenleyici işlemleri düzeyinde tutan, yasa ile bağımlı ikincil bir yetki niteliğine indirgemektedir. Oysa Anayasa'da bunalım rejimleri, yürütmeyi daha güçlü ve geniş yetkilerle donatmak için öngörülür ve o yolda düzenlenir.

Bu itibarla, Anayasa Mahkemesinin ortaya koyduğu ve aslında doğru olan ilkeyi şöylece anlamak ve uygulamak gerekir: Cumhurbaşkanı ile Bakanlar kurulu, bunalım kararnameleriyle, yürürlükteki kanunları genel ve sürekli biçimde değiştiremezse de; bunlara ve Anayasa'ya uymayan ve hatta aykırı olan düzenlemeleri, belirli süreler ve belli yerler için yapmaya yetkilidir. Bu düzenlemeler, esas itibarıyla, bunalım nedenlerini önlemeye veya gidermeye yönelik olduğundan ve olağan durumları geri getirmeyi amaçladığından; içinde bulunulan özel koşullara ve yerlere uygun ve etkili tedbir ve çözümleri, bunalım rejimleri statülerinin ötesinde, daha ağır hükümler öngörebilir. Bu bakımdan yüksek mahkemenin, olağanüstü hal KHK'lerinin ilgili özel kanun çerçevesinde sadece uygulamaya yönelik düzenlemeler yapabileceğini kabul etmesi, bu bunalım rejiminin doğası ve amacıyla uyumsuz. Ama, bu tür kararnamelerle, söz konusu "... duruma özgü kimi önlemler alınabileceği"ni öngörmesi, sistemin niteliğine ve gereklerine uygundur.

⁹ An. Mah., 10 Ocak 1991, K. 1991/1, R.G. 5 Mart 1992-21162, s. 39; 3 Temmuz 1991, K. 1991/20, R.G. 8 Mart 1992-21165, s. 22.

Gerçekten, yürütmenin bunalım KHK'leriyle, bunların yasal statülerini değiştirmeye girişmesi, Anayasa ve özel kanunlarla düzenlenmiş bunalımlı dönemlere bir yenisinin eklenmesine yol açabilir. Oysa Anayasa'da, bunalımlı dönemler ayrı ayrı tanımlanarak sayılmış ve hukuki rejimlerinin temel kuralları saptanmış bulunmaktadır. "O halde bu sayılanlar dışında farklı bir olağanüstü yönetim usulü, yasa ile dahi düzenlenemez."¹⁰ Bunun gibi, bunalımlı dönemler ve yerler dışında da yürürlüğe ve geçerliğe sahip kanunların, özel yetki yasasına dayanılmadan, bunalım KHK'leriyle değiştirilmesi ya da yenilenmesi mümkün değildir. Fakat, bunalımlı dönemle ve bölgeyle sınırlı olmak koşulu ile bu yasalara ve hatta Anayasa'ya uymayan düzenlemeler yapılabilir.

Anayasa Mahkemesi, gerek bunalımlı dönemlerin statülerinde, gerek genel ve sürekli kanunlarda olağanüstü hal KHK'leriyle değişiklik yapılmasını, sadece yer ve süre sınırlarını aşmak bakımından değil, yargısal denetimi engellemek¹¹, bunalım rejimlerini bütün ülkeye yaymak, anayasal dayanaktan yoksun olmak (m. 6), yasama yetkisinin devrini içermek (m. 7), T. Cumhuriyetinin insan haklarına saygılı devlet ilkesiyle bağdaşmamak (m. 2) ve özel yetki kanununa dayanmadan KHK oluşturmak (m. 91) yönlerinden de Anayasa'ya aykırı görmektedir¹².

Yüksek mahkemeye göre, "Olağanüstü hal KHK kuralı niteliğinde olmayan (düzenleme) olağan KHK kuralı niteliğinde sayılabilir. Ancak, bu durumda da bu hüküm bir yetki yasasına dayanmadığından, Anayasa'nın 91. maddesine aykırılık oluşturur" ve yürütmenin yetkisizliği nedeniyle iptal edilmek gerekir. Bunalım kararnamesi olarak çıkarılan bir KHK'nin nasıl olup da olağan KHK'sine dönüştüğünü anlamak mümkün olmadığı gibi¹³; bir yetki kanununa dayanmadığına göre, bunun Anayasa'ya (m. 91, 121) ve 25 Ekim 1983 tarihli ve 2935 numaralı Olağanüstü hal kanununa (m. 4) aykırı sıradan bir idari işlem sayılması, Anayasa yargısının (Anayasa Mahkemesi) değil, idari yargının (Danıştay) görev alınana girdiği kabul edilmek gerekirdi. Anayasa Mahkemesi, böyle bir düzenlemeyi, bir yandan olağanüstü hal KHK'si niteliğinde görmezken, öte yandan olağan KHK imiş gibi ele almakla, bir bakıma çelişkiye düşmekte ve bu yersiz ve yanlış değerlendirmeye dayanarak, kendi görev ve yetkisi içinde sayıp, yargısal denetime tabi tutmaktadır. Oysa bu yola gitmeye hiç hacet yoktu: kanunu değiştiren KHK hükmü, olağanüstü halin gerekli kıldığı konulardan olmadığı, yer ve zaman sınırlarını aştığı gerekçesiyle ve tutarlı biçimde iptal edilebilirdi. Nitekim Yüksek Mahkeme, 430 sayılı KHK'ye ilişkin 3 Temmuz 1991 günlü ve K. 1991/20 sayılı kararında, olağanüstü hal bölgesi dışında basılan yayınlar konusunda da, bölge içinde basılmış olanlar gibi, sınırlamalar ve yaptırımlar getiren hükmü,

¹⁰9 nolu dipnotundaki An. Mah. kararları, R.G. sayfaları aynı. Bu yöndeki görüşüm için bak.: 3 nolu dip notundaki incelemenin 242-243 üncü sayfaları ve "Güneydoğu Anadolu kararnameleri", Cumhuriyet gazetesi, 7 Ocak 1991, s. 2.

¹¹An. Mah., 10 Ocak 1991, K. 1991/1, R. G. 5 Mart 1992- 21162, s. 45.

¹²An. Mah., 3 Temmuz 1991, K. 1991/20, R.G. 8 Mart 1992- 21165, s. 28-29.

¹³Burada, özel hukuktaki bir işlemin kimi eksiklik ve sakatlıklardan dolayı geçersiz olmasına karşın, benzeri ya da yakın başka sağlıklı bir işleme dönüşmesi (conversion) olayının söz konusu olduğu hatıra gelebilirse de; bu kuramın kamu hukukunda yeri ve geçerliği bulunmadıktan başka, sonradan yetkilenmeyi içeren Meclis onayını almamış bir bunalım kararnamesinin, önceden yetki verilmesini gerektiren olağan KHK sayılması, bu işlemin de sakatlığından ötürü mümkün değildir.

Anayasa'nın 91 inci maddesi uyarınca yetki kanununa da dayanmadığından, yetkisizlik yönünden iptal ettiği halde; aynı KHK'nin, bölge görevli ve yetkililerinin kendilerine karşı yazılı hakaret nedeniyle açtıkları tazminat davalarında, "mücavir illerde" basılmış yayınları da kapsayan düzenlemesini; İçişleri Bakanının bölge valisine verilen görev ve yetkileri "mücavir illerde" de kullanabilmesini öngören hükmünü ve yine bölge görevlilerine karşı işlenen yazılı hakaret suçlarının, olağanüstü hal bölgesi içinde veya dışında işlenmiş olup olmadığı ayrımı gözetilmeden, cezalarının artırılmasına dair düzenlemeyi, yetki kanunu yokluğundan söz etmeden olağanüstü hal KHK'si kuralı olmadığı gerekçesiyle iptal etmiştir. Ancak, bölge dışında işlenen bu suçlar hakkındaki hükmün "ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur." diyen Anayasa'nın 38 inci maddesine de aykırı olduğu belirtilmiştir.

Bunun gibi, Anayasa Mahkemesi, doğrudan doğruya 2935 numaralı Olağanüstü Hal kanununun 11/ö ve 33 üncü maddelerini değiştiren 425 sayılı olağanüstü KHK'sinin düzenlemelerini, bu nitelikte saymamanın yanında, yetki kanununa dayanmadığı nedeniyle yetki yönünden iptal ederken, aynı KHK'nin anılan kanunun ek 1 inci maddesini değiştiren hükmünü, sadece olağanüstü hal kuralı niteliğinde olmadığı gerekçesiyle Anayasa'ya aykırı bulmuştur.¹⁴

Şunu da belirtmek gerekir ki, K. 1991/20 sayılı kararda, bölge görevli ve yetkililerine karşı işlenen yazılı hakaret suçlarının cezasını ağırlaştıran KHK hükmü ayrıca Anayasa'nın 38 inci maddesindeki cezaların kanuniliği ilkesine aykırı bulunurken¹⁵, aynı kararda, T. Ceza kanunun 125 inci ve 169 uncu maddelerinde tanımlanan suçların cezalarını bir kat arttıran KHK düzenlemesinin (bir üyenin muhalefetine karşı) aynı anayasal ilkeye aykırılığı kabul edilmemiştir¹⁶.

Bütün bu açıklamalardan çıkarılabilecek içtihadî kurallar; Cumhurbaşkanı ile Bakanlar kurulu tarafından yayımlanacak bunalım kararnameleri ile, bunalımlı dönemlerin statülerine ve diğer yasalara değişiklik ve ekler getirmemek koşulu ile, yalnız bunalım ilan edilen illerde ve bunalım süresince uygulanmak üzere, bunalımın gerekli kıldığı konularda, kanunlarda ve Anayasa'da öngörülmüş olsun veya olmasın, daha ağır-şiddetli ve yeni tedbir, çare, çözüm ve yaptırımları içeren düzenlemeler yapılabileceği şeklinde özetlenebilir. Ayrıca bu düzenlemelerin ilişkin olduğu "duruma özgü kimi önlemler" ve "uygulamaya yönelik" olması gerekir. Böyle olunca, yürütme organının, bunalımlı dönemlerin yönetimini, esas itibarıyla, ilgili özel kanunları uygulayarak sağlaması; bunların yetersiz görüldüğü durumlarda, boşluğu doldurmak ve zorluğu aşmak için gerekli konularda somut, uygun ve etkili önlem, çözüm ve yaptırımları, geçici ve yer bakımından sınırlı olarak yürürlüğe ve uygulamaya koyması söz konusu demektir. Bu içerik ve nitelikte olan bunalım kararnameleri, düzenleyici genel işlemler olabileceği gibi, birel - subjektif, somut kararlar biçiminde de ortaya çıkabilir. Her iki halde, bu tür KHK'ler, bunalımlı dönemin sona ermesi ile birlikte kendiliğinden geçerlik ve yürürlüklerini yitirirler ve daha sonra aynı bunalım rejimlerinin aynı yerler veya başka bölgeler için ilân edilmesi takdirinde dahi uygulamaya konulamaz. Çünkü bunlar hukuk düzeninden tümü ile ve kesinlikle çıkmış olduktan başka, karşılaşılabilecek

¹⁴An. Mah., 10 Ocak 1991, K. 1991/1, R. G. 5 Mart K. 1992-21162, s. 44-46 ve 46-47.

¹⁵An. Mah., 3 Temmuz 1991, K. 1991/20, R.G. 8 Mart 1992-21165, s. 35-36.

¹⁶An. Mah., 3 Temmuz 1991, K. 1991/20, R.G. 8 Mart 1992-21165, s. 36 ve 41-42.

yeni bunalımların gereklerine ve isterlerine yanıt verip veremeyeceği bilinemez ve o dönemde iktidarda olacak kimseler, önceki KHK'leri gerekli ya da uygun görmeyebilirler.

Onay Kanunla mı, Kararla mı?

Bunalım kararnamelerinin belirtilen nitelik, kapsam ve etkileri gözönüne alınırsa, bunların TBMM'nce onaylanmasının "kanun"la yapılmasının uygun ve gerekli olmadığı söylenebilir. Gerçekten bunalım KHK'leri, hukuk düzeninde genel, sürekli ve kesin değişiklikler ve ekler yapmamakta; sadece belirli, ayrık ve geçici tehlike, tehdit ve güçlükleri aşmaya yönelik önlem, çözüm ve çareleri düzenlemekten ibaret kalmaktadır. Bu bakımdan, yasama organının, süre ve usûlü Meclis İçtüzüğüne bırakılan onay işlemini "kanun" konusu mu, yoksa "karar" biçiminde mi yapmayı tercih edeceği kendi takdirine bağlı olduğundan, bu noktanın ne yolda düzenleneceğini ya da düzenlemesi yapılmadan uygulamasının nasıl olacağını kestirmek mümkün değildir. Ancak, TBMM'nin bu düzenlemeyi ve onay işlemlerini bunca zaman ihmâl edip geciktirmesi bağışlanamaz bir tutumdur.

Yasamanın, bunalım KHK'lerini "karar" biçiminde onaylaması halinde, bunlarda değişiklik ve eklemeler yapması olanağı ya hiç yoktur, ya da pek sınırlıdır. Çünkü onay işlemi, doğası gereği, bir düzenlemenin olduğu gibi kabulü (evet) veya tümü ile reddi (hayır) şeklinde ortaya çıkar. Hükümetin olağanüstü hal ve sıkıyönetim ilanına ilişkin kararnamelerinin Meclisce benimsenmesinde (tasvip) yapıldığı gibi... Ayrıca, bunalım kararnameleri düzenlemelerinin yerindeliği ile uygulamalarından asıl sorumlu olan yürütme organının takdir yetkisine müdahale edilmemesi daha doğru ve uygun olur. Böyle bir yöntem izlendiğinde, TBMM, olağan KHK'lerde yaptığı gibi, bunalım kararnamelerinin incelenmesi ve yeni metinler hazırlanması için fazla zamana ihtiyaç olmadığından, onaylamalarını çok kısa sürede tamamlayabilir. Bu nedenlerle bunalım KHK'lerinin Meclisce onayının "karar" biçiminde yapılması gerçekçi ve isabetli yoldur.^{16a}

Ancak bu takdirde, KHK'ler olduğu gibi yasama işlemi niteliğini kazanmakla beraber, onayla "kanun"a dönüşmeyeceğinden; Anayasa Mahkemesinin içtihadı uyarınca, bu evrede de yargısal denetime tâbi tutulamayacak gibi görünmektedir. Yüksek mahkemeye göre, olağan KHK'lerin Meclise sunulmasından farklı olarak, "... Anayasa koyucu olağanüstü hal KHK'lerini daha çabuk bir yöntemle incelemesini amaçlamaktadır. Meclis bu kararnamelerin hemen görüşecek, gerekli görürse değiştirecek ve bu kararnameler onaylanmış biçimleriyle diğer KHK'ler gibi yasaya dönüşecektir. Bu yasalar ise Anayasa Mahkemesince denetlenebilecektir. Anayasa, denetim yasağını olağanüstü hal KHK'lerinin yasallaşmadan önceki evresi için

^{16a} Aksi görüş: Ergun Özbudun, Türk Anayasa Hukuku, Ankara 1986, s. 208-209; Erdoğan Teziç, Anayasa Hukuku (Genel Esaslar), 2. bası, İstanbul, 1991, s. 33; Mehmet Turhan, "Olağanüstü hallerde çıkarılabilecek KHK'ler", A.İ.D. Cilt 25, Sayı 3, Eylül 1992, s. 14; Zafer Üskül, "Türkiye'de Olağanüstü halin hukuksal çerçevesi", in Tarık Zafer Tunaya'ya Armağan, İstanbul, 1992, s. 299; Burhan Kuzu, Olağanüstü hal kavramı ve Türk Anayasa Hukukunda Olağanüstü Hal Rejimi, İstanbul, 1993, s. 266-268; bu kitabın 267. sayfasında benim, 1961 Anayasasına 1971'de sokulan KHK için yazdığım bir makaleye yapılan atıf, 1982 Anayasası'nın OKHK'lerinin de "kanunla" onaylanması gerektiğini düşündüğüm izlenimlerimi verebilecek, nitelikte görünmektedir.

koymuştur"¹⁷. Bu çözüm biçimi, yargısal denetimin kaderini, TBMM'nin içtüzük düzenleme ve/veya kararnameleri onaylama konularını tamamen kendi istencine (irade) ve çabasına bırakmış olduğundan, pratik bir yol sayılamaz. Ayrıca, bunalım kararnamelerinin yürürlük ve geçerlik süreleri, kanunla onaylanmalarından sonraki evrede yargısal denetimlerinin yapılmasına elverecek ölçüde uzun olmadığı için, açılmış bulunan davaların çoğunun, konuları ortadan kalktığı gerekçesiyle, reddedilmesi olasılığı vardır.. Kuramsal açıdan da, bu tür KHK'lerin nitelikleri itibariyle "kanun"a dönüştürülmesi zorunluğu bulunmadığı yukarıda yeterince açıklandı.

Gerçekten "kanun hükmünde kararname" kavramı, fonksiyonel (işlevsel) yönden yasa gibi ise de; aslında bir yürütme işlemidir ve onayla kanuna dönüşmediği kabul edildiği takdirde de yasa gücünü ve niteliğini koruyup sürdürebilir. Bu anlayış, bunalım kararnamelerinin, yukarıda yetki bahsinde belirtildiği üzere, yürütme ve yasama organlarının ortak iradesi (istenç) ile oluşan bir kolektif işlem niteliğiyle de uyumludur. Daha önemli yanı ise, içtüzük düzenlemesinin hâlâ yapılmamış olduğu bugünkü durumda, Meclis onayının "karar" biçiminde yapılabilmesinin kabulü ile, bu iradenin açık ve seçik yazımından başka yoldan da belirmesine olanak tanınmış olur.

Yargısal Denetim

Anayasa'nın 148 inci maddesindeki, "... olağanüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnemelerin şekil ve esas bakımından Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde dava açılmaz." hükmü, bu konuda açık ve kesin görünmektedir. Bu bakımdan, Anayasa'yı hazırlayanların, bunalım rejimlerinde yürütmece yapılacak düzenlemeleri tümü ile ve salt olarak yargı denetiminin dışında tutmak istenç ve amacını taşıdıkları söylenebilir. Ancak, demokratik hukuk devletinde, bunalım dönemleri rejimleri, keyfi yönetimi içermeyip, anayasal ve yasal kurallara bağlanmış bulunduğundan, yargısal denetim altında tutulmak gerekir.

İşte bu genel anayasa ilkesini korumak için, Anayasa Mahkemesi, bunalım KHK'lerinin yargısal denetimini yasaklayan 148 inci madde hükmünü, yargılama usulünün bir genel kuralı yolu ile bir ölçüde etkisiz kılmak istemektedir. Şöyle ki, yüksek mahkeme bu usül kuralına göre, önüne getirilen işlemin, metnine verilen ad veya başlıkla bağlı kalmadan, hukuk nitelemesini yapmak durumunda bulunduğu; "gerçekten bir 'olağanüstü hal KHK'si' niteliğinde olup olmadığını incelemek ve bu nitelikte görmediği düzenlemeler yönünden Anayasa'ya uygunluk denetimi yapmak zorundadır." diyerek, 148 inci maddenin yargısal denetime engel oluşturmadığını kararlaştırmıştır¹⁸. Anayasa Mahkemesi, bu usül kuralını daha önce de kimi yasama metinlerine yönelik dava ve itirazlarda uygulamak fırsatını bulmuş idi. Hey'et çoğunluğunun yetkili olduklarına ilişkin bu görüşüne "Ayrışık gerekçe"sinde üyelerden Sayın Mustafa Şahin, yüksek mahkemenin kimi davalarda Anayasa'ya aykırı kanun ve içtüzük hükmünü uygulamayıp ihmal ettiği gibi, "varolmayan içtüzük hükmünün çıkarılmasına aleviyetle bağlı kalama"yacağı ve idare hukukunda nasıl kanunun tüzüğe veya yönetmeliğe bıraktığı konular yetkililerce düzenlenmemiş olduğu

¹⁷ An. Mah., 10 Ocak 1991, K. 1991/1, R.G. 5 Mart 1992-21162, s. 35; 3 Temmuz 1991, K. 1991/20, R.G. 8 Mart 1992, 21165, s. 18.

¹⁸ An. Mah., 10 Ocak 1991, K. 1991/1 R.G. 5 Mart 1992-21162, s. 42; 3 Temmuz 1991, K. 1991/20, R.G. 8 Mart 1991-21165, s. 25.

hallerde doğrudan yasanın uygulanması yoluna gidilebiliyorsa, "Anayasa'ya uygunluk denetimini içtüzüğün ne zaman yapacağı belli olmayan yasama organının gayri muayyen tutumuna talik edemez ve olağanüstü KHK'lerin, Meclisin onayından geçmiş gibi düşünerek denetlemesi Anayasa'ya aykırı olmaz."¹⁹ demektedir.

Bu "ayrışık gerekçe" doğru ve yerinde olmamakla beraber yürütülen muhakemeyle de uyumlu olmayan sonuçta gösterilen yönden yararlanılabilir. Gerçekten, hukuka aykırı hükmün yüksek mahkemece ihmali ile, varolmayan içtüzük düzenlemesine bağlı kalmamak arasında bir benzetme ya da yakınlaştırma mümkün olmadığı gibi; gerekli idari düzenlemelerin yapılmamış olduğu durumlarda, doğrudan uygulanabilecek kanun hükümleri bulunduğundan, bu idare hukuku kuralı, içtüzük yokluğuna karşılık Anayasa'da uygulanabilir bir hüküm var olmadığı için, sorunu çözümlemeye yaramaz. Kaldı ki ortada, "Meclisin onayından geçmiş gibi düşün"mek için, yasama organının herhangi bir işlem veya eyleminden de söz edilmemektedir.

Bunun gibi, çoğunluğun gerekçesi de, dayandığı usul kuralını biraz genişletip zorlamış görünmektedir. Şöyle ki, Anayasa Mahkemesi, denetlenmesi istenen metnin dışsal öğeleri "yetki" ve "şekil" yönlerinden ve bütünü itibarıyla kanun veya içtüzük niteliğinde olup olmadığını belirlemek durumunda ise de; içindeki hükümlerin teker teker bu niteliği taşıyıp taşımadığını araştırmaya ve bunlardan kimini denetlemeye, ötekileri denetim dışında bırakmaya yetkili olmasa gerek. Çünkü, böyle bir yöntem, söz konusu metnin sadece esasının (içerik veya muhtevasının) incelenmesiyle kalmaz, kaçınılmaz olarak **esasanın** **çözümlemesi** sonucuna götürür. Nitekim yüksek mahkeme, 10 Ocak 1991 günlü ve K. 1991/1 sayılı kararının "İlk inceleme" bölümünde, dava konusu 424 ve 425 sayılı KHK'lerin, sadece "... Anayasa Mahkemesinde **dava açılmayacağı** **öngörülen kararname niteliğinde olmadığı...**"nı söyleyerek, işin esasının incelenmesine girişmiştir. Buna mukabil, 3 Temmuz 1991 günlü ve K. 1991/20 sayılı kararın yine "İlk inceleme" bölümünde ise, dava konusu 430 sayılı KHK'nin, "... Anayasa'ya aykırılığı savıyla Anayasa Mahkemesinde **dava açılmayacağı** **öngörülen kanun hükmünde kararname kuralları niteliğinde olup olmadığına** **saptanabilmesi bakımından işin esasının incelenmesine...**" karar vermiştir. Ancak bu ön sorun, ne ilk ne de bu son kararda yürütülen inceleme boyunca ve sonucunda açık ve belirli bir çözüme bağlanmamıştır.

Anayasa Mahkemesinin, "Esasın incelenmesi" evresinden geçirdiği bunalım kararnamelelerine ilişkin bu iki kararıyla, **olağanüstü halin veya sıkıyönetimin gerekli kıldığı konular** ölçütünü kullanarak iptal ettiği hükümler, kanunlarda değişiklik yapan ya da bunalım rejiminin yer ve zaman itibarıyla sınırlarını aşan düzenlemelerden ibaret olup, denetim yasağı bulunmasaydı da bundan öteye bir yaptırım uygulanması söz konusu olamazdı. Zira, Anayasa'nın 15 inci maddesi uyarınca Milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ile dokunulmaz çekirdek hak ve özgürlükler saklı kalmak üzere, bunalım kararnamelelerinin sebep ve maskat öğeleriyle konularının maddi nitelikleri dışında kalan noktalarında yürütme ve yasama organlarının çok geniş ve serbest takdir yetkileri vardır. Sonuç olarak yüksek mahkeme, önüne getirilen metnin hukuki nitelenmesini yapmak için işin esasına girmekle, sanki KHK'ler Meclisin onayından geçmiş gibi, bunları denetlemekte, sorunu enine boyuna tartışıp çözümlemektedir.

¹⁹An. Mah., 10 Ocak 1991, K. 1991/1, R.G., 5 Mart 1992-21162, s. 65-66.

Belki de, Anayasa Mahkemesinin yukarıda "konu" ögesi bahsinde açıklandığı üzere, olağanüstü hal KHK'sinin bu rejimin gerekli kıldığı konu dışında kalan düzenlemelerini, 91 inci maddenin yetki kanununa dayanmadığı gerekçesiyle iptal etmesi, bu iki tür kararnameyi "esas" (içerik veya muhteva) yönünden de birbirine benzeterek sadece yürütme organının iradesiyle tamamlanmış olduğu ve bundan ayrı bir işlem saydığı Meclis onayına gerek bulunmadığı varsayımından kaynaklanmaktadır. Ne var ki, olağan KHK, Bakanlar kurulunca kabul edilip Resmi Gazete'de yayımlanmakla tamamlanan bir işlem, bunun TBMM tarafından incelenip kanun haline getirilmesi başka bir işlemdir. Oysa Meclisin bunalım kararnamesine verdiği onay, yürütme organı ile birlikte oluşturulan tek bir işlemin yetki ögesinin bir parçasıdır. Bu itibarla, Meclisçe henüz onaylanmamış bunalım kararnamesi, yetki ögesindeki bu eksiklikten ötürü, sıradan bir idari işlem niteliğinde olduğundan, Anayasa yargısının görev alanı dışında kaldığı gerekçesiyle yetkisizlik noktasından reddedilmelidir.

Binaenaleyh, TBMM'nin İçtüzük düzenlenmesini yapmaktaki ihmal ve aşırı gecikmesinden doğan bu yargılamaya yöntemi, içtihad politikası açısından doğru ve yerinde olmakla beraber; bunun hukuk tekniği yönünden savunulması kolay değildir.

Bugünkü koşullarda, Anayasa'nın 148 inci maddesindeki yargısal denetim yasağı engelini aşmanın yolu, Meclis onayının üstü kapalı (zımni) biçimde gerçekleşmiş olduğunu ortaya koymaktan geçmektedir. Şöyle ki, bunalım dönemlerini ilan eden kararnameler ve bunları onaylayan yasama kararları, yürütme organını, genel hukuk düzeni dışında özel kanunlarla belirlenen ayrık rejimlere göre, bütün ülkeyi ya da kimi bölge veya bölgelerini belirli bir süre yönetmekle yetkili kılmaktadır. İşte bu sürelerin yenilenmesi ya da uzatılması için hükümetin parlamentoya yapacağı başvuru, bunalım döneminin ilanı sırasında uygulamaya konulan özel statünün yanında, ara yerde yürütme organınca çıkarılan KHK'lerin de tatbiki suretiyle yönetimin sürdürülmesi istemini içerdiğine ve Meclis de bunu kabul ettiğine göre; bunalım kararnamelerini üstü kapalı (zımni) onaylamış sayılır. Nitekim, Fransız Devlet ve Anayasa Şûralarının içtihadına göre; eski "décret-loi" (kanun-kararname), şimdiki "ordonnance" (emirname)lerin kanuna dönüşmesi ya da yasalaşması için, mutlaka şekil ve usulüne uygun olarak özel bir kanunla onaylanması zorunlu olmayıp, yeni çıkarılan yasalarla bunların hükümlerine koştur düzenlemeler yapılması, bunlara atıfta bulunulması, kadro ve ödenek verilerek gereklerinin yerine getirilmesi v.b. benzeri yasamanın olumlu istencini (iradesini) içeren işlemlerle üstü kapalı (zımnen) onaylama yeterli ve geçerli sayılmaktadır²⁰.

Bu çözüm biçiminde, Meclis onayı, ancak bunalımlı dönemin uzatılması kararının alındığı gün tam olarak oluşmuş kabul edilebilir; süre uzatılmazsa, yasama organının istenci (iradesi) eksik kalır ve KHK yetki ögesi yönünden sakat olur ve düşer. Türkiye Cumhuriyetinin 73 yıllık yaşamının yarısından fazla bir süre hep bunalım rejimleri altında geçtiği ve güneydoğu Anadolu bölgesinde olağanüstü hal uygulaması on yılını doldurmakta olduğu göz önüne alınırsa bunalımlı dönemin sona ermesi nedeniyle, KHK'lerin denetim dışında kalması olasılığı zayıf görünmektedir.

²⁰René CHAPUS, Droit administratif général, Tome I, 5^e éd., Moutchrétién Paris, 1990, s. 456-457, no: 719; Georges VEDEL-Pierre DELVOLVÉ, Droit administratif, Tome I, Thémis, 11^e éd., PUF, Paris 1990, s. 346.

Bununla beraber, Meclis onayı oluşmadan açılmış iptal davaları ile yüksek mahkemeye sunulmuş aykırılık itirazlarının²¹, bunalımlı dönem süresinin uzatılması beklenmeden de incelenerek, bunlara konu olan KHK'lerin, nesnel ve soyut olarak yetki yönünden açıkça ve kesinlikle Anayasa'ya aykırılığı açıklanıp, saptanabilir, fakat yalnız idari yargı tarafından iptal edilebilir ve edilmelidir. Çünkü, işlemlerin yetki ögesi kamu düzeniyle ilişkili olup, ağır ve açık sakatlığı durumunda mutlaka yaptırımla karşılanmalıdır. Bu bakımdan, Meclis onayının geciktirilmesi doğabilecek sakıncaları önlemek için, Anayasa Mahkemesinin henüz tam yasama işlemi niteliğini kazanmamış KHK'leri de denetimden geçirerek, bunların aykırılığını kararında belirtip ortaya koymaya yetkili olduğu kabul edilmelidir.

Gerçekten, yukarıda bunalım kararlarının "yetki" ögesinin Meclis onayı ile tamamlanmış olacağı ve şekil yönünden onayın, kanunla değil, yasama kararıyla yapılmasının daha uygun ve doğru olduğu açıklanırken, bu noktalar belirtilmeye çalışılmış idi. Ancak TBMM, İçtüzük düzenlemesini gerçekleştirmeden de bunalım kararlarını, kabul veya red formülü taşıyan kararlarla onaylayabilir ya da yürürlükten kaldırabilir. Yasama organının, daha fazla gecikmeden, bu yöntemi seçmesi, bunalım KHK'leri için yargısal denetim açısından daha yararlı ve güvenceli bir durum yaratır. Çünkü Meclis onayının yokluğu, kararların bütünü ile iptaline neden oluşturur; onaylanmış KHK'ler ise, takdir yetkisinin denetim bağımsızlığından yararlanır, ancak sayılı ve sınırlı noktalardan yaptırıma açık bulunur.

Sonuç

Bunalım kararları, Cumhurbaşkanı ile Bakanlar kurulunun, bunalımlı dönemlerin yönetiminde, özel statülerinin uygulamasının yetersiz görüldüğü konularda, TBMM'nin denetimi altında, o duruma özgü somut, uygun ve etkili önlem, çözüm ve yaptırımları, süre ve yer bakımından sınırlı olarak düzenleyip yürürlüğe koyduğu yasama işlemleridir. Bu düzenlemeler, Anayasa'nın 15 inci maddesindeki kısıtlama ve sınırlamalar

²¹ Anayasa Mahkemesi, 26 Mayıs 1992 günlü ve Esas: 1992/30-Karar: 1992/36 sayılı kararıyla (R.G., 18 Aralık 1993 - 21793, s. 43-46), bir idare mahkemesinin 430 sayılı KHK'nin 3 üncü maddesinin (a) bendinin Anayasa'ya aykırılığı savıyla yaptığı başvuru üzerine, böyle bir itirazı incelemek fırsatını bulmuştur.

Anayasa'nın 148 inci maddesi, bunalım kararlarına denetim yasağını sadece "dava açılmaz" diye belirttiği halde, 10 Kasım 1983 tarihli ve 2949 numaralı Anayasa Mahkemesinin kuruluş ve yargılama usulleri hakkındaki kanunun 19 uncu maddesinde, bu tür KHK'ler için, "mahkemelerde Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülemez." biçiminde genel ve salt bir engel koymuştur. Yüksek mahkeme bu yasağa karşın, bir mahkeme önünde yapılan ve onun tarafından ciddi bulunup kendisine gönderilen aykırılık itirazını esas yönünden değerlendirerek "maddenin (a) bendi ile getirilen kural 'olağanüstü hal süresince', 'olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda' ve 'olağanüstü hal ilân edilen illerde uygulanmak' üzere çıkarılmıştır. Bu nedenle olağanüstü hal KHK kuralı niteliğindedir." yolundaki gerekçeye dayanarak, "yetkisizlik nedeniyle reddet"miştir. Daha önce dava konusu olan bu KHK hükmü, 3 Temmuz 1991 günlü ve Esas: 1991/6 - Karar: 1991/20 sayılı kararda (R.G., 8 Mart 1992 - 21165, s. 31-32) aynı yöntemle incelenmiş ve yine yetkisizlik nedeniyle yaptırım dışı bırakılmıştır. Böylece Anayasa Mahkemesi, bu konuda iptal davası ile aykırılık itirazı arasında hiçbir ayırım gözetmemiş demek oluyor ve benim 3 nolu dip notumdaki incelememde yaptığım yorum ve değerlendirmeyi doğrulamış bulunuyor. Aksi görüş: Z. Üskül, (16a) nolu dip notumda anılan makale, s. 311.

saklı olmak üzere, yürürlükte olan kanunlarda ve Anayasa'da değişiklik ve eklemeler yapmamak koşulu ile, bunlara uymayan ve hatta aykırı olan yeni kuralları koyabilir, tedbir ve kararlar alabilir. Böylece, bunalım KHK'leriyle, belirli bir süre ve yer için Anayasa ve kanunlar dışında ve üstünde ayrı bir yönetim usulü oluşturulup, yargısal denetimden bağımsız olarak uygulanabilmektedir.

Yürütme organının bu tür KHK'ler çıkarabilmesi, yasama yetkisini ve hatta bir bakıma kurucu gücü içerdiğinden, Anayasa'nın yasama yetkisinin devrini yasaklayan 7 nci maddesi ve Anayasa'nın değiştirilmesi şekil ve usullerini belirleyen 175 inci maddesiyle bağdaşmaz. Anayasa'nın bunalım kararlamelerini öngören 121 ve 122 nci maddelerinin, anılan 7 ve 175 inci maddelerindeki kuralların bir istisnası olduğu savı, "Egemenlik, kayıtsız şartsız milletindir." özdeyişiyle 6 ncı maddede ifade edilen demokrasinin temel ilkesiyle uyumlu ve geçerli sayılamaz. 12 Mart 1971'den sonra, 1961 Anayasasının 64 üncü maddesine eklenen hükümlerle Türk hukukuna yeniden sokulan KHK'ler, bağlandığı kayıt ve koşullar sayesinde, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesiyle bağdaştırılabilir idi ise de; 1982 Anayasası'nın 91 inci maddesinin olağan KHK'lerinin ve hele 121 ve 122 nci maddelerdeki bunalım kararlamelerinin yasama yetkisi ile kurucu gücün kullanılmasını içerdiği açık ve kesindir. İşte bu yüzden, Anayasa Mahkemesi, her iki tür KHK'lerin yargısal denetimde sıkıntılı ve zor sorunlarla karşılaşmakta ve bunları pek de isabetli ve doyurucu sayılacak biçimde çözümlemiş görünmemektedir. O nedenle, bunların 1982 Anayasasının dayandığı genel ilke ve kurallarıyla uyumlu olabilmesi için, 7 nci maddesinde "yasama yetkisi devredilemez." hükmüne yer verilmemek gerekirdi. Rahmetli Prof. Dr. Turan GÜNEŞ de, 1924 ve 1961 anayasaları rejiminde özel kanunlarla yürütmeye verilen genişletilmiş düzenleme yetkisine dayalı işlemlerin yasamanın inceleme ve onayından geçirilmesi, yasama yetkisinin devrini içerdiğinden, bunu yasaklayan anayasal ilkeye ters düştüğünü belirtmiş idi²².

Bunalım kararlamelerinin, Anayasa'nın sistemiyle uyumsuzluğu bundan ibaret olmayıp, hürriyetçi demokrasi, insan haklarına saygılı hukuk devleti, hukukun üstünlüğü, temel hak ve özgürlüklerden eşit yararlanma, demokratik toplumun gerekleri, yargısal denetim v.b. ilke ve kuralları ile de bağdaştırılması mümkün değildir. Bu itibarla, Anayasa Mahkemesinin yaptığı gibi, bunalım KHK'lerine ilişkin Anayasa ve yasa kuralları dar ve zorlama yorumlanarak, anti-demokratik ve otoriter karakterleri olduğunca yumuşatılıp uygulanmak gerekir. Fakat bu konuda yapılması en doğru ve zorunlu şey; yeniden hazırlanacak Anayasa'da veya yürürlükte olanda yapılacak köklü değişiklikler arasında, bunalımlı dönemlerin ve yürütmeye verilecek görev ve yetkilerin Batı demokrasilerinde olduğu gibi, sıkı kayıt ve şartlara bağlanarak, en aza indirilmesi ve tümüyle yargısal denetime tabi tutulmasıdır.

Oysa, bir süreden beri yetkililer, güneydoğu Anadolu'da, gerçekten Anayasa'ya, demokrasiye ve hukuka aykırı olan 285 sayılı KHK ve eklerine göre uzun zamandır yürütülen olağanüstü hal rejimini sona erdirmek bahanesiyle, bunların temel hükümlerini İl idaresi kanununa aktararak ya da yeni bir kanuna dönüştürüp, sürekli biçimde tüm ülkeye yaymak isteklerini açıklamaktan çekinmiyorlar²³. Bu yolda bir girişim olumlu

²²Turan GÜNEŞ, 1 numaralı dipnotumdaki kitap, s. 147.

²³"Yeni Yüzyıl" gazetesi, 19 Eylül 1995, s. 2.

sonuca vardığında ortaya çıkacak kanuna karşı dava açılırsa, Anayasa Mahkemesinin bunu yürürlükten alıkoyup iptal edeceğinde kuşku yoktur.

Eylül 1995

NOT:

Bir yıl kadar önce yazılıp ilgililere teslim edilen bu incelememin yayınının gecikmiş olması, bir bakıma çok yararlı olabilirdi. Şöyle ki, "bunalım kararlameleri" dediğim, inceleme konusu hukuki işlem (tasarruf)in tüm öğelerini etkileyici ve belirleyici nitelik ve önem taşıdığı yukarıdaki açıklamalardan anlaşılan, bunların TBMM'since onaylanması usul ve süresini düzenlemesi gereken İçtüzük maddesi, ondört yıl sonra, nihayet çıkarılmış bulunuyor: "Millet Meclisi İçtüzüğünün Başlığı ile Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi ve Bu İçtüzüğe Bazı Maddeler Eklenmesi Hakkında" TBMM Kararı, No: 424, Tarihi: 16.5.1996; R.C. 24 Mayıs 1996- 22645, s. 2 ve d.

Ancak, TBMM İçtüzüğünün, "Olağanüstü hal ve sıkıyönetim kanun hükmündeki kararnamelerinin görüşülmesi" başlığı altında yer alan bu yeni 128 inci madde bu konuda, ne yazık ki sadece, bunalım kararnameleri "komisyonlarda ve Genel Kurulda diğer KHK'lerle kanun tasarısı ve tekliflerinden önce ivedilikle en geç otuz gün içinde görüşülür ve karara bağlanır." demekte ve komisyonlarda görüşmeler yirmi gün içinde tamamlanmazsa, bu kararnamelerin Başkanlıkça doğrudan doğruya Genel Kurul gündemine alınacağını vurgulamaktadır.

Bu düzenleme ile bunalım kararnamelerinin yetki, şekil veya usul ve konu (içerik, nitelik, kapsam ve etkiler) öğelerine ilişkin olarak yukarıda ortaya atılan ve tartışılan sorunlardan hemen hiçbirini çözümlenmiş ve hattâ aydınlığa çıkarılmış sayılamıyacağından; bu noktalar hakkındaki görüş ve düşüncelerimi aynen koruyup sürdürdüğümü işaretleyeyim.

Haziran 1996.