

YAZILI HUKUK KURALLARIMIZIN DURUMU

Hüsnü MERDANOĞLU (*)

GİRİŞ

Toplumun ortak çıkarlarını korumak amacıyla, yetkili organlar tarafından yürürlüğe konulan metinlere yazılı hukuk kuralları denilir. Yazılı hukuk kuralları, eylem ve işlemlerde yurttaşları olduğu kadar devlet organlarını da bağlar.

Yazılı hukuk kurallarının herkes için bağlayıcı oluşu, bunların hazırlanmalarında ve kabullerinde yeterli özenin gösterilmesini, gerektiğinde kolayca bulunmalarının kolaylaştırılmasını, bulduklarında da anlaşılabilir olmalarını gerektirir.

Ülkemizde, karşılaşılan birçok sorunun çözümü için yeni bir hukuk kuralı yürürlüğe koyma alışkanlığına karşın, yazılı hukuk kuralları yürürlüğe koyma ilkeleri yasalaştırılmamıştır. Böyle bir yasanın bulunmayışı, yazılı hukuk kurallarımızın düzensiz bir biçimde çoğalmasına neden olmuştur. İsim ve sayı çokluğu hukuk düzeninde karmaşa yaratmaktadır. Aynı konuda değişik başlıklar altında yürürlüğe konulan kuralları izlemek dolaşısı ile de uygulamak kolay olmamaktadır.

Oysa, toplumsal adaletin sağlanması amacıyla yönelik olarak hukuk düzenine konulan yazılı kuralların, düzenlenme, yürürlüğe konulma ve kolaylıkla uygulanır nitelikte olmalarının önemi yadsınılamaz.

Sorunsuz hukuk düzenine katkıda bulunmak amacıyla, bu yazıda; yazılı hukuk kurallarımızın kimi sorunlarına ve bu sorunlara yönelik önerilere yer verilecektir.

(*) **Başbakanlık uzmanı.**

I - YAZILI HUKUK KURALLARIMIZIN SORUNLARI

Her toplumun, kendine özgü ekinsel (kültürel) birikimlerinin yarattığı kurallar var ise de, demokratik toplumlarda hukuk kurallarının en önemli bölümünü yazılı hukuk kuralları oluşturur. Çünkü, çağımızda geçerli olan hukuk devleti yönetiminde bunlar anayasaların yetkili kıldığı organlar tarafından yürürlüğe konulmakta olup, herkes için bağlayıcı özelliğe sahiptirler.

Yazılı hukuk kurallarına maddi veya geniş anlamda yasa (kanun) denildiği gibi, eski bir deyimle "mevzuat" adı da verilir. Yazılı hukuk kuralları arasında, şekli anlamdaki yasalardan başka yasalara dayanılarak hazırlanan (1) diğer kurallar çeşitli adlar altında hukuk düzenimizde yer alırken, Anayasada ya da yasalarda yeri olmayan kuralların da uygulamaya konulduğu görülmektedir.

A - Yazılı Hukuk Kurallarının Çeşitleri

Hukuk düzenimizde yer alan yazılı hukuk kurallarımız aşağıdaki gibi sıralanabilir:

- Anayasa,
- Yasalar,
- Osmanlı dönemi hukuk metinleri,
- Meclis yorumları,
- Yasama Organı İçtüzüğü,
- Uluslararası andlaşmalar,
- Kanun hükmünde kararnameler,
- Anayasa Mahkemesi kararları,
- Tüzükler,
- Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe konulan yönetmelikler,
- Bakanlar Kurulu kararnameleri,
- Kamu kurum ve kuruluşlarınca yürürlüğe konulan yönetmelikler,
- Ortak kararnameler
- Yargı kararları (içtihat kararları),
- Genelgeler,

(1) Necip BILGE, Hukuk Başlangıç Dersleri, 6. baskı, Ankara, 1972, s. 48.

- Tebliğler,
- Sirküleri,
- Esaslar,
- Anastatüleri,
- Prensipler,
- Koordinasyon kararları,
-

Hukuk devleti yönetiminde huzur, güven kısaca **adalet**, bu kurallar yığınının eksiksiz ve tarafsız uygulanması ile olasıdır. T. Ceza Yasasının 44 üncü maddesi yürürlükteki kuralları bilmeme-yi geçerli özür olarak görmemektedir. Ancak, herkesin uymakla yükümlü olduğu bu kuralları eksiksiz olarak akılda tutması beklenemez. Yalnız, gerektiğinde kolayca bulunabilir olmaları, bulunduğunda anlaşılır dil düzeyinde bulunmaları, birbiri ile ilgi ve ilişkisinin kolayca saptanabilmeleri en doğal beklentidir.

Bu beklentinin gereğinin yerine getirildiğini söylemek pek olası değildir. Çünkü, bu metinler Resmi Gazete'de yayımlanmakla herkese duyurulduğu varsayılmakta, kimileri ise Resmi Gazete'de yayımlanmamaktadır. Özellikle eski tarihli metinler güncelliğini yitirmiş hükümler içerdiklerinden, bunların dilini herkes anlayamamaktadır.

1. Anayasa :

İnsanlar, ancak bir siyasal toplum halinde yaşayabilirler. Bir yerde bir siyasal toplum olunca da, orada, buyruklarına uyulan bir "üstün güç" ortaya çıkar. Buna "egemenlik" denir. "Egemenlik" en üstün buyurma gücüdür. Kendisine uyulmadığı zaman, uymayı "zor"la sağlama gücüdür. İşte, Anayasa "egemen gücü düzenleyen" ve onun karşısındaki "insan"ı aile ve sosyal katman ile alıp, onunda durumlarını düzenleyen bir belgedir (2).

Anayasa tüm devlet organlarını bağlayan en üst hukuk kuralıdır. Anayasa denilince, yasaların temeli sayılan, onlara kaynaklık eden, onların anası olan yasa akla gelir (3).

(2) Bahri SAVCI, Fadıl H Sur'un Anısına Armağan, AÜSBF Yayınları: 522, s. 533.

(3) Mümtaz SOYSAL, 100 Soruda Anayasanın Anlamı, Gerçek Yayınevi, 1986., s. 243.

Anayasa, devletin temel yapısını, örgütlenişini ve ancak işleyişini gösterdiği gibi, aynı zamanda çıkarılacak yasaların uymak zorunda olduğu temel ilkeleri de gösterir. Ayrıca, anayasalar vatandaşların temel haklarını ve özgürlüklerini koruyan başlıca belgedir. Anayasa yazılı hukuk kurallarının en önde geleni olmasına karşın her zaman yazılı olmaz. Bu duruma örnek, İngiltere gösterilebilir.

Unutmamak gerekir ki, Anayasalarda ve diğer yasalarda özellikle haklar ve özgürlüklere ilişkin ilkeler ne denli çok kimse tarafından benimsenirse toplumda bunlara sahip çıkan ve bunlar değiştirildiği zaman tepki gösterebilen kişilerin sayısı ne denli kabarık olursa, rastgele değişiklik yoluna gitmekte zor olur (4). Bu durum da toplum ve hukuk bilincinin, hukuku korumak için hukuka sahip çıkmanın bir göstergesidir. Hukuka sahip çıkmak ise, hukuk kurallarının neler olduğunu bilmekle olasıdır.

2. Diğer Yasalar :

Anayasanın öngördüğü organlar tarafından usulüne uygun olarak benimsenip yayımlanan metinlere yasa (kanun) (5) denir.

Anayasamızın 87 nci maddesinin birinci fıkrası, "Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri, kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak;.." hükmü ile başlamakta, 88 inci maddesinin birinci fıkrası ise, "Kanun teklif etmeye Bakanlar Kurulu ve milletvekilleri yetkilidir" hükmünü içermektedir. Bakanlar Kurulu da (en azından büyük çoğunluğu) milletvekili olduğuna göre, yasaların değiştirilmesi, yürürlükten kaldırılması ya da yeni yasaların yürürlüğe konulması milletvekillerinin yetkisinde bulunmaktadır. Her milletvekilinin yasa yapma ilkelerini iyi bilmeleri

(4) a.g.y., s. 8-9.

(5) Yasaları yürürlüğe koyan organın adı, "Yasama Organı", yasaların anası özelliğinde olan yasanın adı da "anayasa" olmasına karşın, yürürlüğe konulan ve çoğunluğu oluşturan yasalarda "kanun" adı kullanılmaktadır. Yürürlüğe konulmuş bulunan yasalar içinde çok az da olsa "yasa" olarak adlandırılanlar mevcuttur. (2217 sayılı, "6326 sayılı Petrol Yasasına Ek Yasa" gibi, R.G. : 12.3.1979-16579). Aslında Anayasa'nın adı "Anakanun" olmadığı halde içindeki hükümlerde "kanun" sözcüğü kullanılmış olmasını bir çelişki olarak görüyor ve "yasa" sözcüğünün Türkçe olması nedeniyle, bu sözcüğü yeğlemekteyiz.

beklenemeyeceği için, yasa hazırlanmasında yol gösterici metinlere gereksinme vardır.

Böyle bir yaptırım gücü olmadığından, kimi yasalar birden çok konuyu içerecek şekilde düzenlenerek uygulamaya konulmaktadır. Örneğin, 28.5.1986 tarihli ve 3291 sayılı Yasanın başlığı "1211 Sayılı Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası Kanunu, 3182 Sayılı Bankalar Kanunu, 2983 Sayılı Tasarrufların Teşviki ve Kamu Yatırımlarının Hızlandırılması Hakkında Kanun, 2985 Sayılı Toplu Konut Kanunu, 7.11.1985 Tarihli ve 3238 Sayılı Kanun, 2499 Sayılı Sermaye Piyasası Kanununda Değişiklik Yapılması ve 1177 sayılı Tütün Tekeli Kanununun Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılması ve Kamu İktisadi Teşebbüslerinin Özelleştirilmesi Hakkında Kanun" şeklindedir.

Bu Yasa, yasa koyma tekniği yönünde incelendiğinde;

- Bir yasa ile 7 ayrı yasada değişiklik yapılmış olduğu,
- Başlığının uzun olduğu,
- Değişiklik gören yasaların hepsinde tarih ve numara belirtilmediği,
- Başlı başına bir konu olan kamu iktisadi kuruluşlarının özelleştirilmesi ile ilgili kamuoyunu yakından ilgilendiren bir konunun yasa arasına sıkıştırılmış olduğu,
- Yasanın genel gerekçesi ile madde gerekçeleri incelendiğinde (6), 1177 sayılı Yasa ile ilgili hükümlerin gerekçelerde yer almadığı görülmektedir.

Elbette, Yasama Organının, Anayasaya ters düşmedikçe her konuyu düzenleyebilmesi tartışılmaz. Ancak, toplumun her bireyi ve kurumları için geçerli genel hükümler içeren, birçok hukuk kuralına kaynaklık eden yasaların, belli ölçü ve ilkelere uyularak yürürlüğe konulmaları, Yürütme ve Yargı Organının uygulamalarını kolaylaştıracağı gibi, Yasama Organının da çalışmalarını kolaylaştıracaktır. Başka bir deyişle, içerik ve şekil yönünden düzenli, açık, net, ikilem ve duraksamaya yer vermeyen, duraksama durumunda başvurulacak gerekçeleri yargıcın takdir

(6) Plan ve Bütçe Komisyonları Raporu, (1/766) Dönem 17, Yasama yılı 3, S. Sayısı: 445.

yetkisine yardımcı olan, madde, fıkra, bend ve altbend düzenlemeleri ile bir bütünlük taşıyan yasalar (ve öteki hukuki metinler) uygulayıcı için kolaylıklar sağlayacağı gibi, bunlarda ek ve değişiklik yapılması nedeniyle, yeniden Yasama Organının önüne geldiğinde sonuçlandırılması, karışık ve düzensiz metinlere oranla daha kolay olacaktır.

Yasa ya da diğer hukuk metinlerinin taslağını hazırlamak, uzmanlık işidir. Bu konuda yetişmiş uzman kamu görevlerine önemli görevler düşmektedir. Çünkü, yazılı hukuk kuralları büyük ölçüde kamu görevlilerince hazırlanmaktadır. Gelişen ve değişen koşullar karşısında yeni kuralların yürürlüğe konulması ile bu kuralların çoğalmasa kaçınılmaz olduğu için, bu çoğalmanın, hukuk devleti ilkelerine uygun olması, kurallar yığını olarak değil, adına ve özüne yakışır düzen ve tertip içinde bulunması gerekir.

Burada şu kadarını belirtelim ki; uzmanlık belli bir konuda yeterli kültürel bilgi birikim işidir. Hukuk kuralı taslaklarını hazırlayabilen uzman, yalnız hukuk fakültelerinde yetişemez. Çünkü, hukuk kuralı yalnız hukuk kurallarını bilmekle düzenlenemez. Eksiksiz ve tartışmasız hukuk kuralı yürürlüğe koyabilmek için; "kültür"ü oluşturan her alanda bilgi sahibi olmak gerekir. Böyle bir birikime yeterli kamu deneyimi olanların, özel uzmanlık eğitiminden geçirilmesi yardımcı olacaktır.

a) Osmanlı Dönemi Hukuk Metinleri

Osmanlı döneminde yasama yetkisi padişaha ait olması nedeniyle, onun iradesi ile yürürlüğe konulan metinler yasa gücündedir. Sözkonusu dönemde yürürlüğe konulmuş olup da, halen, "nizamname", "kanun" ve "kanunu muvakkat" başlıkları altında yürürlükte bulunan metinler mevcuttur.

-
- (7) Örneğin; 21 Şubat 1298 (1882) tarihli Ecanibin Hakkı İstimlakı Yasasının 2 nci maddesinde öngörülen, "Devleti Aliyeden mezuniyeti Resmîye istihlak edilmeksizin tabiiyeti iskat olunan eşhas memaliki Osmaniy'e de istimlak ve tevazin haklarından mahrum olunur" hükmü, Yargıtay 14 üncü Hukuk Dairesinin, Esas; 1991/1666, Karar 1991/4726 sayılı kararıyla, "aksine yasal bir hüküm bulunmadığı" gerekçesi ile yürürlükte olarak benimsenmiştir.

Eski tarihli olmalarına karşın Osmanlı dönemi metinleri zaman zaman gerekmekte ve geçerliliği yargı organlarınca araştırılmaktadır (7). Bu nedenle eski yazı ve eski dil'de olan bu metinlerin derli toplu ve anlaşılır seviyede bulunmaları gerekir.

b) Meclis Yorumları

1961 ve 1982 Anayasalarında yer almayan meclis yorumları 1924 Anayasasının 26 ncı maddesinde yer almaktaydı. Söz konusu madde hükmüne göre, Yasama Organı çıkardığı yasaların nasıl anlaşılması gerektiğini yorumlayarak uygulamaya koymaktaydı. Böylece yürürlükte olan bir yasanın uygulanmasında ikilem ya da duraksama doğduğunda, Yasama Organı bir yorumla konuyu açıklamakta, dolayısıyla yeni bir yasanın çıkarılmasına gerek kalmamaktaydı.

Günümüze değin, Meclis yorumları bir araya getirilerek hangisinin yürürlükte olduğu ya da geçerliliğini yitirdiği konusunda bir derleme yapılmamıştır.

c) Yasama Organı İçtüzüğü

Yasama Organı, yasama çalışmalarını içtüzük'le düzenler. İçtüzük yasalardan farklıdır. Ancak, yasa düzeyindedir. Yasama Organı İçtüzüğü Anayasa Mahkemesince denetlenir. 1982 Anayasası'nın yürürlüğe girmesinden günümüze değin Meclis İçtüzüğünün yeterli düzeyde güncelleştirilmesi yapılmamıştır. Özellikle yasama çalışmalarının kolaylaştırılması yönünden mevcut içtüzüğün güncelleştirilmesine gereksinme vardır.

d) Uluslararası Andlaşmalar

1982 Anayasasının 90 ncı maddesinde "Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak andlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır" hükmünü içermektedir. Bu hükümden anlaşılacağı üzere, andlaşmanın kendisi değil, uygun bulunması yasa olarak işlem görmektedir. Aynı maddenin son fıkrası, "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz" demektedir.

Böylece, uluslararası andlaşmaların yasa hükmünde olduğu Anayasal hüküm altına alınmıştır.

Uygulamada, uluslararası andlaşmalar yürütmenin işlemi olan kararnamele şeklinde düzenlenmekte Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe konulmaktadır.

Uluslararası andlaşmaların hangilerinin yürürlükte olduğunu kolayca saptamak pek olası değildir. Çünkü bunların da derlenmesi yapılarak araştırmacıya ya da uygulayıcıya kolaylıklar sağlanmamıştır.

3. Kanun Hükmünde Kararnameler

Demokratik parlamenter demokrasilerin önde gelen özelliği; devletin egemenliğini oluşturan güçlerin, yasama, yürütme ve yargı organları olarak ayrılmasıdır.

Yine demokratik yönetimin bir başka önemli özelliği de, yürütme organının yasama organına karşı sorumluluğudur. Gerek kamu işlerinin çok hızlı artışı, gerekse, ekonomik, politik ve gereklerinin hızla değişmesi ile diplomatik ve savunma gereklerinin ivedilik kazanması, yürütme organının yasal düzenlemeler alanında güçlendirilmesini gerektirmiştir. Ancak, bu güçleniş, idarenin Yasama Organına karşı sorumluluğunu zedeleyemeyecek düzeyde olması gerekmektedir.

Klasik demokrasi anlayışındaki "klasik" diye adlandırılan temel hak ve hürriyetlere, ekonomik ve sosyal haklar da katılmış böylece; çalışma, sosyal güvenlik, işsizlikten korunma, dinlenme, yeterli ücret, toplu çalışma ve sendika hakları gibi hakların korunması ve izlenmesi görevleri devlete yüklenmiştir. Böylece 1961 Anayasasında hukukumuzda giren "sosyal devlet" ilkesi ortaya çıkmıştır. Bu ilkeye göre, devlet yurttaşlarının huzurunu sağlamak görevini üstlenmiştir. Bu gelişmeler de yürütme organının güçlendirilmesini gerektirmiştir. Kısaca denilebilir ki; çağdaş devletlerin uğraş alanları gittikçe genişlemekte ve devletten daha çok sayıda hizmet beklenmektedir. Devlet karşılaştığı istekleri yeni yasalar ile düzenlediği için, yasama organının görevi giderek çoğalmakta, her yasanın hazırlanması, tartışılması ve benimsenmesi için ayrılan süre azalmaktadır. Bu gelişmelerin

sonucu olarak Yasama Organı yasa hazırlama görevinin önemli bir bölümünü yürütme organına devretmiş bulunmaktadır (8).

Her ne kadar, yürütme organının, giderek çoğalan görevleri yanında, savaş, ayaklanma, ekonomik ve usullararası çıkmazlar karşısında, yürütmenin "serbest alan" diye tanımlanabilecek takdir alanı yasa ve yargı içtihatlarıyla genişletilmiş ise de (9), yönetim ve düzenin korunması için yeterli olmadığı anlaşılmıştır (10).

Bu duruma bir çare bulmak üzere, Anayasa genel nitelikli düzenleyici işlem çıkarma yetkisi yürütme organına tanınmıştır.

Bu düzenleme yetkisi, kanun hükmünde kararname (KHK) olarak hukukumuzda girmiş ve geçmişi 1876 tarihli Anayasa'ya uzanmaktadır. 1876 tarihli Anayasada yürütme zaten güçlü olmasına karşın, sözkonusu Anayasanın 36 ncı maddesinde; Meclis-i Umuminin toplantıda olmadığı zamanlarda, devletin bir tehlike ile karşı karşıya bulunması durumunda, Anayasa hükümlerine aykırı olmamak koşulu ile, Bakanlar Kurulu tarafından, padişahın iradesi ile geçici özellikte yasa çıkarılabileceği (11), hüküm altına alınmıştır. Bu hükme göre yürürlüğe konulmuş bulunan "geçici" yasalardan, halen hukuk düzenimizde aynı ad altında yer alanların varlığı düşündürücüdür.

a) 1961 Anayasasında KHK Uygulaması

Bugünkü anlamda, KHK uygulaması hukukumuzda 1961 Anayasasının 64 üncü maddesinde, 1971 yılında 1488 sayılı yasa ile yapılan değişiklikle yerleşmiştir. 64 üncü maddesinin değiştirilme gerekçesinde; yasa yapmanın belli koşullara uyulması gerektiği için zaman kaybına neden olunduğu, bu nedenle değişen ekonomik ve sosyal koşulların gereğinin zamanında yerine getirilebilmesi için kimi hukuk kurallarının belli yöntemler dışında

(8) İter TURAN, "Kanun Niteliğinde Kararname" Milliyet Gazetesi, 26.9.1971

(9) Bülent DAVER, Fevkalade Hal Rejimi, Ankara 1961, s. 18.

(10) Gürbüz ÖZBİLGİN – Muammer OYTAN, T.C. Anayasasının İlke ve Kuralları ile Anayasa Mahkemesi Kararları Dizini, Ankara 1977, s. 119.

(11) Nuh KIBAR, "Türk Hukukunda Kararname" (Kanun Hükmünde Kararnmeler Dahil), (İdare Hukuku ve İdari Yargı ile İlgili İncelemeler III, Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları No: 29, s. 260-320) s. 289.

yürürlüğe konulması çağdaş Devlet anlayışının doğal bir sonucu olarak görüldüğü dile getirilmiştir (12).

Anılan madde; TBMM'nin, belli konularda Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi verilebileceğini, yetki veren yasada, çıkarılacak kararnamenin amacının, kapsam ve ilkelerinin, yetkiyi kullanma süresinin ve yürürlükten kaldırılacak yasa hükümlerinin açıkca gösterilmesi hüküm altına alınmıştır. Uygulamada, bu yetki çoğukez 657 sayılı Yasanın değiştirilmesi doğrultusunda kullanıldığı gibi, yetki yasası içeriğinde olmayan maddelerde de değişiklik yapılmış, yetki içeriğinde olmayan maddelerin yürürlükten kaldırıldığı olmuştur.

Öteyandan, KHK ile memur hukukunda değişiklik yapılmasının KHK gerekçesi ile çeliştiği (14) de eleştirilmiştir.

12 Eylül 1980'den sonra sözkonusu 64 üncü madde hükmünden, çıkarılacak KHK'lerin "ilkeleri" ve "yürürlükten kaldırılacak hükümlerin" belirtilmesi hükümleri çıkarılarak KHK uygulamasına devam olunmuştur.

b) 1982 Anayasasında KHK Uygulaması

1982 Anayasasında KHK çıkarma yetkisi korunmakla birlikte, olağanüstü durumlarda ve sıkıyönetim süresince gerek görüldüğünde ikinci bir KHK tipi hukukumuzda sokulmuştur. Anayasanın 91 inci maddesi olağan durumlarda çıkarılacak KHK'yi 121 inci maddesi de olağanüstü durumlarda yürürlüğe konulacak KHK'leri düzenlemiştir.

KHK uygulamasında dikkati çekin bir durum, siyasi partiler muhalefette iken iktidarın KHK çıkarma için yetki almasını

(12) Millet Meclisi Tutanaklar Dergisi, Dönem 3, Cilt 17, s. 11.

(13) 23.5.1972 tarih ve 1589 Sayılı Yetki Yasası içeriğinde olmadığı halde, bu Yasaya dayanılarak, yürürlüğe konulan 23.12.1972 tarih ve 2 sayılı KHK ile 657 sayılı Devlet Memurları Yasasınının 61 ve 68 inci maddelerinde değişiklik yapılmıştır. Aynı şekilde, 1961 Anayasasınının 64 üncü maddesinde, yürürlükten kaldırılacak hükümlerin yetki yasalarında gösterilmesi zorunluluğuna karşın, anılan Yetki Yasası içeriğinde olmadığı halde, anılan KHK ile yine Devlet Memurları Yasasınının 238 inci maddesi yürürlükten kaldırılmıştır.

(14) Turgut TAN, Ekonomik Kamu Hukuku, Ankara, 1984, s. 33.

eleştirmiş olmalarına karşın, iktidara geldiklerinde bu uygulamaya devam etmişlerdir.

1961 Anayasası ile 1982 Anayasasında, yetki yasalarında yürürlükten kaldırılacak yasaların, yetki yasalarında belirtme zorunluluğunun aranmayışı ve daha önemlisi ülkemizde yazılı kural koyma ilkelerinin yerleşmemesi sonucu, açık, net ve kolay anlaşılır olmayan dolayısı ile de yasalarda ve KHK'lerde yeni sorunlar yaratan hükümler çoğalmıştır. Örneğin; "31.7.1970 tarih ve 1322 sayılı Genel Kadro Kanununu ile diğer Kanunların bu Kanun Hükmünde Kararnameye aykırı hükümleri yürürlükten kaldırılmıştır" (15) hükmünde 1233 sayılı yasanın tamamının mı? yoksa KHK'ye aykırı hükümlerin mi? Yürürlükten kaldırıldığını "ile" sözcüğü açık olarak tanımlayamamaktadır. Oysa, hukuk düzeninde yer alan kuralların hiç bir duraksamaya yer bırakmayacak açıklık içinde olmalıdır. Buna benzer örnekleri çoğaltmak olasıdır.

Öteyandan, çok kısa aralıklarla aynı yasada üst üste ayrı ayrı KHK ile değişiklik yapılmaktadır. Bu durum; hukuk kurallarımızın çoğalmasına, dolayısı ile de, izlenme güçlüğüne neden olmakta, herşeyden önemlisi de, yeni hukuk kuralları koyar iken, kamuoyu ve ilgili kuruluşlar düzeyinde yeterli araştırma ve işbirliğinin yapılmadığını göstermektedir (16). Oysa yeterli araştırma ve işbirliği hukuk kurallarının sık sık değişmesini önleyeceği gibi, kimi maddi hataların olmasını da önleyecektir.

Yürütme organı tarafından düzenlenen KHK, hukuk kurallarımız içinde yeni sorun ve darboğazlar yaratmadan, daha düzenli, anlaşılır, yalın hükümler içerecek şekilde düzenlenmesi gerekir. Uygulamada Anayasanın açık hükmüne karşı, "amaç kapsam ve ilke sözcükleri" şeklen uygunluk sağlanması için soyut bir biçimde belirtilerek, sınırları kesin çizgilerle gösterilmediği için Anayasanın 91 inci maddesine aykırı görülen kimi yetki ya-

(15) 13.12.1983 tarih ve 190 sayılı Genel Kadro Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 14 üncü maddesi hükmü.

(16) Örneğin; 24.6.1993 tarihli ve 3911 sayılı Yetki Yasası uyarınca, Eylül 1993 ayı içerisinde yayımlanan KHK'lerden 6 adedi ile 657 sayılı Devlet Memurları Yasasında, ayrı ayrı değişiklik yapılmıştır.

salarının Anayasa Mahkemesince iptal edildiği görülmektedir (17). Kimi yetki yasalarının süreleri de ek yetki yasaları ile uzatılmakta bazen bu uzama "hemen hemen bir yasama dönemi kadar.." uzun olmaktadır (18). Bu durum ise yetki yasalarının belli bir süreye bağlanması gerekliliğini göstermektedir.

KHK yolu ile; yürürlükteki yasalarda ek ve değişiklik yapmak ya da hukuk alanına yeni yaptırımlar koymak olanaklı olduğu içindir ki, KHK'ler yasalar kadar önemlidir. KHK yetkisi hükümete, hernekadar belli süre ile sınırlı olarak tanınmış olsa da, belli süre içinde çok sayıda KHK yürürlüğe koyma uygulaması yerine, bunların kamuoyunda yeterli tartışması yapıldıktan sonra yürürlüğe konulmaları yararlı olacaktır. Son günlerde, Yasama Organının dışlanarak yasama yetkisinin KHK yolu ile kullanıldığı savı ile sürülmekte olduğundan ve son KHK uygulamaları ile yasa düzenimizde yeni tartışmalar gündeme geldiği için bu uygulama ile ilgili olarak kimi Anayasa Mahkemesi kararlarına değinmeyi yararlı görmekteyiz.

"Kanun hükmünde Kararname çıkarılması, yasama meclislerinin ağır işleyen yol ve yöntemlerinden kurtulmak için, ivediliği gerektiren durumlarda yürütmeyi etkili kılmak amacıyla başvurulacak bir yöntem olarak hukukumuzda girmiştir". Yasama yetkisi genel ve asli bir yetkidir. Bu yetki TBMM'ne aittir, devredilemez. KHK'ler unsurları Anayasa'da belirlenen yetki yasalarına göre çıkarılır ve işlem görürler, ayrı durumlardan içindirler ve bağlı bir yetkinin kullanılması yoluyla hukuksal yaşamı etkilerler. Bu kararname, ancak, ivedilik isteyen belli konularda, kısa süreli yetki yasalarına dayanılarak çıkarılabilirler. Nitekim, ilgili maddenin Danışma Meclisinde görüşülmesi sırasında KHK çıkarılabilmesi için hükümete yetki verilmesinin nedeni Anayasa Komisyonu sözcüsü tarafından "...çok acele hallerde hükümetin

(17) Anayasa Mahkemesinin, 6.2.1990 tarih ve E. 1988/62, K. 1990/3 sayılı kararı. (R.G. 12.10.1990 - 20663).

(18) Anayasa Mahkemesinin, 1.2.1990 tarih ve E. 1988/64, K. 1990/2 sayılı kararı. (R.G. 21.4.1990 - 20499). Anayasanın 77 nci maddesi uyarınca, yasama dönemi beş yıl olmasına karşın, 12.3.1986 tarih ve 3268 sayılı Yetki Yasasının iki yıllık süresi, sırası ile 3347 ve 3479 sayılı Yasalar ile uzatılmış, kesintisiz olarak bu yetki dört yılı, dokuz ay ondokuz gün kullanılmıştır.

elinde uygulanacak bir seri kural olmadığı için, acele olarak çıkarılıp ve hemen olayın üstüne gidilmesi gereken hallerde çıkarılması için bu düzenleme getirilmiştir..." biçiminde açıklanmış; Anayasa Komisyonu Başkanınca da, "Kanun Kuvvetinde Kararname, ...yasama meclisinin acil bir durumda kanun yapmak için geçecek sürede çıkartacağı, kanun ihtiyacı, halledilmesi gereken meseleyi çözemeyeceğine; o zaman çok kalınacağı endişesinden kaynaklanan bir müessesedir ve bu müessese bunun için konmuştur" demek suretiyle aynı doğrultuda görüş bildirmiştir. KHK uygulamasının yaygınlaştırılması, yetki yasalarına, kullanılma süreleri uzatılarak süreklilik kazandırılması ve hemen her konuda KHK'lerle yeni düzenlemelere gidilmesi, ivedilik koşuluna uyulmaması yasama yetkisinin devri anlamına gelir. Böylece, üç kamu erki arasında denge bozulur, yürütme organı yasama organına karşı üstün bir duruma gelir. Bu durum ise Anayasa ile çelişir (19). Anayasa Mahkemesinin, yukarıda değindiğimiz kararında olduğu gibi, açık olarak Anayasa ile çeliştiği halde, KHK uygulamasına yeni yetki yasaları ile devam olunmakta, ivedi olmayan, ya da Anayasa tarafından yasa ile düzenlenmesi öngörülen konularda da KHK çıkarılmaktadır (Örneğin, yeni bakanlık kurulması, idari işlemlerin yeniden düzenlenmesi ve memur hukukunun düzenlenmesi gibi). Yüksek mahkeme, Anayasa aykırılığı savı ile önüne gelen bir yetki yasasının incelemesini yaparken de "Anayasa Mahkemesine karşın, önceki yetki yasasıyla aynı amaç, konu ve kapsamda Bakanlar Kurulu'na yeniden yetki vermek düşüncesiyle çıkarıldığı..." (20) yorumunda bulunarak, KHK uygulamasında ısrar edildiği vurgulamıştır.

4. Anayasa Mahkemesi Kararları

1961 Anayasası ile yasal kimliğe kavuşan Anayasa Mahkemesinin görevleri arasında; yasaların, KHK'lerin, Yasama Organı İktüzüğünün tümü ya da belli hükümlerinin Anayasaya aykırılık savı ile açılan iptal davalarına bakmak da yer almaktadır.

(19) Anayasa Mahkemesinin, 1.2.1990 tarih ve E: 1988/64, K: 1990/2 sayılı Kararı. R.G. 21.4.1990 - 20499.

(20) Anayasa Mahkemesinin, 12.12.1991 tarih ve E: 1991/27, K: 1991/50 sayılı Kararı. R.G. 29.1.1992 - 21126.

1982 Anayasasının 153 üncü maddesinin son fıkrası; "Anayasa Mahkemesi kararları Resmi Gazetede hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar". Hükümünü içermektedir.

Anayasa Mahkemesi, bir çok KHK'yi dayanağını oluşturan yetki yasası iptal edildiği için iptal etmiştir. (501, 502, 503, 508 ... sayılı KHK'ler de olduğu gibi). Ancak, bu özellikte olup da, doğan yasal boşluğun yasama organınca doldurulması savıyla, iptal kararının Resmi Gazete'de yayımından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesi karar altına alınan KHK'ler vardır. (503, 508 sayılı KHK'lerde olduğu gibi). Böylece; iptal edilen KHK'lere bir süre yaşama hakkı veren anlayış ile yetki yasasının iptalinden sonra ona dayanılarak çıkarılan KHK'lerin başka bir neden ve gerekçe aranmadan iptali gereğini benimseyen anlayış birbiriyle çelişki içindedirler" (21).

Öteyandan; Anayasa'ya aykırı olduğundan iptal edilen yetki yasasına dayanılarak yürürlüğe konulan ancak, iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmayan KHK mevcut olduğu gibi (örneğin 491 sayılı KHK), Anayasa Mahkemesine iletilen ve Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmiş olan KHK'lerin; "..soyut norm denetiminde iptali için istenilen kuralların dava gününden sonra değiştirilmesi veya yürürlükten kaldırılması durumunda bu kurallar yönünden davanın konusu kalmadığından bunlar hakkında bir karar verilmesine gerek bulunmamaktadır.." (22) savı sonucu, Anayasaya aykırı olup olmadıkları Anayasa Mahkemesince açıklığa kavuşturulmayan hükümler vardır. Örneğin; 9.4.1990 tarih ve 418 sayılı KHK'nin 3 üncü maddesi ile 657 sayılı Yasa'ya dört ayrı ek cetvel eklenmiştir. Bunlardan, I, III ve IV sayılı cetvellere daha sonra kısmen değişiklik yapılmış, II sayılı cetvel hiç değiştirilmemiştir. Söz konusu KHK iptali için Anayasa Mahkemesinin önüne geldiğinde; dava gününde bu KHK'nin değişiklik görmüş olan maddeleri ile bu arada 3 üncü madde hakkında da bir görüş bildirilmemiştir. Böylece, Anayasa'ya aykırılığın saptanan 418 sayılı KHK iptal edilmesine kar-

(21) 6.10.1993 tarih ve E. 1993/34, K. 1993/33 sayılı Anayasa Mahkemesi Kararının karşı oy yazısı (R.G.: 4.12.1993 - 21778 s. 23).

(22) Anayasa Mahkemesinin 5.2.1992 tarih ve E. 1990/22, K. 1992/6 sayılı Kararı (R.G.: 27.11.1993 - 21771 s. 58).

şın, bu KHK'nin kimi hükümleri ile bu arada dava gününde hiç değişiklik görmemiş olan II sayılı ek gösterge cetveli de uygulamada kalmıştır.

5. Düzenleyici İşlemler

Yazılı hukuk kurallarımızın önemli bir bölümünü hükümet ya da idare tarafından çıkarılan düzenleyici işlemler oluşturmaktadır. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, çok çeşitli konuları içeren Bakanlar Kurulu kararları, Başbakanlık, bakanlıklar, kamu kurum ve kuruluşlarının yönetmelikleri, üniversiteler ve yerel yönetimlerin yönetmelikleri ya da genelge, tebliğ, duyuru gibi adlar altındaki metinlerin her biri birer düzenleyici işlem özelliğindedir. Düzenleyici işlemler, farklı kurum ve kuruluşlarca yürürlüğe konulduğu gibi çok çeşitli konuları da içermektedirler. **Hangi konunun hangi ad ve işlemle yürürlüğe konulacağı her zaman açıkça belli olmadığı için, her hangi bir konuda darboğaza giren bir idari kuruluş işi bir düzenleyici işlemle çözüme çabasına girmekte, böylece çoğalan çeşit ve ad çokluğu bunların bulunmasını, derlenmesini, yürürlükte olanların saptanmasını zorlaştırmakta, böylece hukuk düzeninde düzen değil, kimi kez belirsizlik yaratılmasına neden olmaktadır.**

Anayasa'da belirtilenlerden başlayarak, düzenleyici işlemlere aşağıda kısaca değinmeyi, hukuk metinlerimizin sorunları açısından yararlı görmekteyiz.

a) Tüzükler

Tüzüklerin (nizamname) hukukumuzda geçmişi eskidir. Cumhuriyet öncesi hukukumuzda da var olan tüzükler, 1924, 1961 ve 1982 Anayasalarında da yer almıştır. 1961 Anayasasının 107 inci maddesinde yer alan tüzükler ile ilgili hüküm, 1982 Anayasasının 115 inci maddesinde; "Bakanlar Kurulu, kanunun uygulanmasını göstermek veya emrettiği işleri belirtmek üzere, kanunlara aykırı olmamak ve Danıştayın incelemesinden geçirilmek şartıyla tüzükler çıkarabilir.

Tüzükler, Cumhurbaşkanınca imzalanır ve kanunlar gibi yayımlanır" şeklinde yer almıştır.

Yasa ile bir düzenleme yapılmamış, idareye bir görev verilmiş alanlarda bir yasaya dayanılmadan doğrudan doğruya tüzükle düzenleme yapılamaz (23). Bu kural, yürütme görevinin yasalar çerçevesinde yerine getirme esasının bir gereğidir. Bakanlar Kurulunun, Danıştay'a incelemek üzere gönderdiği bir tüzük tasarısında, Danıştay tarafından yapılan değişiklikler Bakanlar Kurulunu bağlamaz (24). Bakanlar Kurulu, ya kendi metnini ya da Danıştay tarafından incelenen metni yayımlamak durumundadır. Üçüncü bir metnin hazırlanması durumunda, bunun yeniden Danıştay'a gönderilmesi gerekir (25).

Resmi Gazete'de bir Bakanlar Kurulu ekinde yayımlanmakta olan tüzükler, Danıştay'ın yargısal denetimine tabidirler. Ancak bir tüzük hakkında Danıştay tarafından verilen iptal kararı Resmi Gazete'de yayımlanmamaktadır. Bu durum ise bir çelişkidir. Çünkü, Resmi Gazete'de yayımlanarak kamuoyuna duyurulan tüzükler hakkında sonradan yargı organınca yapılan iptalin de aynı şekilde kamuoyuna duyurulması gerekir.

b) Yönetmelikler:

Düzenleyici işlemlerin sıralanmasında tüzükten sonra gelen metinler yönetmelikler (talimatnameler)dir. Yönetmeliklerin de hukukumuzda geçmişi eskidir. 1982 Anayasasının 124 üncü maddesi "Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzel kişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler.

Hangi yönetmeliklerin Resmi Gazetede yayımlanacağı kanunla belirtilir" hükmünü içermektedir.

Bu hükümle, önceki anayasalardan farklı olarak; Başbakanlığa da yönetmelik çıkarma yetkisi tanınmakta ve Resmi Gazete'de yayımlanacak yönetmeliklerin yasa ile düzenleneceği esası getirilmektedir.

(23) Sabri TANDOĞAN, "Objektif ve Subjektif Tasarruflarda Yokluk" İdare Hukuku ve İdari Yargı ile İlgili İncelemeler I, Danıştay Başkanlığı, Ankara, 1976, s. 33-111) s. 97.

(24) a.g.m. s. 99.

(25) Erdoğan TEZİÇ, Anayasa Hukuk, İstanbul, 1986, s. 55.

Bakanlıklar arası işbirliğini sağlamak, Hükümetin genel siyasetinin yürütülmesini gözetmek ve Devlet örgütünün düzenli bir şekilde işlemlerini sağlamak (26) la görevli olan Başbakanlığa bu yetkinin tanınması, Türk hukuk metinlerinin bir örneğe kavuşturulması açısından önemli görmekteyiz.

Söyle ki; Hukuk Devletinde düzen, hukuk düzenine konulan hukuk kuralları ile sağlandığına göre, hukuk düzeninde olabildiğince az ve öz hukuk kuralları yer alır ise, uygulayan ve uygulananlar için bu kurallar kolay bulunabilir şekilde derlenmesi ve gerektiğinde sadeleştirilerek güncelleştirilmeleri kolay olur. Değişik adlar altında, her kurum ve kuruluşun bir kural koyduğu ortamda hukuk düzenin düzen yaratmayacağı ortadadır.

Başbakanlık bu yetkisini kullanarak kamu yönetiminin düzenleyici işlemlere yönelik ortak gereksinimleri "Başbakanlık Yönetmeliği" ile karşılar ise, hem belli konuda birörneklik sağlanması, hem de, "genelge", "tebliğ", "esas", "sirküler" gibi Anayasa'da yer almayan düzenlemelere yer verilmesi önlenmiş olacaktır (27).

Uygulamada yönetmelikler iki ayrı yöntemle yürürlüğe konulmaktadır. Bunlardan birincisi, Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe konulanlar, ikincisi de, Başbakanlık, bakanlıklar ve diğer kamu kurum ve kuruluşları ile üniversite ve yerel yönetimlerin yönetmelikleridir.

ba) Bakanlar Kurulu Kararı ile Yürürlüğe Konulan Yönetmelikler

1961 Anayasasının 113 üncü maddesinin "Bakanlıklar ve kamu tüzel kişileri,..nin yönetmelik çıkarabilecekleri hükmü karşısında, Bakanlar Kurulunun da yönetmelik çıkarabileceği Ana-

(26) 10.10.1984 tarih ve 3056 sayılı Yasanın 1 inci maddesi hükmü. Yürürlükteki Kanunlar Külliyesi, Başbakanlık Yayını, Cilt 5. s. 6459.

(27) Kimi konular için bir hukuk kuralı çıkarılarak, bu kuralların gereksiz yere çoğalmasını sağlamak olasıdır. Örneğin, hasat sonucu ekim tarlalarında oluşan anızın yakılma koşul ve yöntemleri için her il ayrı ayrı tebliğ çıkarılması yerine, bu konuda Başbakanlık ya da İçişleri Bakanlığınca çıkarılacak genel nitelikte bir yönetmelik birörnekliği sağlanması yönünden yararlı olacak, böylece gereksiz hukuk kuralı çoğalması önlenecektir.

yasa Mahkemesinin bir kararında hüküm altına alınarak (28), açıklığa kavuşturulmuştur.

1982 Anayasası'nın 115 inci maddesi, Bakanlar Kurulunun düzenleyici işlem yapabilmesini yukarıda değinildiği üzere "tüzük" olarak düzenlemiş olduğuna göre, 124 üncü maddeye dayanılarak, "Bakanlar Kurulu Yönetmeliği" çıkarılmayacağı savunulmakta ise de (29) uygulamada bu düzenleyici metinlerin birçok örneğini görmek (30) olasıdır. Çünkü, bir çok yasa "...Bakanlar Kurulunca yürürlüğe konulacak bir yönetmelikle düzenlenir" şeklinde hükümler içermektedir (31).

bb) Bakanlıklar ve Kuruluşların Düzenledikleri Yönetmelikler

Düzenleyici işlemlerin önemli bir bölümünü idare tarafından yürürlüğe konulan yönetmelikler oluşturmaktadır. Bu düzenlemelerin yasal dayanağı yukarıda değinilen Anayasa hükmü olmakla birlikte, idare yönetmelik çıkarma yetkisine kendiliğinden sahiptir. Bunun için yasaların ya da tüzüklerin idareye yetki vermesi gerekmez. Başka bir anlatımla, yönetmelik yapma yetkisine idare her zaman sahiptir. Çünkü yönetmelik düzenli idarenin araçlarından (32) görüşü sonucu kuruluş yönetmelikleri içinden çıkılamıyacak derecede çoğalmış, derlenmesi, hangisinin yürürlükte olduğunu, hangisinin yürürlükten kaldırılmış bulunduğunun saptanması güçleşmiştir.

Oysa, 1982 Anayasasının 124 üncü maddesi açıkça, "Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri,..."nin yönetmelik çıkarabileceğini hüküm altına aldığına göre; ancak ve ancak, kamu

(28) Anayasa Mahkemesinin 25.10.1969 tarih ve E. 1967/41, K. 1969/57 sayılı kararı.

(29) TEZİÇ, a.g.y., s. 58.

(30) 1961 ve 1982 Anayasaları döneminde Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Bakanlar Kurulu yönetmelikleri 3 cilt halinde Başbakanlıkca yayımlanmıştır.

(31) 1982 Anayasasının yürürlüğe girmesinden sonra, Bakanlar Kurulunca yönetmelik çıkarmasını öngören yasalara bir çok örnek vermek olasıdır. Örneğin; 24.10.1983 tarih ve 2933 sayılı Yasanın 13 üncü maddesi ile Olağanüstü Hal Yasasının 34 üncü maddesi gibi.

(32) TANDOĞAN, a.g.m., s. 103.

tüzel kişisi olan kurum ve kuruluşların yönetmelik çıkarmaları olanaklıdır. Bir kuruluşun kamu tüzel kişisi sayılabilmesi için, yönetim hukukuna özgü bir biçimde kurulması ve bazı kamusal işlerle görevlendirilmesi gerekir (33).

Anayasanın açık hükmüne karşın, kimi yasalarda kamu tüzel kişiliği olmayan kuruluşlara da "yönetmelik" çıkarma görevi verildiği görülmüştür. Örneğin; 29.2.1984 tarih ve 2983 sayılı "Tasarrufların Teşviki ve Kamu Yatırımlarının Hızlandırılması Hakkındaki" Yasanın özgün 6 ncı maddesinde (34) tüzel kişiliği olmayan, Toplu Konut ve Kamu Ortaklığı Kurulu'nun çalışma esaslarının bu kurul tarafından çıkarılacak bir yönetmelikle saptanacağı hüküm altına alınmıştır. Anayasa'ya aykırılığı savı ile Anayasa Mahkemesine iletilen bu yasanın kimi maddeleri, Yüksek Mahkemece incelenmiş ve sözkonusu 6 ncı madde için Yüksek Mahkeme; "çıkarma sözcüğü", "hazırlama" şeklinde yorumlanılarak bu madde Anayasa'nın 124 üncü maddesine aykırı bulunmamıştır (35).

Anayasa Mahkemesinin bu kararı öğretilerde tartışmalara neden olmuştur (36). Bizim burada değinmek istediğimiz ise; Anayasa Mahkemesinin anılan kararında karşıoy sahibinin de belirttiği üzere; hukuk kurallarımızın içinde bulunduğu karışık durum, "anlayış ya da hoşgörü, ilkedden ödün vermek, kötü uygulamaya yol açma biçiminde olmamalıdır". Hukuki metinleri hazırlayanları ya da bu taslakları yasalaştıran organları, kullanacakları sözcükler yönünden sınırlayan hiçbir güç yoktur. Onun içindir ki, hukuk düzenine konulan hukuk kurallarında kullanılan sözcüklerin uygulayıcıları ve yurttaşları ikileme düşürmeyecek açıklık ve anlamda seçilmelidir. Böylece hem uygulamada kolaylıklar sağlanır hem de, yerinde kullanılmayan sözcükler yüzünden duraksalamalara düşülmemiş olunur.

(33) GÖZÜBÜYÜK, Yönetim ... s. 16.

(34) Sözkonusu Yasanın 6 ncı maddesinin özgün şekli 304 sayılı KHK ile yürürlükten kaldırılmış, 473 sayılı KHK ile de yeniden düzenlenmiş ve 3188 sayılı Yasa ile adı geçen kurumun tüzel kişiliği yasal hüküm altına alınmıştır.

(35) Anayasa Mahkemesinin, 18.2.1985 tarih ve E. 1984/19, K. 1985/4 sayılı kararı için Bkz. R.G. 26.6.1985 - 18793.

(36) Turgut TAN, "Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Yürütmenin Düzenleme Yetkisi", (Anayasa Yargısı, Ankara, 1987, s. 203-216) s. 216.

c) Kararnameler

Yazılı hukuk kurallarımız içinde kararnameler ayrı bir çeşitlik göstermektedir. Öğretide, Cumhurbaşkanının iradesini içeren, yani Cumhurbaşkanını tarafından imzalanarak Bakanlar Kurulu kararlarına "kararname" denilmektedir.

Kararnamelerin düzenleme alanları çok değişik idari işlemleri içermektedir. Uluslararası anlaşmaların onaylanması, vali, elçi, genel müdür gibi üst düzey yöneticilerin atanmaları, sıkıyönetimin duyurulması ve kaldırılması, çok çeşitli ekonomik ve mali konuların düzenlenmesi, Türk parasını kıymetini koruma hakkındaki kararlar gibi konular kararnameler ile düzenlenmektedir.

Kararnamelerin birçoğu Resmi Gazete'de yayımlanarak kamuoyuna duyurulurken, kimileri için aynı işlem yapılmamaktadır. Üstelik, belli bir konuda düzenlenen ve Resmi Gazete'de yayımlanmış olan kararnamede sonradan yapılan değişikliğin Resmi Gazete'de yayımlanmadığı da sözkonusu olmaktadır (37). Bu durumun Hukuk Devletinin açıklık ilkesi ile çelişeceği ortadadır.

Kararnameler de, içerdikleri imzalar yönü ile iki ayrı kümeye ayrılırlar.

ca) Bakanlar Kurulu Kararnameleri

Başbakan ile bütün bakanların ve Cumhurbaşkanının imzasını içeren "kararname" adını taşıyan metinlere Bakanlar Kurulu kararnamesi denilmektedir.

Bakanlar Kurulu kararnamelerinin belli bir konuya özgü olanlarını derleyerek bir araya getirip hukuk düzeninde daha kolay yararlanma olanağı sağlanabilir. Ancak uygulamada aynı konu Bakanlar Kurulu ekinde değişik adlar altında yayımlan-

(37) Örneğin; 2.5.1984 tarihli ve 84/8058 sayılı Bakanlar Kurulu Kararına (R.G.: 10.5.1984-18397), 3.11.1988 tarihli ve 88/13341 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile ek madde eklenerek; tüketilen elektrik enerjisinin satış kilovat saat bedeli üzerinden % 10 oranında miktarın, Toplu Konut Fonuna aktarılması hükmü getirilmiş ve bu Kararname 5.11.1988 tarihli ve 19980 sayılı Resmi Gazete de yayımlanmış olmasına karşın, sözkonusu oranı % (sıfır)a indiren 10.5.1992 tarihli ve 92/3019 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı Resmi Gazete'de yayımlanmamıştır.

makta, bu tür uygulamalar Türk hukuk metinlerini yeni darboğazlara itmektedir (38).

Hernekadar, Anayasa Mahkemesi bir kararında (39), belli bir konuya dayanılarak çıkarılan kararnamelerin Bakanlar Kurulu yönetmeliği sayılabileceğini hüküm altına almış ise de; Bakanlar Kurulu, yönetmeliği yayımlanacak ise, bunun başlığı da "yönetmelik" olmalıdır. Uygulamada, aynı veya benzeri konuların "karar", "esas", "yönetmelik", "Bakanlar Kurulu Kararı" gibi çeşitli adlar altında yürürlüğe konulması yazılı hukuk kurallarımızın ad çeşitliği içinde kalmasına neden olmaktadır. Ayrıca bu çeşitlilik bu kurallar arasında ilgi ve irtibatın kurulmasını, dizinlerin hazırlanmasını ve bunların bir arada bulunur şekilde derlenmesini de güçleştirmektedir.

cb) Ortak Kararnameler

Genellikle, bir bakanlığın üst düzey yöneticilerinin atanmaları; Başbakan, ilgili bakan ve Cumhurbaşkanının imzasını içeren "kararname" adını taşıyan idari metinlere "ortak kararname" denilmektedir. Başbakanlık bünyesinde bir üst düzey yöneticisinin atanması ya da görevden alınması durumunda bu kararnameler, Başbakan ile Cumhurbaşkanının imzası olmak üzere iki imza taşırlar. 1982 Anayasası kimi atamaları (Cumhurbaşkanlığı üst düzey yöneticilerinin atanması ya da, Devlet Denetleme Kurulu üyelerinin atanmalarını içeren 108 inci madde de olduğu gibi) Cumhurbaşkanının tek başına yapmasına olanak vermektedir ve bu durum da bir de sadece Cumhurbaşkanının imzasını içeren tek imzalı kararnameler hukukumuzda girmiş bulunmaktadır.

Resmi Gazete'de yayımlanan bu tür kararnameleri genellikle kişisel işlemleri ilgilendirdiği ve bu işlemlerin kişilerin kişisel dosyalarına konulmakta olduğu için, bunlar her zaman herkes tarafından aranılan metinler değildir.

(38) Örneğin; 19.1.1992 tarih ve 92/2639 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ekinde yayımlanan "yönetmelik", 13.8.1993 tarih ve 93/4723 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ekinde yayımlanan "karar" ile yürürlükten kaldırılmış ve yerine "karar" hükümleri yürürlüğe konulmuştur.

(39) Anayasa Mahkemesinin, 25.10.1969 tarih ve E. 1967/41, K. 1969/37 sayılı Kararı.

Ancak, kişisel olmayan, çok geniş yurttaş topluluklarını ilgilendiren konularda düzenlenen kararnamelerin konu, ad ve bir-biri ile olan ilgi ve ilişkileri dikkate alınarak birarada bulunacak şekilde derlenmeleri hukuk düzeni için gereklidir.

d) Özel Düzenleyici İşlemler

İdare tarafından yürürlüğe konulan hukuk kuralları arasında, yukarıda sayılanlardan başka, "prensip kararı", "genelge", "tebliğ", "sirküler", "esas" "koordinasyon kararı" "tamim", "talimat", "tarife" gibi çeşitli adlar altında yürürlüğe konulan metinler de vardır. Bu metinler, "özel düzenleyici metinler" ya da "adsız düzenleyici metinler" olarak nitelendirilmektedirler.

Bu metinlere de kısaca değinmek gerekirse;

Genelge : Bir kamu kurumu/kuruluşu ya da makamın, yerine getirmekle ödevli olduğu kamusal işlerin etkili ve verimli olarak sonuçlandırılması için görüşlerini alt kademelere yazılı olarak bildirmesidir.

Yönerge (talimat) : Bir konu karşısında nasıl davranılması gerektiğini içeren yazılı bildirgedir.

Bildiri (tebliğ) : Yetkili organların, yasal hükümler uyarınca yükümlülerin nasıl davranacaklarının iletişim organları aracılığı ile duyurulmasıdır.

Koordinasyon kararı : Bakanlar Kurulu adına belli bakanların ortak olarak aldıkları genel nitelikteki kararlardır.

Kimi kez, Anayasa'da açık hüküm olmasına karşın, düzenlemenin farklı başlıklar altında yapıldığına raslamak olasıdır. Örneğin; Başbakanlık tarafınan 16.10.1991 tarihli ve 21023 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmış olan, "Kanun, Kanun Hükmünde Kararname, Tüzük ve Yönetmeliklerin Hazırlanmasında Uyulacak Esaslar ve Şekil Kuralları Hakkında Yönetmelik" yayımlanmıştır. Aynı konu, 8.9.1992 tarihli ve 21339 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan "... Esaslar" ile yeniden düzenlenmiş ve "yönetmelik yürürlükten kaldırılmıştır. Oysa, yukarıda değinildiği üzere, Anayasanın 124 üncü maddesi uyarınca Başbakanlığın "yönetmelik" düzenleme yetkisi bulunmaktadır.

Hukuk metinlerimizi çeşit çokluğundan kurtarmak, dolayısıyla, sayıca azaltılmasını sağlamak, herşeyden önce, hukuk düzeyine bir örnek, şekil ve ad birliği sağlayarak, bunların dizinlerinin hazırlanmasını kolaylaştırmak, böylece kolay bulunmalarına yardımcı olmak için bu konuda yeni düzenlemeler yapılmasına ivedi gereksinme vardır. Başka bir anlatımla, hangi durumda, Anayasa'da yer alan düzenleyici işlemlerle kural konulacağı, hangi durumlarda özel düzenleyici işlemlerle düzenleme yapılacağı ve bunların ad ve şekillerinin ne ve nasıl olacağını düzenlenmesi, gelecek kuşaklara bırakılacak düzenli hukuk düzeni için önemlidir.

6. Yargı Kararları (İçtihat Kararları)

Neyin hukuk kuralı olduğunu, neyin hukuk olmadığını verdiği kararlar ile saptayan organ yargı organıdır. Yargı organlarını verdiği kararlardan çıkarılan hukuk da yargı görüşü (ıçtihat hukuku) denilmektedir.

Farklı mahkemelerin aynı konudaki farklı kararlarını o mahkemelerin yüksek yargı organı olan, Danıştay, Yargıtay ve Askeri Yargıtay gibi yüksek mahkemelerin görüşlerinin birleştirilmesine (ıçtihadın birleştirilmesi) kararları denilmekte ve bu birleştirilmiş kararlar Resmi Gazete'de yayımlanmaktadır.

Ülkemizde yönetim hukuku alanında sistemli bir düzenlemeye gidilmemiş oluşu, yargı görüşünün önemini artırmıştır. Yargı görüşleri çoğu kez yasaları yorumlar durumunda olduklarından, hukukun oluşmasında yadsınılmaz katkılarda bulunmaktadır (40).

B - Yazılı Hukuk Kurallarımızın Sayısal Görünümü

Hukuk düzenimizde yer alan yazılı hukuk kurallarının çeşitliliği yanında sayısal durumu da pek iç açıcı değildir.

Aşağıda, temel hukuki metinler olarak netilendirilebilecek olan bazılarının sayısal görünümüne değineceğiz.

1. Yasalar; Cumhuriyetin kurulmasından önce, Padişahın işlemi ile yürürlüğe konulan metinlerin adı ne olursa olsun yasa gücündedir. Çünkü, bu dönemde yasama yetkisi Padişaha aittir.

(40) GÖZÜBÜYÜK, "Yönetim ... s. 48.

Cumhuriyet hükümeti, İstanbul'un ele geçirildiği tarih olan 16 Mart 1920'den sonraki Osmanlı dönemi hukuki metinleri geçersiz saymıştır (41). Bu tarihten önce yürürlüğe konulmuş olan ve Cumhuriyet döneminde hukuk gereksinmesini karşılayan metinler yürürlükte tutulmuştur.

10 Temmuz 1908 tarihine değin yürürlüğe konulmuş olan hukuki metinleri 1 inci seri (tertip), bu tarihten 23 Nisan 1920'ye değin yürürlüğe konulmuş olan hukuki metinler de 2 nci seri Osmanlı hukuki kaynakları olarak nitelenmekte ve bugün bunlardan sadece 25 kadarı yürürlükte bulunmaktadır.

Türkiye Büyük Millet Meclisinin açılış tarihi olan 23 Nisan 1920'den 27 Mayıs 1960 tarihine değin yürürlüğe konulan yasalar 3 üncü seri olarak nitelendirilmekte ve sayıları 7480 adettir. 27 Mayıs 1960 tariihnden 25 Ekim 1961 tarihine değin yürürlüğe konulan yasalar 4 üncü seri olarak nitelendirilmekte ve sayıları 375 adettir. 25 Ekim 1961 tarihinden günümüze değin yürürlüğe konulmuş olan yasalar ise 5 inci seri olarak numaralandırılmış ve şimdilik sayıları 3900'ü geçmiştir.

Bu yasaların hepsi, sürekli aranılan yasalar değildir. Andlaşmaların onaylanması hakkında yasalar ve yıllık bütçe yasaları gibi yasalar da bu sayının içinde yer aldığı gibi, bu sayılar içinde yer alan birçok yasa da hükmünü doldurmuş olduğundan ya da yerine yeni yasalar geldiğinden, yürürlükten kaldırılmıştır. Sürekli olarak uygulamada olan etkin (aktif) yasaları iki kümede değerlendirmek olasıdır. Birinci küme, hukuk alanında bir konuyu doğrudan düzenleyen özgün yasalar, ikinci kümede, özgün yasalarda ek ve değişiklik yapan ikincil (tali) yasalardır. Etkin yasaların ekonomik ve sosyal içerikli olanları (Devlet Memurları, T.C. Emekli Sandığı Yasaları gibi) çok değişiklik görmektedir. Etkin yasaların şimdilik sayısı, 2000'e yakındır. Bunlardan, 730 kadarı özgün yani temel yasa diğerleri de ikincil yasalardır. Gerek yürürlükteki, gerekse yürürlükten kaldırılmış yasalar olsun bunların aranıldığında kolayca bulunmaları gerekir. Çünkü, yargıçlar, bir konuda yasaları uygulayarak sonuca varabilmeleri için olayın meydana geldiği tarihte yürürlükte olan yasaya uymak zorundadırlar.

(41) 7.6.1920 tarih ve 7 sayılı Yasa ile.

2. Kanun hükmünde kararnameler; Ağır işleyen yasama işlemine karşı yürütme organına yasama organınca verilen yetki olarak nitelendirilebilecek bu uygulamaya kimi zaman çok, kimi zaman da az başvurulmuştur (42). Kimi KHK'ler ile zaman ve kaynak kaybının önlenmesi için yurttaşların açıklamalarının yeterli sayılması, idarenin görev dağılımının yeniden düzenlenmesine yönelik önlemler alınmış (43) ise de, çoğu kez 657 sayılı Devlet Memurları Yasasının değiştirilmesine yönelik olarak çıkarılan KHK'lerle bu Yasanın yeterlik (kariyer, liyakat) ve kıdem gibi özünü oluşturan amacını bozduğunu söylemek abartma olmaz (44).

KHK'lerin sayısal durumuna gelince; bugüne değin 524 KHK numarası verilmiş olmasına karşın, bunların 100 kadarı Resmi Gazetede yayımlandığı için yürürlüğe girmemiştir. KHK'lerin çoğu TBMM tarafından ele alınarak yasallaştırılmış, bazıları da reddedilmiştir. Halen 230 kadar KHK, TBMM nin gündeminde bulunmaktadır. 23.12.1972 tarih ve 2 sayılı KHK'nin bugün gündemde bulunması, TBMM'nin KHK'leri belli bir sıraya göre ele almadığını ve Anayasa hükmü olan "öncelikle görüşülmesi" hükmüne uyulmadığını göstermektedir.

Öteyandan KHK uygulamasını; "yasa hükmünde kararname yolu, gerçek hukukçuların saçlarını diken diken edecek bir biçimde, amacına çok ters düşen bir tutumla rasgele kullanılıyor ve kararnameleri kaleme alanlar üçüncü sınıf hukukçu ahlakıyla davranıp siyasal durumlara göre içlerine olur olmaz şeyler dolduruyorlar. Ama yasama meclisine seçilenler, yani yasa yapmak üzere millet tarafından görevlendirilip devletten aylık alanlar, hiç olmazsa yasa tekniğine uygun metinler ortaya koymak, önle-

(42) 1971 - 1980 yılları arasında 4 yetki yasası ile 34 adet, 1980 - 1992 yılları arasında 10 kadar yetki yasası (bazı yetki yasalarının süreleri uzatılmıştır) ve Olağanüstü Hal Yasası uyarınca 400'in üstünde KHK yayımlanmıştır.

(43) Örneğin, 4.7.1988 tarih ve 336 sayılı "Bazı Kanunların Bakanlar Kuruluna Yetki Veren Hükümlerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname" gibi. Daha sonra sözkonusu KHK 7.2.1990 tarih ve 3612 sayılı Yasa ile yasallaştırılmıştır.

(44) Çeşitli KHK ile 657 sayılı Devlet Memurları Yasasının 350'ye yakın hükmü değiştirilmiş ya da yeniden düzenlenmiştir.

rine gelen çırpıştırılmış kararnameleri konularına göre ayırıp doğru dürüst yasaladıştırmak durumunda değil midirler?" (45) şeklinde eleştirenlerin bugün Yasama Organı yesi olmaları, KHK'leri birinci sınıf hukukcu yaklaşımı ile ele alarak, yasaladıştırılması beklentimizi artırmaktadır.

3. Tüzükler; bugüne değin 1130 kadar tüzük yürürlüğe konulmuştur. Bunlardan 210 kadarı etkin (ana tüzük) olarak yürürlüktedir. Diğer tüzükler, ya etkin tüzüklerde ek ve değişiklik-yapan ikinci tüzükler, ya da yürürlükten kaldırılmış tzklerdir.

4. Yönetmelikler; Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe konulan yönetmeliklerin sayısı 1500 kadardır. Bunlardan 230 kadarı ana yönetmelik özelliğinde olarak yürürlükte olup, diğerleri ya bu ana yönetmeliklerde ek ve değişiklik yapan ikinci yönetmelik, ya da yürürlükten kaldırılmış bulunan ynetmeliklerdir.

Kamu kurum ve kuruluşları tarafından yürürlüğe konulan yönetmelikler ile diğer düzenleyici işlemler ise, bir hiper enflasyon hızı ile hemen her gün Resmi Gazetede yayımlanmaktadır.

Bu durum nasıl bir kurallar yığını içinde bulunduğumuzu göstermektedir.

C - Yazılı Hukuk Metinlerimizin Dil Yapısı

Dil ulus olmanın en önde gelen ögesidir. Bunun içindir ki, Ulusun siyasi yapısını oluşturan devlet organlarının yürürlüğe koyduğu ve herkes için geçerli olan yazılı kurallarda dil ayrı bir önem taşımaktadır. Artık Türkçe'miz hukuk dili de dahil her türlü gereksinmeye yanıt verecek düzeyde gelişmiştir. Yeni metinler yürürlüğe konulur iken, olabildiğince Türkçe kökenli sözcükler seçilmesi gerekir her zaman bu zen gösterilmemektedir.

"Yürütme organının dil konusundaki tutumu iaıcı değildir. Bu durum, ... görevlilerin siyasi etkileneceklerine, geleceğe yönelik siyasi amaçlarına, bir l de eğitim öğretimlerine, kişiliklerine bağlı kalmaktadır. Yönetmeliklerde yürütmenin dil zenini

(45) Mümtaz SOYSAL, 29.10.1990 tarihli Milliyet Gazetesi, "Aı" başlıklı makale.

izleyebiliriz". Örneğin, 16 Temmuz 1980 günlü Resmi Gazete'de yayımlanan Basın Kartları Yönetmeliği, Bakanlar Kurulunda kabul edilmiştir. Basımevine giderken, daktiloda yazılmış metinde kimi Türkçe sözcükler çizilip elyazısıyla üzerine eski sözcükler yazılmış, basımevinde ayrıca dizilmemiş, sayfaların klişeleri alınarak baskı yapıldığından "çirkinlik, olduğu gibi saptanmıştır. Yönetmeliğin 1. maddesinin başlığı "amaç ve kapsam" çizilip "maksat, şümül" yazılmıştır" (46).

Öteyandan, halen yürürlükte görülen hukuk metinlerinde yer alan ".. idam cezası müebbet kürek cezasına tahvil olunur", "bir miktar akçe", "üç arşın mesafe", "Osmanlı Anonim Şirketi", "Heyeti vükela..", "merbut bulunduğu liva" gibi ibareler güncelliğini yitirmiştir (47).

II - SONUÇ VE ÖNERİLER

Türk yazılı hukuk kurallarının oluşturduğu hukuk düzenimizi yakından tanıyanların yorumu; bu kurallarını dağınık, karışık, sistemsiz ve yüklü olduğu doğrultusundadır. Oysa, bu kurallar toplumda düzeni sağlamak üzere hukuk düzenine konulmaktadır. Bu nedenle de, her yönleri ile kolaylıklar içinde olmaları gerekir.

Hukuk düzenimizi özlenen düzeye kavuşturmak için;

1. Öncelikle, hukuk kuralı koyma tekniklerinin yasa düzeyinde yürürlüğe konulması gerekir. Böyle bir yasa ile yasa taslağı, teklifi ve kabulünde uyulacak ilkeler belirlenmeli, dil, yazım her yönü ile bir örneklik sağlanmalıdır. Aksi halde, yürütmenin koyduğu kurallara Yasama Organı üyelerinin uymaları beklenemez.

2. Başta Osmanlı döneminden kalma ve yürürlükte olan hukuk metinleri olmak üzere yeniden ele alınarak; uygulanması ve anlaşılması zor olanlar, çelişkili hüküm içerenler, hizmetin ge-

(46) Yekta Güngör ÖZDEN, "Türk Tüze Dilinde Özleştirme" (Atatürk'ün Yolunda Türk Dil Devrimi, Topluçalışım 17-18 Ocak 1981, Bildiriler Toplugörüşler, TDK s. 27-41) s. 34-35.

(47) Hüsnü MERDANOĞLU, "Yasalarımızın (Mevzuatımızın) Sorunları ve Bunların Çözümü İçin Öneriler", (Türk İdare Dergisi, Mart 1993, s. 241-262) s. 245.

cikmesine dolayısı ile adaletin gecikmesine neden olan hükümler ayıklanmalı ve anlaşılır dil düzeyine kavuşturulmalıdır.

3. Aynı konuyu içeren, ancak, dağınık durumda bulunan metinler derli toplu bir metin halinde derlenmelidir.

4. Özellikle Anayasa'nın öngördüğü metinler dışında, değişik ad ve başlıklar altında metin yürürlüğü konulmamalı. Hukuk metinlerimizi sayı ve isim çokluğundan kurtarma siyaseti geliştirilmelidir.

5. İçinde bulunduğumuz çağın gereği olarak gelişen ve çoğalan bilgisayar ortamından yararlanarak, öncelikle ve ivedilikle, bu teknoloji ulus, adına adalet dağıtan yargıların hizmetine sunulmalıdır.

Hernekadar ülkemizde yasama işlemleri yavaş yürüdüğü için, işin yasal yönü zor görünmekte ise de, yeni Anayasamızın 88 inci maddesinin ikinci fıkrası "Kanun tasarı ve tekliflerinin Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülme usul ve esasları içtüzükle düzenlenir" hükmünü içerdiğine göre, sözkonusu içtüzüğe konulacak hükümler ile bu konuda yapılacak düzenlemelerin kolaylaştırılması olasıdır.

Kısaca; yönetimin ve yurttaşların uymak zorunda olduğu hukuk kurallarının neler olduğunun herkes tarafından bilinmesi, okundığında anlaşılır olması, uygulandığında adaletin sağlanması hukuk devleti olmanın önde gelen koşuludur. Bu kuralların aksayan yönlerinin düzeltilmesi ise, şeffaf hukuk devletinin gereği olduğu kadar, yasa bilmemeyi geçerli özür saymayan Türk Ceza Yasamızın hükmü karşısında bir zorunluluk olsa gerek.