



**OLAĞAN DÖNEM CUMHURBAŞKANLIĞI
KARARNAMELERİNDE KONU UNSURU**

Erman MANAV

**Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı
Yüksek Lisans Tezi
Prof. Dr. Ayhan DÖNER
2021
Her Hakkı Saklıdır**

**T.C.
ATATÜRK ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANA BİLİM DALI**

Erman MANAV

**OLAĞAN DÖNEM CUMHURBAŞKANLIĞI
KARARNAMELERİNDEN KONU UNSURU**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**TEZ YÖNETİCİSİ
Prof. Dr. Ayhan DÖNER**

ERZURUM - 2021



TEZ BEYAN FORMU

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

BİLDİRİM

Atatürk Üniversitesi Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Uygulama Esaslarının ilgili maddelerine göre hazırlamış olduğum "Olağan Dönem Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinde Konu Unsuru" adlı tezin/raporun tamamen kendi çalışmam olduğunu ve her alıntıya kaynak gösterdiğimi taahhüt eder, tezimin/raporumun kâğıt ve elektronik kopyalarının aşağıda belirttiğim koşullarda saklanmasına izin verdiğimi onaylarım.

Gereğini bilgilerinize arz ederim *.

☒ Tezimin/Raporumun tamamı her yerden erişime açılabilir.

☐ Tezimin/Raporumun makale için **altı ay**, patent için **iki yıl** süreyle erişiminin ertelenmesini istiyorum.

[07.07.2021]

[Erman MANAV]

Aslı Islak İmzalıdır

*** LİSANSÜSTÜ TEZLERİN ELEKTRONİK ORTAMDA TOPLANMASI, DÜZENLENMESİ VE ERİŞİME AÇILMASINA İLİŞKİN YÖNERGE**

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

Çeşitli ve Son Hükümler

Lisansüstü tezlerin erişime açılmasının ertelenmesi **MADDE 6– (1)** Lisansüstü tezle ilgili **patent başvurusu yapılması veya patent alma sürecinin devam etmesi durumunda**, tez danışmanının önerisi ve enstitü anabilim dalının uygun görüşü üzerine enstitü veya fakülte yönetim kurulu **iki yıl süre ile tezin erişime açılmasının ertelenmesine karar verebilir.**

(2) Yeni teknik, materyal ve metotların kullanıldığı, henüz **makaleye dönüşmemiş veya patent gibi yöntemlerle korunmamış** ve internetten paylaşılması durumunda 3. şahıslara veya kurumlara haksız kazanç imkanı oluşturabilecek bilgi ve bulguları içeren tezler hakkında tez danışmanının önerisi ve enstitü anabilim dalının uygun görüşü üzerine enstitü veya fakülte yönetim kurulunun gerekçeli kararı ile **altı ayı aşmamak üzere tezin erişime açılması engellenebilir.**

Gizlilik dereceli tezler MADDE 7– (1) Ulusal çıkarları veya güvenliği ilgilendiren, emniyet, istihbarat, savunma ve güvenlik, sağlık vb. konulara ilişkin lisansüstü tezlerle ilgili gizlilik kararı, tezin yapıldığı kurum tarafından verilir. Kurum ve kuruluşlarla yapılan işbirliği protokolü çerçevesinde hazırlanan lisansüstü tezlere ilişkin gizlilik kararı ise, ilgili kurum ve kuruluşun önerisi ile enstitü veya fakültenin uygun görüşü üzerine üniversite yönetim kurulu tarafından verilir. Gizlilik kararı verilen tezler Yükseköğretim Kuruluna bildirilir.

(2) Gizlilik kararı verilen tezler gizlilik süresince enstitü veya fakülte tarafından gizlilik kuralları çerçevesinde muhafaza edilir, gizlilik kararının kaldırılması halinde Tez Otomasyon Sistemine yüklenir.



SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

Graduate School of Social Sciences

TEZ KABUL TUTANAĞI

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Prof. Dr. Ayhan DÖNER danışmanlığında, Erman MANAV tarafından hazırlanan bu çalışma 07 / 07 / 2021 tarihinde aşağıda isimleri yazılı jüri tarafından. Kamu Hukuku Anabilim Dalı'nda Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Başkan	: Prof. Dr. Ayhan DÖNER	İmza:	Aslı Islak İmzalıdır
Jüri Üyesi	: Prof. Dr. Hüseyin ÖZCAN	İmza:	Aslı Islak İmzalıdır
Jüri Üyesi	: Dr. Öğr. Üyesi İsmail KÖKÜSARI	İmza:	Aslı Islak İmzalıdır

Prof. Dr. Sait UYLAŞ

Enstitü Müdürü

Aslı Islak İmzalıdır

İÇİNDEKİLER

ÖZET	IV
ABSTRACT	V
KISALTMALAR	VI
ÖNSÖZ.....	IX
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

TÜRK HUKUKUNDA YÜRÜTMENİN DÜZENLEME YETKİSİ VE CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİ

1.1. TÜRK HUKUKUNDA YÜRÜTMENİN DÜZENLEME YETKİSİ.....	5
1.1.1. Tarihi Gelişimi	5
1.1.1.1. Genel Olarak.....	5
1.1.1.2. Türk Hukukundaki Durum	7
1.1.1.2.1. 2017 Anayasa Değişikliklerine Kadar Olan Dönem	7
1.1.1.2.2. 2017 Anayasa Değişiklikleri Sonrasındaki Durum	11
1.1.2. Kaynağı	12
1.1.3. Niteliği	16
1.1.3.1. Yürütmenin Düzenleyici İşlemlerinin Secundum Legem Olması.....	16
1.1.3.2. Yürütmenin Düzenleyici İşlemlerinin Intra Legem Olması.....	17
1.1.4. Yürütmenin Düzenleme Alanı	18
1.2. TÜRK HUKUKUNDA YÜRÜTMENİN DÜZENLEYİCİ İŞLEMLERİ	20
1.2.1. Yönetmelikler	21
1.2.2. Adsız/Diğer Düzenleyici İşlemler.....	23
1.2.3. Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri	25
1.2.3.1. Olağanüstü Hal Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri	25
1.2.3.2. Olağan Dönem Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri	28
1.2.3.2.1. Tanımı	28
1.2.3.2.2. Terim Sorunu.....	29
1.2.3.2.3. Kavramı	31
1.2.3.2.4. Hukuki Niteliği.....	35
1.2.3.2.5. Normlar Hiyerarşisindeki Yeri	41

1.2.3.2.6. Yargısal Denetimi.....	48
1.2.3.2.7. Unsurları	49
1.2.3.2.7.1. Yetki.....	50
1.2.3.2.7.2. Şekil veya Usul	51
1.2.3.2.7.3. Sebep ve Amaç.....	51
1.2.3.2.7.4. Konu.....	52

İKİNCİ BÖLÜM

CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİYLE DÜZENLENEBİLECEK

KONULAR

2.1. YÜRÜTME YETKİSİNE İLİŞKİN KONULAR.....	55
2.1.1. Genel Olarak	55
2.1.2. “Yürütme Yetkisine İlişkin Konular” İfadesi	56
2.1.2.1. “Yürütme Yetkisine İlişkin Konular” İfadesiyle İlgili Doktrindeki Değerlendirmeler.....	57
2.1.2.2. Anayasa Mahkemesinin İçtihadı	60
2.1.3. Değerlendirme.....	63
2.2. ÖZEL OLARAK CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİYLE DÜZENLENECEĞİ ÖNGÖRÜLEN KONULAR.....	65
2.2.1. Mahfuz Düzenleme Alanı Tartışması	66
2.2.1.1. Mahfuz Düzenleme Alanı Olduğu Görüşü.....	67
2.2.1.2. Mahfuz Düzenleme Alanı Olmadığı Görüşü.....	75
2.2.1.3. Değerlendirme	82
2.2.2. Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Konu Bakımından Mahfuz Düzenleme Alanları	83
2.2.2.1. Üst Kademe Kamu Yöneticileri	84
2.2.2.2. Bakanlıklar	87
2.2.2.3. Devlet Denetleme Kurulu.....	91
2.2.2.4. Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği.....	93
2.3. ORTAK DÜZENLEME ALANI OLARAK KAMU TÜZEL KİŞİLİĞİNİN KURULMASI.....	94

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİYLE DÜZENLENEMEYECEK

KONULAR

3.1. YÜRÜTME YETKİSİNE İLİŞKİN OLMAYAN KONULAR (YASAMA VE YARGI ORGANLARI İLE İLGİLİ KONULAR).....	100
3.2. KİŞİ HAKLARI VE ÖDEVLERİ İLE SİYASİ HAKLAR VE ÖDEVLER ..	104
3.2.1. Genel Olarak	104
3.2.2. Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler	105
3.2.3. Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile Düzenleme Yapılabilecek Alanın Kapsamı	112
3.3. MÜNHASIRAN KANUNLA DÜZENLENMESİ ÖNGÖRÜLEN KONULAR	118
3.3.1. “Münhasıran” Kavramı	119
3.3.2. Münhasıran Kanunla Düzenlenmesi Öngörülen Konular	119
3.3.3. “Kanunla Düzenlenir” İfadesi	125
3.3.4. Anayasa Mahkemesinin İçtihadı	128
3.3.4.1. 2017 Anayasa Değişiklikleri Öncesinde Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnameler Bakımından İçtihadı	128
3.3.4.2. 2017 Anayasa Değişiklikleri Sonrasında Anayasa Mahkemesinin Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Bakımından İçtihadı	129
3.4. KANUNDA AÇIKÇA DÜZENLENEN KONULAR.....	132
3.5. MAHFUZ DÜZENLEME ALANINDA CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİNİN KONU SINIRI MESELESİ.....	139
3.6. ÖZEL OLARAK CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİYLE DÜZENLENEMEYECEĞİ ÖNGÖRÜLEN KONU: HARCANABİLECEK TUTARIN AŞILABİLECEĞİNE DAİR BÜTÇE KANUNUNA HÜKÜM KONULAMAMASI	144
SONUÇ.....	146
KAYNAKLAR	153
ÖZGEÇMİŞ.....	177

ÖZET**YÜKSEK LİSANS TEZİ****OLAĞAN DÖNEM CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİNDE KONU
UNSURU****Erman MANAV****Tez Danışmanı: Prof. Dr. Ayhan DÖNER****2021, 177 Sayfa****Jüri: Prof. Dr. Ayhan DÖNER****Prof. Dr. Hüseyin ÖZCAN****Dr. Öğr. Üyesi İsmail KÖKÜSARI**

Bu tezin amacı 2017 Anayasa değişiklikleri ile hukuk sistemimizde eskisinden çok farklı bir görünüme kavuşan olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle düzenlenebilecek ve düzenlenemeyecek hususların ne olduğunu tespit etmektir. Bu amaçla çalışmada yürütmenin düzenleme yetkisi, yürütmenin düzenleyici işlemleri ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin hukuki rejimine, Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle düzenlenebilecek ve düzenlenemeyecek konuların neler olduğuna yer verilmektedir. Yeri geldikçe Anayasa Mahkemesinin bu hususta vermiş olduğu kararların belli kısımlarına temas edilerek ilgili konularda Mahkemenin içtihadının ne yönde olduğuna değinilmektedir.

Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle düzenlenebilecek konuların başında yürütme yetkisine ilişkin konular gelmektedir. Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleneceği öngörülen konular ise yürütmenin mahfuz düzenleme yetkisinin bulunduğu ifade etmektedir. Son olarak kamu tüzel kişiliğinin kurulması ortak düzenleme alanını oluşturmaktadır. Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemeyecek konular genel olarak Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasında hükme bağlanmıştır. Buna göre yürütme yetkisine ilişkin olmayan konular, Anayasanın birinci, ikinci ve dördüncü bölümünde düzenlenen hak ve hürriyetler, münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konular ile kanunda açıkça düzenlenen konular Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemeyecek konuları oluşturmaktadır. Anayasanın 161. maddesinin 7. fıkrasında da harcanabilecek tutarın Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle aşılabileceğine dair bütçe kanununa hüküm konulamaz denilerek özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemeyeceği öngörülen bir konuya yer verilmektedir.

Anahtar Kelimeler: Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemi, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, konu unsuru

ABSTRACT
MASTER’S THESIS
THE SUBJECT ELEMENT IN ORDINARY PRESIDENTIAL DECREES

Erman MANAV

Advisor: Prof. Dr. Ayhan DÖNER

2021, 177 Sayfa

Jury: Prof. Dr. Ayhan DÖNER
Prof. Dr. Hüseyin ÖZCAN
Asst. Prof. Dr. İsmail KÖKÜSARI

The aim of this thesis is to determine the issues that can and cannot be regulated by the ordinary Presidential decrees, which have a very different appearance in our legal system with the 2017 Constitutional amendments. To this end, the executive regulatory authority, the executive regulatory actions and the legal regime of Presidential decrees, the issues that can and cannot be regulated by the Presidential decrees are included in this study. In places, certain parts of the decisions of the Constitutional Court on this issue are touched upon and the direction of the Court’s case-law on related issues is mentioned.

Chief among the subjects that can be regulated by Presidential decrees are matters related to the executive power. The issues that are envisaged to be regulated by the Presidential decree in the Constitution express that the executive has the power to make reserved provisions. Finally the establishment of a public legal entity constitutes a common regulatory area. Issues that cannot be regulated by a Presidential decree are generally stipulated in the 17th paragraph of Article 104 of the Constitution. Accordingly, matters not related to the executive power, the rights and freedoms regulated in the first, second and fourth chapters of the Constitution, the issues that are specifically envisaged to be regulated by law and the issues that are clearly regulated in the law constitute areas that cannot be regulated by Presidential decree. In the 7th paragraph of Article 161 of the Constitution, it is stated that no provision can be made in the budget law stating that the amount that can be spent can be exceeded by the Presidential decree, and a subject that cannot be specifically regulated by the Presidential decree is included.

Keywords: Presidential system, Presidential decree, subject element

KISALTMALAR DİZİNİ

ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AHBVÜ-HFD	: Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AHYDK	: Avrupa Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonu
AİD	: Amme İdaresi Dergisi
AK Parti	: Adalet ve Kalkınma Partisi
ANAYASADER	: Anayasa Hukuku Araştırmaları Derneği
AnkBD	: Ankara Barosu Dergisi
Ata Üni İİBD	: Atatürk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi
ASBÜHFD	: Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFY	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları
AÜSBF	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi
AÜSBFD	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
AYD	: Anayasa Yargısı Dergisi
AYHD	: Anayasa Hukuku Dergisi
BAÜNSOBED	: Balıkesir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi
Bkz.	: Bakınız
BÜHFD	: Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Çev.	: Çeviren
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Dr.	: Doktor
DÜHFD	: Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Ed.	: Editör/Editörler
ERÜHFD	: Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GEAD	: Genel-İş Emek Araştırma Dergisi
GHD	: Güncel Hukuk Dergisi

GSÜHFD	: Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HÜHFD	: Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi
IBANESS	: International Balkan and Near Eastern Social Sciences
IMASCON	: Uluslararası Marmara Fen ve Sosyal Bilimler Kongresi
İHİD	: İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi
İHM	: İstanbul Hukuk Mecmuası
İMÜHFD	: İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İnÜHFD	: İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İzBD	: İzmir Barosu Dergisi
JAVStudies	: International Journal of Academic Value Studies
KHP	: Kamu Hukukçuları Platformu
LDD	: Liberal Düşünce Dergisi
Memur-Sen	: Memurlar Sendikası
MÜHF-HAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
No	: Numara
Prof.	: Profesör
RESSJOURNAL	: Route Educational and Social Science Journal
s.y.	: Sayfa Yok
SDÜHFD	: Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
SETA	: Siyaset, Ekonomi ve Toplum Araştırmaları Vakfı
ss.	: Sayfa Sayısı
SÜHFD	: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
SWD	: Staff and Joint Staff Working Documents
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TODAİE	: Türkiye ve Orta Doğu Âmme İdaresi Enstitüsü
TURCOM	: Türkiye İletişim Araştırmaları Dergisi
t.y.	: Tarih Yok
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi

vb.	: ve benzeri
vd.	: ve diğ�erleri
vs.	: ve saire
YD� SOSB�LDER	: Yakın Doğu Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi
YÜHFD	: Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi



ÖNSÖZ

Bu tezin ortaya çıkmasında yoğun mesaisine rağmen bana zaman ayıran, çok önemli noktalardaki yönlendirmeleriyle pek çok defa yardımlarını benden esirgemeyen, tezimi titizlikle okuyarak bana destek olan danışmanım Sayın Prof. Dr. Ayhan DÖNER'e teşekkür ederim. Yine savunma esnasında ve öncesinde önemli noktalardaki yönlendirmelerinden istifade ettiğim, tezimi titizlikle okuyarak tezin son halini almasında büyük emekleri olan jüri üyeleri Sayın Prof. Dr. Hüseyin ÖZCAN ve Sayın Dr. Öğr. Üyesi İsmail KÖKÜSARI'ya teşekkürlerimi sunarım.

Akademik hayatta ilerlememi sağlayan, samimiyetleri ile desteklerini esirgemeyen, tezi yazarken karşı karşıya kaldığım kimi zorlukları aşmamda yönlendirmeleriyle bana yardımcı olan Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Ana Bilim Dalı Başkanı hocam Sayın Dr. Öğr. Üyesi Ömer GEDİK'e, saygıdeğer kürsü hocalarım Ar. Gör. Kemal GÜNLER'e ve Ar. Gör. Elif ÖZPOLAT'a teşekkürlerimi sunarım.

Yüksek lisansa başladığım zaman tanıştığım ve hem hayatımda çok önemli bir yer edinen hem de akademiye dair pek çok hususu beraber öğrendiğimiz sevgili dostum Ar. Gör. Ensar KUM'a teşekkürü bir borç bilirim. Aynı zamanda hem yeri geldikçe çıkamadığım hususlarda yardımlarını gördüğüm ve manevi olarak da tez sürecini başarılı olarak nihayete erdirmemde yardımcı olan Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ndeki mesai arkadaşlarım Ar. Gör. Yusuf Enis BİNGÖL'e, Ar. Gör. Ceyhun ÖZ'e ve Ar. Gör. Mustafa KARATAŞ'a teşekkürlerimi sunarım.

Yüksek lisansa ilk adım attığım zaman yönlendirmeleriyle ve samimiyetleriyle hem ders aşamasında, hem araştırma görevliliğine girme sürecimde hem de sonrasında kendilerinden çok istifade ettiğim Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ndeki kıymetli hocalarım Dr. Öğr. Üyesi İbrahim ÜLKER'e, Ar. Gör. Dr. Melikşah AYDIN'a ve Ar. Gör. Samed ATASOY'a teşekkürlerimi sunarım.

Araştırma görevliliğine henüz adım atmadığım süreçte ve sonrasında hem ders aşamasında hem de tez aşamasında çok önemli bir destekçim olan TÜBİTAK (2211 - Yurtiçi Lisansüstü Burs Programı) 2210-A Genel Yurt İçi Yüksek Lisans Burs'unu almamı sağlayan TÜBİTAK'a teşekkürlerimi sunarım. Aynı zamanda tam bu bursu artık alamayacağımı düşündüğüm anda yardımına koşan ve kefil olan Mustafa TUNCER ağabeyime ve kıymetli eşine teşekkürlerimi sunarım.

Son olarak tabi ki hayatımın her anında yanımda olan, yükümü hafifleten, her daim maddi ve manevi desteklerini benden esirgemeyen anneme, babama ve kardeşime ne kadar teşekkür etsem azdır.

GİRİŞ

21.01.2017 Tarihli ve 6771 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun¹ ile Türkiye’de hükümet sistemi değişikliğine gidilmiştir. 2017 Anayasa değişiklikleriyle getirilen bu hükümet biçimi, başkanlık sistemi esas alınarak kurgulandığı için bakanlar kurulunun ve başbakanın varlığına son verilmiştir. Böylece yürütme organı sadece Cumhurbaşkanından oluşur hale getirilmiştir. Eski sistemde bakanlar kurulu tarafından çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerin varlığına da son verilmiştir. 2017 Anayasa değişiklikleriyle getirilen en önemli yeniliklerden biri, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenleme yapılabilecek alanın eskisine oranla oldukça genişletilmesi, hatta yeni baştan inşa edilmesidir.

Anayasada Cumhurbaşkanlığı kararnameleri düzenlemesine bakıldığında olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamesi şeklinde bir ayrımın yapılmasının mümkün olduğu görülmektedir. Olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasında bunların yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarılabileceği düzenlenmiştir. Bunun yanında Anayasada altı yerde daha Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenebilecek konular yer almaktadır. Bu konulardan dördü yürütmenin mahfuz düzenleme alanını oluşturmaktadır. Anayasanın 123. maddesinin 3. fıkrasında ise ortak düzenleme alanı adı verilen kamu tüzel kişiliğinin kurulması yer almaktadır. Anayasanın 119. maddenin 6. fıkrasında ise Cumhurbaşkanına, olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi verilmektedir. Bu çalışmada sadece olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleri konu unsuru bakımından ele alınacaktır.

Doktrinde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenebilecek ve düzenlenemeyecek konuların kapsamının nasıl olduğu hususu tartışmalıdır. Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen konuların yürütmeye mahfuz bir düzenleme alanı tanıyıp tanımadığı, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenemeyeceği belirtilen münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konular, kanunda açıkça düzenlenen konular ve yürütme yetkisine ilişkin olmayan konulardan anlaşılması gerekenin ne olduğu hususları bu tartışmalara örnek

¹ Bundan sonra 2017 Anayasa değişiklikleri olarak ifade edilecektir. Kanun metni için bkz.: <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2017/02/20170211-1.htm>.

olarak gösterilebilir. Anayasa Mahkemesinin bu konularda tam olarak içtihat geliştirmedeği görülmektedir. Söz konusu tartışmalı hususlar, bu çalışmanın ortaya çıkmasında da etkili olmuştur.

2017 Anayasa değişiklikleriyle parlamenter sistem terk edilerek başkanlık sistemine geçilmiştir. Yeni sisteme bakıldığında Amerika Birleşik Devletleri'ndeki (ABD'deki) başkanlık sistemi uygulamasından farklılık arz eden yönlerin olduğu görülmektedir. Bu sebeple yeni sistem Türkiye'ye özgü/Türk tipi bir başkanlık sistemi olarak ifade edilmektedir². Bu doğrultuda yeni sisteme Cumhurbaşkanlığı sistemi veya Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemi adı verildiği de görülmektedir³. 6771 Sayılı Kanun'un 16. maddesinin gerekçesinde de yeni sistem, Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemi olarak adlandırılmaktadır⁴. Doktrinde yeni sistemin isimlendirilmesi hususunda çok çeşitli görüşlere yer verildiği görülmekle birlikte şu açık bir şekilde ifade edilebilir ki 2017 Anayasa değişiklikleriyle bakanlar kurulunun varlığına son verilmiştir. Böylece Cumhurbaşkanı ve bakanlar kurulu olmak üzere ikiye ayrılan yürütme organı sadece Cumhurbaşkanından oluşur hale gelmiştir. Zira Anayasanın 8. maddesinden de yürütme organının sadece Cumhurbaşkanından oluştuğu anlaşılmaktadır: “Yürütme yetkisi ve

² Yavuz Atar, “Neden Sistem Değişikliği?”, *Kamu'da Sosyal Politika Dergisi*, 10 (37), 2017, 36; Abdurrahman Eren, “Başkanlık Sistemi 1 - Genel Değerlendirme”, 2017, (s.y.), Erişim (21.12.2020), <http://www.kanuniesasi.com/2017/02/14/baskanlik-sistemi-1-genel-degerlendirme/>; Cengiz Gül, *Karşılaştırmalı Hükümet Sistemlerinde Yürütme*, Yetkin Yayınları, Ankara 2017, 365; Adnan Küçük, “Yeni Anayasa Değişikliği ile Getirilme İstenen Türkiye'ye Özgü Başkanlık Sistemi: Korkular, Algılar, Beklentiler”, *LDD*, 22 (85), 2017; Tahsin Güler, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi ve Kamu Yönetime Etkileri”, *BAÜNSOBED*, 21 (39), 2018, 311. Türk tipi başkanlık sistemi diye bir sistemin olup olamayacağı ile ilgili olarak bkz.: Abdurrahman Eren, “İtirazım var başkanlık sistemine!”, 2014, (s.y.), Erişim (21.12.2020), <http://www.kanuniesasi.com/2014/07/21/itirazim-var-baskanlik-sistemine/>; Levent Köker, “Başkanlık sistemine dair doğru sanılan yedi yanlış”, *Diken Gazetesi*, (08.11.2015), (s.y.); Serap Yazıcı, “2017 Anayasa Değişikliği: Türkiye'de Başkanlık Sistemine Geçiş”, *Prof. Dr. Nami Çağan Anısına Armağan*, Atılım Üniversitesi Yayınları, Ankara 2020, 775, 814-815.

³ Şeref Malkoç, “Başkanlık sistemi demeyelim. Cumhurbaşkanlığı sistemi”, *Cumhuriyet Gazetesi*, (28.04.2016), (s.y.); Şeref İba, *Anayasa Hukuku Genel Esaslar* (3. Baskı), Turhan Yayınları, Ankara 2017, 167; Yasin Aydoğdu, “Yeni Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanı Tarafından Çıkarılan Karar, Kararname ve Diğer Düzenleyici İşlemler ile Bunların Türk Hukuk Sistemindeki Yeri”, Öznur Gökçaya, İsmail Kılıçaslan ve Barış Demir (Ed.), *IMASCON Bildiriler Kitabı*, 23-25 Kasım 2018, [Elektronik sürüm], 729; Veysel Eren, Berat Akıncı, “Yasama ve Yürütme İlişkileri Açısından Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi ile Başkanlık Sisteminin Karşılaştırılması”, Yüksel Demirkaya (Ed.), *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi: Kamu Yönetiminde Değişim*, Hiperlink Yayınları, İstanbul 2018, 60; Şeref İba, Yasin Söyler, “Yeni Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile Cumhurbaşkanı Kararının Nitelik Farkı ve Hukuki Sonuçları”, *AYD*, 36 (1), 2019, 197; Ferhat Uslu, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Göre Türk Anayasa Hukuku* (2. Baskı), Adalet Yayınları, Ankara 2019, 264; Özgür Temiz, Felemez Güneş, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Niteliği”, *Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 24 (2), 2020, 959-960.

⁴ Türkiye Büyük Millet Meclisi, *Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı İzmir Milletvekili Binali Yıldırım'ın Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünde Değişiklik Yapılmasına Dair İçtüzük Teklifi (2/772) ve Anayasa Komisyonu Raporu* (Sıra Sayısı: 4), Ekim 2018, 7, Erişim (22.09.2020), <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem27/yil01/ss4.pdf>.

görevi, Cumhurbaşkanı tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir.”

Yeni sistemde yürütme organının sadece Cumhurbaşkanından oluşur hale getirilmesi ve sistemin özü itibarıyla başkanlık sistemi olarak kurgulanmış olması bu çalışma açısından önem taşımaktadır. Zira bu değişiklik, Cumhurbaşkanına, tek başına Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi verilmesinin kaynağını oluşturmaktadır.

Bu çalışma üç bölümden oluşmaktadır. İlk bölümde Türk hukukunda yürütmenin düzenleyici işlemleri ve Cumhurbaşkanlığı kararnameleri incelenecektir. İkinci bölüm Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle düzenlenebilecek konulara ayrılmıştır. Üçüncü bölümde ise Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle düzenlenemeyecek konular ele alınacaktır.

İlk bölümde öncelikle Türk hukukunda yürütmenin düzenleme yetkisinden bahsedilecektir. Bu başlık altında yürütmenin düzenleme yetkisinin tarihi gelişimi (genel olarak ve 2017 Anayasa değişiklikleri öncesi ve sonrası olmak üzere ikiye ayrılarak Türk hukukundaki durum), kaynağı, niteliği (secundum legem ve intra legem olması) ve yürütmenin düzenleme alanı ele alınacaktır. Daha sonra Türk hukukunda yürütmenin düzenleyici işlemleri incelenecektir. Hukukumuzda yürütmenin düzenleyici işlemleri; Cumhurbaşkanlığı kararnameleri (olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ve olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri), yönetmelikler ve adsız/diğer düzenleyici işlemler olarak üçe ayrılmaktadır. Dolayısıyla ilgili başlık da buna uygun olarak üç alt başlık halinde incelenecektir. Çalışmanın konusu olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleri olduğu için burada ayrıntılı olarak ele alınacak kısım olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin hukuki rejimidir. Bu bağlamda Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin tanımı, kavramı, hukuki niteliği, normlar hiyerarşisindeki yeri, yargısal denetimi ve unsurları ile terim sorunu incelenecektir.

İkinci bölümde Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin konu unsuru ele alınmıştır. Bu doğrultuda Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenebilecek konular tespit edilmeye çalışılacaktır. Sırasıyla yürütme yetkisine ilişkin konular, özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenebileceği öngörülen dört konu ve ortak düzenleme alanı olarak kamu tüzel kişiliğinin kurulması olmak üzere üç hususa değinilecektir. Özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleneceği öngörülen konular başlığında, mahfuz

düzenleme alanı olup olmadığı tartışmasına değinildikten sonra bu tartışmanın ortaya çıkmasına neden olan dört konuya ayrı ayrı alt başlıklar halinde yer verilecektir.

Üçüncü bölümde Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemeyecek konular ele alınacaktır. Bu konular, Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasında sayılmıştır. Buna göre yürütme yetkisine ilişkin olmayan konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Anayasanın kişinin hakları ve ödevleri ile siyasal haklar ve ödevleri düzenlediği bölümünde yer alan hak ve hürriyetler Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenemez. Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda ve kanunda açıkça düzenlenen konularda da Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılması mümkün değildir. Bu konular, üçüncü bölümde ayrı ayrı başlıklar halinde ele alınacak ve ilgili sınırlamaların ne anlama geldiği ortaya konmaya çalışılacaktır. Daha sonra mahfuz düzenleme alanında Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin konu sınırı meselesine yer verilecektir. Bu bölümde nihayet Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemeyeceği öngörülen konu olan, harcanabilecek tutarın aşılabileceğine dair bütçe kanununa hüküm konulamaması hususu incelenecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

TÜRK HUKUKUNDA YÜRÜTMENİN DÜZENLEME YETKİSİ VE CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİ

1.1. TÜRK HUKUKUNDA YÜRÜTMENİN DÜZENLEME YETKİSİ

1.1.1. Tarihi Gelişimi

1.1.1.1. Genel Olarak

Yürütmenin düzenleme yetkisinin tarihi gelişimi hususunda geleneksel yürütme anlayışı ile günümüze kadar gelen süreçte gözlenen yürütmenin güçlendirilmesi eğilimini ayırmak gerekmektedir. Geleneksel yürütme anlayışının şekillenmesinde yasama organının devlet faaliyetleri bakımından merkeze yerleştirilmesi önemli olmuştur. Yasama organının merkeze yerleştirilmesinin sebebi ise kanun yapma yetkisine sahip olmasıdır. Bu da geleneksel anlayışta yürütmenin, yasamaya bağımlı⁵ ve yasama tarafından çıkarılan kanunları uygulamaktan⁶ ibaret bir konuma sahip olduğu şeklinde değerlendirilmesine neden olmuştur⁷. Yasamanın, devlet faaliyetlerinin merkezinde yer almasının sebebi ise monarşi rejimleridir. Zira yasama, monarşilerdeki baskı rejimine karşı bir güvence oluşturacak şekilde kurgulanmıştır⁸. Bu sebeple yürütmeye karşı yasama organının üstünlüğünü gerçekleştirmek öncelikli amaç olmuştur⁹.

Geleneksel yürütme anlayışının aksine günümüzde çeşitli sebeplerden dolayı yürütme organı tekrar ön plana çıkmaya başlamıştır. Yasama organı, yürütme karşısında

⁵ John Locke, *Hükümet Üstüne İkinci Tez*, (1689), (Çev.: Aysel Doğan), İlya İzmir Yayınları, İzmir 2012, 132.

⁶ Mustafa Erdoğan, *Türk Anayasa Hukuku* (2. Baskı), Hukuk Yayınları, Ankara 2019, 155.

⁷ Yürütmenin bu şekilde tanımlanmasına dar anlamda yürütme anlayışı denebilir: Ömer Anayurt, *Anayasa Hukuku: Genel Kısım (Temel İlkeler, Kavram ve Kurumlar)* (2. Baskı), Seçkin Yayınları, Ankara 2019, 616. Yürütmenin geleneksel işlevi olarak her ne kadar yürütmeyi kanunları uygulamaktan ibaret bir devlet organı olarak görmek eğilimi mevcut olsa da kanunların uygulanmasını sağlayacak nitelikte tüzük, yönetmelik vs. gibi düzenleyici işlemler yapmak da zorunlu olarak yürütmenin işlevi olarak ortaya çıkmıştır: Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku* (23. Baskı), Beta Yayınları, İstanbul 2019, 433. Anayurt, yürütmenin kanunları uygulamak işlevine sahip olmasının hiçbir şekilde kural koyamayacağı anlamına gelmediğini ve yürütmenin, kural koyucu işlemler de yapabileceğini belirtmektedir: Anayurt, *Anayasa Hukuku: Genel Kısım (Temel İlkeler, Kavram ve Kurumlar)*, 616-618.

⁸ Konu hakkında daha ayrıntılı açıklamalar için bkz.: Ekrem Ali Akartürk, “2017 Anayasa Değişikliğinin “Parlamentosuzlaştırma” Etkisi Üzerine”, *YÜHFD*, 17 (1), 2020, 4-5.

⁹ Teziç, *Anayasa Hukuku*, 430.

eskiden sahip olduğu büyük güçten yoksun hale gelmiştir¹⁰. Bu doğrultuda yürütme organının tek yapılı/monist yürütme, ortaklaşa/kolejyal yürütme veya iki başlı/düalist yürütme şekillerinden hangisi ile ortaya çıkarsa çıksın güçlenme eğilimi gösterdiği görülmektedir¹¹. Yürütmenin güçlenme eğiliminde olduğunu gösteren delillerden birisi de yürütmeye düzenleyici işlem yapma yetkisi tanınması ve bu yetkinin alanının her geçen gün genişletilmesidir. Geleneksel yürütme anlayışına göre bu durum farklıdır çünkü devletin kural koyma fonksiyonunu yerine getirme hususunda asli ve genel düzenleme yetkisi, yasama organına aittir¹².

Yasamanın karşısında yürütme organının güçlendirilmesinin gerekçesi olarak doktrinde çok çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Bunlar; yasama organının yapısı gereği karar alma hususunda yavaş kalması¹³, devletin gerçekleştirmiş olduğu hizmetlerin giderek daha teknik bir boyut kazanması¹⁴, bu hizmetlerin çabuk gerçekleştirilmesi gerekliliği karşısında yürütme organına düzenleyici işlem yapma yetkisi tanınmasının zorunluluk haline gelmesi¹⁵, devletin ekonomik hayattaki rolünün giderek artması¹⁶, ekonomik ve teknolojik gelişmelerin yürütmenin gerçekleştirdiği hizmetlerin artmasına

¹⁰ Bülent Yücel, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi Hakkında Bir Siyasal Niteleme: “Yasamasızlaştırma” Sürecinin Son Halkası”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı*, 18-19 Ekim 2019, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020, 59. Konu hakkında daha ayrıntılı açıklamalar için bkz.: Tarık Zafer Tunaya, *Siyasi Müesseseler ve Anayasa Hukuku* (3. Baskı), İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1975, 452-459.

¹¹ Teziç, *Anayasa Hukuku*, 430. İkinci Dünya Savaşı sonrasındaki Anayasalara bakıldığında yürütmenin güçlendirilmesi eğiliminin varlığı görülmektedir. Hatta bu doğrultuda parlamenter sistemin temel ilkelerinden ayrılarak başkanlık sistemine doğru evrilmeler olmuştur: Hüseyin Melih Çakır, “Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Cumhurbaşkanlığı-Bakan İlişkisi”, *Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Yürütme Sempozyum Bildiri Kitabı*, 30 Kasım 2018, Marmara Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2019, 36. Fransa’da idarenin/yürütmenin düzenleme yetkisinin doğuşu ve gelişimi için bkz.: Kaya Burak Öztürk, *Fransız ve Türk Hukukunda İdarenin Düzenleme Yetkisinin Kapsamı*, Yetkin Yayınları, Ankara 2009, 19-48; Anayurt, *Anayasa Hukuku: Genel Kısım (Temel İlkeler, Kavram ve Kurumlar)*, 618-619.

¹² Bülent Tanör, Necmi Yüzbaşıoğlu, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), Beta Yayınları, İstanbul 2019, 385; Şükrü Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku* (2. Baskı), Savaş Yayınları, Ankara 2018, 288.

¹³ Necmi Yüzbaşıoğlu, *1982 Anayasası ve Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Türkiye’de Kanun Hükmünde Kararnameler Rejimi*, Beta Yayınları, İstanbul 1966, 20; Kemal Gözler, *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi*, Ekin Yayınları, Bursa 2000, 12. Benzer yönde: Cumhuriyet Senatosu, *Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının bazı maddelerinin değiştirilmesi ve geçici maddeler eklenmesi hakkında Anayasa değişikliği teklifinin Millet Meclisince kabul olunan metni ve Cumhuriyet Senatosu Anayasa ve Adalet Komisyonu Raporu* (Rapor No: 2/558; 2/342), Eylül 1971, 11, Erişim (06.12.2020), https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/CS_/t10/c067/cs_10067113ss1661.pdf; Murat Yanık, *Başkanlık Sistemi ve Türkiye’de Uygulanabilirliği* (3. Baskı), Der Yayınları, İstanbul 2016, 96; İbrahim Özden Kaboğlu, *Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)* (14. Baskı), Legal Yayınları, İstanbul 2019, 120. Benzer yönde Anayasa Mahkemesinin değerlendirmesi için: Anayasa Mahkemesinin 1963/4 Esas, 1963/71 Karar ve 28.03.1963 Karar Tarihli kararı, Erişim (06.12.2020), <https://normkarar.larbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/1963/71?EsasNo=1963%2F4>.

¹⁴ Benzer yönde: Erdoğan Teziç, “Yasama Yetkisi ve Kanun Hükmünde Kararnameler”, *AİD*, 5 (1), 1972, 7; Tunaya, 220; Metin Günday, *İdare Hukuku* (11. Baskı), İmaj Yayınları, Ankara 2017, 227; Kaboğlu, *Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)*, 120.

¹⁵ Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 385; Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 288.

¹⁶ Turgut Tan, “Ekonomi Hukuku ve Ekonomik Kamu Hukuku”, *AİD*, 5 (1), 1972, 30.

sebebiyet vermesi ve yürütmenin daha teknik bir boyut kazanmasının yürütme organını devletin diğer organları karşısında güçlendirmesidir¹⁷.

1.1.1.2. Türk Hukukundaki Durum

1.1.1.2.1. 2017 Anayasa Değişikliklerine Kadar Olan Dönem

1924 Anayasasında, 1961 Anayasasında ve 1982 Anayasanın hem ilk halinde¹⁸ hem de 2017 Anayasa değişiklikleri sonrasındaki halinde yürütme organına genel, soyut ve kişilik dışı nitelikte hukuki işlem yapma yetkisi tanındığı görülmektedir¹⁹. Anayasa hukuku tarihimize bakıldığında Türk tarihinin ilk anayasası olan 1876 Kanun-u Esasi'nin 36. maddesi ile dönemin yürütme organı olan Heyet-i Vükelaya, kanun-u muvakkat adı verilen düzenleyici işlem yapma yetkisi tanındığı görülmektedir²⁰. İlgili maddeye²¹ göre Meclis-i Umuminin toplanmadığı veya toplanması için müsait zaman olmadığı hallerde Heyeti Vükela, birtakım şartlarla ve Kanun-u Esasi hükümlerine aykırı olmamak şartıyla muvakkat kanun/kanun-u muvakkat ismi verilen kararlar alabilecektir ve bu kararlar, Heyeti Mebusanın toplantı zamanına kadar kanun gücünde sayılacaktır. Kanun-u muvakkatların Heyet-i Mebusanın onayına sunulma şartına bağlanması ve kanun

¹⁷ Burhan Kuzu, *Türk Anayasa Hukukunda Kanun Hükmünde Kararnameler*, Üçdal Neşriyat, İstanbul 1987, 64-67; Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 267. Konu hakkında daha ayrıntılı açıklamalar için bkz.: Kuzu, *Türk Anayasa Hukukunda Kanun Hükmünde Kararnameler*, 67-77; Gözler, *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi*, 12-13. Teziç, yürütme organının işlevlerini yürütmenin geleneksel işlevleri ve çağdaş işlevleri şeklinde ikiye ayırarak incelemektedir. Yazar, yürütmenin bir karar organı olması hususunu, yürütmenin çağdaş işlevleri arasında saymakta ve yürütmenin genişletilmiş düzenleyici işlem yapma yetkisine sahip olmasını da yürütmenin bir karar organı olması hususuna kanıt olarak göstermektedir: Teziç, *Anayasa Hukuku*, 440.

¹⁸ Günday, 225; Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), Yetkin Yayınları, Ankara 2019, 247.

¹⁹ Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 247. Anayasa Mahkemesinin yürütme organının düzenleme yetkisine ilişkin yaklaşımı ve özellikle 1982 Anayasası ile yürütmenin düzenleme yetkisinin değişiminin mahkeme içtihadına yansımaları hususunda bkz.: Turgut Tan, "Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Yürütmenin Düzenleme Yetkisi", *AYD*, 3 (1), 1986, 203-216.

²⁰ Örneğin 16.05.1987 Tarihli ve 3360 Sayılı Kanun ile ismi "İl Özel İdaresi Kanunu" olarak değiştirilen 1913 Tarihli "İdarei Umumiyei Vilayat Kanunu Muvakkatı" bir kanun-u muvakkattır: Yüzbaşıoğlu, *1982 Anayasası ve Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Türkiye'de Kanun Hükmünde Kararnameler Rejimi*, Beta Yayınları, 46; Tahsin Bekir Balta, *İdare Hukukuna Giriş*, TODAİE Yayınları, Ankara 1970, 113-114; Kuzu, *Türk Anayasa Hukukunda Kanun Hükmünde Kararnameler*, 252; Günday, 99; Oğuz Sancakdar, vd., *İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı* (8. Baskı), Seçkin Yayınları, Ankara 2019, 66.

²¹ "Meclisi Umumi mün'akit olmadığı zamanlarda devleti bir muhataradan veyahut emniyeti umumiyei halelden vikaye için bir zarureti mübreme zuhur ettiği ve bu bapta vaz'ına lüzum görünecek kanunun müzakeresi için meclisin celp ve cem'ine vakit müsait olmadığı halde Kanunu Esasi ahkâmına mugayir olmamak üzere heyeti vükela tarafından verilen kararlar Heyeti Mebusanın içtimaile verilecek karara kadar ba iradei seniye, muvakkaten kanun hükim ve kuvvetindedir." İlgili madde metni ve Kanun-u Esasi'nin tüm maddeleri için bkz.: <https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/oncelki-anayasalar/1876-k%C3%A2n%C3%BBn-i-es%C3%A2s%C3%AE/>

gücünde olması nedeniyle Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinden ziyade kanun hükmünde kararnamelere benzediği ileri sürülmektedir²².

1924 Anayasasında ise yürütme organına tüzük çıkarma yetkisi tanınmıştır²³. 1924 Anayasasının ilk halinin 52. maddesinde İcra Vekilleri Heyetinin nizamname çıkarma yetkisinden bahsedilmiştir. 1924 Anayasasının 10.01.1945 Tarihli ve 4695 Sayılı Kanun ile içeriğine dokunulmadan getirilen sadeleştirilmiş metninde ilgili maddede geçen nizamname kavramı yerine tüzük kavramı kullanılmıştır. Dolayısıyla Anayasada nizamname olarak ifade edilen hukuki işlem türü şu an tüzük adı verilen hukuki işleme karşılık gelmektedir²⁴.

1924 Anayasasında yönetmelik çıkarma yetkisinden bahsedilmemekle birlikte 23.05.1928 Tarihli ve 1322 Sayılı Kanunların ve Nizamnamelerin Sureti Neşir ve İlanı ve Meriyet Tarihi Hakkında Kanun'un 1. maddesinin 1. fıkrasının Z bendinde bir vekâlet (bakanlık) veya İcra Vekilleri Heyeti (Bakanlar Kurulu) tarafından çıkarılacak talimatnamelerden (yönetmeliklerden) bahsedilmiştir:

“Nizamnamelerin ahkâmını tavzih etmek veya kanun veya nizamnamelerin tatbikatında memurine rehber olmak veya kanun ve nizamnamelere mugayir ahkâmı muhtevi bulunmamak üzere bir vekâlet tarafından münferiden veya alâkadar vekillerce müştereken yahut İcra Vekilleri Heyetince kaleme alınan talimatnameler.”

Onar da 1937 yılında kaleme aldığı bir eserinde uygulamada nizamnamelerin yanında birtakım talimatnameler çıkarıldığını ve Belediye Kanunu gibi kanunlarda yerel idarelere talimatname çıkarma yetkisinin tanındığını ifade etmiştir²⁵.

²² Murat Açıl, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, *İHM*, 76 (2), 2018, 728. Benzer yönde: Gözler, *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi*, 17; Hasan Tahsin Fendoğlu, *Anayasa Hukuku* (7. Baskı), Yetkin Yayınları, Ankara 2019, 607. Güller, kanun-u muvakkat düzenlemesinin mahiyet itibarıyla Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine benzediğini ifade etmiştir: Abdülsamet Güller, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: -Türkiye ve Fransa Mukayesesi-*, Yetkin Yayınları, Ankara 2020, 154; Kanadoğlu ve Duygun ise Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisinin kanun-u muvakkattan daha güçlü bir yetki olduğu görüşündedir: Osman Korkut Kanadoğlu, Ahmet Mert Duygun, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları*, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020, 388-389.

²³ Bülent Nuri Esen, *Anayasa Hukuku*, Alâeddin Kırıl Matbaası, Ankara 1945, 182; Cem Eroğlu, *Anatüzeve Giriş (“Anayasa Hukuku”na Giriş)* (15. Baskı), İmaj Yayınları, Ankara 2016, 247; Günday, 224; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 247; Abdurrahman Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-* (2. Baskı), Seçkin Yayınları, Ankara 2020, 831. Benzer yönde: Sancakdar, vd., 76.

²⁴ Duran’a göre 1961 Anayasasında yer verilen tüzük düzenlemesi ile 1924 Anayasasının 52. maddesinde geçen nizamname adı verilen hukuki işlem türü birbirinden farklıdır: Lütfi Duran, *İdare Hukuku Ders Notları*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1982, 451-452. Bununla birlikte yazar tüzük olarak değerlendirmedeği nizamnamenin de bir düzenleyici işlem türü olduğunu kabul ettiği için bu farklılık konumuz açısından çok büyük bir önem taşımamaktadır.

²⁵ Sıddık Sami Onar, “Nizamnameler ve Talimatnameler”, *İzBD*, 2 (3-7), 1937, 269.

1961 Anayasasında ise yürütme organına hem tüzük hem yönetmelik çıkarma yetkisi tanınmıştır. Anayasada 20.09.1971 Tarihli ve 1488 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonrasında yürütme organına, tüzük ve yönetmelik yanında kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi de tanınmıştır²⁶. 1971 Anayasa değişiklikleri olarak ifade edilen 1488 Sayılı Kanun, Türk hukukunda yürütmenin güçlendirilmesi eğiliminin başlangıcı olarak addedilmektedir²⁷. Zira 1961 Anayasası döneminde karşılaşılan tıkanıklıkların aşılmasında güçlü yürütme bir çözüm olarak görüldüğü için 1971 Anayasa değişiklikleri ile yürütmenin güçlendirilmesi hususunda adımlar atılmıştır. Yürütme organına kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmesi de bu yöndeki değişikliklerden birisidir²⁸.

Yürütmenin güçlendirilmesi eğiliminin 1982 Anayasasının hazırlanışında da sürdürüldüğü görülmektedir. Örneğin Cumhurbaşkanlığı kurumu güçlendirilmiştir²⁹, 1971 Anayasa değişiklikleri ile 1961 Anayasasına eklenen kanun hükmünde kararname kurumuna 1982 Anayasasında daha geniş ve ayrıntılı bir şekilde yer verilmiştir³⁰, önceki Anayasalardan farklı olarak yürütmenin, yasamaya bağımlılığı azaltılmış ve yürütme, yasamayla aynı seviyeye getirilmiştir³¹, yani 1961 Anayasasında yürütmeden sadece

²⁶ Yüzbaşıoğlu, 1982 Anayasası ve Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Türkiye’de Kanun Hükmünde Kararnameler Rejimi, Beta Yayınları, 47; Günday, 225; Özbudun, Türk Anayasa Hukuku (19. Baskı), 247; Eren, Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-, 831-832; Sancakdar, vd., 77.

²⁷ Teorik açıdan durum böyle olmakla beraber Yılmaz’a göre uygulamada yürütmenin güçlendirilmesi ve kuvvetler ayrımındaki dengenin yürütme lehine bozulması, Anayasada kanun hükmünde kararnamelere yer verilmesinden önce dünyadaki modern devletlerde görülen gelişime uygun olarak gerçekleşmiştir: Misket Yılmaz, “Türk Hukukunda Kanun Hükmünde Kararname”, Prof. Dr. Bülent N. Esen’e Armağan, AÜHFY, Ankara 1977, 513.

²⁸ Lütfi Duran, “Kanun Hükmünde Kararname”, AİD, 8 (2), 1975, 3; M. Yılmaz, 522; Fazıl Sağlam, “Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları- Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar”, AYD, 1 (1), 1984, 261; Turgut Tan, “1982 Anayasası Yönünden Yürütme Görevi ve Yetkisinin Niteliği (Güçlü Devlet ya da Güçlü Yürütme)”, AYD, 1 (1), 1984, 32-33; Bülent Tanör, İki Anayasa 1961-1982 (5. Baskı), On İki Levha Yayınları, İstanbul 2019, 56-57; Rona Aybay, “Temmuz 2018’de Yürürlüğe Giren Anayasa Değişiklikleri ile Yazılı Hukuk Kaynaklarımıza Getirilen Değişiklikler ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Konusunda Bazı Gözlemler”, DEÜHFD, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan, 21 (Özel Sayı), 2019, 2745; Taylan Barın, Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020, 1.

²⁹ Osman Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, AYD, 37 (1), 2020, 136.

³⁰ Sağlam, “Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları- Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar”, 261-262; Haluk Alkan, “Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Kurumsal Özellikleri ve Demokratikleşme Sürecine Olası Etkileri”, TURCOM, (30), 2018, 143.

³¹ Anayasanın 8. maddesine ilişkin olarak Danışma Meclisinin gerekçesinde şu ifadeler yer verilmiştir: “... modern hayatta yürütme kuvveti devletin beyni, hareket gücünün kaynaklandığı motorudur. Bundan dolayıdır ki, 1961 ila 1980 arasındaki devrede karar almak kudretinden yoksun hükümetler görülmüştür. İşte bu duruma son vermek için yürütme yasamaya tabi bir organ olmaktan çıkarılmış, ...”: T. C. Anayasa Mahkemesi, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası (Gerekçeli), Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara 2019, 31. Duran ise 1982 Anayasasının yürütmeyi, yürütmenin düzenleme yetkisi bakımından diğer Anayasalardan farklı bir konuma getirmedigini ifade etmektedir: Lütfi Duran, “Düzenleme Yetkisi Özerk Sayılabilir Mi?”, İHİD, 4 (1-3), 41-42; Barın, Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi, 2.

görev olarak bahsedilirken 1982 Anayasasında hem görev hem yetki olarak³² bahsedilmiştir³³. Bu düzenleme ile yürütmeye kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi tanınması arasında da ilişki mevcuttur. Zira yürütmeye kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmesi ile yürütme kısmi bir kural koyucu pozisyona getirilmiştir³⁴.

Bahsi geçen iki madde arasındaki bir diğer farklılık ise ilkinde yürütme görevinin kanunlara uygun olarak yerine getirileceği belirtilmişken ikincisinde yürütme yetkisi ve görevinin kanunlar yanında Anayasaya da uygun olarak kullanılıp yerine getirileceğinin belirtilmesidir³⁵. Son olarak Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ile ilgili bazı hususların düzenlenmesini öngören Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin³⁶ ve olağanüstü halin gerekli kıldığı konularla sınırlı olmak kaydıyla çıkarılabileceği öngörülen olağanüstü hal ve sıkıyönetim kanun hükmünde kararnamelerinin de yürütmenin güçlendirilmesi eğiliminin bir yansıması olduğu ifade edilmektedir³⁷.

1982 Anayasası ile birlikte Türkiye’de yürütme organının güçlendirilmesi konusunda atılan adımlar dünyada meydana gelen yürütmenin güçlendirilmesi

³² 1961 Anayasasının “Yürütme görevi” başlıklı 6. maddesinin metni “Yürütme görevi, kanunlar çerçevesinde, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından yerine getirilir” şeklindeyken 1982 Anayasasının “Yürütme yetkisi ve görevi” başlıklı 8. maddesinin ilk hali ise şu şekildedir: “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir.”

³³ Tan, “1982 Anayasası Yönünden Yürütme Görevi ve Yetkisinin Niteliği (Güçlü Devlet ya da Güçlü Yürütme)”, 35; Yücel, 87. Duran, 1982 Anayasasında yürütmeden görev yanında yetki olarak da bahsedilmesinin yürütmenin düzenleme yetkisinin türev niteliğini değiştirmedikçe ifade etmiştir: Duran, “Düzenleme Yetkisi Özerk Sayılabilir Mi?”, 38-39. Benzer yönde: Tan, “1982 Anayasası Yönünden Yürütme Görevi ve Yetkisinin Niteliği (Güçlü Devlet ya da Güçlü Yürütme)”, 35-36; K. B. Öztürk, *Fransız ve Türk Hukukunda İdarenin Düzenleme Yetkisinin Kapsamı*, 120-121.

³⁴ Burhan Kuzu, *Her Yönü İle Başkanlık Sistemi: -Yeni Sistem Cumhurbaşkanlığı Modelimiz-*, Babıali Kültür Yayınları, İstanbul 2017, 116-120; Yücel, 61. Bu hususta Erdoğan, kanun hükmünde kararname şeklinde ismen bir hukuki işlem zikretmemekle birlikte Anayasada doğrudan yürütme organına bazı yetkiler verilmesini, hem yürütmenin görev yanında yetki olarak düzenlenmesinin hem de yürütme işlevinin kanunlar yanında Anayasaya da uygun olarak yerine getirileceği şeklindeki düzenlemenin arkasında yatan gerçek olarak gördüğünü ifade etmiştir: Erdoğan, *Türk Anayasa Hukuku* (2. Baskı), 155. Keskinsoy, Kaya ve Meri, hem 2017 Anayasa değişiklikleri öncesindeki hem de sonrasındaki Cumhurbaşkanlığı kararnamesi düzenlemesini yürütmenin görev yanında yetki de olmasının bir göstergesi olarak değerlendirmişlerdir: Ömer Keskinsoy, Semih Batur Kaya, Temel Meri, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, *AÜSBFD*, 75 (4), 2020, 1391.

³⁵ Yılmaz ve Yayla, Tanör ve Yüzbaşıoğlu’nun konuya ilişkin bir açıklamasından da hareketle bu dönemde yürütmenin, olağan dönemlerde bir görev niteliğinden ziyade olağanüstü dönemlerde yetki niteliğine de sahip olduğunu ve böylece yürütmenin genel düzenleyici işlem yapma yetkisini kullanabildiğini ifade etmekte ve buradan hareketle 2017 Anayasa değişiklikleri ile yürütmenin yetki oluşunun artık olağan dönem için de geçerli olduğu sonucuna varmaktadır: Didem Yılmaz, Ahmet Yayla, “Olağan Dönem Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi Türleri ve Bunların İdari İşlemlere İlişkin Uyuşmazlıklarda Perde Yasa Kuramı Çerçevesinde Değerlendirilmesi”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı, 18-19 Ekim 2019, On İki Levha Yayınları*, İstanbul 2020, 203; Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 388-389, 427-428. Benzer yönde: Serpil İlgün, “Yeni sisteme geçiş nasıl olacak? Akademisyen Nihan Yancı Özalp anlattı”, *Evrinsel Gazetesi*, (02.07.2018), (s.y.).

³⁶ Yücel, 87; Keskinsoy, Kaya ve Meri, 1386.

³⁷ Selin Esen, *Karşılaştırmalı Hukukta ve Türkiye’de Olağanüstü Hal Rejimi*, Adalet Yayınları, Ankara 2008, 43-44; Yücel, 87.

hususundaki gelişmelere paraleldir. Bu durum, dünyadaki genel eğilim nedeniyle ilkesel olarak bir sorun teşkil etmemektedir. Bununla birlikte Anayasa koyucunun yürütme organını güçlendirirken tercihini Hükümetten yana değil de parlamenter sistemin mantığına aykırı olarak, sorumsuz olan Cumhurbaşkanından yana kullanması sorunludur³⁸.

1.1.1.2.2. 2017 Anayasa Değişiklikleri Sonrasındaki Durum

Bu başlık altında yürütmenin güçlendirilmesi eğiliminin yansımalarından birisi olan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi³⁹ düzenlemesinin getirilmesinin ana sebebinin üzerinde durulmuştur. Bunlardan ilki yeni sistemde Cumhurbaşkanı halk tarafından seçildiği için Cumhurbaşkanının halka karşı siyasi sorumluluğunun bulunmasıdır⁴⁰. Halk tarafından yürütmenin başı olarak seçilen Cumhurbaşkanının, yürütmeye dair politikalarını hayata geçirebilmesi kararname çıkarabilmesi ile mümkündür⁴¹. Aynı zamanda halkın, beş yıl için Cumhurbaşkanı olarak seçtiği kimseyi bir dahaki seçimde Cumhurbaşkanı olarak seçmemesi mümkündür. Halk tarafından Cumhurbaşkanı olarak seçilen kişinin halkın beğenisini kazanabilmesi ise ancak yürütmeye ilişkin politikalarını hayata geçirebilmesi ile mümkündür. Dolayısıyla Cumhurbaşkanına kararname çıkarma yetkisi verilmesi de onun halka hesap vermesine ve halka karşı doğrudan siyasi sorumluluğunun sağlanmasına yöneliktir⁴².

³⁸ Ayhan Döner, “Yeni Anayasa Sürecinde Hükümet Sistemi Sorunu”, Nagehan Talat Arslan (Ed.), *İstikrar ve Temsil Paradigmaları Çerçevesinde Başkanlık Sistemi ve Türkiye*, Aktüel Yayınları, Bursa 2013, 113. Türkiye’de Cumhuriyet döneminde yürütmenin güçlendirilmesi hususunda daha ayrıntılı açıklamalar için bkz.: Gül, *Karşılaştırmalı Hükümet Sistemlerinde Yürütme*, 327-361.

³⁹ Yücel, 61.

⁴⁰ Kemal Gözler, *Elveda Anayasa: -16 Nisan 2017’de Oylayacağımız Anayasa Değişikliği Hakkında Eleştiriler-*, Ekin Yayınları, Bursa 2017, 56-57; Atar, “Neden Sistem Değişikliği?”, 37; Cengiz Gül, “Anayasa değişikliği ve Cumhurbaşkanının siyasi-cezai sorumlulukları”, *Star Gazetesi*, (13.05.2017), (s.y.); Serdar Korucu, “Cumhurbaşkanlığı Sistemi ve Bürokratik Dönüşüm”, *Kamu’da Sosyal Politika Dergisi*, 10 (37), 2017, 44; İstiklâl Yaşar Vural, Burak Koçak, *Türk Anayasa Hukuku*, Hukuk Yayınları, Ankara 2020, 281.

⁴¹ Gonca Bayraktar Durgun, “Anayasa Referandumu ve Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi”, *Yeni Türkiye Dergisi*, 23 (94), 2017, 498.

⁴² Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 293. Benzer yönde: Alkan, “Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Kurumsal Özellikleri ve Demokratikleşme Sürecine Olası Etkileri”, 141. Yeni sistemde Cumhurbaşkanının halka ve/veya TBMM’ye karşı siyasi sorumluluğunun bulunup bulunmadığı, halka karşı siyasi sorumluluğu olduğu kabul edildiğinde bunun olumlu ve yeterli olup olmadığı hususunda doktrindeki tartışmalar için bkz.: Ergun Özbudun, “Başkanlık Sistemi ve Türkiye”, *Liberal Perspektif Analiz*, (1), 2015, 14; AHYDK (Venedik Komisyonu), *Türkiye Görüşü: Türkiye Büyük Millet Meclisi Tarafından 21 Ocak 2017 Tarihinde Kabul Edilen ve 16 Nisan 2017 Tarihinde Referanduma Sunulacak Olan Anayasa Değişikliği Teklifi Hakkında* (Görüş No: 875), Mart 2017, 12-28, Erişim (16.03.2020), [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2017\)005-tur](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2017)005-tur); İbrahim Özden Kaboğlu, *15 Temmuz Anayasası*, Tekin Yayınları, İstanbul 2017, 189-190; Osman Can, “Anayasa Değişikliği Teklifine Dair Değerlendirme”, 2017, (s.y.), Erişim (17.03.2020), <https://www.sosyalbilimler.org/osman-can-kaleme-aldi-anayasa-degisikligi-teklifine-dair-degerlendirme/>; Abdurrahman Eren, “Başkanlık Sistemi 4 - Yürütme Alanında Yapılan Değişiklikler”, 2017, (s.y.), Erişim (21.12.2020),

Yeni sistemde eskisinden farklı olarak yürütmenin kanun yapımı sürecine dâhil olması engellenmiştir. Bu durum da Cumhurbaşkanına kararname çıkarma yetkisi verilmesinin sebepleri arasında yer almaktadır⁴³. Bunun yanında başkanlık sistemlerinde meclis ile başkan arasında gerginlik çıkması halinde başkanın sistemin çalışmasını sağlaması, yürütmeye ilişkin politikalarını hayata geçirebilmesi ile mümkündür. Bunu da başkan, yürütmeye ilişkin konularda kararnameler çıkararak yapabilir⁴⁴. Yürütmeye Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile bazı hassas konular dışında, özellikle ekonomik konular gibi acil düzenleme yapılması gereken hususlarda düzenleme yapabilme yetkisinin tanınması, yerinde bir düzenlemedir⁴⁵. Yeni sistemin daha hızlı ve etkin işlemesi, Cumhurbaşkanına kararname çıkarma yetkisi verilmesiyle sağlanacaktır⁴⁶.

1.1.2. Kaynağı

Yürütme organının düzenleme yetkisinin neye dayandığı, bu düzenleme yetkisini yürütme organının nereden aldığı hususu “yürütmenin düzenleme yetkisinin kaynağı” ibaresi ile ifade edilmektedir. Yürütmenin düzenleme yetkisinin kaynağını Türk hukukunda, doğrudan doğruya Anayasa oluşturmaktadır⁴⁷. 1982 Anayasasının hem 2017 Anayasa değişiklikleri öncesinde hem de sonrasındaki halinde yürütmeye doğrudan

<http://www.kanuniesasi.com/2017/03/29/baskanlik-sistemi-4-yurutme-alaninda-yapilan-degisiklikler/>; Levent Köker, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi üzerine bazı tesbitler ve eleştiriler”, 2017, (s.y.), Erişim (27.12.2020), <http://leventkoker.blogspot.com/2017/01/cum-hurbaskanlg-kararnamesi-uzerine-baz.html>; Avrupa Komisyonu, *AB Genişleme Politikasına İlişkin 2018 Bilgilendirme Ekindeki Komisyon Çalışma Dokümanı 2018 Türkiye Raporu* (Rapor No: SWD(2018) 153 nihai), Nisan 2018, 11, Erişim (16.09.2020), https://www.ab.gov.tr/siteima/ges/pub/komisyon_ulke_raporlari/2018_turkiye_raporu_tr.pdf; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 310; Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku* (3. Baskı), Ekin Yayınları, Bursa 2019, 857-858; Erdoğan, *Türk Anayasa Hukuku* (2. Baskı), 145-146; Kaboğlu, *Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)*, 160-161; Cengiz Gül, *Demokrasi Teorisi Açısından Başkanlık/Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Demokratiklik Değeri*, Adalet Yayınları, Ankara 2019, 367; Mustafa Okşar, *2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Yürütme Erkinin Üstünlüğü*, Yetkin Yayınları, Ankara 2019, 49; Vural ve Koçak, 281.

⁴³ Mert Hüseyin Akgün, “Başkanlıktan Cumhurbaşkanlığı Sistemine: 2012 ve 2016 AK Parti Anayasa Önerileri”, *SETA Perspektif*, (163), 2017, 3.

⁴⁴ Şükrü Karatepe, *Sistem Söyleşileri: -Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Üzerine Röportajlar-*, Binyıl Yayınları, Ankara 2017, 37.

⁴⁵ Ali Ulusoy, “Aralık 2016 Anayasa Teklifi Neler Getiriyor, Neler Götürüyor?”, 2017, 7, Erişim (25.02.2020), <http://www.anayasa.gen.tr/ulusoy-anayasa-degisikligi.pdf>. Gözler de 2000 yılında kaleme almış olduğu bir makalesinde Türkiye’de başkanlık sistemi uygulanacaksa bunun klasik başkanlık sisteminden farklı olması gerektiğini ve başkana; mali, ekonomik, idari konularla sınırlı olmak üzere kararname çıkarma yetkisi tanınması gerektiğini tavsiye etmiştir: Kemal Gözler, “Türkiye’de Hükümetlere Nasıl İstikrar ve Etkinlik Kazandırılabilir? (Başkanlık Sistemi ve Rasyonelleştirilmiş Parlâmentarizm Üzerine Bir Deneme)”, *Türkiye Günlüğü Dergisi*, (62), 2000, 44. Bununla birlikte yazar, Kararnameli Başkanlık Sistemi adını verdiği bu sistemi biraz hayal gücünü zorlayarak tavsiye ettiğini de ifade etmiştir: Gözler, “Türkiye’de Hükümetlere Nasıl İstikrar ve Etkinlik Kazandırılabilir? (Başkanlık Sistemi ve Rasyonelleştirilmiş Parlâmentarizm Üzerine Bir Deneme)”, 46.

⁴⁶ Mustafa Atalan, *Başkanlık Sistemi ve Türkiye*, Adalet Yayınları, Ankara 2019, 378. Benzer yönde: Faruk Bilir, *100 Soruda Hükümet Sistemleri ve Başkanlık Sistemi*, Adalet Yayınları, Ankara 2017, 113.

⁴⁷ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 910-911; Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku* (13. Baskı), Seçkin Yayınları, Ankara 2019, 277.

doğruya düzenleme yetkisi tanınmıştır. 2017 Anayasa değişiklikleri öncesinde bakanlar kuruluna, kanun hükmünde kararname ve tüzük çıkarma yetkisi; Cumhurbaşkanına, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi⁴⁸ ve Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzel kişilerine de yönetmelik çıkarma yetkisi verilmişti. 2017 Anayasa değişiklikleri sonrasında ise yürütme organının, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve yönetmelik çıkarma yetkisi bulunmaktadır⁴⁹.

Yürütme organının düzenleme yetkisi Anayasa dışında, kanundan da kaynaklanabilir⁵⁰. Bu çalışmanın konusu Cumhurbaşkanlığı kararnamesi olduğu için olaya sadece Cumhurbaşkanlığı kararnamesi açısından bakılmıştır. Bu hususta⁵¹ doktrinde, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisinin kanunla tanındığı bir örnekten bahsedilmiştir⁵². Başka bir görüşe göre ise Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM), Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisinin kapsamının ne olduğuna ilişkin bir kanuni düzenleme yapabilir⁵³. Anayasanın 161. maddesinin 7. fıkrasından hareketle kanunla Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisinin verilir verilemeyeceği hususu tartışılmıştır⁵⁴. Bunun yanında kanunla, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kamu tüzel kişiliği kurma yetkisi verilir verilemeyeceği hususu da incelenmiştir⁵⁵. Anayasa Mahkemesi de bir kararında değerlendirmede bulunmuştur.

⁴⁸ Esin Gürsel, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Yürütmenin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırları”, *ASBÜHFD*, 1 (2), 2019, 401.

⁴⁹ Kemal Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi I-II* (2. Baskı), Ekin Yayınları, Bursa 2020, II/358-359; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 910-911. Yürütme organının düzenleme yapma yetkisinin Anayasadan kaynaklanması hususu sadece 1982 Anayasasına münhasır bir durum değildir. Zira 1924 Anayasasında ve 1961 Anayasasında da yürütme organının düzenleme yapma yetkisi doğrudan doğruya Anayasa tarafından tanınmıştır: Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 247.

⁵⁰ Bu konuda bkz.: Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, II/359-363.

⁵¹ Konu hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz.: Volkan Aslan, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Kanunlara Uygunluğunun Denetimi ve Çeşitli Hususların Kararname ile Düzenleneceğinin Kanunlarda Belirtilmesi Üzerine”, *AYD*, 36 (1), 2019, 154-158; Halim Alperen Çıtak, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Karşısında İdarî Yargıcın Konumu”, Uğur Orhan, M. Emir Göka ve Ece Göztepe (Ed.), *Bilkent Üniversitesi Genç Hukukçu Araştırmacılar Sempozyumu, 11-12 Ekim 2019*, On İki Levha Yayınları, Ankara 2020.

⁵² 02.07.2018 Tarihli ve 703 Sayılı Anayasada Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’nin 215. maddesiyle 5018 Sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu’na eklenen Ek 5. madde: “Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle kurulan idarelerin bu Kanuna ekli cetvellerden hangisinde yer alacağı ilgili Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde belirtilir”: Özen Ülgen Adadağ, “Kanun-Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi İlişkisinin Yargısal Denetimine Yönelik Sorunlar”, *AYD*, 36 (1), 2019, 268-269. Konuyla ilgili başka örnekler ve değerlendirmeler için bkz.: İba ve Söyler, 210-211; Yeliz Şanlı Atay, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri”, *İNÜHFD*, 10 (2), 2019, 591.

⁵³ Haluk Alkan, *Kurumsal Yaklaşım Bağlamında Yeni Siyasetin Analizi: Cumhurbaşkanlığı Sistemi*, Liberte Yayınları, Ankara 2018, 40-41, 47-48.

⁵⁴ Turan Yıldırım, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, *MÜHF-HAD*, 23 (2), 2017, 17-26; Özen Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, *GSÜHFD*, (1), 2018, 12-13; Halit Yılmaz, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Konu Bakımından Yetki Sınırları”, *İHM*, 78 (1), 2020, 230-232.

⁵⁵ Melikşah Yasin, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Türk İdari Teşkilat Hukukuna Etkileri”, *AYD*, 36 (1), 322-323.

Mahkeme, kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanına kanunla Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi tanınıp tanınmayacağı hususunu ele almıştır⁵⁶. İlk bakışta ilgili karardaki ifadeler⁵⁷, kanunda açıkça düzenlenmemiş bir konuda kanun koyucunun Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi verebileceği şeklinde anlaşılmaktadır. Doktrinde, aynı kararın karşı oy gerekçelerinden birisinde de bu anlama gelebilecek bir ifadenin⁵⁸ mevcut olduğu ileri sürülmüştür⁵⁹. Mahkeme bahsi geçen karardan sonraki bir kararında ise kanun koyucunun, yürütme yetkisine ilişkin konularda düzenleme yapmayarak bu hususta Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılacağını öngörmesinin hukuka aykırı olmadığını ifade etmiştir⁶⁰.

Anayasa tarafından yürütme organına, düzenleme yapma yetkisi verilmemiş olsa dahi düzenleyici işlem yapma yetkisinin olduğu ileri sürülmektedir⁶¹. Özbudun’a göre yürütme organının bu yetkisi, yürütme fonksiyonunun niteliğinden dolayı mevcuttur ve devlet hayatının pratik zorunlulukları da yürütme organına böyle bir yetki tanınmasını gerektirmektedir⁶². Başka bir görüşe göre ise yürütmenin işlevinin sadece kanunları

⁵⁶ Anayasa Mahkemesinin 2019/31 Esas, 2020/5 Karar ve 23.01.2020 Karar Tarihli kararının 21. paragrafı, Erişim (15.12.2020), https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2020/5?E_sasNo=2019%2F31.

⁵⁷ “... Kanun’un 35. maddesinin ikinci fıkrasının ikinci cümlesinde “İlgili kanunların veya Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin bütçe dışı avans ödenmesine ilişkin hükümleri saklıdır” denilmektedir. Anayasa’nın kanunda açıkça düzenlenen konularda CBK çıkarma yetkisini tanımadığı dikkate alındığında, kanun koyucunun anılan şekilde bir yetki tanınması söz konusu olamaz. ...”

⁵⁸ Karşı oy gerekçelerinin 20 ve 22. paragrafları: “... kanun koyucunun söz konusu alanda düzenleme yapma yetkisini kullanmayı tercih etmeyip bu konuda CBK koyucuya alan bırakmasında herhangi bir anayasal kural ve ilkenin ihlal edilmesi söz konusu değildir. ... Elbette ki Anayasa koyucunun CBK’yla düzenleneceği özel olarak belirtilen konular dışındaki hususlarda Anayasa’da münhasıran kanunla düzenleneceği belirtilen konularda CBK’ya bir alan bırakması Anayasa’ya aykırılık teşkil edecektir.”

⁵⁹ Fatma Didem Sevgili Gençay, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetimi: İlk Kararlar-İlk İzlenimler”, *TBB Dergisi*, 33 (151), 2020, 19-20.

⁶⁰ Anayasa Mahkemesinin 2018/162 Esas, 2020/66 Karar ve 12.11.2020 Karar Tarihli kararının 12 ve 13. paragrafları, Erişim (04.04.2021), <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2020/66?EsasNo=2018%2F162>; Anayasa Mahkemesinin ilgili karardından önce doktrinde aynı yönde görüş bildiren yazarlar için bkz.: Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 929; Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 116. Aksi yönde: Celal Mümtaz Akıncı ve Yusuf Şevki Hakyemez’in karşı oy gerekçelerinin 11. paragrafı; Anayasa Mahkemesinin 2018/113 Esas, 2020/48 Karar ve 24.09.2020 Karar Tarihli kararında M. Emin Kuz’un karşı oy gerekçesi, Erişim (16.01.2021), <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2020/48?EsasNo=2018%2F113>.

⁶¹ Günday, 226. Aksi yönde: Duran, “Düzenleme Yetkisi Özerk Sayılabilir Mi?”, 1983. Gözler, bu durumu eşyanın tabiatından kaynaklanan yürütmenin düzenleme yetkisi olarak ifade etmektedir: Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, II/359-363. Eşyanın tabiatının yürütmenin düzenleme yetkisinin kaynağı olamayacağı yönünde: Yahya Berkol Gülgeç, *Normlar Hiyerarşisi* (2. Baskı), On İki Levha Yayınları, İstanbul 2018, 114. Sancakdar vd., *Danıştay*’ın, kanun olmasa dahi yürütmenin düzenleyici işlem yapma yetkisinin bulunduğu görüşünde olduğunu ifade etmektedir. Yazarlar, *Danıştay*’ın, idari işlemle suç ve ceza ihdas edilemeyeceği ile parasal yükümlülükler getirilemeyeceğini de istisna olarak belirttiğini eklemektedirler: Sancakdar, vd., 728.

⁶² Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 247-248. Aynı yönde: Sıddık Sami Onar, *İdare Hukukunun Umumi Esasları I-III* (3. Baskı), İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1966, I/371-373. Anayasa Mahkemesinin de aynı yönde bir değerlendirmesi için bkz.: Anayasa Mahkemesinin 1963/4 Esas, 1963/71 Karar ve 28.03.1963 Karar Tarihli kararı. Güneş de Özbudun’un yukarıdaki bahsettiği gerekçelere benzer mahiyette gerekçelere dayanarak yürütme organına düzenleyici işlem yapma yetkisinin tanınmasını bir zorunluluk olarak görmektedir. Bununla birlikte yazar, bunun olması gerekeni ifade ettiğini, yürütmenin düzenleyici işlem yapma yetkisinin kaynağının ne olduğunu saptarken olması gerekene değil olana bakmamız gerektiğini de ifade etmektedir: Turan Güneş, *Türk Pozitif*

uygulamak şeklinde dar anlamda anlaşılması halinde dahi yürütmenin kanunları uygulaması için öncelikle o kanun hükümlerini yorumlaması gerekmektedir. Yürütmenin, kanunları nasıl yorumlayacağını belirlemesi ve bunu önceden herkesin öngörebilmesi için objektif biçimde ortaya koyması da yürütmenin, düzenleme yapması anlamına gelmektedir. Dolayısıyla yürütmenin düzenleme yapma yetkisi, kendi doğasında bulunmaktadır⁶³. Güneş ise yürütmenin düzenleyici işlem yapma yetkisinin kaynağını idarenin takdir yetkisine sahip olması ile açıklamaktadır. İdarenin hukuki işlemler yaparken takdir yetkisi ve bağlı yetki olmak üzere iki tür yetkisi vardır⁶⁴. Takdir yetkisine sahip olduğu hallerde idarenin, kanunun somut uygulanmasını sağlayacak nitelikte işlemleri aşan bir yetkisi mevcuttur. Hatta idarenin, böyle hallerde bireyler için yükümlülükler getirmesi de mümkündür⁶⁵. Dolayısıyla kanun tarafından idareye takdir yetkisi tanındığı hallerde idarenin, bir hukuki işlemi yapıp yapmamak konusunda serbest olması, kaynağını kanunun vermiş olduğu takdir yetkisinden alarak bireyler için yükümlülükler getirebilmesi mümkündür. Böyle hallerde idarenin tek bir somut olay için bir sübjektif idari işlem tesis etmek yerine bu iradesini, ilgili somut olaya benzer mahiyette olan tüm olaylar için uygulanmak üzere önceden, tüzük ve yönetmelik gibi düzenleyici işlemler yaparak açıklaması da mümkündür. Dolayısıyla idarenin düzenleyici işlem tesis ettiği yerde sübjektif işlemlerinden daha fazlası bulunmamaktadır. Sonuç olarak idarenin düzenleyici işlem yapma yetkisi, idarenin takdir yetkisinin tezahüründen başka bir şey değildir⁶⁶.

İdarenin takdir yetkisinin bulunduğu yerde düzenleyici işlem yapabilmesi ile ilgili son olarak bir hususa daha değinilmelidir. Buna göre idarenin aynı durumdaki iki birey için aynı konuda farklı hukuki işlemlerde bulunması eşitlik ilkesiyle bağdaşmayacaktır. Dolayısıyla idarenin, takdir yetkisinin bulunduğu yerde aynı durumdaki bütün bireyler için uygulanmak üzere düzenleyici işlem yapması sadece bir hak olarak değil aynı

Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri, AÜSBF Yayınları, Ankara 1965, 52. Yazarın konuyla ilgili olarak değindiği hukuk teorileri için bkz.: T. Güneş, 52-98.

⁶³ Ali Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, *Prof. Dr. Metin Günday Armağanı I-II*, Atılım Üniversitesi Yayınları, Ankara, II/1404-1405.

⁶⁴ T. Güneş, 84.

⁶⁵ Yazarın bu husustaki daha ayrıntılı görüşleri için bkz.: T. Güneş, 83-88

⁶⁶ T. Güneş, 88. Aynı yönde: Abdullah Şeref Gözübüyük, *Anayasa Hukuku* (19. Baskı), Turhan Yayınları, Ankara 2013, 260; Muhammed Göçgün, *İdari İşlemin Konu Unsuru*, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2017, 102; Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 288; Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1420; Vural ve Koçak, 271. Aksi yönde: K. B. Öztürk, *Fransız ve Türk Hukukunda İdarenin Düzenleme Yetkisinin Kapsamı*, 109-110. Güneş’in bu husustaki görüşleri açıklanırken Özbudun’un ve Gözler’in konuyla ilgili açıklamalarından yararlanılmıştır: Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 248; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 911.

zamanda -eşitlik ilkesinin hayata geçirilmesi açısından- bir zorunluluk olarak ortaya çıkmaktadır. Buradan hareketle idarenin takdir yetkisinin olduğu yerde düzenleyici işlem yapma yetkisinin de zımnen mevcut olduğu ileri sürülebilir⁶⁷.

1.1.3. Niteliği

Yürütmenin işlemlerinin ve bunlar arasında yürütmenin düzenleyici işlemlerinin – istisnalar hariç- intra legem ve secundum legem nitelikte olması, yürütme yetkisinin yasama yetkisinin aksine asli ve genel bir yetki olmadığını, türev/ikincil nitelikte bir yetki olduğunu göstermektedir⁶⁸.

1.1.3.1. Yürütmenin Düzenleyici İşlemlerinin Secundum Legem Olması

Secundum legem, yürütmenin düzenleme yapabilmesi için ilgili konuda daha önce kanunda düzenleme yapılmış olması gerektiğini ifade eder. Dolayısıyla yürütmenin düzenleyici işlemleri, kanuna dayanmak zorundadır⁶⁹. Bu durum 1961 Anayasasının 5, 6 ve 7. maddelerinin gerekçesinde, *kanun olmayan yerde yürütme de yoktur* şeklinde ifade edilmiştir⁷⁰. Türk anayasa hukukunda yürütmenin düzenleyici işlemlerinin secundum legem olması kuralına istisna getirilmiştir. 2017 Anayasa değişiklikleri öncesinde hukuk sistemimizde mevcut olan olağanüstü hal ve sıkıyönetim kanun hükmünde kararnamelerini bakanlar kurulu doğrudan Anayasadan aldığı yetkiye dayanarak çıkarabildiği için bu hukuki işlemler, yürütmenin düzenleyici işlemlerinin secundum legem olması özelliğinin istisnasını oluşturmaktaydı⁷¹. Benzer şekilde yine 2017 Anayasa değişiklikleri öncesinde, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği teşkilatına ilişkin birkaç düzenleme ile sınırlı olmak üzere doğrudan Anayasadan alınan yetkiye dayanılarak çıkarılabilen Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, secundum legem özelliğinin istisnasını

⁶⁷ Günday, 226; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 248; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 911.

⁶⁸ Teziç, *Anayasa Hukuku*, 426; Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 385; Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 265. Yürütme yetkisi böyle nitelenmekle beraber hemen hemen bütün liberal sistemlerde yürütme organına yasama kararnamesi çıkarma yetkisi verilmiştir: Abdurrahman Eren, “Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi”, *AYD*, 36 (1), 2019, 4.

⁶⁹ Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 211; Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 265.

⁷⁰ Temsilciler Meclisi, *Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Tasarısı ve Anayasa Komisyonu Raporu* (Rapor No: 5/7), Mart 1961, 11, Erişim (10.08.2020), <https://anayasa.tbmm.gov.tr/docs/1961/1961-ilkhali/1961-sirasayisi.pdf>.

⁷¹ Günday, 227; Ulusoy, “Aralık 2016 Anayasa Teklifi Neler Getiriyor, Neler Götürüyor?”, 7; Göçgün, 51-52; Tanel Demirel, “Anayasa Değişiklik Teklifi Üzerine”, *LDD*, 22 (85), 2017, 141; Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, II/365; H. Yılmaz, 229.

oluşturmaktaydı⁷². 2017 Anayasa değişiklikleri ile birlikte ise Cumhurbaşkanına, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi vasıtasıyla Anayasada öngörülen konularda kanuna dayanmaksızın, doğrudan Anayasadan aldığı yetkiye dayanarak düzenleme yapabilme imkânı tanınmıştır⁷³. Dolayısıyla Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılabilmesi için daha önce kanunla Cumhurbaşkanına bu yönde bir yetki tanınmış olmasına gerek yoktur. Sonuç olarak doğrudan Anayasa koyucu tarafından tanınan yetkiye dayanılarak çıkarılan hem olağan dönem hem de olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, yürütmenin düzenleyici işlemlerinin secundum legem nitelikte olması kuralının istisnasını oluşturmaktadır.

1.1.3.2. Yürütmenin Düzenleyici İşlemlerinin Intra Legem Olması

Intra legem, yürütmenin düzenleyici işlemlerinin kanuna aykırı olmamasını ve yürütmenin kanunlarla çizilen sınırlar dışında işlem yapamamasını ifade eder. Bu durum, kanunun gücü ile yürütme işlemlerinin gücü arasında hiyerarşik olarak fark olmasından kaynaklanmaktadır⁷⁴. Anayasanın 8. maddesinde de “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir” denilmektedir. Dolayısıyla Anayasanın bu maddesiyle yürütme işlemlerinin ve daha özel olarak yürütmenin düzenleyici işlemlerinin kanunlara uygun olması gerektiği

⁷² Kemal Gözler, *Devlet Başkanları: -Bir Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku İncelemesi-* (2. Baskı), Ekin Yayınları, Bursa 2016, 186; Günday, 227; Ulusoy, “Aralık 2016 Anayasa Teklifi Neler Getiriyor, Neler Götürüyor?”, 7; M. Artuk Ardıçoğlu, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, *AnkBD*, 75 (3), 2017, 25; Göçgün, 51; Feyza Merve Seyhan, *Türkiye’de Uygulanan Hükümet Sistemleri ve 2017 Anayasa Değişikliği ile Benimsenen Hükümet Sistemi*, Adalet Yayınları, Ankara 2019, 221; H. Yılmaz, 229. Ardıçoğlu’nun da temas ettiği üzere yeni sistemdeki Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin secundum legem nitelikte düzenleyici işlem olmaması hususu, doktrinde yürütmeye asli düzenleme yetkisi verildiği ve böylece yürütmenin de yasama yetkisini kullandığı şeklinde tartışmaların yaşanmasına sebep olmuştur: Ardıçoğlu, 25. Gözler, ABD’de başkanın kanuna dayanmadan çıkardığı başkanlık kararnamelerinin de secundum legem nitelikte olmadığını ifade etmektedir: Gözler, *Devlet Başkanları: -Bir Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku İncelemesi-*, 39.

⁷³ Ardıçoğlu, 25; Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 277-279; Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 266; Açıl, 731; Hasan Tunç, “Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku Açısından Yasama ve Yürütme Organlarının Oluşumu ve Yetkileri Kapsamında Başkanlık Sistemi ve Türkiye”, *ERÜHFD*, 14 (2), 2019, 572; Türker Ertaş, “Yürütme Organının Asli Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılaştırmalı Anayasal Düzenlerdeki Benzer İşlemlerle Kıyaslanması ve Türk Hükümet Sistemine Etkisi”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı*, 18-19 Ekim 2019, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020, 14; Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, II/365; Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 839; Bahtiyar Akyılmaz, Murat Sezginer, Cemil Kaya, *Türk İdare Hukuku* (12. Baskı), Seçkin Yayınları, Ankara 2020, 41. Aynı yönde: Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararının 4. paragrafı Erişim (13.01.2021), <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2020/25?EsasNo=2018%2F119>.

⁷⁴ Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, II/355. (Carré de Malberg, *Contribution a la Theorie Générale de l’Etat I-II*, Paris 1920, I/333’ten naklen)

ifade edilmiştir⁷⁵. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin normlar hiyerarşisindeki yeri hususunda görüş birliği olmamakla beraber Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini kanunların altında gören yazarlar, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenleme yapılan bir konuda kanun hükmü bulunması halinde ilgili kararnamenin bu kanun hükmüne aykırı olamayacağını savunmaktadır⁷⁶. Dolayısıyla bu görüşe göre Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, yürütmenin düzenleyici işlemlerinin intra legem olma özelliğine istisna getirmemektedir⁷⁷. Doktrinde Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini kanunlarla aynı seviyede gören yazarların görüşü esas alındığında ise Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, yürütmenin düzenleyici işlemlerinin intra legem nitelikte olması kuralına tabi olmadıkları ortaya çıkmaktadır. Sonuç olarak bu durumun Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin normlar hiyerarşisindeki yeri ile doğrudan ilgili olduğu görülmektedir.

1.1.4. Yürütmenin Düzenleme Alanı

Yürütme organı, intra legem ve secundum legem nitelikte olmak kaydıyla her konuda düzenleme yapabilir. Dolayısıyla yürütmenin düzenleme yapma yetkisi konu bakımından sınırlı değildir. Kural bu olmakla birlikte 1982 Anayasasında kimi konularda ancak kanunla düzenleme yapılabileceği öngörülmüştür⁷⁸. Bunlar Anayasanın 13.

⁷⁵ Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 266. 2017 Anayasa değişiklikleri öncesinde hukuk sistemimizde mevcut olan kanun hükmünde kararnamelerin kanunlara aykırı hükümlerinin ilgili kanunu değiştirdiği kabul edildiğinden kanun hükmünde kararnameler, yürütmenin düzenleyici işlemlerinin intra legem olması özelliğinin istisnasını oluşturmaktaydı: Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, II/364.

⁷⁶ İbrahim Özden Kaboğlu, *Kural Koyan Organ Olarak Yasamanın Özerkliği Raporu*, Eylül 2018, 11, Erişim (16.09.2020), <https://chp.azureedge.net/f778e545db9e41f6927aafe2789f13df.pdf>; Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 266; Cemre Akyılmaz, “2017 Anayasa Değişikliğine Göre Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, *AHBVÜ-HFD*, 23 (1), 2019, 197; Temiz ve Güneş, 975.

⁷⁷ Adnan Küçük, “Türkiye Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile mi yönetilecek?”, *Star Gazetesi*, (18.02.2017), (s.y.); Açıl, 731; Kemal Gözler, *İdare Hukuku I-II* (3. Baskı), Ekin Yayınları, Bursa 2019, I/1293; Akyılmaz, 197; Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1404. Bu hususta Küçük, Doğan ile beraber kaleme aldığı bir makalesinde ise Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin intra legem olma özelliği açısından bir ayırım yapmaktadır. Buna göre yazarlar, sadece Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasına göre çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin intra legem olma özelliğine sahip olduğunu ifade etmektedir: Adnan Küçük, Bayram Doğan, “Türkiye’de 2017 Anayasa Değişikliği Kapsamında Yürütmenin Asli Düzenleme Yetkisi ve Mahfuz Düzenleme Alanı”, *SDÜHFD*, 9 (1), 2019, 54.

⁷⁸ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 915; Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 288; Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1419-1420. Bu hususu ayrıntılı bir şekilde inceleyen bir eser için bkz.: Göçgün, 111-162.

maddesi⁷⁹, 38. maddesi⁸⁰ ve 73. maddesinde⁸¹ yer almaktadır⁸². Anayasanın seksen beş maddesinde, zikredilen bu üç maddede olduğu gibi, Anayasa koyucu tarafından kanunla düzenleme yapılacak konuların belirtildiği ileri sürülmektedir. Yürütmenin, bu konularda da düzenleme yapma yetkisi bulunmaktadır. Bununla birlikte bu yetki kanunun izin verdiği hususlarda, kanunun uygulanmasını gösteren hukuki işlemler şeklinde ortaya konabilir⁸³. Kanun koyucu, Anayasada kanunla düzenlenir denilen konularda temel kuralları belirledikten sonra uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin konuların düzenlenmesini yürütmeye bırakabilir⁸⁴. Yürütmenin düzenleyici işlemlerinin üzerinde yer alan normlarla ne kadar ayrıntılı hükümler getirilirse yürütmenin düzenleme yetkisi o kadar sınırlandırılmış olacaktır⁸⁵. Dolayısıyla yürütmenin, yasamanın Anayasa ve kanunla⁸⁶ kendisine tanıdığı sınırlar dâhilinde kalması mümkündür⁸⁷.

Doktrinde Gözler, kural olarak yürütme organının mahfuz düzenleme alanı olmadığını belirtmektedir. Yazara göre mahfuz düzenleme alanı, sadece yürütmenin düzenleyebileceği, yasama ve yargı organlarının düzenleme yapamayacağı bir alanı ifade etmektedir⁸⁸. Bununla birlikte kanun koyucunun bu kurala istisna getirmesi mümkündür. Nitekim 2017 Anayasa değişikliklerinden önce Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği hakkında belirli konularda düzenleme yapma yetkisi Cumhurbaşkanına verilmişti. Bu alan, yürütmenin (Cumhurbaşkanının) mahfuz düzenleme alanını oluşturuyordu. Dolayısıyla bu hususlarda yasama ve yargı organlarının düzenleme yapabilmesi mümkün değildi⁸⁹. 2017 Anayasa değişiklikleri sonrasındaki

⁷⁹ İlgili madde metni şu şekildedir: “*Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir.*”

⁸⁰ İlgili maddenin ilk ve 3. fıkrası metni şu şekildedir: “*Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz;*

Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur.”

⁸¹ İlgili maddenin 3. fıkrası şu şekildedir: “*Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülükler kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır.*”

⁸² Güher Ulu, *İdari İşlemin Yetki Unsuru*, Seçkin Yayınları, Ankara 2012, 163; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 915; Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 288.

⁸³ Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 289. Güneş’e göre Anayasada bir konuda kanunla düzenlenir şeklinde bir ifadeye yer verilmiş olması, sadece bu sebeple, o alanda yürütmenin hiçbir düzenleme yapamayacağı anlamına gelmemektedir: T. Güneş, 111-112.

⁸⁴ Anayasa Mahkemesinin 2019/40 Esas, 2020/40 Karar ve 17.07.2020 Karar Tarihli kararının 62. paragrafı, Erişim (05.04.2021), https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2020/40?E_sasNo=2019%2F40. Konu hakkında daha ayrıntılı açıklamalar için bkz.: Göçgün, 136-138.

⁸⁵ Sancakdar, vd., 728. Balta, zorunluluk olmadıkça kanunla bir konunun bütünüyle ve ayrıntılarıyla düzenlenmemesi gerektiğini çünkü bir konuda kanunla aşırı düzenlemelere girilmesinin, idari sorunların teknik niteliği ve değişken oluşu sebebiyle idari hizmetlerin başarılı olarak yürütülmesini engelleyebileceğini ifade etmiştir: Balta, 82-83.

⁸⁶ Günday, 227.

⁸⁷ Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 831.

⁸⁸ Gözler, *İdare Hukuku*, I/1303.

⁸⁹ Gözler, *İdare Hukuku*, I/1304.

durum ise doktrinde tartışmalıdır. Kimi yazarlar⁹⁰ Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleneceği belirtilen konuların yürütmenin mahfuz düzenleme alanını oluşturduğunu savunurken kimi yazarlara göre mahfuz düzenleme alanı yoktur. Bu husustaki tartışmalara çalışmanın ikinci bölümünde yer verileceği için burada daha fazla ayrıntıya girilmeyecektir.

1.2. TÜRK HUKUKUNDA YÜRÜTMENİN DÜZENLEYİCİ İŞLEMLERİ

Türk hukukunda, yürütme organının/yürütmenin düzenleyici işlemleri; Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, yönetmelikler ve diğer/adsız düzenleyici işlemler olarak üçe ayrılabilir. Yürütmenin düzenleyici işlemlerini olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, yönetmelikler ve diğer/adsız düzenleyici işlemler olarak dörde ayıran yazarlar da mevcuttur⁹¹. Üçlü ayrımı benimseyen yazarlar da Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ifadesinden hem olağan dönem hem de olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini anlamaktadırlar. Dolayısıyla iki ayrım arasında esasa yönelik bir farklılık bulunmamaktadır.

Yukarıda bahsi geçen ayrım 2017 Anayasa değişiklikleri sonrasındaki duruma ilişkindir. 2017 Anayasa değişiklikleri öncesinde ise yürütmenin düzenleyici işlemleri; kanun hükmünde kararnameler, tüzükler, yönetmelikler ve diğer/adsız düzenleyici işlemler olmak üzere dörde ayrılmaktaydı. 2017 Anayasa değişiklikleri ile birlikte yürütme organının, kanun hükmünde kararname ve tüzük çıkarma yetkisi kaldırılmıştır⁹².

2017 Anayasa değişiklikleri ile Anayasaya eklenen Geçici 21. maddenin 1. fıkrasının F bendine göre 2017 Anayasa değişiklikleri öncesinde çıkarılmış ve henüz ilga edilmemiş olan kanun hükmünde kararnameler ve tüzükler ile başbakanlık ve bakanlar

⁹⁰ Gözler, *İdare Hukuku*, I/1304-1305.

⁹¹ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 916; Fendoğlu, 658; Okşar, 107. Küçük ve Doğan ise adsız/diğer düzenleyici işlemlerden Anayasada açıkça söz edilmediği gerekçesiyle yürütmenin anayasal olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve yönetmelik olmak üzere iki tür düzenleyici işleminin olduğunu savunmaktadır: Küçük ve Doğan, 13-14. Erdoğan, adsız/diğer düzenleyici işlemleri neden yürütmenin düzenleyici işlemleri arasında saymadığını belirtmemekle birlikte yürütmenin düzenleyici işlemlerini Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, Cumhurbaşkanlığı olağanüstü kararnamesi ve yönetmelik olarak üç tür olarak saymaktadır: Erdoğan, *Türk Anayasa Hukuku* (2. Baskı), 165. Tanör ve Yüzbaşıoğlu, yürütmenin düzenleyici işlemlerini Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve yönetmelik olmak üzere ikiye ayırmaktadır ve adsız/diğer düzenleyici işlemlerin içeriklerine göre bunlardan birinin rejimine tabi olacağını belirtmektedir: Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 412-413. Ulusoy ise yönetmelikler ve diğer/adsız düzenleyici işlemlere tipik idari düzenlemeler üst başlığında yer vermektedir: Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1404.

⁹² Ardicöğlu, 49; Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 278; Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 289-297.

kurulu tarafından çıkarılmış yönetmelikler ve diğer düzenleyici işlemler hala yürürlükte:

“Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte yürürlükte bulunan kanun hükmünde kararnameler, tüzükler, Başbakanlık ve Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılan yönetmelikler ile diğer düzenleyici işlemler yürürlükten kaldırılmadıkça geçerliliğini sürdürür.”

Madde metninden de görüleceği üzere hala yürürlükte oldukları gerekçesiyle bu işlemlere de Türk hukukunda yürütmenin düzenleyici işlemleri arasında yer verilmelidir⁹³.

1.2.1. Yönetmelikler

Türk hukukunda yürütmenin düzenleyici işlemlerinden birisi olan yönetmelikler⁹⁴ ile ilgili düzenleme Anayasanın 124. maddesinde yer almaktadır:

“Cumhurbaşkanı, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler.”

İlgili maddede yönetmelik çıkarma yetkisinin 2017 Anayasa değişiklikleri sonrasında Cumhurbaşkanı⁹⁵, bakanlıklar ve kamu tüzel kişileri olmak üzere üç organa tanındığı görülmektedir. Bu maddede Cumhurbaşkanının yönetmelik çıkarma yetkisine sahip olduğu düzenlenmekle birlikte aynı hususta bir düzenlemeye daha Anayasanın 104. maddesinin 18. fıkrasında şu şekilde yer verilmiştir: *“Cumhurbaşkanı, kanunların*

⁹³ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 916.

⁹⁴ İl Han Özay, *Günüşiğinde Yönetim*, Filiz Kitabevi Yayınları, Ankara 2004, 328; Abdullah Şeref Gözübüyük, Turgut Tan, *İdare Hukuku I-II* (7. Baskı), Turhan Yayınları, Ankara 2010, I/130; Onur Karahanoğulları, *İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler (Yargı Kararlarına Dayalı Bir İnceleme)* (2. Baskı), Turhan Yayınları, Ankara 2012, 179; İsmet Giritli, vd., *İdare Hukuku* (6. Baskı), Der Yayınları, İstanbul 2013, 230; Turan Yıldırım, vd., *İdare Hukuku* (6. Baskı), On İki Levha Yayınları, İstanbul 2016, 417; Ramazan Çağlayan, *İdare Hukuku Dersleri* (4. Baskı), Adalet Yayınları, Ankara 2016, 450; Hasan Nuri Yaşar, *İdare Hukuku* (3. Baskı), Der Yayınları, İstanbul 2016, 345; Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 289; Gülgeç, 279; Erdoğan, *Türk Anayasa Hukuku* (2. Baskı), 165, 168-169; Fendoğlu, 658; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 43; Sancakdar, vd., 87; Ender Ethem Atay, *İdare Hukuku* (2. Baskı), Seçkin Yayınları, Ankara 2019, 91; Mutlu Kağıtçıoğlu, “Türk Hukukunda Cumhurbaşkanlığı Kararları”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı, 18-19 Ekim 2019, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020, 124*; Ömer Anayurt, *Anayasa Hukuku (Temel Kavramlar ve Türk Anayasa Hukuku)* (3. Baskı), Seçkin Yayınları, Ankara 2020, 335.

⁹⁵ Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılan yönetmelikler arasındaki benzerlikler ve farklılıklar için bkz.: Yasin Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, Seçkin Yayınları, Ankara 2018, 61. Cumhurbaşkanına yönetmelik çıkarma yetkisi Anayasayla verilmiş olmasına rağmen uygulamada Cumhurbaşkanının yönetmelikleri Cumhurbaşkanlığı kararı şeklinde ortaya koyduğu görülmektedir: İba ve Söyler, 198. Bu hususta Yüzbaşıoğlu, karar kelimesinin önceden Bakanlar Kurulunun iradesini ifade ettiği gibi şimdi ise Cumhurbaşkanının iradesini ifade ettiğini ve Cumhurbaşkanlığı kararının da esasen yönetmelik olduğunu ifade etmektedir: Necmi Yüzbaşıoğlu’nun *Kamu Hukukçuları Platformu’nun VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabının* 280. sayfasındaki açıklamaları. Cumhurbaşkanı yardımcısının vekalet ettiği dönemde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarıp çıkaramayacağı ile ilgili olarak bkz.: Gülgeç, 288.

uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilir.”

Görüldüğü üzere iki maddedeki düzenleme arasında bazı farklılıklar mevcuttur⁹⁶. Anayasanın 124. maddesinde yönetmeliklerin; kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla çıkarılabileceği ifade edilmişken 104. maddede ise Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ifadesine yer verilmemiştir⁹⁷. Bunun yanında 124. maddede yönetmelik çıkarma yetkisine sahip olduğu belirtilen makamların kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere yönetmelik çıkarılabileceği belirtilirken 104. maddede ise bu yönde bir ifadeye yer verilmemiştir. Son olarak yönetmeliklerin yayımlanması hususunda Anayasanın 104. maddesinin 19. fıkrasında⁹⁸ ve 124. maddesinin 2. fıkrasında⁹⁹ ilk bakışta birbirinden farklıymış gibi görünen hükümler mevcuttur¹⁰⁰. 2017 Anayasa değişiklikleri ile ilga edilen 115. maddenin 1. fıkrasında¹⁰¹ tüzüklerin, Bakanlar Kurulu tarafından, kanunun uygulanmasını göstermek üzere ve kanunlara aykırı olmamak şartıyla çıkarılabileceği düzenlenmekteydi. 2017 Anayasa değişiklikleri ile bakanlar kurulu ve tüzükler kaldırılmıştır. Anayasanın 104. maddesinin 19. fıkrasındaki düzenleme ise mülga 115. maddedeki bakanlar kurulu ifadesi Cumhurbaşkanı olarak ve tüzük ifadesi de yönetmelik olarak değiştirilerek getirilmiş olabilir. Dolayısıyla kanaatimizce iki hüküm arasındaki farkın sebebi de Anayasa değişikliği yapılırken gözden kaçan bu durum olabilir¹⁰². Konuyla ilgili olarak Anayasanın 104. maddesinin 18. fıkrasında sadece yönetmelik

⁹⁶ Okşar, 153; Ahmet Yayla, “Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı ve İdari İşlemlere Etkisi”, *DEÜHFD, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan*, 21 (Özel Sayı), 2019, 1636; Kağıtçıoğlu, “Türk Hukukunda Cumhurbaşkanı Kararları”, 128. Erdoğan ise bu farklılıklardan sadece Resmi Gazete’de yayımlanma hususuna değinmiş, 124. maddenin 104. maddeyi tekrar ettiğini iddia etmiştir: Erdoğan, *Türk Anayasa Hukuku* (2. Baskı), 168-169.

⁹⁷ Gülgeç, 292; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 43; Güller, 205.

⁹⁸ “... yönetmelikler, yayımdan sonraki bir tarih belirlenmemişse, Resmî Gazetede yayımlandıkları gün yürürlüğe girer.”

⁹⁹ “Hangi yönetmeliklerin Resmî Gazetede yayımlanacağı kanunda belirtilir.”

¹⁰⁰ Bu hususta Sancakdar vd., Anayasanın 104. maddesinin 19. fıkrasındaki düzenlemenin Cumhurbaşkanının çıkardığı yönetmelikler için geçerli olduğunu, Anayasanın 124. maddesinin 2. fıkrasındaki düzenlemenin ise Cumhurbaşkanının çıkardığı yönetmelikler dışındakiler için geçerli olduğunu ifade etmektedir: Sancakdar, vd., 84-85. Erdoğan ise Anayasanın 104. maddesinin 19. fıkrasındaki düzenlemenin esas amacının yönetmeliklerin yürürlük tarihini belirtmek olduğu gerekçesiyle yayımlanma hususunda Anayasanın 124. maddesinin 2. fıkrasının esas alınması gerektiğini ileri sürmektedir: Erdoğan, *Türk Anayasa Hukuku* (2. Baskı), 169. Sayılan tüm bu farklılıkların birden fazla yönetmelik kurumunun ihdas edildiği anlamına gelip gelmeyeceği ile ilgili olarak bkz.: Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 57-61.

¹⁰¹ İlgili fıkra metni şu şekildedir: “Bakanlar Kurulu, kanunun uygulanmasını göstermek veya emrettiği işleri belirtmek üzere, kanunlara aykırı olmamak ve Danıştayın incelemesinden geçirilmek şartıyla tüzükler çıkarabilir.”

¹⁰² Doktrinde konu hakkındaki değerlendirmeler için bkz.: Gülgeç, 292-293; Güller, 205.

çıkarma hususuna değinilip ayrıntıların 124. maddeye bırakılmasının isabetli olacağı ifade edilmiştir¹⁰³. Başka bir görüşe göre ise söz konusu iki madde ile Cumhurbaşkanlığı tarafından çıkarılacak yönetmeliğin hukuki dayanağı hususunda oluşturulan farklılık, Cumhurbaşkanlığı yönetmeliğinin hukuki niteliği ve normlar hiyerarşisindeki yerini karışık hale getirmektedir¹⁰⁴.

1.2.2. Adsız/Diğer Düzenleyici İşlemler

1982 Anayasasında yürütme organına Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve yönetmelik çıkarma yetkisi tanınmıştır. Yürütmenin düzenleyici işlemleri yalnızca bu ikisinden ibaret değildir. 2017 Anayasa değişiklikleri öncesinde başbakanlık ve bakanlar kurulu tarafından genelge, sirküler, tebliğ vb. gibi çeşitli isimlerle çıkarılan ve genel, soyut, kişilik-dışı nitelikte hükümler içeren düzenleyici işlemleri 2017 Anayasa değişiklikleri sonrasında yürütme organını oluşturan Cumhurbaşkanının da kanun ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine dayanarak çıkarması mümkündür¹⁰⁵. Zira 2017 Anayasa değişiklikleri sonrasında bu uygulamayı ortadan kaldıracak şekilde bir düzenleme yapılmamıştır¹⁰⁶. Uygulamada Cumhurbaşkanına, kanun ve Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle adsız düzenleyici işlemler yapma yetkisi verildiği görülmektedir ve doktrinde bu tür düzenleyici işlemler yapma yetkisi verilmesinin Anayasa ile uyumlu olduğu ileri sürülmektedir¹⁰⁷. Yine uygulamada Cumhurbaşkanının, karar, genelge, usul ve esaslar şeklinde adsız düzenleyici işlemler yaptığı görülmektedir¹⁰⁸.

Bakanlıkların ve kamu tüzel kişilerinin de kanun ve Cumhurbaşkanlığı kararnameleri tarafından kendisine tanınan yetkiye dayanarak bu gibi düzenleyici

¹⁰³ Bayram Coşkun, Çiğdem Pank, “Başkanlık Sisteminde Başkanla İdari Yapı Arasındaki İlişki ve Türkiye İçin Değerlendirmeler”, *Van Yüzüncü Yıl Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 1 (Özel Sayı - 4), 2017, (s.y.).

¹⁰⁴ Yılmaz ve Yayla, 205. Yönetmeliklerin denetimi hususunda bkz.: Tahsin Bekir Balta, *İdare Hukuku I-III*, AÜSBF Yayınları, Ankara (t.y.), I/182; Çağlayan, 453; Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 289-290; Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 298; Gülgeç, 298; Okşar, 153-154; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 47; Sancakdar, vd., 87; Ayhan Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara 2021, 437.

¹⁰⁵ Özay, 329; Karahanoğulları, *İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler (Yargı Kararlarına Dayalı Bir İnceleme)*, 161; Yıldırım, vd., 420; Yaşar, 345; Ardiçoğlu, 31; Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 279; Atay, 97; Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, 12; Kağıtçıoğlu, “Türk Hukukunda Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, 129-130.

¹⁰⁶ Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 62-63.

¹⁰⁷ Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, 12; Gülgeç, 303-305; İba ve Söyler, 197.

¹⁰⁸ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 290; Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 438; Anayurt, *Anayasa Hukuku (Temel Kavramlar ve Türk Anayasa Hukuku)*, 337.

işlemler çıkarması mümkündür¹⁰⁹. Uygulamada da bakanlıkların ve kamu tüzel kişilerinin genelge, tebliğ vb. şeklinde adsız düzenleyici işlemler yaptığı görülmektedir¹¹⁰.

2017 Anayasa değişiklikleri ile hukuk sistemimize dâhil olan bir diğer hukuki işlem türü olan Cumhurbaşkanlığı kararlarının düzenleyici idari işlem niteliğinde olanları yürütmenin adsız düzenleyici işlemleri arasında yer almaktadır¹¹¹. Bu cümleden anlaşıldığı üzere Cumhurbaşkanlığı kararları bireysel idari işlem niteliğinde de olabilmektedir. Hatta uygulamaya bakıldığında Cumhurbaşkanlığı kararları genel olarak bireysel idari işlem niteliğindedir. Bununla birlikte uygulamada düzenleyici idari işlem niteliğinde olan Cumhurbaşkanlığı kararları da mevcuttur. Örneğin “Sanayi İşbirliği Projelerinin Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar”ı yürürlüğe koyan 15.08.2018 Tarihli ve 36 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı¹¹², düzenleyici işlem niteliğindedir¹¹³. 10.07.2018 Tarihli ve 2018/1 Sayılı Genel Kurmay Başkanlığına, Kara Kuvvetleri Komutanı Orgeneral Yaşar GÜLER’in Atanması Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararı¹¹⁴ ise bireysel işlem niteliğindedir¹¹⁵.

¹⁰⁹ Karahanoğulları, *İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler (Yargı Kararlarına Dayalı Bir İnceleme)*, 161; Abdullah Şeref Gözübüyük, *Yönetim Hukuku* (34. Baskı), Turhan Yayınları, Ankara 2016, 65; Yıldırım, vd., 420; Yaşar, 345; Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 279; Atay, 97; Veysel Dinler, “Cumhurbaşkanlığı İşlemlerinin Uygulamada Denetimi ve Kanunsuz Emir”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı*, 18-19 Ekim 2019, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020, 495; Söyler, Cumhurbaşkanlığı tarafından yürürlüğe konması ihtimal dâhilinde olan adsız düzenleyici idari işlemlerin çok çeşitli olmasının mevzuatın anlaşılabilirliğini ve mevzuat kalitesini olumsuz etkileyebileceğini belirtmektedir: Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 64. Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle adsız düzenleyici işlem yapma yetkisi verilmesi hakkında daha ayrıntılı açıklamalar için bkz.: Gülgeç, 304-305.

¹¹⁰ Gözübüyük ve Tan, I/142; Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 290; Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 438. Yürütmenin adsız düzenleyici işlemlerinin denetimi hususunda bkz.: Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 291; Gülgeç, 311-313; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 50; Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 438; Metin Günday, Dilşad Çiğdem Sever, “2017 Anayasa Değişiklikleri ve Uyumlaştırma Sürecinin İdare Hukukunda Yarattığı Etki Üzerine Bir Değerlendirme”, Prof. Dr. Nami Çağan Anısına Armağan, Atılım Üniversitesi Yayınları, Ankara 2020, 659.

¹¹¹ Kağıtçıoğlu, “Türk Hukukunda Cumhurbaşkanlığı Kararları”, 118.

¹¹² 16 Ağustos 2018 Tarihli ve 30511 Sayılı Resmî Gazete, <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2018/08/20180816-1.pdf>.

¹¹³ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 290. Aynı yöndeki yazarlar ve uygulamadan diğer örnekler için bkz.: Özen Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: İlk Gözlemler”, *GSÜHFD*, (2), 2018, 621; Küçük ve Doğan, 14; Kağıtçıoğlu, “Türk Hukukunda Cumhurbaşkanlığı Kararları”, 122-123; Kanadoğlu ve Duygun, 392-393; Levent Köker, “Başkancı rejim: Popülist yarışmacı otoriterlik mi, diktatörlük mü?”, 2020, (s.y.) Erişim (21.12.2020), https://birikimdergisi.com/dergi_ler/birikim/1/sayi-377-eylul-2020/10048/baskanci-rejim-populist-yarismaci-otoriterlik-mi-diktatorluk-mu/11902.

¹¹⁴ Bir üstteki kararda Resmi Gazete’de geçtiği şekilde “Cumhurbaşkanlığı Kararı” ifadesi ve yanında yıl olmaksızın “36 Sayılı” ibareleri kullanıldı. Burada ise yine Resmi Gazete’de “Cumhurbaşkanlığı Kararı” geçtiği için ve ilgili kararın sayısında yıl da verildiği için “2018/2” ibareleri kullanılmıştır. Bu çalışmada girişte Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin isimlendirilmesinde yaşanan tartışmalara yer verilmişti. Dolayısıyla Cumhurbaşkanlığı kararları bakımından Resmi Gazete’deki tercih edilen bu farklı kullanımlar benzer bir tartışmanın Cumhurbaşkanlığı kararları hakkında da yaşanmasına sebebiyet vermiştir. Bu hususta ayrıntılı açıklamalar için bkz.: Kağıtçıoğlu, “Türk Hukukunda Cumhurbaşkanlığı Kararları”, 115-117; Güller, 266.

¹¹⁵ 10.07.2018 Tarihli ve 30474 Sayılı Resmî Gazete, <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2018/07/20180710-5.pdf>. Cumhurbaşkanlığı kararları hakkında daha ayrıntılı açıklamalar için bkz.: Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 290; Kağıtçıoğlu, “Türk Hukukunda Cumhurbaşkanlığı Kararları”, 113-151; Anayurt, *Anayasa Hukuku (Temel Kavramlar ve Türk Anayasa Hukuku)*, 335-336.

1.2.3. Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri

1.2.3.1. Olağanüstü Hal Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri

Olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile ilgili olarak Anayasanın 119. maddesinin 6 ve 7. fıkralarında şu şekilde bir düzenleme getirilmiştir:

“Olağanüstü hallerde Cumhurbaşkanı, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda, 104 üncü maddenin onyedinci fıkrasının ikinci cümlesinde belirtilen sınırlamalara tabi olmaksızın Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Kanun hükmündeki bu kararnameler Resmî Gazetede yayımlanır, aynı gün Meclis onayına sunulur.

Savaş ve mücbir sebeplerle Türkiye Büyük Millet Meclisinin toplanamaması hâli hariç olmak üzere; olağanüstü hal sırasında çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri üç ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülür ve karara bağlanır. Aksi halde olağanüstü hallerde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kendiliğinden yürürlükten kalkar.”

İlgili maddede olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde olduğu gibi olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini çıkarma yetkisi de Cumhurbaşkanına verilmiştir¹¹⁶.

Sebeb unsuru açısından bakıldığında olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılabilmesi için Anayasada öngörülen hallerin gerçekleşmesi gerektiği görülmektedir. Buna göre öncelikle Cumhurbaşkanı tarafından usulüne uygun olarak olağanüstü hal ilan edilmiş olmalıdır. Bu durum olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılabilmesinin ön şartıdır¹¹⁷.

Şekil ve usul açısından bakıldığında olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri çıkarılırken olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde olduğu gibi Cumhurbaşkanının, bu kararnameleri imzalamasının gerekli ve yeterli olduğu görülmektedir. Burada Anayasanın 119. maddesinin 6. fıkrasının ikinci cümlesinde

¹¹⁶ Olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamesinde olduğu gibi olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin çıkarılabilmesi için de yetki kanununa ihtiyaç yoktur. Cumhurbaşkanı, doğrudan Anayasadan aldığı yetkiye dayanarak olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir: Sancakdar, vd., 75. Doktrinde Anayasanın 106. maddesinin 2 ve 3. fıkralarında düzenlenen Cumhurbaşkanına/Cumhurbaşkanlığına vekalet hallerinde Cumhurbaşkanı yardımcısının Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarıp çıkaramayacağı hususu tartışılmıştır. Bu husustaki tartışmalar için bkz.: Tolga Şirin, “İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı”: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, *AYHD*, 7 (14), 2018, 340-343; Gülgeç, 199; Oğuzhan Bekir Keskin, “Türk’ün Erkler Ayrılığıyla İmtihani”: Bir Anayasal Gelenekten Söz Edilebilir Mi?”, *AYHD*, 7 (13), 2018, 206; Erdoğan, *Türk Anayasa Hukuku* (2. Baskı), 148; Okşar, 60; Güller, 216-218.

¹¹⁷ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 287; Akyılmaz, 203; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 42; Küçük ve Doğan, 26; Mehmet Boztepe, “2017 Yılı Anayasa Değişikliği Sonrası Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi”, *İMÜHFD*, 5 (1), 2018, 21.

olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerindekinden farklı bir hüküm getirilmiştir¹¹⁸. Buna göre olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri Resmi Gazete’de yayımlandıkları gün TBMM’nin onayına sunulacaktır¹¹⁹. Olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ne zaman yürürlüğe gireceği hakkında Anayasada özel bir hükme yer verilmemiştir. Bundan hareketle doktrinde olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için geçerli olan Anayasanın 104. maddesinin 19. fıkrasında yer alan “*Kararnameler ve yönetmelikler, yayımdan sonraki bir tarih belirlenmemişse, Resmî Gazetede yayımlandıkları gün yürürlüğe girer*” şeklindeki hükmün olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri hakkında da uygulama alanı bulabileceği ileri sürülmüştür¹²⁰.

Konu unsuru açısından olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının ikinci cümlesinde düzenlenen sınırlamaya tabi olmadığı ifade edilmelidir¹²¹. Bununla birlikte ilgili hükümden olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının ikinci cümlesindeki düzenleme dışında konu bakımından hiçbir sınırlamaya tabi tutulmadığı sonucu çıkarılmamalıdır. Zira Anayasanın 119. maddesinin 6. fıkrasında Cumhurbaşkanının, olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi “olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda” denilerek sınırlandırılmıştır. Örneğin olağanüstü halin yaygın şiddet hareketlerine ait ciddi belirtilerin ortaya çıkması ve şiddet olayları sebebiyle ilan edilmişse, yolcu ve eşya taşımalarında kış lastiği takılması zorunluluğu getiren bir düzenlemenin olağanüstü halin gerekli kıldığı konular

¹¹⁸ Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin Resmi Gazete’de yayımlanması hususu ise hem olağan dönem hem de olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamesi için ortaktır. Bu durum, olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yazılı olması gerektiğini göstermektedir: Gülgeç, 203.

¹¹⁹ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 287; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 42.

¹²⁰ Boztepe, 20; Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 420. Olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde şekil ve usul hakkında daha fazla bilgi için bkz.: Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 420-422.

¹²¹ Gülgeç, 201-202; Boztepe, 21-22; Erdoğan, *Türk Anayasa Hukuku* (2. Baskı), 168; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 42; Dilşad Çiğdem Sever, “Cumhurbaşkanının Teşkilatlanma Konusundaki Yetkileri ya da “Parthenogenesis” Olmak”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı, 18-19 Ekim 2019*, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020, 385-386; Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 422. Sağlam, olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasında düzenlenen konu bakımından sınırlamaların hiçbirisine tabi olmadığı görüşündedir: Fazıl Sağlam, “Devlet Güçlerinin OHAL KHK Rejimi ve 2017 Anayasa Değişikliğinden Sonraki Görünümü”, *AYHD*, 7 (13), 2018, 46. Benzer yönde: Özge Aksoylu Ürger, “Son Anayasa Değişiklikleri Uyarınca Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Türk Hukukundaki Yeri”, Kemal Şenocak (Ed.), 4. *Uluslararası Hukuk Sempozyumu Tam Metin Kitabı, 3-4-5 Mayıs 2018*, Asos Yayınları, Elazığ 2018, 157; Mustafa Özyar, “Mevzuatımızda Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, *Ombudsman Akademik Dergisi*, 7 (13), 2020, 165; Kaya Burak Öztürk, “Güçlü Yürütme”, *Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı, 11-14 Ocak 2018*, Ankara 2021, [Elektronik sürüm], 148. Aynı zamanda yazar buradan hareketle Anayasanın 119. maddesinin 5. fıkrasındaki düzenlemeyi ne anlaşılması gerektiği hususunu da değerlendirmiştir: Sağlam, “Devlet Güçlerinin OHAL KHK Rejimi ve 2017 Anayasa Değişikliğinden Sonraki Görünümü”, 46. Benzer yönde: Erdoğan, *Türk Anayasa Hukuku* (2. Baskı), 168.

kapsamında olmadığı açıktır¹²². Son olarak Anayasanın 15. maddesinin 2. fıkrasında yer alan, doktrinde çekirdek haklar olarak ifade edilen temel hak ve hürriyetlere de olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile dokunulamayacağı ifade edilmelidir¹²³.

Anayasada olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin denetimi hususunda sadece siyasi denetim kabul edilmiş; yargısal denetim kabul edilmemiştir. Olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin Resmi Gazete’de yayımlandıkları gün TBMM’nin onayına sunulması siyasi denetimi¹²⁴ göstermektedir. Anayasanın 148. maddesinin 1. fıkrasının üçüncü cümlesinde ise “... *olağanüstü hallerde ve savaş hallerinde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılmaz*” denilerek yargısal denetimin yapılamayacağı hükme bağlanmaktadır¹²⁵. Maddede öngörülen denetim yasağı TBMM’nin onayından önceki safhaya ilişkindir. Olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı

¹²² Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 423-425; Eren, olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, her konuda çıkarılabileceğini ifade etmiştir. Buna karşın yazarın bu ifadesinden olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin olağanüstü halin kapsamıyla sınırlı olarak her konuda çıkarılabileceği anlaşılmamıştır. Eren, “Başkanlık Sistemi 4 - Yürütme Alanında Yapılan Değişiklikler”, (s.y.). Bu kanaate, Yancı Özalp’ın eski sistemde mevcut olan olağanüstü hal kanun hükmünde kararnameleri için yaptığı bunların olağanüstü halin kapsamıyla sınırlı olarak her konuda çıkarılabilecekleri şeklindeki tespitinden yola çıkarak vardık: İlgin, (s.y.). Yazıcı’ya göre ise olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamesi konu yönünden sınırsızdır. Yazıcı, “2017 Anayasa Değişikliği: Türkiye’de Başkanlık Sistemine Geçiş”, 806. Olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri hakkında Anayasada öngörülen konu bakımından sınırlamalar için bkz.: Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 287-288; Boztepe, 22-24; Akyılmaz, 203-204; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 42; Küçük ve Doğan, 28-30; Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 423-425; Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1413-1414.

¹²³ “Birinci fıkra da belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz.”

¹²⁴ Bu hüküm ve olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin TBMM’ye sunulduktan itibaren üç ay içerisinde karara bağlanmaması halinde yürürlükten kalkacağı düzenlemesi doktrinde bu siyasal denetim yolunun olumlu ve yeterli veya etkili olup olmadığı hususunda tartışmalar yaşanmasına neden olmuştur: AHYDK (Venedik Komisyonu), 29; Eren, “Başkanlık Sistemi 4 - Yürütme Alanında Yapılan Değişiklikler”, (s.y.); Selin Esen, “The 2017 Constitutional Reforms in Turkey: Removal of Parliamentarism or Democracy?”, 2017, (s.y.), Erişim (26.03.2021), <https://blog-iacl-aicd.org/test-3/2018/5/26/analysis-the-2017-constitutional-reforms-in-turkey-removal-of-parliamentarism-or-democracy>; İsmail Yüksel, “6771 Sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu’nun Ardından Kanun Yapma Yöntemi”, *HÜHFD*, 7 (2), 2017, 270; Alkan, *Kurumsal Yaklaşım Bağlamında Yeni Siyasetin Analizi: Cumhurbaşkanlığı Sistemi*, 127-128; Okşar, 149; Gül, *Demokrasi Teorisi Açısından Başkanlık/Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Demokratiklik Değeri*, 396; Yazıcı, “2017 Anayasa Değişikliği: Türkiye’de Başkanlık Sistemine Geçiş”, 806-807; Kanadoğlu ve Duygun, 404; Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1415-1416. Yancı Özalp’ın bu hususta farklı bir değerlendirmesi için bkz.: Nihan Yancı Özalp, “2017 Anayasa Değişikliklerinin Yasama Yürütme İlişkilerine ve Yargı Bağımsızlığına Etkileri”, *AYHD*, 6 (11), 2017, 128.

¹²⁵ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 288; Gülgeç, 207; Anayurt, *Anayasa Hukuku (Temel Kavramlar ve Türk Anayasa Hukuku)*, 334; Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 426; Akyılmaz, 205; Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 943-944; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 42-43; Sancakdar, vd., 710; Gül, *Demokrasi Teorisi Açısından Başkanlık/Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Demokratiklik Değeri*, 396; Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1414.

kararnamesi, TBMM'nin onaylamasından sonra kanuna dönüşeceği için artık yargısal denetim mümkün hale gelecektir¹²⁶.

Olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin hukuki niteliğine ve normlar hiyerarşisindeki yerine bakıldığı zaman olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin aksine Anayasa koyucunun Anayasanın 119. maddesinin 6. fıkrasının ikinci cümlesinde açık bir şekilde bunların kanun hükmünde olduklarını belirttiği görülmektedir. Hal böyle olmakla birlikte bu durum sadece olağanüstü hal süresince geçerlidir¹²⁷.

1.2.3.2. Olağan Dönem Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri

1.2.3.2.1. Tanımı

Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile ilgili olarak doktrinde çeşitli tanımlar yapıldığı görülmektedir¹²⁸.

Atar'a göre, *“Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, kanunlarla düzenlenmemiş ve Anayasada kanunla düzenlenmesi öngörülmemiş olmak kaydıyla yürütme yetkisine ilişkin konularda ve ayrıca Anayasada belirtilen münhasır alanlarda, Cumhurbaşkanının doğrudan doğruya Anayasadan aldığı yetkiye dayanarak çıkardığı düzenleyici işlemlerdir.”*¹²⁹

¹²⁶ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 288; Akyılmaz, 205; Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 943-944; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 42-43; Gül, *Demokrasi Teorisi Açısından Başkanlık/Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Demokratiklik Değeri*, 396; Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme'nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1414. Olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin denetimi hususunda daha ayrıntılı açıklamalar için bkz.: Yancı Özalp, 128-129; Yüksel, 270-271; Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 288-289; Gülgeç, 207-211; Abdullah Sezer, “Normlar Hiyerarşisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri [Çok Boyutlu Normlar Piramidi Yaklaşımı]”, *AYD*, 36 (1), 2019, 398-399; Okşar, 150-152; Yücel, 83; Akyılmaz, 204-205; Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 425-429; Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 940, 942-947; Kanadoğlu ve Duygun, 402-405; Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme'nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1414-1415.

¹²⁷ Akyılmaz, 202-203. Benzer yönde: Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 43. Bu hususta Döner, kanunlarda sürekli değişiklik yapan veya bir konuyu ilk defa ve sürekli olacak şekilde düzenleyen olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, kanun gücünde olmalarının tabi sonucu olarak olağanüstü hal sona erdikten sonra da yürürlüğünü devam ettireceğini belirtmiştir: Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 434.

¹²⁸ Genel olarak kararname ile ilgili tanımlar için bkz.: Abdulhamit Gül, “Milletin Özne Olduğu Sistem: Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi”, *Yeni Türkiye Dergisi*, 23 (94), 2017, 149; Necmi Yüzbaşıoğlu'nun *Kamu Hukukçuları Platformu'nun VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabının 279. sayfasındaki açıklamaları*; Aslan, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Kanunlara Uygunluğunun Denetimi ve Çeşitli Hususların Kararname ile Düzenleneceğinin Kanunlarda Belirtilmesi Üzerine”, 141.

¹²⁹ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 279.

İba ve Söyler'e göre, *“Cumhurbaşkanlığı kararnamesi genel, soyut, objektif ve bir kez uygulanmakla tükenmeme özelliklerine sahip, doğrudan Anayasa esas alınarak yürürlüğe konulabilen, bu anlamda aslilik niteliğine sahip olan bir düzenleyici idari işlem türüdür.”*¹³⁰

Boyar'a göre, *“Cumhurbaşkanlığı kararnameleri Cumhurbaşkanının yürütme organı olarak tek başına yaptığı asli düzenleyici işlemlerdir.”*¹³¹

Açıl'a göre, *“Cumhurbaşkanlığı kararnamesi; Cumhurbaşkanı'nın, TBMM tarafından gerçekleştirilecek bir yetki devrine gereksinim duymaksızın, doğrudan Anayasa'dan kaynaklanan bir yetkiye dayanmak suretiyle çıkardığı asli nitelikli bir düzenleyici işlemdir.”*¹³²

Bu tanımlar arasında özellikle Atar tarafından yapılan tanımdan büyük ölçüde yararlanılarak şöyle bir tanım yapılabilir: Cumhurbaşkanlığı kararnamesi; Cumhurbaşkanının, Anayasadaki konu bakımından sınırlamalar dâhilinde olmak şartıyla doğrudan Anayasadan aldığı yetkiye dayanarak yine Anayasada belirtilen konularda çıkarabileceği normlar hiyerarşisinde kanunla aynı seviyede olan düzenleyici idari işlem türüdür.

1.2.3.2.2. Terim Sorunu

Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kurumu, 2017 Anayasa değişiklikleriyle adeta yeni baştan yazıldığı için terim konusunda doktrinde pek çok isim tercih edilmiştir. Bu çalışmada doktrinde çoğunlukla benimsendiği için Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ifadesi kullanılmıştır. Zira Anayasada da Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ifadesine yer verilmektedir. Kimi yazarlar ise Cumhurbaşkanı kararnamesi ifadesini kullanmayı tercih etmektedir¹³³.

¹³⁰ İba ve Söyler, 220.

¹³¹ Oya Boyar, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve “Executive Orders”: Karşılaştırmalı Gözlemler”, *Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Yürütme Sempozyum Bildiri Kitabı*, 30 Kasım 2018, Marmara Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2019, 22;

¹³² Açıl, 730.

¹³³ Muharrem Kılıç, “Anayasa değişiklik teklifi üzerine değerlendirme”, *Türkiye Gazetesi*, (15.12.2016), (s.y.); Birgül Ayman Güler, “2016 Anayasa Değişikliği Önerisi Üzerine İnceleme”, 2016, (s.y.), Erişim (22.12.2020), <http://baguler.blogspot.com/2016/12/2016-anayasa-degisikligi-onerisi.html>; Kaboğlu, *15 Temmuz Anayasası*, 190; Ömer Anayurt, Ahmet Ekinci, “Tek Yapılı Yürütme Esasına Dayalı Hükümet Sistemlerinde Başkan Yardımcılığı Kurumu ve 2017 Anayasa Değişikliği ile Getirilen Sistemde Cumhurbaşkanı Yardımcılığı Kurumu Üzerine Karşılaştırmalı Bir Analiz”, *Prof. Dr. Zafer Gören Armağanı*, Yetkin Yayınları, Ankara 2017, 485-486; Eren, “Başkanlık Sistemi 4 - Yürütme Alanında Yapılan Değişiklikler”, (s.y.); Yıldırım, “Cumhurbaşkanlığı

Birinci görüşe göre Anayasada daima Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ifadesine yer verilmiş olması¹³⁴ ve bu ifadenin kurumsal bir yapıyı ifade etmesi sebebiyle “Cumhurbaşkanlığı” ifadesine yer vermek daha doğru olacaktır¹³⁵. İkinci görüşe göre doktrindeki Cumhurbaşkanlığı kararnamesi şeklindeki tercih işlemi makama değil, makamın tek kişi olmasına özgülümektedir¹³⁶. Üçüncü görüşe göre Cumhurbaşkanlığı ve Cumhurbaşkanlığı ifadeleri, özünde tek kişiyi/ tek makamı ifade ettiği gerekçesiyle birbirinin yerine kullanılabilir. Hal böyle olmakla birlikte bu görüşü ileri sürenler Anayasada Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ifadesine yer verildiği gerekçesiyle tutarlılık açısından “Cumhurbaşkanlığı” ifadesinin kullanılmasının daha isabetli olacağını belirtmektedir¹³⁷.

1982 Anayasasına bakıldığında Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin iki türlü düzenlendiği görülmektedir: Olağan dönemde ve olağanüstü halde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi. Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının ilk cümlesinde genel düzenleme yer almakta ve bunun dışında Anayasanın beş yerinde daha olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılabilecek konular hükme bağlanmaktadır. İkinci olarak Anayasanın 119. maddesinin 6. fıkrasında

Kararnameleri”, 25; Atilla Yayla, “Anayasa Değişiklik Teklifine Kısa Bir Bakış”, *LDD*, 22 (85), 2017, 134; Ersönmez Yarbay, *Cumhurbaşkanlığı Sistemi “Yağmurdan Kaçarken Doluya Tutulmak”*, Ekin Yayınları, Bursa 2017, 52; Sevtap Yokuş, *Türkiye’de Seçimler ve Cumhurbaşkanlığı Sistemi: -Yeni dönemde demokratikleşmeye dönüş olanakları olabilir mi?-*, Ağustos 2018, 92, Erişim (22.09.2020), <https://www.democraticprogress.org/wp-content/uploads/2018/09/4.April2019-SevtapYoku%C5%9FAugustAssessment2018-Proof2-WEB.pdf>; Yasin, 2019, 323-325; Berat Akıncı, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi: Sisteme Yönelik Tartışmalar ve Çözüm Önerileri*, Nobel Yayınları, Ankara 2019, 45; Özgür Şahan, “Cumhurbaşkanı’nın Vergi İle İlgili Düzenleme Yapma Yetkisi, Yetkinin Sınırları ve Yargısal Denetimi”, *ERÜHFD*, 14 (2), 2019, 706-708; Ahmet Mert Duygun, “Anayasa Mahkemesi’nin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi Kararlarına Dair İlk Gözlemler” *AYHD*, 9 (17), 2020, 353; Işıl Arpacı, Abdulkadir Baharçipek, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Ne Diyor- Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerine İlişkin Bir İçerik Analizi”, *Ombudsman Akademik Dergisi*, 6 (12), 2020, 39; Seda Akço Bilen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve Çocuk Hakları”, (t.y.), (s.y.), Erişim (22.12.2020), <https://www.hukukpolitik.com.tr/2017/01/25/cumhurbaskanligi-kararnameleri-cocuk-haklari/>. Kılıç’ın burada atıf yapılan yazısından yaklaşık üç ay sonra kaleme aldığı bir başka yazısında ise yazının başlığı da dâhil olmak üzere çoğunlukla Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ifadesine yer verdiği, yalnızca bir yerde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ifadesini kullandığı görülmektedir: Muharrem Kılıç, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, *Türkiye Gazetesi*, (16.03.2017), (s.y.). Bu da yazarın zamanla Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ifadesini kullanmaktan vazgeçtiğini göstermektedir.

¹³⁴ Anayasada Geçici Maddedeki ifade ile birlikte yirmi ayrı yerde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ifadesi geçmektedir: Mehmet Güneş, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri ve Denetiminde Maddi İçerik Kriteri”, *İNÜHFD*, 11 (1), 2020, 167. Kanunlarda da Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ifadesi geçmektedir. Örneğin İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 2. maddesinin 2. fıkrasında (... *Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde* ...) ve 27. maddesinin 2. fıkrasında (... *Cumhurbaşkanlığı kararnamesi* ...) ile Danıştay Kanunu’nun 24. maddesinin 1. fıkrasının b bendi (... *Cumhurbaşkanlığı kararnameleri* ...) böyledir: Sezer, 370.

¹³⁵ Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 77. Anayasanın 124. maddesinde Cumhurbaşkanına yönetmelik çıkarma yetkisi verilmesi ile ilgili olarak yukarıdakine benzer yönde bir tartışma için bkz.: Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 845; Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 77.

¹³⁶ Sezer, 370.

¹³⁷ Temiz ve Güneş, 962-963.

Cumhurbaşkanına olağanüstü hallerde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi verilmiştir. Doktrinde Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin bu iki türünü ifade etmek üzere çeşitli tercihlerde bulunulmuştur¹³⁸. Bu çalışmada, doktrinde çoğunlukla benimsenen olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kavramları kullanılacaktır.

1.2.3.2.3. Kavramı

Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, Türk hukukunda yürütmenin düzenleyici işlemleri arasında yer almaktadır¹³⁹. Bununla birlikte Cumhurbaşkanlığı kararnamesi Anayasada ilk defa bu tarihte düzenlenmemiştir. Zira 1982 Anayasasının ilk halinde de Cumhurbaşkanlığı kararnamesi adı verilen hukuki işlem türüne yer verilmiştir. Anayasanın ilk halinde Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleme yapılabilecek alan yeni sistemdeki kadar geniş değildi¹⁴⁰. Eski sistemde Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile sadece Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ile ilgili bazı düzenlemeler yapılabiliyordu. Şu an mülga olan Anayasanın “Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği” başlıklı 107. maddesinde “*Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluşu, teşkilât ve çalışma esasları, personel atama işlemleri Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenir*” şeklinde bir hüküm mevcuttu.

¹³⁸ İlk türünü ifade etmek üzere şu ifadeler tercih edilmiştir: Cumhurbaşkanlığı kararnamesi/CBK/CK, CB kararnamesi/olağan CB kararnamesi/olağan CBK, normal/olağan/olağan dönem/olağan hal/olağan durum Cumhurbaşkanlığı, kanun hükmünde kararname, olağan dönemde çıkartılan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve olağan dönem (anayasal) kararnameleri. İkinci türü ifade etmek üzere ise şu ifadeler tercih edilmiştir: olağanüstü hal/olağanüstü dönem/OHAL Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, OHAL/olağandışı CBK, olağanüstü hallerde çıkartılacak (kanun hükmündeki) Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, olağanüstü hallerde Cumhurbaşkanınca çıkartılacak kanun hükmünde kararnameler, olağanüstü hal kanun hükmünde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamesi, olağanüstü hal/OHAL kararnameleri, olağanüstü kararname, olağanüstü dönem anayasal kararnameleri, kanun hükmünde kararname, Cumhurbaşkanlığı olağanüstü (hal) kararnameleri ve olağanüstü Cumhurbaşkanlığı kararnamesi/olağanüstü CB kararnamesi/OCBK. Bu hususta görüş bildiren Ulusoy, Anayasada olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından kanun hükmünde kararname teriminin korunmasının isabetli olacağını düşünmektedir: Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1434.

¹³⁹ Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 266; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 250; Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 409.

¹⁴⁰ Ardiçoğlu, 37; Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 27-48; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 917; Gülgeç, 171; İba ve Söyler, 197; Sancakdar, vd., 79. 1982 Anayasasının ilk halindeki Cumhurbaşkanlığı kararnamesi düzenlemesi ile ilgili olarak bkz.: Salih Taşdöğen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, *AÜHFD*, 65 (3), 2016, 937-966; Boztepe, 6-9; Küçük ve Doğan, 15-17; Kanadoğlu ve Duygun, 381-383. 1982 Anayasasının ilk halindeki Cumhurbaşkanlığı kararnamesi düzenlemesi ile 2017 Anayasa değişiklikleri sonrasındaki Cumhurbaşkanlığı kararnamesi düzenlemesi arasındaki benzerlik ve farklılıkların değerlendirilmesine ilişkin olarak bkz.: Ardiçoğlu, 37; Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 49; Açıl, 739-740; Keskinsoy, Kaya ve Meri, 1388-1391; Recep Narer, Semih Batur Kaya, *Hukuk İhdası Rejiminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, Yetkin Yayınları, Ankara 2020, 184-189.

Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin eskiden mevcut olmadığını¹⁴¹, ilk defa 2017 Anayasa değişiklikleri ile Türkiye Cumhuriyeti devletinin bir Anayasasında bu hukuki işlem türüne yer verildiğini ileri süren yazarlar mevcuttur¹⁴². Kanaatimizce Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin 1982 Anayasasının ilk halindeki düzenlemesi ile yeni sistemdeki düzenlemesinin birbirinden çok farklı olması yazarların görüşünün bu yönde şekillenmesine neden olmuştur¹⁴³. Doktrindeki bir görüşte geçen, “*hukuk düzenimiz için ismen olmasa da cismen yeni bir işlem türü olan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi*” şeklindeki ifade konuyu açıklar mahiyette olmuştur¹⁴⁴. Zira 2017 Anayasa değişiklikleri ile Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kurumu büyük bir değişime uğramıştır. Eski düzenleme ile yenisi arasında isim benzerliği dışında neredeyse başka bir ortak yön kalmamıştır¹⁴⁵. Bu husustaki bir diğer görüşe göre de yeni sistemdeki Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin, Cumhurbaşkanının kural-işlem yapmaya ilişkin genel kural koyma yetkisinin aracı olması sebebiyle eski düzenleme ile ilgisi bulunmamaktadır¹⁴⁶.

Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenebilecek alanın kapsamının eski sistemdeki düzenlemeye göre oldukça artırılması hususunda eskiden mevcut olan kanun hükmünde kararname ve tüzük gibi düzenleyici işlemlere yeni sistemde yer verilmemiş olmasına dikkat çekilmiştir¹⁴⁷. Bu açıklamalarına karşın bu görüşü ileri sürenlerin, eski sistemde mevcut olmakla birlikte yenisinde kaldırılmış olan kanun hükmünde kararname ve tüzüklere ek olarak bakanlar kurulu kararları, bakanlar kurulu yönetmelikleri vs. gibi

¹⁴¹ Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 290.

¹⁴² Murat Volkan Dülger, “Ceza Hukuku ve Kabahatler Hukuku Perspektifinden Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, (t.y.), 2, Erişim (17.03.2020), https://www.academia.edu/37668339/Ceza_Hukuku_ve_Kabahatler_Hukuku_Perspektifinden_Cumhurb%C5%9Fkanl%C4%B1%C4%9F%C4%B1_Kararnamesi; Aybay da Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin Türk anayasa hukuku açısından yeni bir kavram olduğunu belirtmektedir: Aybay, “Temmuz 2018’de Yürürlüğe Giren Anayasa Değişiklikleri ile Yazılı Hukuk Kaynaklarımıza Getirilen Değişiklikler ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Konusunda Bazı Gözlemler”, 2748. Benzer yönde: Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 247; Anayurt, *Anayasa Hukuku (Temel Kavramlar ve Türk Anayasa Hukuku)*, 327; Uslu, 267; Günday ve Sever, 625.

¹⁴³ Örneğin Sancakdar vd., hem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin hukuk sistemimize yeni bir kaynak olarak girdiğini belirtmiş hem de 2017 Anayasa değişiklikleri sonrasındaki Cumhurbaşkanlığı kararnamesi düzenlemesinin eski düzenlemeden oldukça farklı olduğunu belirtmiştir: Sancakdar, vd., 79.

¹⁴⁴ Aksoylu Ürger, 138. Benzer yönde: Cengiz Gül, “Türkiye’de Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Dinamikleri ve Yürütmenin Yeni Konumu”, *ERÜHFD*, 13 (2), 2018, 254; Boztepe, 5-6; Levent Gönenç, “Hükümet Sistemi Tartışmaları- 2: Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi’nin Bir Yıllık Performansı”, 3, 2019, Erişim (09.12.2020), https://www.tepav.org.tr/upload/files/1564894532-6.Hukümet_Sistemi_Tartismalari_2_Cumhurbaskanligi_Hukümet_Sistemi_nin_Bir_Yillik_Performansi.pdf; Fatma Didem Sevgili Gençay, “Kanun ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılıklı Mahfuz Alanları Meselesi”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı, 18-19 Ekim 2019, On İki Levha Yayınları*, İstanbul 2020, 240; Dinler, 488-489; Gürsel, 401; Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 887.

¹⁴⁵ Şeref İba, *Türk Anayasa Hukuku*, Turhan Yayınları, Ankara 2018, 243.

¹⁴⁶ Mustafa Erdoğan, *Türk Anayasa Hukuku* (1. Baskı), Hukuk Yayınları, Ankara 2018, 188.

¹⁴⁷ Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 49.

hukuki işlemlerin tamamının yerini, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin aldığı yönünde bir iddialarının olduğu anlaşılmamalıdır. Zira bu görüşü ileri sürenlere göre eski sistemde var olan örneğin bakanlar kurulu kararlarının yerini yenisinde Cumhurbaşkanlığı kararnameleri değil, Cumhurbaşkanı kararları almaktadır¹⁴⁸. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin; tüzüklerin¹⁴⁹, kanun hükmünde kararnamelerin¹⁵⁰, hem kanun hükmünde kararnamelerin hem de tüzüklerin¹⁵¹ yerini aldığını ileri süren yazarlar olmakla birlikte kanun hükmünde kararnamelerin, tüzüklerin, bakanlar kurulu tarafından çıkarılan yönetmeliklerin, bakanlar kurulu kararlarının, müşterek kararnamelerin¹⁵² ve başbakanlık kararları gibi işlemlerin tamamının¹⁵³ yerini aldığını ileri süren yazarlar da mevcuttur. Bunun yanında bazı yazarlar, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ne kanun hükmünde kararnamelere ne de tüzüklere benzer bir yönü olduğunu ve bu hukuki işlem türünün Türk hukukunda yeni bir kurum olduğunu¹⁵⁴ ileri sürmektedir¹⁵⁵.

2017 Anayasa değişiklikleri ile -bakanlar kurulunun lağvedilmesiyle birlikte ilga edilen- kanun hükmünde kararnameler¹⁵⁶ ile yeni sistemdeki Cumhurbaşkanlığı

¹⁴⁸ Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 58. Aynı yönde: Yılmaz ve Yayla, 203; Sakine Nilüfer Bilgin, “Çevre ve İmar Hukukuna İlişkin Cumhurbaşkanlığı Kararlarının Yargısal Denetimi”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı*, 18-19 Ekim 2019, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020, 297. Aksi yönde Temiz ve Güneş ise Bakanlar Kurulu kararlarının yerini Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin aldığı görüşündedir: Temiz ve Güneş, 974.

¹⁴⁹ Ulusoy, “Aralık 2016 Anayasa Teklifi Neler Getiriyor, Neler Götürüyor?”, 6; Murat Sevinç, “Eğer anayasa değişikliği kabul edilirse ne mi olacak? Şunlar olacak...”, *Diken Gazetesi*, (18.01.2017), (s.y.). Aksi yönde: Sezer, 381.

¹⁵⁰ Mustafa Erdoğan, “Başkanlık Sistemi, Latin Amerika Tecrübesi ve Türkiye”, *Liberal Perspektif Analiz*, (3), 2016, 23; Köker, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi üzerine bazı tesbitler ve eleştiriler”, (s.y.); İlgün, (s.y.); Gül, *Demokrasi Teorisi Açısından Başkanlık/Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Demokratiklik Değeri*, 405; Atalan, 377; Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 832; Kanadoğlu ve Duygun, 387-388. Aksi yönde: Ece Göztepe’nin *Kamu Hukukçuları Platformu’nun VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabının* 105-106. sayfalarındaki açıklamaları. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ve tüzüklerin karşılaştırması için bkz.: Arıdoğan, 50; Açıl, 738-739; Okşar, 207-208; Akyılmaz, 200-201; Sancakdar, vd., 80-81; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 41.

¹⁵¹ Bekir Bozdağ, “Türkiye’nin Geleceği Cumhurbaşkanlığı Sisteminde”, *Kriter Dergisi*, 1 (12), 2017, 34; Yokuş, *Türkiye’de Seçimler ve Cumhurbaşkanlığı Sistemi: -Yeni dönemde demokratikleşmeye dönüş olanakları olabilir mi?-*, 85; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 139; Vural ve Koçak, 272.

¹⁵² Kağıtçıoğlu, müşterek kararnamelerin yerini Cumhurbaşkanı kararlarına bıraktığı görüşündedir: Kağıtçıoğlu, “Türk Hukukunda Cumhurbaşkanlığı Kararları”, 118.

¹⁵³ Tamer Giray, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ile Cumhurbaşkanının Kanunları Veto Yetkisi Karşısında Meclisin Durumu”, 2017, (s.y.).

¹⁵⁴ Arıdoğan, 49. Benzer yönde: Boztepe, 6; Tunç, “Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku Açısından Yasama ve Yürütme Organlarının Oluşumu ve Yetkileri Kapsamında Başkanlık Sistemi ve Türkiye”, 573; Günday ve Sever, 634.

¹⁵⁵ Konu hakkındaki diğer görüşler için bkz.: Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 62; Sancakdar, vd., 80; Dinler, 493; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 139.

¹⁵⁶ Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 290. Kanun hükmünde kararnameler için bkz.: Yüzbaşıoğlu, *1982 Anayasası ve Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Türkiye’de Kanun Hükmünde Kararnameler Rejimi*, Beta Yayınları, 43-58, 73-159; Teziç, “Yasama Yetkisi ve Kanun Hükmünde Kararnameler”, 8-14; Duran, “Kanun Hükmünde Kararname”, 3-19; M. Yılmaz, 519-558; Ergun Özbudun, “1961 ve 1982 Anayasalarında Kanun Hükmünde Kararnameler”, *AYD*, 2 (1), 1985, 227-238; Kuzu, *Türk Anayasa Hukukunda Kanun Hükmünde Kararnameler*, 127-426; Gözler, *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi*, 1-282; Gözübüyük, *Anayasa Hukuku*, 261-

kararnameleri arasında benzerlikler bulunmaktadır¹⁵⁷. Pek çok yazar da bu iki hukuki işlem türünü karşılaştırmıştır¹⁵⁸. Bununla birlikte Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminin, başkanlık sistemi esas alınarak tasarlandığı ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin de başkanlık sistemlerinde görülen ve yürütme emirleri olarak adlandırılan başkanın düzenleyici işlem yapma yetkisinin bir görünümünü oluşturmaya karşın kanun hükmünde kararnamelerin ise parlamenter sisteme ait bir düzenleyici işlem türü olması¹⁵⁹, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, kanun hükmünde kararnamelere benzer nitelikte bir hukuki işlem türü olmaması¹⁶⁰ ve salt kanun hükmünde kararnamelere bakılarak Cumhurbaşkanlığı kararnameleri hakkında çıkarımda bulunmanın her zaman tutarlı sonuçlara ulaştırmayacağı¹⁶¹ gibi gerekçelerle bu karşılaştırma yapılırken bahsi geçen durumların da göz ardı edilmemesi gerekmektedir.

Önceki bölümlerde yürütmenin düzenleme yetkisinin genişlemesi ile ilgili açıklamalarda bulunuldu. Bununla birlikte önemine binaen burada da ilgili açıklamalara paralel şekilde kanun hükmünde kararnameler ve Cumhurbaşkanlığı kararnameleri arasındaki ilişkiye kısaca yer verilmiştir. Kanun hükmünde kararnameler, yasamanın verdiği yetkiyle yürütme tarafından çıkarılabilir ve bu tür kararnameler çıkarıldıktan sonra yasamanın onayına sunulması gerekirken Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için böyle bir şart öngörülmemiştir¹⁶². 2017 Anayasa değişiklikleri ile getirilen Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenmiş bir konuda TBMM tarafından kanunla düzenleme yapılması halinde Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin uygulanmayacağı hükmünden hareketle kanun hükmünde kararnamelere kıyasla Cumhurbaşkanlığı

264; Emre Akbulut, *Türk İdare Hukukunda Kanunî İdare İlkesi*, Beta Yayınları, Ankara 2013, 25-47; Atilla Özer, *Anayasa Hukuku* (8. Baskı), Turhan Yayınları, Ankara 2017, 548-550; Günday, 102-110; Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 290; Gülgeç, 214-263; Eren, “Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi”, 21-26; Narter ve Kaya, 208-212.

¹⁵⁷ Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 290.

¹⁵⁸ Bkz.: Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 281; Açıl, 737-738; Zafer Gören, *Anayasa Hukuku* (4. Baskı), Yetkin Yayınları, Ankara 2019, 277; Sancakdar, vd., 66-70; Okşar, 117; Lokman Yeniay, Gülten Yeniay, “Türk Hukukunda Yürütme Organının Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, *AYD*, 36 (1), 2019, 121-122; Akylmaz, 201-202; Hasan Sabri Çelikyay, “Türk Anayasa Hukukunda Yeni Bir Kurum: Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, Dimitar Kirilov Dimitrov, Dimitar Nikoloski ve Rasim Yılmaz (Ed.), *Proceedings of XI. IBANESS Congress Series, 9-10 Mart 2019, Tekirdağ 2019*, 347; Yazıcı, “2017 Anayasa Değişikliği: Türkiye’de Başkanlık Sistemine Geçiş”, 784-788; Adnan Küçük, *Türkiye’de Başkanlık Sistemi*, Adres Yayınları, Ankara 2020, 230-231; Keskinsoy, Kaya ve Meri, 1391-1395.

¹⁵⁹ Serdar Gülenler, Nebi Miş, “Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Anayasal Tasarımı”, *SETA Analiz*, (190), 2017, 56-57.

¹⁶⁰ Ardiçoğlu, 49. Benzer yönde: Ayhan Tekinsoy, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Yürütmenin Mahfuz Düzenleme Yetkisi Açısından Değerlendirilmesi”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı, 18-19 Ekim 2019*, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020, 391-392.

¹⁶¹ Bahadır Apaydın, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetiminin Anayasa Yargısı ve İdari Yargı Alanına Etkileri”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı, 18-19 Ekim 2019*, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020, 526.

¹⁶² Erdoğan, “Başkanlık Sistemi, Latin Amerika Tecrübesi ve Türkiye”, 23-24.

kararnamelerinin düzenleme alanının oldukça daraldığı ifade edilmektedir. Eski sistemdeki, kanunla düzenleme yapılmış bir hususta kanun hükmünde kararname çıkarılması halinde kanun hükmünde kararnamenin uygulanacağı hükmü ile yeni sistemdeki ilgili hüküm kıyaslandığında böyle bir sonuca varılmaktadır¹⁶³. Başka bir görüşe göre ise Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, kanun hükmünde olmamaları sebebiyle kanun hükmünde kararnamelerden daha zayıf bir hukuki işlemdir¹⁶⁴. Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin kanun hükmünde kararnamelerden farklı olarak yetki kanununa bağlı olmaksızın çıkarılabilmesi¹⁶⁵ gibi gerekçelerle Cumhurbaşkanının kararname çıkarma yetkisinin kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisinden daha güçlü olduğu da ifade edilmiştir¹⁶⁶. Yüzbaşıoğlu ise eski sistemde yer alan farklı işlem türlerinin artık tek bir adla, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle anıldığını ifade etmekte ve buradan hareketle yürütmenin düzenleme alanının yatay olarak genişlemediğini belirtmektedir¹⁶⁷. Başka bir görüşe göre de yeni sistemde Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, kanun hükmünde kararnamelerden farklı olarak kanun gücünde olmadıkları için yürütmenin düzenleme alanında kısmi bir daralma söz konusu olmuştur¹⁶⁸.

1.2.3.2.4. Hukuki Niteliği

Yürütme organının işlemleri, tek-taraflı yürütme işlemleri ve iki-taraflı yürütme işlemleri olarak ikiye ayrılmaktadır. Tek-taraflı yürütme işleminde işlemi gerçekleştiren taraf, karşı tarafın iradesine ihtiyaç duymaksızın işlemi gerçekleştirir. İki-taraflı yürütme işleminde ise işlemi gerçekleştiren taraf ile karşı tarafın karşılıklı açıkladıkları iradeleri arasında bir uzlaşma söz konusudur. Bu işlemlere idari sözleşmeler adı da verilir. Tek-

¹⁶³ Küçük, *Türkiye’de Başkanlık Sistemi*, 238. Benzer yönde: Gül, *Karşılaştırmalı Hükümet Sistemlerinde Yürütme*, 370; Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 404; Atalan, 376; Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1437. Küçük’ün bu sonuca ulaştığı kıyaslamayı yaparken yer verdiği diğer gerekçeleri için bkz.: Küçük, “Türkiye Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile mi yönetilecek?”, (s.y.). Aksi yönde: Yücel, 86.

¹⁶⁴ Okşar, 107. Benzer yönde: Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1437.

¹⁶⁵ Dinler, 493.

¹⁶⁶ Osman Korkut Kanadoğlu, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, *GSÜHFD*, (2), 2018, 641. Benzer yönde: Selin Esen, “2016 Anayasa Değişiklik Teklifinin Değerlendirilmesi”, *AnkBD*, 74 (4), 2016, 56; Sağlam, “Devlet Güçlerinin OHAL KHK Rejimi ve 2017 Anayasa Değişikliğinden Sonraki Görünümü”, 48; Yücel, 87. Yücel’in bu sonuca ulaşırken yer verdiği gerekçeler sadece yukarıdakinden ibaret değildir: Yücel, 87.

¹⁶⁷ Necmi Yüzbaşıoğlu’nun *Kamu Hukukçuları Platformu’nun VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabının* 280. sayfasındaki açıklamaları.

¹⁶⁸ Bununla birlikte yazar, Anayasada Cumhurbaşkanına özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi tanınan konular bakımından ise yürütmenin özerk düzenleme alanında nispeten bir artış olduğunu da ifade etmektedir: Gül, *Demokrasi Teorisi Açısından Başkanlık/Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Demokratiklik Değeri*, 381-406.

tarafli yürütme işlemleri bireysel işlemler ve düzenleyici işlemler olarak ikiye ayrılmaktadır¹⁶⁹. Bireysel işlemler, belli bir kişiye veya duruma yönelik olarak gerçekleştirilen işlemlerdir. Düzenleyici işlemler ise genel, soyut, objektif, kişilik-dışı işlemler olarak tanımlanmaktadır¹⁷⁰.

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin hukuki niteliğine ayrılan bu başlıkta ilk olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yasama işlemi mi yoksa yürütme işlemi mi olduğu hususu açıklığa kavuşturulmalıdır¹⁷¹. Devletin işlemleri yasama işlemleri, yürütme işlemleri ve yargı işlemleri olarak sınıflandırılmaktadır¹⁷². Bu işlemlerden herhangi birinin ne olduğunu anlayabilmek için bunların diğerlerinden farkı ortaya koyulmalıdır. Örneğin yürütme işleminin ne olduğunu anlayabilmek için bunun yasama ve yargı işlemlerinden farkını ortaya koymak gerekmektedir. Bunu yaparken de yürütme fonksiyonunu, yasama ve yargı fonksiyonlarından ayırmada kullanılan maddi ve şekli/organik kritere başvurulmalıdır¹⁷³.

Devletin fonksiyonları geleneksel olarak yasama fonksiyonu, yürütme fonksiyonu ve yargı fonksiyonu olmak üzere üçe ayrılmaktadır. Devletin hukuki fonksiyonlarının ve bunlar arasında yürütme fonksiyonunun tanımlanmasında maddi ve şekli/organik kriter kullanılmaktadır¹⁷⁴. Bunlardan maddi kriter, Léon Duguit tarafından ortaya koyulmuştur. Maddi kritere göre devletin fonksiyonları tanımlanırken ilgili fonksiyonun ifasında kullanılan işlemin hukuki mahiyetine bakılmaktadır. Buna göre maddi kritere göre yasama fonksiyonu, devletin objektif hukuku formüle etmesi ve ona yürürlük sağlamasını; yargı fonksiyonu ise devletin bir ihlal veya uyuşmazlık ortaya çıkması halinde bir hukuk kuralının ya da hukuki durumun varlığını ve kapsamını belirtmesi ile buna uyulmasını sağlayacak tedbirler almasını ifade eder. Nihayet maddi kritere göre

¹⁶⁹ Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, Türk hukukunda yürütmenin düzenleyici işlemleri arasında kabul edildiğinde bahsi geçen tasnifte tek-tarafli yürütme işlemlerinin alt başlığı olan düzenleyici işlemler başlığı altında yer alacaktır. Yürütmenin bireysel işlemleri ise idare hukuku üzerine yazılmış eserlerde incelenmektedir: Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 279. Bu hususta bkz.: Günday, 123-183; Gözler, *İdare Hukuku*, I/787-1270; Sancakdar, vd., 308-309; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 353 ve devamı.

¹⁷⁰ Özyay, 426; Günday, 122; Şirin, “İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı”: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 301; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 909-910; Kaboğlu, *Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)*, 128-129. İdarenin düzenleyici işlemlerinin bahsi geçen özellikleri hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz.: Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 352.

¹⁷¹ Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 149.

¹⁷² Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 150.

¹⁷³ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 907-908.

¹⁷⁴ Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 193. Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, I/891-892; Erdoğan, yürütme fonksiyonunu hükümetin genel siyaseti kavramından hareketle tanımlamaktadır: Erdoğan, *Türk Anayasa Hukuku* (2. Baskı), 155-160.

yürütme fonksiyonu, devletin sübjektif hukuki durumlar meydana getirdiği ya da bireysel işlem yaparak bir hukuki durumun meydana gelmesini sağladığı fonksiyonudur¹⁷⁵. Dolayısıyla maddi kritere göre yürütme fonksiyonu, yürütme organının kişisel, somut ve sübjektif işlemler yapmasını ifade eder¹⁷⁶. Şekli/organik kriter ise Reymond Carré de Malberg tarafından ortaya koyulmuştur. Maddi kriterden farklı olarak şekli/organik kriterde hukuki işlemin içeriğine bakılmaz, işlemi yapan organa ve işlemin yapılış usulüne bakılır. Dolayısıyla yürütme organı tarafından yapılan her işlem hukuki mahiyetine bakılmaksızın; yani genel, soyut ve kişilik dışı olup olmadığına bakılmaksızın yürütme fonksiyonuna dâhil kabul edilir. Aynı şekilde bu kritere göre yasama organı tarafından yapılan her işlem hukuki mahiyetine bakılmaksızın yasama fonksiyonuna dâhildir; yine yargı organı tarafından yapılan her işlem de hukuki mahiyetine bakılmaksızın yargı fonksiyonuna dâhildir¹⁷⁷.

Çeşitli gerekçelerle Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini yasama işlemi niteliğinde gören yazarlar¹⁷⁸ olduğu gibi yine çeşitli gerekçelerle yürütme işlemi niteliğinde gören yazarlar¹⁷⁹ da mevcuttur. Bunun yanında Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini bazı

¹⁷⁵ Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 194. (Léon Duguit, *Manuel de Droit Constitutionnel*, Anciennes Maisons Thorin et Fontemoing, Paris 1923, 102-103'ten naklen)

¹⁷⁶ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 277. Maddi kriteri ortaya koyan ismin Duguit olduğu ifade edildi. Bununla birlikte devlet fonksiyonlarının maddi kritere göre ayrılması hususu Rousseau'ya kadar gitmektedir. Zira Rousseau'ya göre kanun; genel, soyut ve kişilik dışı işlemler iken kanunların belli kişi veya olaylara uygulanması anlamına gelen sübjektif işlemler ise yürütme organı tarafından yapılmaktadır: T. Güneş, 10. Rousseau'nun bu konudaki daha ayrıntılı görüşleri için bkz.: T. Güneş, 9-10; Jean-Jacques Rousseau, *Toplum Sözleşmesi* (20. Baskı), (1762), (Çev.: Vedat Günyol), Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, İstanbul 2013, 35-54.

¹⁷⁷ Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 196. (Malberg, I/268-276'dan naklen); Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 277.

¹⁷⁸ Şule Özsoy Boyunsuz, "Yeni Anayasada Önerilen Türk Tipi Başkanlık Sisteminin Karşılaştırmalı Bir Analizi", *Hukuk Defterleri Dergisi*, (6), 2017, (s.y.); Osman Korkut Kanadoğlu, "Modern Anayasal Devlet: Amerikan, Alman ve Türk Anayasaları Üzerinden Bir Deneme", *Hukuk Defterleri Dergisi*, (7), 2017, (s.y.); Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 149-158; Yancı Özalp, 127-128; Sağlam, "Devlet Güçlerinin OHAL KHK Rejimi ve 2017 Anayasa Değişikliğinden Sonraki Görünümü", 48; Kanadoğlu, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi", 640-642; Kanadoğlu ve Duygun, 389; Onur Karahanoğulları, "Devletin Kural Koymasında Yeni İşbölümü", (t.y.), 1, Erişim (06.03.2020), <http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/karahan/makaleler/cbk.pdf>. Köker, AK Parti'nin 2012 yılındaki Anayasa değişikliği teklifinde yer alan ve başkana Başkanlık kararnamesi çıkarma yetkisi veren düzenleme ile yürütmeye yasama yetkisi verildiği düşüncesindedir: Köker, "Başkanlık sistemine dair doğru sanılan yedi yanlış", (s.y.).

¹⁷⁹ Yıldırım, "Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri", 16-23; Ulusoy, "Aralık 2016 Anayasa Teklifi Neler Getiriyor, Neler Götürüyor?", 6; Giray, (s.y.), Erişim (01.09.2020), <http://www.anayasa.gen.tr/tamer-ay-degisikligi.pdf>; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 908; Boyar, 23-24; Ahmet Yayla, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Perde-Yasa Kuramı Bakımından Değerlendirilmesi", *Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Yürütme Sempozyum Bildiri Kitabı*, 30 Kasım 2018, Marmara Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2019, 1609; Ömer Faruk Erol, "Cumhurbaşkanlığı Düzenlemelerinin Yargısal Denetimi", *Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Yürütme Sempozyum Bildiri Kitabı*, 30 Kasım 2018, Marmara Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2019, 72; Boztepe, 28; Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 402; Ahmet Yayla, "Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı ve İdari İşlemlere Etkisi", 1622; Günday ve Sever, 637.

yazarlar¹⁸⁰ maddi anlamda yasama işlemi olarak görmekte iken bazı yazarlar¹⁸¹ hem maddi hem de şekli anlamda yürütme işlemi olarak değerlendirmektedir. Anayasa Mahkemesi de Cumhurbaşkanlığı kararnamesini yürütme işlemi olarak nitelendirmektedir¹⁸². Bir de konu hakkında görüş bildirmemekle beraber Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine eserlerinde yürütmenin işlemleri başlığı altında yer veren yazarlar bulunmaktadır ki bu durum Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini yürütme işlemi olarak gördüklerini göstermektedir. Tespit edilebildiği kadarıyla doktrindeki baskın görüş Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yürütme işlemi olduğu yönündedir.

Gözler'e göre yürütme organının yönetmelik vb. gibi düzenleyici işlemlerini maddi anlamda yasama işlemlerinden ayırmanın imkânı yoktur. Çünkü yürütmenin düzenleyici işlemleri de hukuki mahiyetlerine bakıldığında yasamanın işlemleri gibi genel, soyut ve kişilik dışı özelliğe sahiptir¹⁸³. Dolayısıyla devletin fonksiyonlarını tanımlamada maddi kriter yetersiz kalmaktadır. Devletin fonksiyonlarını tanımlamada başvurulması gereken kriter, şekli/organik kriterdir¹⁸⁴. Yürütme fonksiyonunun tanımlanmasında kullanılan şekli/organik kriter, yürütme işleminin tanımlanmasında da kullanılmalıdır. O halde Türk hukukunda yürütme işlemi denildiğinde anlaşılması gereken, işlemin hukuki mahiyetine bakılmaksızın yürütme organı tarafından yapılan her işlemdir¹⁸⁵. Türk hukukunda yürütme organını Cumhurbaşkanının oluşturduğu gerçeği göz önüne alındığında da

¹⁸⁰ Fendoğlu, 669; Eren, "Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi", 27, 30-31; Sezer, 371; Yücel, 82; Kağıtçıoğlu, "Türk Hukukunda Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri", 131; Şanlı Atay, 592; Çelikyay, 349. Yılmaz da Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin maddi ölçüte göre yasama işlemi niteliğinde olduğunu belirtmiştir. Bununla birlikte yazar, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin idari işlem niteliğinde olduğunun vurgulanması ve zorunlu olmadığı sürece maddi ölçüte başvurulmaması gerektiğini de eklemektedir: H. Yılmaz, 234. Eren ve Sezer, bu görüşlerine dayanak olarak Özbudun'un -bir hukuki işlemin, kanunla düzenlenmeyen alanda asli ve doğrudan düzenleme yapabilmesini o işlemi kanun niteliğinde gördüğü- şeklindeki görüşünü göstermektedirler: Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 213. Gerçekten de yazar eserinde bu ifadelerle yer vermektedir. Hal böyle olmakla birlikte aynı eserin 37 sayfa sonrasında Cumhurbaşkanlığı kararnamesini incelediği bölümde bu hususta açık ve net bir açıklama yapmamaktadır: Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 250-252.

¹⁸¹ Boyar, 23; Gürsel, 403-404; Ulusoy, "Yeni Anayasal Sistemde Yürütme'nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri", II/1411; Temiz ve Güneş, 970.

¹⁸² Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararının 34. paragrafı. İlgili kararda da görüldüğü üzere Mahkeme, Cumhurbaşkanlığı kararnamesini yürütme işlemi olarak nitelendirirken maddi kriter ve şekli kriterine göre bir ayırım yapmamıştır. Bununla birlikte Eren, Anayasa Mahkemesinin 2019/78 Esas, 2020/6 Karar ve 23.01.2020 Karar tarihli kararının 4. paragrafından (Erişim (16.01.2021), <https://norm.kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2020/54?EsasNo=2020%2F60>) hareketle Mahkemenin, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hukuki niteliği yönündeki görüşünün maddi kriterine göre yasama işlemi olduğunu ifade etmektedir. Yazarın gerekçesi ve ayrıntılı açıklamaları için bkz.: Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku*-, 902-903. Benzer yönde: Duygun, 353.

¹⁸³ Güneş'e göre de maddi kriter esas alındığında yürütmenin düzenleyici işlemleri, devletin temel organlarından hangisi tarafından yapılırsa yapılsın mahiyeti itibarıyla yasama işlemi kategorisinde yer almaktadır ve yürütme organı tarafından düzenleyici işlem yapılması yasama faaliyeti kapsamında bulunmaktadır: T. Güneş, 18.

¹⁸⁴ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 620.

¹⁸⁵ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 908.

Cumhurbaşkanı tarafından gerçekleştirilen işlemler, şekli/organik kriter dolayısıyla yürütme işlemi olarak tanımlanacaktır¹⁸⁶.

Bu çalışmada da şekli/organik kriter esas alınarak doktrindeki baskın görüş olan, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yürütme işlemi/idari işlem olduğu görüşü benimsenmiştir. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri idari işlem olarak kabul edildiğinde bu kez bunların düzenleyici idari işlem olup olmadığı, yani bununla bireysel idari işlem tesis edilip edilemeyeceği sorunu çıkmaktadır¹⁸⁷. Konu hakkında olması gereken hukuk ve olan hukuk açısından iki farklı değerlendirme yapılmaktadır. Kimi yazarlar Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle bireysel idari işlem yapılmaması gerektiğini, sadece düzenleyici idari işlem yapılması gerektiğini savunmaktadır¹⁸⁸. Yazarları ilgili görüşü bildirmeye iten en önemli sebep, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile bireysel idari işlem yapılması halinde bunun da Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenecek olması, dolayısıyla söz konusu işlemde dolayı doğrudan hakkı ihlal edilen kişi veya kişilerin idare mahkemelerine veya Danıştay'a başvuramayacak olmalarıdır¹⁸⁹.

Doktrinde kimi yazarlar, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin düzenleyici idari işlem niteliğinde olduğunu ve bununla bireysel idari işlem tesis edilemeyeceğini belirtmekte¹⁹⁰, kimi yazarlar ise bireysel idari işlem tesis edilmesinin mümkün olduğunu

¹⁸⁶ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 908-909; Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 277; Fendoğlu, 669.

¹⁸⁷ Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 149; Özen Ülgen, Tolga Şirin, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ≠ Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi", *GHD*, (170), 2018, 30; Halit Eyüp Özdemir, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Çerçevesi", *İMÜHFD*, 6 (1), 2019, 267.

¹⁸⁸ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 919; Ülgen ve Şirin, 31-32; Şirin, "İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı": Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi", 301-303; Ekrem Ali Akartürk, "TBMM'nin Yasama Fonksiyonu ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri", 2020, (s.y.) Erişim (04.09.2020), <https://legal.com.tr/blog/genel/tbmmnin-yasama-fonksiyonu-ve-cumhurbaşkanlığı-kararnameleri/>; Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 75-77; Günday ve Sever, 625; Temiz ve Güneş, 975. Benzer yönde: Erol, 74-75; Keskinsoy, Kaya ve Meri, 1400; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 39-40.

¹⁸⁹ Bu hususta Anayasal bir dayanak mevcut değildir ve bunun Anayasal dayanağının ortaya konması gerekmektedir: H. E. Özdemir, 269. Sezer ise Cumhurbaşkanının bireysel idari işlemleri Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile yapamayacağı hususunda Anayasada açık bir düzenleme olmamasına rağmen zımni bir ayırım yapıldığı çıkarımında bulunulabileceğini savunmaktadır. Yazarın gerekçesi Anayasada, seçme ve atama hususunda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ifadesine yer verilmemiş olmasıdır. Bununla birlikte yazar böyle bir ayırımın Anayasada açıkça yer almasının isabetli olacağını da eklemektedir: Sezer, 370. Ülgen ve Şirin de sistematik ve amaçsal yorum yapıldığında Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile bireysel idari işlem yapılamayacağını ifade etmişlerdir. Yazarların bu yorum yöntemini yaparkenki çıkış noktaları Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin denetiminin Anayasa Mahkemesi tarafından yapılacak olmasıdır: Ülgen ve Şirin, 32.

¹⁹⁰ Arđıçoğlu, 43; Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 158-161; Aksoylu Ürger, 140-144; Açıl, 741; Kağıtçıoğlu, "Türk Hukukunda Cumhurbaşkanlığı Kararneleri", 126-127; İba ve Söyler, 200-203; H. E. Özdemir, 267-269; Çelikyay, 347; Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 73-74; Günday ve Sever, 625. Cumhurbaşkanının bireysel idari işlem niteliğindeki işlemleri Cumhurbaşkanlığı kararı/Cumhurbaşkanlığı (Cumhurbaşkanlığı değil) kararnamesi ile yapması gerektiğini ileri süren yazarlar mevcuttur. Bunun mefhum-u muhalifinden bu yazarların da Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle bireysel idari işlem niteliğinde işlem yapılamayacağını savundukları anlaşılmaktadır: Ülgen, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri", 9; Ülgen, "Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: İlk Gözlemler", 623; Ülgen ve

ifade etmektedirler¹⁹¹. Bir grup yazar ise konu hakkında ayrıntılı açıklamalar yapmamakla birlikte Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini yürütmenin düzenleyici işlemleri arasında saymıştır¹⁹².

Gözler de Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle bireysel idari işlem tesis edilebilmesinin mümkün olduğunu ifade etmiştir. Yazarın gerekçesi ise Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının ilk cümlesinde yer alan, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarılacağı hükmüdür. Zira yürütme yetkisine ilişkin konular düzenleyici nitelikte olabileceği gibi bireysel nitelikte de olabilir¹⁹³. Doktrinde Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle yürütme yetkisine ilişkin bir konu olduğu gerekçesiyle -bireysel idari işlem niteliğinde olan- üst kademe kamu yöneticilerinin atanabileceği ve görevlerine son verilebileceği ifade edilmiştir¹⁹⁴. Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle üst kademe kamu yöneticilerinin¹⁹⁵ ve bakanların¹⁹⁶ atanabileceğini ileri süren başka yazarlar da mevcuttur¹⁹⁷.

Şirin, 31-32; Şirin, ““İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı”: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 301-303.

¹⁹¹ Serdar Güler, Nebi Miş, “Cumhurbaşkanlığı Sistemi”, *SETA Analiz*, (190), 2017, 13; Yıldırım, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, 15-16; Giray, (s.y.); Mehmet Kahraman, Ali Balkan, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve Denetim”, *JAVStudies*, 4 (19), 2018, 240; Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 402-404; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 919-920; Hasan Tunç, *Türk Anayasa Hukuku (Ders Kitabı)* (2. Baskı), Gazi Kitabevi Yayınları, Ankara 2019, 259-260; Fendoğlu, 671; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 39-40; Temiz ve Güneş, 974-975; M. Güneş, 170, 176-178; Dülger, 4.

¹⁹² Aydoğdu, 730; Selman Sacit Boz, “Belediye, Köy ve Kamu İktisadi Teşebbüslerinin Kurulmasını Düzenleyen Hükümler Anayasanın 123/3 Maddesine Aykırı mıdır?”, 2018, (s.y.), Erişim (17.03.2020), <http://www.idare.gen.tr/boz-ay-m-123-3.htm>; Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 392-404; Boyar, 22; Sancakdar, vd., 76; Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 409-418.

¹⁹³ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 841. Benzer yönde: Apaydın, 524; Kağıtçıoğlu, “Türk Hukukunda Cumhurbaşkan Kararları”, 126.

¹⁹⁴ Kahraman ve Balkan, 240-244.

¹⁹⁵ Ayman Güler, (s.y.); Yıldırım, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, 16; Aydoğdu, 731-732; Haluk Alkan, “Cumhurbaşkanlığı Sistemi Yasama Alanını Daraltıyor mu?”, *Star Gazetesi*, (28.01.2017), (s.y.); Ferit İzci, “Yeni Anayasa Değişikliği Çerçevesinde Yürütme Organında Meydana Gelen Değişiklikler”, *Van Yüzüncü Yıl Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 1 (Özel Sayı - 4), 2017, (s.y.); Coşkun ve Pank, (s.y.); Giray, (s.y.); Gül, *Demokrasi Teorisi Açısından Başkanlık/Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Demokratiklik Değeri*, 295; Güler, 312; Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 404; Tunç, *Türk Anayasa Hukuku (Ders Kitabı)*, 260; Akyılmaz, 194; Namık Kemal Öztürk, “Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Üst Düzey Memurların Atanması”, *Ata Üni İİBD*, 33 (4), 2019, 1295-1296; Eda Bektaş, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Yasama-Yürütme İlişkisi ve Bu Sistemin Türkiye Demokrasisine Etkileri”, *Yasama Dergisi*, 39, 2019, 209; Erhan Örselli, Zekeriya Bilici, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Bürokrasinin Değişen Yüzü: Üst Düzey Kamu Görevlileri”, 6. *Uluslararası Sosyal, Beşeri ve İdari Bilimler Sempozyumu Tam Metin Kitabı*, 18-19-20 Nisan 2019 (ss. 91-97), Asos Yayınları, Elazığ 2019, 94; Murat Azaklı, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Somut Norm Denetimi Yoluyla İncelenmesi”, *AYD*, 36 (1), 2019, 76; Akartürk, “TBMM’nin Yasama Fonksiyonu ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, 2020, (s.y.); M. Güneş, 176-177; Dülger, 4.

¹⁹⁶ Güler ve Miş, “Cumhurbaşkanlığı Sistemi”, 13; Yıldırım, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, 16; Alkan, “Cumhurbaşkanlığı Sistemi Yasama Alanını Daraltıyor mu?”, (s.y.); Giray, (s.y.); Tunç, *Türk Anayasa Hukuku (Ders Kitabı)*, 260.

¹⁹⁷ Bu noktada Anayasanın 104. maddesinin 9. fıkrasındaki düzenlemenin ele alınış şekli de doktrinde Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle üst kademe kamu yöneticilerinin atanabileceği ve görevlerine son verilebileceği düşüncesinin oluşmasına sebebiyet vermiş olabilir. Bu husus çalışmanın ikinci bölümünde, üst kademe kamu yöneticilerine ayrılan başlık altında incelenmiştir.

Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hukuki niteliğini belirleme hususunda düzenleyici idari işlem olup olmadığı meselesi, doktrindeki kimi yazarlara göre bir açıdan daha önem taşımaktadır. Örneğin bir görüşe göre bireysel idari işlemler, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile değil sadece Cumhurbaşkanı kararı ile yapılabilecektir. Bu görüşü ileri sürenlere göre bu durum da Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile bireysel idari işlem niteliğindeki Cumhurbaşkanı kararı arasındaki farkı oluşturmaktadır¹⁹⁸. Konuyla ilgili olarak bir görüşte, kanunlarda Cumhurbaşkanı kararı ve Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ayrımı yapıldığı ve ilkinin bireysel idari işlem ikincisinin ise düzenleyici idari işlem olduğu da ifade edilmiştir¹⁹⁹. Aksi görüş olarak nitelendirilebilecek bir görüş ise Gözler tarafından savunulmaktadır. Gözler, kararname ve karar kelimeleri arasındaki farkın yalnızca yazılı demek olan “-name” ekinden ibaret olduğunu ve buradan hareketle Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve Cumhurbaşkanı kararı arasında düzenleyici ve bireysel idari işlem niteliğinde olmak bakımından fark olmadığını savunmaktadır²⁰⁰. Buna karşılık doktrindeki bir görüşe göre 2017 Anayasa değişiklikleri ile -geçmişten farklı olarak- artık kararname ve karar kelimeleri arasındaki ayrım, fiiliyatta daha derin hale gelecektir²⁰¹.

1.2.3.2.5. Normlar Hiyerarşisindeki Yeri

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin normlar hiyerarşisinde yeri doktrinde oldukça tartışmalı bir husustur. Konu hakkında doktrinde görüş birliği mevcut değildir. Söz konusu görüşler üçe ayrılabilir: Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini kanunlarla aynı seviyede gören görüşler²⁰², Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini kanunların altında gören

¹⁹⁸ İba ve Söyler, 199. Bu hususta Yüzbaşıoğlu, karar-kararname tartışmasının 2017 Anayasa değişiklikleri öncesinde de bakanlar kurulunun tek tip işlemi olmadığı gerekçesiyle mevcut olduğunu savunmaktadır: Necmi Yüzbaşıoğlu'nun *Kamu Hukukçuları Platformu*'nun VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabının 279. sayfasındaki açıklamaları. Cumhurbaşkanı kararı ve Cumhurbaşkanlığı kararnamesi karşılaştırması için bkz.: Kağıtçıoğlu, “Türk Hukukunda Cumhurbaşkanı Kararları”, 125-128.

¹⁹⁹ Sezer, 370. Aynı yönde: Okşar, 79. Gerçekten de Danıştay Kanununun 24. maddesinin 1. fıkrasında bu ayrım görülmektedir. İlgili fıkra metni şu şekildedir: “*Danıştay ilk derece mahkemesi olarak: a) Cumhurbaşkanı kararlarına, b) Cumhurbaşkanınca çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri dışındaki düzenleyici işlemlere, ... Karşı açılacak ... davaları karara bağlar.*”

²⁰⁰ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 840-843, 918-921.

²⁰¹ Apaydın, 527.

²⁰² Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 279-281; Levent Köker, “Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin çelişkileri ve sorunları...”, *T24 Gazetesi*, (09.03.2017), (s.y.); Yancı Özalp, 127; Sağlam, “Devlet Güçlerinin OHAL KHK Rejimi ve 2017 Anayasa Değişikliğinden Sonraki Görünümü”, 48; Kanadoğlu, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 640-644; Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: İlk Gözlemler”, 7; Ozan Ergül, “Yeni Rejimin Kodları: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, *GHD*, (173), 2018, 31-32; Rona Aybay, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Konusunda Bazı Saptamalar”, *GHD*, (174), 2018, 12; Açıl, 747-749; Taylan Barın, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri Sorunu”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII*.

görüşler²⁰³ ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, Anayasada tek bir türü ifade edecek şekilde düzenlenmediği gerekçesiyle, normlar hiyerarşisinde tek bir yerde değil de birden fazla yerde bulunduğunu ifade eden görüşler²⁰⁴.

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini, kanun-altı seviyede gören yazarların gerekçeleri şunlardır: Anayasada yer alan, kanunlar ile Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin çatışması halinde kanunlara üstünlük tanınması²⁰⁵, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenmiş bir konuda daha sonra kanunla düzenleme yapılması halinde Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin değil artık kanunun uygulama alanı bulacağı²⁰⁶, açıkça

Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı, 18-19 Ekim 2019 (ss. 153-177), On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020, 167; Şanlı Atay, 592; Kağıtçıoğlu, “Türk Hukukunda Cumhurbaşkanlığı Kararları”, 131; Kurtuluş Tayanç Çalışır, *Demokrasi ve Türk Tipi Başkanlık Sistemi*, Adalet Yayınları, Ankara 2019, 77; Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 416; Kanadoğlu ve Duygun, 387; Karahanoğulları, “Devletin Kural Koymasında Yeni İşbölümü”, 3.

²⁰³ AHYDK (Venedik Komisyonu), 25; Günday, 659; Yıldırım, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, 23; Ulusoy, “Aralık 2016 Anayasa Teklifi Neler Getiriyor, Neler Götürüyor?”, 6; Ardiçoğlu, 38; Bayraktar Durgun, 499; Recep Tayyip Erdoğan, “Erdoğan Cumhurbaşkanlığı sistemi maddelerini anlattı”, *Sabah Gazetesi*, (08.02.2017), (s.y.); Bozdağ, 34; Mehmet Uçum, “Mehmet Uçum’dan 10 yanıt”, *Hürriyet Gazetesi*, (25.01.2017), (s.y.); Avrupa Komisyonu, 12; İbrahim Özden Kaboğlu, Eric, Sales, *Darbe ve Demokrasi Sarkacında Türk Anayasa Hukuku* (12. Baskı), (Çev.: İrem Berksoy), Legal Yayınları, İstanbul 2018, 126; Kaboğlu, *Kural Koyan Organ Olarak Yasamanın Özerkliği Raporu*, 11; Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 294; İba, *Türk Anayasa Hukuku*, 247; Okşar, 107-108, 117; Aydoğdu, 733-734; Hakan Özdemir, *100 Soruda Hükümet Sistemleri (Birleşik Krallık, Almanya, ABD, Fransa, İsviçre, Türkiye)*, Seçkin Yayınları, Ankara 2018, 129; Erdoğan, *Türk Anayasa Hukuku* (2. Baskı), 167; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 944-945; Gören, 277; Eren, “Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükümünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi”, 29-30; Fendoğlu, 661; Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 404; Sezer, 379; Akyılmaz, 199-200; Seyhan, 209; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 40; Turan Yıldırım, “İdarenin Kanuniliği İlkesi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırı”, *AYD*, 36 (1), 2019, 294; Sancakdar, vd., 80; Gül, *Demokrasi Teorisi Açısından Başkanlık/Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Demokratiklik Değeri*, 380-381; Apaydın, 524; Ergin Ergül, *Anayasa Hukukuna Başlangıç*, Adalet Yayınları, Ankara 2019, 268; Akıncı, 91; Dinler, 493; Gökhan Dönmez, *Anayasa Hukuku: -Genel Esaslar-*, Adalet Yayınları, Ankara 2019, 47, 53-54; Şahan, 699-370; Ozan Zengin, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi ve İdari Yapıya Etkisi”, *GEAD*, 10 (15), 2019, 6; Boztepe, 11; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 160-164; Günday ve Sever, 633; H. Yılmaz, 233; Temiz ve Güneş, 964; Milliyetçi Hareket Partisi, *24 Haziran 2018 Milletvekili Genel Seçimi: -Seçim Beyannamesi-*, (t.y.), [Elektronik sürüm], 59. Anayasa Mahkemesinde çoğunluk bu hususta görüş bildirmemiştir. Bununla birlikte Engin Yıldırım, karşı oy gerekçesinin 12. paragrafında bu yönde görüş bildirmiştir: Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararı.

²⁰⁴ L. Yeniay ve G. Yeniay, 119-121; Yılmaz ve Yayla, 213-218; Ahmet Yayla, “Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı ve İdari İşlemlere Etkisi”, 1612-1613, 1638-1639; Azaklı, 78; Çelikyay, 349-350; M. Güneş, 170.

²⁰⁵ Günday, 659; Yıldırım, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, 23; Uçum, (s.y.); Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 944; İba, *Türk Anayasa Hukuku*, 247; Aydoğdu, 733; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 250; L. Yeniay ve G. Yeniay, 119; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 40; Gül, *Demokrasi Teorisi Açısından Başkanlık/Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Demokratiklik Değeri*, 405-406; Sevgili Gençay, “Kanun ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılıklı Mahfuz Alanları Meselesi”, 247; Dinler, 493; Gürsel, 406; Yazıcı, “2017 Anayasa Değişikliği: Türkiye’de Başkanlık Sistemine Geçiş”, 788; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 160; Günday ve Sever, 636; Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1411; H. Yılmaz, 234; Temiz ve Güneş, 967; Dülger, 5.

²⁰⁶ Günday, 659; Yıldırım, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, 23; İba, *Türk Anayasa Hukuku*, 247; Gülgeç, 196-197; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 250; L. Yeniay ve G. Yeniay, 119; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 40; Gül, *Demokrasi Teorisi Açısından Başkanlık/Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Demokratiklik Değeri*, 405-406; Yazıcı, “2017 Anayasa Değişikliği: Türkiye’de Başkanlık Sistemine Geçiş”, 788; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 160; Günday ve Sever, 637; Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1411; H. Yılmaz, 236; Temiz ve Güneş, 967; Dülger, 5.

kanunda düzenleme yapılan alanlarda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaması²⁰⁷, Anayasada (münhasıran²⁰⁸) kanunla düzenlenir ifadesinin geçtiği konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleme yapılamaması²⁰⁹, kanunlar ile Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde değişiklik yapılabilmesi²¹⁰, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile kanunlarda değişiklik yapılamaması²¹¹ ve kanunların ilga edilememesi hali²¹², Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarılabileceği şeklindeki sınırlama²¹³, yürütmenin kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisinin ve kanun tasarısı sunma yetkisinin kaldırılması²¹⁴, yürütme yetkisi ve görevinin Cumhurbaşkanı tarafından Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılacağını belirten düzenleme²¹⁵, kanunlarla Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ihdas usulünün düzenlenebilmesine karşın Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle kanunun ihdas usulünün düzenlenememesi²¹⁶, Anayasada sadece olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin kanun hükmünde olduğunun belirtilmesi²¹⁷, Anayasada

²⁰⁷ Yıldırım, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, 23; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 250; L. Yeniay ve G. Yeniay, 119; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 40; Gül, *Demokrasi Teorisi Açısından Başkanlık/Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Demokratiklik Değeri*, 405-406; Günday ve Sever, 636; H. Yılmaz, 236; Temiz ve Güneş, 967. Gülgeç’e göre ilgili hüküm kanunlarla Cumhurbaşkanlığı kararnamesi arasında değil, Anayasayla Cumhurbaşkanlığı kararnamesi arasında hiyerarşi öngörmektedir. Gülgeç, 196.

²⁰⁸ Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 250; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 40; Gül, *Demokrasi Teorisi Açısından Başkanlık/Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Demokratiklik Değeri*, 405-406; Temiz ve Güneş, 967.

²⁰⁹ Uçum, (s.y.); Sevgili Gençay, “Kanun ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılıklı Mahfuz Alanları Meselesi”, 247; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 160; Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1409.

²¹⁰ Uçum, (s.y.); Sevgili Gençay, “Kanun ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılıklı Mahfuz Alanları Meselesi”, 252-253.

²¹¹ Arıdoğulu, 49; Eren, “Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi”, 27; Sevgili Gençay, “Kanun ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılıklı Mahfuz Alanları Meselesi”, 247; Seyhan, 241; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 162; Günday ve Sever, 636; Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1409; H. Yılmaz, 234; Temiz ve Güneş, 971; Dülger, 5. Aksi yönde: Şanlı Atay, 590.

²¹² Eren, “Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi”, 27; Sevgili Gençay, “Kanun ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılıklı Mahfuz Alanları Meselesi”, 247; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 162 Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1409; H. Yılmaz, 234.

²¹³ Yıldırım, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, 23; Apaydın, 524; Sevgili Gençay, “Kanun ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılıklı Mahfuz Alanları Meselesi”, 246-247. Benzer yönde: Günday ve Sever, 636.

²¹⁴ Yıldırım, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, 23.

²¹⁵ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 40; Gürsel, 406. Anayasa Mahkemesinde çoğunluk bu hususta görüş bildirmemiştir. Bununla birlikte Engin Yıldırım, karşı oy gerekçesinin 12. paragrafında bu yönde görüş bildirmiştir: Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararı.

²¹⁶ Şirin, ““İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı”: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 297-298. Sezer’in bu görüş hakkındaki aksi yönde açıklamaları için bkz.: Sezer, 389-390. Doktrinde kanunlarla Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin ihdas usulünün belirlenip belirlenemeyeceği hususu tartışılmıştır: Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, 37; Gülgeç, 197-198; Kağıtçıoğlu, “Türk Hukukunda Cumhurbaşkanı Kararları”, 132; Şanlı Atay, 591.

²¹⁷ Tekinsoy, 399; Sevgili Gençay, “Kanun ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılıklı Mahfuz Alanları Meselesi”, 246; Sever, 383; Dinler, 493-494; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa

Cumhurbaşkanlığı kararnamesine mahfuz düzenleme alanı tanınmaması²¹⁸ ve Anayasanın 124 ve 137. maddelerinde tüzük kelimesi yerine Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kelimesinin getirilmesi²¹⁹.

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini, kanuna eş değer seviyede gören yazarların gerekçeleri şunlardır: Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin kanun hükmünde kararnameler yerine ikame olması²²⁰, yasama işlevine de sahip olması²²¹, Anayasa koyucunun Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile kanunların farklı hükümler içermesi halinde kanun hükümlerinin uygulanacağını belirttiği düzenleme²²², Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yargısal denetiminin Anayasa Mahkemesi tarafından sadece Anayasaya uygunluk açısından yapılması²²³, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin kanunlar için öngörüldüğü gibi Resmi Gazete’de yayımlanması zorunluluğunun olması²²⁴, her iki hukuki işlem türünün de kaynağının Anayasa olması²²⁵, Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle kanunla düzenlenmeyen bir alanda ilk elden ve doğrudan düzenleme yapılabilmesi²²⁶, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle kanunların yayımlanmasına yönelik

Mahkemesinin Yaklaşımı”, 163; Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 904; Günday, 659; H. Yılmaz, 235-236.

²¹⁸ Tolga Şirin, “Anayasada Cumhurbaşkanlığı Kararnamesine Özgülenmiş, Kanunlara Kapalı Bir Alan Var Mıdır?”, 2019, (s.y.), Erişim (20.09.2020), <https://www.tolgasinir.com/post/m%C3%BCnhasiralan>; Benzer yönde: Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 164.

²¹⁹ Yıldırım, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, 23. Benzer yönde: Kaboğlu, *Kural Koyan Organ Olarak Yasamanın Özerkliği Raporu*, 11; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 163; H. Yılmaz, 236. Doktrinde yukarıda yer verilen gerekçenin Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin normlar hiyerarşisindeki yerine etkisi hususu tartışılmıştır: Aslan, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Kanunlara Uygunluğunun Denetimi ve Çeşitli Hususların Kararname ile Düzenleneceğinin Kanunlarda Belirtilmesi Üzerine”, 146; H. Yılmaz, 236.

²²⁰ Yancı Özalp, 127; Sağlam, “Devlet Güçlerinin OHAL KHK Rejimi ve 2017 Anayasa Değişikliğinden Sonraki Görünümü”, 48; Kanadoğlu, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 640-641; Kanadoğlu ve Duygun, 387-388. Aksi yönde: Tekinsoy, 391.

²²¹ Kanadoğlu, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 641-642; Kanadoğlu ve Duygun, 389-390.

²²² Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 280; Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 416-417; Kağıtçıoğlu, “Türk Hukukunda Cumhurbaşkanlığı Kararları”, 132; Şanlı Atay, 590; Kanadoğlu ve Duygun, 390-391.

²²³ Köker, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi üzerine bazı tesbitler ve eleştiriler”, (s.y.); Sevinç, (s.y.); Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 280; Kağıtçıoğlu, “Türk Hukukunda Cumhurbaşkanlığı Kararları”, 133. Doktrinde bir hukuki işlemin yargısal denetiminin yapıldığı merciiden hareketle o işlemin normlar hiyerarşisindeki yerinin belirlenmesi hususu tartışılmıştır: Apaydın, 525; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 160; Günday ve Sever, 636; Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1411; H. Yılmaz, 233-234.

²²⁴ Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 252.

²²⁵ Barın, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri Sorunu”, 171; H. E. Özdemir, 270. Aksi yönde: Sevgili Gençay, “Kanun ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılıklı Mahfuz Alanları Meselesi”, 253; Günday ve Sever, 636.

²²⁶ Kağıtçıoğlu, “Türk Hukukunda Cumhurbaşkanlığı Kararları”, 131. Benzer yönde: Kanadoğlu ve Duygun, 391. Aksi yönde: Sevgili Gençay, “Kanun ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılıklı Mahfuz Alanları Meselesi”, 253-254; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 160; Günday ve Sever, 636; Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1409-1410.

usuli kurallar konulabilmesi²²⁷, Anayasanın 153. maddesinin 2. fıkrasındaki düzenleme²²⁸ ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin kanunlara uygun olma (intra legem) zorunluluğunun bulunmaması²²⁹.

Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının beşinci cümlesindeki “Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır” şeklindeki düzenleme Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin normlar hiyerarşisindeki yeri hususunda doktrinde görüş farklılıkları bulunmasına sebep olmaktadır. İlgili madde metnine göre Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanun hükmü arasında çatışma olması halinde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi sonraki tarihli hüküm olsa dahi bu çatışmadan kanun hükmü galip çıkacağı için doktrinde kimi yazarlar, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini kanun-altı seviyede görmektedirler²³⁰. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini normlar hiyerarşisinde aynı seviyede gören yazarlara göre ise bu düzenleme, Anayasa koyucunun kanunlarla Cumhurbaşkanlığı kararnamesini aynı seviyede gördüğünü ifade etmektedir. Zira Anayasa koyucu aksi görüşte olsaydı böyle bir düzenleme yapmaya gerek duymazdı²³¹. Örneğin normlar hiyerarşisinde kanunların altında yer alan yönetmelikler ile ilgili olarak Anayasada böyle bir düzenlemeye yer verilmemiştir²³². Anayasadaki ilgili kural, norm çatışmasını çözmeye matuf bir kuraldır²³³. Norm çatışmasını çözmek için kural konulması da ancak aynı seviyede olan iki norm söz konusu ise mümkündür²³⁴. Norm çatışması kuralından

²²⁷ Kanadoğlu ve Duygun, 389-390.

²²⁸ Kanadoğlu ve Duygun, 390. İlgili fıkra metni şöyledir: “Anayasa Mahkemesi bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin tamamını veya bir hükmünü iptal ederken, kanun koyucu gibi hareketle, yeni bir uygulamaya yol açacak biçimde hüküm tesis edemez.”

²²⁹ Barın, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri Sorunu”, 171.

²³⁰ Yıldırım, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, 23; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 944; İba, *Türk Anayasa Hukuku*, 247; L. Yeniay ve G. Yeniay, 119; Sevgili Gençay, “Kanun ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılıklı Mahfuz Alanları Meselesi”, 251; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 160; H. Yılmaz, 234-235; Keskinsoy, Kaya ve Meri, 1406.

²³¹ Aksi yönde: Sevgili Gençay, “Kanun ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılıklı Mahfuz Alanları Meselesi”, 250; Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 29.

²³² Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 280. Can ise Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve kanun arasında öngörülen ilgili düzenlemenin kanun-yönetmelik arasındaki çatışma kuralına benzediğini ifade etmiştir: Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 162. Karahanoğulları ilgili hükmünde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlar arasında “farklılık” bulunmasından söz edildiğini, eğer “farklılık” yerine “aykırılık” ifadesi kullanılsaydı Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin kanun-altı seviyede olduğunun ileri sürüleceğini ifade etmektedir: Karahanoğulları, “Devletin Kural Koymasında Yeni İşbölümü”, 3.

²³³ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 281-282; O. Ergül, 31; Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 417; Karahanoğulları, “Devletin Kural Koymasında Yeni İşbölümü”, 3. Aksi yönde: Günay ve Sever, 634.

²³⁴ Aksoylu Ürger, 145; O. Ergül, 31; Karahanoğulları, “Devletin Kural Koymasında Yeni İşbölümü”, 3. Arıçoğlu’nun konu hakkındaki farklı bir değerlendirmesi için bkz.: Arıçoğlu, 49. Doktrinde, yukarıdaki görüşlerin aksi yönde görüş bildiren yazarlar da mevcuttur: Sevgili Gençay, “Kanun ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılıklı Mahfuz Alanları Meselesi”, 251-252; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 161; H. Yılmaz, 235.

hareketle hiyerarşinin varlığı hakkında çıkarım yapılamaz²³⁵. İlgili düzenleme temel hak ve hürriyetlere ilişkin milletlerarası antlaşmalar ile kanunlar arasında Anayasanın 90. maddesinde öngörülen öncelik-sonralık ilişkisi gibi bir ilişkiyi Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlar arasında kurmaktadır²³⁶. Anayasanın 90. maddesindeki düzenleme ile Anayasanın 104. maddesindeki düzenlemenin aynı olmadığı görüşünde olan yazarlar da mevcuttur²³⁷. Doktrindeki bir görüşe göre Anayasanın 90. maddesinde usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmaların kanun hükmünde olduğunun açıkça belirtilmiş olması ilgili karşılaştırmayı yaparken göz önünde bulundurulmalıdır²³⁸.

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, normlar hiyerarşisinde tek bir yerde değil de birden fazla yerde bulunduğunu ifade eden yazarlar da Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini farklı şekillerde tasniflere tabi tutmaktadır²³⁹. Bu husustaki bir görüşe göre olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinden Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleneceği belirtilen konularda çıkarılacak olanlar ile hem kanun hem de Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleneceği belirtilen konularda çıkarılacak olanlar kanun gücündedir. Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasında çıkarılabileceği öngörülen Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, sosyal ve ekonomik haklara ilişkin çıkarılabilecek kararnameler olarak tanımlanmakta ve bunların yalnızca kanunla düzenlenmeyen konularda kanun gücünde olduğu, kanunla düzenlenen konularda ise kanun gücünde olma işlevine sahip olmadıkları belirtilmektedir²⁴⁰.

²³⁵ Barın, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri Sorunu”, 163; Gülgeç, 196; O. Ergül, 31. Sezer de aralarında norm çatışması kuralı öngörülen iki normdan diğerini ihmal ettiren normu üst norm olarak nitelendirmenin teknik olarak hatalı olduğunu savunmaktadır: Sezer, 374. Üst norm ifadesine Ardıçoğlu yer vermektedir: Ardıçoğlu, 36.

²³⁶ Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 417. Benzer yönde: Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 282; Şanlı Atay, 590. Bu hususta doktrindeki tartışmalar için bkz.: Barın, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri Sorunu”, 11-167; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 161-162; H. E. Özdemir, 270; H. Yılmaz, 235.

²³⁷ Eren, “Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi”, 28-29; Günday ve Sever, 634; Sevgili Gençay, “Kanun ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılıklı Mahfuz Alanları Meselesi”, 251; Tekinsoy, 399; Temiz ve Güneş, 969.

²³⁸ Aslan, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Kanunlara Uygunluğunun Denetimi ve Çeşitli Hususların Kararname ile Düzenleneceğinin Kanunlarda Belirtilmesi Üzerine”, 148.

²³⁹ Örneğin L. Yeniay ve G. Yeniay, 119-121; Ahmet Yayla, “Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı ve İdari İşlemlere Etkisi”, 1612-1613, 1638-1639; Yılmaz ve Yayla, 213-218; Şanlı Atay, 588; Azaklı, 78; Çelikyay, 350; M. Güneş, 170. Şanlı Atay, Ülgen’in Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine ilişkin bazı tespitlerinden bunların normlar hiyerarşisindeki yeri hususunda yukarıdakilere benzer bir sonuca ulaştığı görüşündedir: Şanlı Atay, 589. Gerçekten Ülgen, olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin tek bir hukuki rejiminin olmadığını ifade etmektedir. Buna Hal böyle olmakla birlikte yazar, buradan hareketle bunların normlar hiyerarşisindeki yeri hususunda bir çıkarımda bulunmamaktadır: Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, 5-20.

²⁴⁰ Tunç, *Türk Anayasa Hukuku (Ders Kitabı)*, 259-260.

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin normlar hiyerarşisindeki yerinin belirlenmesi hususunda yukarıdaki şekilde ayrımlara gidilmesinin isabetli olmayacağını ifade eden yazarlar da bulunmaktadır²⁴¹.

Anayasa Mahkemesi ise vermiş olduğu kararlarda Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin normlar hiyerarşisindeki yeri hususunda açık bir tespitte bulunmamıştır. Bununla birlikte doktrindeki bir görüşe göre Mahkemenin vermiş olduğu kararlara bakıldığında bu hususta doğrudan, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini kanun altı seviyede gördüğü tespitinde bulunulamayacaktır ancak dolaylı olarak bu görüşte olduğu ifade edilebilecektir²⁴². Mahkeme, bir kararında Anayasada Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleme yapılamayacağı belirtilen münhasıran kanunla düzenlenmesi gereken alanı, Anayasada kanunla düzenleneceği ifade edilen alanlar olarak gördüğünü ifade etmiştir²⁴³. Oysaki Mahkeme, kanun hükmünde kararnamelere ilişkin içtihadında Anayasada kanunla düzenlenir denilen konuların da -kanun hükmünde olmaları sebebiyle- kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenebileceğini ifade etmişti²⁴⁴. Bu görüşe gerekçe olarak gösterilen bir başka kararda ise Anayasa Mahkemesi, kanunlarda değişiklik yapmanın ancak TBMM'nin görev ve yetkisinde olduğunu ve 2017 Anayasa değişiklikleriyle konuyla ilgili olarak bir değişiklik yapılmadığını ifade etmiştir. Dolayısıyla kanunlarda değişiklik öngören Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle, yürütme yetkisine ilişkin değil yasama yetkisine ilişkin bir düzenleme yapılmış olmaktadır²⁴⁵. 2017 Anayasa değişiklikleri sonrasında da kanunlarda değişiklik yapmak, ancak TBMM'nin kanun çıkararak yetkili olduğu bir husustur. Dolayısıyla, kanun hükmünde olmayan Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle böyle bir değişiklik yapılamaz²⁴⁶. Kanaatimizce Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, normlar hiyerarşisinde kanunlar ile aynı seviyededir. Özellikle Anayasada, kanunlar ile Cumhurbaşkanlığı kararnameleri arasında farklı hükümler bulunması halinde kanunların uygulanacağı şeklindeki düzenlemenin,

²⁴¹ Sevgili Gençay, "Kanun ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılıklı Mahfuz Alanları Meselesi", 249; Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 904. Benzer yönde: Can, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı", 163-164.

²⁴² Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 905.

²⁴³ Anayasa Mahkemesinin 2019/78 Esas, 2020/6 Karar ve 23.01.2020 Karar tarihli kararının 11. paragrafı.

²⁴⁴ Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 906.

²⁴⁵ Anayasa Mahkemesinin 2018/155 Esas, 2020/27 Karar ve 11.06.2020 Karar tarihli kararının 23. paragrafı, Erişim (13.01.2021), https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2020/27?E_sasNo=2018%2F155.

²⁴⁶ Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 907. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin normlar hiyerarşisindeki yeri hususundaki diğer açıklamalar için bkz.: Sezer, 383-398; Sevgili Gençay, "Kanun ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılıklı Mahfuz Alanları Meselesi", 269; Kanadoğlu ve Duygun, 390-391; Aslan, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Kanunlara Uygunluğunun Denetimi ve Çeşitli Hususların Kararname ile Düzenleneceğinin Kanunlarda Belirtilmesi Üzerine", 149-152; Temiz ve Güneş, 965-967; Dinler, 493-494.

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin kanunlar ile aynı seviyede olduğunu gösterdiğini ifade eden görüşe katıldığımızı belirtmeliyiz. Zira bu hükme bakılarak kanunların, normlar hiyerarşisinde Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinden üstte olduğunun iddia edilmesi hatalı olacaktır. Aksine burada bir norm çatışması durumu mevcuttur. Norm çatışması halinde hangi işlemin uygulanacağını gösterir mahiyette bir düzenleme getirilmesi ise aynı seviyede olan iki norm bakımından söz konusu olabilir. Netice olarak bu hüküm, norm çatışması çözmeye matuf bir hükümdür ve normlar hiyerarşisinde aynı seviyede olan iki hukuki işlem türü arasında düzenleme getirmiştir.

1.2.3.2.6. Yargısal Denetimi

Olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yargısal denetimi ile ilgili olarak Anayasanın 148. maddesinin 1. fıkrasının ilk cümlesinde bir düzenleme şu şekildedir:

“Anayasa Mahkemesi, kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü’nün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler”

Madde metninde görüldüğü üzere olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yargısal denetimi hususunda Anayasa, Anayasa Mahkemesine yetki vermiştir. Aynı zamanda Anayasa Mahkemesi, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin kanuna uygunluğunu değil²⁴⁷, Anayasaya uygunluğunu denetleyecektir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin kanunlara uygunluğunu denetleyip denetleyemeyeceği hususu doktrinde tartışılmıştır²⁴⁸.

Anayasaya Mahkemesi, iptali talep edilen Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasındaki hükümlere göre inceleyecektir. Konu bakımından yetki kurallarına uygunluk denetimi adını verdiği bu bölümde Mahkeme, iptali talep edilen Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin öncelikle yürütme yetkisine ilişkin

²⁴⁷ Erol, 83; Sezer, 386; Apaydın, 530; H. E. Özdemir, 270; Kağıtçıoğlu, “Türk Hukukunda Cumhurbaşkanlığı Kararları”, 133; Aslan, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Kanunlara Uygunluğunun Denetimi ve Çeşitli Hususların Kararname ile Düzenleneceğinin Kanunlarda Belirtilmesi Üzerine”, 152.

²⁴⁸ Bkz.: Mustafa Şentop, “Anayasa Komisyonu Başkanı Şentop: “Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kanuna uygunluğu denetlenebilecek bir normdur””, *Gazete Rize*, (23.12.2016), (s.y.); Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 188-189; Eren, “Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükümünde Kararnamelere İlişkin İctihadi Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi”, 9, 55; Fendoğlu, 670; H. Yılmaz, 234; Dinler, 499-500.

olan bir konuda çıkarılıp çıkarılmadığına bakacaktır²⁴⁹. Gerçekten Anayasa Mahkemesi, doktrinde belirtildiği şekilde bir denetim usulü benimsemiştir²⁵⁰.

Anayasa Mahkemesinin denetimi, soyut norm denetimi yolu ve somut norm denetimi yolu olarak ikiye ayrılmaktadır. Olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin bakımından da Anayasanın 150. maddesinde öngörülen soyut norm denetimi yolu ve 152. maddenin 1. fıkrasında öngörülen somut norm denetimi yolu uygulanabilecektir²⁵¹.

1.2.3.2.7. Unsurları

İdari işlemin unsurları yetki, şekil, sebep, konu ve amaçtır²⁵². İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin 1. fıkrasında “İdari dava türleri şunlardır: a) İdarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından ...” dava açılabilirliği belirtilerek de bu unsurlara işaret edilmiştir²⁵³.

²⁴⁹ Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 186-187; Açıl, 751; Fendoğlu, 662; Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 417.

²⁵⁰ Örneğin Anayasa Mahkemesinin 2018/125 Esas, 2020/4 Karar ve 22.01.2020 Karar tarihli kararının 7 ve 8. paragrafı, Erişim (27.12.2020), <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2020/4?EsasNo=2018%2F125>; Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararının 13 ve 15 ve devamı paragrafları. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yargısal denetimi hususunda bkz.: AHYDK (Venedik Komisyonu), 19-20; S. Esen, “The 2017 Constitutional Reforms in Turkey: Removal of Parliamentarism or Democracy?” (s.y.); Tolga Şirin, “2017 Anayasa Değişikliği’nin Yargı Bağımsızlığı Yönünden Değerlendirilmesi”, *AYHD*, 6 (11), 2017, 109-112; Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 181-200; Bozdağ, 34-35; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*-, 933-937; Gülgeç, 186-193; Yavuz Atar, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi”, *AYD*, 36 (1), 2019, 249-253; Eren, “Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi”, 54; Fendoğlu, 670-671; Sezer, 380; Apaydın, 527-553; Erol, 76-86; Atalan, 376; Cengiz Demirbağ, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Yasama Organı, Yasama Süreci ve Yasama Sürecinde Yasama-Yürütme İlişkisi”, *Yasama Dergisi*, 39, 2019, 23; Çelikyay, 350; Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-*, 931-937; Günday ve Sever, 637-639; Özyar, 183-187; İsmail Köküsarı, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Konu Bakımından Yetki Denetimi İle İçerik Yönünden Anayasaya Uygunluk Denetiminin Farkları”, *ERÜHFD*, 16 (1), 2021; Narter ve Kaya, 302-334, 357-425.

²⁵¹ Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin somut norm denetimi hususunda ayrıntılı bir çalışma için bkz.: Azaklı, 79-103. Anayasanın 150. maddesi metni şu şekildedir: “*Kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü’nün veya bunların belirli madde ve hükümlerinin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde doğrudan doğruya iptal davası açabilme hakkı, Cumhurbaşkanına, Türkiye Büyük Millet Meclisinde en fazla üyeye sahip iki siyasi parti grubuna ve üye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyelere aittir.*” 152. maddenin 1. fıkrası metni ise şu şekildedir: “*Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır.*”

²⁵² Onar, *İdare Hukukunun Umumi Esasları*, 1/280; Mükbil Özyörük, *İdare Hukuku Dersleri*, AÜHFY, Ankara 1972-1973, 195. İdari işlemin unsurları hususunda daha ayrıntılı açıklamalar için bkz.: Göçgün, 11-13.

²⁵³ Benzer bir hükme 24.12.1964 Tarihli ve 521 Sayılı mülga Danıştay Kanunu’nun 30. maddesinin 1. fıkrasında da şu şekilde yer verilmişti: “*Kanunlarda ayrı bir idari yargı mercii gösterilmemiş olan aşağıda yazılı idari uyuşmazlıklar ve dâvalar doğrudan doğruya ve kesin olarak Danıştayda çözümlenir.*”

1.2.3.2.7.1. Yetki

Hukuki sonuç doğurmaya yönelik bir irade açıklaması olarak tanımlanan idari işlemin, yöneldiği bu hukuki sonucu doğurabilmesi gerekmektedir. Bunun için yetkili makamlar tarafından irade açıklamasında bulunulmalıdır. Dolayısıyla idari işlem, herhangi bir kişi tarafından yapılamaz. İdare adına irade açıklamasını yapmakla yetkili olan makamlar, Anayasa ve kanunlarda belirlenir²⁵⁴.

Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının ilk cümlesinde yer alan, “Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir” düzenlemesinden de olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini çıkarma yetkisinin Cumhurbaşkanına verildiği görülmektedir. İlgili hüküm ile başkanlık sisteminin mantığına uygun olarak kararname çıkarma yetkisinin tek bir makama verildiği görülmektedir. Eski sistemde bakanlar kuruluna, kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi tanınmıştı. Bununla birlikte bakanlar kurulunun kanun hükmünde kararname çıkarabilmesi için öncesinde yasama organı tarafından bir yetki kanunu çıkarılması gerekiyordu. Yeni sistemde ise Cumhurbaşkanının, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilmesi için yetki kanununa ihtiyacı yoktur. Cumhurbaşkanına, doğrudan Anayasada bu yetki verilmiştir²⁵⁵. Dolayısıyla Anayasada, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi asli bir yetki olarak düzenlenmiştir²⁵⁶.

A) idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile kanuna aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılacak dâvalar ...”

²⁵⁴ Gözübüyük ve Tan, I/452; Yıldırım, vd., 435; Yaşar, 357; Gözler, *İdare Hukuku Dersleri*, 275; Günday, 134; Atay, 465. Doktrindeki diğer tanımlar ve eleştirisi için bkz.: Ulu, 111-128. Yetkili makamların Cumhurbaşkanlığı kararnamesinde de belirlenmesi mümkündür: Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 365.

²⁵⁵ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 286.

²⁵⁶ Yazıcı, “2017 Anayasa Değişikliği: Türkiye’de Başkanlık Sistemine Geçiş”, 785-786; Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 410; Anayurt, *Anayasa Hukuku (Temel Kavramlar ve Türk Anayasa Hukuku)*, 332. Anayasa Mahkemesinin görüşü de bu yöndedir: Anayasa Mahkemesinin 2018/125 Esas, 2020/4 Karar ve 22.01.2020 Karar tarihli kararının 28. paragrafı; Anayasa Mahkemesinin 2018/91 Esas, 2020/10 Karar ve 19.02.2020 Karar Tarihli kararının 110. paragrafı, Erişim (15.12.2020), <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2020/10?KararNo=2020%2F10>; Sevgili Gençay da Mahkemenin, kararında Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin yürütmenin asli düzenleyici işlemi niteliğinde olduğunu belirttiğini ifade etmektedir. Bununla birlikte yazar, Mahkemenin aynı kararının 4. paragrafında Cumhurbaşkanının, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile ilk elden düzenleme yapma yetkisine sahip olduğunu da belirtmesinden hareketle farklı bir yorumda bulunmaktadır. Yazara göre ilk-el yetki ile asli yetki farklı kavramlardır ve Mahkeme, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinde asli yetki kullanımını değil, ilk-el yetki kullanımını kabul etmiştir. Bununla birlikte yazar, bu yorumda aceleci olunmaması gerektiğini, zira Mahkemenin aynı kararının 28. paragrafında Cumhurbaşkanlığı kararnamesini “yürütmenin asli düzenleyici işlemi” olarak nitelendirdiğini de ifade etmektedir: Sevgili Gençay, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetimi: İlk Kararlar-İlk İzlenimler”, 5.

1.2.3.2.7.2. Şekil veya Usul

İdari işlemler de devletin diğer tüm işlemleri gibi belli şekil kurallarına uyularak yapılmalıdır. Şekil kuralları, idari işlemi yapacak olan makamı ihtiyatlı davranmaya sevk etmektedir. Aynı zamanda bu kurallar, idare edilenlere de güvence sağlamaktadır²⁵⁷. Örneğin şekil kuralları vasıtasıyla idari işlemler belgelendiği için bunların yargısal denetimi de mümkün hale gelmektedir²⁵⁸. Netice olarak şekil, idari işlemin tamamlanmasında takip edilecek usul, tamamlanması gereken formalitedir²⁵⁹.

Şekil ve usul açısından Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini çıkarma yetkisine sahip olan Cumhurbaşkanı, bu kararnameleri imzalar ve Resmi Gazete’de yayımlar²⁶⁰. Anayasanın 104. maddesinin 19. fıkrasında Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, sonraki bir tarih belirtilmedikçe Resmi Gazete’de yayımlandıkları gün yürürlüğe girecekleri düzenlenmiştir²⁶¹.

1.2.3.2.7.3. Sebep ve Amaç

Sebep unsuru, idari işlemde önce gelen, idareyi o işlemi yapmaya sevk eden saiktir²⁶². İdarenin sadece yetkili olması bir işlemi yapabilmesi için yeterli değildir; o işlemi yapmak için bir sebebin de bulunması gerekmektedir²⁶³. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin çıkarılabilmesi için Anayasada özel bir sebep belirlenmemiştir. Anayasa koyucu, Cumhurbaşkanını yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarmakla yetkili kılmıştır²⁶⁴.

Amaç unsuru, idari işlemi yapan makamın bu işlemle ulaşmak istediği nihai sonuçtur²⁶⁵. İdari işlemlerin amacı, kanunda gösterilip gösterilmediğinden bağımsız olarak kamu yararını sağlamaktadır. Dolayısıyla kamu yararı, Cumhurbaşkanlığı

²⁵⁷ Onar, *İdare Hukukunun Umumi Esasları*, I/308; Yıldırım, vd., 446; Yaşar, 368-369; Günday, 143.

²⁵⁸ Gözübüyük ve Tan, I/475; Atay, 493; Sancakdar, vd., 284.

²⁵⁹ Yıldırım, vd., 446; Sancakdar, vd., 284.

²⁶⁰ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 286; Küçük ve Doğan, 18; H. E. Özdemir, 267; Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 416; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 40.

²⁶¹ İlgili fıkra metni şu şekildedir: “Kararnameler ..., yayımdan sonraki bir tarih belirlenmemişse, Resmi Gazetede yayımlandıkları gün yürürlüğe girer.”

²⁶² Özyörük, 195; Yıldırım, vd., 454; Yaşar, 376; Kemal Gözler, *İdare Hukuku Dersleri* (22. Baskı), Ekin Yayınları, Bursa 2020, 317; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 407; Günday, 152; Atay, 505; Sancakdar, vd., 287; Boztepe, 15.

²⁶³ Gözler, *İdare Hukuku Dersleri*, 317.

²⁶⁴ Boztepe, 15.

²⁶⁵ Onar, *İdare Hukukunun Umumi Esasları*, I/316; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 423; Günday, 160; Atay, 509. İdari işlemi yapan makamın zihnindeki saiki sorgulamayı gerektirdiği için bu unsuruna idari işlemin sübjektif unsuru da denilmektedir: Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 423. Benzer yönde: Yaşar, 380-381.

kararnameleri dâhil olmak üzere tüm idari işlemler için genel amaç niteliğindedir. Bu genel amaç yanında bazen kanunlarda özel amaçlar belirtilmiş olabilir²⁶⁶. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından bu yönde bir belirleme yapılmamıştır.

1.2.3.2.7.4. Konu

İdari işlemin konusu, o işlemin hukuk dünyasında meydana getireceği değişiklik, ortaya çıkaracağı sonuçtur. İdari işlemin konu unsuru idari işlemin içeriğidir²⁶⁷, işlemin kendisidir²⁶⁸. Örneğin bir memurun emekliye sevk edilmesi işleminin konusu, o memuru memurluk statüsünden çıkarmak ve emeklilik statüsüne yerleştirmektir²⁶⁹. Yani bu işlem, hukuk dünyasında ilgili memurun emeklilik statüsüne girmesi sonucu doğurmaktadır. Örneğin memurun emeklilik yaşı olarak ilgili mevzuatta 65 yaşın doldurulması öngörülmüş ise ve ilgili memur 65 yaşını doldurduğunda idare tarafından emekliye sevk edilme işlemi değil de bağdaşmazlıktan dolayı memuriyetten uzaklaştırma işlemi tesis edilirse bu işlem konu unsuru bakımından sakat olur²⁷⁰.

İdari işlemin konu bakımından çeşitli sakatlık halleri mevcuttur. Bu sakatlık hallerinden birisi de konunun kanuna aykırı olması halidir²⁷¹. Buradaki kanun ifadesi sadece dar anlamda kanunu değil, idarenin uymak zorunda olduğu Anayasa, kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi gibi tüm işlemleri içermektedir²⁷². Dolayısıyla normlar hiyerarşisinde alt basamakta yer alan bir işlemin üst basamakta yer alan işlemlere aykırı olması halinde konu bakımından sakatlık söz konusu olur²⁷³. O halde Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, konu bakımından Anayasaya uygun olmalıdır. Eğer Anayasaya aykırı olursa konu bakımından sakatlık söz konusu olur²⁷⁴. Bu hususta bir idari işlemin mevzuata uygun olmaması halinin işlemin konu bakımından sakat olmasına yol açabileceği ifade edilmiştir. Örneğin bir Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, Anayasaya

²⁶⁶ Yıldırım, vd., 464; Yaşar, 380; Gözler, *İdare Hukuku Dersleri*, 337-339; Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 423-424; Günday, 160-161; Atay, 509-510; Sancakdar, vd., 299.

²⁶⁷ Gülgeç, 173.

²⁶⁸ Özyörük, 197; Atay, 256-257.

²⁶⁹ Özyörük, 197; Atay, 257.

²⁷⁰ Özyörük, 197.

²⁷¹ Atay, 257.

²⁷² Gözler, *İdare Hukuku*, I/1047.

²⁷³ Gözler, *İdare Hukuku*, I/1047. (Jean-Marie Aubry, Roland Drago, *Traité de Contentieux Administratif I-II* (2. Baskı), Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris 1975, II/345)

²⁷⁴ Gözler, *İdare Hukuku*, I/1047-1048. Gözler, Cumhurbaşkanlığı kararnamesini normlar hiyerarşisinde kanunların altında gördüğü için Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin kanuna aykırı olmasını da konu bakımından sakatlık hali olarak örnek göstermiştir: Gözler, *İdare Hukuku*, I/1047-1048.

uygun olmayan bir konuda çıkarılmış olabilir. Cumhurbaşkanı (idare), Anayasada kararname çıkarması yasaklanmış/izin verilmemiş bir konuda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarırsa bu hukuki işlem konu unsuru bakımından sakat olacaktır²⁷⁵.

İdari işlemin konu unsuruna ilişkin olarak yukarıda yer verilen ifadelerin, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine uyarlaması yapılabilir. Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin konusu, kararnamenin hukuk dünyasında meydana getireceği değişiklik, ortaya çıkaracağı sonuçtur. Diğer bir ifadeyle Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin konusu, işlemin içeriğidir, yani işlemin kendisidir. Burada konu unsuruna ilişkin daha fazla açıklamaya yer verilmeyecektir. Zira bu husus çalışmanın sonraki bölümlerinde ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

²⁷⁵ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 419.

İKİNCİ BÖLÜM

CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİYLE DÜZENLENEBİLECEK KONULAR

Anayasanın çeşitli maddelerinde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenebilecek ve düzenlenemeyecek konular hükme bağlanmıştır. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde konu unsuru ifadesinden anlaşılması gereken de, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenebilecek ve düzenlenemeyecek olan konulardır. Bu bölümde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenebilecek konular incelenecektir.

Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenebilecek konular bakımından Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının ilk cümlesinde genel düzenlemeye yer verilmiştir. Bunun yanında Anayasanın 104. maddesinin 9. fıkrasında, 106. maddesinin 11. fıkrasında, 108. maddesinin 4. fıkrasında ve 118. maddesinin 6. fıkrasında özel olarak bazı konuların Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği ve 123. maddesinin 3. fıkrasında da ilgili konuda hem kanun hem de Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılabileceği belirtilmiştir.

Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının ilk cümlesine göre “*Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir.*” Burada Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarılabileceği öngörülerek konuyla ilgili genel bir düzenleme oluşturulmuştur. O halde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenebilecek alan, yürütme yetkisine ilişkin konular ve özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen konular olmak üzere ikiye ayrılarak incelenmelidir. Özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenebilecek konular, Anayasanın dört maddesinde belirtilmiştir. Bu konular; üst kademe kamu yöneticilerinin atanmalarına ilişkin usul ve esaslar (104. maddenin 9. fıkrası), bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması (106. maddenin 11. fıkrası), Devlet Denetleme Kurulunun işleyişi, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işleri (108. maddenin 4. fıkrası) ile Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevleridir (118. maddenin 6. fıkrası). Anayasanın 123. maddesinin 3. fıkrasında ise kamu tüzel kişiliğinin kurulması öngörülmüştür. Hem kanun hem de Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılacağı öngörüldüğü için bu konu, ayrı bir başlık altında

incelenecektir. Buna göre Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenebilecek konular; yürütme yetkisine ilişkin konular, özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen konular ve ortak düzenleme alanı olarak kamu tüzel kişiliğinin kurulması olmak üzere üç başlık altında ele alınacaktır.

2.1. YÜRÜTME YETKİSİNE İLİŞKİN KONULAR

2.1.1. Genel Olarak

Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının ilk cümlesindeki düzenlemenin, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenebilecek konular bakımından genel düzenleme niteliğinde olduğu belirtilmişti. Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının ilk cümlesindeki hüküm, Anayasanın 104. maddesinin 1. fıkrasındaki düzenlemeyle paralellik arz etmektedir. Zira ilgili fıkra metninde yürütme yetkisinin Cumhurbaşkanına ait olduğu düzenlenmiştir: *“Cumhurbaşkanı Devletin başıdır. Yürütme yetkisi Cumhurbaşkanına aittir.”*

Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının ilk cümlesinde Cumhurbaşkanına verilen Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi Cumhurbaşkanına bu hususta bir zorunluluk yüklememekte, takdir yetkisi tanımaktadır. Zira ilgili hükmün yetki tanıyıcı bir hüküm olması bunu göstermektedir²⁷⁶. Aynı zamanda ilgili hükme lafzi yorum yapılarak bakıldığında da bu sonuca ulaşılmaktadır. “Çıkarabilir” kelimesi, yürütme organına bu hususta Anayasal bir izin vermenin yanında bir ihtimale de işaret etmektedir. Buna göre Cumhurbaşkanı dilerse takdir yetkisini kararnama çıkarmamak yönünde kullanabilecektir²⁷⁷.

Cumhurbaşkanına, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi verilmesiyle ilgili olarak, Anayasanın 104. maddesinde değişiklik yapan 6771 Sayılı Kanun’un 9. maddesinin gerekçesi²⁷⁸ yol gösterici olacaktır. Gerekçenin konumuzla ilgili olan bölümü şöyledir: *“Maddeyle... Cumhurbaşkanının*

²⁷⁶ Eren, “Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi”, 40.

²⁷⁷ Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, 19. Aynı durum Anayasanın 119. maddesinin 6. fıkrasında düzenlenen olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından da söz konusudur: Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, 19.

²⁷⁸ T. C. Anayasa Mahkemesi, 641.

genel siyasetin yürütülmesinde yürütme yetkisi ile ilgili olarak ihtiyaç duyduğu konularda kararname çıkarabileceği öngörülmektedir.”

İlgili metinden de anlaşılacağı üzere Cumhurbaşkanının genel siyaseti yürütebilmesi için kendisine yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi verilmiştir. Buna paralele olarak Cumhurbaşkanına, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi tanınmasının sebebi, 2017 Anayasa değişiklikleri ile geçilen sistemin özünde sert kuvvetler ayrılığına dayanan bir başkanlık sistemi olmasıdır. Sistemin karakteristik özelliğini oluşturan sert kuvvetler ayrılığının doğası gereği yürütme yetkisine ilişkin konular yürütme organı tarafından düzenlenmelidir. Zira başkanlık sisteminde yürütmenin organizasyonundan başkan sorumludur. Bu sebeple Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminde yürütme organını oluşturan Cumhurbaşkanına yürütme yetkisine ilişkin konularda kararname çıkarma yetkisi verilmiştir²⁷⁹.

2.1.2. “Yürütme Yetkisine İlişkin Konular” İfadesi

Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının ilk cümlesindeki düzenleme bakımından açıklık kazandırılması gereken en önemli husus, yürütme yetkisine ilişkin konular ifadesinin ne anlama geldiğidir. Konuyla ilgili olarak doktrinde çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. İlk olarak doktrindeki değerlendirmelere yer verilmeli, ardından Anayasa Mahkemesinin içtihadı incelenmelidir. Zira Anayasa Mahkemesi Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle ilgili olarak verdiği kararların neredeyse tamamında bu hususa temas etmiştir.

²⁷⁹ Tunç, *Türk Anayasa Hukuku (Ders Kitabı)*, 253. Benzer yönde: Alkan, “Cumhurbaşkanlığı Sistemi Yasama Alanını Daraltıyor mu?”, (s.y.); A. Gül, 150. Anayasa Mahkemesinin de bir kararında 2 Sayılı Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin iptali talep edilen hükmünü yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarıldığı yönünde değerlendirmede bulunduğu görülmektedir. Mahkemenin ilgili değerlendirmesine sıradaki başlık olan Anayasa Mahkemesinin içtihadı başlığı altında yer verilecektir. Mahkemenin kararında çoğunluğun değerlendirme yaparken temas etmediği bir konuya karşı oy gerekçelerinden birinde temas edilmiştir. Buna göre ilgili karşı oy gerekçesinde, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi verilmesinin, Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminin amacına uygun bir şekilde işleyebilmesine yönelik olduğu ifade edilmiştir: “*Esasında Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminin gereği olarak yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılması bu yeni hükümet sisteminin amacına uygun biçimde işleyebilmesini sağlamayı hedeflemektedir*”: Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararında Yusuf Şevki Hakyemez’in karşı oy gerekçesinin 6. paragrafı. Karşı oy gerekçesinin metni verilen bölümünden de görüleceği üzere burada, konu hakkında yukarıda doktrinde ileri sürülen görüşlere benzer yönde bir görüş ortaya koyulmuştur.

2.1.2.1. “Yürütme Yetkisine İlişkin Konular” İfadesiyle İlgili Doktrindeki Değerlendirmeler

Gözler’e göre yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılabileceğinin öngörülmesi bazı tartışmaları beraberinde getirecektir. Zira yürütme yetkisinin ne olduğu, bunun yasama ve yargı yetkilerinden nasıl ayrılacağı pek çok ülkede olduğu gibi bizde de tartışmalıdır. Yetki ile ilgili bu tartışma yasama, yürütme ve yargı fonksiyonları ile ilgili tartışmayı da beraberinde getirmektedir. Doktrinde, ilgili fonksiyonlar arasındaki ayrımın nasıl olacağı hususunda iki büyük kriter mevcuttur: organik kriter ve maddi kriter. Yazar bu ön açıklamalardan sonra örnek vererek bahsettiği sakıncalara temas etmektedir. Bu noktada yürütme yetkisine ilişkin olduğu iddia edilebilecek bir konu olarak, Türkiye Cumhuriyeti idari teşkilatı içerisinde yer alan valilikler ile ilgili bir konu örnek verilmektedir. Valilikler ile ilgili düzenleme yapma yetkisinin yürütme yetkisi kapsamında yer aldığı iddia edilebilir. Yukarıda bahsi geçen organik kritere göre bu konunun yürütmeye yani yürütme organına ilişkin olduğu şüphesizdir. Bununla birlikte bu konuda yapılacak düzenlemelerin bazıları maddi kritere göre yürütme fonksiyonuna ait olmayabilir. Örneğin valiliklerin kuruluşu ve işleyişi hakkında genel, soyut, objektif kural koyma fonksiyonu yürütme fonksiyonuna değil, yasama fonksiyonuna aittir. İşte ilgili maddede yürütme organından değil de yürütme yetkisinden bahsedilmesi sebebiyle valiliklerin kuruluşu ve işleyişi hakkında genel, soyut, objektif kural koyma işlemi Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile yapılamayacaktır²⁸⁰.

Başka bir görüşe göre ilgili madde metninden yürütme alanına ilişkin konuların kapsamının sınırları net olarak anlaşılamamaktadır. İlk olarak yürütme yetkisine ilişkin konular ifadesinden yürütme organizasyonuna yönelik konuların anlaşıldığı ifade edilmiştir. Buna göre Cumhurbaşkanlığı kararnamesi de yürütme organizasyonuna ilişkin konularda çıkarılabilecektir. Buna göre yürütme ile doğrudan muhatap olan bireylere yönelik olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılması yürütme yetkisine ilişkin konular kapsamında değerlendirilecek midir?²⁸¹ Bu durum bir örnekle açıklanmıştır.

²⁸⁰ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 923-924.

²⁸¹ Tunç, *Türk Anayasa Hukuku (Ders Kitabı)*, 257-258. Bu hususta Özdemir de Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen konulara yer verilen maddelerdeki düzenlemelerden farklı olarak ilgili düzenlemede Cumhurbaşkanının bireysel idari işlem niteliğinde olmak üzere yürütme yetkisine

Örneğin Anayasanın sosyal ve ekonomik haklar ve ödevleri düzenlediği bölümünde yer alan “Ailenin korunması ve çocuk hakları” başlıklı 41. maddesinin 2. fıkrası şu şekildedir: *“Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar.”*

Bu maddeye dayanarak Cumhurbaşkanının, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi vasıtasıyla bazı kamu görevlileri bakımından evli olma zorunluluğu getiren bir düzenleme yapması halinde, ilgili düzenlemenin anayasallığı tartışmasına girilmeden, bu düzenlemenin de yürütme alanına ilişkin konular kapsamında yer aldığı ileri sürülebilecek midir? Bahsi geçen bu görüşe göre Cumhurbaşkanının Cumhurbaşkanlığı kararnamesi vasıtasıyla örnekte olduğu gibi yürütme ile doğrudan muhatap olan bireyler arasında yer alan kamu görevlileri için böyle bir düzenleme getirilebilmesinin mümkün olup olmadığı madde metninden yeterince açık bir şekilde anlaşılamamaktadır²⁸².

Özbudun, yürütme yetkisine ilişkin konular ifadesinin sınırları belirsiz, çok geniş bir alanı kapsadığını ifade etmektedir²⁸³. Yazarı bu yönde görüş bildirmeye iten sebep Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinden farklı olarak kanun hükmünde kararnamelerin yetki kanununda belirtilen konularla sınırlı olarak çıkarılabileceği şeklindeki ifadesi olabilir. Zira yazar, bu tespiti yaptıktan sonra Anayasada öngörülen “yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılabileceği” şeklindeki sınırlamayı sınırları belirsiz, çok geniş bir alanı kapsar mahiyette gördüğünü ifade etmiştir²⁸⁴. Venedik Komisyonu’nun raporunda da yürütme yetkisine ilişkin olmayan nitelikte neredeyse hiçbir konu bulunmadığı gerekçesiyle bu ifadenin muğlak olduğu belirtilmiştir²⁸⁵.

Erdoğan’a göre Cumhurbaşkanının yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılabileceği hükmünün normatif bir anlamı olabilmesi

ilişkin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarıp çıkaramayacağının belli olmadığını ifade etmektedir: H. E. Özdemir, 268.

²⁸² Tunç, *Türk Anayasa Hukuku (Ders Kitabı)*, 257-258.

²⁸³ Benzer yönde: Süheyl Batum, “Demokrasi Dışı Bir Anayasa Değişikliği”, *GHD*, (159), 2017, 37; Okşar, 118-119; Akartürk, “2017 Anayasa Değişikliğinin “Parlamentosuzlaştırma” Etkisi Üzerine”, 11; Yavuz Selim Değerli, *Anayasa Yargısında Ön-Denetim*, Adalet Yayınları, Ankara 2020, 391.

²⁸⁴ Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 250-251. Aksi yönde: Gülener ve Miş, “Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Anayasal Tasarımı”, 63-64; Küçük, *Türkiye’de Başkanlık Sistemi*, 233.

²⁸⁵ AHYDK (Venedik Komisyonu), 19.

şu şekilde mümkün olabilir: Fransa Anayasasında²⁸⁶ olduğu gibi 1982 Anayasasında da, yasamanın hangi konularda düzenleme yapabileceğinin belirtilmesi, yani bunlar dışındaki konuların yasamanın düzenleme yapabileceği alandan çıkarılması. 2017 Anayasa değişiklikleri sonrasında bu yönde bir düzenleme yapılmadığına göre hangi konuların yürütme yetkisine ilişkin olduğunu belirleme hususu, Cumhurbaşkanının takdirine bırakılmıştır²⁸⁷. Hal böyle olmakla birlikte Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarılmadığı gerekçesiyle Anayasa Mahkemesinde iptal davası açılması mümkündür. Buna rağmen yazar, bundan sonuç alınamayacağı görüşündedir²⁸⁸.

Kimi yazarlar yürütmeye ilişkin konular ifadesinin sınırları belirsiz bir alana işaret etmediğini savunmaktadır. Zira bu düzenleme vesilesiyle uygulamada oluşabilecek muhtemel belirsizliklerin önüne geçilebilecektir. Çünkü 2012 yılındaki Anayasa değişikliği teklifinin aksine 2017 Anayasa değişiklikleriyle kararnamelerin yalnızca yürütmeye ilişkin konularda çıkarılacağı düzenlenmiştir²⁸⁹.

Yürütme yetkisine ilişkin konular ifadesi değerlendirilirken eski sistemde yer alan kanun hükmünde kararnameler ve ABD'deki düzenlemelerle kıyaslama yapılmış ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin düzenleme alanının bunlara kıyasla kısmen daha dar olduğu sonucuna varılmıştır. İlk olarak kanun hükmünde kararnamelerle yapılan kıyasa değinilmelidir. Eski sistemde kanun hükmünde kararnameler için Anayasada, bunların yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarılacağı şeklinde dahi bir sınırlama öngörülmüş değildi²⁹⁰. Yürütme organı, kanun hükmünde kararnameler vasıtasıyla yetki kanununda yetki verildiği sürece şu an yürürlükte bulunan olağan dönem Cumhurbaşkanlığı

²⁸⁶ 1958 Fransa Anayasası'nın 34. maddesinde yasamanın hangi konularda düzenleme yapabileceği tahdidi olarak sayılmıştır: Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, II/369. Anayasanın ilgili maddesinin metni için bkz.: https://www.constituteproject.org/constitution/France_2008.pdf?lang=en

²⁸⁷ Aynı yönde: Şanlı Atay, 584.

²⁸⁸ Erdoğan, "Başkanlık Sistemi, Latin Amerika Tecrübesi ve Türkiye", 24. Yazar, bu husustaki dayanaklarını 28 ve 29. sayfalarda ifade etmiştir. Buradan yazarın özellikle Mahkemenin oluşumunda Cumhurbaşkanının etkisi dolayısıyla yukarıdaki tespitte bulunduğu anlaşılmaktadır. Hal böyle olmakla birlikte Anayasa Mahkemesi, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin iptal talebiyle önüne geldiği her kararda, bunların yürütme yetkisine ilişkin olup olmadığı hususunu incelemiştir. Bu kararların ilgili paragraflarına yukarıda yer verilmişti. Doktrinde, Anayasada öngörülen yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılabileceği şeklindeki düzenlemeyi olumsuz olarak değerlendiren başka yazarlar da mevcuttur. Bunlar arasında yürütmenin yasama olmadan var olamayacağı, yürütme organının niteliğinin yasama organının koyduğu kuralları uygulamaktan ibaret olduğu gerekçeleriyle ilgili düzenlemeyi olumsuz olarak değerlendiren yazarlar için bkz.: Açıl, 743; K. B. Öztürk, "Güçlü Yürütme", 135; Can, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı", 141-143; Günay ve Sever, 626.

²⁸⁹ Akgün, 3.

²⁹⁰ Benzer yönde: A. Gül, 150.

kararnameleri ile düzenlenebilecek tüm konuları düzenleyebilirdi. Hatta olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenemeyecek konuların dahi düzenlenmesi mümkündü. İkinci olarak ABD’deki düzenlemeyle yapılan kıyasa değinilmelidir. Kanun hükmünde kararnamelerde olduğu gibi, ABD’de de Başkanın çıkaracağı kararnameler ile ilgili olarak bunların yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarılacağı şeklinde bir sınırlama öngörülmemiştir. Tüm bunlar göz önüne alındığında Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarılacağı şeklindeki düzenlemenin belirsizliğe mahal vermediği ve diğer örneklere kıyasla Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenecek alanı daha dar bir alana indirgediği sonucuna ulaşılmaktadır²⁹¹.

Başkanlık sisteminin mantığına uygun olarak yeni sistemde Cumhurbaşkanına, yürütme alanında Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisinin tanındığı ifade edilmiştir. Bununla birlikte bu görüşe göre, TBMM tarafından Kamu Yönetimi Çerçeve Kanunu çıkarılabilecek, aynı zamanda bu Kanun ile yürütme alanında çıkarılabilecek kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin alanının net olarak belirlenebilmesi mümkün olacaktır²⁹². Benzer bir önerinin getirildiği başka bir görüşe göre yasama ve yürütme arasındaki hassas dengelerin korunması adına hangi konuların yürütmeye dair olduğunun belirlenmesi gerekmektedir²⁹³. Bu da idari teşkilata dair kanun değişikliklerine koyulacak net ibarelerle mümkün olabilir²⁹⁴.

2.1.2.2. Anayasa Mahkemesinin İçtihadı

Anayasa Mahkemesinin²⁹⁵ bir kararında 2 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’nin 5. maddesinin 1. fıkrasının Anayasaya aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

²⁹¹ Küçük, *Türkiye’de Başkanlık Sistemi*, 233. Benzer yönde Güler ve Miş de eski sistemde olağanüstü hal kanun hükmünde kararnameleriyle kanunların ilga edilebilmesi ve kanunlarda değişiklik dahi yapılabilmesine karşın yeni sistemde Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenleme yapılabilecek alanın -yürütme yetkisine ilişkin konular ifadesi sebebiyle- sınırlandırıldığı görüşündedir: Güler ve Miş, “Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Anayasal Tasarımı”, 63-64. Kısmen benzer yönde: Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 144-145.

²⁹² Alkan, “Cumhurbaşkanlığı Sistemi Yasama Alanını Daraltıyor mu?”, (s.y.). Aslan ise bu hususta çekinceleri olduğunu ifade etmiştir: Volkan Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye’de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020, 293-294.

²⁹³ Benzer yönde: Ahmet Yayla, “Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı ve İdari İşlemlere Etkisi”, 1613; H. Yılmaz, 257.

²⁹⁴ Güler ve Miş, “Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Anayasal Tasarımı”, 64-65.

²⁹⁵ Anayasa Mahkemesinin yürütme yetkisine ilişkin diğer değerlendirmeleri için bkz.: Anayasa Mahkemesinin 2018/124 Esas, 2020/56 Karar ve 15.10.2020 Karar Tarihli kararının 17 ve 39. paragrafları, Erişim (16.01.2021), <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2018/24?EsasNo=2018%2F24>; Anayasa Mahkemesinin 2019/78 Esas, 2020/6 Karar ve 23.01.2020 Karar Tarihli kararının 16 ve 30. paragrafları; Anayasa Mahkemesinin

İlgili fıkra metni şu şekildedir: “*Bu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi kapsamına giren kurum ve kuruluşların kadroları Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle ihdas edilir.*”

Mahkeme, bu kararnamenin ilgili maddesini konu bakımından yetki kuralları yönünden incelemiştir. Burada ilk olarak ilgili düzenlemenin yürütme yetkisine ilişkin bir konuda çıkarılıp çıkarılmadığı hususuna temas etmiştir:

“Kadro ihdasının kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilat yapısına ilişkin olduğu ve kural ile (2) numaralı CBK kapsamındaki kurum ve kuruluşların kadrolarının CBK ile ihdas edileceğinin hükme bağlandığı gözetildiğinde kuralın yürütme yetkisine ilişkin konular²⁹⁶dan olduğu anlaşılmaktadır.”²⁹⁷

Görüldüğü üzere Anayasa Mahkemesine göre Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle bir kamu kurum veya kuruluşunun kadro ihdasının belirlenmesi şeklindeki düzenleme yürütme yetkisine ilişkin konular kapsamında yer almaktadır. Anayasa Mahkemesinin, başka bir kararında da 8 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’nin 6. maddesindeki düzenlemenin Anayasaya aykırılığı ileri sürülmüştür. İlgili madde metni şu şekildedir: “*Yüksek Askerî Şûranın sekreteryâ hizmetlerini Cumhurbaşkanınca belirlenecek merci yürütür.*”

Mahkeme, yine bu kararnamenin ilgili maddesini konu bakımından yetki kuralları yönünden incelemiştir. Burada ilk olarak bu düzenlemenin yürütme yetkisine ilişkin bir konuda çıkarılıp çıkarılmadığı hususuna temas etmiştir:

“... YAŞ’ın kuruluşu, üye yapısı ve görevleri gözönünde bulundurulduğunda görev, yetki ve çalışma usulünün CBK ile düzenlenmesinin Cumhurbaşkanı’nın yürütme yetkisine ilişkin konularda²⁹⁸ CBK çıkarma yetkisi kapsamında kaldığı anlaşılmaktadır.”

2019/105 Esas, 2020/30 Karar ve 12.06.2020 Karar Tarihli kararının 17 ve 43. paragrafları, Erişim (13.01.2021), <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2020/30?EsasNo=2019%2F105>; Anayasa Mahkemesinin 2019/31 Esas, 2020/5 Karar ve 23.01.2020 Karar Tarihli kararının 27. paragrafı; Karşı oy gerekçelerinin 9. paragrafı; Anayasa Mahkemesinin 2018/162 Esas, 2020/66 Karar ve 12.11.2020 Karar Tarihli kararının 11. paragrafı; Hasan Tahsin Gökcan’ın karşı oy gerekçesinin 2. paragrafı; Engin Yıldırım’ın karşı oy gerekçesinin 9. paragrafı; Celal Mümtaz Akıncı ve Yusuf Şevki Hakyemez’in karşı oy gerekçelerinin 5. paragrafı; M. Emin Kuz’un karşı oy gerekçesi; Anayasa Mahkemesinin 2019/71 Esas, 2020/82 Karar ve 30.12.2020 Karar Tarihli kararının 20 ve 55. paragrafları, Erişim (24.02.2021), <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2020/82?EsasNo=2019%2F71>; Anayasa Mahkemesinin 2019/77 Esas, 2021/2 Karar ve 14.01.2021 Karar Tarihli kararının 18. paragrafı, Erişim (24.02.2021), <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2021/2?EsasNo=2019%2F77>.

²⁹⁶ Paragrafta geçen “yürütme yetkisine ilişkin konular” ifadesindeki italik vurgu Mahkemeye aittir.

²⁹⁷ Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararının 19. paragrafı. Anayasa Mahkemesinin aynı yöndeki yakın tarihli bir kararı için bkz.: Anayasa Mahkemesinin 2020/8 Esas, 2021/25 Karar ve 31.03.2021 Karar Tarihli kararının 18. paragrafı, Erişim (15.06.2021) <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2021/06/20210615-5.pdf>.

²⁹⁸ Paragrafta geçen “yürütme yetkisine ilişkin konularda” ifadesindeki italik vurgu Mahkemeye aittir.

Anayasa Mahkemesi, bu kararında Yüksek Askeri Şûranın görev, yetki ve çalışma usullerinin yürütme yetkisine ilişkin konular arasında yer aldığını ifade etmiştir. Mahkeme, Yüksek Askeri Şûranın kuruluşu, üye yapısı ve görevlerinden yola çıkarak bu sonuca ulaşmıştır²⁹⁹. Anayasa Mahkemesinin, başka bir kararında da 9 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 4. maddesinin 1. fıkrasının Anayasaya aykırı olduğu ileri sürülmüştür. İlgili madde metni şu şekildedir:

“İkinci fıkrada belirtilenlerin dışında kalan milletlerarası andlaşmaların onaylanmasına ilişkin Cumhurbaşkanı kararı ile andlaşmanın Türkçe metni ve andlaşmada belirtilen muteber dil veya dillerden biri ile yazılmış metni Resmî Gazete’de yayımlanır.”

Mahkeme, yine bu kararnamenin ilgili maddesini konu bakımından yetki kuralları yönünden incelemiştir. Burada ilk olarak bu düzenlemenin yürütme yetkisine ilişkin bir konuda çıkarılıp çıkarılmadığı hususuna temas etmiştir:

“Anayasa’nın anılan maddesinin on birinci fıkrasında milletlerarası andlaşmaları onaylama ve yayımlama yetkisinin Cumhurbaşkanı’na ait olduğu belirtilerek milletlerarası andlaşmalara ilişkin yetki yürütme organına verilmiştir. Bu kapsamda, andlaşma metinlerinin hazırlanması, imzalanması, son aşamada onaylanarak yürürlüğe konması gibi hususlar yürütme organı tarafından yerine getirilmektedir. Yasama organının andlaşmalara ilişkin yetkisi ise andlaşmanın onaylanmasını bir kanunla uygun bulmaktan ibarettir. Dolayısıyla Resmî Gazete’de yayımlanmadan yürürlüğe girebilecek andlaşmaların CBK ile düzenlenmesinin Cumhurbaşkanı’nın yürütme yetkisine ilişkin konularda³⁰⁰ CBK çıkarma yetkisi kapsamında kaldığı anlaşılmaktadır.”³⁰¹

Bu kararında da Anayasa Mahkemesi, ilk olarak milletlerarası antlaşmaları onaylama ve yayımlama yetkisinin Cumhurbaşkanına, yani yürütme organına ait olduğunu ifade etmiştir. Yasama organının bu husustaki yetkisi ise Cumhurbaşkanınca onaylanmış antlaşmaların onaylanmasını bir kanunla uygun bulmaktan ibarettir. Dolayısıyla iptali istenen kararnamenin ilgili hükmüyle Resmi Gazete’de yayımlanmaksızın yürürlüğe girebilecek nitelikte olan milletlerarası antlaşmalar bakımından yapılan düzenlemenin yürütme yetkisine ilişkin konular kapsamında kaldığı ifade edilmiştir.

²⁹⁹ Anayasa Mahkemesinin 2018/125 Esas, 2020/4 Karar ve 22.01.2020 Karar Tarihli kararının 21. paragrafı. Aynı kararın karşı oy gerekçesinin 3. paragrafında Arslan da idari bir organ olan Yüksek Askeri Şûranın sekreteryaya hizmetlerinin düzenlenmesini yürütme yetkisi içinde gördüğünü belirtmiştir.

³⁰⁰ Paragrafta geçen “yürütme yetkisine ilişkin konularda” ifadesindeki italik vurgu Mahkemeye aittir.

³⁰¹ Anayasa Mahkemesinin 2018/126 Esas, 2020/32 Karar ve 25.06.2020 Karar Tarihli kararının 23. paragrafı, Erişim (13.01.2021), https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2020/3_2?EsasNo=2018%2F126. İlgili kararın 40. paragrafında da aynı görüş tekrar edilmiştir.

2.1.3. Değerlendirme

Anayasa Mahkemesinin konuyla ilgili olarak verdiği, yukarıda da incelenen kimi kararlardan ortaya çıkan sonuç Mahkemenin, yürütme yetkisine ilişkin konular hakkında genel bir belirleme yapmamış olduğudur³⁰². Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi, önüne gelen her konuyu ayrı ayrı yürütme yetkisine ilişkin olup olmaması bakımından incelemiştir.

Yürütme yetkisinden ne anlaşılması gerektiği hususu ele alınırken öncelikle yürütmenin nasıl tanımlanacağından bahsedilmesi gerekmektedir. Bu konuda çalışmanın önceki bölümlerinde bazı açıklamalarda bulunulmuştu. Buna göre yürütme fonksiyonunun tanımlanmasında maddi ve şekli/organik kriter kullanılmaktadır³⁰³. Bunlardan Léon Duguit tarafından ortaya konan maddi kritere göre devletin fonksiyonları tanımlanırken ilgili fonksiyonun ifasında kullanılan işlemin hukuki mahiyetine bakılmaktadır. Öyleyse maddi kritere göre yürütme fonksiyonu, devletin sübjektif hukuki durumlar meydana getirdiği ya da bireysel işlem yaparak bir hukuki durumun meydana gelmesini sağladığı fonksiyonudur³⁰⁴. Dolayısıyla maddi kritere göre yürütme fonksiyonu, yürütme organının kişisel, somut ve sübjektif işlemler yapmasını ifade eder³⁰⁵. Şekli/organik kriter ise Reymond Carré de Malberg tarafından ortaya koyulmuştur. Maddi kriterden farklı olarak şekli/organik kriterde hukuki işlemin içeriğine bakılmaz, işlemi yapan organa ve işlemin yapılış usulüne bakılır. Dolayısıyla yürütme organı tarafından yapılan her işlem hukuki mahiyetine bakılmaksızın; yani genel, soyut ve kişilik dışı olup olmadığına bakılmaksızın yürütme fonksiyonuna dâhil kabul edilir³⁰⁶.

Yürütme fonksiyonu bu şekilde tanımlandıktan sonra şimdi yürütme yetkisine ilişkin konular ifadesinden ne anlaşılması gerektiği ifade edilmelidir. Yürütme yetkisine ilişkin konuların neler olduğu en basit şekilde yasama ve yargı yetkisine/fonksiyonuna

³⁰² Sevgili Gençay, Anayasa Mahkemesinin yürütme yetkisine ilişkin konular ifadesi bakımından genel bir belirleme yapmadığını ve bunun da isabetli olduğunu ifade etmiştir: Sevgili Gençay, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetimi: İlk Kararlar-İlk İzlenimler”, 7. Duygun da Anayasa Mahkemesinin bu hususta açık bir belirleme yapmadığını ifade etmektedir. Bununla birlikte yazar, Mahkemenin -diğer bazı tespitlerinden hareketle- yürütme yetkisine ilişkin konular ifadesinden yürütme erkini ilgilendiren her konuyu anladığını ileri sürmektedir. Yazarın, yürütme erkini ilgilendiren her konu ifadesi ile anlatmak istediği de aşağıda Atar’dan alıntı yapılan kısma karşılık gelmektedir: Duygun, 353-354.

³⁰³ Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 193. Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, I/891-892.

³⁰⁴ Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 194. (Duguit, 102-103’ten naklen)

³⁰⁵ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 277.

³⁰⁶ Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 196. (Malberg, I/268-276’dan naklen); Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 277;

dâhil olmayan konular olarak belirlenebilir³⁰⁷. Yukarıdaki maddi kriter ve şekli/organik kriter ile ilgili açıklamalardan yola çıkılarak yasama fonksiyonu ve yargı fonksiyonu da tanımlanabilir. Buna göre maddi kritere göre yasama fonksiyonu, devletin objektif hukuku formüle etmesi ve ona yürürlük sağlamasını; yargı fonksiyonu ise devletin bir ihlal veya uyuşmazlık ortaya çıkması halinde bir hukuk kuralının ya da hukuki durumun varlığını ve kapsamını belirtmesi ile buna uyulmasını sağlayacak tedbirler almasını ifade eder. Şekli kritere göre ise yasama organı tarafından yapılan her işlem hukuki mahiyetine bakılmaksızın yasama fonksiyonuna dâhildir; yine yargı organı tarafından yapılan her işlem de hukuki mahiyetine bakılmaksızın yargı fonksiyonuna dâhildir

Yürütme yetkisine ilişkin olmayan konuların yasama ve yargı fonksiyonlarına dâhil olmayan bütün konular olduğunu ileri sürmek tek başına yürütme yetkisi ifadesine netlik kazandırmamaktadır³⁰⁸. Dolayısıyla burada yürütme yetkisine ilişkin konuların neler olduğunun sayma yoluyla ortaya konması da mümkün olmakla birlikte bunun aksine olarak yürütme yetkisine ilişkin olmayan konuların hangi konular olduğu sayma yoluyla ortaya konduktan sonra bunun mefhum-u muhalifinden geriye kalan konuların yürütme yetkisine ilişkin konular olduğu ileri sürülebilecektir.

Bahsi geçen iki tür faaliyete de doktrinde yer verildiği görülmektedir. Bir görüşe göre Anayasada Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin esas düzenleme alanının ne olduğu sayma yoluyla ortaya konmaya çalışılmıştır. Buna göre yürütme yetkisinin kapsamı ve sınırları, yürütme organının kuruluşu, teşkilatı ve düzenlenişi olarak yorumlanabilir³⁰⁹. Dolayısıyla yürütme yetkisine ilişkin konulardan anlaşılması gereken yürütme organının kuruluşu, teşkilatı ve düzenlenişi ile ilgili olarak gerçekleştirilen düzenlemelerdir. Bununla birlikte Atar ise yürütme yetkisinin kapsamına hangi hususların dâhil olmadığını tespit ederek yürütme yetkisinden anlaşılması gerekenin ne olduğunu ortaya koymuştur. Anayasada, yürütme organına bireysel işlemlerin yanı sıra düzenleyici işlemler de yapabilme yetkisi verildiği için yürütme organının yetkisi kanunları uygulamaktan ibaret değildir. Bu durum da yürütme yetkisine ilişkin konuların kapsamının ve sınırlarının sayma yoluyla belirlenmesini neredeyse imkânsız hale getirmektedir. O halde “*kural olarak yasama ve yargı organlarının yapısı, oluşumu, görev ve yetkileri gibi hususlar*

³⁰⁷ Küçük, *Türkiye’de Başkanlık Sistemi*, 233.

³⁰⁸ Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 84. Benzer yönde: H. Yılmaz, 255.

³⁰⁹ Tunç, *Türk Anayasa Hukuku (Ders Kitabı)*, 253.

*dışındaki konular” yürütmeyeyle ilgilidir*³¹⁰. Buradan da anlaşılacağı üzere yürütme yetkisine ilişkin konuların neler olduğu hususunu açıklığa kavuşturmak kolay değildir. Kanaatimizce yürütme yetkisine ilişkin konuların neler olduğunun sayılması yerine yürütme yetkisine ilişkin olmayan konuların hangileri olduğundan çerçeve bir şekilde bahsedilerek bu kapsama dâhil olmayan konuları yürütme yetkisine ilişkin konular olarak değerlendirmek daha isabetli olacaktır.

2.2. ÖZEL OLARAK CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİYLE DÜZENLENECEĞİ ÖNGÖRÜLEN KONULAR

Üst kademe kamu yöneticilerinin atanmalarına ilişkin usul ve esaslar (104. maddenin 9. fıkrası), bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması (106. maddenin 11. fıkrası), Devlet Denetleme Kurulunun işleyişi, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işleri (108. maddenin 4. fıkrası) ile Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevleri (118. maddenin 6. fıkrası), Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılabileceği öngörülen konuları oluşturmaktadır. Bu başlık altında ilgili maddelerdeki düzenlemeler ayrıntılı bir şekilde ele alınacaktır. Bundan önce ise Anayasa koyucunun ilgili maddeler ile yürütmeye mahfuz düzenleme alanı tanıyıp tanımadığı tartışmasına değinilmelidir. Bu hususta öncelikle yürütmenin mahfuz düzenleme alanına sahip olup olmadığı hususunda olması gereken hukuka yönelik eleştiriler ile olan hukukta yürütmenin münhasıran düzenleme alanı olmadığını öne sürmenin birbirinden farklı tartışma alanları olduğu ifade edilmelidir³¹¹. Gerçekten de doktrinde olması gereken hukuka yönelik değerlendirmelerde bulunulduğu görülmektedir³¹². Bu yöndeki bir görüşe

³¹⁰ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 284. Yürütme görevine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılması hususunda bkz.: Şirin, “İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 304; Ahmet Yayla, “Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı ve İdari İşlemlere Etkisi”, 1612. Şirin’in, Cumhurbaşkanına Anayasanın 104. maddesinde ve diğer maddelerinde verilen bazı yetkilerin yürütme, yasama ve yargı yetkilerinden hangisine ait olduğu hususundaki incelemesi için bkz.: Şirin, “İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 305-307. Doktrinde yürütme yetkisinin ne anlama geldiği hususunda yapılan diğer açıklamalar için bkz.: Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 84-87; Okşar, 119-120; Çakır, 43; L. Yeniay ve G. Yeniay, 126-130; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 171; Günday ve Sever, 626-627; Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye’de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, 263-264; Narter ve Kaya, 249-253.

³¹¹ L. Yeniay ve G. Yeniay, 117; Kanadoğlu ve Duygun, 386-387.

³¹² Okşar, 139-140, 142; Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1425-1429; Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 68.

göre Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen konularda yasamanın -yasamanın genelliği ve asliliği ilkesi gereği yapabilecek olmasına karşın- kanunla düzenleme yapmaması gerekmektedir. Yasamanın yürütmenin alanına giren bir hususta işlem yapmamasının kuvvetler ayrılığı ilkesinin bir gereği olduğu ileri sürülmüştür³¹³.

2.2.1. Mahfuz Düzenleme Alanı Tartışması

Kimi yazarlar, Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen konuların münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceğini, Anayasa koyucunun bu düzenlemeler ile yürütme organına, yani Cumhurbaşkanına Cumhurbaşkanlığı kararnameleri vasıtasıyla mahfuz bir düzenleme alanı bıraktığını ve bu konularda kanun ile düzenleme yapılmasının mümkün olmadığını ileri sürmektedir. Çeşitli gerekçelerle bu görüşe katılmayan yazarlar da mevcuttur. Dolayısıyla konunun doktrinde ihtilafı olduğu görülmektedir. İlgili görüşler mahfuz düzenleme alanı olduğunu savunanlar ve mahfuz düzenleme alanı olmadığını savunanlar şeklinde ikiye ayrılarak incelenecektir. Burada öncelikle mahfuz düzenleme alanının varlığı tartışmasında doktrinde farklı bir görüş olarak ileri sürülen bir görüşten bahsedilecektir³¹⁴. Bu görüşte ortaya atılan tezin adı “öncelikli düzenleme alanı”dır. Buna göre Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenecek konular yürütmenin mahfuz düzenleme alanını oluşturmaz; kanunla da düzenleme yapılabilir. Bununla birlikte kanunla düzenleme yapılabilmesi için öncelikle Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılması gerekmektedir. Dolayısıyla ilgili konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılmadan önce kanunla düzenleme yapılması mümkün değildir³¹⁵.

³¹³ Yıldırım, “İdarenin Kanuniliği İlkesi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırı”, 300. Bu hususta denge ve denetim mekanizması bağlamında değerlendirmeler için bkz.: Küçük, *Türkiye’de Başkanlık Sistemi*, 249-250; Narter ve Kaya, 269.

³¹⁴ Sezer, 376-379. Hatta Aslan, Sezer’in görüşünü mahfuz düzenleme alanı olduğu ve olmadığı yönündeki iki görüş içine de dâhil edilemeyeceği düşünülen bir görüş/tez olarak nitelendirmiştir: Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye’de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, 283.

³¹⁵ Sezer, 376-379. Bu hususta Can, mahfuz düzenleme alanının bulunmadığı yönünde görüş bildirmiştir. Bununla birlikte yazar, ilgili konularda kanunla da düzenleme yapılabilmesinin mümkün olduğunun ileri sürülmesi karşısında Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasında öngörülen sınırlamalar dolayısıyla bu konularda pratikte yürütmenin düzenleme yapamaması ihtimalinin ortaya çıkabileceğini de eklemiştir. Yazar, bu sakıncayı ortadan kaldırmak için ilgili konularda yasama organının çerçeve nitelikte düzenleme yapabileceğini, böylece yasama tarafından düzenlenmeyen alanın Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenebileceği görüşünü ortaya koymuştur. Neticede yazara göre ilgili alanlarda Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından iddia edilebilecek mahfuz alan, norm alanı olarak değil norm derinliği olarak anlaşılmalıdır: Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 154-157. Şirin de ilgili konularda kanunla çok genel nitelikte düzenlemeler yapılabileceğinin, belirleyici düzenlemelerin ise Cumhurbaşkanlığı kararnamesi

Anayasa Mahkemesinin ise yürütmenin mahfuz düzenleme alanının olup olmadığı hususunda görüşünü açık bir şekilde ifade etmekten çekindiği belirtilmektedir. Gerçi Mahkemenin önüne henüz mahfuz düzenleme alanı ile ilgili bir uyuşmazlık gelmemiştir³¹⁶. Bununla birlikte Mahkemenin, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin anayasal çerçevesini incelediği kararlarında bu hususta görüş bildirmekten kaçındığı da görülmektedir. Bunun yanında bir kararında “... *Anayasada Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle düzenleneceği özel olarak öngörülen konulara ilişkin Anayasa hükümlerinin açıkça izin verdiği hususlarda ...*” şeklinde bir ifadeye yer vermiştir³¹⁷. Mahkemenin ilgili kararında “Anayasanın mecbur tuttuğu” gibisinden bir hükme yer vermeyip de bu şekilde bir ifadeye yer vermesinin yürütmenin mahfuz düzenleme alanı olmadığı şeklinde bir yaklaşıma sahip olduğunu gösterebileceği ileri sürülmüştür³¹⁸. Söz konusu görüşü ileri sürenler Mahkemenin konu hakkında açık ve net bir görüş bildirmesinden önce böyle bir yorumda bulunmanın oldukça iddialı olacağını da ifade etmektedirler³¹⁹.

2.2.1.1. Mahfuz Düzenleme Alanı Olduğu Görüşü

Kimi yazarlar Anayasada “Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir” ifadesine yer verilen maddelerdeki konularda yalnızca/münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılabileceğini, böylece Anayasa koyucunun yürütme organına mahfuz

ile yapılabileceği savının ileri sürülebileceğini ifade etmiştir: Şirin, ““İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı”: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 312. Kaboğlu ise organik yasa-maddi yasa ayırımının yapılması gerektiğini ifade etmiştir. Yazara göre Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile bakanlıklar daha çok organik anlamda düzenlenmeli, maddi yasa bakımından düzenleme ise yasama organına bırakılmalıdır: Kaboğlu, *Kural Koyan Organ Olarak Yasamanın Özerkliği Raporu*, 8.

³¹⁶ Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 922; Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1430-1431; Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 61.

³¹⁷ Anayasa Mahkemesinin 2019/31 Esas, 2020/5 Karar ve 23.01.2020 Karar Tarihli kararının 29. paragrafı.

³¹⁸ Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1431. Doktrinde Anayasa Mahkemesinin bu ve başka kararlarının mahfuz düzenleme alanının varlığına veya yokluğuna işaret edip etmediği hususlarında değerlendirmeler için bkz.: Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 920-921; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 178-180; Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 61; Taylan Barın, “AYM’nin İlk CBK Kararlarının Kısa Tahlili”, 2020, (s.y.), Erişim (29.03.2021), <https://blog.lexpera.com.tr/aymnin-ilk-cbk-kararlarinin-kisa-tahlili/#fnref5>; Duygun, 357-358; Sevgili Gençay, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetimi: İlk Kararlar-İlk İzlenimler”, 11; Özzyar, 174-175; Güller, 263; Halil İbrahim İriş, *Üst Kademe Kamu Yöneticilerinin Atanmaları, Nitelikleri ve Görevlerinin Sona Ermesi*, Yetkin Yayınları, Ankara 2021, 42.

³¹⁹ Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1431; Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 61.

bir düzenleme alanı tanıdığını ve dolayısıyla ilgili konularda TBMM tarafından kanunla düzenleme yapılamayacağını belirtmişlerdir³²⁰.

Yürütmenin mahfuz düzenleme alanının olup olmadığı tartışmasının çıkmasına neden olan düzenlemeler, Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanına kararname çıkarma yetkisinin tanındığı düzenlemelerdir. Zira Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile ilgili genel düzenlemede geçen “çıkabilir” ifadesi Cumhurbaşkanına, yürütme yetkisine ilişkin konularda kararname çıkarıp çıkarmama konusunda takdir yetkisi tanımaktadır. Dolayısıyla Cumhurbaşkanının takdir yetkisini kullanmadığı durumlarda kanunla da düzenleme yapılabilecektir³²¹.

Gözler, Anayasa koyucunun ilgili maddelerde “düzenlenebilir” ifadesi yerine “düzenlenir” ifadesine yer vermesi karşısında bu konuların mahfuz düzenleme alanı oluşturduğunu, artık ilgili konularda kanunla düzenleme yapılmasının mümkün olmadığını ifade etmektedir. Eğer Anayasa koyucu “düzenlenir” şeklinde bir ifade kullanmamış olsaydı ilgili maddelerde münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenir şeklinde bir ifadeye yer verilmemesi, sadece “Cumhurbaşkanlığı kararnamesi” ifadesine yer verilmesi karşısında bu konularda kanunla da düzenleme yapılabileceği savunulabilirdi. Bununla birlikte ilgili maddelerde geçen ifadenin “düzenlenebilir” şeklinde değil de “düzenlenir” şeklinde olması artık böyle bir yorum yapılamayacağı anlamına gelmektedir. Zira bir konunun Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenir şeklinde ifade edilmesi, o konunun Cumhurbaşkanlığı kararnamesi dışında bir işlem ile düzenlenemeyeceği anlamına gelmektedir³²². Anayasa koyucu ilgili maddelerde bu gerçeği göz önüne alarak düzenlenir ifadesine yer vermiştir. Zira Anayasa koyucu aksi düşüncede olsaydı ya düzenlenebilir şeklinde bir ifadeye yer verirdi ya da Anayasanın 123. maddesinin 3. fıkrasında³²³ yaptığı gibi ilgili konular “kanunla veya

³²⁰ AHYDK (Venedik Komisyonu), 19; Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 199, 277-284; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 932; Eren, “Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi”, 43; Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 414; Küçük ve Doğan, 49; Erol, 80; Değerli, 392; Özyar, 171. Aynı yönde: Yıldırım, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, 16; Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 294-295; Tunç, *Türk Anayasa Hukuku (Ders Kitabı)*, 255; Osman Korkut Kanadoğlu, Ahmet Mert Duygun, Deniz Bilgehan, “Anayasa Hukuku ve İdare Hukuku Açısından 703 Sayılı KHK ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: -Devlet Yapısı Yeniden Düzenlenirken-”, *GHD*, (173), 2018, 26.

³²¹ Eren, “Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi”, 40-41.

³²² Benzer yönde: Açıl, 734.

³²³ İlgili fıkra şu şekildedir: “Kamu tüzelkişiliği, kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle kurulur.”

Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir” derdi³²⁴. Aynı zamanda Anayasa koyucu “düzenlenir” ifadesine yer vererek ilgili konularda Cumhurbaşkanına takdir hakkı da bırakmamış olmaktadır³²⁵. Kısacası bu konuların Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenmesi bir zorunluluktur³²⁶.

Doktrinde, Anayasa koyucunun abesle iştigal etmeyeceğinden hareketle mahfuz düzenleme alanı olduğu sonucuna ulaşan bir görüş de bulunmaktadır. Anayasa koyucu Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasında Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılacak alan ile ilgili genel kuralı koymuştur. Buna göre yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılması mümkündür. Özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği belirtilen konulara bakıldığında bunların yürütme yetkisine ilişkin konular kapsamında olduğu ve ilgili maddelerinde özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülmemiş olsa dahi genel kural gereği Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenebileceği sonucuna ulaşılmaktadır. Öyleyse Anayasa koyucuyu, ilgili maddelerde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenir şeklinde bir ifadeye yer vermeye iten sebebin ne olduğuna bakılmalıdır. Anayasa koyucunun böyle bir tercihte bulunmasının sebebi ise bu konular bakımından yürütme organına mahfuz bir düzenleme alanı oluşturmaktır³²⁷. Aksi şekilde yorum yapılması Anayasa koyucunun abesle iştigal ettiği anlamına gelecektir³²⁸.

2017 Anayasa değişiklikleri ile Anayasanın 123. maddesinin 1. fıkrasında bir değişiklik yapılmamıştır. Bu fıkranın mevcut şekliyle hukuk düzenimizde var olmaya

³²⁴ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 932. Benzer yönde: Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 199; Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, 19; Aksoylu Ürger, 145; Açıl, 734; L. Yeniay ve G. Yeniay, 113; Kanadoğlu ve Duygun, 386; Karahanoğulları, “Devletin Kural Koymasında Yeni İşbölümü”, 4. Anayasa koyucu, olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin normlar hiyerarşisinde kanunlarla aynı seviyede olduğunu da açıkça belirtmemiştir. Bununla birlikte yukarıda yer verilen kimi gerekçelerle bunların kanunlarla aynı seviyede olduğu ileri sürülmüştü. Dolayısıyla Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleneceği öngörülen konularda “düzenlenebilir” veya “kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir” şeklinde bir ifadeye yer verilmemiş olması gerekçesiyle bu konuların kanunla düzenlenemeyeceği ileri sürülürken bahsi geçen durum da göz önünde bulundurulmalıdır.

³²⁵ Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 47.

³²⁶ Aslan, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Kanunlara Uygunluğunun Denetimi ve Çeşitli Hususların Kararname ile Düzenleneceğinin Kanunlarda Belirtilmesi Üzerine”, 156; L. Yeniay ve G. Yeniay, 113; Keskinsoy, Kaya ve Meri, 1403. Konu hakkında Şirin’in ifadeleri ise yazarın ilgili ifadelerden mecburiyet anlamı çıkarmadığı yönündedir. Bununla birlikte yazarın, bu ifadeden mecburiyet anlamı çıkardığı yanında Cumhurbaşkanının bu mecburiyetin gereğini yerine getirmemesi halinde ortaya çıkacak problemin çözülmesi hususunda öneride bulunduğu da ifade edilebilir: Şirin, ““İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı”: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 335.

³²⁷ Yasin, 318; Aslan, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Kanunlara Uygunluğunun Denetimi ve Çeşitli Hususların Kararname ile Düzenleneceğinin Kanunlarda Belirtilmesi Üzerine”, 144; L. Yeniay ve G. Yeniay, 113-114; Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye’de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, 287.

³²⁸ L. Yeniay ve G. Yeniay, 113-114.

devam etmesi karşısında ilgili düzenleme ile yürütmenin mahfuz düzenleme alanının var olup olmadığı hususu birbiriyle oldukça bağlantılıdır. Anayasanın 123. maddesinin 1. fıkrasında “*İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir*” şeklinde bir düzenleme mevcuttur. İlgili düzenlemeyle doktrinde idarenin kanuniliği ilkesi olarak ifade edilen ilkeye işaret edilmektedir. Buradan hareketle idarenin kanunla düzenlenebileceği, dolayısıyla kanunla düzenleme yapılamayacak nitelikte yürütmenin mahfuz düzenleme alanı olmadığı ileri sürülebilir³²⁹. Doktrinde, bu şekilde olası bir görüşe karşı çatışma çözüm ilkeleri işletilerek cevap verilmektedir. Buna göre ilgili fıkra ile Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen konular aynı konuda farklı hükümler getirmektedir ve bu sebeple bahsi geçen hükümler arasında görünüşte bir çatışma mevcuttur. Bu çatışmanın çözülebilmesi için de çatışma çözüm ilkelerine başvurmak gerekmektedir. Bu ilkeler lex superior, lex posterior ve lex specialis ilkeleridir³³⁰. İlgili maddelerin ikisi de Anayasada düzenlendiği için normlar hiyerarşisi bakımından aralarında bir astlık üstlük ilişkisi mevcut değildir. Bu sebeple lex superior ilkesine göre ilgili çatışmanın çözülmesi mümkün değildir³³¹.

Anayasanın 123. maddesindeki düzenleme karşısında Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılacağı öngörülen maddeler sonraki tarihli düzenleme niteliğindedir. Aynı konuları düzenlemelerine ve normlar hiyerarşisinde aynı seviyede olmalarına rağmen aralarında öncelik sonralık ilişkisi olan iki hükümden önceki tarihli hükmü geçersiz kılması sebebiyle sonraki tarihli hükmün uygulama alanı bulacağını öngören lex posterior ilkesine göre Anayasanın 123. maddesinin yürütmenin mahfuz düzenleme alanı olmadığı şeklinde yorumlanması mümkün olmamaktadır³³².

2017 yılında Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile ilgili olarak yapılan değişikliklerden önce de Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin eski sistemdeki düzenlemesinin idarenin kanuniliği ilkesine istisna getirdiği³³³, yani bu ilkenin mutlak bir

³²⁹ Nitekim doktrinde bu yönde görüşler dile getirilmiştir: K. B. Öztürk, “Güçlü Yürütme”, 138-139; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 152;

³³⁰ Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, I/361; L. Yeniyay ve G. Yeniyay, 114-115.

³³¹ Kemal Gözler, “Yorum İlkeleri”, Ozan Ergül (Ed.), *KHP Anayasa Hukukunda Yorum ve Norm Somutlaşması*, 29-30 Eylül 2012, TBB Yayınları, Ankara 2013, 98; L. Yeniyay ve G. Yeniyay, 115.

³³² Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, I/362; L. Yeniyay ve G. Yeniyay, 116.

³³³ Akbulut, 374-376; Okşar, 109; H. E. Özdemir, 273; H. Yılmaz, 229.

ilke olmadığı doktrinde ileri sürülmekteydi³³⁴. Bunun sebebi de Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılabilecek alanı düzenleyen maddenin idarenin kanuniliği ilkesinin düzenlendiği Anayasanın 123. maddesine göre özel hüküm niteliğinde olmasıydı. Buradan hareketle doktrinde, Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği belirtilen maddelerin de 123. maddeye göre özel hüküm niteliğinde olduğunun³³⁵ ve idarenin kanuniliği ilkesine istisna getirdiğinin kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmektedir³³⁶. Dolayısıyla Anayasanın 123. maddesinin, Anayasa koyucu tarafından yürütme organına mahfuz düzenleme alanı tanınamayacağı şeklinde yorumlanması ve buradan da yürütmenin idarenin kuruluşu ve işleyişi hususunda mahfuz düzenleme alanı olamayacağı şeklinde bir yorum yapılması mümkün değildir³³⁷. Bu noktada Eren, Anayasanın 123. maddesindeki düzenlemenin, Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılacağı öngörülen maddelerdeki düzenlemeye göre genel kural niteliğinde olduğunu ifade etmiştir. Dolayısıyla aynı düzeyde yer alan ve aynı tarihte çıkarılmış olan iki hüküm arasında çatışma olması halinde genel hükmü geçersiz kılması gerekçesiyle özel hükmün uygulanacağını öngören lex specialis ilkesine göre Anayasanın 123. maddesinin yürütmenin mahfuz düzenleme alanı olmadığı şeklinde yorumlanması mümkün olmamaktadır. Genel kuralın idarenin kanuniliği ilkesi olması karşısında Anayasada bu hükme istisna getirilmesi mümkündür. Anayasa koyucu da ilgili maddelerde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılacağını öngörerek genel kurala istisna getirmiştir³³⁸.

Döner, 2017 Anayasa değişiklikleri ile özünde bir başkanlık sistemi olan Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine geçilmesinden hareketle yürütmeye mahfuz düzenleme alanı tanındığını ifade etmektedir. Başkanlık sistemi, sert kuvvetler ayrılığına dayanmaktadır ve bu sistemde yasama ve yürütme organlarının birbirlerinin alanına

³³⁴ L. Yeniay ve G. Yeniay, 116. Aksoylu Ürger de bu hususun doktrinde tartışmalı olduğunu ifade etmiştir: Aksoylu Ürger, 146. Bu hususta değerlendirmeler için bkz.: Akbulut, 371-374.

³³⁵ Aynı yönde: Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 155; Özyar, 169-170.

³³⁶ Ülgen, eserinin -yazarların burada atıf yaptıkları- 20. sayfasında Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği belirtilen dört konunun, Anayasanın Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenleme yapılabilecek alan ile ilgili olarak genel düzenlemeye yer verdiği 104. maddesinin 17. fıkrasına göre özel hüküm niteliğinde olduğunu belirtmektedir. Ülgen, Anayasadaki ilgili dört maddenin 123. maddeye göre özel hüküm niteliğinde olduğunu ise ifade etmemektedir: Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, 20. Ülgen ile aynı yönde: Açıl, 735.

³³⁷ L. Yeniay ve G. Yeniay, 116. Aksi yönde Günday ve Sever ise ilgili dört hükmün Anayasanın 123. maddesinin 1. fıkrasına istisna getirdiğini ancak bu hükümlerle yürütmeye mahfuz bir düzenleme alanı tanınmadığını ifade etmişlerdir: Günday ve Sever, 641.

³³⁸ Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*, I/362; Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 918-919; Aynı yönde: L. Yeniay ve G. Yeniay, 115-116.

müdahale etmemesi gerekir. Buna göre Anayasada yürütmenin münhasıran düzenleme yapabileceği alanın tanınmaması ve bu alanlarda kanunla da düzenleme yapılabileceğinin savunulması yürütmeye, fonksiyonel olarak yasamanın müdahalesi olmaksızın çalışacak bir alanın bırakılmaması sonucunu doğuracaktır. Bu da sert kuvvetler ayrılığına dayanan başkanlık sisteminin temel mantığıyla çelişen bir durum olarak ortaya çıkacaktır³³⁹.

Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının beşinci cümlesindeki düzenlemeden³⁴⁰ hareketle Cumhurbaşkanlığı kararnameleri vasıtasıyla yürütmeye mahfuz bir düzenleme alanı tanınmadığının iddia edilmesi³⁴¹ de mümkün değildir. Bazı yazarların belirttiği üzere bu hüküm, tüm Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için geçerli değildir. Burada işaret edilen Cumhurbaşkanlığı kararnamesi 104. maddenin 17. fıkrasına dayanarak yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarılabilecek olan kararnamelerdir. Yoksa Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği belirtilen alanlarda çıkarılan kararnameler değildir³⁴².

Açıl da *lex specialis* ilkesine göre yürütmenin mahfuz düzenleme alanına sahip olduğunu ifade etmektedir. Bununla birlikte yazar yukarıdakinden farklı olarak bu ilişkiyi Anayasanın 7 ve 87. maddeleri ve 104. maddesinin 17. fıkrasının dördüncü cümlesi³⁴³ ile Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılacağı öngörülen maddeler arasında kurmaktadır. Buna göre Anayasanın ilgili dört maddesindeki düzenleme bu hükümler karşısında özel hüküm niteliğinde olduğu için ve *lex specialis* ilkesine göre özel hüküm, genel hüküm karşısında uygulama alanı bulacağı için bu dört konu yürütmenin mahfuz düzenleme alanını oluşturmaktadır³⁴⁴.

³³⁹ Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 414-415.

³⁴⁰ “Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde kanun hükümleri uygulanır.”

³⁴¹ Bu yönde görüşler için bkz.: Günday ve Sever, 641; Şirin, ““İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı”: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 332.

³⁴² Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 114; L. Yeniay ve G. Yeniay, 116-117. Aksi yönde: Şirin, ““İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı”: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 332. Doktrinde bazı yazarların, Anayasa Mahkemesinin görüşünün yürütmenin mahfuz düzenleme alanı olmadığı şeklinde olduğunu ifade ederken buradan hareket ettikleri görülmektedir. Bu yazarların eserlerine yukarıda değinilmişti. Açıl ise Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının beşinci cümlesindeki hükmün Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği belirtilen konular karşısında genel hüküm niteliğinde olduğunu ve *lex specialis* ilkesi gereği özel hükümlerin bu genel hüküm karşısında uygulanacağını ifade ederek farklı bir gerekçeyle ilgili cümlelerin yürütmenin mahfuz düzenleme alanına sahip olmadığı yönündeki görüşe gerekçe olamayacağını ifade etmiştir: Açıl, 734.

³⁴³ Yazarın ilgili fıkranın beşinci cümlesi hususundaki açıklamasına daha önce yer verildiği için burada tekrar edilmemiştir.

³⁴⁴ Açıl, 734. Aksi yönde: Şirin, ““İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı”: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 330-331.

Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılacağı öngörülen maddelerin ayrıntılarına ilerleyen başlıklarda yer verilecektir. İlgili yerlerde aynı zamanda bu maddelerdeki düzenlemelerin 2017 Anayasa değişiklikleri öncesindeki hallerine de yer verilecektir. Bunlar arasında üst kademe kamu yöneticileri ile ilgili hükmün dışındaki diğer hükümlere bakıldığında şimdi Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenir denilen konuların önceden kanunla düzenlenir şeklinde olduğu görülmektedir. Yeni sistemdeki bu farklılığının sebebinin Cumhurbaşkanlığı kararnameleri vasıtasıyla yürütmeye mahfuz düzenleme alanı tanımak olduğunu ileri süren yazarlar olmuştur³⁴⁵. Üst kademe kamu yöneticileri ise bu bakımdan diğer üç maddedeki düzenlemeden farklılık arz etmektedir. Bununla birlikte doktrinde bu konu hakkında da bazı çıkarımlarda bulunulmuştur. Örneğin Göztepe, 2017 Anayasa değişikliklerine kadar Devlet Memurları Kanunu da dâhil olmak üzere üst kademe kamu yöneticilerinin atanma usul ve esasları hakkında pek çok kanuni düzenlemeye yer verilmesine karşın yeni sistemde bu hususta açıkça Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılacağını belirtilmesini, bu alanda yürütmenin mahfuz düzenleme alanı bulunduğu görüşüne gerekçe olarak göstermiştir³⁴⁶.

Kanadoğlu, Anayasada “düzenlenir” ifadesine yer verilmesinden ve Geçici 21. maddenin 1. fıkrasının B bendindeki düzenlemeden hareketle yürütmenin mahfuz düzenleme alanına sahip olduğunu ifade etmiştir³⁴⁷. Bununla birlikte yazar, 2017 Anayasa değişiklikleri ile getirilen “münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konular” ifadesinin karşıt anlamından yürütmenin mahfuz düzenleme alanına sahip olduğu çıkarımında bulunulabileceğini de belirtmiştir³⁴⁸.

³⁴⁵ Ece Göztepe, ““Cumhurbaşkanlığı” Sistemine Geçiş ve Anayasa Değişikliği”, *GHD*, (159), 2017, 50; Sağlam, “Devlet Güçlerinin OHAL KHK Rejimi ve 2017 Anayasa Değişikliğinden Sonraki Görünümü”, 35-36; Eren, “Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi”, 44; Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye’de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, 289.

³⁴⁶ Göztepe, 50. Benzer yönde Aslan ise -ilerleyen kısımlarda ilgili başlık altında ayrıntılı şekilde değinilecek olan- Anayasanın 128. maddesinin 3. fıkrasındaki düzenlemeden hareketle Anayasa koyucunun ilgili düzenleme bakımından yürütmeye mahfuz düzenleme alanı tanıdığını ifade etmiştir: Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye’de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, 289. Aksi yönde Karşı ise 703 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname’de üst kademe kamu yöneticilerinin atanma usul ve esaslarına ilişkin düzenlemeler yapıldığını ve bunun da uygulamada kanun koyucunun mahfuz düzenleme alanı görüşünde olmadığını gösterdiğini ifade etmiştir: Mehmet Rauf Karşı, “Üst Kademe Kamu Yöneticilerinin Atama Usul ve Esasları Üzerine Bir İnceleme”, *SÜHFD*, 28 (1), 2020, 192-194. Benzer yönde başka örneklerden hareketle değerlendirmeler için bkz.: Yasin Söyler, “Kariyer Uzmanlık Statüsü Cumhurbaşkanlığı Kararnameleriyle Düzenlenebilir Mi?”, *Yasama Dergisi*, 39, 2019, 84-85; Okşar, 139.

³⁴⁷ Madde metnine ve gerekçelere aşağıda değerlendirme başlığı altında yer verilecektir.

³⁴⁸ Kanadoğlu, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 645-648.

Aksoylu Ürger, lafzi ve sistematik yorum yapıldığında 2017 Anayasa değişiklikleri ile yürütmeye, Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılacağı belirtilen konular vasıtasıyla mahfuz düzenleme alanı tanındığını ifade etmiştir. Yazara göre amaçsal yorum takip edilerek de aynı sonucu desteklemek mümkündür. Anayasanın 104. maddesinin 1. fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan yürütme yetkisinin Cumhurbaşkanı ait olduğu şeklindeki düzenleme³⁴⁹ de bu durumu teyit etmektedir³⁵⁰.

Yürütmenin mahfuz düzenleme alanının mevcut olup olmadığı tartışması Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemi ile ortaya çıkmış değildir. Parlamenter sistemin uygulandığı dönemde de doktrinde konu hakkında tartışmalar mevcuttu. Bazı yazarlar Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ile ilgili birtakım düzenlemelerin yapıldığı Cumhurbaşkanlığı kararnamesinden hareketle yürütmenin mahfuz düzenleme alanının olduğunu iddia etmişlerdi³⁵¹. Bu yazarlara göre Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen bu alanda kanun ile düzenleme yapılamazdı³⁵². Bu dönemde yasama organı da Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğine ilişkin olarak çıkardığı kanunda özellikle ilgili maddede sayılan hususlarda düzenleme yapmaktan kaçınmıştır³⁵³.

³⁴⁹ “Yürütme yetkisi Cumhurbaşkanına aittir.”

³⁵⁰ Aksoylu Ürger, 147-148.

³⁵¹ Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (14. Baskı), Yetkin Yayınları, Ankara 2013, 262; Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, 18-19. Aksi yönde: Güller, 165.

³⁵² Teziç, *Anayasa Hukuku*, 19; Taşdöğen, 941; Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 284; Küçük ve Doğan, 17; Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 37. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi isimli düzenleyici işlem türü 1961 Anayasası döneminde yoktu, bu kurum 1982 Anayasasında düzenlenerek yeni bir düzenleyici işlem türü olarak hukuk sistemimize girdi: Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (14. Baskı), 261. Teziç, 1961 Anayasası döneminde kaleme aldığı bir eserinde yürütmenin mahfuz bir düzenleme alanının olmadığını, yasama organının Anayasaya aykırı olmamak şartıyla her konuda kanun çıkararak düzenleme yapmasının mümkün olduğunu ifade etmiştir: Teziç, “Yasama Yetkisi ve Kanun Hükmünde Kararnameler”, 4. Yazarın, bu dipnotta atıf yapılan eseri ise 1982 Anayasası döneminde kaleme alınmıştır. Yazar da Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hukuk sistemimize girmesine uygun olarak 1961 Anayasası dönemindeki görüşünü değiştirmiş ve üstte de yer verildiği gibi, Anayasada kanunla düzenleme yapılamayacak bir alanın var olduğunu belirtmiştir.

³⁵³ Benzer yönde: Kanadoğlu, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 647; Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, 18-19; Açıl, 734; Okşar, 137; H. E. Özdemir, 275; H. Yılmaz, 241; Güller, 180. 17.08.1983 Tarihli ve 2879 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği Teşkilatı Kanunu’nun 703 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile ilga edilen 1. maddesinin metni şu şekildedir: “*Bu Kanun; Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenen Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluşu, teşkilatı, çalışma esasları ve personel atama işlemleri dışında kalan konuları düzenler.*” İlgili Kanunun adı da 703 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanlığına ilişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun olarak değiştirilmiştir. Öztürk de benzer yönde ifadelere yer vermiştir. Bununla birlikte yazar, ilgili kanunun diğer bazı maddelerinde yürütmenin mahfuz düzenleme alanına müdahale edildiğini de eklemiştir: K. B. Öztürk, *Fransız ve Türk Hukukunda İdarenin Düzenleme Yetkisinin Kapsamı*, 122-123. Aksoylu Ürger ise aksi yönde görüş benimsense dahi bu durumun, Cumhurbaşkanına düzenleme yetkisi veren hükmün mahfuz düzenleme alanı oluşturmadığını ifade etmeyeceğini belirtmiştir: Aksoylu Ürger, 149-150. 703 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile ilga edilen 5018 Sayılı Kanun’un 24. maddesinin 3. fıkrasında da Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği belirtilen bir konu yer almaktaydı: “*Cumhurbaşkanlığı bütçesindeki ödenekler bakımından ikinci ve üçüncü fıkralar kapsamında yer alan hususlar Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile belirlenir ve uygulanır.*” Maddeyle ilgili olarak verilen bir Anayasa Mahkemesi kararı ve değerlendirme için bkz.: Aksoylu Ürger, 150.

2.2.1.2. Mahfuz Düzenleme Alanı Olmadığı Görüşü

Ardıçoğlu'na göre eski sistemde sadece Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ile ilgili bazı düzenlemeleri yapabilmekle sınırlı olan Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin mahfuz düzenleme alanının olduğu yönündeki görüş, yeni sistemin düzenlemeleri karşısında tekrar ele alınmalıdır. Zira mahfuz düzenleme alanı olduğu yönündeki bu görüş, Anayasada Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin genel esasları ve ilkeleri ile kanunlarla arasındaki ilişkinin düzenlenmediği bir dönemde yapılmıştır. Dolayısıyla bu iki düzenleyici işlem türü isim benzerliği dışında mahfuz düzenleme alanı olup olmadığı hususunda yorum yapılabilmesi için karşılaştırılabilir bir içerik sunmamaktadır³⁵⁴.

Ardıçoğlu'na göre Anayasada Cumhurbaşkanlığı kararnameleri vasıtasıyla yürütmeye mahfuz düzenleme alanı tanındığını ileri sürmek pratik bir görüş olabilmekle beraber bu görüşün anayasallığı tartışmalıdır. Anayasadaki hiçbir hüküm, açık bir şekilde yasamanın düzenleme yapamayacağı ve münhasıran yürütmenin düzenleme yapabileceği şeklinde öngörülmemiştir³⁵⁵. Aksine yürütmenin düzenleme yapamayacağı ve münhasıran kanunla düzenleme yapılacak alan öngörülmüş³⁵⁶ ve bundan bağımsız olarak bir konunun Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenmesinden sonra aynı konuda kanun çıkarılması durumunda Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümsüz hale geleceğine yer verilmiştir³⁵⁷. Anayasanın ilgili maddelerinde yasama organının kanun koyma, değiştirme ve kaldırma yetkilerine ilişkin bir sınırlandırma da getirilmemiştir³⁵⁸.

³⁵⁴ Ardıçoğlu, 36-37. Benzer yönde: Yıldırım, “İdarenin Kanuniliği İlkesi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırı”, 301. Aksi yönde: Aksoylu Ürger, 150-151.

³⁵⁵ Yazar, makalesinin ilerleyen bölümlerinde yine mahfuz alan meselesine değinmekte ve Anayasanın hiçbir maddesinde “Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği belirtilen konularda kanun çıkarılamaz” şeklinde bir ifadeye yer verilmediğinden bahisle yürütmenin mahfuz bir düzenleme alanına sahip olmadığı yönündeki görüşünü tekrarlamaktadır. Ardıçoğlu, 44. Benzer yönde: Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 404; Şirin, “İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı”: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 331-333; Yıldırım, “İdarenin Kanuniliği İlkesi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırı”, 301; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 153-154; Güller, 258. Aksi yönde: Aksoylu Ürger, 146; H. Yılmaz, 239-241; Erol, 80.

³⁵⁶ Aksoylu Ürger, kanuna münhasıran düzenleme yapılacak alan öngörülmüş olmasının yürütmeye münhasıran düzenleme yapılacak alan öngörülmediği/öngörülmeceği anlamına gelmediğini ifade etmiştir: Aksoylu Ürger, 145. Benzer yönde Kanadoğlu'nun görüşüne yukarıda yürütmenin mahfuz düzenleme alanı olduğu görüşü başlığı altında yer verilmişti.

³⁵⁷ İlgili düzenlemeye Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasında şu şekilde yer verilmiştir: “Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir.” Aynı yönde: Yıldırım, “İdarenin Kanuniliği İlkesi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırı”, 301.

³⁵⁸ Bu maddeler Anayasanın 7 ve 87. maddeleridir. 7. maddenin metni şu şekildedir: “Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez.” Bu maddeden ve Anayasanın temsili demokrasi fikriyle doğrulduğunu gösteren diğer maddelerinden hareketle yürütmenin mahfuz düzenleme alanına sahip olmadığı yönündeki görüş için bkz.: Boyar, 26-27. 87. maddenin metni ise şu şekildedir: “Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri, kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak; ... ve Anayasanın

Yazara göre sistematik açıdan bakıldığında, kanuna eş değer bir hukuk normu olmayan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin mahfuz düzenleme alanına sahip olduğunu, kanunlarla bu alanda düzenleme yapılamayacağını savunmak mümkün değildir³⁵⁹. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen bir alanda kanun çıkarılabilecek ve Cumhurbaşkanlığı kararnamesi karşısında kanun uygulama alanı bulacaktır³⁶⁰.

Söyler, Anayasanın 7. maddesindeki hüküm gereği yürütmenin mahfuz düzenleme alanı olmadığını ileri sürmektedir. Bununla birlikte yazar, bu hususta Arđıçođlu'ndan farklı bir gerekçe ortaya koymaktadır. Yazara göre Cumhurbaşkanlığı kararnamesi sistemi başlı başına bir yasama yetkisinin devri niteliği göstermektedir³⁶¹. Hal böyle olmakla birlikte bu durum, tek başına Anayasanın ilgili maddelerindeki düzenlemeler bakımından sadece Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılabileceği ve bu alanlarda kanunla düzenleme yapılamayacağı anlamına gelmemektedir. Zira yasama yetkisinin devrinin doğal bir sonucu olarak Anayasa ile yapılmış olan bu yetki devrini yasama organı, Anayasanın 7. maddesine dayanarak her zaman kaldırabilir ve bu alanlarda yasama yetkisini kullanabilir³⁶².

Söyler, Anayasada Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin özerkliğine ilişkin açık bir hükme yer verilmemiş olmasını ve buna paralel olarak yürütmenin yasamaya bağlılığına ilişkin hükümlerin muhafaza edilmiş olmasını yürütmenin mahfuz düzenleme alanı³⁶³ olmadığı görüşüne gerekçe olarak göstermiştir. Yazar, yürütmenin yasamaya bağlı

diğer maddelerinde öngörülen yetkileri kullanmak ve görevleri yerine getirmektir." Yazar, eserinin ilerleyen sayfalarında idarenin kanuniliği ilkesi adı verilen ilkenin düzenlendiği Anayasanın 123. maddesinin 1. fıkrasını da bu iki maddenin yanında zikretmektedir: Arđıçođlu, 50. Benzer yönde: Can, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı", 152. Aksi yönde Ülgen'e göre ise Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenir denilen bu dört madde, yasama yetkisinin genelliğinin istisnalarını teşkil etmektedir. Dolayısıyla buradan hareketle bu dört konuda kanunla da düzenleme yapılabileceği şeklinde bir tespitte bulunmak hatalıdır: Ülgen, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri", 20. Ulusoy ise 7. maddede Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından herhangi bir istisnaya yer verilmediğini ifade etmektedir: Ulusoy, "Yeni Anayasal Sistemde Yürütme'nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri" II/1430.

³⁵⁹ Arđıçođlu, 37-38.

³⁶⁰ Arđıçođlu, 44. Yazıcı da Arđıçođlu'nun ilgili görüşlerine katıldığını ifade etmiştir. Bununla birlikte yazar söz konusu eserini, daha önce İngilizce olarak kaleme aldığı eserini çevirmek ve bazı yeni kaynakları ekleyerek yazdığını ifade etmiştir. Yazar, önceki eserinde yürütmenin mahfuz düzenleme alanı bulunduğuna dair kanaatinin daha güçlü olduğunu ancak zamanla bu alanda yazılanların görüşünü değiştirdiğini ifade etmiştir: Yazıcı, "2017 Anayasa Değişikliği: Türkiye'de Başkanlık Sistemine Geçiş", 781-782. Yazarın önceki eserindeki görüşleri için bkz.: Serap Yazıcı, "Constitutional Amendments of 2017: Transition to Presidentialism in Turkey", 2017, (s.y.), Erişim (27.03.2021), https://www.nyulawglobal.org/globalex/2017_Turkey_Constitution_Amendments.html.

³⁶¹ Aksi yönde: şanlı Atay, 586.

³⁶² Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 114.

³⁶³ Yazar, özerk alan tabirini kullanmayı tercih etmektedir.

olduğunu şu hükümleri sayarak göstermiştir³⁶⁴: Anayasanın 8. maddesi³⁶⁵, 125. maddesinin 4. fıkrasının ikinci cümlesi³⁶⁶, 137. maddesinin 1. fıkrasının ilk cümlesi³⁶⁷ ve 138. maddesinin 1. fıkrası³⁶⁸.

Söyler, mahfuz düzenleme alanı tartışmasıyla ilgili olarak farklı bir ihtimale temas etmiştir. Buna göre Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen dört konu ve Anayasanın 123. maddesinin 3. fıkrasındaki hükmün getiriliş amacı mahfuz düzenleme alanı olmadığına gerekçe olabilir. Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamayacağı hükmü karşısında Anayasa koyucu bahsi geçen beş hükmü, bu alanlarda kanun yanında Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılabilmesini sağlamak için getirmiş olabilir³⁶⁹. Yürütmenin mahfuz düzenleme alanının bulunmadığını savunan Şirin de Anayasanın 123. maddesinin 3. fıkrasındaki hüküm dışındaki dört düzenlemenin bu nitelikte olduğunu ifade etmiştir. Bununla birlikte yazar bu düzenlemelerin, Anayasada kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamayacağı hükmünün karşısında da özel hüküm niteliğinde olduğunu ileri sürmüştür³⁷⁰.

Söyler'in konu hakkındaki başka bir gerekçesi ise üst kademe kamu yöneticilerinin atanma usul ve esaslarının münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile belirlenmesi, bu alanda kanunla düzenleme yapılamayacağının ileri sürülmesi halinde -Anayasanın 123. maddesinin 3. fıkrasına göre- TBMM tarafından kurulan bir kamu tüzel kişiliğinde görev alan üst kademe kamu yöneticilerin atanma usul ve esaslarının TBMM tarafından belirlenememesi şeklinde garip bir durumun ortaya çıkması ihtimalidir³⁷¹.

³⁶⁴ Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 114-115.

³⁶⁵ "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir." Benzer yönde: Can, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı", 152; Ulusoy, "Yeni Anayasal Sistemde Yürütme'nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri", II/1429. Atar, Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği belirtilen konuların bu maddeye istisna getirdiğini ifade etmiştir. Atar, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi", 256.

³⁶⁶ "Yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı verilemez."

³⁶⁷ "Kamu hizmetlerinde herhangi bir sıfat ve suretle çalışmakta olan kimse, üstünden aldığı emri, yönetmelik, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, kanun veya Anayasa hükümlerine aykırı görürse ..."

³⁶⁸ "Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanı kanaatlerine göre hüküm verirler."

³⁶⁹ Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 113-114.

³⁷⁰ Şirin, "İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı": Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi", 330-331.

³⁷¹ Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 115-116. Söyler'in görüşü ile ilgili olarak bu çalışmanın ilerleyen bölümlerine (üst kademe kamu yöneticilerine ve kamu tüzel kişiliği kurulmasına ilişkin

Söyler, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunları eş değer seviyede görmemektedir ve buradan hareketle yürütmenin mahfuz düzenleme alanı bulunmadığını ifade etmektedir. Bahsi geçen alanlarda münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılacağı ve kanunla düzenleme yapılamayacağının iddia edilmesi halinde bu alanlarda çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri kanunlarla aynı seviyede yer alacaktır. Hâlbuki Anayasada sadece olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin kanun hükmünde olduğu belirtilmiştir³⁷².

Söyler, 2017 Anayasa değişikliğinin 9³⁷³ ve 14.³⁷⁴ maddelerinin gerekçelerinin de yürütmenin mahfuz düzenleme alanı bulunmadığı görüşüne dayanak olabileceğini ifade etmiştir³⁷⁵. Yazar, 9. maddenin gerekçesinde yer alan “... *kanunlarda kararname konusu ile aynı konuda farklı hüküm bulunması halinde kanunun uygulanacağı hükme bağlanmaktadır*” ifadesinden hareketle böyle bir görüşü savunmaktadır. Bununla birlikte gerekçedeki bu ifadeden önce geçen “*Cumhurbaşkanının genel siyasetin yürütülmesinde yürütme yetkisi ile ilgili olarak ihtiyaç duyduğu konularda kararname çıkarabileceği öngörülmektedir*” ifadesi, Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının beşinci cümlesindeki³⁷⁶ düzenlemenin, Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenleneceği öngörülen konular bakımından geçerli olup olmadığı hususunda Anayasa koyucunun açık ve net bir biçimde görüşünü yansıtmamaktadır³⁷⁷. Yazar, 14. maddenin gerekçesinde ise “*üst düzey kamu görevlilerinin atanmalarına ilişkin usul ve esasların kararname ile düzenlenebilmesi*” ifadesinin yer almasını görüşüne gerekçe olarak göstermiştir. Yazar, yukarıda Gözler’in lafzi yorum yaparak yürütmenin mahfuz düzenleme alanının bulunduğu ilişkin görüşündeki yorumuna benzer bir akıl yürütmeye bu sonuca varmıştır. Zira gerekçede “belirlenebilmesi” ifadesine yer

bölümler) bakılabilir. Zira doktrinde, aynı veya birbiriyle yakından ilgili konularda hem yasama hem de yürütme organının düzenleme yapmasının tutarlı veya çelişkili bir durum oluşturup oluşturmadığı hususunda çeşitli örnekler üzerinden farklı yönde görüşler bildirilmiştir. Bu çalışmada da konu hakkındaki tartışmalara tespit edilebildiği kadarıyla yer verilmiştir.

³⁷² Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 116. Benzer yönde: Şirin, “İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı”: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 334. Aksi yönde: Eren, “Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi”, 29-30; H. Yılmaz, 240.

³⁷³ Anayasanın 104. maddesinde değişiklik yapan madde.

³⁷⁴ Anayasanın 123. maddesinde değişiklik yapan maddedir. Bununla birlikte yazarın bu gerekçede değindiği kısım Anayasanın 104. maddesinin 9. fıkrasındaki düzenlemeye ilişkindir. Anayasa Komisyonu raporunda bu farklılığın sebebine yer verilmiştir: T. C. Anayasa Mahkemesi, 745.

³⁷⁵ Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 116-117.

³⁷⁶ “Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır.”

³⁷⁷ T. C. Anayasa Mahkemesi, 641.

verilmiştir³⁷⁸. Bununla birlikte Anayasanın 104. maddesinin 9. fıkrasında ise “düzenler” ifadesine açık ve net bir şekilde yer verilmiştir. Yazar, burada son olarak Anayasa değişikliğinin gerekçesinde, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin mahfuz düzenleme alanının olduğu şeklinde önemli bir konuda hiçbir ifadeye yer verilmemiş olmasını mahfuz düzenleme alanı olmadığı görüşüne gerekçe olarak göstermiştir³⁷⁹.

Tanör ve Yüzbaşıoğlu da Ardıçoğlu gibi Anayasada Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenleme yapılabilecek alanda yasama organının düzenleme yapamayacağına dair bir yasaklama bulunmadığını ifade etmektedir. Bunun yanında yazarlar Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen konuların ister istemez Anayasanın bazı maddelerindeki³⁸⁰ münhasıran kanunla düzenlenmesi gereken konuları içereceğini de eklemiştir. Buna göre Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılacağı öngörülen bu dört alanda kanunla da düzenleme yapılması mümkündür³⁸¹.

Atay’ın mahfuz düzenleme alanı olmadığı yönündeki gerekçelerinin bir kısmı Ardıçoğlu’nun dile getirdikleri ile aynıdır. Buna göre Atay, bir konunun Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenmesinden sonra aynı konuda kanun çıkarılması durumunda Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümsüz hale gelmesini, yasama yetkisinin genelliği³⁸² ve ilkelliği (asliliği) ilkelerini³⁸³ ve Anayasada Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenleme yapılabilecek alanda yasama organının düzenleme yapamayacağına dair bir yasaklama bulunmadığını görüşüne gerekçe olarak

³⁷⁸ Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 116-117.

³⁷⁹ Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 117. Benzer yönde: Şirin, ““İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı”: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 333; Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 38-39.

³⁸⁰ Anayasanın 13, 70 ve 128. maddeleri. Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen konuların bu maddeler ile ilişkisi hakkında doktrinde yer alan görüşlere bu çalışmanın çeşitli yerlerinde yer verilmiştir. Bu hususta Eren, Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenen konular ile Cumhurbaşkanına mahfuz düzenleme alanı tanındığı görüşündedir. Buradan hareketle yazar, yürütmenin mahfuz düzenleme yetkisine sahip olduğu alanlarda düzenlemenin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile yapılmasının ve sınırlamanın ise kanunla yapılmasının ileri sürülmesinin tutarsızlığa yol açacağını ifade etmektedir. Dolayısıyla yazara göre ilgili alanlarda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile yapılacak bir düzenleme temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına da sebep olabilecektir ve bu durum Anayasaya aykırı olmayacaktır: Eren, “Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi”, 45-46. Aksi yönde: Yıldırım, “İdarenin Kanuniliği İlkesi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırı”, 310-314. Günday ve Sever, iki madde arasındaki ilişkiyi bir örnek üzerinden incelemiştir: Günday ve Sever, 641.

³⁸¹ Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 404.

³⁸² Benzer yönde: Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 184; Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1429-1430.

³⁸³ Benzer yönde: Akartürk, “2017 Anayasa Değişikliğinin “Parlamentosuzlaştırma” Etkisi Üzerine”, 12.

göstermiştir³⁸⁴. Bunun yanında yazar, 2017 Anayasa değişikliğinin gerekçesini ve -konunun tartışıldığı dönemde var olan- yasama yetkisinin, kuvvetler ayrılığı teorisine uygun olarak düzenlendiği şeklindeki beyanları da görüşüne gerekçe olarak göstermiştir³⁸⁵.

Özbudun, eski sistemde de mevcut olan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi için yapmış olduğu mahfuz düzenleme alanı olduğu yönündeki görüşünü yeni sistem bakımından değiştirmiş görünmektedir. Zira yazarın, 2017 Anayasa değişiklikleri ile yeniden düzenlenen Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından yaptığı açıklamalar mahfuz düzenleme alanı olmadığı yönündeki görüşü desteklemektedir³⁸⁶. Yazar, Gözler'in Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen konularda “düzenlenebilir” ifadesi yerine “düzenlenir” ifadesine yer verilmiş olması nedeniyle mahfuz bir düzenleme alanı olduğu şeklindeki görüşünü eleştirmektedir. Ona göre mahfuz düzenleme alanı var denebilmesi için ilgili maddelerde “ancak” veya “münhasıran” gibisinden mahfuz düzenleme alanı olduğunu açıkça gösterecek ifadelerin olması gerekmektedir. “Düzenlenebilir” ve “düzenlenir” şeklindeki ifadeler arasındaki basit ifade farklılığı dolayısıyla mahfuz düzenleme alanı olduğu şeklinde mühim bir yargıya ulaşmak lafzi yoruma olması gerekenden fazla itibar etmek anlamına gelecektir³⁸⁷.

Barın, 703 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile çeşitli bakanlıkların teşkilat yapısı ve görevlerinin düzenlendiği kanunların yürürlükten kaldırılmasını yürütmenin mahfuz düzenleme alanının bulunmadığının kabul edildiğini gösterdiğini ifade etmiştir. Zira bakanlıklarla ilişkili birtakım düzenlemeler yapılacağı öngörülen Cumhurbaşkanlığı

³⁸⁴ Benzer yönde: Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 404; Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1429.

³⁸⁵ Atay, 56. Benzer yönde: Şirin, ““İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı”: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 333.

³⁸⁶ Yazar, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin mahfuz düzenleme alanına sahip olduğu görüşü ile Anayasada, kanunların Cumhurbaşkanlığı kararnameleri karşısındaki üstünlüğünün belirtildiği düzenlemeyi birbirine bağdaştırmanın güç olduğunu ifade etmektedir: Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 251.

³⁸⁷ Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), 251. Bu hususta ayrıca bkz.: Ergun Özbudun’un *Anayasa Mahkemesi’nin Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi* konulu sempozyumun 288. sayfasındaki açıklamaları: Engin Yıldırım ve Yusuf Şevki Hakyemez [Ed.], *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 25-26 Nisan 2019, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara 2019. Arıçoğlu’na göre de ilgili maddelerde geçen “düzenler/düzenlenir” ifadeleri söz konusu alanlarda yürütmenin mahfuz bir düzenleme alanına sahip olduğu şeklinde yorum yapılabilmesi için yeterli değildir. Bu alanlarda kanunla düzenleme yapılamayacağı şeklindeki çıkarım sağlam bir çıkarım olmayacaktır: Arıçoğlu, 44. Benzer yönde: Çıtak, 37. Benzer yönde Can da ilgili maddelerin Anayasaya, Anayasa koyucu tarafından parlamenter sistemden kalma hükümler ilga edilmeden özensiz bir ekleme yapılarak getirildiği gerekçesiyle sadece lafza bakılarak mahfuz düzenleme alanının var olduğu çıkarımında bulunulamayacağını ifade etmiştir: Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 151-153.

kararnamesi, yürütmenin mahfuz düzenleme alanını oluşturuyor olsaydı bu hususta hâlihazırda bir kanun yürürlükte olsa da olmasa da ilgili konu Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenebilirdi³⁸⁸.

Barın, 10.07.2018 Tarihli ve 1 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile çeşitli bakanlıklara ilişkin düzenlemelerin bulunduğu her maddede yer verilen bir ifadeden hareketle yürütmenin mahfuz düzenleme alanının bulunmadığı ileri sürmektedir. İlgili ifade örneğin³⁸⁹ 1 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 39. maddesinin 1. fıkrasının j bendinde yer almaktadır: “*Kanunlarla veya Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle verilen diğer görevleri yapmak.*” Yazara göre Anayasanın 106. maddesinin 11. fıkrasında bakanlıkların görevlerinin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceğinin belirtilmesi karşısında bu bentte kanunlarla da -bu örnekte- Adalet Bakanlığına görev verileceğinin belirtilmesi yürütmenin mahfuz düzenleme alanının bulunmadığını göstermektedir³⁹⁰.

Ulusoy, yeni Cumhurbaşkanlığı kararnamesi düzenlemesiyle Fransa'daki sistemin benimsendiğini ve Fransa Anayasa Konseyinin yerleşik içtihadının Anayasada yürütmeye özel olarak düzenleme yetkisi verilen hususlarda da kanun çıkarılabileceği yönünde olduğunu ifade etmektedir. Yazara göre yeni sistemde de Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılacağı belirtilen konularda kanunla düzenleme yapılabilecektir³⁹¹.

³⁸⁸ Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 42. Aynı yönde: Günday ve Sever, 640.

³⁸⁹ Tüm örnekler için bkz.: Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 43-44; Ülgen Adadağ, 272.

³⁹⁰ Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 43-44. Yazar, bazı kanun hükümlerinin de yürütmenin mahfuz düzenleme alanı bulunmadığı görüşünü destekler mahiyette olduğunu ifade etmiştir: Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 44-45. Aksi yönde Eren ise başka bir Cumhurbaşkanlığı kararnamesinde yer verilen ifadelerden hareketle uygulamada yürütmenin münhasır düzenleme alanına sahip olduğunun kabul edildiğini ifade etmiştir: Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: - Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 920.

³⁹¹ Ulusoy, “Aralık 2016 Anayasa Teklifi Neler Getiriyor, Neler Götürüyor?”, 7. Yazarın benzer yönde açıklamaları için bkz.: Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme'nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1429. Benzer yönde Şirin ise Fransa Anayasasında var olan düzenlemenin benzerinin 2017 Anayasa değişiklikleri sonrasında benimsenmemiş olmasını gerekçe olarak göstermiştir: Şirin, “İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 334-335. Boyar da 2017 Anayasa değişiklikleri ile Fransa Anayasasında olduğu şekilde kanunla düzenleme alanının sayılmaması olduğunu ve Fransa Anayasasında böyle bir hükme yer verilmiş olmasına rağmen Fransa Anayasa Konseyinin içtihadının yürütmeye mahfuz bir düzenleme alanı bırakılmadığı yönünde olduğunu ifade etmiştir: Boyar, 26. Aksi yönde: Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye'de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, 290-293. Aslan'ı bu hususta aksi yönde düşünmeye sevk eden sebep Fransa Anayasasında yasama organının düzenleme yapabileceği alanların sayıldığı 34. maddenin son fıkrasındaki ifadedir. Buna göre “*İş bu madde hükümleri, bir organik yasa ile açıklanır ve tamamlanır.*” Buradan hareketle yazar, yasama organının düzenleme yapabileceği alanların ilgili maddedekilerle sınırlı olmadığını ve böyle bir hükme de 2017 Anayasa değişiklikleri sonrasında ülkemizde

2.2.1.3. Değerlendirme

Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenecek konuların öngörüldüğü maddelerin yürütmenin mahfuz düzenleme alanını oluşturup oluşturmadığı hususunda doktrindeki görüşlere yer verildi. 2017 Anayasa değişiklikleri öncesinde çok sınırlı olarak tartışılan bu konu 2017 Anayasa değişiklikleri ile doktrini bir hayli meşgul etmektedir. Öyle ki Cumhurbaşkanlığı kararnameleri üzerine, hatta Cumhurbaşkanının herhangi bir görev veya yetkisi, sorumluluğu gibi konular üzerine yazılmış eserlerde dahi az veya çok bu konuda doktrindeki görüşlere yer verildiği, zaman zaman bu konuda doktrindeki görüşlerden bir kısmına katılmak yahut da orijinal bir görüş ortaya koyularak görüş bildirildiği görülmektedir. Konu hakkında ileri sürülen görüşlere bakıldığında iki görüşün de gerekçelerinin ikna edici olduğu görülmektedir. Bununla birlikte bu görüşlerden birisinin tercih edilmelidir. Zira bu konuda teoriden öte olarak pratik açıdan önemli olan husus Anayasa Mahkemesinin hangi görüşü benimsediği olacaktır. Anayasa Mahkemesi, yukarıda da yer verildiği üzere -bu konuda önüne bir uyumsuzluk gelmemesinden de hareketle- görüş bildirmekten kaçınmıştır. Bu durum da Mahkemenin daha sonraki kararlarında iki görüşten birisini benimseyebileceğini göstermektedir. Kanaatimizce ilgili düzenlemeler ile Cumhurbaşkanına, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarmak yoluyla mahfuz bir düzenleme alanı tanındığı yönündeki görüşü benimsemek daha isabetlidir. Bir üst başlıkta yer verilen gerekçelerin tamamına katılmaktayız. Bununla birlikte Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminin özünde bir başkanlık sistemi olması görüşüne katıldığımızı ayrıca belirtmeliyiz. Başkanlık sisteminde yasama ve yürütme organları arasında sert kuvvetler ayrılığının mevcut olması, bu iki organın birbirlerinin alanına müdahale etmemesini gerektirmektedir. Dolayısıyla Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminde de yürütmenin yasamadan bağımsız olarak düzenleme yapabileceği ve yasamanın düzenleme yapamayacağı bir alan mevcuttur. Bu hususta lafzi yorum yapılarak Anayasa koyucunun, Anayasanın 123. maddesinin 3. fıkrasında olduğu gibi ilgili konularda kanunla da düzenleme yapılabileceğini bahsi geçen dört maddede belirtmemiş olması görüşünü de yine ayrıca zikretmek gerekmektedir. Aynı zamanda Anayasa koyucunun bilinçli şekilde “düzenlenir” ifadesine yer vererek mahfuz

benimsenen sistemde yer verilmediğini ifade etmektedir. Dolayısıyla yazara göre iki ülkedeki durum yürütmenin mahfuz düzenleme alanının bulunup bulunmadığı hususunda karşılaştırılabilir bir içerik sunmamaktadır. Bu hususta aksi yönde ve ayrıntılı açıklamalar için bkz.: Güller, 259-261.

bir düzenleme alanı oluşturmuş olmasını destekleyen bir ifade, Anayasanın Geçici 21. maddesinin 1. fıkrasının B bendinde de yer almaktadır³⁹²:

“Bu Kanunun yayımı tarihinden itibaren en geç altı ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisi, bu Kanunla yapılan değişikliklerin gerektirdiği Meclis İçtüzüğü değişikliği ile diğer kanuni düzenlemeleri yapar. Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleneceği belirtilen değişiklikler ise Cumhurbaşkanının göreve başlama tarihinden itibaren en geç altı ay içinde Cumhurbaşkanı tarafından düzenlenir.”

İlk cümlede TBMM’nin yapması gereken bir hususa değinilmiş. İkinci cümlede ise “ise” denilerek Cumhurbaşkanının yapması gereken bir husus düzenlenmiştir. Aynı zamanda “Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleneceği belirtilen değişiklikler” ifadesi de Anayasa koyucunun bilinçli bir şekilde kullanmayı tercih ettiği Anayasanın ilgili dört maddesinde geçen “düzenlenir” ifadesine işaret etmektedir³⁹³. Diğer taraftan bu maddenin, Anayasa koyucunun ilgili dört konuda Cumhurbaşkanına Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapıp yapmama hususunda takdir yetkisi vermediği, bu konularda kararname çıkarma zorunluluğu getirdiği şeklindeki görüşü de destekler nitelikte olduğu görülmektedir³⁹⁴.

2.2.2. Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Konu Bakımından Mahfuz Düzenleme Alanları

Anayasa koyucu, Anayasada Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini düzenlerken Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının ilk cümlesindeki düzenlemenin yanında özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen konulara yer vererek yürütme için mahfuz düzenleme alanı öngörmüştür. Bu konular; üst kademe kamu yöneticilerinin atanmalarına ilişkin usul ve esaslar (104. maddenin 9. fıkrası), bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması (106. maddenin 11. fıkrası), Devlet Denetleme Kurulunun işleyişi, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işleri (108. maddenin 4. fıkrası) ile Milli

³⁹² Aksoylu Ürger, 147; Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 919; Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, 19-20; Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 71.

³⁹³ Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, 20. Kanadoğlu ve Duygun’a göre ise ilgili maddede Cumhurbaşkanlığı kararnamesi için ayrı, kanun ve içtüzük için ayrı süreler belirlenmiş olması, Anayasa koyucunun yürütmeye mahfuz düzenleme alanı oluşturduğunu göstermektedir: Kanadoğlu ve Duygun, 386.

³⁹⁴ Benzer yönde: Kanadoğlu, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 646; Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 47.

Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevleridir (118. maddenin 6. fıkrası). Aşağıda bu konular müstakil başlıklar altında ele alınacaktır.

2.2.2.1. Üst Kademe Kamu Yöneticileri

Anayasanın Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerinin düzenlendiği 104. maddesinin 9. fıkrasında Cumhurbaşkanlığı kararnameleri vasıtasıyla üst kademe kamu yöneticileri ile ilgili olarak yapılabilecek düzenlemelere ilişkin bir hüküm yer almaktadır. Buna göre Cumhurbaşkanı, *“Üst kademe kamu yöneticilerini atar, görevlerine son verir ve bunların atanmalarına ilişkin usul ve esasları Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenler.”*

Görüldüğü üzere Cumhurbaşkanı, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile üst kademe kamu yöneticilerinin atanmalarına ilişkin usul ve esasları düzenleyebilecektir. Üst kademe kamu yöneticilerinin atanmalarına ilişkin usul ve esasların düzenlenmesi ile ilgili olarak bu hükme yer verilmesine karşın bunların görevden alınma usul ve esaslarının düzenlenmesine ilişkin bir hükme yer verilmediği görülmektedir. İlgili hükmün kapsamına üst kademe kamu yöneticilerinin görevden alınma usul ve esaslarının da dâhil olduğu ifade edilmiştir. Dolayısıyla bu düzenlemenin de Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile yapılması mümkündür³⁹⁵.

Yukarıda metni verilen fıkraya uygun olarak Cumhurbaşkanı tarafından 10.07.2018 Tarihli ve 3 Sayılı Üst Kademe Kamu Yöneticileri ile Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Atama Usûllerine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’nin çıkarıldığı görülmektedir. Kararnamenin 1. maddesinin 1. fıkrasında³⁹⁶ da bu Kararname ile üst kademe kamu yöneticilerinin atanma usul ve esaslarının belirlendiği ifade edilmiştir.

Önceki bölümlerde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile bireysel idari işlem yapılıp yapılamayacağı tartışmasına yer verilirken bu hükmün ileride de inceleneceği ifade edilmişti. Bu hususta, ilgili madde metninde üst kademe kamu yöneticilerinin atanması ve görevlerine son verilmesinin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile olacağına dair bir ifadenin mevcut olmadığı ifade edilmiştir³⁹⁷. Uygulamaya bakıldığında da üst kademe

³⁹⁵ Söyler, “Kariyer Uzmanlık Statüsü Cumhurbaşkanlığı Kararnameleriyle Düzenlenebilir Mi?”, 82. Aksi yönde: Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye’de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, 298.

³⁹⁶ “Bu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin amacı üst kademe kamu yöneticileri ile ilgili usul ve esaslar ile kamu kurum ve kuruluşlarında atama usul ve esaslarını belirlemektir.”

³⁹⁷ Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 159-160. Benzer yönde: Sezer, 370. Hatta Akyılmaz, Sezginer ve Kaya Anayasanın 104. maddesinin 9. fıkrasındaki düzenlemeyi Cumhurbaşkanlığı

kamu yöneticilerinin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile değil Cumhurbaşkanı kararı ile atandığı görülmektedir³⁹⁸. Örneğin 2018/2 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı bunlardan birisidir:

“Genelkurmay Başkanlığına, Üst Kademe Kamu Yöneticileri ile Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Atama Usûllerine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 9 uncu maddesinin üçüncü fıkrası gereğince Kara Kuvvetleri Komutanı Orgeneral Yaşar GÜLER (Mu. 1974-7) ’in atanmasına karar verilmiştir.”

Anayasa koyucunun 108. maddenin 3 ve 4. fıkralarının hükümlerinde³⁹⁹ yaptığı şekilde üst kademe kamu yöneticilerinin atanması ve bunların görevlerine son verilmesi ile bunların atanmalarına ilişkin usul esasları iki farklı fıkra düzenlemesinin⁴⁰⁰ isabetli olacağı kanaatindeyiz. Böylece doktrinde bu düzenlemenin ele alınış şeklinden hareketle var olan, üst kademe kamu yöneticilerinin atanması ve görevlerine son verilmesinin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile yapılacağına dair görüşün de oluşması engellenebilir.

Üst kademe kamu yöneticileri ile ilgili bir başka düzenleme ise Anayasanın 128. maddesinin 3. fıkrasında yer almaktadır. Buna göre *“üst kademe kamu yöneticilerinin yetiştirilme usul ve esasları, kanunla özel olarak düzenlenir”*.

Bu iki düzenlemenin ilk başta birbiriyle çatışma içinde değilmiş gibi görüldüğü ancak atanma usul ve esasları ile yetiştirilme usul ve esaslarının, birbirini izleyen ve tamamlayan işlemler olması sebebiyle farklı devlet organları tarafından bu hususlarda düzenleme yapılmasının hukuki sorunlara yol açabileceği ifade edilmiştir⁴⁰¹. Bu iki farklı

kararnamesi ile bireysel idari işlem tesis edilemeyeceği görüşlerine gerekçe olarak göstermektedir: Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, 40.

³⁹⁸ Dolayısıyla bu çalışmada üst kademe kamu yöneticilerinin atanması ve görevlerine son verilmesi hususu incelenmeyecektir. Bu konuda bkz.: S. Esen, “2016 Anayasa Değişiklik Teklifinin Değerlendirilmesi”, 54, 62-63; Vahap Coşkun, “16 Nisan 2017 Tarihinde Kabul Edilen Anayasa Değişikliklerinin Değerlendirilmesi”, *DÜHFD*, 22 (36), 2017, 17-18; Güler ve Miş, “Cumhurbaşkanlığı Sistemi”, 16; Aykut Polatoğlu, “Anayasa Değişikliğinin Türk Kamu Yönetimine Getirdikleri”, *YDÜ SOSBİDER*, 10 (2), 2017, 10-11, 19; İzci, (s.y.); İba, *Türk Anayasa Hukuku*, 236-237; Aslan Delice, “Türk ve ABD Başkanlarının Atama Yetkilerine Mukayeseli Bir Bakış”, Kemal Şenocak (Ed.), *5. Uluslararası Hukuk Sempozyumu Tam Metin Kitabı*, 25-26-27 Ekim 2018, Asos Yayınları, Elazığ 2018, 165; Abdullah Aydın, Berat Akıncı, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi’nde Kamu Personel Yönetim Sisteminin Dönüşümü: Üst Düzey Kamu Görevlilerinin Atanması”, *RESSJOURNAL*, 5 (10), 2018, 1030; Okşar, 85-91; Örselli ve Bilici, 95; Yazıcı, “2017 Anayasa Değişikliği: Türkiye’de Başkanlık Sistemine Geçiş”, 499; Keskinsoy, Kaya ve Meri, 1397-1398; İriş, 91-133.

³⁹⁹ İlgili fıkraların metinleri şu şekildedir: *“Devlet Denetleme Kurulunun Başkan ve üyeleri, Cumhurbaşkanınca atanır.*

Devlet Denetleme Kurulunun işleyişi, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işleri, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir.”

⁴⁰⁰ Benzer yönde: M. Güneş, 177.

⁴⁰¹ Nur Kaman, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve Kamu Personel Hukukuna Etkileri”, *Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Yürütme Sempozyum Bildiri Kitabı*, 30 Kasım 2018, Marmara Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2019, 90. Benzer yönde: Levent Gönenç, Ali Ersoy Kontacı, “2017 Tarihli Anayasa Değişikliği Sonrasında Yasama-Yürütme İlişkileri”, *TBB Dergisi*, 32 (145), 2019, 75-76. Karşı, bu iki düzenlemenin aynı anda mevcut olmasını ilginç ve çelişik olarak değerlendirmiştir: Karşı, 189. Benzer yönde: Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve*

düzenlemeden hareketle Anayasanın 104. maddesindeki üst kademe kamu yöneticilerine ilişkin düzenlemenin Anayasanın 70 ila 74. maddelerinde⁴⁰² düzenlenen kamu hizmetlerine girme hakkı ile ilişkisi olmadığı savunulmuştur⁴⁰³. Bu hususta Tanör ve Yüzbaşıoğlu ise Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen konuların ister istemez Anayasanın bazı maddelerindeki münhasıran kanunla düzenlenmesi gereken konuları içereceğini ifade etmişlerdir. Tanör ve Yüzbaşıoğlu'nun bu maddeler arasında 70 ve 128. maddelere de yer verdikleri görülmektedir⁴⁰⁴.

Üst kademe kamu yöneticilerinin kimler olduğuna dair doktrinde görüş birliği bulunmamaktadır⁴⁰⁵. Gerçi bu hususta 3 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nde üst kademe kamu yöneticileri I, II ve III sayılı cetvel şeklinde kategorilendirilerek sayılmıştır. Buna karşın doktrinde konu hakkındaki tartışmalar devam etmektedir⁴⁰⁶. Burada çalışmanın konusuyla ilgili olduğu için sadece bir hususa değinilecektir. Doktrinde Cumhurbaşkanı tarafından ilgili Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile üst kademe kamu yöneticilerinin kimler olduğu hususunda belirleme yapılabileceği ifade edilmiştir. Zira Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisinin varlığıyla birlikte düşünüldüğünde

Türkiye'de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi, 300-301. Aksi yönde: N. K. Öztürk, 1290-1291. Aksi yönde Boyar, bu hükümden hareketle Anayasanın 104. maddesinin 9. fıkrasındaki düzenleme ile yürütmeye mahfuz düzenleme alanı tanınmadığını ifade etmiştir. Yazarın gerekçesi ise 128. maddede, ilgili maddede Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılacağı ifade edilen konularda kanunla da düzenleme yapılabileceğinin belirtilmiş olmasıdır. Boyar, 26. Söyler, kariyer uzmanlarına yönelik düzenleme getiren Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile bunların yetiştirilme usul ve esaslarının düzenlenmediğini ve bunun da Anayasanın ilgili maddesine uygun olduğunu ifade etmiştir. Söyler, "Kariyer Uzmanlık Statüsü Cumhurbaşkanlığı Kararnameleriyle Düzenlenebilir Mi?", 94.

⁴⁰² Bu maddeler Anayasanın "Siyasi Haklar ve Ödevler" başlıklı dördüncü bölümünde, yani Anayasanın 104. maddesiyle Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılamayacağı öngörülen alanda yer almaktadır.

⁴⁰³ Ülgen, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri", 21-22; Ülgen, "Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: İlk Gözlemler", 627-628. Ülgen, buradaki tespitini Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasındaki sınırlamaların Anayasanın 104. maddesinin 9. fıkrasında çıkarılacağı belirtilen Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından geçerli olmadığı yönündeki görüşüne gerekçe olarak göstermektedir. Ülgen, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri", 21. Bununla birlikte yazar, bu eserlerinden sonra kaleme aldığı bir eserinde ilgili düzenlemeler arasında belirsizlik olduğunu ifade etmiştir: Ülgen Adadağ, 275.

⁴⁰⁴ Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 404. Karşılı, Anayasanın ilgili maddesinin 70. madde ile arasındaki ilişkiyi ayrıntılı şekilde ele almıştır: Karşılı, 194-199. Öztürk, Anayasanın 128. maddesinin 2. fıkrasındaki düzenlemenin üst kademe kamu yöneticilerine ilişkin olmadığını ifade etmiş ve bu düzenleme ile Anayasanın 104. maddesinin 9. fıkrasındaki düzenleme arasındaki ilişkiyi buna göre ele almıştır: N. K. Öztürk, 1290. Şanlı Atay ise Anayasanın 104. maddesinin 9. fıkrasındaki düzenlemenin Anayasanın 128. maddesinin 2. fıkrasındaki düzenlemenin istisnası olduğunu ifade etmiştir: Şanlı Atay, 585.

⁴⁰⁵ Özellikle 2017 Anayasa değişikliklerinden sonra bu konuya açıklık kazandırmak için pek çok eser kaleme alınmıştır. Bu eserler için bkz.: Bkz. Coşkun, 17; İzci, (s.y.); Polatoğlu, 9-10; Ülgen, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri", 22-23; Alkan, *Kurumsal Yaklaşım Bağlamında Yeni Siyasetin Analizi: Cumhurbaşkanlığı Sistemi*, 80-82; Güler, 318; Mehmet Zahid Sobacı, Özer Köseoğlu, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Üst Kademe Yöneticiler*, Seta Yayınları, Ankara 2018, 34-36; Aziz Konukman, "Erdoğan'ın yöneticiliği kanuna açıkça aykırı", *Birgün Gazetesi*, (17.09.2018), (s.y.); N. K. Öztürk, 1280-1283; Zengin, 8-9; İriş, 55-75.

⁴⁰⁶ Bu tartışmalar için bkz.: N. K. Öztürk, 1283-1284; Yasin Söyler, "3 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesine Göre Üst Kademe Kamu Yöneticisi Kimdir?", *ASBÜHFD*, 2 (1), 2020; Karşılı, "Üst Kademe Kamu Yöneticilerinin Atama Usul ve Esasları Üzerine Bir İnceleme", 203-204; İriş, 55-75.

Cumhurbaşkanının, yine kararnameyle bu yönde belirleme yapabilmesinin mümkün olduğu ortaya çıkmaktadır⁴⁰⁷.

2.2.2.2. Bakanlıklar

2017 Anayasa değışiklikleri sonrası Cumhurbaşkanına bakanlıklarla ilgili bazı düzenlemeleri yapma yetkisi verilmiştir. Konuyla ilgili olarak Anayasanın 106. maddesinin 11. fıkrasındaki hükme göre “*Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir.*”

İlgili maddeden başka, Anayasanın 104. maddesinin 8. fıkrasında⁴⁰⁸ ve 106. maddesinin 4. fıkrasında⁴⁰⁹ Cumhurbaşkanının bakanları atayacağı ve görevlerine son verebileceği düzenlenmiştir. Bu maddelerden bakanların atanması ve görevden alınmasının Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile yapılacağı yönünde bir anlam çıkmadığı için bu çalışmada bu husus incelenmeyecektir.

Anayasanın mülga 113. maddesinde ise ilgili maddede belirtilen hususlarda kanunla düzenleme yapılacağı öngörülmüştü⁴¹⁰. 2017 Anayasa değışiklikleri ile bu hükme “*merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması*” ibaresi de eklenmiştir. Kanunla düzenlenir ifadesi yerine Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenir ifadesinin getirilmesi de Cumhurbaşkanının, yeni sistemde yürütme alanında değışiklik yapma yetkisine sahip olmasıyla uyumlu bir düzenlemedir⁴¹¹. Hatta doktrinde, bakanlıkların kanunla kurulması düzenlemesinin 1982 Anayasası ile hukuk sistemimize dâhil olduğu

⁴⁰⁷ Gülener ve Miş, “Cumhurbaşkanlığı Sistemi”, 16. Aynı yönde: Ahmet Ünlü, “Yeni düzenlemeye göre üst düzey kamu yöneticilerinin atama usulü nasıl olacak?”, *Yeni Şafak Gazetesi*, (12.06.2016), (s.y.). Aksi yönde Kaman’a göre ise Anayasada, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile sadece üst kademe kamu yöneticilerinin atanma usul ve esaslarının düzenleneceği öngörülmüş olduğu için 2 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile üst kademe kamu yöneticilerinin kimler olduğuna dair düzenleme yapılması Anayasaya aykırıdır. Bu konu yasama organı tarafından düzenlenmelidir: Kaman, 91. Aynı yönde İriş, 65-66. Bu hususta Sobacı ve Köseoğlu da her gelen Cumhurbaşkanının farklı kadroları üst kademe kamu yöneticisi olarak belirlemesinin istikrarsızlığa yol açacağını ve bunu önlemek için de ilgili düzenlemenin kanunla yapılmasını önermektedirler: Sobacı ve Köseoğlu, 44. Kaman ise her gelen Cumhurbaşkanının farklı kadroları üst kademe kamu yöneticisi olarak belirleme ihtimalini, bu düzenlemenin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile yapılmasının bir hukuki sorun olduğu görüşüne gerekçe olarak göstermektedir: Kaman, 91.

⁴⁰⁸ İlgili fıkra metni şu şekildedir: “*Cumhurbaşkanı yardımcılarını ve bakanları atar ve görevlerine son verir.*”

⁴⁰⁹ İlgili fıkra metni şu şekildedir: “*Cumhurbaşkanı yardımcılarını ve bakanları, milletvekili seçilme yeterliliğine sahip olanlar arasından Cumhurbaşkanlığı tarafından atanır ve görevden alınır. Cumhurbaşkanlığı yardımcılarını ve bakanları, 81 inci maddede yazılı şekilde Türkiye Büyük Millet Meclisi önünde andiçerler. Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Cumhurbaşkanlığı yardımcısı veya bakan olarak atanırlarsa üyelikleri sona erer.*”

⁴¹⁰ “*Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri ve teşkilatı kanunla düzenlenir.*”

⁴¹¹ İlgili düzenlemeye yönelik olarak başka olumlu değerlendirmeler için bkz.: İzci, (s.y.).

ve bu hükmün getirilme sebebinin de 1970’li yıllarda yaşanan koalisyon pazarlıklarına karşı bir tepki olduğu da ifade edilmiştir⁴¹².

2017 Anayasa değişiklikleri ile Anayasaya bakanlıklar ile ilgili olarak yukarıdaki hüküm getirilmiştir. Bununla birlikte Anayasanın 123. maddesinin 1. fıkrasında⁴¹³ herhangi bir değişiklik yapılmamıştır. Bu durum doktrinde iki madde arasındaki ilişkinin nasıl olduğu hususunda değerlendirmelerde bulunulmasına neden olmuştur. Bu hususta 2017 Anayasa değişiklikleri ile bakanlıkların artık yürütme içinde değerlendirilecek bir fonksiyonunun kalmadığı, bunların merkezi idarenin başkent teşkilatında bulunan idari birimler haline geldiği ifade edilmiştir. Dolayısıyla bu da, bahsi geçen iki maddenin bağdaştırılmasını güç hale getirmekte ve idari teşkilatın düzenlenmesi hususunda ikilik oluşturmaktadır⁴¹⁴.

Anayasa Mahkemesi, bir kararında Anayasanın 106. maddesinin 11. fıkrasının kapsamına değinmiştir. Mahkemeye göre Cumhurbaşkanı, Anayasanın idarenin teşkilatlanması hususunda belirlediği temel ilkelere ve bu alanla ilgili olarak öngördüğü kurallara aykırı olmamak şartıyla bakanlıkların teşkilat yapısının nasıl olacağı hakkında takdir yetkisine sahiptir. Dolayısıyla bir bakanlığın yurt dışı teşkilatının oluşturulmasının ihtiyaç olup olmadığını belirlemek de Cumhurbaşkanının takdir yetkisinin kapsamındadır. Cumhurbaşkanının takdir yetkisine dayanarak bir bakanlığa bağlı yurt dışı teşkilatı oluşturması Anayasaya aykırı değildir⁴¹⁵:

“Anayasa’nın 106. maddesinin on birinci fıkrası ... uyarınca Cumhurbaşkanı CBK’yla idarenin teşkilatlanması alanında Anayasa’nın temel ilkelerine ve bu

⁴¹² Alkan, “Cumhurbaşkanlığı Sistemi Yasama Alanını Daraltıyor mu?”, (s.y.). Gerçekten de 1961 Anayasasının 106. maddesinin 1. fıkrasında “*Bakanlıklar, kanunun koyduğu esaslara göre kurulur*” şeklinde bir hüküm mevcuttu. Karatepe ise 1982 Anayasasına ilgili hüküm girdikten sonra bu konuda 1984 yılında kanunla düzenleme yapıldığını ancak uygulamada bakanlıklar kurulurken bu kanunun ilkelerinden ziyade genel siyasetin gereklerinin, özellikle koalisyon ortaklarına daha fazla pay verebilme düşüncesinin etkili olduğunu ifade etmiştir: Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 284.

⁴¹³ “*İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir.*”

⁴¹⁴ Ardiçoğlu, 37. Benzer yönde: Okşar, 111; Zengin, 8; H. Yılmaz, 255. Aksi yönde: İzci, (s.y.); Yıldırım, “İdarenin Kanuniliği İlkesi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırı”, 314. Doktrinde bu hususta değerlendirmeler için bkz.: Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 122-123, 127; Kaboğlu, *Kural Koyan Organ Olarak Yasamanın Özerkliği Raporu*, 8.

⁴¹⁵ Anayasa Mahkemesinin 2019/105 Esas, 2020/30 Karar ve 12.06.2020 Karar Tarihli kararının 35. paragrafı. Anayasa Mahkemesi, bakanlığın yurt dışı teşkilatının kurulmasından hareketle farklı bir hususa da temas etmiştir. Buna göre Anayasada Cumhurbaşkanına tanınan bu asli yetkinin Cumhurbaşkanınca başka bir idari organa bırakılması mümkün olmamakla birlikte ilgili konuda tüm ayrıntıların Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenmesi şart değildir. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile ilgili konuda genel çerçevenin çizilmesi ve ayrıntıların Cumhurbaşkanının düzenleyici nitelikte başka bir işlemiyle belirlenmesi veya bu düzenlemelerin başka bir idari organa bırakılması mümkündür: Anayasa Mahkemesinin 2019/105 Esas, 2020/30 Karar ve 12.06.2020 Karar Tarihli kararının 36. paragrafı. Benzer yönde Anayasa Mahkemesinin 2019/71 Esas, 2020/82 Karar ve 30.12.2020 Karar Tarihli kararının 45 ve 46. paragrafları. Bu hususta doktrinde, çeşitli Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından değerlendirmeler yapıldığı görülmektedir: Çakır, 48-51; Günday ve Sever, 649-650.

alanla ilgili öngördüğü kurallarına bağlı kalmak koşuluyla bakanlıkların teşkilat yapısının ne şekilde olacağını belirleme hususunda takdir yetkisine sahiptir. Bu bağlamda yürütülen hizmetin niteliği de dikkate alınarak bir bakanlıkta yurt dışı teşkilatının oluşturulmasına ihtiyaç bulunup bulunmadığını belirlemek de Cumhurbaşkanının takdir alanındadır.”

Karşı oy gerekçelerinden birisinde ise muhalif üye çoğunluk görüşüne katılmama sebebini, Anayasanın 2017 Anayasa değişiklikleri ile ilga edilen 113. maddesi ile Anayasanın şu an yürürlükte olan 106. maddesinin 11. fıkrasını karşılaştırarak ortaya koymuştur. İlgili mülga madde “*Bakanlıkların kurulması, ... ve teşkilatı kanunla düzenlenir*” şeklideyken yeni düzenleme “*Bakanlıkların kurulması, ... teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir*” şeklindedir. Buradan hareketle yeni düzenlemede geçen “kurulması” ifadesinin, “teşkilat yapısı” ifadesini kapsamadığını, yalnızca “merkez ve taşra teşkilatlarının kurulmasını” kapsadığını, dolayısıyla Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenecek hususun bakanlıkların yurt dışı teşkilatının kurulması olamayacağını ileri sürmüştür⁴¹⁶.

Anayasa Mahkemesinin başka bir kararında da Anayasanın 106. maddesinin 11. fıkrasının kapsamıyla ilgili olarak bir değerlendirmede bulunduğu görülmektedir. Mahkemeye göre kadro ile teşkilat arasında yakın bir ilişki mevcuttur ve kadro belirlenmeksizin bir kurum ve kuruluşun teşkilatlanmasından söz edilemez. Dolayısıyla bakanlıkların merkez ve taşra kurum ve kuruluşlarının kadro usulüne ilişkin düzenlemelerin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile yapılması bu fıkra kapsamında yer almaktadır⁴¹⁷:

⁴¹⁶ M. Emin Kuz’un karşı oy gerekçesi. Kuz, burada sadece yukarıda değindiğimiz gerekçeden hareket etmemekte Anayasa Komisyonu Raporundaki bir durumu da bu görüşüne gerekçe olarak göstermektedir. Kanadoğlu ve Duygun da Kuz’un görüşünün isabetli olduğunu ifade etmişlerdir: Kanadoğlu ve Duygun, 397. Söyler ise Anayasa Mahkemesinin ilgili kararından önce kaleme aldığı eserinde bu hususa değinmiştir. Yazar, ilgili maddede teşkilat yapısı ifadesine yer verildikten sonra merkez ve teşkilat yapısı ifadesine yer verilmesinin gereksiz olduğunu, zira teşkilat yapısı ifadesinin merkez, taşra ve yurt dışı teşkilatlarını kapsadığını ifade etmiştir. Buna rağmen yazar, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile bir bakanlığın yurt dışı teşkilatının düzenlenmesinin bu madde kapsamında ele alınması gerektiğini ifade etmiştir: Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 128.

⁴¹⁷ Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararının 18 ve 28. paragrafları. Aynı yönde: Özyar, 178. Anayasa Mahkemesinin bu görüşünün pozitif dayanağının olmadığını ifade eden bir görüş için bkz.: Hatice Çoban, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve Bütçe Hakkı”, *AYHD*, 9 (18), 2020, 656-658. İlgili karara karşı oy gerekçesi yazan Zühtü Arslan ise karşı oy gerekçesinin 33. paragrafında çoğunluğun bu görüşünün benimsenmesi halinde Anayasanın 128. maddesinin 2. fıkrasındaki düzenlemenin önemli ölçüde işlevsiz hale geleceğini ileri sürmüştür: Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararı. Bu hususta Anayasa Mahkemesinin kararından önce yapılan bir değerlendirme için bkz.: Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 131-132; Söyler, “Kariyer Uzmanlık Statüsü Cumhurbaşkanlığı Kararnameleriyle Düzenlenebilir Mi?”, 68-69.

“Kamu kurum ve kuruluşlarının kadrolarının ihdası başka bir deyişle kadro usulüne ilişkin düzenlemeler, idarenin teşkilat yapısı ile ilgili olup idarenin kuruluş ve görevlerinin belirlenmesinin bir parçasını oluşturmaktadır.

... kadro ile teşkilat arasında yakın bir ilişki olup kadro belirlenmeden bir kurum ve kuruluşun teşkilatlanmasından söz edilmesi zordur. Bu itibarla kuralın Anayasa’nın 123. maddesiyle bağlantılı olarak 104. maddesinin on yedinci fıkrasının üçüncü cümlesine aykırı bir yönü de bulunmamaktadır.”

Anayasa Mahkemesinin eski tarihli bir kararına atıf yapılan bir karşı oy gerekçesine göre kamu görevlilerinin kadro ihdası idarenin teşkilatının bir parçasıdır. Gerçekten de Anayasa Mahkemesi bu karşı oyda atıf yapılan, 1966 tarihinde vermiş olduğu kararında *“Bir kurumun kuruluşu deyince her şeyden önce o kurumu yürütecek personele ait kadrolar hatıra gelir”* şeklindeki ifadelerle yer vererek bu yönde görüş bildirmiştir⁴¹⁸. Bununla birlikte kadro ihdası, bakanlıklara ilişkin düzenleme kapsamında yer almamaktadır. Kadro ihdası, bu husustaki genel düzenleme olan Anayasanın 123. maddesinin 1. fıkrası kapsamındadır⁴¹⁹.

Bakanlıkların kuruluş ve teşkilatı gibi konuların Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceğinin öngörülmesine karşın Cumhurbaşkanlığı teşkilatı ile ilgili olarak bu tür düzenlemelerin yapılabileceğinin öngörülmemesi hususunun bir çelişki olduğu ifade edilmiştir. Aynı zamanda bu durumun bilinçli bir tercihin ürünü olduğu ve bir denge mekanizması kurmak amacıyla bu konuda kanunla düzenleme yapılmasının istendiği ise savunulamayacaktır. Zira Anayasa değişiklikleri sürecindeki eğilimin bu yönde olmadığı görülmektedir. İlgili durum ya unutkanlıktan ya da özensizlikten kaynaklanmış olabilir⁴²⁰. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile bakanlıklarla ilgili olarak sayılan hususlarda düzenleme yapabilecek olması Cumhurbaşkanlığı hakkında bu konularda evleviyetle düzenleme yapılabileceği

⁴¹⁸ Anayasa Mahkemesinin 1965/32 Esas, 1966/3 Karar ve 04.02.1966 Karar Tarihli kararı, Erişim (15.01.2021), <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/1966/3?EsasNo=1965%2F32>. Anayasa Mahkemesinin benzer yönde diğer kararları için bkz.: Çoban, 659-660. Kadir Özkaya ise karşı oy gerekçesinin 14 ve 15. paragraflarında aynı gerekçelere dayanmış ve Anayasa Mahkemesinin de aynı kararını gerekçe olarak göstermiştir. Bununla birlikte, Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği belirtilen konulara dair maddelerin Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasındaki sınırlamalara tabi olmadığı görüşünde olduğu için Gökcan’ın tam tersine bir sonuca ulaşmıştır. Ona göre örneğin bakanlıklarla ilgili düzenlemenin gereği olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile bakanlıkların kadrolarının düzenlenmesi mümkündür.

⁴¹⁹ Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararında M. Emin Kuz’un karşı oy gerekçesi.

⁴²⁰ Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1408-1409. Benzer yönde: Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: İlk Gözlemler”, 630; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 936.

anlamına gelmektedir⁴²¹. İlgili görüşe göre bu hususta ileri sürülen gerekçe, Anayasada mahalli idarelerin ve diğer özerk idarelerin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceğinin öngörülmemesi karşısında bakanlıklarla ilgili sayılan hususlarda açıkça düzenleme yapılabileceğinin öngörülmesidir⁴²². Uygulamada da 1 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile bu konuda düzenleme yapıldığı görülmektedir⁴²³.

Doktrinde ilgili düzenlemenin dar yorumlanması gerektiği de ifade edilmiştir. Buna göre Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle bakanlıkların sayısı ve kendi aralarındaki görev ve yetki paylaşımı düzenlenebilecektir. O halde yasama organının yeni bir bakanlık kurması söz konusu olmamakla birlikte mevcut bakanlıklara görev ve yetki verebilmesi mümkündür. Örneğin Cumhurbaşkanı iki bakanlığın ayrı ya da birleşik olarak teşkilatlanmasını düzenleyebilir. Bununla birlikte yasama organı ilgili bakanlıklara temel hak ve hürriyetleri sınırlamasını sağlayacak görev ve yetkiler verebilecektir⁴²⁴.

2.2.2.3. Devlet Denetleme Kurulu

Devlet Denetleme Kurulunun işleyişi, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işleri, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenebilir. Bu durum Anayasanın 108. maddesinin 4. fıkrası metni şu şekilde hükme bağlanmıştır: “*Devlet Denetleme*

⁴²¹ Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1408-1409. Anayasa Mahkemesi de bu eserden sonra vermiş olduğu kararda aynı görüşü benimsemiştir: Anayasa Mahkemesinin 2019/71 Esas, 2020/82 Karar ve 30.12.2020 Karar Tarihli kararının 27. paragrafı. Aksi yönde: M. Emin Kuz’un karşı oy gerekçesi; H. Yılmaz, 256. Doktrinde farklı gerekçelerle ancak aynı yönde görüş bildiren yazarlar mevcuttur: Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 129-130; Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, 37; Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 382; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 936; Özyar, 175.

⁴²² Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1408-1409. Yazar, aynı eserin ilerleyen sayfalarında ise ilgili konunun yürütme yetkisine ilişkin konular arasında yer aldığı gerekçesiyle Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenebileceğini ifade etmiştir: Ulusoy, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, II/1431. Anayasanın 123. maddesinin 1. fıkrasından hareketle aksi yönde: Şanlı Atay, 585. Aksi yönde bir görüş ve Anayasa Mahkemesinin bir kararında bu hususta değerlendirme yapılmaması hususunda bkz.: Sevgili Gençay, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetimi: İlk Kararlar-İlk İzlenimler”, 14.

⁴²³ Aynı zamanda bu kararnama ile hem bakanlıklara ilişkin genel hükümler getirilmiş hem de her bir bakanlık kuruluşu ayrı ayrı düzenlenmiştir: Çakır, 46.

⁴²⁴ Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: İlk Gözlemler”, 627-628; Ülgen Adadağ, 273. Ülgen, Anayasanın 104. maddesinde öngörülen sınırlamaların Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen konular hakkında geçerli olmadığını düşünmektedir. Aksi yönde görüş benimsendiğinde ise Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile yalnızca sosyal ve ekonomik hak ve ödevlere ilişkin düzenleme getirilebileceğinden yukarıda bahsi geçen tartışma yalnızca burada düzenlenen hak ve hürriyetler bakımından söz konusu olacaktır. Aynı zamanda yazar -ileride ayrıntılı şekilde değinileceği üzere- sınırlama ve düzenleme kavramları arasında fark gören görüşü esas almamaktadır. Bu görüş benimsendiğinde ise bu kez ilgili tartışma sosyal ve ekonomik hak ve ödevler yönünden de söz konusu olmayacaktır.

Kurulunun işleyişi, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işleri, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir.”

Bu fıkradaki düzenlemeye uygun olarak⁴²⁵ uygulamada, 15.07.2018 Tarihli ve 5 Sayılı Devlet Denetleme Kurulu Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile Devlet Denetleme Kurulunun kuruluşu, işleyişi gibi konuların düzenlendiği görülmektedir. Bunun öncesinde ise 703 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile 01.04.1981 Tarihli ve 2443 Sayılı Devlet Denetleme Kurulu Kurulması Hakkında Kanun'un⁴²⁶ bazı maddeleri ilga edilmiştir. Bu maddeler Devlet Denetleme Kurulunun kuruluşuna ilişkin düzenlemeler öngörmekteydi⁴²⁷.

Uygulamada 5 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile konuyla Devlet Denetleme Kurulu ile ilgili olarak düzenleme yapıldığı görülmektedir.⁴²⁸ Doktrinde, 4 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi hakkında yapılan yorumun benzerinin Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen bütün konular bakımından da yapıldığı görülmektedir. Buna göre, ilgili alanlarda -yürütmenin mahfuz düzenleme alanı olmakla birlikte- çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri kanunla

⁴²⁵ Ülgen ise ilgili Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile Devlet Denetleme Kurulu hakkında getirilen tüm düzenlemelerin Anayasanın 108. maddesinin 4. fıkrası kapsamında olmadığını ifade etmektedir. Zira ilgili maddede Cumhurbaşkanına, Devlet Denetleme Kurulu ile ilgili tüm düzenlemeleri yapma yetkisi değil maddede sayılanlarla sınırlı olarak düzenleme yapma yetkisi tanınmıştır: Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: İlk Gözlemler”, 627. Yokuş da ilgili Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrası bakımından Anayasaya aykırı hükümler içerdiğini ifade etmiştir: Yokuş, *Türkiye’de Seçimler ve Cumhurbaşkanlığı Sistemi: -Yeni dönemde demokratikleşmeye dönüş olanakları olabilir mi?-*, 92.

⁴²⁶ Yine 703 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile, ilgili kanunun ismi de Devlet Denetleme Kurulu Başkan ve Üyelerine İlişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun olarak değiştirilmiştir.

⁴²⁷ Kanadoğlu, Duygun ve Bilgehan, 28. Gerçekten de ilgili Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin ilk maddesinin 1. fıkrasının a bendinde Devlet Denetleme Kurulunun kuruluşu, görevleri ve işleyişine ilişkin düzenlemeler getirildiği ifade edilmiştir ve 2443 Sayılı Kanun’un, 703 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile ilga edilen 2 ve 3. maddelerinde Devlet Denetleme Kurulunun görevleri ve Kurulun oluşması düzenlenmiştir.

⁴²⁸ 5 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’nin 1. maddesinin 2. fıkrasının a bendi şu şekildedir: “*Bu Cumhurbaşkanlığı kararnamesi; ... Yargı organları dışında tüm kamu kurum ve kuruluşları ile bunların bağlı, ilgili ve ilişkili kurum ve kuruluşlarında, yapılacak denetimler ile ilgili düzenlemeleri kapsar.*” Anayasanın 108. maddesinin 1. fıkrasında Devlet Denetleme Kurulunun denetleme yapabileceği kurumlar sayılmıştır: “*İdarenin hukuka uygunluğunun, düzenli ve verimli şekilde yürütülmesinin ve geliştirilmesinin sağlanması amacıyla, Cumhurbaşkanlığına bağlı olarak kurulan Devlet Denetleme Kurulu, Cumhurbaşkanının isteği üzerine, tüm kamu kurum ve kuruluşlarında ve sermayesinin yarısından fazlasına bu kurum ve kuruluşların katıldığı her türlü kuruluşta, kamu kurumu niteliğinde olan meslek kuruluşlarında, her düzeydeki işçi ve işveren meslek kuruluşlarında, kamuya yararlı derneklerle vakıflarda, her türlü idari soruşturma, inceleme, araştırma ve denetimleri yapar.*” Bu düzenlemeden başka Anayasanın “*Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları*” başlıklı 135. maddesinin 5. fıkrasında da “*Bu meslek kuruluşları üzerinde Devletin idari ve mali denetimine ilişkin kurallar kanunla düzenlenir*” şeklinde bir hüküm mevcuttur. Doktrinde de 5 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’nin ilgili hükmünün Anayasanın 135. maddesinin 5. fıkrası dolayısıyla Anayasaya aykırı olduğu ileri sürülmüştür. Zira ilgili hükümde tüm kamu kurum ve kuruluşları dâhil edilmiş, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları hariç tutulmamıştır: Kanadoğlu, Duygun ve Bilgehan, 29; Günday ve Sever, 652. Bununla birlikte yazarların bu eleştiriyi getirirken Anayasanın 108. maddesinin 1. fıkrasında Devlet Denetleme Kurulunun denetim yapabileceği kurumlar arasında kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına da yer verilmesi ile ilgili bir değerlendirmede bulunmadıkları görülmektedir. Aynı kararnamenin 5. maddesindeki düzenlemenin Anayasaya aykırı olup olmadığı hususunda bkz.: H. Yılmaz, 246-247.

tamamlanabilecektir. Bu görüşlerine 5 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 26. maddesi⁴²⁹ de gerekçe olarak gösterilmiştir⁴³⁰.

Anayasanın 108. maddesinin 4. fıkrasının eski halinde şu an “Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle” şeklinde mevcut olan ifadenin yerinde “kanunla” ifadesi yer almaktaydı. İlgili fıkranın kalan kısmı ise aynen muhafaza edilmiştir. Kanunla düzenlenir ifadesi yerine Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenir ifadesinin getirilmesi de Cumhurbaşkanının, yeni sistemde yürütme alanında değişiklik yapma yetkisine sahip olmasıyla uyumlu bir düzenlemedir. Zira başkanlık sistemi açısından, Devlet Denetleme Kurulu yürütme adına denetleme yapma yetkisine sahip bir kurum olduğu için bu kurumun düzenlenmesinin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi alanında olması olağandır⁴³¹.

2.2.2.4. Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği

Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği ile ilgili olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile hangi düzenlemelerin yapılabileceği hususu, Anayasanın 118. maddesinin 6. fıkrasında şu şekilde hükme bağlanmıştır: “*Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevleri Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir.*”

İlgili fıkranın eski halinde “kanunla” ifadesi yer almaktaydı. 2017 Anayasa değişiklikleriyle bu ifade yerine “Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle” ifadesi getirilmiş, fıkranın kalan kısmı ise aynen muhafaza edilmiştir. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenir ifadesinin kanunla düzenlenir ifadesi yerine getirilmesi ise yeni sistemde yürütme alanında Cumhurbaşkanının, değişiklik yapma yetkisine sahip olmasıyla uyumlu

⁴²⁹ “Bu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde hüküm bulunmayan hallerde 657 sayılı Kanun ve ilgili diğer mevzuat uygulanır.”

⁴³⁰ Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: İlk Gözlemler”, 629.

⁴³¹ Alkan, “Cumhurbaşkanlığı Sistemi Yasama Alanını Daraltıyor mu?”, (s.y.). Benzer yönde: Akif Tögel, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Devlet Denetleme Kurulunun İdari Denetimdeki Rolü”, *Ombudsman Akademik Dergisi*, 3 (5), 2016, 101-102. Bu başlık ile ilgili açıklamalara son verilip de Milli Güvenlik Kurulu ile ilgili açıklamalara geçilirken son bir husustan da bahsedilmelidir. Buna göre Anayasa Mahkemesi çoğunluğunun görüş bildirmediği bir hususta karşı oy gerekçelerinde görüş bildirildiği görülmektedir. Zühtü Arslan, karşı oy gerekçesinin 32 ve 34. paragraflarında, Anayasanın 108. maddesinde açıkça Devlet Denetleme Kurulunun özlük işlerinin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği belirtildiği için Devlet Denetleme Kurulu kadrolarının da Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenebileceğini ifade etmiştir: Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararı. Aynı yönde: Engin Yıldırım'ın karşı oy gerekçesinin 25. paragrafı; M. Emin Kuz'un karşı oy gerekçesi; Yusuf Şevki Hakyemez'in karşı oy gerekçesinin 32. paragrafı. Söyler de Anayasa Mahkemesinin kararından önce kaleme aldığı eserinde aynı yönde görüş bildirmiştir: Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 130. Hasan Tahsin Gökcan ise karşı oy gerekçesinin 4. paragrafında kadro ile idarenin kuruluşu arasındaki ilişki dolayısıyla Devlet Denetleme Kurulu kadrolarının düzenlenmesini Anayasanın 123. maddesinin 1. fıkrasındaki düzenleme kapsamında gördüğünü ifade etmiştir: Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararı.

bir düzenlemedir. Zira Milli Güvenlik Kurulu yürütme otoritesine görüş bildirme niteliğine sahip bir kurumdur ve başkanlık sistemi açısından bakıldığında Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile bu kurumun düzenlenebilmesi de gayet tabiidir⁴³².

Uygulamada bu fıkradaki düzenlemeye uygun olarak 15.07.2018 Tarihli ve 6 Sayılı Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin Teşkilat ve Görevleri Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile bu hususta düzenleme yapıldığı görülmektedir⁴³³.

Anayasa Mahkemesi bir kararında Anayasanın 118. maddesinin 6. fıkrasındaki düzenlemenin kapsamıyla ilgili olarak bir değerlendirmede bulunmuştur. Mahkemeye göre kadro ile teşkilat arasında yakın bir ilişki mevcuttur ve kadro belirlenmeksizin bir kurum ve kuruluşun teşkilatlanmasından söz edilemez. Dolayısıyla Milli Güvenlik Kurulunun kadro usulüne ilişkin düzenlemelerin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile yapılması bu fıkra kapsamında yer almaktadır⁴³⁴.

2.3. ORTAK DÜZENLEME ALANI OLARAK KAMU TÜZEL KİŞİLİĞİNİN KURULMASI

Anayasada hem kanunla hem de Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılabilecek alan sadece kamu tüzel kişiliğinin kurulması ile sınırlı değildir. Bu bölümün en başında da değinildiği üzere Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının ilk cümlesinde “çıkabilir” ifadesine yer verilmiştir. Dolayısıyla, yürütmenin mahfuz düzenleme alanı olduğunu ileri süren yazarların da kabul ettiği üzere yürütme yetkisine ilişkin konularda yasama organı tarafından kanunla düzenleme yapılabilmesi mümkündür. Bu durum da yürütme yetkisine ilişkin konuları, hem kanunla hem de Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılabilecek alana dâhil etmektedir. Bunun yanında yine aynı fıkarda, Anayasanın sosyal ve ekonomik hak ve ödevleri düzenleyen ikinci kısmının üçüncü bölümünün Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılamayacak alan kapsamında sayılmadığı da ifade edilmişti. Dolayısıyla bu alanda da kanunla düzenleme

⁴³² Alkan, “Cumhurbaşkanlığı Sistemi Yasama Alanını Daraltıyor mu?”, (s.y.).

⁴³³ Ülgen, 5 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi bakımından yaptığı değerlendirmeyi bu kararname bakımından da yapmıştır: Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: İlk Gözlemler”, 627.

⁴³⁴ Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararının 18 ve 28. paragrafları. Anayasa Mahkemesinin bu görüşünün pozitif dayanağının olmadığını ifade eden bir görüş için bkz.: Çoban, 656-658. Aksi yönde: Zühtü Arslan’ın karşı oy gerekçesinin 32 ve 34. paragrafları; Engin Yıldırım’ın karşı oy gerekçesinin 25. paragrafı; M. Emin Kuz’un karşı oy gerekçesi. Kuz, bakanlıklarla ilgili düzenlemeye dair görüşlerini buradaki düzenleme bakımından da dile getirmektedir: M. Emin Kuz’un karşı oy gerekçesi.

yapılabilecektir ve sosyal ve ekonomik hak ve ödevler de hem kanunla hem de Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılabilecek alana dâhildir. Bu hususlarda önceki bölümlerde ayrıntılı açıklamalara yer verildiği ve sonraki bölümlerde de ilgili yerlerde ayrıntılı açıklamalara yer verileceği için burada sadece kamu tüzel kişiliği ile ilgili düzenleme incelenecektir.

Ortak düzenleme alanı olarak ifade edilen, kamu tüzel kişiliğinin hem kanunla hem de Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kurulabileceğini hükme bağlayan Anayasanın 123. maddesinin 3. fıkrasına göre: “*Kamu tüzel kişiliği, kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle kurulur.*” İlgili fıkraya bakıldığında açık bir şekilde hem kanunla hem de Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleneceği öngörülen bir alanın olduğu görülmektedir.

Maddenin 2017 Anayasa değişikliklerinden önceki halinde ise kamu tüzel kişiliğinin “*ancak kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye⁴³⁵ dayanılarak*” kurulacağı öngörülmüştü. 2017 Anayasa değişiklikleri ile Cumhurbaşkanına, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi vasıtasıyla kamu tüzel kişiliği kurma yetkisi verilmesi yerinde bir düzenleme olarak değerlendirilmiştir. Zira genel siyaseti yürütecek makam olan Cumhurbaşkanının, belirlemiş olduğu bu siyasetin yürütülmesini sağlayacak olan kamu kurum ve kuruluşlarının kuruluşunda söz sahibi olması olağan bir durumdur⁴³⁶.

Yukarıda 2017 Anayasa değişiklikleri ile Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılacağı öngörülen konular vasıtasıyla Cumhurbaşkanına mahfuz düzenleme alanı tanınıp tanınmadığı tartışmasına ayrıntılı olarak yer verilmişti. Doktrindeki bir görüşe göre Anayasanın 123. maddesinin 3. fıkrasındaki düzenleme de

⁴³⁵ Yasin, 2017 Anayasa değişiklikleri sonrasında da kanunla yürütmeye (Cumhurbaşkanına) kamu tüzel kişiliği kurma yetkisi verilip verilemeyeceğini incelemiş ve verilebileceği sonucuna ulaşmış, aynı zamanda 08.06.1984 Tarihli ve 233 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname’nin -703 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname’nin 133. maddesi ile değiştirilen- 3. maddesinin 1. fıkrasını da örnek olarak göstermiştir: Yasin, 322-323. Gözler, 2017 Anayasa değişiklikleriyle ilgili maddede geçen “ancak” ifadesinin kaldırılmasına rağmen Mevzuat Bilgi Sisteminde madde metni verilirken sehven “ancak” ifadesine de yer verildiği için buradaki “ancak” ifadesini esas alarak artık kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kamu tüzel kişiliği kurulmasının mümkün olmadığını ifade etmişti: Kemal Gözler, *Türkiye’nin Yönetim Yapısı (T.C. İdarî Teşkilâtı)*, Ekin Yayınları, Bursa 2018, 46. Günday ve Sever de “ancak” ifadesinden hareketle Yasin’in aksi yönde görüş bildirmişlerdir: Günday ve Sever, 646-648. Bu hususta bkz.: Mehmet Rauf Karslı, “Anayasa’nın 123/3 Hükmünde “Ancak” Edatı Var Mı?”, 2018, Erişim (24.02.2020), <http://www.anayasa.gen.tr/karsli-ancak.pdf>. Gözler, Mevzuat Bilgi Sistemindeki ilgili hatanın Karslı’nın yazısından sonra (26.10.2018 tarihinde) düzeltilildiğini ifade etmiştir: Gözler, *İdare Hukuku*, I/1324. Mevzuat Bilgi Sisteminde yapılan düzenlemeden sonra kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kamu tüzel kişiliği kurulmasıyla ilgili olarak uygulamadan örneklerin incelendiği bir çalışma için bkz.: Boz, (s.y.).

⁴³⁶ Tunç, *Türk Anayasa Hukuku (Ders Kitabı)*, 255.

bu maddeler arasına katılmaktadır⁴³⁷. Hâlbuki Anayasanın 123. maddesinin 3. fıkrasında açık bir şekilde kamu tüzel kişiliğinin hem kanun hem de Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kurulabileceği ifade edilmiştir⁴³⁸. Dolayısıyla Anayasanın 123. maddesinin 3. fıkrasında Cumhurbaşkanına, mahfuz olmadığı hususunda tereddüde mahal bırakmayacak bir yetki tanınmıştır⁴³⁹. Zira mahfuz düzenleme alanı olarak ifade edilen maddelerde Anayasa koyucu, sadece “Cumhurbaşkanlığı kararnamesi” ifadesine yer vermiş, “kanun” ifadesine yer vermemiştir. Anayasanın 123. maddesinin 3. fıkrasında ise kamu tüzel kişiliğinin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kurulacağı belirtilirken kanunla da kurulabileceği ifade edilmiştir.

Yasama ve yürütme organının kamu tüzel kişiliği kurma hususunda farklı eğilimlerde olması halinde ne olacağının incelenmesi gerekmektedir. Bir görüşe göre ilk harekete geçen organ avantajlı olacaktır. Bu görüşü ileri sürenler görüşlerine, bir yetki çatışması olması halinde bu çatışmanın nasıl çözüleceğinin Anayasada açıkça belirtilmemesi karşısında Cumhurbaşkanının (yürütmenin) daha avantajlı olacağını da eklemiştir. Zira Cumhurbaşkanı tarafından bir kamu tüzel kişiliği kurulduktan sonra TBMM, bu kamu tüzel kişiliğinin ortadan kaldırılması yönünde bir kanun çıkarabilir. Bununla birlikte Cumhurbaşkanı, kanunu veto etme yetkisine⁴⁴⁰ sahip olduğu için bu

⁴³⁷ Yazar, Anayasanın 117. maddesinin 3. fıkrasındaki düzenlemeyi de bu maddeler arasına katarak münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği belirtilen altı alan olduğunu ifade etmektedir: Alkan, “Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Kurumsal Özellikleri ve Demokratikleşme Sürecine Olası Etkileri”, 142.

⁴³⁸ Anayasanın 117. maddesinin 3. fıkrasında ise Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılacağı belirtilen bir konu yer almamaktadır. Uygulama da bu yönde şekillenmiştir ve Cumhurbaşkanı, Yaşar Güler’i Genelkurmay Başkanlığına Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile değil Cumhurbaşkanlığı kararı ile atamıştır. Konuyla ilgili olarak bu çalışmanın önceki bölümlerinde ayrıntılı açıklamalara yer verilmişti.

⁴³⁹ Yasin, 318. Bu hususta Şirin ise Yıldırım’ın Anayasanın Geçici 21. maddesinden hareketle Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenleneceği öngörülen konular bakımından yaptığı yorumun Anayasanın 123. maddesinin 3. fıkrası bakımından da yapılabileceğini ifade etmiştir: Şirin, “İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 312-313; Yıldırım, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, 27. Yıldırım’ın konu hakkında açıklamalarına kanunda açıkça düzenlenen konular başlığı altında yer verilmiştir.

⁴⁴⁰ Bu konuda bkz.: Taha Akyol, “AKP’den cevap”, *Hürriyet Gazetesi*, (24.12.2012), (s.y.); Batum, 37; Erdoğan, “Başkanlık Sistemi, Latin Amerika Tecrübesi ve Türkiye”, 25; Şükrü Karatepe, vd., *Sorularla Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, Memur-Sen Yayınları, Ankara 2017, 72-73; Karatepe, *Sistem Söyleşileri: -Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Üzerine Röportajlar-*, 7-9, 35; Coşkun, 19-20; Göztepe, 49; Özsoy Boyunsuz, “Yeni Anayasada Önerilen Türk Tipi Başkanlık Sisteminin Karşılaştırmalı Bir Analizi”, (s.y.); Bertil Emrah Oder, “Turkey’s ultimate shift to a presidential system: the most recent constitutional amendments in details”, 2017, (s.y.), Erişim (25.03.2021), <https://constitutionnet.org/news/turkeys-ultimate-shift-presidential-system-most-recent-constitutional-amendments-details>; Köker, “Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin çelişkileri ve sorunları...”, (s.y.); İlyas Doğan, “Türk Tipi Başkanlık Modeli Bağlamında 2017 Anayasa Değişikliğinin İncelenmesi”, İlyas Doğan ve Serdar Ünver (Ed.), *Dört Kıtada Başkanlık Sistemi*, Astana Yayınları, Ankara 2017, 29; Demirhan Burak Çelik, Burcu Alkış, Atagün Mert Kejanlıoğlu, “Başkanlık Anayasaları-4, Karşılaştırmalı Açidan “Türk Tipi Başkanlık Sistemi””, *GHD*, (159), 2017, 55; Ardıçoğlu, 38; AHYDK (Venedik Komisyonu), 22; Faruk Ataay, “Türkiye’de Hükümet Sistemi Değişikliği: Parlamenter Sistemden Başkanlık Sistemine Geçiş”, *YDÜ SOSBİLDİR*, 10 (2), 2017, 83-84; İzci, (s.y.); Polatoğlu, 5-7; Demirel, 142; Giray, (s.y.); Kaboğlu ve Sales, 124-125; Sevtap Yokuş, “24 Haziran 2018 Seçimlerinden Sonra Cumhurbaşkanlığı Sistemi ve Parlamento”, *GHD*, (172), 2018, 11; Tunç, *Türk Anayasa Hukuku (Ders Kitabı)*, 279-281; Şule Özsoy Boyunsuz, “Turkey - The President’s Decree Power in the

hususla yasamadan daha avantajlıdır. Bu duruma tersinden bakıldığında ise TBMM tarafından bir kamu tüzel kişiliği kurulması halinde Cumhurbaşkanının, bu kamu tüzel kişiliğini ortadan kaldıracak nitelikte bir Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarması mümkün değildir⁴⁴¹. Başka bir görüşe göre ise kamu tüzel kişiliği kurulması hususunda hem kanun hem de Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin mevcut olması halinde Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının 5 ve 6. cümlelerindeki hükümler buraya uygulanmalıdır. Buna göre kamu tüzel kişiliği kurulması hususunda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde kanunun uygulanması gerekmektedir⁴⁴². Buna benzer bir görüşte ise farklı bir gerekçe ortaya konularak aynı sonuca varılmıştır. Yasama yetkisinin asliliği ilkesi, kamu tüzel kişiliği kurulması hususunda hem Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hem de kanunun mevcut olması halinde, kanunun uygulanmasını gerektirir⁴⁴³. Aksi yöndeki görüşe göre ise bir Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kamu tüzel kişiliği kurulmasından sonra aynı tüzel kişiliğin kanunla kurulması veya bir kanun ile kamu tüzel kişiliği kurulmasından sonra aynı tüzel kişiliğin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kurulması hallerinde iki düzenleme arasında öncelik-sonralık, genel kural-özel kural ilişkisi kurulmalıdır. Dolayısıyla hangi hukuki işlemin geçerli olacağı da bu ilişkiye göre belirlenecektir⁴⁴⁴.

Uygulamada Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kamu tüzel kişilikleri kurulduğu görülmektedir. 15.07.2018 Tarihli ve 4 Sayılı Bakanlıklara Bağlı, İlgili, İlişkili Kurum ve Kuruluşlar ile Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 120. maddesiyle Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü, 174. maddesiyle

New Presidential System", 2018, (s.y.), Erişim (06.02.2021), <https://presidential-power.net/?p=7427>; Ülgen, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri", 34; Okşar, 141-142; Akartürk, "2017 Anayasa Değişikliğinin "Parlamentosuzlaştırma" Etkisi Üzerine", 14; Can, "Anayasa Değişikliği Teklifine Dair Değerlendirme", (s.y.); Yazıcı, "2017 Anayasa Değişikliği: Türkiye'de Başkanlık Sistemine Geçiş", 776; Keskinsoy, Kaya ve Meri, 1409-140; Küçük, *Türkiye'de Başkanlık Sistemi*, 239. ABD Başkanının sahip olduğu veto yetkisi de Anayasanın 7. bölümünde düzenlenmiştir: "*Temsilciler Meclisi ve Senato tarafından kabul edilen her yasa tasarısı yasalaşmadan önce, Birleşik Devletler Başkanı'na sunulacaktır; eğer Başkan uygun görürse bunu imzalayacaktır, fakat uygun görmezse itirazları ile birlikte bunu kaynaklandığı meclise geri gönderecektir ...*" Anayasa metni için bkz.: https://www.adaletbiz.com/images/dosyalarim/abd_anayasasi.pdf. Orijinal İngilizce metin için bkz.: https://www.constituteproject.org/constitution/United_States_of_America_1992.pdf?lang=en.

⁴⁴¹ Tunç, *Türk Anayasa Hukuku (Ders Kitabı)*, 256; Yıldırım, "Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri", 27-28. Bu hususta bkz.: Sezer, 397; Okşar, 99.

⁴⁴² Gürsel, 410.

⁴⁴³ Yasin, 320.

⁴⁴⁴ Küçük, *Türkiye'de Başkanlık Sistemi*, 256.

Helal Akreditasyon Kurumu, 210. maddesiyle Karayolları Genel Müdürlüğü kurulmuştur⁴⁴⁵.

Anayasa Mahkemesi de bir kararında Anayasanın 123. maddesinin 3. fıkrasının kapsamına değinmiştir. Mahkemeye göre ilgili maddede geçen kurulur ifadesi Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kurulan bir kamu tüzel kişiliğinin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceğini⁴⁴⁶ de kapsamaktadır. Aksinin kabul edilmesi halinde ilgili hüküm işlevsiz, yani anlamsız hale gelecektir⁴⁴⁷. Hatta Anayasa Mahkemesi başka bir kararında kamu tüzel kişiliğinin düzenlenmesinin Anayasanın 123. maddesinin 3. fıkrası kapsamında yer aldığı ön kabulünden hareketle bu hususta daha ayrıntılı açıklamalara yer vermiştir. Bu kararında Mahkeme, özetle, kamu tüzel kişilerinin kadro usulüne ilişkin düzenlemelerin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile yapılmasının ilgili fıkra kapsamında yer aldığını ifade etmiştir⁴⁴⁸. Anayasa Mahkemesi, başka bir kararında da ilgili fıkranın kapsamına dair aynı açıklamalarda bulunmuştur. Mahkemeye göre kamu tüzel kişiliğinin kurulması demek bunun görevleri ve teşkilat yapısı gibi unsurlarının da belirlenmesi demektir. Zira bunlar düzenlenmeden kamu tüzel kişiliğinin faaliyette bulunması mümkün değildir. Kamu tüzel kişileri belli bir kamu hizmetinin yerine getirilmesi amacıyla kurulduğu için bu hizmetin yerine getirilebilmesi bakımından yalnızca kamu tüzel kişiliğinin kurulması yeterli değildir. Bunun yanında kamu tüzel kişisinin teşkilat yapısının oluşturulması, görev ve yetkilerinin de belirlenmesi gerekmektedir. Sonuç olarak bir kamu tüzel kişiliğinin merkez ve taşra teşkilatının yanı sıra yurt dışı teşkilatının yapısına dair düzenlemelerin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile yapılması mümkündür⁴⁴⁹.

⁴⁴⁵ Diğer örnekler için bkz.: Yasin, 321; Kasım Ocak, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile İdari Vesayet Yetkisi Düzenlenmesinin Bir Örneği Olarak Cumhurbaşkanlığı Ofisleri”, *AYD*, 36 (1), 2019, 184; Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye’de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, 303; Günday ve Sever, 647. Yasin, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile özel hukuk tüzel kişiliği kurulup kurulamayacağını da incelemiş ve kurulabileceği kanaatinde olduğunu belirtmiş, aynı zamanda aynı kararnameyle kurulan özel hukuk tüzel kişiliklerini de örnek olarak göstermiştir: Yasin, 321-322. Aynı yönde: Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye’de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, 303-304. Bu hususta idare hukukunun alanına giren daha ayrıntılı bir inceleme için bkz.: Günday ve Sever, 647-648.

⁴⁴⁶ Örneğin bu kamu tüzel kişiliğinin görev ve yetkileriyle ilgili düzenlemeler Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile yapılabilir: Anayasa Mahkemesinin 2019/105 Esas, 2020/30 Karar ve 12.06.2020 Karar Tarihli kararının 46. paragrafı.

⁴⁴⁷ Anayasa Mahkemesinin 2019/105 Esas, 2020/30 Karar ve 12.06.2020 Karar Tarihli kararının 45. paragrafı.

⁴⁴⁸ Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararının 18 ve 28. paragrafları. Anayasa Mahkemesinin bu görüşünün pozitif dayanağının olmadığını ifade eden bir görüş için bkz.: Çoban, 656-658. Aksi yönde: Yusuf Şevki Hakyemez’in karşı oy gerekçesinin 33. paragrafı.

⁴⁴⁹ Anayasa Mahkemesinin 2018/124 Esas, 2020/56 Karar ve 15.10.2020 Karar Tarihli kararının 20 ve 21. paragrafları.

Anayasa Mahkemesi, kamu tüzel kişiliğinin hangi hukuki işlemlerle kurulacağını öngören bu düzenlemeden hareketle kamu tüzel kişiliğinin veya organlarının ortadan kaldırılmasının da yine bu madde kapsamında olduğunu ifade etmiştir. Dolayısıyla kamu tüzel kişiliği Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kurulabildiği gibi kamu tüzel kişiliğinin veya organlarının ortadan kaldırılması da yine Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile gerçekleştirilebilecektir⁴⁵⁰.



⁴⁵⁰ Anayasa Mahkemesinin 2018/104 Esas, 2020/39 Karar ve 16.07.2020 Karar Tarihli kararının 262. paragrafı, Erişim (15.01.2021), <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2020/39?EsasNo=2018%2F104>. Kaboğlu, ilgili hükmün bu açıdan yetki çatışmalarına açık olduğunu ifade etmiştir: Kaboğlu, *Kural Koyan Organ Olarak Yasamanın Özerkliği Raporu*, 9.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİYLE DÜZENLENEMEYECEK KONULAR

Anayasada Cumhurbaşkanına tanınan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi konu bakımından sınırsız değildir. Anayasa, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlen(ebil)ecek⁴⁵¹ konulara sınır getirmiştir. Bu sınırlamalar, Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının ilk dört cümlesinde yer almaktadır. Bunlardan ilk cümlede Cumhurbaşkanının, yürütme yetkisine ilişkin konularda kararname çıkarabileceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla yürütme yetkisine ilişkin olmayan konular Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenemez. İkinci, üçüncü ve dördüncü cümlelerde ise açık bir şekilde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılamayacak konulara yer verilmiştir⁴⁵². Bununla birlikte Anayasanın 161. maddesinin 7. fıkrasında da özel olarak bir konunun Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenemeyeceği belirtilmiştir. Bu bölümde ilgili konular ayrı başlıklar altında ayrıntılı olarak incelenecektir.

3.1. YÜRÜTME YETKİSİNE İLİŞKİN OLMAYAN KONULAR (YASAMA VE YARGI ORGANLARI İLE İLGİLİ KONULAR)

Cumhurbaşkanının, sadece yürütme yetkisine ilişkin konularda kararname çıkarabileceği ifade edilmişti. Bunun mefhum-u muhalifinden çıkan sonuç Cumhurbaşkanının, yürütme yetkisine ilişkin olmayan konularda, yani yasama ve yargı yetkisine ilişkin olan konularda⁴⁵³, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkaramayacağıdır⁴⁵⁴. Anayasa Mahkemesi de bir Cumhurbaşkanlığı kararnamesini yürütme yetkisine ilişkin

⁴⁵¹ Bu sınırlamaların Anayasada yer alan tüm olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından geçerli olup olmadığı hususuna ilerleyen sayfalarda ayrı bir başlıkta temas edileceği için burada özellikle düzenlenir veya düzenlenebilir gibisinden bir ifadeye yer verilmemiştir.

⁴⁵² Gözler, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılamayacak konular ifadesi yanında “Yasak alan” ifadesini de tercih etmektedir. Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 922.

⁴⁵³ Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, 27; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 923; Boyar, 23; Günday ve Sever, 626.

⁴⁵⁴ Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 84; Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 283-284; Aksoylu Ürger, 152; Okşar, 119. Yayla, bu konuların yürütme “görevi”ne ilişkin konular olduğunu ifade etmiştir: Ahmet Yayla, “Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı ve İdari İşlemlere Etkisi”, 1613.

olmayan bir konuda, yasama yetkisine⁴⁵⁵ ilişkin olan bir konuda çıkarıldığı gerekçesiyle iptal etmiştir. İlgili Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanun metninde değişiklik yapılması öngörülmüştür⁴⁵⁶. 2017 Anayasa değişiklikleri sonrasında kanunların değiştirilmesi hususunda Anayasanın 87. maddesine göre TBMM yetkili olmaya devam ettiği için ilgili Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile öngörülen kural yasama yetkisine ilişkin olmaktadır⁴⁵⁷.

Anayasa Mahkemesi, başka bir kararında ise 2 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenlenen konunun yargı yetkisi⁴⁵⁸ kapsamında olup olmadığını incelemiştir. İptali istenen 2 Sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 5. maddesinin 1. fıkrası şu şekildedir: *"Bu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi kapsamına giren kurum ve kuruluşların kadroları Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle ihdas edilir."* Anayasa Mahkemesi karar gerekçesinin 20 ve 21. paragrafında burada bahsedilen kamu kurum ve kuruluşlarının kadrolarının kapsamında Yargıtay ve Danıştay gibi yargı yetkisi kullanan kamu görevlilerinin kadrolarının bulunup bulunmadığının incelenmesi gerektiğini ifade etmiştir. Zira yargı yetkisini kullanan kamu görevlilerinin kadrolarının ihdası, yargı yetkisinin kullanılmasını doğrudan etkileyebilecektir:

⁴⁵⁵ Bu hususta Gözler de 15.07.2018 Tarihli ve 9 Sayılı Milletlerarası Andlaşmaların Onaylanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 3. maddesindeki düzenlemenin yasama yetkisine ilişkin bir konu olduğu, yürütme yetkisine ilişkin bir konu olmadığını ifade etmiştir: Kemal Gözler, "Cumhurbaşkanının Uluslararası Sözleşmeleri Feshetme Yetkisi Var mı? (İstanbul Sözleşmesinin Feshi Hakkında 3718 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı Üzerine Eleştiriler)", 2021, (s.y.), Erişim (21.03.2021), https://anayasa.gen.tr/ua-sozlesme-fesih.htm#_ftnref12. Bununla birlikte Anayasanın 104. maddesinin 2017 Anayasa değişiklikleri öncesindeki metnine bakıldığında Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerinin yasamaya, yargıya ve yürütmeye ilişkin olanlar olarak üçe ayrılarak sayıldığı görülmektedir. Milletlerarası antlaşmaları onaylamak ve yayımlamak da yürütmeye ilişkin yetkileri arasında sayılmıştır. İlgili madde metni şu şekildedir: "... b) Yürütme alanına ilişkin olanlar: ... Milletlerarası andlaşmaları onaylamak ve yayımlamak, ..."

9 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi hakkında Anayasa Mahkemesinde iptal davası açılmıştır. Bununla birlikte Kararnemenin 3. maddesi iptali talep edilen maddeler arasında yer almadığı için Anayasa Mahkemesi, 3. maddeyi incelememiştir: Anayasa Mahkemesinin Esas Anayasa Mahkemesinin 2018/126 Esas, 2020/32 Karar ve 25.06.2020 Karar Tarihli kararı. Doktrindeki baskın görüş ve Anayasa Mahkemesinin görüşü Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin yasama alanında çıkarılmayacağı olmakla birlikte aksi yönde Ertaş tarafından ileri sürülen bir görüş için bkz.: Türker Ertaş, *Kuvvetler Ayrılığı İlkesi Bağlamında Yasama, Yürütme ve Yargı Organları Arasındaki Modern İlişkiler* (3. Baskı), Seçkin Yayınları, Ankara 2020, 317; Türker Ertaş, "Turkey's New System of Government: Some Observations and Considerations in Comparative-Legal Perspective", *Przeegląd Prawa Konstytucyjnego*, 41 (1), 2018, 18-19.

⁴⁵⁶ İlgili fıkra metni şu şekildedir: "... Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa ekli (I) sayılı cetvelin sonuna aşağıdaki sıralar eklenmiştir: 57) Devlet Arşivleri Başkanlığı ..."

⁴⁵⁷ Anayasa Mahkemesinin 2018/155 Esas, 2020/27 Karar ve 11.06.2020 Karar tarihli kararının 23. paragrafı. Yılmaz da böyle bir düzenlemenin Anayasaya aykırı olacağını ifade etmiştir: H. Yılmaz, 252-253. Aynı yönde: Ülgen, "Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: İlk Gözlemler", 631-632; Can, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı", 162; Günday ve Sever, 649.

⁴⁵⁸ Bu hususta başka bir Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile ilgili bir değerlendirme için bkz.: Günday ve Sever, 626-627. Yargı yetkisine ilişkin bir konu ve bu konuda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılamayacağı ile ilgili olarak bkz.: Dülger, 8.

“... kuralda kamu kurum ve kuruluşlarının kadrolarından söz edildiğinden buradaki kamu kurum ve kuruluşlarının kadroları kapsamında Anayasa Mahkemesi, Yargıtay ve Danıştay gibi kurumların yargı yetkisini kullanan kamu görevlilerinin kadrolarının bulunup bulunmadığının incelenmesi gerekir.

Yargı yetkisi kullanan kamu görevlilerinin kadrolarının ihdası ve iptali hususu yargı yetkisinin kullanılmasını doğrudan etkileyebildiğinden bunun yalnızca yürütme yetkisine ilişkin bir konu olduğu söylenemez. ...”

Sonuç olarak bu konunun yargı yetkisine ilişkin bir konu olduğu, yürütme yetkisine ilişkin bir konu olmadığı için Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenlenmesi mümkün değildir⁴⁵⁹. Anayasa Mahkemesi, 10.07.2018 Tarihli ve 2 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’nin -iptali istenen hükümlerinden birisi olmamakla birlikte- 4. maddesinin 1. fıkrasının b bendindeki düzenlemeyi⁴⁶⁰ yargı yetkisine ilişkin konulara örnek göstermiştir⁴⁶¹. Bu kararda çoğunluk üyenin görüşüne katılarak ek gerekçe yazan üyeler, 2 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile kadroları belirlenenlerin sadece yargı teşkilatında görev alan idari personelle sınırlı olduğunu ve ilgili kararnamenin Anayasanın 140. maddesinin 3. fıkrasına aykırı bir yönünün bulunmadığını da görüşlerine eklemişlerdir⁴⁶².

Anayasa Mahkemesinin aynı kararında Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle kadro ihdası düzenlemesinin yapılmasını bu kez yürütme yetkisine ilişkin konu olarak değerlendirdiği görülmektedir:

⁴⁵⁹ Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararının 20 ve 21. paragrafları. Lokman ve Gülden Yeniay, Anayasa Mahkemesinin kararından önce kaleme aldıkları eserinde yargı organının yargı yetkisinin kullanımı anlamına gelmeyen işlemlerinin yargı yetkisi kapsamında olmadığı kabul edilmesi halinde bu konuların da yürütme yetkisi içerisinde olacağını eleştirel bir dille ifade etmişlerdir: L. Yeniay ve G. Yeniay, 128. Dolayısıyla böyle bir görüş kabul edilirse yukarıdaki Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin ilgili hükmünün de yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarıldığı sonucu ortaya çıkacaktır.

⁴⁶⁰ “Bu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi kapsamına giren kurum ve kuruluşların; ... b) Hâkimlik ve savcılık mesleklerinde bulunanlara ve bu mesleklerden sayılan görevlere ait kadroları (II) sayılı cetvelde, ... düzenlenir.”

⁴⁶¹ Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararının 22. paragrafı. Zühtü Arslan ise karşı oy gerekçesinin 10 ve 12. paragraflarında çoğunluktan farklı olarak 2 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’nin yargı yetkisine ilişkin konuları düzenleyen hükmünün de iptali istenen hükümler arasında yer aldığını ifade etmiştir. Dolayısıyla 2 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, yargı yetkisine ilişkin konularda çıkarıldığı için iptal edilmelidir. Aynı yönde: Engin Yıldırım’ın karşı oy gerekçesinin 16. paragrafı; Yusuf Şevki Hakyemez’in karşı oy gerekçesinin 24 ve 26. paragrafları. Aynı yönde ancak farklı bir gerekçeyle: Kadir Özkaya’nın karşı oy gerekçesinin 12. ila 16. paragrafları. Burada şu da ifade edilmelidir ki Arslan, karşı oy gerekçesinin 23. paragrafında ise Anayasanın 140. maddesinin 3. fıkrasından hareketle hâkim ve savcılarının kadrolarının düzenlenme yetkisinin de yasama organına ait olduğunu ifade etmiştir. İlgili fıkra da yer alan “... hakim ve savcılarının ..., aylık ve ödenekleri ... kanunla düzenlenir” şeklindeki ifadeler Anayasa Mahkemesinin içtihadına da paralel olarak bu hususta çıkarılacak bir Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin -eğer iptal edilecekse- yürütme yetkisine ilişkin olmayan bir konuda çıkarıldığı gerekçesiyle değil de münhasıran kanunla düzenlenmesi gereken bir alanda düzenlendiği gerekçesiyle iptal edilmesini gerektirmektedir. Arslan da karşı oy gerekçesinin ilerleyen kısmında (36. paragraf) bu hususa değinmiştir.

⁴⁶² Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararında ek gerekçenin 1. paragrafı. Çoban, Anayasa Mahkemesinin ilgili Cumhurbaşkanlığı kararnamesi bakımından aksi yöndeki belirlemesinin uygulamada karışıklıklara neden olacağını ifade etmiştir: Çoban, 657, 661-662.

“Kadro ihdasının kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilat yapısına ilişkin olduğu ve kural ile (2) numaralı CBK kapsamındaki kurum ve kuruluşların kadrolarının CBK ile ihdas edileceğinin hükme bağlandığı gözetildiğinde kuralın yürütme yetkisine ilişkin konulardan olduğu anlaşılmaktadır.”

Mahkemenin konu hakkındaki görüşü yukarıdaki gibi olmakla birlikte yedi üyenin bu karara muhalif kaldığı görülmektedir. Bu üyeler karara ayrı ayrı karşı oy gerekçesi yazmışlardır. Bununla birlikte neredeyse bütün üyeler, 2 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile kadro ihdasına dair düzenleme getirilmesini yürütme yetkisine ilişkin konular kapsamında görmediklerini ifade eden açıklamalarda bulunmuşlardır. Bir karşı oy gerekçesinde şu ifadeler yer almaktadır⁴⁶³:

“Esasen hangi hükümet sistemi benimsenirse benimsensin bütçe hakkı, demokratik ülkelerde parlamentonun yürütmeyi denetlemesinin en etkili yoludur. Bu anlamda kamu görevlilerine yapılacak ödemelerde belirleyici olan kadroların ihdası yetkisinin yasama organında olması, kuvvetler ayrılığını tamamlayan denetleme ve dengeleme sistemi bakımından da son derece önemlidir. Kadro ihdasının yürütmeye ait olduğunun ileri sürülmesi, yasamanın elindeki en etkili denetim aracı olan bütçe hakkını işlevsiz kılacaktır.”

Yeni hükümet sisteminde de bütçenin karara bağlanması ve kadroların düzenlenmesi yetkisi yasama organına aittir. Yasamaya ait olan bu yetki yürütmeye devredilmemiştir. Dolayısıyla dava konusu kural “yürütme yetkisine ilişkin konularda” çıkarılmış bir CBK kuralı olarak kabul edilemez.”

İlgili metinden de anlaşılacağı üzere kadro ihdasının yürütme organının elinde olduğu yönündeki değerlendirmenin, yasamanın sahip olduğu bütçe hakkını⁴⁶⁴ işlevsiz kılacağı ileri sürülmüştür. Zira kadro ihdası, kamu görevlilerine yapılacak ödemelerde belirleyici olmaktadır. Anayasa Mahkemesinin başka bir kararı da bu görüşe gerekçe olarak gösterilmiştir⁴⁶⁵. Anayasa Mahkemesi, 1988 yılında verdiği bir kararında aylık ve ödeneklerini genel ve katma bütçelerden alacak olan memurların kadrolarının kanunla düzenlenmesi gerektiğini ifade etmiştir⁴⁶⁶:

⁴⁶³ Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararında Zühtü Arslan’ın karşı oy gerekçesinin 19 ve 22. paragrafları. Benzer yönde: Hasan Tahsin Gökcan’ın karşı oy gerekçesinin 3. paragrafı; Engin Yıldırım’ın karşı oy gerekçesinin 15. paragrafı; M. Emin Kuz’un karşı oy gerekçesi; Yusuf Şevki Hakyemez’in karşı oy gerekçesinin 10 ve 18. paragrafları. Benzer yönde doktrindeki değerlendirmeler için bkz.: Ali Ulusoy, “TBMM’yi etkisizleştirmek doğru mu?”, *T24 Gazetesi*, (11.11.2020), (s.y.); Çoban, 658-660, 662-663.

⁴⁶⁴ Anayasanın 161. maddesine işaret edilmektedir. M. Emin Kuz da karşı oy gerekçesinde aynı maddeye işaret etmiş ve ilgili Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin, yürütme yetkisine ilişkin olmayan bir konuda çıkarıldığı gerekçesiyle değil (münhasıran) kanunla düzenlenmesi gereken konuda düzenleme getirdiği gerekçesiyle iptal edilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

⁴⁶⁵ Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararında Zühtü Arslan’ın karşı oy gerekçesinin 21. paragrafı.

⁴⁶⁶ Anayasa Mahkemesinin 1987/21 Esas, 1988/25 Karar ve 28.06.1988 Karar Tarihli kararı, Erişim (14.01.2021), <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/1988/25?EsasNo=1987%2F21>. Çoban, Anayasa Mahkemesinin ilgili kararında kadro ihdası ile bütçe hakkı arasındaki ilişkiye dair değerlendirmede

“Kadro ihdas ve iptali bir yandan personel hukuku, öte yandan bütçe rejimi ile ilgili bulunduğundan, dava konusu Geçici Madde ile Bakanlar Kurulu'na verilen yetkinin Anayasa'ya uygun olup olmadığının bu iki açıdan incelenmesi gerekir.

... genel ve katma bütçeler Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından incelenip karara bağlandığından, aylık ve ödeneklerini bu bütçelerden alacak olan memurların kadrolarının da Türkiye Büyük Millet Meclisinin onayına sunulması, kanunla düzenlenmesi gerekir.”

3.2. KİŞİ HAKLARI VE ÖDEVLERİ İLE SİYASİ HAKLAR VE ÖDEVLER

3.2.1. Genel Olarak

Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının ikinci cümlesinde Anayasada yer alan temel hak ve ödevlerden hangilerinin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenemeyeceği belirtilerek hükmün normatif sınırı çizilmiştir⁴⁶⁷: *“Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez.”*

Anayasanın ikinci kısmı, “Temel Haklar ve Ödevler” başlığını taşımaktadır. İkinci kısmının birinci bölümü ise “Genel Hükümler” başlığını taşımaktadır. Bu bölümde temel hak ve hürriyetlerin niteliği (12. madde), temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması (13. madde), temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılamaması (14. madde), temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması (15. madde) ve nihayet yabancıların durumu (16. madde) düzenlenmiştir.

Anayasanın ikinci kısmının ikinci bölümü, “Kişinin Hakları ve Ödevleri” başlığını taşımaktadır. Bu bölümde kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı (17. madde), zorla çalıştırma yasağı (18. madde), kişi hürriyeti ve güvenliği (19. madde); “Özel hayatın gizliliği ve korunması” üst başlığı altında özel hayatın gizliliği (20. madde), konut dokunulmazlığı (21. madde) ve haberleşme hürriyeti (22. madde); yerleşme ve seyahat hürriyeti (23. madde), din ve vicdan hürriyeti (24. madde), düşünce ve kanaat hürriyeti (25. madde), düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti (26. madde), bilim ve sanat hürriyeti (27. madde); “Basın ve yayımla ilgili hükümler” üst başlığı altında basın hürriyeti (28.

bulunmamasının içtihat değişikliği olduğunu ve Mahkemenin bu husustaki gerekçesini kararında açıklaması gerektiğini ifade etmiştir: Çoban, 662.

⁴⁶⁷ Tunç, *Türk Anayasa Hukuku (Ders Kitabı)*, 256.

madde), süreli ve süresiz yayın hakkı (29. madde), basın araçlarının korunması (30. madde), kamu tüzel kişilerinin elindeki basın dışı kitle haberleşme araçlarından yararlanma hakkı (31. madde) ve düzeltme ve cevap hakkı (32. madde); “Toplantı hak ve hürriyetleri” üst başlığı altında dernek kurma hürriyeti (33. madde) ve toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı (34. madde); mülkiyet hakkı (35. madde); “Hakların korunması ile ilgili hükümler” üst başlığı altında hak arama hürriyeti (36. madde), kanuni hakim güvencesi (37. madde) ve suç ve cezalara ilişkin esaslar (38. madde); ispat hakkı (39. madde) ve nihayet temel hak ve hürriyetlerin korunması (40. madde) düzenlenmiştir.

Anayasanın ikinci kısmının dördüncü bölümü “Siyasi Haklar ve Ödevler” başlığını taşımaktadır. Bu bölümde Türk vatandaşlığı (66. madde), seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakları (67. madde); “Siyasi partilerle ilgili hükümler” üst başlığı altında parti kurma, partilere girme ve partilerden ayrılma (68. madde) ve siyasi partilerin uyacakları esaslar (69. madde); “Kamu hizmetlerine girme hakkı” üst başlığı altında hizmete girme (70. madde) ve mal bildirimi (71. madde); vatan hizmeti (72. madde), vergi ödevi (73. madde) ve nihayet dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçiliğine başvurma hakkı (74. madde) düzenlenmiştir.

Anayasanın yukarıda sayılan⁴⁶⁸ ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümünde yer alan temel haklar ile kişi hakları ve ödevleri ve yine ikinci kısmının dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenemeyeceği için bu alanda yalnızca kanunla düzenleme yapılabilecektir⁴⁶⁹. Bu alanda Cumhurbaşkanına tanınan yetki, kanunların uygulanmasını gösteren yönetmelikler çıkarmaktan ibarettir⁴⁷⁰.

3.2.2. Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler

104. maddenin 17. fıkrasının ikinci cümlesinde Anayasanın ikinci kısmının birinci, ikinci ve dördüncü bölümlerinin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenemeyeceği belirtilmişken ikinci kısmın ikinci bölümü düzenlenemeyecek konular arasında sayılmamıştır. Bunun mefhum-u muhalifinden bu alanda kanunda açıkça düzenleme

⁴⁶⁸ Burada tek tek madde başlıklarını yazarak yer verilen temel hak ve hürriyetlerin tablolaştırılmış hali için bkz.: Akço Bilen, (s.y.).

⁴⁶⁹ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 925. Kanadoğlu ve Duygun, 10.06.2020 Tarihli ve 63 Sayılı Suç Mağdurlarının Desteklenmesine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının ikinci cümlesinde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılamayacağı belirtilen alanda düzenleme yapıldığını ileri sürmüşlerdir: Kanadoğlu ve Duygun, 388-389.

⁴⁷⁰ Tunç, *Türk Anayasa Hukuku (Ders Kitabı)*, 256.

yapılmamış olmak şartıyla Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılabileceği anlaşılmaktadır⁴⁷¹. İlgili bölüm “Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler” başlığını taşımaktadır. Bu bölümde ailenin korunması ve çocuk hakları (41. madde), eğitim ve öğretim hakkı ve ödevi (42. madde); “Kamu yararı” üst başlığı altında kıyılardan yararlanma (43. madde), toprak mülkiyeti (44. madde), tarım, hayvancılık ve bu üretim dallarında çalışanların korunması (45. madde), kamulaştırma (46. madde) ve devletleştirme ve özelleştirme (47. madde); çalışma ve sözleşme hürriyeti (48. madde); “Çalışma ile ilgili hükümler” üst başlığı altında çalışma hakkı ve ödevi (49. madde), çalışma şartları ve dinlenme hakkı (50. madde), sendika kurma hakkı (51. madde) ve sendikal faaliyet (mülga 52. madde); “Toplu iş sözleşmesi, grev hakkı ve lokavt” üst başlığı altında toplu iş sözleşmesi ve toplu sözleşme hakkı (53. madde) ve grev hakkı ve lokavt (54. madde); ücrette adalet sağlanması (55. madde); “Sağlık, çevre ve konut” üst başlığı altında sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması (56. madde) ve konut hakkı (57. madde); “Gençlik ve spor” üst başlığı altında gençliğin korunması (58. madde) ve sporun geliştirilmesi ve tahkim (59. madde); “Sosyal güvenlik hakları” üst başlığı altında sosyal güvenlik hakkı (60. madde), sosyal güvenlik bakımından özel olarak korunması gerekenler (61. madde) ve yabancı ülkelerde çalışan Türk vatandaşları (62. madde); tarih, kültür ve tabiat varlıklarının korunması (63. madde), sanatın ve sanatçının korunması (64. madde) ve nihayet devletin iktisadi ve sosyal ödevlerinin sınırları (65. madde) düzenlenmiştir⁴⁷².

Anayasa koyucunun niçin sosyal ve ekonomik haklar ve ödevleri Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenemeyecek alan kapsamına almadığını anlamak açısından kanun hükmünde kararnameler için yapılan incelemenin yol gösterici olacağı anlaşılmaktadır. Zira kanun hükmünde kararnameler bakımından yapılan bu inceleme, Anayasa koyucunun kişinin hakları ve ödevleri ile siyasi haklar ve ödevleri Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenemeyecek alan kapsamına almasının da arkasında yatan sebebin ne olduğunu ortaya çıkaracaktır. Anayasanın kişinin hakları ve ödevleri ile siyasi haklar ve ödevlerin düzenlendiği bölümlerinde Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenleme yapılamayacağını öngören düzenlemesine eski sistemde

⁴⁷¹ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 285; Sağlam, “Devlet Güçlerinin OHAL KHK Rejimi ve 2017 Anayasa Değişikliğinden Sonraki Görünümü”, 34; Okşar, 120; Küçük ve Doğan, 20; Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 411; Keskinsoy, Kaya ve Meri, 1402; Küçük, *Türkiye’de Başkanlık Sistemi*, 233.

⁴⁷² Burada tek tek madde başlıklarını yazarak yer verilen temel hak ve hürriyetlerin tablolastırılmış hali için bkz.: Akço Bilen, (s.y.).

kanun hükmünde kararnamelerin düzenlendiği 91. maddenin 1. fıkrasında da yer verilmişti⁴⁷³. 2017 Anayasa değişiklikleriyle ilga edilen ilgili madde metni şu şekildedir:

“Türkiye Büyük Millet Meclisi, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir. Ancak sıkı yönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez.”

Anayasanın olağanüstü halde çıkarılabilecek Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini düzenleyen 119. maddesinin 6. fıkrasında belirtildiği üzere olağanüstü halde çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından kişinin hakları ve ödevleri ile siyasi haklar ve ödevler konusunda düzenleme yapılamayacağı kuralı geçerli değildir. Bu hüküm de göz önünde bulundurularak mülga 91. maddenin 1. fıkrasındaki düzenlemenin Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemindeki düzenleme ile benzer olduğu ileri sürülebilmektedir. Aralarındaki fark Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarılmak kaydıyla sınırlanması karşısında kanun hükmünde kararnameler için böyle bir sınırlama öngörülmemiş olmasıdır⁴⁷⁴.

Kanun hükmünde kararnamelerin ihdas edilmesi ile güdülen amaç devletin yerine getirmesi gereken görevlerinin giderek sayısının artması ve karmaşıklaşması karşısında ona bu düzenlemeleri yapabilmek için gerekli hızı kazandırmaktır. Devletin bahsi geçen görevlerinin kapsamını belirleyen madde ise Anayasanın 65. maddesidir⁴⁷⁵. İlgili maddenin içeriğine bakıldığında devlete verilen görevlerin sosyal ve ekonomik konulara ilişkin olduğu görülecektir. Bu da devletin olumlu bir eylemde bulunmasını gerektiren durumlara işaret etmektedir. Sosyal ve ekonomik hak ve ödevler bakımından devletin olumlu bir eylemde bulunması gerekmektedir. Böylece Anayasanın sosyal ve ekonomik hakların düzenlendiği yeri olan ikinci kısmının üçüncü bölümünün kanun hükmünde kararnameler ile düzenlenemeyecek alana dâhil edilmemesinin arkasında yatan sebep ortaya çıkmaktadır⁴⁷⁶.

⁴⁷³ Sağlam, “Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları- Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar”, 268; Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, 27; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 924; Aybay, “Temmuz 2018’de Yürürlüğe Giren Anayasa Değişiklikleri ile Yazılı Hukuk Kaynaklarımıza Getirilen Değişiklikler ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Konusunda Bazı Gözlemler”, 2751; Küçük, *Türkiye’de Başkanlık Sistemi*, 234.

⁴⁷⁴ Tunç, *Türk Anayasa Hukuku (Ders Kitabı)*, 256.

⁴⁷⁵ İlgili madde metni şu şekildedir: “Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir.”

⁴⁷⁶ Yüzbaşıoğlu, *1982 Anayasası ve Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Türkiye’de Kanun Hükmünde Kararnameler Rejimi*, Beta Yayınları, 48; Sağlam, “Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları-

Yine yukarıda bahsi geçen çalışmadan yola çıkarak Anayasa koyucunun hem mülga 91. maddede hem de yürürlükte olan 104. maddenin 17. fıkrasında kullanmayı tercih ettiği “düzenleme” ifadesinin üzerine gidilmelidir. Konuyla ilgili açıklamalara Anayasanın “Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması” başlıklı 13. maddesi ile başlanabilir:

“Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”

Buna göre temel hak ve hürriyetler ancak kanunla sınırlanabilecektir. Anayasa koyucu bu maddede kullanmayı tercih ettiği sınırlama ifadesine Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının ikinci cümlesinde yer vermekten kaçınmıştır. Anayasa koyucunun bu maddede kullanmayı tercih ettiği kavram düzenleme kavramıdır. O halde sınırlama ve düzenleme kavramlarının ne anlama geldiği ortaya koyulmalıdır.

Düzenleme kavramı sınırlama kavramından daha geniş bir anlam ifade etmektedir. Sınırlama kavramıyla, yalnızca, bir temel hak ve hürriyetin kullanımının sınırlanabileceği belirtilmektedir. Bununla birlikte düzenleme kavramına, bir temel hak ve hürriyetin sınırlanması yanında bir temel hak ve hürriyetin, daha etkin bir kullanıma sahip olmasını sağlayarak güçlendirilmesi ve hatta daha önce sahip olmadığı bir anlamın ona yüklenmesi de dâhildir⁴⁷⁷.

Anayasa koyucu, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile sosyal ve ekonomik hak ve ödevlerin düzenlenmesini mümkün kılmıştır; kişinin hakları ve ödevleri ile siyasi haklar ve ödevlerin ise düzenlenmesini yasaklamıştır. Anayasanın yukarıda metni verilen 13. maddesinde geçtiği üzere Anayasanın hangi bölümünde yer alırsa alsın temel hak ve hürriyetler ancak kanunla sınırlandırılabilir; hiçbir temel hak ve hürriyetin

Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar”, 268. Sağlam, benzer ifadelerle Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından da yer vermiştir: Sağlam, “Devlet Güçlerinin OHAL KHK Rejimi ve 2017 Anayasa Değişikliğinden Sonraki Görünümü”, 34-35. Benzer yönde: Okşar, 122; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 144. Doktrinde de isabetli şekilde Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine kıyas yaparak belirtildiği üzere Anayasa koyucunun, sosyal ve ekonomik hak ve ödevleri Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenemeyecek alanın kapsamına dâhil etmemesinin muhtemel sebebi budur: Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 925.

⁴⁷⁷ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 285; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 925; Sağlam, “Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları- Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar”, 268; Aksoylu Ürger, 154; Küçük ve Doğan, 20-21. Benzer yönde: Kaboğlu, *Kural Koyan Organ Olarak Yasamanın Özerkliği Raporu*, 7; Fendoğlu, 661; Sezer, 397-398; H. E. Özdemir, 273; Mutlu Kağıtçıoğlu, “Döviz Cinsinden veya Döviz Endeksli Sözleşme Yapma Özgürlüğünün Yürütmenin Düzenleyici İşlemleriyle Sınırlanması Sorunu”, *AHBVÜ-HFD*, 24 (3), 2020, 292. Aksi yönde: T. Güneş, 100-102.

Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile sınırlandırılması mümkün değildir. Anayasa koyucunun Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümü ile dördüncü bölümünü Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenebilecek alanın kapsamına almamasının sebebi de burada yatmaktadır. Çünkü bahsi geçen bölümlerdeki haklar genel itibarıyla negatif ve aktif statü hakları olarak ifade edilen haklardır. Bu haklar üzerinde düzenleme yapılması demek de çoğu zaman bunların sınırlandırılması anlamına gelecektir⁴⁷⁸. Netice olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile Anayasanın ikinci kısmının üçüncü bölümünde yer alan ve “sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler” başlığı altında düzenlenen hürriyetler üzerinde niteliği ne olursa olsun -yani negatif, pozitif veya aktif statü hakkı olabilir- sadece düzenleme yapılabilecek, sınırlandırma yapılamayacaktır. Yani kanunla öngörülme-yen yeni bir sınırlama ihdas edilmesi anlamına gelmeyecek şekilde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasını kolaylaştıran veya kanunla getirilmiş sınırlamaları somutlaştıran düzenlemeler yapılması mümkündür. Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasındaki geçen “düzenleme” ifadesinden anlaşılması gereken de budur⁴⁷⁹.

Yukarıda Anayasa koyucunun Anayasada negatif ve aktif statü hakların düzenlendiği kısımları niçin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenemeyecek alan kapsamına aldığına değinildi. Bu noktada doktrinde yine kanun hükmünde kararnameler bakımından başka bir eleştiri getirilmiş ve bu eleştiri isabetli olarak Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine kıyas edilmiştir. Anayasa koyucunun Cumhurbaşkanlığı

⁴⁷⁸ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 925; Sağlam, “Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları- Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar”, 268. Sağlam, benzer ifadelerle Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından da yer vermiştir: Sağlam, “Devlet Güçlerinin OHAL KHK Rejimi ve 2017 Anayasa Değişikliğinden Sonraki Görünümü”, 34-35.

⁴⁷⁹ Sağlam, “Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları- Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar”, 269; Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 285; Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 926; Aksoylu Ürger, 154; Küçük ve Doğan, 20-21. Benzer yönde: Kaboğlu, *Kural Koyan Organ Olarak Yasamanın Özerkliği Raporu*, 7; Fendoğlu, 661; Sezer, 397-398; H. E. Özdemir, 273; Kağıtçıoğlu, “Döviz Cinsinden veya Döviz Endeksli Sözleşme Yapma Özgürlüğünün Yürütmenin Düzenleyici İşlemleriyle Sınırlandırılması Sorunu”, 292. Sağlam, benzer ifadelerle Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından da yer vermiştir: Sağlam, “Devlet Güçlerinin OHAL KHK Rejimi ve 2017 Anayasa Değişikliğinden Sonraki Görünümü”, 35. Arđıçoğlu ise düzenleme ve sınırlama kavramları arasında fark olduğu tartışmasına hiç girmemiştir ve Anayasanın 13. maddesinin varlığına rağmen 104. maddenin 17. fıkrasındaki açık düzenleme karşısında Anayasanın sosyal ve ekonomik hak ve ödevleri düzenlediği bölümünde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile bu temel hak ve hürriyetlerin hayata geçirilmesi hususunda bunların kullanımını daraltıcı ve genişletici nitelikte düzenlemeler yapılabilmesinin mümkün gözüktüğünü belirtmiştir: Arđıçoğlu, 38. Aksi yönde Köker ise düzenleme ve sınırlama kavramları arasında fark olduğu tartışmasına hiç girmemiştir: Köker, “Cumhurbaşkanlığı Kararnâmesi üzerine bazı tesbitler ve eleştiriler”, (s.y.). Aksi yönde ancak Köker’den farklı olarak düzenleme ve sınırlama kavramları arasındaki ilişkiye ayrıntılı bir şekilde temas eden görüşler için bkz.: Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 88-90; Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 91. Ülgen, düzenleme ve sınırlama kavramları arasındaki bu farkın kanun hükmünde kararnameler bakımından Anayasa Mahkemesi kararlarına yansımadığını ifade etmiştir. Yazar, Mahkemenin, iki kavram arasında bir ayrım yapmadığını ve sosyal ve ekonomik hak ve ödevlerin de kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyeceği yönünde içtihat geliştirdiğini ileri sürmektedir: Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, 21.

kararnameleri ile düzenlenemeyecek alan kapsamına almadığı Anayasanın ikinci kısmının üçüncü bölümünde istisnaen negatif ve aktif statü hakkı niteliğinde haklara yer verildiği görülmektedir. Çünkü ilgili bölümde yer alan bazı hak ve hürriyetler, devletin olumlu bir edimde bulunmasını gerektirmeden kullanılabilir mahiyettedir. Örneğin çalışma ve sözleşme hürriyeti (48. madde), “Çalışma şartları ve dinlenme hakkı” başlıklı 50. maddenin 1. fıkrasındaki kimsenin, yaşına, cinsiyetine ve gücüne uymayan işlerde çalıştırılmayacağı şeklindeki düzenleme, sendika kurma hakkı (51. madde) ve grev ve lokavt hakkı (54. madde) bu mahiyettedir⁴⁸⁰. Bu hakların yaşama geçirilmesi bakımından devlete olumlu bir edimde bulunmasından ziyade müdahale etmemek şeklinde bir ödev yüklenmiştir. Yani bu haklar da esasında negatif ve aktif statü hakları mahiyetindedir. Yukarıda da bahsedildiği üzere bunların düzenlenmesi demek çoğu zaman bu hakların sınırlandırılması sonucunu doğuracaktır. Bu sebeple bu haklar bakımından Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılmaması gerektiği düşünülebilir⁴⁸¹. Bununla birlikte 104. maddenin 17. fıkrasındaki açık hüküm neticesinde bu düşüncenin geçerli olmadığı barizdir⁴⁸².

2012 yılındaki Anayasa değişiklikleri kapsamında AK Parti’nin (Adalet ve Kalkınma Partisi’nin) TBMM Anayasa Uzlaşma Komisyonuna sunmuş olduğu teklifin “Başkanlık kararnamesi” başlıklı 23. maddesinde “*Kişi hak ve hürriyetleri ile siyasi hak ve hürriyetler kararname ile düzenlenemez*” şeklinde bir ibarenin yer aldığı görülmektedir. 2017 Anayasa değişiklikleri ile getirilen düzenlemeden farklı olarak burada Anayasanın ikinci kısmının birinci bölümüne, yani temel hak ve ödevler ile ilgili genel hükümlere kararname ile düzenlenemeyecek alan kapsamında yer verilmediği görülmektedir⁴⁸³.

⁴⁸⁰ Aynı şekilde Anayasanın kişinin hakları ve ödevleri ile siyasi haklar ve ödevlerin (yani negatif ve aktif statü haklarını) düzenlendiği ikinci kısmının ikinci ve dördüncü bölümünde de devletin olumlu bir edimde bulunmasını gerektiren örneğin basın hürriyeti (28. madde), mülkiyet hakkı (35. madde) ve kamu hizmetine girme hakkı (70. madde) gibi hak ve hürriyetlere de yer verildiği görülmektedir: Sağlam, “Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları- Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar”, 269.

⁴⁸¹ Keskinsoy, Kaya ve Meri, 1399. Kısmen aksi yönde: Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 144.

⁴⁸² Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 926; Sağlam, “Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları- Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar”, 269. Sağlam, benzer ifadelere Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından da yer vermiştir: Sağlam, “Devlet Güçlerinin OHAL KHK Rejimi ve 2017 Anayasa Değişikliğinden Sonraki Görünümü”, 35. Aksi yönde: Şirin, “İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı”: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 325. Keskinsoy, Kaya ve Meri ise bu hususun Anayasa Mahkemesinin yorumuyla netlik kazanacağını ifade etmiştir: Keskinsoy, Kaya ve Meri, 1399.

⁴⁸³ Adalet ve Kalkınma Partisinin Teklifi için bkz.: https://anayasa.tbmm.gov.tr/docs/adalet_ve_kalkinma_partisi_gorusleri.docx.

Anayasanın Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenemeyecek alanı belirlerken yapmış olduğu sınırlamayı yetersiz bulan yazarların dahi Anayasada, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile temel hak ve hürriyetler arasından sadece sosyal ve ekonomik hak ve ödevler üzerinde düzenleme yapılabilmesi manasına gelen sınırlamayı olumlu olarak değerlendirdikleri görülmektedir⁴⁸⁴.

Uygulamada Anayasa Mahkemesinin, bir kararında 10.05.2019 Tarihli ve 35 Sayılı Bakanlıklara Bağlı, İlgili, İlişkili Kurum ve Kuruluşlar ile Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 1. maddesiyle getirilen düzenlemenin Anayasanın - ikinci kısmının üçüncü bölümünde yer alan- “*Sanatın ve sanatçının korunması*” başlıklı 64. maddesinde düzenlenen hak ve ödevle ilişkin olduğunu ifade ettiği görülmektedir⁴⁸⁵:

“Anayasa’nın “Sanatın ve sanatçının korunması” başlıklı 64. maddesi ... hükmüyle devlete bir pozitif yükümlülük yüklemektedir. Dava konusu kural, devletin sanatın ve sanatçının korunmasına ilişkin pozitif yükümlülüğünün bir yansıması niteliğindedir. Dolayısıyla kural, Anayasa’nın ikinci kısmının “Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler”⁴⁸⁶ başlıklı üçüncü bölümünde yer alan ve CBK’larla düzenlenebilecek bir hakka ilişkindir.”

Anayasa Mahkemesi, ilgili kararında 35 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 1. maddesiyle getirilen düzenlemenin Anayasanın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkıyla ilgisi olup olmadığı hususunda herhangi bir açıklamada bulunmamıştır. Bundan başka Mahkeme, ilgili düzenlemenin konu bakımından yetki yönünden Anayasaya aykırı olmadığına da karar vermiştir. Bununla birlikte karşı oy gerekçesinde, ilgili düzenlemenin Anayasanın 35. maddesi ile ilgili olduğu ifade edilmiştir. Buna göre ilgili düzenleme aynı zamanda Anayasanın 104. maddesinde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılamayacağı öngörülen alanda yer alan mülkiyet hakkıyla da ilişkilidir. Dolayısıyla ilgili Cumhurbaşkanlığı kararnamesi bu sebeple iptal edilmelidir⁴⁸⁷:

“Bu bağlamda itiraz konusu kural hiç kuşkusuz Anayasa’nın ... 64. maddesi kapsamında bir düzenlemedir. Bu nedenle ilk bakışta sanatçıyı desteklemeye yönelik bir hususun CBK ile düzenlenebileceği söylenebilir. Ancak bir sosyal ve ekonomik hakka yönelik düzenleme aynı zamanda mülkiyet hakkını da

⁴⁸⁴ Örneğin Erdoğan, “Başkanlık Sistemi, Latin Amerika Tecrübesi ve Türkiye”, 24. Batum, bu düzenlemeyi de olumlu olarak görmemektedir: Batum, 37-38. Bu sınırlamanın da içinde bulunduğu sınırlamaların yeterli olmadığı yönünde bir görüş için bkz.: Şanlı Atay, 586.

⁴⁸⁵ Anayasa Mahkemesinin 2019/77 Esas, 2021/2 Karar ve 14.01.2021 Karar Tarihli kararının 19. paragrafı.

⁴⁸⁶ Paragrafta geçen “Sanatın ve sanatçının korunması” ve “Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler” ifadelerindeki italik vurgular Mahkemeye aittir.

⁴⁸⁷ Zühtü Arslan’ın karşı oy gerekçesinin 8, 12 ve 13. paragrafları.

ilgilendiriyorsa bunun Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının ikinci cümlesi uyarınca kanunla düzenlenmesi gerekir.

... dava konusu kural yerli yazarları teşvik etmek amacıyla belli şartlar altında bu kişilere ödeme yapılmasını öngörmektedir. Dolayısıyla burada "ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakları" söz konusudur. Başka bir ifadeyle yerli yazarlara nakdi destek olarak yapılacak ödemeler söz konusu kişilere ekonomik menfaat temin etmeyi içerdiğinden bu ödemeler "mülkiyet hakkı"⁴⁸⁸ kapsamındadır.

Bu nedenle kural, aynı zamanda, Anayasa'nın ikinci kısmının ikinci bölümünde yer alan mülkiyet hakkına ilişkin bir düzenleme mahiyetindedir. ..."

Bu hususta doktrinde Anayasanın bazı maddeleri bakımından Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılması halinde bu düzenlemenin kaçınılmaz olarak mülkiyet hakkını da ilgilendirebileceği ifade edilmiştir. Bahsi geçen maddeler arasında 64. madde de bulunmaktadır⁴⁸⁹. Bununla birlikte bizim katıldığımız bir görüşe göre Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile Anayasada öngörülen sınırlamalara uymak şartıyla bir düzenleme yapılması halinde bu düzenleme sadece 64. maddeyi de ilgilendirdiği için iptal edilmemelidir⁴⁹⁰. Zira Anayasanın sosyal ve ekonomik hak ve ödevleri düzenlediği bölümünde mevcut olan temel hak ve hürriyetlerin neredeyse her birinin mülkiyet hakkı gibi Anayasada Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleme yapılamayacağı öngörülen temel hak ve hürriyetler ile ilgili olduğu ileri sürülebilir. Bu durumun ise Anayasanın Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle sosyal ve ekonomik hak ve ödevler bakımından düzenleme yapılabileceğinin öngörüldüğü hükmünü anlamsız hale getirmesi mümkündür.

3.2.3. Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile Düzenleme Yapılabilecek Alanın Kapsamı

Gözler'in 2000 yılında kaleme aldığı bir eserinde kanun hükmünde kararnameler ile ilgili olarak temas ettiği bir sorunu Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından ele almak faydalı olacaktır⁴⁹¹. Yazara göre Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasında Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenleme yapılamayacak olan alan olarak düzenlenen Anayasanın ikinci kısmının birinci, ikinci ve dördüncü bölümlerinde

⁴⁸⁸ Paragrafta geçen "ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakları" ve "mülkiyet hakkı" ifadelerindeki italik vurgular karşı oy gerekçesi veren üyeye aittir.

⁴⁸⁹ Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 92.

⁴⁹⁰ Yıldırım, "İdarenin Kanuniliği İlkesi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırı", 310.

⁴⁹¹ Gözler, *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi*, 108.

toplamda 38 maddenin bulunduğu görülmektedir. Aynı zamanda bu düzenlemeler genel olarak devletin düzenleme alanının neredeyse tamamına karşılık gelmektedir. O halde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile herhangi bir alanda yapılacak bir düzenlemenin bu maddelerde düzenlenen genel ilkeler veya temel hak ve hürriyetler ile doğrudan veya dolaylı olarak kesişmesi pekâlâ mümkündür. Çünkü Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile yürütmeye ilişkin bir alanda düzenleme yapıldığında dahi bu düzenlemenin içeriği, ilgili yerlerde düzenlenen temel hak ve hürriyetler ile şu veya bu şekilde kesişecektir⁴⁹².

1961 Anayasası döneminde kimi yazarlar tarafından bahsi geçen soruna daha sert bir şekilde yaklaşmıştır. Yazarlara göre teorik açıdan Anayasada, kanun hükmünde kararnameler ile düzenleme yapılabilecek alan sınırlandırılmış olsa da bunun uygulamada hayata geçirilmesi zordur. Zira bazı kötü niyetli uygulamalarla, Anayasada kanun hükmünde kararnameler ile düzenleme yapılamayacağı belirtilen temel hak ve hürriyetler alanına⁴⁹³ dokunulması ihtimali söz konusudur⁴⁹⁴. Yazarların kanun hükmünde kararname ile düzenleme yapılabilecek alanın kapsamını belirlerken geniş yorum yaptığı görülmektedir. Buna karşın yukarıda 35 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile ilgili olarak da belirtilen görüşe paralel şekilde, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenleme yapılamayacak alanın geniş yorumlanması halinde neredeyse Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılabilecek alan kalmayacağı ileri sürülebilir⁴⁹⁵.

⁴⁹² Gözler, *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi*, 108. Kaboğlu'nun bu yönde görüş bildirdiği görülmektedir: İbrahim Özden Kaboğlu, "Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi (10 Aralık 2016)", *AnkBD*, 74 (4), 2016, 40. Benzer yönde: Bertil Emrah Oder, vd., "Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun (Üzerine Teknik-Bilimsel Rapor)", *ANAYASADER*, 2017, 23, Erişim (26.02.2020), <http://anayasader.org/2017/01/18/>.

⁴⁹³ 1971 yılında 1488 Sayılı Kanun ile 1961 Anayasasının 64. maddesine, 1. fıkradan sonra gelmek üzere beş fıkra eklenmişti. 64. maddenin almış olduğu son şeklindeki 6. fıkra, 1982 Anayasasının ilk halinde yer alan ve şu an mülga olan 91. maddenin 1. fıkrasındaki düzenlemeye benzer bir düzenleme mevcuttu. Buna göre ilgili madde şu şekildedir: "Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel hak ve hürriyetler ile dördüncü bölümde yer alan siyasî haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez. Anayasa Mahkemesi bu kararnamelerin anayasaya uygunluğunu da denetler."

⁴⁹⁴ M. Yılmaz, 527. Yazar, konu hakkında kendisiyle aynı yönde düşünen Duran'ın verdiği bir örneğe de atıf yapmaktadır. Bu örnek için bkz.: Duran, "Kanun Hükmünde Kararname", 7.

⁴⁹⁵ Gözler, *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi*, 108. Benzer yönde: Güller, 220. Günday ve Sever, 1961 Anayasası döneminde görüş bildiren bahsi geçen yazarlarla aynı yönde yorum yapmıştır: Günday ve Sever, 643. Aynı yönde görüş bildiren yazarlardan Yasin, 1 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin, -bazı maddelerini gerekçe olarak göstererek- bakanlıklarla ilgili düzenleme getirirken temel hak ve hürriyetlere yönelik düzenlemeler getirdiğini ifade etmiştir: Yasin, 323-325. Benzer yönde: Şirin, "İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı": Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi", 307; Can, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı", 157; Narter ve Kaya, 271-272.

Anayasa Mahkemesinin bu hususta kanun hükmünde kararnamelerle ilgili içtihadında dar yorum yapma eğiliminde olduğu görülmektedir⁴⁹⁶. Örneğin Mahkeme, bir kararında şu ifadelere yer vererek bu hususta dar yorum yapmıştır⁴⁹⁷:

*“Anayasa’nın 91. maddesinde hangi konularda kanun hükmünde kararnameler çıkarılamayacağı belirtilmiştir. ...Dolaylı biçimde kişi hak ve özgürlüklerini ilgilendirmeyecek bir düzenleme düşünmek oldukça güçtür. Bu nedenle de dolaylı bir ilginin varlığına dayanılarak sonuca gitmek isabetli sayılamaz. Açıklanan nedenlerle iptali istenen bent hükmünün Anayasa’ya aykırı bir yanı yoktur.”*⁴⁹⁸

Anayasa Mahkemesinin Cumhurbaşkanlığı kararnamesini incelediği kararında karşı oy gerekçesinden⁴⁹⁹ farklı olarak bu hususa hiç temas etmemiş olması da dar yorumlama eğilimini Cumhurbaşkanlığı kararnameleri hakkında da devam ettirdiğini göstermektedir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi bu hususta açık ve net bir değerlendirme yaptıktan sonra konu hakkında bir tespitle bulunmanın daha isabetli olacağı kuşkusuzdur. Nitekim Anayasa Mahkemesinin sonraki tarihli bir kararında, ilgili hususta Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılamayacak temel hak ve hürriyetler alanına dair bir değerlendirmesinin bulunduğu görülmektedir. 15.07.2018 Tarihli ve 7 Sayılı Savunma Sanayii Başkanlığı Hakkında

⁴⁹⁶ Gözler, *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi*, 108.

⁴⁹⁷ Gözler, *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi*, 109. Anayasa Mahkemesinin aksi yöndeki kararlarından biri ve bunun değerlendirmesi için bkz.: Gözler, *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi*, 110-112.

⁴⁹⁸ Anayasa Mahkemesinin 1986/15 Esas, 1987/1 Karar ve 06.01.1987 Karar Tarihli kararı, Erişim (01.04.2020), <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/dbebc308-0999-4f81-8ac4-46aa22050435?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>. Anayasa Mahkemesi ilgili kararında dolaylı ilgi ifadesine yer vermiştir. Bu da Mahkemenin, ilgili düzenlemeyi iptal etmek için doğrudan ilgi aradığını göstermektedir. Hal böyle olmakla birlikte Mahkeme, kararında doğrudan ilgiden bahsetmemiştir. Bir üst dipnotta atıf yapıldığı üzere daha sonra aksi yönde kararlar vermiş ancak o kararlarında da doğrudan ilgiyi nasıl kurduğunu yine açıklamamıştır. Gözler de, Mahkemenin doğrudan ilgiyi nasıl kurduğunu açıklamamasını eleştirmiştir: Gözler, *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi*, 110-111.

⁴⁹⁹ Zühtü Arslan, karşı oy gerekçesinin 7 ila 9. paragrafları arasında bu konuya temas etmiştir. Yine çoğunluktan farklı olarak iptali istenen Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile yapılan düzenlemenin mülkiyet hakkının sınırlandırılmasına yönelik olduğu gerekçesiyle iptal edilmesi gerektiğini düşünmektedir. Zira mülkiyet hakkı, Anayasanın ikinci bölümünün ikinci kısmında yer alan 35. maddede düzenlenmektedir. Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasına göre de bu alanda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılması mümkün değildir. Anayasa Mahkemesinin 2019/78 Esas, 2020/6 Karar ve 23.01.2020 Karar Tarihli kararı. Benzer yönde: Recep Kömürcü ve Yusuf Şevki Hakyemez’in karşı oy gerekçelerinin 5 ve 6. paragrafları; Engin Yıldırım’ın karşı oy gerekçesinin 9. paragrafı. Karşı oy gerekçeleri ile aynı yönde: Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 182. Karşı oyların ilgili kısımları hususunda bir değerlendirme için bkz.: Sevgili Gençay, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetimi: İlk Kararlar-İlk İzlenimler”, 23-24. Anayasa Mahkemesinin başka bir kararında da bu hususta inceleme yapmadığı görülmektedir. Yine aynı üye karşı oy gerekçesinin 27 ve 29. paragraflarında, kamu kurum ve kuruluşlarının kadro ihdasını -kamu görevlilerinin aylık ve ödeneklerini doğrudan etkilediği için- kamu görevlilerinin mülkiyet hakkına yönelik bir düzenleme olarak değerlendirmiştir: Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararı. Aynı yönde: Engin Yıldırım’ın karşı oy gerekçesinin 21. paragrafı; Yusuf Şevki Hakyemez’in karşı oy gerekçesinin 28. paragrafı.

Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 8. maddesinin 5. fıkrasındaki düzenlemenin iptali talep edilmiştir. İlgili düzenleme şu şekildedir:

“Atama usulüne ilişkin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde belirlenenler dışındaki Başkanlık personeli Cumhurbaşkanı onayı ile atanır. Cumhurbaşkanı bu yetkisini Başkana devredebilir.”

Anayasa Mahkemesi, iptali istenen Cumhurbaşkanlığı kararnamesini konu bakımından yetki kuralları yönünden incelemiştir. Buna göre Mahkeme, 7 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin ilgili hükmünün, Anayasanın -siyasi haklar ve ödevler başlıklı dördüncü bölümünde yer alan- 70. maddesinde düzenlenen kamu hizmetlerine girme hakkına ilişkin bir düzenleme içermediğini tespit etmiştir. Zira ilgili kararnamede kamu hizmetlerine girişin şartları belirlenmemiştir⁵⁰⁰:

“Dava konusu kuralda ... Başkanlık personeli atamaya yetkili merci düzenlenmekte olup personel alım şartlarına ilişkin herhangi bir düzenleme öngörülmemiştir. Bu itibarla kural, kamu hizmetine girme hakkına ilişkin bir düzenleme niteliğinde olmadığından, Anayasa'nın CBK ile düzenlenmesi yasaklanan “Siyasî Haklar ve Ödevler”⁵⁰¹ kapsamında bir düzenleme öngörmemektedir.”

Görüldüğü üzere Anayasa Mahkemesi, Savunma Sanayii Başkanlığı personeli atamaya yönelik bir düzenleme getirildiğini ve bu personelin alım şartlarına ilişkin bir düzenlemenin söz konusu olmadığını ifade etmiştir. Bunun yanında Anayasa Mahkemesi, kamu hizmetlerine girişin şartlarını -yerleşik içtihadına atıf yaparak bu görüşünü destekleyerek- Anayasanın 70. maddesinin 1. fıkrasının kapsamı dâhilinde gördüğünü belirtmiştir⁵⁰²:

“Anayasa Mahkemesinin yerleşik kararlarında, kamu hizmetine girişin şartlarını belirleyen kuralların kamu hizmetine girme hakkı kapsamında olduğu kabul edilmektedir (AYM, E.2011/107, K.2012/184, 22/11/2012; E.2018/89, K.2019/84, 14/11/2019).”

Anayasa Mahkemesinin burada atıf yaptığı kararlarından ilkinin ilgili bölümü şu şekildedir⁵⁰³:

⁵⁰⁰ Anayasa Mahkemesinin 2018/124 Esas, 2020/56 Karar ve 15.10.2020 Karar Tarihli kararının 42. paragrafı. Kamu görevlisi olmayan kişilere ilişkin olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile yapılabilecek düzenlemeler ve bunların Anayasaya uygunluğu hakkında değerlendirmeler için bkz.: Söylar, “Kariyer Uzmanlık Statüsü Cumhurbaşkanlığı Kararnameleriyle Düzenlenebilir Mi?”, 70-78, 90-91.

⁵⁰¹ Paragrafta geçen “Siyasî Haklar ve Ödevler” ifadesindeki italik vurgu Mahkemeye aittir.

⁵⁰² Anayasa Mahkemesinin 2018/124 Esas, 2020/56 Karar ve 15.10.2020 Karar Tarihli kararının 41. paragrafı.

⁵⁰³ Anayasa Mahkemesinin 2011/107 Esas, 2012/184 Karar ve 22.11.2012 Karar Tarihli kararı, Erişim (06.04.2021), <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2012/184?EsasNo=2011%2F107>.

“KHK'nin 24. maddesiyle 640 sayılı KHK'nın değiştirilen 16. maddesinin (8) numaralı fıkrasında yer alan “...mesleğe alınmaları...”⁵⁰⁴ ibaresi kamu hizmetine girme hakkına ilişkin bir düzenleme olduğundan kural, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır. İptali gerekir.”

Anayasa Mahkemesinin bu kararında bahsi geçen 649 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 16. maddesinin 8. fıkrasındaki düzenleye göre *“Gümrük ve Ticaret Müfettişleri ve Müfettiş Yardımcılarının mesleğe alınmaları, yetiştirilmeleri, yeterlik sınavları, görev, yetki ve sorumlulukları ile Başkanlığın çalışma usul ve esasları yönetmelikle düzenlenir.”*

Gerçekten de Anayasa Mahkemesi, atıf yaptığı bu kararda 649 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'de kamu hizmetine giriş ile ilgili düzenleme getirildiği gerekçesiyle bunun Anayasanın siyasi haklar ve ödevler bölümünde yer alan kamu hizmetine girme hakkının kapsamına dâhil olduğunu ifade etmiştir⁵⁰⁵. Netice olarak Anayasa Mahkemesi, yukarıdaki Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile ilgili kararda kamu hizmetine girişin şartlarının düzenlenmediği gerekçesiyle Anayasaya aykırı olmadığını ifade etmiştir. Zira ilgili Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile sadece kamu hizmetine girecek personeli atamaya yetkili makamın belirlenmesi, bu kararname ile kamu hizmetine girme hakkı ile ilgili olarak düzenleme yapıldığı anlamına gelmeyecektir.

1977 yılında kaleme alınan bir çalışmada 1961 Anayasasının 64. maddesi incelenmiştir⁵⁰⁶. Bu çalışmada temas edilmiş olan bir soruna -bu sorun Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için de tartışma konusu olabileceği için- Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine uyarlanarak değinilecektir. Buna göre Anayasada sosyal ve ekonomik hak ve ödevlerin düzenlendiği bölümün, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenleme yapılabileceği öngörülmesine rağmen pek çok maddede kanunla düzenleme yapılacağı şeklinde bir hüküm mevcuttur⁵⁰⁷. Bu noktada 1961 Anayasası döneminde, kanunla

⁵⁰⁴ Paragrafta geçen “...mesleğe alınmaları...” ifadesindeki italik vurgu Mahkemeye aittir.

⁵⁰⁵ Burada şunu da ifade etmek gerekmektedir ki Mahkemenin bu kararında yedi üye karşı oy gerekçesi vermiştir ve bu üyeler, kamu hizmetine girişin şartlarının belirlenmesini dahi kamu hizmetine girme hakkı kapsamında görmemiştir. Dolayısıyla bu üyelere göre kamu hizmetine girişin şartlarını düzenleyen bir Kanun hükmünde kararname de sırf bu sebeple Anayasaya aykırı olmayacaktır: “... ‘kamu hizmetlerine girme hakkı’ siyasi hak ve ödevler kapsamında, vatandaşlık bağına bağlı olarak kullanılabilecek bir hak olarak düzenlenmiştir. Düzenlemenin temel hakka ilişkin niteliği bundan ibarettir. Yoksa, bunun dışında kamu görevlerine giriş, atanma, görev değişikliğine ilişkin tüm düzenleme ve uygulamaların temel hakkın düzenlenmesi ve 91. madde anlamında yasak alan kapsamında görülmesi yerinde değildir.” Bu karşı oy gerekçesine yönelik olumsuz bir eleştiri için bkz.: Yıldırım, “İdarenin Kanuniliği İlkesi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırı”, 302-304.

⁵⁰⁶ M. Yılmaz, 527.

⁵⁰⁷ Örneğin 42. maddenin 2, 6 ve 9. fıkraları, 43. maddenin 3. fıkrası, 44. maddenin 2. fıkrası, 47. maddenin 2. fıkrası, 50. maddenin 4. fıkrası, 51. maddenin 4. fıkrası, 53. maddenin 2 ve 5. fıkraları, 54. maddenin 1, 3 ve 5. fıkraları, 61. maddenin 3. fıkrası ile nihayet 63. maddenin 2. fıkrasında kanunla düzenlenir ifadesi geçmektedir. Bununla

düzenleme yapılacağı düzenlenen maddelerdeki hak ve hürriyetler üzerinde kanun hükmünde kararname ile düzenleme yapılamayacağını ifade edildiği görülmektedir. Buna göre 1961 Anayasasının ikinci kısmının birinci bölümünde 11. maddede⁵⁰⁸ yer alan düzenleme gereğince hiç değilse sosyal ve ekonomik hak ve hürriyetler bakımından da kanunla düzenlenir denilen hak ve hürriyetlerin kanun hükmünde kararname ile düzenlenmemesi gerekmektedir⁵⁰⁹.

Yukarıda 1961 Anayasası döneminde ileri sürülen görüşlere paralel şekilde Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından da bu yönde görüş bildiren yazarların mevcut olduğu görülmektedir.⁵¹⁰ Yazarların görüşünün bu yönde olmasında, 1961 Anayasası döneminde ve 1982 Anayasasının ilk halinde mevcut olmayan, 2017 Anayasa değişiklikleri ile Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının üçüncü cümlesinde düzenlenen “*Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz*” hükmünün etkili olduğu görülmektedir. Gerçekten de maddede geçen “münhasıran kanunla düzenleme” ifadesinin 1961 Anayasası döneminde dile getirilen bu sorunu farklı bir boyuta taşıdığı açıktır. Hal böyle olmakla birlikte doktrindeki bir görüş, Anayasanın ilgili maddesinde yer alan münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamayacağı sınırlamasının, sosyal ve ekonomik hak ve ödevlere ilişkin olarak çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnameleri dışındaki kararnameler için geçerli olduğunu savunmuştur⁵¹¹. Aksi yönde denilebilecek bir görüşe göre ise Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının ikinci cümlesindeki hüküm, sosyal ve ekonomik hak ve

birlikte kanunla düzenlenir ifadesinin olduğu maddeler Anayasanın sosyal ve ekonomik hak ve ödevleri düzenlediği bölümüyle sınırlı değildir. Örneğin sıradaki başlık altında Anayasa Mahkemesinin bir kararı vesilesiyle incelenecek olan Anayasanın 128. maddesinde de “kanunla düzenlenir” ifadesi geçmektedir. 128. madde ve bunun gibi olan diğer maddelerde de yürütmeye ilişkin bir konu olmak kaydıyla Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılabilmesi ihtimali mevcut olduğundan Anayasanın herhangi bir maddesinde geçen “kanunla düzenlenir” ifadesinin ne anlama geldiğini incelemenin önemli olduğu düşünülmektedir. İlgili maddelerin hangileri olduğu ile ilgili olarak sıradaki başlığa bakılabilir.

⁵⁰⁸ İlgili madde 1982 Anayasasının şu an yürürlükte olan 13. maddesindeki düzenleme ile neredeyse aynıdır. İlgili madde metni şu şekildedir: “*Temel hak ve hürriyetler, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak ancak kanunla sınırlanabilir.*”

Kanun, kamu yararı, genel ahlâk, kamu düzeni, sosyal adalet ve millî güvenlik gibi sebeplerle de olsa, bir hakkın ve hürriyetin özüne dokunamaz.”

⁵⁰⁹ M. Yılmaz, 527.

⁵¹⁰ Ardiçoğlu, 40; Kaboğlu, *Kural Koyan Organ Olarak Yasamanın Özerkliği Raporu*, 7; Aksoylu Ürger, 154; Açıl, 745; Ülgen Adadağ, 262; Okşar, 120; Şanlı Atay, 584; Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 914; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 144; Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 92; Günday ve Sever, 628; Kağıtçıoğlu, “Döviz Cinsinden veya Döviz Endeksli Sözleşme Yapma Özgürlüğünün Yürütmenin Düzleyici İşlemleriyle Sınırlandırılması Sorunu”, 289-290; H. Yılmaz, 250; Güller, 231; Akço Bilen, (s.y.).

⁵¹¹ Karahanoğulları, “Devletin Kural Koymasında Yeni İşbölümü”, 2.

ödevlerin yer aldığı bölümde kanunla düzenlenir ifadesinin geçtiği maddelerdeki hükümlere göre özel hüküm niteliğindedir. Dolayısıyla genel hüküm karşısında özel hüküm uygulanacağı için ilgili maddeler bakımından da Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılması mümkündür⁵¹².

Netice olarak doktrindeki görüşler değerlendirildiğinde Anayasada “münhasıran kanunla düzenlenme” ifadesinden Anayasada “kanunla düzenlenir” ifadesinin geçtiği maddelerin anlaşılması halinde yukarıdaki tartışmanın anlamsız hale geleceği ileri sürülebilir. Zira bu halde Anayasanın sosyal ve ekonomik hak ve ödevlerin düzenlendiği bölümünde veya herhangi başka bir yerinde yer alıp almadığına bakılmaksızın “kanunla düzenlenir” denilen maddelerde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılması mümkün olmayacaktır. Bununla birlikte “münhasıran kanunla düzenlenme” ifadesinden Anayasada sadece “kanunla düzenlenir” ifadesinin geçtiği maddelerin anlaşılmaması halinde bu tartışma Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından da söz konusu olabilecektir⁵¹³. Kanaatimizce bu halde Anayasada, Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle düzenlenemeyecek temel hak ve hürriyetler arasında sosyal ve ekonomik hak ve ödevlerin düzenlendiği bölüm yer almadığı için bu bölümde yer alan ve “kanunla düzenlenir” ifadesinin geçtiği maddeler bakımından da Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılması mümkündür.

3.3. MÜNHASIRAN KANUNLA DÜZENLENMESİ ÖNGÖRÜLEN KONULAR

Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenemeyecek konulardan birisi de Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konulardır. Bu husus Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının üçüncü cümlesinde şu şekilde belirtilmiştir: *“Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz.”*

⁵¹² Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 90. Bununla birlikte bu görüşü ortaya koyan Söyler’in, kanunla düzenlenir ifadesinin geçtiği maddelerin münhasıran kanunla düzenlenme alanına dâhil olup olmadığı hususuna burada girmedeği de ifade edilmelidir.

⁵¹³ Nitekim bu tartışma bir sonraki başlık altında ayrıntılı şekilde ele alınmıştır.

3.3.1. “Münhasıran” Kavramı

Maddede geçen “münhasıran” kelimesi Türk Dil Kurumu’nun sözlüğünde “*yalnız, özellikle*” şeklinde çok kısa bir şekilde tanımlanmıştır. “*Münhasıran kelimesi özgüleme, hasretme anlamlarını taşı*”maktadır⁵¹⁴.

Bu başlık altında öncelikle münhasıran kanunla düzenlenmek ifadesinden ne anlaşılması gerektiği tespit edilmelidir. Kimi yazarlara göre Anayasanın birçok maddesinde geçen “kanunla düzenlenme” ifadesi, bir konunun münhasıran kanunla düzenlenmesinin öngörüldüğü sonucuna ulaşmak için yeterli değildir. Böyle bir anlam çıkarabilmek için Anayasa koyucunun, ilgili maddelerde veya madde gerekçesinde münhasıran kanunla düzenleme yapılmasını öngördüğüne yönelik iradesini “sadece”, “ancak” veya “münhasıran” gibi ifadeler kullanarak açığa vurmuş olması gerekmektedir⁵¹⁵.

3.3.2. Münhasıran Kanunla Düzenlenmesi Öngörülen Konular

1982 Anayasası incelendiğinde Anayasanın hiçbir maddesi metninde birebir “münhasıran” ifadesine yer verilmediği görülmektedir⁵¹⁶. Bununla birlikte bu manaya gelebilecek bir diğer ifade olan “ancak” ifadesi kullanılmıştır. Anayasanın 13. maddesinde, 20. maddesinin 3. fıkrasında, 38. maddesinin 2. fıkrasında, 66. maddesinin 3. fıkrasında ve 68. maddesinin 6. fıkrasında “ancak” ifadesine yer verilmiştir. Bu maddelerin tamamı Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasında Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenemeyeceği öngörülen Anayasanın ikinci kısmının birinci, ikinci ve dördüncü bölümlerinde yer almaktadır. Anayasanın, yine 104. maddesinin 17.

⁵¹⁴ Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 412.

⁵¹⁵ Eren, “Başkanlık Sistemi 4 - Yürütme Alanında Yapılan Değişiklikler”, (s.y.); Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 927; Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 413. Benzer yönde: Aksoylu Ürger, 153; Okşar, 134. Aksi yönde: H. Yılmaz, 249-250; Günday ve Sever, 632-633; Narter ve Kaya, 258. Anayasa Mahkemesi çoğunluğunun ise künyesi verilen şu kararda bu konuda görüş bildirmediği görülmekle birlikte karşı oy gerekçesinde Zühtü Arslan’ın, doktrindeki atıf yapılan bu yazarlar gibi aksi yönde görüş bildirdiği göze çarpmaktadır: Anayasa Mahkemesinin 2018/125 Esas, 2020/4 Karar ve 22.01.2020 Karar Tarihli kararında Zühtü Arslan’ın karşı oy gerekçesinin 4. paragrafı. Ülgen de Türk Dil Kurumu’nun sözlüğünde münhasıran kelimesinin karşılığı olarak “yalnız” yanında “özellikle” ibaresinin de kullanılmasından hareketle aksi yönde görüş bildirmiştir. Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: İlk Gözlemler”, 633. Benzer yönde: Aksoylu Ürger, 153.

⁵¹⁶ Anayasa Mahkemesinin 2018/125 Esas, 2020/4 Karar ve 22.01.2020 Karar Tarihli kararının 11. paragrafı. Anayasanın 169. maddesinin 3. fıkrasında münhasıran ifadesi geçmektedir. Bununla birlikte buradaki kullanım ile konumuz arasında bir ilişki mevcut değildir: Aybay, “Temmuz 2018’de Yürürlüğe Giren Anayasa Değişiklikleri ile Yazılı Hukuk Kaynaklarımıza Getirilen Değişiklikler ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Konusunda Bazı Gözlemler”, 2751.

fıkrasında Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılacağı öngörülen yürütme yetkisine ilişkin konular kapsamındaki maddelerinin hiçbirinde münhasıran veya ancak kanunla düzenleneceği öngörülen bir husus bulunmamaktadır. Dolayısıyla ilgili beş maddede “ancak” vb. bir ifadeye yer verilmemiş olsaydı dahi ilgili maddelerin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenmesi mümkün olmayacaktı⁵¹⁷. Bununla birlikte, 20. maddenin 3. fıkrası dışındaki diğer düzenlemeler üzerinde doktrinde farklı yorumlar yapıldığı için⁵¹⁸ ve ilgili düzenlemeler bir üst başlıktaki açıklamalara da örnek teşkil ettiği için söz konusu maddeler ayrıntılı olarak ele alınacaktır. Bu maddeler arasında ilki Anayasanın 13. maddesidir: *“Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir.”*

13. madde ile ilgili olarak Danışma Meclisinin gerekçesinde açık bir şekilde münhasıran ifadesine yer verildiği görülmektedir. Gerekçenin ilgili bölümü metni şu şekildedir:

*“Maddenin birinci fıkrasında «ancak kanunla» denilmek suretiyle, hak ve hürriyet sınırlamalarının münhasıran kanun konusu olduğu; yani yasama tasarrufundan başka bir düzenleyici tasarrufla (tüzük, yönetmelik vb.) hak ve hürriyetlerin sınırlanmayacağı belirtilmiştir.”*⁵¹⁹

Görüldüğü gibi hem madde metninde “ancak kanunla sınırlanabilir” ifadesi yer almakta hem de maddenin gerekçesinde hak ve hürriyet sınırlamalarının münhasıran kanun konusu olduğu ve yasama organının işlemi dışında örneğin yürütmenin bir düzenleyici işlemiyle sınırlanamayacağı belirtilmektedir. Anayasa koyucunun, hem madde metninde hem de gerekçede bu ifadeleri kullanmayı tercih ederek bu alanda münhasıran kanunla düzenleme yapılmasına yönelik iradesini ortaya koyduğu savunulabilir. Döner’e göre de maddenin gerekçesinin ilgili bölümü Anayasa koyucunun bu alanda münhasıran kanunla düzenleme yapılmasına yönelik iradesini ortaya

⁵¹⁷ H. Yılmaz, 249; Küçük ve Doğan, 21-22; Küçük, *Türkiye’de Başkanlık Sistemi*, 234; Narter ve Kaya, 314. Ergül, Anayasanın 73. maddesinin 3. fıkrasında ancak ifadesine yer verilmemesine karşın aynı fıkranın 4. fıkra ile birlikte değerlendirilmesi halinde ortaya ancak/münhasıran kanunla düzenlenebilecek bir konunun çıktığını ifade etmiştir: O. Ergül, 31. Karatepe’ye göre de ilgili hüküm, münhasıran kanunla düzenlenmesi emredilen konular arasında yer almaktadır: Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 294.

⁵¹⁸ Örneğin Okşar, Anayasanın 13. maddesindeki düzenlemenin, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılabilecek alan olan sosyal ve ekonomik hak ve ödevlere de uygulanabilir bir niteliğe sahip olduğunu, dolayısıyla ilgili maddenin yukarıdaki gerekçeyle münhasıran kanunla düzenlenme alanı bakımından incelenmemesinin hatalı olacağını ifade etmiştir: Okşar, 131.

⁵¹⁹ T. C. Anayasa Mahkemesi, 66.

koymaktadır⁵²⁰. Gözler ise düzenleme ve sınırlama kavramları arasındaki farkı da göz önüne alarak bu maddenin münhasıran kanunla düzenlenme ifadesine örnek teşkil etmeyeceğini savunmaktadır. Zira düzenleme kavramı, sınırlama kavramından daha geniş bir kavramdır. Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasında sınırlama kavramına değil de düzenleme kavramına yer verilmesi ve 13. maddede de temel hak ve hürriyetlerin ancak kanunla düzenlenebileceğinin değil de sınırlanabileceğinin öngörülmesi karşısında 13. maddenin münhasıran kanunla düzenlenme ifadesine örnek teşkil etmediği görülmektedir. Dolayısıyla bu hükümden yola çıkarak sadece temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasının münhasır kanun alanı olduğu ileri sürülebilecektir⁵²¹.

Konu hakkında başka bir düzenleme ise Anayasanın 38. maddesinin 3. fıkrasında şu şekilde yer almaktadır: *“Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur.”* İlgili maddede yer alan “ancak kanunla konulur” ifadesi Anayasa koyucunun bu alanda münhasıran kanunla düzenleme yapılmasını öngördüğüne yönelik iradesini ortaya koymaktadır. 38. maddenin 3. fıkrasındaki düzenlemenin münhasır kanun alanına girdiği başka şekilde de ifade edilebilir. Buna göre bütüncül bir bakış açısıyla ceza hukukundaki kanunilik ilkesinin varlığı da dikkate alınarak ceza ve güvenlik tedbirlerinin münhasıran kanunla konulabileceği, yürütmenin düzenleyici işlemleri ile bu alanda düzenleme yapılamayacağı ileri sürülebilir⁵²². Bu hususta doktrinde de münhasır kanun alanının yetkinin kendine özgünlüğünden kaynaklanabileceği ifade edilmiş ve 38. maddenin de bu kapsamda olduğu örnek olarak gösterilmiştir⁵²³.

Bir başka düzenleme ise Anayasanın 66. maddesinin 3. fıkrasında mevcuttur: *“Vatandaşlık, kanunun gösterdiği şartlarla kazanılır ve ancak kanunda belirtilen hallerde kaybedilir.”* İlgili maddede vatandaşlığın kazanılması ve kaybedilmesinin nasıl olacağı düzenlenmiştir. Hem kazanılma şartları hem de kaybedilme halleri kanunla düzenlenecektir. Bununla birlikte kazanılma ile ilgili olarak sadece “kanun” ifadesi kullanılmışken kaybedilme ile ilgili olarak “ancak kanunda” ifadesi kullanılmıştır.

⁵²⁰ Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 412. Benzer yönde: Eren, “Başkanlık Sistemi 4 - Yürütme Alanında Yapılan Değişiklikler”, (s.y.). Küçük de Anayasanın 13. maddesi ile yasama lehine mahfuz bir düzenleme alanı oluşturulduğunu belirtmektedir: Küçük, *Türkiye’de Başkanlık Sistemi*, 233-234. Benzer yönde: Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 294.

⁵²¹ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 927. Okşar da düzenleme ve sınırlama kavramları arasındaki farka değinmiştir. Buna karşın yazar, ilgili maddenin münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konulara örnek teşkil ettiğini de ifade etmiştir: Okşar, 122-123.

⁵²² Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 927-928. Karatepe’ye göre de ilgili hüküm, münhasıran kanunla düzenlenmesi emredilen konular arasında yer almaktadır: Karatepe, *Türk Anayasa Hukuku*, 294.

⁵²³ T. Güneş, 113. Aynı yönde: Gözler, *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi*, 103.

Buradan kanun koyucunun vatandaşlık ile ilgili her hali değil yalnızca kaybedilme halini münhasır kanun alanına dâhil ettiği veya tam tersi olarak maddede geçen ancak ifadesinin gelişigüzel bir şekilde tercih edildiği ve düzenlemenin münhasır kanun alanı ile ilgisinin olmadığı ileri sürülebilir⁵²⁴.

Bu hususta incelenecek son düzenleme ise Anayasanın 68. maddesinin 6 ve 7. fıkralarıdır. İlgili fıkra metni şu şekildedir:

“Yüksek öğretim elemanlarının siyasi partilere üye olmaları ancak kanunla düzenlenebilir. Kanun bu elemanların, siyasi partilerin merkez organları dışında kalan parti görevi almalarına cevaz veremez ve parti üyesi yüksek öğretim elemanlarının yüksek öğretim kurumlarında uyacakları esasları belirler.

Yüksek öğretim öğrencilerinin siyasi partilere üye olabilmelerine ilişkin esaslar kanunla düzenlenir.”

68. maddenin 6. fıkrasının ilk cümlesinde geçen “ancak kanunla düzenlenebilir” ifadesi dolayısıyla yükseköğretim elemanlarının siyasi partilere üye olmaları hususunun Anayasa koyucu tarafından münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen alan kapsamına dâhil edildiği ileri sürülebilir⁵²⁵. Bununla birlikte Gözler, 6. fıkrayı yorumlarken 7. fıkrayı da göz önüne almış ve yükseköğretim öğrencilerinin siyasi partilere üye olmalarını düzenleyen 7. fıkra “ancak kanunla” ifadesinin geçmediğine vurgu yapmıştır. Buna göre bu hususta iki farklı görüş ileri sürülebilir. İlk görüş, kanun koyucunun siyasi partilere üye olmak konusunda yükseköğretim elemanları ile yükseköğretim öğrencileri arasında ayrıma gitmesi ve sadece yükseköğretim elemanlarının üye olması hususunu münhasır kanun alanı olarak görmesidir. Gözler’in görüşü olan ikinci görüş ise, kanun koyucunun 6. fıkradaki “ancak” ifadesini dikkatsizce kullandığına yöneliktir. Yazara göre yükseköğretim elemanları ile yükseköğretim öğrencileri arasında siyasi partilere üye olmak bakımından ayırım yapılmasına yönelik ortada makul bir sebep bulunmadığından 6. fıkradaki düzenleme münhasır kanun alanının kapsamına dâhil değildir⁵²⁶.

⁵²⁴ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 928.

⁵²⁵ Köker, “Cumhurbaşkanlığı Kararnâmesi üzerine bâzı tesbitler ve eleştiriler”, (s.y.).

⁵²⁶ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 928. Açıl, Anayasa koyucunun benzer bir özensizliği Anayasanın 61. maddesinin ilk ve 3. fıkraları bakımından yaptığını ifade etmektedir: Açıl, 745-746. İlgili maddenin 3. fıkrasında kanunla düzenlenir ifadesi geçmekte “ancak kanunla düzenlenir” ifadesi geçmemektedir. Bununla birlikte münhasıran kanunla düzenlenme ifadesinden kanunla düzenlenir ifadesini anlayan yazarlar için bu madde bakımından da Gözler’in yukarıdaki madde bakımından getirdiği eleştirinin getirilmesi mümkündür. Yıldırım da Anayasanın 68. maddesinin 6. fıkrasındaki düzenlemeyi Anayasada mahkemelerin kuruluşunun kanunla düzenleneceğinin öngörüldüğü madde ile karşılaştırmıştır. Yazar, buradan Anayasa koyucunun sadece “ancak kanunla” ifadesine yer verdiği maddelerde münhasıran kanunla düzenlenme alanı oluşturmak niyetinde olmadığı çıkarımında bulunmuştur: Yıldırım, “İdarenin Kanuniliği İlkesi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırı”, 304.

Ele alınan son iki örnekteki ancak kanunla ifadelerinin kanun koyucu tarafından bilinçli bir şekilde ele alınmadığı gerekçesiyle Gözler, münhasır kanun alanının hukukumuzda mevcut olmadığını belirtmektedir. Anayasanın herhangi bir maddesinde bilinçli bir şekilde kullanılmayan ancak vb. ifadelerle dayanarak münhasıran kanunla düzenleme ile ilgili tespitte bulunmak sakıncalıdır⁵²⁷. Çünkü münhasır kanun alanı hususu, yasama ve yürütmenin düzenleme yapabileceği alanı birbirinden ayıran mühim bir husustur. Örneğin münhasır kanun alanına yer veren 1958 tarihli Fransa Anayasası, bu alanı belirlerken gelişigüzel bir tutum sergilememiş; buna mahsus olarak 34. maddede düzenleme yapmıştır⁵²⁸. Yazara göre Türk hukukunda, bahsi geçen Fransa Anayasasında olduğu gibi hangi maddelerin ancak kanunla düzenlenebileceğini gösteren ve bu maddeler dışındaki konularda yürütmenin düzenleyici işlem yapma yetkisinin olduğunu öngören bir Anayasa maddesi olmadığı için münhasır kanun alanı mevcut değildir⁵²⁹.

Gözler'in 2000 yılında kanun hükmünde kararnamelerin hukuki rejimi ile ilgili olarak kaleme aldığı bir eserinde “münhasıran kanun alanı” ifadesi ile ilgili bir tespitte bulunduğu görülmektedir⁵³⁰. Buna göre münhasıran kanun alanı iki şekilde karşımıza çıkmaktadır. İlki yukarıda Anayasanın 38. maddesinin münhasıran kanun alanı olup olmadığı incelenirken değinildiği şekilde Güneş tarafından ortaya koyulan “yetkinin kendine özgülüğü”dür. İkinci olarak ise maddenin yazılış şekli o alanda münhasıran kanunla düzenleme yapılabileceği anlamına gelebilmektedir. Yazarın örnek verdiği hüküm şu an mülga olan 163. maddedeki “*Merkezî yönetim bütçesiyle verilen ödenek, harcanabilecek miktarın sınırını gösterir. Harcanabilecek miktar sınırının Bakanlar Kurulu kararıyla aşılabileceğine dair bütçelere hüküm konulamaz. Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname ile bütçede değişiklik yapmak yetkisi verilemez*” şeklindeki düzenlemedir.

Yukarıdaki maddeyi örnek olarak gösteren yazar, maddenin yazılış şeklinden bütçenin kanun hükmünde kararname ile değil mutlak olarak kanun ile düzenlenebileceği

⁵²⁷ Aksi yönde: Okşar, 131; Narter ve Kaya, 314.

⁵²⁸ 4 Ekim 1958 tarihli Fransa Anayasası metni için bkz.: [https://anayasa.tbmm.gov.tr/docs/Fransa-TR\(4.10.1958\).pdf](https://anayasa.tbmm.gov.tr/docs/Fransa-TR(4.10.1958).pdf).

⁵²⁹ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 928. Aksi yönde Güller ise Anayasa koyucunun Fransa Anayasasında olduğu şekilde açık bir hükme yer vermemiş olmasının münhasıran kanunla düzenlenecek alanı belirleme hususunda bir sorun teşkil etmeyeceğini belirtmiştir: Güller, 225-226.

⁵³⁰ Gözler, *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi*, 103.

sonucuna ulaşmış ve bu sebeple bütçe konusunun münhasıran kanunla düzenlenecek alan içerisinde olduğunu belirtmiştir⁵³¹.

2017 Anayasa değişiklikleri ile 163. madde ilga edilmiş ve bütçe ile ilgili düzenleme 161. maddede yer almıştır. Mülga 161. maddedeki düzenlemeye oldukça benzer olan Anayasanın “Bütçe ve kesinhesap” başlıklı 161. maddesinin 7. fıkrası şu şekildedir: “*Merkezî yönetim bütçesiyle verilen ödenek, harcanabilecek tutarın sınırını gösterir. Harcanabilecek tutarın Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle aşılabileceğine dair bütçe kanununa hüküm konulamaz.*”

Görüldüğü gibi maddenin ilk iki cümlesi mülga madde ile neredeyse aynıdır. Aralarındaki tek fark mülga 161. maddede “kanun hükmünde kararname” olarak yer alan ifadenin yerine “Cumhurbaşkanlığı kararnamesi” ifadesinin getirilmiş olmasıdır. Buna göre Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminde merkezi yönetime verilmiş olan üst sınırın Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile genişletilmesi mümkün değildir⁵³². Gözler, Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine göre uyarlama yapmış olduğu Türk Anayasa Hukuku isimli eserinin Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde konu unsuruna yer verdiği bölümünde Anayasanın 163. maddesine değinmiş ve Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunla kabul edilen bütçe üzerinde değişiklik yapılamayacağı yanında Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile bütçe kabul edilemeyeceği sonucuna ulaşmıştır⁵³³. Yazarın ulaşmış olduğu bu sonucun 2000 yılında kanun hükmünde kararnamelerin hukuki rejimi ile ilgili olarak ele aldığı eserinde ulaştığı sonuç ile aynı olduğu görülmektedir. Bununla birlikte yazar son eserinde münhasıran kanunla düzenlenme ifadesine yer vermemiştir. Buradan iki ihtimal ortaya çıkmaktadır. İlki yazarın 2000 yılındaki görüşünden vazgeçtiğidir. Zira yazarın 161. maddeyi münhasıran kanunla düzenleme başlığı altında incelememiş olması ve bu başlık altında, yukarıda yer verdiğimiz gerekçelerle hukukumuzda münhasıran kanun alanı olmadığını ifade etmesi bu ihtimali destekler mahiyettedir⁵³⁴. İkinci ihtimal ise yazarın 161. maddeyi incelerken münhasıran kanunla düzenleme yapma ifadesine yer vermeyi atlamış olmasıdır.

⁵³¹ Gözler, *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi*, 103.

⁵³² Tunç, *Türk Anayasa Hukuku (Ders Kitabı)*, 254.

⁵³³ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 925.

⁵³⁴ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 928.

İkinci ihtimal daha zayıf görünmektedir. Bununla birlikte kanaatimizce 161. maddedeki düzenlemeyi münhasıran kanunla düzenlenmenin bir görünümü olarak değerlendirmek, daha isabetli bir görüş olacaktır. Çünkü mülga 161. maddenin ilk iki cümlesi yürürlükte olan 163. maddenin 17. fıkrasına, Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine uyumlu olması için bir değişiklik yapılması dışında aynen alınmıştır. “*Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname ile bütçede değişiklik yapmak yetkisi verilemez*” şeklindeki üçüncü cümleye 161. maddenin 7. fıkrasında yer verilmemiş olması bu maddedeki düzenlemenin münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen alan kapsamından çıkarılması için yeterli değildir.

3.3.3. “Kanunla Düzenlenir” İfadesi

Anayasanın temel hak ve hürriyetleri düzenlediği ikinci kısmı dışındaki pek çok maddesinde kanunla düzenlenir ifadesi geçmektedir⁵³⁵. Anayasanın 123. maddesinin 1. fıkrası⁵³⁶, 126. maddesinin 3. fıkrası⁵³⁷, 127. maddesinin 2.⁵³⁸ ve 6. fıkraları⁵³⁹ ile 128. maddesinin 2.⁵⁴⁰ ve 3. fıkraları⁵⁴¹ bu maddelerden bazılarıdır⁵⁴².

⁵³⁵ Bazı maddelerde ise “kanunda belirtilen”, “kanunun belirlediği”, “kanunla belirtilen” şeklinde ifadelere yer verildiği görülmektedir. Anayasa koyucu bu ifadeler ile de esasen ilgili konularda kanunla düzenleme yapılacağını öngördüğünü göstermektedir. Bu maddeler şunlardır: 3. maddenin 2. fıkrası, 127. maddenin 1 ve 5. fıkraları, 130. maddenin 6. fıkrası, 131. maddenin 1. fıkrası, 135. maddenin 6. fıkrası ve nihayet 159. maddenin 3. fıkrası: Küçük, *Türkiye’de Başkanlık Sistemi*, 234. Benzer yönde: Şirin, “İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı”: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 323; Aybay, “Temmuz 2018’de Yürürlüğe Giren Anayasa Değişiklikleri ile Yazılı Hukuk Kaynaklarımıza Getirilen Değişiklikler ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Konusunda Bazı Gözlemler”, 2751.

⁵³⁶ “İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir.”

⁵³⁷ Burada 2017 Anayasa değişikliği teklifinin Anayasa Komisyonunda görüşülmesi esnasında 126. maddenin 3. fıkrasında bir değişiklik yapıldığını ifade etmek gerekmektedir. 20 Aralık 2016 tarihinde Anayasa Komisyonunda görüşülmeye başlanan Anayasa değişikliği teklifi, görüşmeler öncesinde 21 madde olarak tasarlanmıştır. Bununla birlikte ilgili teklif, 29 Aralık tarihinde 18 maddeye düşürülerek kabul edilmiştir. Görüşmelerde teklifteki maddelerin bazılarına eklemeler yapılmış bazı maddelerdeki ibareler ise madde metninden çıkarılmıştır: Gülener ve Miş, “Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Anayasal Tasarımı”, 56. Buna göre teklifin ilk halinde Anayasanın “Merkezi İdare” başlıklı 126. maddesinde merkez ve taşra teşkilatlarını kurma yetkisi kararname çıkarmak suretiyle Cumhurbaşkanına tanınmıştır: Erdoğan, “Başkanlık Sistemi, Latin Amerika Tecrübesi ve Türkiye”, 25. Komisyondaki görüşmeler neticesinde ise bu hüküm madde metninden çıkarılmıştır. Anayasanın 126. maddesinin kabul edilmiş son şekli şu şekildedir: “Türkiye, merkezi idare kuruluşu bakımından, coğrafya durumuna, ekonomik şartlara ve kamu hizmetlerinin gereklerine göre, illere; iller de diğer kademeli bölümlere ayrılır.

İllerin idaresi yetki genişliği esasına dayanır.

Kamu hizmetlerinin görülmesinde verim ve uyum sağlamak amacıyla, birden çok ili içine alan merkezi idare teşkilatı kurulabilir. Bu teşkilatın görev ve yetkileri kanunla düzenlenir.”

⁵³⁸ “Mahalli idarelerin kuruluş ve görevleri ile yetkileri, yerinden yönetim ilkesine uygun olarak kanunla düzenlenir.”

⁵³⁹ “Mahalli idarelerin belirli kamu hizmetlerinin görülmesi amacı ile, kendi aralarında Cumhurbaşkanının izni ile birlik kurmaları, görevleri, yetkileri, maliye ve kolluk işleri ve merkezi idare ile karşılıklı bağ ve ilgileri kanunla düzenlenir. Bu idarelere, görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanır.”

⁵⁴⁰ “Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir.”

⁵⁴¹ “Üst kademe yöneticilerinin yetiştirilme usul ve esasları, kanunla özel olarak düzenlenir.”

⁵⁴² Örnekler çoğaltılabilir. 79. maddenin 3. fıkrası, 82. maddenin 3. fıkrası, 86. maddenin 1. fıkrası, 101. maddenin 9. fıkrası, 119. maddenin 5. fıkrası, 130. maddenin 9. fıkrası, 131. maddenin 3. fıkrası, 133. maddenin 2. fıkrası, 134.

Bazı yazarların Anayasanın, “ancak, sadece, yalnızca” gibisinden bir ifade kullanmaksızın kanunla düzenlenir ifadesine yer verdiği maddeleri münhasıran kanunla düzenleme alanının kapsamı dâhilinde görmediği ifade edilmişti. Tespit edilebildiği kadarıyla doktrindeki baskın görüş münhasıran kanunla düzenlenme ifadesinin, Anayasada kanunla düzenlenir denilen konuların yer aldığı tüm maddelere işaret ettiği yönündedir⁵⁴³. Bu hususta Atar, Anayasadaki maddelerin yarısından fazlasında kanunla düzenlenir ifadesinin geçtiğini belirtmektedir. Yazar, kanunla düzenlenir denilen konuların kapsamı ile ilgili doktrinde yapılacak tartışmalara göre sayının değişebileceğine de dikkat çekerek Anayasada, 183 tane konuda kanunla düzenlenir ifadesinin geçtiğini tespit etmiştir⁵⁴⁴. Anayasada kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda daha önce kanunla düzenleme yapıp yapılmadığına bakılmaksızın Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılması mümkün değildir. Buna paralel olarak bu konularda kanunla daha önce düzenleme yapılmış ve bir hususun eksik bırakılmış olması da ilgili eksikliği tamamlayıcı nitelikte Cumhurbaşkanlığı kararnamesi

maddenin 3. fıkrası, 135. maddenin 5. fıkrası, 140. maddenin 3. fıkrası, 142. maddenin 1. fıkrası, 144. maddenin 1. fıkrası, 147. maddenin 1. fıkrası, 148. maddenin 5. fıkrası, 154. maddenin 5. fıkrası, 155. maddenin 5. fıkrası, 158. maddenin 2. fıkrası, 159. maddenin 13. fıkrası, 160. maddenin 4. fıkrası, 161. maddenin 2. fıkrası, 165. maddenin 1. fıkrası, 166. maddenin 3 ve 4. fıkraları ile nihayet 170. maddenin 1. fıkrasında da kanunla düzenlenir ifadesi bulunmaktadır. Burada dikkati çeken bir nokta ise Anayasanın “İdare” üst başlığı altında yer verdiği 123 ve 137. maddeleri arasındaki çoğu maddede kanunla düzenlenir ifadesinin yer almasıdır: Gözler, *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi*, 102. Dolayısıyla münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konuların Anayasada “kanunla düzenlenir” ifadesine yer verilen maddelerin tamamını kapsadığını ileri sürmek, yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin alanının oldukça daralmasına sebep olacaktır.

⁵⁴³ Uçum, (s.y.); Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 403; Şirin, ““İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı”: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 323; K. B. Öztürk, “Güçlü Yürütme”, 136-137; Gönenç ve Kontacı, 74-75; Fendoğlu, 654, 661-662; Aybay, “Temmuz 2018’de Yürürlüğe Giren Anayasa Değişiklikleri ile Yazılı Hukuk Kaynaklarımıza Getirilen Değişiklikler ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Konusunda Bazı Gözlemler”, 2751; Yıldırım, “İdarenin Kanuniliği İlkesi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırı”, 304; Kaman, 88; Gürsel, 412; L. Yeniay ve G. Yeniay, 125; Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 912; Günday ve Sever, 631-632; H. Yılmaz, 249-250; Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 71, 93-94; Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye’de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, 270; Karahanoğulları, “Devletin Kural Koymasında Yeni İşbölümü”, 2; Güller, 230-231. Aksi yönde: Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 94; O. Ergül, 31; Okşar, 131-132.

⁵⁴⁴ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 285. Münhasıran kanunla düzenlenme kavramından kanunla düzenlenmeyi anlayan Ülgen ise Anayasadaki -ikinci kısmın birinci, ikinci ve dördüncü bölümleri haricinde- 94 tane konunun münhasıran kanunla düzenlenmesi gerektiğini ifade etmiş ve bunu tablolastırmıştır: Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: İlk Gözlemler”, 633-634. Benzer yönde: Günday ve Sever, 632. Bu hususta başka tablolastırma çalışmaları için bkz.: Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 95-109; Akço Bilen, (s.y.). Şirin de Anayasada kanunla düzenlenir ifadesinin geçtiği ve bu anlama gelebilecek başka ifadelerin de yer aldığı maddeleri listelemiştir: Şirin, ““İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı”: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 345-352.

çıkarılmasına imkân vermemektedir⁵⁴⁵. 703 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin bir hükmü örnek gösterilerek kanun koyucunun da bu görüşte olduğu ifade edilmiştir⁵⁴⁶.

Gözler'in, kanun hükmünde kararnameler ile ilgili olarak Anayasanın 91. maddesinde öngörülen sınırlama dışında kalan ve Anayasanın 13. maddesindeki düzenlemeye de aykırı olmayan hususlarda kanun yanında kanun hükmünde kararname ile düzenleme yapılabileceğini belirttiği görülmektedir⁵⁴⁷. Bununla birlikte yazar, 2017 Anayasa değişikliklerine kadar Anayasanın pek çok maddesinde geçen kanunla düzenlenir ifadesinin münhasıran kanunla düzenlenir olarak anlaşılmaması karşısında birden bunların münhasıran kanunla düzenleme alanına dâhil edilmesini eleştirmektedir. Yazara göre kanunla düzenlenir ifadesinin geçtiği maddelerin münhasıran kanunla düzenlenecek alan kapsamına dâhil edilmesi Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasına anlam kazandırılması bakımından olumludur. Bununla birlikte ilgili maddelerin münhasır kanun alanına dâhil oldukları şeklinde yeni bir yorumda bulunmak, bu maddeler üzerinde herhangi bir değişiklik yapılmadığı gerçeği karşısında eleştiriye açıktır. Hal böyle olmakla birlikte Türk hukukunda münhasır kanun alanı bulunmadığını ileri sürmek, Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasındaki düzenlemenin anlamsız olduğu sonucunu doğuracağı için ve ilgili maddeyi uygulanma kabiliyetinden mahrum hale getireceği için yine eleştiriye açıktır⁵⁴⁸. Yazarın eleştirdiği bu hususa açıklık kazandırmak bakımından şöyle bir görüş ileri sürülebilir: Anayasa koyucu, tıpkı Cumhurbaşkanlığı kararnameleri hususunda yaptığı şekilde Anayasanın muhtelif maddelerinde “kanunla düzenlenebilir” ifadesine yer vermek yerine “kanunla düzenlenir” ifadesine yer vererek ilgili konularda münhasıran kanunla düzenleme yapılmasını öngörmüş olabilir⁵⁴⁹. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından bu görüşü ortaya koyan Gözler'in ise aynı yorumu münhasır kanun alanı bakımından yapmadığı görülmektedir. Zira yazara göre Anayasa koyucu, ilgili maddelerde bu ifadeye bilinçli bir şekilde yer vermemektedir.

⁵⁴⁵ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 285. Benzer yönde: Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 147; Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 95.

⁵⁴⁶ Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 146-147, 163. Ülgen de bazı milletvekillerinin ve Anayasa koyucu iradeyi temsil eden kimselerin beyanlarına yer vererek Anayasa değişikliği teklifini destekleyenlerin de bu görüşte olduğunu ifade etmiştir: Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, 31; Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: İlk Gözlemler”, 633.

⁵⁴⁷ Gözler, *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi*, 102.

⁵⁴⁸ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 929. Benzer yönde: K. B. Öztürk, “Güçlü Yürütme”, 136.

⁵⁴⁹ Böyle bir görüşe getirilebilecek eleştiriler ise yukarıda muhtelif başlıklar altında incelendiği için bu hususta ilgili yerlere bakılmalıdır. Bu hususta bir değerlendirme için bkz.: Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 917.

3.3.4. Anayasa Mahkemesinin İçtihadı

3.3.4.1. 2017 Anayasa Değişiklikleri Öncesinde Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnameler Bakımından İçtihadı

Anayasa Mahkemesinin, kanun hükmünde kararnamelerle ilgili olarak “kanunla düzenlenir” ifadesinden ne anlaşılması gerektiği hususunda vermiş olduğu eski kararlar mevcuttur. Örneğin Anayasa Mahkemesinin bu yöndeki bir kararının gerekçesinin ilgili bölümü şu şekildedir:

“Anayasa'nın, bir konunun yasayla düzenleneceğini öngördüğü durumlarda, o konu KHK ile ilgili özel hüküm olan 91. maddesinin sınırlaması dışında kalmadıkça ya da 163. maddede olduğu gibi kanun hükmünde kararname çıkarılamayacağı açıkça belirtilmedikçe KHK ile düzenlenebilir. Anayasa'nın genelde yasayla düzenlemeyi öngörmesi, ayrı kural olan 91. maddeyi gereksiz ve geçersiz kılamaz. Yasa ile KHK nin hukuksal yapıları, nitelik ve oluşum yöntemleri ayrı olsa da Anayasa, 91. maddesiyle açıkça KHK ile düzenlemeye olur vermiştir. Anayasa'nın 12-40. maddeleriyle 66-74 maddelerinin öngördüğü yasayla düzenleme yolu, 91. maddeyle korunarak bu konularda KHK de çıkarılamayacağı kolaylığı getirilmiştir Bu durum karşısında, Anayasa'nın yasayla düzenleme yapılacağını öngören her maddesini, mutlak ve yalnız yasa çıkarılmasını gerektiren bir zorunluluk sayıp KHK yi sakıncalı bulmak, 91. maddeyi bunlar dışında geçerli görmek olanaksızdır.”⁵⁵⁰

Anayasa Mahkemesinin daha yeni tarihli bir kararında da -yine 128. maddenin 2. fıkrasıyla ilgili olarak- aynı içtihadını muhafaza ettiğini gösteren ifadelere yer verdiği görülmektedir:

“... Anayasa'nın ikinci kısmının “Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler” başlıklı üçüncü bölümünde düzenlenen haklar içinde kalan ve Anayasa'nın 91. maddesinde belirtilen KHK'yla düzenlenemeyecek yasak alan içinde bulunmayan kamu görevlilerinin mali ve sosyal haklarının 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun kapsamında kalması durumunda, KHK'yla düzenlenmesinde Anayasa'ya aykırı bir durumun olmayacağı açıktır.”⁵⁵¹

Anayasa Mahkemesi bu kararında, -hala yürürlükte olan- Anayasanın 128. maddesinin 2. fıkrasında⁵⁵² bulunan “kanunla düzenlenir” ifadesi hakkında açıklamada bulunmuştur. Mahkemeye göre ilgili maddede geçen bu ifade, kanun hükmünde

⁵⁵⁰ Anayasa Mahkemesinin 1989/4 Esas, 1989/23 Karar ve 16.05.1989 Karar Tarihli kararı, Erişim (30.03.2020), <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/1989/23?EsasNo=1989%2F4>.

⁵⁵¹ Anayasa Mahkemesinin 2017/52 Esas, 2017/32 Karar ve 01.03.2017 Karar Tarihli kararının 15. paragrafı, Erişim (06.04.2020), https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2017/32?E_sasNo=2017%2F52.

⁵⁵² İlgili madde metni şu şekildedir: “Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir.”

kararname ile düzenleme yapılmasına engel oluşturmamaktadır. Dolayısıyla maddede düzenlenen konularda kanunla düzenleme yapılabileceği gibi kanun hükmünde kararname ile de düzenleme yapılabilmesi mümkündür⁵⁵³.

Bu başlık altında son olarak Anayasa Mahkemesinin kanun hükmünde kararnameler bakımından vermiş olduğu kararların Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için örnek teşkil edip etmeyeceği meselesine de değinmek gerekmektedir. Kimi yazarlar Anayasa Mahkemesinin içtihadının Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından da geçerli olacağını ifade ederken⁵⁵⁴ kanun hükmünde kararnameler ile Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin çeşitli açılardan birbirlerinden farklı düzenlemeler olduğu gerekçesiyle Mahkemenin içtihadının geçerli olmayacağını ifade eden yazarlar⁵⁵⁵ da bulunmaktadır⁵⁵⁶.

3.3.4.2. 2017 Anayasa Değişiklikleri Sonrasında Anayasa Mahkemesinin Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Bakımından İctihadı

Anayasa Mahkemesi, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile ilgili olarak verdiği kararlarda ilk olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin anayasal çerçevesini tespit

⁵⁵³ Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (14. Baskı), 251. Yine Mahkemenin “münhasıran kanunla düzenlenme” ifadesine 2017 Anayasa değişiklikleri öncesindeki kararlarında yer verdiği görülmektedir: Örneğin Anayasa Mahkemesinin 2015/42 Esas, 2017/8 Karar ve 18.01.2017 Karar Tarihli kararının 33. paragrafı, Erişim (09.01.2021), https://normkararlarbilgibankasi.ana.yasa.gov.tr/ND/2017/8?BasvuruTurler_id=1&KelimeAra%5B%5D=cumhurba%C5%9Fkanl%C4%B1%C4%9F%C4%B1%20kararnamesi. Pek tabi Anayasa Mahkemesinin konu hakkındaki tek değerlendirmesi bu kararındakinden ibaret değildir. Anayasa Mahkemesinin kimi kararlarında münhasıran kanunla düzenleme ifadesine yönelik içtihadında değişiklikler olduğu görülmektedir. Bu hususta 547. dipnotta atfı yapılan yazarlar ayrıntılı incelemelerde bulunmuştur. Bu eserler de genellikle Anayasa Mahkemesinin, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından konu hakkındaki içtihadını oluşturmada önce kaleme alınmıştır.

⁵⁵⁴ Küçük, *Türkiye’de Başkanlık Sistemi*, 235; Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 368. Döner, kanunla düzenlenir ifadesinin münhasıran kanunla düzenlenir şeklinde yorumlanmak için yeterli olmadığını belirtmiş ve bu görüşünü destekler mahiyette Anayasa Mahkemesinin ilgili kararlarına yer vermiştir. Dolayısıyla yazarın, Anayasa Mahkemesinin bu kararlarını Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için de yol gösterici olarak yorumladığı ileri sürülebilir

⁵⁵⁵ Ardiçoğlu, 39; Kahraman ve Balkan, 242; Boztepe, 17.

⁵⁵⁶ Bu konuda incelemeler için bkz.: Eren, “Başkanlık Sistemi 4 - Yürütme Alanında Yapılan Değişiklikler”, (s.y.); Yıldırım, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, 25; Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 94-95; Çelik, Alkış ve Kejanlıoğlu, 55; Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 403; Kanadoğlu, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 648; Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, 29-30; Şirin, “İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı”: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 311; Ahmet Yayla, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Perde-Yasa Kuramı Bakımından Değerlendirilmesi”, 58; Aksoylu Ürger, 153-154; Erol, 78-79; Yıldırım, “İdarenin Kanuniliği İlkesi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırı”, 307; Küçük ve Doğan, 44-46; Okşar, 132-134; Ahmet Yayla, “Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı ve İdari İşlemlere Etkisi”, 1616-1617; Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 910-912; Akartürk, “2017 Anayasa Değişikliğinin “Parlamentosuzlaştırma” Etkisi Üzerine”, 11; Günday ve Sever, 629-631; H. Yılmaz, 249; Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye’de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, 270-272; Duygun, 354-355; Kağıtçıoğlu, “Türk Hukukunda Cumhurbaşkanlığı Kararnaları”, 294-295; Özyar, 172; Narter ve Kaya, 260-264; Güller, 226-230.

etmiştir⁵⁵⁷. Mahkeme, Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmeye ilişkin özel bir hükmün bulunmadığını ifade etmektedir. Bunun yanında Mahkemenin, yerleşik içtihadında Anayasada kanunla düzenleneceği öngörülen konuların bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiğini ifade ettiği de görülmektedir⁵⁵⁸. Mahkeme, bu kararında yerleşik içtihadını gösteren kararlarına da atıf yapmıştır. Bu kararlarından birisinde, Anayasanın 128. maddesinde geçen kanunla düzenlenir ifadesine işaret edilmiştir⁵⁵⁹. Mahkeme, yerleşik içtihadına atıf yaptığı -yukarıda ilgili bölümüne yer verilen- bu kararında daha sonra Anayasada kanunla düzenlenir denilen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz demek suretiyle münhasıran kanunla düzenlenme ifadesini Anayasada kanunla düzenleneceği öngörülen konular olarak yorumladığını açık bir şekilde ortaya koymuştur⁵⁶⁰. Gerçekten de Mahkeme, aynı kararının 23. paragrafında Anayasanın 123. maddesinin 1. fıkrasına değinmiş ve burada geçen kanunla düzenlenir ifadesinin münhasıran kanunla düzenlenmesi gereken alana işaret ettiğini belirterek yerleşik içtihadını devam ettirmiştir:

⁵⁵⁷ “Fıkranın üçüncü cümlesinde de Anayasa’da münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda CBK çıkarılamayacağı hüküm altına alınmıştır. Ancak Anayasa’da hangi konuların münhasıran kanunla düzenleneceğine ilişkin özel bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadında anayasa koyucunun kanunla düzenlenmesini öngördüğü konuların bu kapsamda görülmesi gerektiği kabul edilmektedir. (AYM, E.2016/150, K.2017/179, 28/12/2017, § 57; E.2016/180, K.2018/4, 18/1/2018, § 17; E.2017/51, K.2017/163, 29/11/2017, § 13; E.2016/139, K.2016/188, 14/12/2016, § 9; E.2013/47, K.2013/72, 6/6/2013). Buna göre Anayasa’da kanunla düzenleneceği belirtilen alanlarda Cumhurbaşkanı’nın CBK çıkarma yetkisi bulunmamaktadır.”: Anayasa Mahkemesinin 2018/125 Esas, 2020/4 Karar ve 22.01.2020 Karar Tarihli kararının 11. paragrafı. Aynı yönde Engin Yıldırım’ın karşı oy gerekçesinin 5. paragrafı. Anayasa Mahkemesinin bu kararında ilgili Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenen hususu Anayasanın 123. maddesinin 1. fıkrasında kanunla düzenlenir denilen konu kapsamında değerlendirmede eleştirisi için bkz.: Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 173. Benzer yönde bir eleştiri ve değerlendirme için bkz.: Sevgili Gençay, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetimi: İlk Kararlar-İlk İzlenimler”, 12-13.

⁵⁵⁸ Bu hususta doktrinde incelemelerde bulunan eserlere bir önceki başlık altında yer verilmişti. Anayasa Mahkemesinin, kanunla düzenlenme ve münhasıran kanunla düzenlenme hususları bakımından içtihadının ne olduğu ve bu içtihadını zamanla değiştirip değiştirmediği ile ilgili olarak oraya bakılabilir.

⁵⁵⁹ Anayasa Mahkemesinin 2016/150 Esas, 2017/179 Karar ve 28.12.2017 Karar Tarihli kararının 58. paragrafı, Erişim (11.01.2021), <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2017/179?EsasNo=2016%2F150&KararAramaRaporu=1&KararNo=2017%2F179>: “Anayasa’nın 128. maddesinde “... /Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. ... / Üst kademe yöneticilerinin yetiştirilme usul ve esasları, kanunla özel olarak düzenlenir.” denilmiştir. Anılan hükümle kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülüklerinin kanunla düzenlenmesi öngörülmektedir.” Esasında Mahkeme bu kararının 57. paragrafına atıf yapmaktadır, 58. paragrafına atıf yapmamaktadır. Bununla birlikte 57. paragrafa bakıldığında Mahkemenin bir önceki dipnotta atıf yapılan kararında yer verdiği ifadeler ile aynı ifadelerin olduğu görülmektedir. Dolayısıyla sadece 57. maddeye bakıldığında Mahkemenin, münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konular ifadesinden hangi konuları anladığı anlaşılamamaktadır. Netice olarak burada Mahkemenin kararının 58. paragrafına atıf yapılmıştır. Yıldırım da karşı oy gerekçesinde bu hususta Mahkeme çoğunluğu ile aynı yönde düşündüğünü ifade etmiş ve o da aynı kararın 57. paragrafına atıf yapmıştır. Bununla birlikte Yıldırım’ın kullandığı ifadeler kararın 58. paragrafına işaret etmektedir: Engin Yıldırım’ın karşı oy gerekçesinin 5. paragrafı.

⁵⁶⁰ Bu kararda karşı oy vermesine karşın Arslan da kararın bu kısmına katıldığını ifade etmiştir: Zühtü Arslan’ın karşı oy gerekçesinin 4. paragrafı.

“... Dolayısıyla YAŞ’ın sekretarya hizmetlerini yürütecek merciin belirlenmesi, Anayasa’nın 123. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir”⁵⁶¹ hükmü kapsamında münhasıran kanunla düzenlenmesi gereken konulardan değildir.”

Tüm bunlara yer verdikten sonra burada şu tespitte bulunulabilir ki Anayasada geçen münhasıran kanunla düzenlenen konular ifadesinin Anayasanın ilgili maddelerinde kanunla düzenleneceği öngörülen konular olduğunu belirlemek ilgili konuyu daha da karmaşık bir hale getirmektedir. Anayasa Mahkemesi yukarıda ayrı ayrı başlıklar altında değinilen bir kararında kamu kurum ve kuruluşlarının kadro usulünün belirlenmesini Anayasanın 106. maddesinin 11. fıkrası, 118. maddesinin 6. fıkrası ve 123. maddesinin 3. fıkrasındaki düzenlemeler kapsamında görmektedir⁵⁶²:

“Bu çerçevede kuralın, Anayasa’nın 106. maddesinin on birinci, 118. maddesinin altıncı ve 123. maddesinin üçüncü fıkralarında CBK ile düzenlenmesi öngörülen idarelerin teşkilat yapısına ilişkin olduğu anlaşılmaktadır. Zira yukarıda da belirtildiği üzere kadro ile teşkilat arasında yakın bir ilişki olup kadro belirlenmeden bir kurum ve kuruluşun teşkilatlanmasından söz edilmesi zordur. Bu itibarla kuralın Anayasa’nın 123. maddesiyle bağlantılı olarak 104. maddesinin on yedinci fıkrasının üçüncü cümlesine aykırı bir yönü de bulunmamaktadır.”

Buna karşın Anayasa Mahkemesinin eski tarihli kararına da atıf yapılan karşı oy gerekçesinden, önemine binaen kısaca bahsedilmelidir. Karşı oy gerekçesinde, Anayasanın 128. maddesinin 2. fıkrasında kanunla düzenlenir denilen hususların -ilgili düzenlemede kadro kelimesine yer verilmediğini de ekleyerek- kadroyla ilişkili olduğu ve kamu görevlilerinin kadrolarının düzenlenmesinin münhasıran kanunla düzenlenecek alan kapsamında yer aldığı ifade edilmiştir. Yukarıda bahsedildiği üzere Anayasa Mahkemesinin içtihadının bu yönde olduğu da belirtilmiştir⁵⁶³:

“Anayasa’nın 128. maddesi uyarınca “Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir”. Maddede “kadro” kelimesi geçmemekle birlikte, kanunla düzenlenmesi öngörülen hususların doğrudan kadroyla ilişkili olduğu açıktır. Nitekim Anayasa Mahkemesi “Memurun çalışması ve yükselmesi kadroya bağlı olduğuna göre, Anayasa’nın kanunla düzenlenmesini emrettiği hususlar arasında, ilke olarak kadronun da bulunduğunu kabul etmek gerekir”⁵⁶⁴ demek suretiyle bu duruma işaret etmiştir (AYM, E.

⁵⁶¹ Paragrafta geçen “İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir” ifadesindeki italik vurgu Mahkemeye aittir.

⁵⁶² Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararının 18 ve 28. paragrafları.

⁵⁶³ Zühtü Arslan’ın karşı oy gerekçesinin 30. paragrafı. Benzer yönde: Yusuf Şevki Hakyemez’in karşı oy gerekçesinin 31. paragrafı.

⁵⁶⁴ Paragrafta geçen “Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir”, “kadro” ve “Memurun çalışması ve

1987/21, K. 1988/25, 28/6/1988. Ayrıca bkz. AYM, E.2005/139, K.2007/33, 22/3/2007).”

Gerçekten de Anayasa Mahkemesi atıf yapılan ilk kararında kural olarak memurların kadro usulünün düzenlenmesinin -memurların çalışma ve yükselmeleri kadroya bağlı olduğu için- Anayasanın kanunla düzenlenmesini emrettiği konular arasında bulunduğunu ifade etmiştir⁵⁶⁵. Netice olarak Anayasa Mahkemesi, bu kararında Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile Anayasada kanunla düzenlenir denilen konuların düzenlenemeyeceği şeklindeki içtihadına uygun bir değerlendirme yapmıştır. Bununla birlikte karşı oy gerekçesinde Anayasa Mahkemesinin yapmış olduğu değerlendirmenin içtihadıyla örtüşmediği ileri sürülmüştür. Gerçekten de hemen yukarıda verildiği üzere Mahkeme, aynı konuyu kanun hükmünde kararnameler bakımından münhasıran kanunla düzenleme alanında görmesine karşın Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından münhasıran kanunla düzenleme alanı kapsamında değerlendirmemiştir.

3.4. KANUNDA AÇIKÇA DÜZENLENEN KONULAR

Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenemeyecek konulardan sonuncusu kanunda açıkça düzenlenen konulardır. Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasına göre *“Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz.”*

Yasama yetkisinin genelliği ilkesi uyarınca yasama organının yürütmeye ilişkin bir konuda da olsa kanunla düzenleme yapabilmesi mümkündür. Bunun sınırı Anayasanın çeşitli maddelerinde münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenebileceği öngörülen konulardır⁵⁶⁶. Dolayısıyla yasama organı, yürütme yetkisine dair bir konu hakkında kanunda açıkça bir düzenleme yapmışsa, yukarıda metni verilen fıkraya göre bu konunun artık Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenmesi mümkün olmayacaktır⁵⁶⁷.

yükselmesi kadroya bağlı olduğuna göre, Anayasa’nın kanunla düzenlenmesini emrettiği hususlar arasında, ilke olarak kadronun da bulunduğunu kabul etmek gerekir” ifadelerindeki italik vurgu Mahkemeye aittir.

⁵⁶⁵ Anayasa Mahkemesinin 1987/21 Esas, 1988/25 Karar ve 28.06.1988 Karar Tarihli kararı. Arslan, karşı oy gerekçesinin 31. paragrafında Anayasa Mahkemesinin daha yakın tarihli bir kararını görüşüne gerekçe olarak göstermiştir: Anayasa Mahkemesinin 2018/73 Esas, 2019/65 Karar ve 24.07.2019 Karar Tarihli kararının 139. paragrafı, Erişim (14.01.2021), <https://normkarlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2019/65?EsasNo=2018%2F73>. Doktrinde de Yılmaz’ın Anayasanın 128. maddesinin 2. fıkrasındaki düzenleme karşısında Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen konularda yapılacak bir düzenlemenin kamu görevlileri ile ilgili bir düzenleme içermeyeceğini ifade ettiği görülmektedir. H. Yılmaz, 246.

⁵⁶⁶ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 285.

⁵⁶⁷ Döner, *Türk Anayasa Hukuku*, 413.

Kanunda açıkça düzenlenen konular ifadesinden ne anlaşılması gerektiği hususu doktrinde tartışmalıdır⁵⁶⁸. Doktrindeki görüşler genellikle Anayasa Mahkemesinin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hakkında bir değerlendirme yapmasından önce ortaya koyulmuştur. İlgili maddede geçen “kanunda açıkça düzenlenen konular” ifadesi, bir konunun kanunda düzenlenmiş olmasını ifade etmemektedir. Dolayısıyla bir konuda kanunda düzenleme yapılmış olması halinde sırf bu sebeple o konuda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılamayacağı ileri sürülemez. Bununla birlikte Atar’ın bu görüşte olmadığı görülmektedir. Yazar, kanunda açıkça düzenlenen konular ifadesini geniş yorumlamıştır⁵⁶⁹. Yazara göre Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, daha önce kanunla düzenleme yapılmamış olan ve yürütme yetkisine ilişkin olan konularda çıkarılabilecektir. Yazarın, mevzuatımızda pek çok konuda kanuni düzenlemenin mevcut olduğunu ifade ettiği görülmektedir. Bununla birlikte yazar, bundan kaynaklı olarak açıkça düzenleme ifadesinin geniş yorumlanması neticesinde ortaya çıkabilecek muhtemel sıkıntılara temas etmemiştir. Hal böyle olmakla birlikte yazarın, bu görüşünü destekler mahiyette uygulamadan örnekler de verdiği görülmektedir. Buna göre 2 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 9 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 15.07.2018 Tarihli ve 8 Sayılı Yüksek Askeri Şurânın Kuruluş ve Görevleri Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile 15.07.2018 Tarihli ve 10 Sayılı Resmî Gazete Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi hakkında daha önce kanunla düzenleme yapılmamış olan ve yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarılmış olan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine örnektir⁵⁷⁰.

Anayasa Mahkemesinin de bir kararında bu hususa değindiği görülmektedir. Buna göre Mahkeme, kanunda açıkça düzenlenen konuları tespit ederken nasıl bir yöntem takip edeceğini şu şekilde ifade etmiştir:

“... öncelikle CBK’ların anılan Anayasa hükmü yönünden yapılacak denetiminde karşılaştırmaya esas olabilecek, daha önce çıkarılmış bir kanun olup

⁵⁶⁸ Bu konuda bkz.: Söyler, Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, 97-98; Şirin, “İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı”: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 332; Açıl, 746-747; Aybay, “Temmuz 2018’de Yürürlüğe Giren Anayasa Değişiklikleri ile Yazılı Hukuk Kaynaklarımıza Getirilen Değişiklikler ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Konusunda Bazı Gözlemler”, 2752; Okşar, 113, 124-126; Küçük ve Doğan, 23-24; Erol, 79-80; Çelikyay, 348-349; Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 147-150; H. Yılmaz, 251; Küçük, *Türkiye’de Başkanlık Sistemi*, 235-237; Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye’de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, 276-278; Narter ve Kaya, 265, 315-316; Güller, 232-233.

⁵⁶⁹ Doktrinde bu hususta geniş yorum yapan başka yazarlar da mevcuttur: Yıldırım, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, 24-25; K. B. Öztürk, “Güçlü Yürütme”, 151-152; Gürsel, 415-416; H. Yılmaz, 253.

⁵⁷⁰ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 285-286.

olmadığının tespit edilmesi gerekir. Sonrasında ise -böyle bir kanun varsa- incelenen CBK kuralının kanunun açıkça düzenlediği konuyu düzenleyip düzenlemediği belirlenmelidir."⁵⁷¹

Anayasa Mahkemesinin bu ifadelerinden Mahkemenin, kanunla düzenleme yapılmış her konuyu açıkça kanunda düzenlenmiş konu olarak anlamadığı anlaşılmaktadır⁵⁷².

Kimi yazarlar açıkça düzenlenme ifadesine yer verilmesini eleştirmiş ve bu hususta bir belirsizlik olduğunu ileri sürmüştür. Bir görüşe göre konunun kanunda düzenlenip düzenlenmediğini anlamak için ilgili konuda kanunda hüküm olup olmadığına bakmak yeterli olacaktır ancak kanunda hüküm bulunan bir konunun ilgili kanunda açıkça düzenlenip düzenlenmediğini anlamak ise her zaman bu kadar kolay olmayacaktır⁵⁷³. Açıklık ifadesi muğlak bir ifadedir ve her yorumcunun anlayışına göre herhangi bir düzenlemenin açık veya açık olmadığı değerlendirmesi yapılması pekâlâ mümkündür. Örneğin bir Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, kanunda açıkça düzenlenen bir konuda düzenlendiğinden bahisle Anayasa Mahkemesinin önüne götürüldüğü zaman ilgili kararnamenin varlığını sürdürmesi tamamen Anayasa Mahkemesi üyelerinin anlayışına terk edilmiş olacaktır⁵⁷⁴.

Anayasanın ilgili maddesinde yer verilen açıkça kanunda düzenlenme ifadesinin geniş yorumlanması halinde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılabilecek alanın kapsamı fazlaca daralacaktır hatta belki de düzenleme yapılabilecek alan kalmayacaktır. Bu durum da Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kurumunu fiilen etkisiz kılacaktır⁵⁷⁵. Özünde bir başkanlık sistemi olarak tasarlanan Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminde Cumhurbaşkanının kararnama çıkarma yetkisinin bu denli sınırlandırılması sistemin mantığıyla bağdaşmamaktadır. Bu sebeple, ilgili düzenlemenin

⁵⁷¹ Anayasa Mahkemesinin 2019/31 Esas, 2020/5 Karar ve 23.01.2020 Karar Tarihli kararının 17. paragrafı. Anayasa Mahkemesinin, yukarıdaki kararının ilgili paragrafındaki ile aynı ifadelerle yer verdiği diğer bir kararı bakımından bir değerlendirme için bkz.: Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 936.

⁵⁷² Anayasa Mahkemesinin bundan önceki bir kararında ise bu hususta yukarıdaki görüşünü bildirmediği görülmekle birlikte Engin Yıldırım, karşı oy gerekçesinde bir değerlendirmede bulunmuştur: Anayasa Mahkemesinin 2018/125 Esas, 2020/4 Karar ve 22.01.2020 Karar Tarihli kararında Engin Yıldırım'ın karşı oy gerekçesinin 2. paragrafı. Yıldırım'a göre "*bir konunun kanunda açıkça düzenlenmesi, konuyla ilgili tüm hususların hiçbir tereddüde yer bırakmayacak şekilde kanunda yer alması anlamına gelmektedir.*"

⁵⁷³ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 929-930. Benzer yönde: Erdoğan, *Türk Anayasa Hukuku* (2. Baskı), 167; Günday ve Sever, 629.

⁵⁷⁴ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 930-931. Konu hakkında başka değerlendirmeler için bkz.: Göztepe, 49; Okşar, 126-127; Ahmet Yayla, "Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı ve İdari İşlemlere Etkisi", 1619; H. Yılmaz, 251; Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye'de Devlet Başkanının Kararnama Yetkisi*, 276; Güller, 232.

⁵⁷⁵ Aksi yönde: H. E. Özdemir, 274.

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine konu bakımından gereğinden fazla geniş bir sınırlama getirdiği belirtilmiştir. Gözler'in belirttiğine göre Türkiye'de Cumhuriyet döneminde 14000'den fazla kanun çıkarılmıştır ve bu kanunlarla on binlerce konu düzenlenmiştir. Açıkça düzenleme ifadesinin geniş yorumlanması halinde, bilimsel ve teknolojik gelişmeler vesilesiyle şu anda öngöremediğimiz bir gelişme olmadığı müddetçe, bu kadar fazla konu arasından kanunla düzenlenmemiş bir konu bulmak ve Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile o konuda düzenleme yapmak neredeyse imkânsız hale gelecektir⁵⁷⁶.

703 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname, "kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamayacağı" düzenlemesinin olumsuz yönünü ortadan kaldırmaya yönelik olarak çıkarılmıştır. Örneğin⁵⁷⁷ ilgili Kanun hükmünde kararnamenin 48. maddesiyle 17.07.1972 Tarihli ve 1612 Sayılı Yüksek Askeri Şûranın Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun ilga edilmiştir. Daha sonra 8 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile bu hususta düzenleme yapılmıştır. Eğer bahsi geçen kanun hükmünde kararnameyle ilgili kanun ilga edilmemiş olsaydı bu konuda kanunda açıkça düzenleme yapıldığı için Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılması mümkün olmayacaktı⁵⁷⁸.

Anayasa Mahkemesinin kanunda açıkça düzenlenen bir konuda çıkarıldığı gerekçesiyle Cumhurbaşkanlığı kararnamesini iptal ettiği bir kararı vardır. İptali istenen 17.01.2018 Tarihli ve 28 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı

⁵⁷⁶ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 930. Benzer bir değerlendirme ve örnekler için bkz.: Ahmet Yayla, "Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı ve İdari İşlemlere Etkisi", 1618-1619. Benzer yönde: Söyler, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 99.

⁵⁷⁷ Burada konuyu açıklar mahiyette sadece bir örneğe yer verilmiştir. Zira ilgili kararname ile 203 kanunda değişiklik yapılmıştır: Kanadoğlu, Duygun ve Bilgehan, 25. Bunların tamamına burada yer vermek çalışmanın kapsamını oldukça aşacaktır.

⁵⁷⁸ Aksi yönde: Şirin, "İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı": Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi", 322-323; Yokuş, *Türkiye'de Seçimler ve Cumhurbaşkanlığı Sistemi: -Yeni dönemde demokratikleşmeye dönüş olanakları olabilir mi?-,* 90. Ardıçoğlu da 703 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname yürürlüğe girmeden önce kaleme aldığı eserinde 14.02.1985 Tarihli ve 3152 Sayılı İçişleri Bakanlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun ilga edilmeden İçişleri Bakanlığına ilişkin olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılamayacağını belirtmiştir: Ardıçoğlu, 44-45. Gerçekten de 703 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile bu Kanunun pek çok maddesi ya ilga edilmiş ya da değiştirilmiştir. Kanunun adı ise İçişleri Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu ile İl Yatırım ve Hizmetlerine İlişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun olarak değiştirilmiştir. Bu hususta Yıldırım ise 2017 Anayasa değişikliklerinin hemen sonrasında kaleme aldığı eserinde yine değişiklikler ile Anayasaya eklenen Geçici 21. maddenin 1. fıkrasının B bendi gereğince ilgili alanlarda kanuni düzenleme bulunsa dahi ilgili bentte yer alan altı aylık süre içerisinde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılabileceğini ifade etmişti: Yıldırım, "Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri", 27; Yazar 2019 yılında kaleme aldığı bir eserinde ise 703 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile yukarıda bahsedildiği şekilde bazı kanunların ilga edilmiş veya değiştirilmiş olmasının bu sorunu çözdüğünü ifade etmiştir: Yıldırım, "İdarenin Kanuniliği İlkesi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırı", 297. Benzer bir durum için bkz.: Ali Ulusoy, "Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: Varoluşsal, Yapısal ve Hukuksal Bir Değerlendirme", *AYD*, 37 (2), 2020, 44; Ulusoy, "Yeni Anayasal Sistemde Yürütme'nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri", II/1422.

Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 2. maddesi ile 1 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 287. maddesinin 2. fıkrasına eklenen hüküm şu şekildedir:

“Türkiye'nin tanıtımına yönelik yurtdışında yapılacak mal ve hizmet alımlarında alım yapılacak olan ülkedeki piyasa şartlarının gerektirmesi ve önemli fiyat avantajı sağlanması halinde, sözleşmesinde belirtilerek, Kültür ve Turizm Bakanının onayı ile yüklenme tutarının tamamına kadar yükleniciye bütçe dışı avans olarak ön ödeme yapılabilir. Bakan onayında teminat alınıp alınmayacağı ayrıca belirtilir. Ön ödemeye ilişkin usul ve esaslar Bakanlıkça çıkarılacak yönetmelik ile belirlenir.”

Anayasa Mahkemesi ilgili Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile 5018 Sayılı Kanun'un 35. maddesinin 2. fıkrasının birinci cümlesindeki hükmü karşılaştırmıştır. İlgili hüküm şu şekildedir: *“Sözleşmesinde belirtilmek ve yüklenme tutarının yüzde otuzunu geçmemek üzere, yüklenicilere, teminat karşılığında bütçe dışı avans ödenebilir”*

Anayasa Mahkemesinin bahsi geçen değerlendirmesi şu şekildedir⁵⁷⁹:

“Dava konusu CBK kuralı, Türkiye'nin tanıtımı konusunda yurt dışında yapılacak mal ve hizmet alımlarında, Bakan'ın onayı ile yüklenme tutarının tamamına kadar yükleniciye bütçe dışı avans olarak ön ödeme yapılabileceğini düzenlemektedir. Kural aynı zamanda, yapılacak ön ödeme için teminat alınıp alınmayacağının Bakan onayında ... belirlenmesini hüküm altına almaktadır.

Bütçe dışı avans ödenebilmesinin hüküm ve şartları genel olarak 5018 sayılı Kanun'un “Ön ödeme” başlıklı 35. maddesinde ... bütçe dışı avansın yüklenme tutarının yüzde otuzunu geçemeyeceği ve ancak teminat karşılığında ödenebileceği hüküm altına alınmıştır.”

... dava konusu CBK kuralının olmaması durumunda Türkiye'nin tanıtımına ilişkin olarak yurt dışında yapılacak mal ve hizmet alımlarında anılan Kanun hükmünün uygulanacağı açıktır. Bu çerçevede kanunun açıkça düzenlediği bir konuda düzenleme yapan CBK kuralının Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü cümlesine aykırı düzenleme getirdiği anlaşılmaktadır.”

Yukarıda da bahsedildiği üzere Anayasa Mahkemesi bu iki hükmü karşılaştırmış ve 1 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin ilgili hükmü olmasaydı 5018 Sayılı Kanun'un uygulanacağını tespit etmiştir. Buradan hareketle 1 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 287. maddesinin 2. fıkrasındaki düzenlemeyi, kanunda açıkça düzenlenen bir konuda çıkarıldığı gerekçesiyle iptal etmiştir.

⁵⁷⁹ Anayasa Mahkemesinin 2019/31 Esas, 2020/5 Karar ve 23.01.2020 Karar Tarihli kararının 18, 19 ve 20. paragrafları.

Bu kararın karşı oy gerekçelerinden birine önemine binaen burada yer verilecektir. Buna göre Anayasa Mahkemesinin bazı üyeleri kanunda açıkça düzenlenme kavramını çoğunluğun yorumladığından da daha dar yorumlamışlardır. Bu üyelere göre ilgili düzenlemeden anlaşılması gereken Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunda açıkça düzenlenen konuda farklı bir hüküm getirilemeyeceğidir. Anayasa koyucu bu hükmü getirerek kanunda açıkça düzenlenen konu hakkında farklı hüküm getiren Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanun arasındaki hüküm çatışmasını önlemek istemiştir⁵⁸⁰. Bu üyelere göre aksi görüşün benimsenmesi halinde yukarıda Gözler'in de dikkat çektiği hususa benzer şekilde yürütme yetkisine ilişkin olsa dahi kanunun az veya çok temas ettiği hiçbir konuda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılması mümkün olmayacaktır. Zira kanunların sayısına ve kapsamına bakıldığında kanunlarla düzenleme yapılmamış bir alan bulmak neredeyse imkânsızdır⁵⁸¹.

2017 Anayasa değişiklikleri ile Anayasaya eklenen Geçici 21. maddenin 1. fıkrasının F bendine göre bakanlar kurulu kaldırılmadan önce yürürlüğe giren ve hala yürürlükten kaldırılmamış olan kanun hükmünde kararnameler yürürlükte kalmaya devam edecektir:

“Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte yürürlükte bulunan kanun hükmünde kararnameler, tüzükler, Başbakanlık ve Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılan yönetmelikler ile diğer düzenleyici işlemler yürürlükten kaldırılmadıkça geçerliliğini sürdürür.”

Bahsi geçen kanun hükmünde kararnameler de, adından anlaşıldığı üzere kanun hükmünde olduğundan Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasında yer alan açıkça kanunda düzenlenme şartının kapsamına dâhildir. Buna göre ilgili kanun hükmünde kararnamelerde açıkça düzenlenmiş bir konu bulunması halinde bu konularda da Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılması mümkün değildir⁵⁸². Anayasa Mahkemesi de kanun hükmünde kararname ile açıkça düzenlenen bir konuda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamayacağı görüşündedir⁵⁸³. 703 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile ilga edilen düzenlemeler kanunlardan ibaret değildir. İlgili

⁵⁸⁰ Aksi yönde: Ülgen Adadağ, 266.

⁵⁸¹ Anayasa Mahkemesinin 2019/31 Esas, 2020/5 Karar ve 23.01.2020 Karar Tarihli kararında karşı oy gerekçelerinin 17 ve 18. paragrafları. Karşı oy gerekçesinin ilgili bölümü hakkında bkz.: Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 176.

⁵⁸² Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 931.

⁵⁸³ Anayasa Mahkemesinin 2019/78 Esas, 2020/6 Karar ve 23.01.2020 Karar Tarihli kararının 33 ila 39. fıkraları. Bu hususta açıklamalar için bkz.: Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 182-183.

kararnamenin adından da anlaşılacağı üzere kanunlar yanında kanun hükmünde kararnameler de ilga edilmiştir. 2017 Anayasa değişiklikleri sonrasında artık mülga olan bu kanun hükmünde kararnamelerin düzenlediği konularda ise Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlemeler yapılmıştır⁵⁸⁴. Esasında bu durum, kanun koyucunun da kanun hükmünde kararnameleri, kanunda açıkça düzenlenen konular sınırlamasının kapsamı içerisinde gördüğünü göstermektedir.

Kanunlarda düzenleme yapılan bir konuda ilgili konunun tamamı düzenlenmemiş olabilir. İlgili konudaki birtakım hususlar eksik bırakılmış olabilir. Böyle bir durumda kanunda düzenleme yapılmayan kısımda, kanunda yapılan düzenlemeyi tamamlayıcı mahiyette olacak şekilde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılabilmesi mümkündür⁵⁸⁵.

Kanunda açıkça düzenlenen bir konu mevcut olmasına rağmen kanun koyucunun bu konuda Cumhurbaşkanlığı kararnamesini saklı tutmasının mümkün olup olmadığı hususunda Anayasa Mahkemesinin görüş bildirdiği görülmektedir. Anayasa Mahkemesi, 5018 Sayılı Kanun'un 35. maddesinin 2. fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan *"İlgili kanunların veya Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin bütçe dışı avans ödenmesine ilişkin hükümleri saklıdır"* şeklindeki düzenlemeyi incelemiştir. Mahkemeye göre kanun koyucunun kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi tanınması mümkün değildir⁵⁸⁶:

"... Kanun'un 35. maddesinin ikinci fıkrasının ikinci cümlesinde "İlgili kanunların veya Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin bütçe dışı avans ödenmesine ilişkin hükümleri saklıdır" denilmektedir. Anayasa'nın kanunda açıkça düzenlenen konularda CBK çıkarma yetkisini tanımadığı dikkate alındığında, kanun koyucunun

⁵⁸⁴ 703 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin örneğin geçici 9. maddesi de bu konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılacağına işaret etmiştir. İlgili madde metni şu şekildedir: *"... 190 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararname yürürlükten kaldırılmıştır. 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki cetvellerde yer alan kadrolar, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay içinde yeniden düzenlenerek genel kadro ve usulüne ilişkin ilgili Cumhurbaşkanlığı kararnamesine eklenir. ..."* İlga edilen kanun hükmünde kararnamelerin yerini alan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri örnekleri için bkz.: Anayasa Mahkemesinin 2019/105 Esas, 2020/30 Karar ve 12.06.2020 Karar Tarihli kararının 32. paragrafı; Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararının 29. paragrafı; Zühtü Arslan'ın karşı oy gerekçesinin 12. paragrafı; Kaman, 89.

⁵⁸⁵ Küçük ve Doğan, 24; Okşar, 126-127; Küçük, *Türkiye'de Başkanlık Sistemi*, 236; Güller, 233; Kısmen aksi yönde denilebilecek bir görüş için bkz.: H. Yılmaz, 252. Kanunda açıkça düzenlenmemiş bir hususta ilgili boşluğu doldurur mahiyette çıkarılan bir Cumhurbaşkanlığı kararnamesi örneği için bkz.: Küçük, *Türkiye'de Başkanlık Sistemi*, 237.

⁵⁸⁶ Anayasa Mahkemesinin 2019/31 Esas, 2020/5 Karar ve 23.01.2020 Karar Tarihli kararının 21. paragrafı. Bu görüşü isabetli bulan bir görüş ve değerlendirme için bkz.: Sevgili Gençay, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetimi: İlk Kararlar-İlk İzlenimler", 19. Can, Anayasa Mahkemesinin bu gerekçesinin oldukça iddialı olduğunu ifade etmiştir: Can, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı", 175-176.

anılan şekilde bir yetki tanınması söz konusu olamaz. Bu nedenle CBK hükümlerini saklı tutan kanun hükmü ... tespit edilen aykırılığı Anayasa'ya uygun hâle getirmemektedir.”

Doktrinde de Anayasa Mahkemesinin bu konudaki kararından önce bu duruma işaret eden ve bu şekildeki bir yasal düzenlemenin Anayasaya aykırı olacağını ifade eden bir görüşün bulunduğu görülmektedir⁵⁸⁷. Bununla birlikte doktrinde Anayasa Mahkemesinin, bu görüşüne katılmayan ve kanun koyucunun bu şekilde bir yetki tanınmasını mümkün gören görüş de bulunmaktadır⁵⁸⁸. Kanaatimizce de Anayasa Mahkemesinin görüşü isabetlidir. Zira kanun koyucunun böyle bir yetki tanınması, Anayasa koyucunun iradesini ortadan kaldırır mahiyette olacaktır. Anayasa koyucu kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılmasını yasaklamıştır. Bu hükmün kanun koyucu tarafından Cumhurbaşkanına Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi tanınarak aşılması Anayasaya aykırı olacaktır.

3.5. MAHFUZ DÜZENLEME ALANINDA CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİNİN KONU SINIRI MESELESİ

Buraya kadar Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasında Cumhurbaşkanlığı kararnamesi düzenlemesi bakımından yer alan sınırlamalar incelendi. Hatırlanacağı üzere bu bölümün başında ilgili sınırlamaların Anayasada Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenleneceği öngörülen konularda çıkarılacak tüm kararnameler bakımından geçerli olup olmadığı hususunda doktrinde ihtilaf olduğu belirtilmişti. Dolayısıyla bu başlık altında Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasında yer alan sınırlamaların olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin tamamı için mi yoksa bunlardan bir kısmı için mi

⁵⁸⁷ Ahmet Yayla, “Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı ve İdari İşlemlere Etkisi”, 1619. Ülgen de benzer bir hükmü aynı bağlamda incelemiştir. Yazar, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yürütmenin asli düzenleme yetkisinin bir görünümü olması gerekçesiyle kanunda açıkça düzenlenen konular dâhil hiçbir konuda kanunla, yürütmeye Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisinin verilemeyeceğini ifade etmiştir: Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: İlk Gözlemler”, 632. 5018 Sayılı Kanun’un ilgili maddeleri bakımından aksi yönde denebilecek bir değerlendirme için bkz.: Erol, 67-68.

⁵⁸⁸ Barın, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, 116-118. Aynı yönde: Anayasa Mahkemesinin 2019/31 Esas, 2020/5 Karar ve 23.01.2020 Karar Tarihli kararında Serdar Özgüldür ve Burhan Üstün’ün karşı oy gerekçeleri. Bu karara ilişkin diğer bir karşı oy gerekçesinde de Anayasa Mahkemesinin bazı üyelerinin, bu hususta çoğunluğa katılmadığı görülmektedir. Bununla birlikte bu üyeler ilgili kanun hükmünü, iptali istenen Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin düzenlediği konuda kanunda açıkça düzenleme yapan bir hüküm olarak görmediklerini ifade etmişlerdir. Dolayısıyla kanunda açıkça düzenleme yapılan bir konuda kanun koyucunun Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi tanınmasının mümkün olup olmadığını burada incelememişlerdir: Karşı oy gerekçelerinin 20 ve 21. paragrafları.

geçerli olduğu hususuna değinilecektir. Daha açık bir şekilde ifade etmek gerekirse burada cevap aranan soru şöyledir: Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasında yer alan sınırlamalar, Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleme yapılacağı ifade edilen konular bakımından geçerli olacak mıdır? Zira bu sınırlamaların, Anayasada Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılabilecek alanın genel rejiminin belirlendiği hüküm olan yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılabileceği düzenlemesi bakımından geçerli olduğu hususu açıktır.

Bu hususta bir grup yazarın görüşü, Anayasanın ilgili fıkrasındaki sınırlamaların olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin Anayasada özel olarak düzenleneceği öngörülen dört türü bakımından geçerli olmadığı yönündedir⁵⁸⁹. İlgili dört hükmün yürütmenin mahfuz düzenleme yetkisi kapsamında olduğu ifade edilmekte ve söz konusu sınırlamaların bu dört hüküm bakımından geçerli olmadığı ileri sürülmektedir⁵⁹⁰. Bu dört maddedeki düzenleme, genel hüküm niteliğinde olan 104. maddenin 17. fıkrasına göre özel hüküm niteliğindedir ve özel hüküm-genel hüküm çatışmasından da özel hüküm galip çıkacağı için ilgili sınırlamalar, bu dört madde bakımından geçerli değildir⁵⁹¹. Hatta 3 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 12. maddesindeki⁵⁹² düzenlemeden hareketle uygulamada da Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasındaki sınırlamaların Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleneceği öngörülen konularda çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından uygulanmayacağı görüşünün benimsendiği ifade edilmektedir⁵⁹³.

Anayasa Mahkemesinin de bir kararında bu hususta görüş bildirdiği görülmektedir⁵⁹⁴.

⁵⁸⁹ Ülgen, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri", 20-22.

⁵⁹⁰ Yasin, 323.

⁵⁹¹ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 932. Benzer yönde: Küçük ve Doğan, 48-49; Küçük, *Türkiye'de Başkanlık Sistemi*, 249. Aksi yönde: Yıldırım, "İdarenin Kanuniliği İlkesi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırı", 311-315.

⁵⁹² "Üst kademe kamu yöneticileri hakkında bu Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenen hususlara ilişkin olarak, diğer mevzuatın bu Cumhurbaşkanlığı kararnamesine aykırı hükümleri uygulanmaz."

⁵⁹³ Eren, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-*, 920.

⁵⁹⁴ Anayasa Mahkemesinin 2019/31 Esas, 2020/5 Karar ve 23.01.2020 Karar Tarihli kararının 25. paragrafı. Mahkemenin bu karardan önceki bir kararında bu hususa temas etmediği görülmekle birlikte Arslan'ın karşı oy gerekçesinde bu yönde görüş bildirdiği ifade edilmelidir: Anayasa Mahkemesinin 2018/125 Esas, 2020/4 Karar ve 22.01.2020 Karar Tarihli kararında Zühtü Arslan'ın karşı oy gerekçesinin 5. paragrafı. Aynı yönde: Engin Yıldırım'ın karşı oy gerekçesinin 4. paragrafı. Benzer yönde: Can, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı", 156 ve Can'ın Anayasa Mahkemesinin kararının ilgili bölümünden hareketle değerlendirmeleri için bkz.: Can, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı", 177-178. Aynı yönde: Yıldırım, "İdarenin Kanuniliği İlkesi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırı", 298. Aynı yönde görüş beyan etmekle birlikte Yılmaz,

“Anayasa’da olağan dönemde CBK ile düzenleneceği özel olarak belirtilen konuların Anayasa’nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında CBK’lar için öngörülen sınırlamalara tabi olmayacağına ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Dolayısıyla Anayasa’nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında CBK’lar için getirilen sınırlamalar, Anayasa’da CBK ile düzenleneceği özel olarak belirtilen konular için de geçerlidir. Bununla birlikte söz konusu sınırlamalar Anayasa’nın CBK’lara ilişkin diğer hükümleri ile birlikte yorumlanmalıdır.”

Anayasa Mahkemesi, görüldüğü üzere kararında açık bir şekilde yukarıda yer verilen doktrindeki görüşlerin aksine bir görüş bildirmiştir. Mahkemeye göre ilgili sınırlamalar Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılacağı öngörülen konular bakımından da geçerlidir. Mahkeme, bu açıklamasından sonra iptali talep edilen Cumhurbaşkanlığı kararnamesini, Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasındaki sınırlamalar bakımından değerlendirmiş ve iptal talebinin reddine karar vermiştir. Beş üye ise Mahkemenin, talebin reddine yönelik kararına farklı gerekçeyle katılmışlardır. Bu üyelere göre Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleneceği öngörülen konuların yer aldığı maddelerin Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasına göre özel hüküm niteliğinde olduğu ileri sürülmüştür. Dolayısıyla sınırlamaları ihtiva eden genel hüküm karşısında özel hüküm uygulama alanı bulacaktır ve bu sınırlamalar, Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenmesi öngörülen konular bakımından geçerli olmayacaktır:

“Anayasa’da, CBK çıkarma yetki ve koşulları, esas itibarıyla ve genel anlamda 104. maddenin on yedinci fıkrasında düzenlenmiştir. Bunun dışında dört ayrı Anayasa hükmünde daha, Anayasa tarafından belirlenmiş bazı konularda Cumhurbaşkanı’nın CBK çıkaracağı ayrıca ve özel olarak ifade edilmiştir. Dolayısıyla söz konusu hükümlerin Anayasa’nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasına nazaran özel nitelikte düzenlemeler oldukları anlaşılmaktadır.

Kuşkusuz anılan başlık altında ifade edilen Anayasa’nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasındaki sınırlamalar, Anayasa’nın anılan maddesinde genel olarak düzenlenen CBK çıkarma yetkisi yönünden getirilmiş olup, bunların Anayasa’da CBK ile düzenleneceği özel olarak (ayrıca) belirtilen konularda aynı şekilde geçerlilik kazanması mümkün değildir. Zira Anayasa’da CBK ile düzenleneceği açıkça ve özel olarak düzenlenen konulara ilişkin kuralların, Anayasa’nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında belirtilen kimi kurallardan ayrılan hükümler öngördüğü açıktır.

... dava konusu bir kuralın Anayasa’da CBK ile düzenleneceği belirtilen bir konuya ilişkin olduğu tespit edildikten sonra, artık bu konuda ayrıca bir kanun

aksinin ileri sürülmesi halinde Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile Anayasadaki tüm temel hak ve hürriyetlerin sınırlama dışında (Zira Anayasanın 13. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin ancak kanunla sınırlanacağı öngörülmüştür.) düzenlenebileceğini ve bu iki kavramın her durumda sınırları belirgin kavramlar olamayacağından bahisle tehlikeli bir durumun ortaya çıkacağını ifade etmiştir: H. Yılmaz, 242-243.

hükümünün bulunup bulunmadığının araştırılması gerekli değildir. Zira söz konusu ölçüt, sadece Anayasa'nın 104. maddesinin onyedinci fıkrasının birinci cümlesi uyarınca çıkarılan genel yetki kapsamındaki CBK'lar için geçerlidir. Bir başka ifadeyle Anayasa'da CBK'yla düzenleneceği özel olarak belirtilen konulara ilişkin özel hükümler karşısında Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü cümlesindeki genel hükümde yer alan sınırlamanın, üçüncü cümlede yer alan koşula ilişkin gerekçede belirtilen nedenlerle uygulanması mümkün değildir. ... ”

İlgili farklı gerekçenin metni verilen kısımdan anlaşılabacağı üzere bu üyeler, doktrinde Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin mahfuz düzenleme alanı olarak ifade edilen dört maddedeki düzenlemenin, özel hüküm niteliğinde olduğunu ileri sürmektedir. Dolayısıyla Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasındaki sınırlamaların yalnızca Cumhurbaşkanının, yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkaracağı Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından geçerli olduğunu ifade etmişlerdir. Bununla birlikte burada, hem kanunla hem de Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle kamu tüzel kişiliği kurulabileceğini hükme bağlayan Anayasanın 123. maddesinin 3. fıkrasındaki düzenlemenin, özel hüküm niteliğinde olup olmadığı hususunda bir görüş ortaya konulmamaktadır. Anayasa Mahkemesinin bu kararının ardından beş aydan biraz fazla bir süre geçtikten sonra vermiş olduğu başka bir kararında ise Anayasanın 123. maddesinin 3. fıkrasındaki hüküm bakımından, 104. maddenin 17. fıkrasındaki sınırlamaların geçerli olacağı anlamına gelebilecek bir ifadeye yer verdiği görülmektedir⁵⁹⁵:

“Anayasa'nın 123. maddesinin üçüncü fıkrasında kamu tüzel kişiliğinin kanunla veya CBK ile kurulacağı hükme bağlanmıştır. Anılan fıkarda yer alan “...kurulur.” ibaresinin CBK ile kurulan bir kamu tüzel kişiliğinin CBK ile düzenlenmesini de içerdği anlaşılmaktadır. Zira Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasındaki koşullara bağlı olmak kaydıyla kamu tüzel kişiliğinin görevleri, yetkileri ve yapısı gibi unsurların CBK'yla düzenlenemeyeceğinin kabulü, kamu tüzel kişiliğinin CBK'yla kurulmasını mümkün kılan anayasal hükmü işlevsiz, dolayısıyla anlamsız kılabilir.”

Anayasa Mahkemesinin bu kararında, Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasındaki sınırlamaların, Anayasanın 123. maddesinin 3. fıkrası bakımından da geçerli olacağının kabul edilmesi halinde bunun ilgili düzenlemeyi işlevsiz ve anlamsız hale getireceği ifade edilmektedir. Anayasa Mahkemesinin bu kararına yalnızca bir üye karşı oy gerekçesi vermiştir. Bu üye de yukarıda farklı gerekçe veren beş üye arasında yer almamaktadır.

⁵⁹⁵ Anayasa Mahkemesinin 2019/105 Esas, 2020/30 Karar ve 12.06.2020 Karar Tarihli kararının 45. paragrafı. Aksi yönde: Sevgili Gençay, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetimi: İlk Kararlar-İlk İzlenimler”, 18-19.

Dolayısıyla bu beş üyenin burada da bu görüşü benimsemiş olması yukarıdaki kararda özellikle farklı gerekçe vererek belirttikleri hususlar ile örtüşmektedir. Bununla birlikte bir önceki kararda farklı gerekçeden ayrı olarak çoğunluk görüşünde yer alan *“Anayasa’da olağan dönemde CBK ile düzenleneceği özel olarak belirtilen konuların Anayasa’nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında CBK’lar için öngörülen sınırlamalara tabi olmayacağına ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemiştir”* şeklindeki ifadelerle katıldıkları görülen üyeler ise bu kararda karşı oy gerekçesi veya farklı gerekçe vermemişlerdir. Bu durumun sebebi iki türlü olabilir. İlki Anayasa Mahkemesinin bu konudaki görüşünün, Anayasanın 123. maddesinin 3. fıkrası ve Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılacağı öngörülen konuların yer aldığı dört madde bakımından farklı olduğudur. Anayasa Mahkemesine göre Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasındaki sınırlamalar, ilki bakımından geçerli değilken diğer dört hüküm bakımından geçerlidir. İkinci olarak ise Anayasa Mahkemesi bu konuda içtihat değiştirmiş ve ilk kararında farklı gerekçe veren üyelerin görüşünü benimsemiştir.

Bu başlık altında son olarak Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen konularda yasama organı kanunla düzenleme yaparsa ne olacağı hususuna değinmek gerekmektedir. Öncelikle bu hususun, Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen konuların yürütmenin mahfuz düzenleme alanını oluşturduğu görüşüyle doğrudan ilgili olduğu ifade edilmelidir. Buna göre doktrinde ilgili konuların yürütmenin mahfuz düzenleme alanını oluşturduğunu savunan yazarlar, bu konularda kanunla düzenleme yapılması halinde kanunun Anayasaya aykırı olacağını ifade etmişlerdir⁵⁹⁶. Hatta bu yöndeki görüşlerden birine göre Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenmesi öngörülen konularda çıkarılan bir kanun, konu bakımından yetki unsuru yönünden Anayasaya aykırı olacaktır⁵⁹⁷. Biz de bu görüşleri isabetli bulmaktayız. Zira Anayasada

⁵⁹⁶ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 283; Kanadoğlu, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, 347; Tunç, *Türk Anayasa Hukuku (Ders Kitabı)*, 249; Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye’de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, 262.

⁵⁹⁷ Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, 20. Ülgen, bu kaniya Taşdöğen’in eski sistemdeki Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve kanun arasındaki çatışmayla ilgili olarak ileri sürdüğü görüşünden hareketle varmıştır: Taşdöğen, 941. Can’a göre bu konularda ancak çerçeve mahiyette bir kanun çıkarılabilecektir: Can, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, 157. Doktrinde, bahsi geçen bu tartışmaya ayrı bir başlık olarak yer veren yazarların açıklamaları için bkz.: Ahmet Yayla, “Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı ve İdari İşlemlere Etkisi”, 1622-1626; Narter ve Kaya, 325-328.

özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülen konular yürütmenin mahfuz düzenleme alanını oluşturmaktadır. Dolayısıyla bu konularda kanunla düzenleme yapılması mümkün değildir. Yasama organı, bu konularda bir kanun çıkarırsa bu kanunla yürütmenin mahfuz düzenleme alanına müdahale edeceği için sırf bu sebeple Anayasaya aykırı bir durum ortaya çıkacaktır.

3.6. ÖZEL OLARAK CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİYLE DÜZENLENEMEYECEĞİ ÖNGÖRÜLEN KONU: HARCANABİLECEK TUTARIN AŞILABİLECEĞİNE DAİR BÜTÇE KANUNUNA HÜKÜM KONULAMAMASI

Anayasanın 161. maddesinin 7. fıkrasında Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenemeyecek bir husustan bahsedilmiştir⁵⁹⁸. İlgili fıkra metni şu şekildedir:

“Merkezî yönetim bütçesiyle verilen ödenek, harcanabilecek tutarın sınırını gösterir. Harcanabilecek tutarın Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle aşılabileceğine dair bütçe kanununa hüküm konulamaz.”

İlgili fıkraya göre bu hususta hem yasama organı tarafından bütçe kanununa Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile harcanabilecek tutarın aşılabileceğine dair hüküm konulması mümkün değildir hem de Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılması mümkün değildir⁵⁹⁹. Anayasa koyucunun bu düzenlemeyi getirmekle maksadı, bütçe kanunu gibi yasama organının çok önemli yetkileri arasında yer alan bir konuda yasama organının iradesini zayıflatmak manasına gelecek şekilde Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle maddede bahsi geçen düzenlemenin yapılmasını engellemektir. Bununla bağlantılı olarak şu ifade edilebilir ki bu maddedeki Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ifadesi yalnızca Cumhurbaşkanlığı kararnamesi olarak anlaşılmamalıdır. Esasen bu ifadeden anlaşılması gereken, Cumhurbaşkanı tarafından yapılacak hiçbir işlemle harcanabilecek tutarın aşılabileceğine dair bütçe kanununa hüküm konulamayacak olduğudur. Zira Anayasa koyucunun iradesine uygun olan da budur. Aksinin kabulü halinde 2017 Anayasa değişikliklerini gerçekleştiren Anayasa koyucunun iradesi ile kanunla Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenebilecek konular belirlenmesi durumları birbiriyle örtüşmemektedir. Bu durum da Cumhurbaşkanlığı kararnamesi

⁵⁹⁸ Küçük ve Doğan, 25.

⁵⁹⁹ Aksoylu Ürger, 154.

kurumunun, yürütmenin türev yetki kullanımını değil, yürütmenin asli yetki kullanımının bir görünümü olduğunu göstermektedir. Anayasanın 161. maddesinin 7. fıkrasındaki hükmün yalnızca Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle bütçe kanununa harcanabilecek tutarın üst sınırının aşılabileceğine dair hüküm konulamayacağı olarak anlaşılması halinde Anayasa koyucunun böylece bahsi geçen kurala istisna getirdiği ileri sürülmüş olacaktır. İlgili maddedeki ifade yalnızca Cumhurbaşkanlığı kararnamesi olarak anlaşılırsa bunun mefhum-u muhalifinden Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin asli düzenleyici işlem olmadığı sonucu çıkacaktır⁶⁰⁰. Bu hususa doktrinde temas eden ve ilgili düzenlemede Cumhurbaşkanı kararı ifadesine yer verilmesinin daha isabetli olacağını belirten bir görüş de bulunmaktadır⁶⁰¹. Bununla birlikte aksi yöndeki bir görüşe göre ise ilgili düzenlemeden yola çıkılarak Anayasa koyucunun Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin türev düzenleme yetkisi olarak çıkarılabileceği ihtimaline temas ettiği ileri sürülebilir⁶⁰². Biz bu yöndeki bir ihtimalin bertaraf edilmesi için ilgili maddedeki düzenlemeden yalnızca Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ifadesinin anlaşılması gerektiği, Cumhurbaşkanının yapacağı işlemlerin tamamının anlaşılması gerektiği görüşüne katılmaktayız. Zira Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile yapılamayacak bir düzenleme, Cumhurbaşkanının diğer işlemleriyle evleviyetle gerçekleştirilemez. Dolayısıyla bu görüş benimsendiğinde ilgili maddedeki düzenlemenin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile doğrudan bir ilgisinin bulunmadığı ortaya çıkacaktır. Bu durum da bu başlık altında konu hakkında bu kadar açıklama yapılmasıyla yetinilmesini gerektirmektedir.

⁶⁰⁰ Ülgen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, 12. Aynı yönde: İba ve Söyler, 206.

⁶⁰¹ Aslan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye’de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, 324.

⁶⁰² Çıtak, 36.

SONUÇ

21.01.2017 Tarihli ve 6771 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 1982 Anayasasında önemli değişiklikler yapılmıştır. 2017 Anayasa değişiklikleri olarak kısalttığımız bu Kanun ile getirilen düzenlemelerin başında yeni bir hükümet sisteminin benimsenmesi gelmektedir. Yeni sistemin hukuki niteliğinin ne olduğu hususu tartışılmıştır. Bu konuda pek çok görüş ile sürülmüştür. Bizim de katıldığımız bir görüşe göre Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemi olarak adlandırılan yeni sistem, özü itibarıyla başkanlık sistemi esas alınarak kurgulanmıştır.

Yürütmenin düzenleme yetkisinin tarihi gelişimine bakıldığında burada geleneksel yürütme anlayışı ve günümüze kadar gelen süreçte yürütmenin güçlendirilmesi olarak iki ayrı husus olduğu görülecektir. Geleneksel yürütme anlayışında yürütme, kanunları uygulamaktan ibaret bir nitelikte değerlendirilmektedir. Bununla birlikte zamanla bu geleneksel yürütme anlayışında değişimler olmuştur. Yürütme organı yasama organı karşısında güç kazanmıştır. Bunun sebebi olarak da devletin gerçekleştirdiği hizmetlerin her geçen gün daha teknik boyutlara ulaşması, devletin ekonomik hayata müdahalesinin artması şeklinde çeşitli gerekçeler ileri sürülmüştür. Sonuç olarak yürütme organının tek yapılı, iki başlı veya kolejyal şekillerden hangisiyle ortaya çıktığı fark etmeksizin güçlenme eğiliminde olduğu görülmektedir. Türk anayasa hukukunda da dünyadaki bu eğilim etkisini göstermiştir. 2017 Anayasa değişiklikleri öncesinde neredeyse bütün anayasalarımızda yürütmenin düzenleyici işlem yapma yetkisinin olduğu ve hatta böyle bir yetki kendisine verilme dahi yürütmenin düzenleyici işlemler yaptığı görülmektedir. Bu zincirin son halkasını, 1961 Anayasasına 1971 Anayasa değişiklikleriyle getirilen kanun hükmünde kararnameler oluşturmuştur. 2017 Anayasa değişikliklerinden sonra ise kanun hükmünde kararnameler yürürlükten kaldırılmış ve Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, düzenleme alanı eskiye göre oldukça artırılarak yürürlüğe konulmuştur.

Yürütme organının düzenleme yetkisinin, kanuna dayanma anlamında secundum legem ve kanuna aykırı olmama anlamında intra legem olmak üzere iki niteliği vardır. Secundum legem, yürütmenin düzenleme yapabilmesi için öncesinde kanuni bir düzenlemenin mevcut olması gerektiğini; intra legem ise yürütmenin düzenleyici işlemlerinin kanuna aykırı olmaması ve kanunla çizilen çerçevenin dışına çıkılmaması gerektiğini ifade eder. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ise doğrudan Anayasadan alınan

yetkiye dayanılarak çıkarılabildiği için yürütmenin düzenleme yetkisinin secundum legem nitelikte olması kuralının istisnasını oluşturmaktadır. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin intra legem nitelikte olup olmaması hususu ise bunların normlar hiyerarşisindeki yeriyle doğrudan ilgilidir. Zira Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin normlar hiyerarşisinde kanunların altında olduğu ileri sürüldüğünde bunların da intra legem nitelikte olması gerektiği ortaya çıkmaktadır. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin kanunlarla aynı seviyede olduğu iddia edildiğinde ise bunların secundum legem nitelikte olduğu gibi yürütmenin düzenleme yetkisinin intra legem olması kuralının istisnasını oluşturduğu ileri sürülecektir.

2017 Anayasa değişiklikleri ile Türk anayasa hukukunda yürütmenin düzenleyici işlemleri; Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, yönetmelikler ve adsız/diğer düzenleyici işlemler olmak üzere üçe ayrılmaktadır. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri de kendi içinde olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ve olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Bu değişiklikler ile getirilen en önemli yenilik, yeni sisteme paralel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi düzenlemesinin yeni baştan ele alınmasıdır. Buna göre Cumhurbaşkanı, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle eski sistemde mevcut olan kanun hükmünde kararnamelerden farklı olarak yasama organının herhangi bir yetkilendirmesine ihtiyaç duymaksızın doğrudan Anayasadan aldığı yetkiye dayanarak düzenleme yapabilecektir.

Cumhurbaşkanlığı kararnameleri kavramı, eski sistemde de mevcuttur. Bununla birlikte yeni düzenleme ile eski sistemdekiyle kıyaslanamayacak kadar fazla konuda düzenleme yapılabilmesi, doktrinde kimi yazarların Cumhurbaşkanlığı kararnamesi düzenlemesinin 2017 Anayasa değişiklikleri ile getirildiği yönünde görüş bildirmesine sebep olmuştur. Bu hususta 2017 Anayasa değişiklikleri sonrasında Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, eski sistemdeki düzenleme ile isim benzerliği dışında benzer olan neredeyse hiçbir özelliğinin kalmamış olması şeklindeki saptama, öz olarak bu durumu açıklar mahiyettedir.

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin hukuki niteliği hususunda bunların yürütme işlemi olup olmadığı ve Cumhurbaşkanı'nın, bu ad altında bireysel idari işlem niteliğinde işlem yapıp yapamayacağı tartışması ortaya çıkmaktadır. Doktrinde çeşitli gerekçelerle iki görüş de savunulmaktadır. Bununla birlikte ilgili işlemin bireysel idari işlem

olduğunun ileri sürülmesinde Cumhurbaşkanının bununla genel, soyut, objektif nitelikte işlemler dışında sübjektif, somut, kişiyeye özgü nitelikte işlemler de yapabileceğı fikri yatmaktadır. Anayasada bu hususta Cumhurbaşkanını sınırlayıcı bir hükme yer verilmemiş olmakla birlikte uygulamaya bakıldığında Cumhurbaşkanının, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle genel, soyut, objektif nitelikte işlemler yaptığı görölmektedir. Cumhurbaşkanı; sübjektif, somut, kişiyeye özgü nitelikte işlemleri ise Cumhurbaşkanı kararı adını verdiği işlem türüyle yapmaktadır. Kanaatimizce Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, düzenleyici idari işlem niteliğindedir. Zira uygulamadaki eğilim de Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile bireysel idari işlem niteliğinde işlem yapılmaması yönünde şekillenmiştir.

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin en tartışmalı hususlarından birisi de normlar hiyerarşisindeki yeri meselesidir. Doktrin bu hususta adeta ikiye ayrılmıştır. Bir görüş bunları kanunların altında görmektedir. Bizim de katıldığımız diğere görüşe göre ise Cumhurbaşkanlığı kararnameleri kanunlarla aynı seviyededir. Bu tartışmanın yaşanmasında pek çok gerekçe ileri sürüldüğü görölmekle birlikte özellikle Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasının beşinci cümlesindeki “*Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır*” şeklindeki düzenlemenin önemli bir yerinin olduğı görölmektedir. Kanaatimizce bu düzenleme Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlar arasında hiyerarşik bir sıralama olduğunu değil aksine bunların aynı seviyede olduğunu ve aynı seviyedeki iki norm arasında çatışma olması halinde hangisinin uygulanacağını hükme bağlamaktadır. Zira iki norm arasında hiyerarşi olsaydı böyle bir düzenleme yapılmasına ihtiyaç duyulmazdı. İki norm arasında hiyerarşi mevcut olmadığı için Anayasa koyucu bu düzenlemeyle, öncelik-sonralık ilişkisi kurmaktadır. Ayrıca Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yargısal denetimini yapmakla Anayasa Mahkemesinin yetkilendirilmesi de bunların normlar hiyerarşisinde kanunlar ile aynı seviyede olduğunu gösteren bir başka husustur.

Anayasada Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine konu bakımından bir sınırlama getirilmiştir. Buna göre Cumhurbaşkanının her konuda kararname çıkarması mümkün değildir. Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Yürütme yetkisine ilişkin konuların ne olduğı hususunda çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüşe göre yürütme yetkisi ifadesinin kapsamına hangi konuların dâhil olduğı sayma yoluyla ortaya konulmalıdır. Diğere bir görüşe göre ise

yürütme yetkisine ilişkin konuların hangileri olmadığı ifade edilerek bunun mefhum-u muhalifinden Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleme yapılabilecek alanın ne olduğu tespit edilmelidir. Buna göre bizim de katıldığımız görüşe göre “*kural olarak yasama ve yargı organlarının yapısı, oluşumu, görev ve yetkileri gibi hususlar dışındaki konular*”⁶⁰³ yürütme yetkisine ilişkin konular olarak değerlendirilmelidir. Anayasa Mahkemesinin de bu hususta yürütme yetkisine ilişkin konuların neler olduğunu sayma yoluna gitmediği görülmektedir. İsbetli bir tercih olarak Mahkeme, önüne gelen her Cumhurbaşkanlığı kararnamesini yürütme yetkisine ilişkin bir konuda çıkarılıp çıkarılmadığı açısından incelemiştir.

Anayasada özel olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleneceği öngörülen konular dört ayrı maddede hükme bağlanmıştır. Kanaatimizce bu konular yürütmenin (Cumhurbaşkanının), mahfuz düzenleme alanını oluşturmaktadır. Bu konuların yürütmenin mahfuz düzenleme alanını oluşturduğunu savunan görüşlerin tamamına katılmakla birlikte bunlar arasında özellikle Anayasanın 123. maddesinin 3. fıkrasında Cumhurbaşkanlığı kararnamesi yanında kanunla da düzenleme yapılacağı belirtilmiş olması karşısında ilgili dört maddede sadece Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir ifadesine yer verilmiş olmasına dikkat çekilmektedir. Bunun yanında yeni sistemin özü itibarıyla başkanlık sistemi esas alınarak kurgulanmış olması ve başkanlık sisteminde de yürütmenin, yasamadan bağımsız olarak belli başlı konularda düzenleme yapabilmesinin gerekliliği görüşünü de ayrıca zikretmek gerekmektedir.

Anayasada yürütmenin mahfuz düzenleme alanını oluşturan konulardan birisi de üst kademe kamu yöneticilerinin atanma usul ve esaslarının, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenebilecek olmasıdır. Bu hususta doktrinde aksi yönde görüşler olmakla birlikte kanaatimizce ilgili maddede Cumhurbaşkanının, üst kademe kamu yöneticilerini Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle atayacağına dair bir ibare bulunmamaktadır. Uygulamaya bakıldığında da bu görüşe uygun olarak üst kademe kamu yöneticilerinin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile değil Cumhurbaşkanı kararıyla atandığı görülmektedir.

Anayasada Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemeyecek konular esas olarak 104. maddenin 17. fıkrasında yer almaktadır. Bu maddede yürütme yetkisine

⁶⁰³ Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 284

ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılabileceği öngörüldüğü için bunun mefhum-u muhalifinden çıkan sonuç ilk sınırlamayı oluşturmaktadır. Yürütme yetkisine ilişkin olmayan konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Örneğin yasama ve yargı yetkilerine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılması bu hüküm dolayısıyla mümkün değildir. Anayasa Mahkemesinin de Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenen kimi konuları, yasama ve yargı yetkisine ilişkin konularda oldukları gerekçesiyle bu hüküm kapsamında değerlendirdiği görülmektedir. İkinci sınırlama, Anayasanın ikinci kısmının birinci, ikinci ve dördüncü bölümünde yer alan temel haklar, kişinin hakları ve ödevleri ile siyasal haklar ve ödevlerin Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemeyeceğidir. Dolayısıyla bunun mefhum-u muhalifinden sosyal ve ekonomik haklar ve ödevlerin Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenebileceği ortaya çıkmaktadır. Bununla birlikte sosyal ve ekonomik haklar ve ödevlerin de düzenlenmesi ile sınırlanması hususlarının birbirinden ayrılması gerekir. Zira düzenleme kavramı bir hak veya hürriyetin kullanımının sınırlanması yanında bu hak veya hürriyetin daha etkin bir kullanıma sahip olması maksadıyla güçlendirilmesini de ifade eder. Dolayısıyla düzenleme kavramı, sınırlama kavramından daha geniş bir anlama sahiptir. Anayasanın 13. maddesinde sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler de dâhil olmak üzere Anayasada düzenlenen hiçbir temel hak ve hürriyetin sınırlanmasının mümkün olmadığına öngörülmesi karşısında, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle sosyal ve ekonomik haklar ve ödevlerin sadece düzenlenebileceği, sınırlanamayacağı belirtilmelidir.

Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemeyecek bir başka konu, münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konulardır. Münhasıran kanunla düzenlenmesi gereken konulardan anlaşılmasının gerekenin ne olduğu hususunda doktrinde iki görüş ileri sürülmüştür. Bunlardan ilkinde göre münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konular, Anayasada “sadece, ancak” gibisinden ifadelerle yer verilen maddelerle sınırlıdır. Zira Anayasa koyucunun bir maddede kullanmayı tercih ettiği, sadece “kanunla düzenlenir” ifadesi, tek başına bu konunun münhasıran kanunla düzenlenecek konu kapsamına alınması için yeterli değildir. Aksi yöndeki ikinci görüşe göre ise Anayasada, “sadece, ancak” gibi bir ifadeye yer verilmemiş olsa dahi “kanunla düzenlenir” ifadesinin geçtiği tüm konular münhasıran kanunla düzenlenecek konuları oluşturmaktadır. Anayasa Mahkemesi de kanun hükmünde kararnameler bakımından benimsediği

içtihadından farklı olarak, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından bu görüşü benimsemiştir. Buna göre Anayasada sadece “kanunla düzenlenir” ifadesinin yer aldığı maddeler ile ilgili olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılamayacaktır. Bu hususta kanaatimizce ilk görüş benimsenmelidir. Zira aksinin benimsenmesi Anayasa koyucunun iradesiyle uyuşmayacaktır. Çünkü bu halde, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılabilecek konuların kapsamı, haddinden fazla daralmış olacaktır.

Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemeyecek bir başka konu, kanunda açıkça düzenlenen konulardır. Bu ifadeden anlaşılması gerekenin ne olduğu hususu doktrinde tartışılmıştır. Zira bir konunun kanunda düzenlenip düzenlenmediğini anlamak kolaydır. Bununla birlikte bir konunun kanunda açıkça düzenlenip düzenlenmediğini anlamak her zaman bu kadar kolay olmayabilir. Burada dikkat çekilmesi gereken, bu ifadenin geniş yorumlanması halinde Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenebilecek konuların neredeyse hiç kalmayacak oluşudur. Zira teknolojik gelişmelerin ortaya çıkardıkları dışında kanunla düzenlenmemiş bir alan bulmak oldukça zordur. Bu hususta Anayasa Mahkemesinin içtihadının ne yönde şekilleneceği oldukça önemlidir. Nitekim Anayasa Mahkemesi de çeşitli kararlarında bu hususa değinmiştir. Yine kanunlar yanında ilga edilmemiş olan kanun hükmünde kararnamelerin de kanunda açıkça düzenlenen konular incelenirken göz ardı edilmemesi gerekmektedir. Zira adından da anlaşılacağı üzere bunlar kanun hükmündedir ve bunlarda açıkça düzenlenmiş bir konuda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılmayacaktır. Anayasa Mahkemesinin de görüşü bu yöndedir.

Mahfuz düzenleme alanında Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin konu meselesi tartışılmıştır. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin konu bakımından sınırlamaları, bu kararnamelerinin tamamı için mi yoksa bunlardan yalnızca yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarılabilecek olanlar için mi geçerlidir? Daha açık bir ifadeyle bu sınırlamalar, Anayasada münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılacağı ifade edilen konular bakımından geçerli olacak mıdır? Bu sınırlamaların, yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından geçerli olduğu hususu açıktır. Doktrinde bir grup yazarın görüşü, bu sınırlamaların Anayasada münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenleme yapılacak konular bakımından geçerli olmadığı yönündedir. Anayasa Mahkemesi ise bir kararında bu sınırlamaların, mahfuz düzenleme alanında çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı

kararnameleri bakımından da geçerli olacağını ifade etmiştir. Mahkeme, -bu kararının ardından beş aydan biraz fazla bir süre geçtikten sonra vermiş olduğu- başka bir kararında ise kamu tüzel kişiliğinin kurulmasını öngören Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin, bahsi geçen sınırlamalara uymak şartıyla çıkarılabilecek olması yönündeki görüşü eleştirmiştir. Buna göre kamu tüzel kişiliğinin kurulmasını öngören Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin, ilgili sınırlamalara tabi olacağını ileri sürmek bu düzenlemeyi, işlevsiz ve anlamsız hale getirebilecek mahiyettedir. Kanaatimizce bu görüş, iki duruma işaret ediyor olabilir. İlki, Anayasa Mahkemesinin, bahsi geçen sınırlamaları, mahfuz düzenleme alanında çıkarılacak Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından geçerli gördüğü ve kamu tüzel kişiliği kurulmasını öngören Cumhurbaşkanlığı kararnamesi bakımından ise geçerli görmediğidir. İkincisi ise Mahkemenin bu hususta içtihat değiştirdiği ve artık ilgili sınırlamaları, münhasıran Cumhurbaşkanlığı kararnameleri çıkarılabilecek konular bakımından geçerli görmediğidir.

KAYNAKLAR

- Açıl, Murat, “2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, *İHM*, 76 (2), 2018, 725-756.
- Akartürk, Ekrem Ali, “2017 Anayasa Değişikliğinin “Parlamentosuzlaştırma” Etkisi Üzerine”, *YÜHFD*, 17 (1), 2020, 1-25.
- Akartürk, Ekrem Ali, “TBMM’nin Yasama Fonksiyonu ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, 2020, (s.y.), Erişim (04.09.2020), <https://legal.com.tr/blog>.
- Akbulut, Emre, *Türk İdare Hukukunda Kanunî İdare İlkesi*, Beta Yayınları, Ankara 2013.
- Akço Bilen, Seda, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve Çocuk Hakları”, (t.y.), (s.y.), Erişim (22.12.2020), <https://www.hukukpolitik.com.tr>.
- Akgün, Mert Hüseyin, “Başkanlıktan Cumhurbaşkanlığı Sistemine: 2012 ve 2016 AK Parti Anayasa Önerileri”, *SETA Perspektif*, (163), 2017, 1-6.
- Akıncı, Berat, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi: Sisteme Yönelik Tartışmalar ve Çözüm Önerileri*, Nobel Yayınları, Ankara 2019.
- Aksoylu Ürger, Özge, “Son Anayasa Değişiklikleri Uyarınca Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Türk Hukukundaki Yeri”, Kemal Şenocak (Ed.), *4. Uluslararası Hukuk Sempozyumu Tam Metin Kitabı, 3-4-5 Mayıs 2018* (ss. 137-160), Asos Yayınları, Elazığ 2018.
- Akyılmaz, Bahtiyar, Sezginer, Murat ve Cemil, Kaya, *Türk İdare Hukuku* (12. Baskı), Seçkin Yayınları, Ankara 2020.
- Akyılmaz, Cemre, “2017 Anayasa Değişikliğine Göre Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, *AHBVÜ-HFD*, 23 (1), 2019, 191-217.
- Akyol, Taha, “AKP’den cevap”, *Hürriyet Gazetesi*, (24.12.2012), (s.y.).
- Alkan, Haluk, “Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Kurumsal Özellikleri ve Demokratikleşme Sürecine Olası Etkileri”, *TURCOM*, (30), 2018, 139-153.
- Alkan, Haluk, “Cumhurbaşkanlığı Sistemi Yasama Alanını Daraltıyor mu?”, *Star Gazetesi*, (28.01.2017), (s.y.).

- Alkan, Haluk, *Kurumsalcı Yaklaşım Bağlamında Yeni Siyasetin Analizi: Cumhurbaşkanlığı Sistemi*, Liberte Yayınları, Ankara 2018.
- Anayasa Uzlaşma Komisyonu Çalışmalarına İlişkin Sonuç Dokümanları, Adalet ve Kalkınma Partisinin Önerileri, Erişim (05.04.2020), https://anayasa.tbmm.gov.tr/docs/adalet_ve_kalkinma_partisi_gorusleri.docx.
- Anayurt, Ömer, *Anayasa Hukuku: Genel Kısım (Temel İlkeler, Kavram ve Kurumlar)* (2. Baskı), Seçkin Yayınları, Ankara 2019.
- Anayurt, Ömer, *Anayasa Hukuku (Temel Kavramlar ve Türk Anayasa Hukuku)* (3. Baskı), Seçkin Yayınları, Ankara 2020.
- Anayurt, Ömer ve Ekinici, Ahmet, “Tek Yapılı Yürütme Esasına Dayalı Hükümet Sistemlerinde Başkan Yardımcılığı Kurumu ve 2017 Anayasa Değişikliği ile Getirilen Sistemde Cumhurbaşkanlığı Yardımcılığı Kurumu Üzerine Karşılaştırmalı Bir Analiz”, *Prof. Dr. Zafer Gören Armağanı* (ss. 441-500), Yetkin Yayınları, Ankara 2017.
- Apaydın, Bahadır, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetiminin Anayasa Yargısı ve İdari Yargı Alanına Etkileri”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı, 18-19 Ekim 2019* (ss. 519-553), On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020.
- Ardıçoğlu, M. Artuk, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, *AnkBD*, 75 (3), 2017, 19-51.
- Arpacı, Işıl ve Baharçiçek, Abdulkadir, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Ne Diyor- Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerine İlişkin Bir İçerik Analizi”, *Ombudsman Akademik Dergisi*, 6 (12), 2020, 31-70.
- Aslan, Volkan, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Kanunlara Uygunluğunun Denetimi ve Çeşitli Hususların Kararname ile Düzenleneceğinin Kanunlarda Belirtilmesi Üzerine”, *AYD*, 36 (1), 2019, 139-161.
- Aslan, Volkan, *Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda ve Türkiye’de Devlet Başkanının Kararname Yetkisi*, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020.
- Ataay Faruk, “Türkiye’de Hükümet Sistemi Değişikliği: Parlamenter Sistemden Başkanlık Sistemine Geçiş”, *YDÜ SOSBİLDİR*, 10 (2), 2017, 77-98.

Atalan, Mustafa, *Başkanlık Sistemi ve Türkiye*, Adalet Yayınları, Ankara 2019.

Atar, Yavuz, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi”, *AYD*, 36 (1), 2019, 241-259.

Atar, Yavuz, “Neden Sistem Değişikliği?”, *Kamu’da Sosyal Politika Dergisi*, 10 (37), 2017, 35-40.

Atar, Yavuz, *Türk Anayasa Hukuku* (13. Baskı), Seçkin Yayınları, Ankara 2019.

Atay, Ender Ethem, *İdare Hukuku* (2. Baskı), Seçkin Yayınları, Ankara 2019.

Aydın, Abdullah ve Akıncı, Berat, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi’nde Kamu Personel Yönetim Sisteminin Dönüşümü: Üst Düzey Kamu Görevlilerinin Atanması”, *RESSJOURNAL*, 5 (10), 2018, 1024-1033.

Ayman Güler, Birgül, “2016 Anayasa Değişikliği Önerisi Üzerine İnceleme”, 2016, (s.y.), Erişim (22.12.2020), <http://baguler.blogspot.com>.

AHYDK (Venedik Komisyonu), *Türkiye Görüşü: Türkiye Büyük Millet Meclisi Tarafından 21 Ocak 2017 Tarihinde Kabul Edilen ve 16 Nisan 2017 Tarihinde Referanduma Sunulacak Olan Anayasa Değişikliği Teklifi Hakkında* (Görüş No: 875), Mart 2017, Erişim (16.03.2020), <https://www.venice.coe.int>.

Avrupa Komisyonu, *AB Genişleme Politikasına İlişkin 2018 Bilgilendirmesi Ekindeki Komisyon Çalışma Dokümanı 2018 Türkiye Raporu* (Rapor No: SWD(2018) 153 nihai), Nisan 2018, Erişim (16.09.2020), <https://www.ab.gov.tr>.

Aybay, Rona, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Konusunda Bazı Saptamalar”, *GHD*, (174), 2018, 12-14.

Aybay, Rona, “Temmuz 2018’de Yürürlüğe Giren Anayasa Değişiklikleri ile Yazılı Hukuk Kaynaklarımıza Getirilen Değişiklikler ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Konusunda Bazı Gözlemler”, *DEÜHFD*, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan, 21 (Özel Sayı), 2019, 2743-2756.

Aydoğdu, Yasin, “Yeni Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanı Tarafından Çıkarılan Karar, Kararname ve Diğer Düzenleyici İşlemler ile Bunların Türk Hukuk Sistemindeki Yeri“, Öznur Gökkaya, İsmail Kılıçaslan ve Barış Demir (Ed.), *IMASCON Bildiriler Kitabı*, 23-25 Kasım 2018 (ss. 727-734), [Elektronik sürüm].

- Azaklı, Murat, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Somut Norm Denetimi Yoluyla İncelenmesi”, *AYD*, 36 (1), 2019, 73-103.
- Balta, Tahsin Bekir, *İdare Hukuku I-III*, AÜSBF Yayınları, Ankara (t.y.).
- Balta, Tahsin Bekir, *İdare Hukukuna Giriş*, TODAİE Yayınları, Ankara 1970.
- Barın, Taylan, “AYM’nin İlk CBK Kararlarının Kısa Tahlili”, 2020, (s.y.), Erişim (29.03.2021), <https://blog.lexpera.com.tr/>.
- Barın, Taylan, *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi*, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020.
- Barın, Taylan, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri Sorunu”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı, 18-19 Ekim 2019* (ss. 153-177), On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020.
- Batum, Süheyl, “Demokrasi Dışı Bir Anayasa Değişikliği”, *GHD*, (159), 2017, 36-39.
- Bayraktar Durgun, Gonca, “Anayasa Referandumu ve Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi”, *Yeni Türkiye Dergisi*, 23 (94), 2017, 494-499.
- Bektaş, Eda, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Yasama-Yürütme İlişkisi ve Bu Sistemin Türkiye Demokrasisine Etkileri”, *Yasama Dergisi*, 39, 2019, 199-218.
- Bilgin, Sakine Nilüfer, “Çevre ve İmar Hukukuna İlişkin Cumhurbaşkanlığı Kararlarının Yargısal Denetimi”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı, 18-19 Ekim 2019* (ss. 297-324), On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020.
- Bilir, Faruk, *100 Soruda Hükümet Sistemleri ve Başkanlık Sistemi*, Adalet Yayınları, Ankara 2017.
- Boyar, Oya, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve “Executive Orders”: Karşılaştırmalı Gözlemler”, *Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Yürütme Sempozyum Bildiri Kitabı, 30 Kasım 2018* (ss. 15-28), Marmara Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2019.
- Bozdağ, Bekir, “Türkiye’nin Geleceği Cumhurbaşkanlığı Sisteminde”, *Kriter Dergisi*, 1 (12), 2017, 30-37.

- Boz, Selman Sacit, “Belediye, Köy ve Kamu İktisadi Teşebbüslerinin Kurulmasını Düzenleyen Hükümler Anayasanın 123/3 Maddesine Aykırı mıdır?”, 2018, (s.y.), Erişim (17.03.2020), <http://www.idare.gen.tr>.
- Boztepe, Mehmet, “2017 Yılı Anayasa Değişikliği Sonrası Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi”, *İMÜHFD*, 5 (1), 2018, 5-30.
- Can, Osman, “Anayasa Değişikliği Teklifine Dair Değerlendirme”, 2017, (s.y.), Erişim (17.03.2020), <https://www.sosyalbilimler.org>.
- Can, Osman, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı”, *AYD*, 37 (1), 2020, 133-192.
- Coşkun, Bayram ve Pank, Çiğdem, “Başkanlık Sisteminde Başkanla İdari Yapı Arasındaki İlişki ve Türkiye İçin Değerlendirmeler”, *Van Yüzüncü Yıl Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 1 (Özel Sayı - 4), 2017, (s.y.).
- Coşkun, Vahap, “16 Nisan 2017 Tarihinde Kabul Edilen Anayasa Değişikliklerinin Değerlendirilmesi”, *DÜHFD*, 22 (36), 2017, 3-30.
- Cumhuriyet Senatosu, *Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının bazı maddelerinin değiştirilmesi ve geçici maddeler eklenmesi hakkında Anayasa değişikliği teklifinin Millet Meclisince kabul olunan metni ve Cumhuriyet Senatosu Anayasa ve Adalet Komisyonu Raporu* (Rapor No: 2/558; 2/342), Eylül 1971, Erişim (06.12.2020), <https://www.tbmm.gov.tr>.
- Çağlayan, Ramazan, *İdare Hukuku Dersleri* (4. Baskı), Adalet Yayınları, Ankara 2016.
- Çakır, Hüseyin Melih, “Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Cumhurbaşkanı-Bakan İlişkisi”, *Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Yürütme Sempozyum Bildiri Kitabı, 30 Kasım 2018* (ss. 35-55), Marmara Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2019.
- Çalışır, Kurtuluş Tayanç, *Demokrasi ve Türk Tipi Başkanlık Sistemi*, Adalet Yayınları, Ankara 2019.
- Çelik, Demirhan Burak, Alkış, Burcu ve Kejanlıoğlu, Atagün Mert, “Başkanlık Anayasaları-4, Karşılaştırmalı Açından “Türk Tipi Başkanlık Sistemi””, *GHD*, (159), 2017, 52-59.

- Çelikyay, Hakan Sabri, “Türk Anayasa Hukukunda Yeni Bir Kurum: Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, Dimitar Kirilov Dimitrov, Dimitar Nikoloski ve Rasim Yılmaz (Ed.), *Proceedings of XI. IBANESS Congress Series, 9-10 Mart 2019* (ss. 346-351), Tekirdağ 2019.
- Çıtak, Halim Alperen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Karşısında İdarî Yargıcın Konumu”, Uğur Orhan, M. Emir Göka ve Ece Göztepe (Ed.), *Bilkent Üniversitesi Genç Hukukçu Araştırmacılar Sempozyumu, 11-12 Ekim 2019* (ss. 34-50), On İki Levha Yayınları, Ankara 2020.
- Çoban, Hatice, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve Bütçe Hakkı”, *AYHD*, 9 (18), 2020, 633-672.
- Değerli, Yavuz Selim, *Anayasa Yargısında Ön-Denetim*, Adalet Yayınları, Ankara 2020.
- Delice, Aslan, “Türk ve ABD Başkanlarının Atama Yetkilerine Mukayeseli Bir Bakış”, Kemal Şenocak (Ed.), *5. Uluslararası Hukuk Sempozyumu Tam Metin Kitabı, 25-26-27 Ekim 2018* (ss. 162-174), Asos Yayınları, Elazığ 2018.
- Demirbağ, Cengiz, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Yasama Organı, Yasama Süreci ve Yasama Sürecinde Yasama-Yürütme İlişkisi”, *Yasama Dergisi*, 39, 2019, 13-50.
- Demirel, Tanel, “Anayasa Değişiklik Teklifi Üzerine”, *LDD*, 22 (85), 2017, 137-155.
- Dinler, Veysel, “Cumhurbaşkan(lığ)ı İşlemlerinin Uygulamada Denetimi ve Kanunsuz Emir”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı, 18-19 Ekim 2019* (ss. 485-517), On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020.
- Doğan, İlyas, “Türk Tipi Başkanlık Modeli Bağlamında 2017 Anayasa Değişikliğinin İncelenmesi”, İlyas Doğan ve Serdar Ünver (Ed.), *Dört Kıtada Başkanlık Sistemi*, (ss. 16-45), Astana Yayınları, Ankara 2017.
- Dönmez, Gökhan, *Anayasa Hukuku: -Genel Esaslar-*, Adalet Yayınları, Ankara 2019.
- Döner, Ayhan, *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara 2021.

- Döner, Ayhan, “Yeni Anayasa Sürecinde Hükümet Sistemi Sorunu”, Nagehan Talat Arslan (Ed.), *İstikrar ve Temsil Paradigmaları Çerçevesinde Başkanlık Sistemi ve Türkiye*, (ss. 101-121), Aktüel Yayınları, Bursa 2013.
- Duran, Lütfi, “Düzenleme Yetkisi Özerk Sayılabilir Mi?”, *İHİD*, 4 (1-3), 1983, 33-42.
- Duran, Lütfi, *İdare Hukuku Ders Notları*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1982.
- Duran, Lütfi, “Kanun Hükmünde Kararname”, *AİD*, 8 (2), 1975, 3-19.
- Duygun, Ahmet Mert, “Anayasa Mahkemesi’nin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi Kararlarına Dair İlk Gözlemler” *AYHD*, 9 (17), 2020, 351-360.
- Dülger, Murat Volkan, “Ceza Hukuku ve Kabahatler Hukuku Perspektifinden Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, (t.y.), 1-17, Erişim (17.03.2020), <https://www.academia.edu>.
- Emrah Oder, Bertil, “Turkey’s ultimate shift to a presidential system: the most recent constitutional amendments in details”, 2017, (s.y.), Erişim (25.03.2021), <https://constitutionnet.org/>.
- Emrah Oder, Bertil, vd., “Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun (Üzerine Teknik-Bilimsel Rapor)”, *ANAYASADER*, 2017, 1-40, Erişim (26.02.2020), <http://anayasader.org>.
- Erdoğan, Mustafa, “Başkanlık Sistemi, Latin Amerika Tecrübesi ve Türkiye”, *Liberal Perspektif Analiz*, (3), 2016, 3-36.
- Erdoğan, Mustafa, *Türk Anayasa Hukuku* (1. Baskı), Hukuk Yayınları, Ankara 2018.
- Erdoğan, Mustafa, *Türk Anayasa Hukuku* (2. Baskı), Hukuk Yayınları, Ankara 2019.
- Erdoğan, Recep Tayyip, “Erdoğan Cumhurbaşkanlığı sistemi maddelerini anlattı”, *Sabah Gazetesi*, (08.02.2017), (s.y.).
- Eren, Abdurrahman, *Anayasa Hukuku Dersleri: -Genel Esaslar-Türk Anayasa Hukuku-* (2. Baskı), Seçkin Yayınları, Ankara 2020.
- Eren, Abdurrahman, “Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi”, *AYD*, 36 (1), 2019, 1-72.

- Eren, Abdurrahman, “Başkanlık Sistemi 1 - Genel Değerlendirme”, 2017, (s.y.), Erişim (21.12.2020), <http://www.kanuniesasi.com>.
- Eren, Abdurrahman, “Başkanlık Sistemi 4 - Yürütme Alanında Yapılan Değişiklikler”, 2017, (s.y.), Erişim (21.12.2020), <http://www.kanuniesasi.com>.
- Eren, Abdurrahman, “İtirazım var başkanlık sistemine!”, 2014, (s.y.), Erişim (21.12.2020), <http://www.kanuniesasi.com>.
- Eren, Veysel ve Akıncı, Berat, “Yasama ve Yürütme İlişkileri Açısından Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi ile Başkanlık Sisteminin Karşılaştırılması”, Yüksel Demirkaya (Ed.), *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi: Kamu Yönetiminde Değişim*, (ss. 37-72), Hiperlink Yayınları, İstanbul 2018.
- Ergül, Ergin, *Anayasa Hukukuna Başlangıç*, Adalet Yayınları, Ankara 2019.
- Ergül, Ozan, “Yeni Rejimin Kodları: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, *GHD*, (173), 2018, 30-32.
- Eroğul, Cem, *Anatüze Giriş (“Anayasa Hukuku”na Giriş)* (15. Baskı), İmaj Yayınları, Ankara 2016.
- Erol, Ömer Faruk, “Cumhurbaşkanlığı Düzenlemelerinin Yargısal Denetimi”, *Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Yürütme Sempozyum Bildiri Kitabı, 30 Kasım 2018* (ss. 65-87), Marmara Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2019.
- Ertaş, Türker, *Kuvvetler Ayrılığı İlkesi Bağlamında Yasama, Yürütme ve Yargı Organları Arasındaki Modern İlişkiler* (3. Baskı), Seçkin Yayınları, Ankara 2020.
- Ertaş, Türker, “Turkey’s New System of Government: Some Observations and Considerations in Comparative-Legal Perspective”, *Przegląd Prawa Konstytucyjnego*, 41 (1), 2018, 11-33.
- Ertaş, Türker, “Yürütme Organının Asli Düzenleyici İşlem Yapma Yetkisi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılaştırmalı Anayasal Düzenlerdeki Benzer İşlemlerle Kıyaslanması ve Türk Hükümet Sistemine Etkisi”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı, 18-19 Ekim 2019* (ss. 9-50), On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020.

- Esen, Selin, *Karşılaştırmalı Hukukta ve Türkiye’de Olağanüstü Hal Rejimi*, Adalet Yayınları, Ankara 2008, 43-44.
- Esen, Selin, “2016 Anayasa Değişiklik Teklifinin Değerlendirilmesi”, *AnkBD*, 74 (4), 2016, 45-73.
- Esen, Selin, “The 2017 Constitutional Reforms in Turkey: Removal of Parliamentarism or Democracy?”, 2017, (s.y.), Erişim (26.03.2021), <https://blog-iacl-aidc.org/>.
- Esen, Bülent Nuri, *Anayasa Hukuku*, Alâeedin Kıral Matbaası, Ankara 1945.
- Fendoğlu, Hasan Tahsin, *Anayasa Hukuku* (7. Baskı), Yetkin Yayınları, Ankara 2019.
- Giray, Tamer, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ile Cumhurbaşkanının Kanunları Veto Yetkisi Karşısında Meclisin Durumu”, 2017, (s.y.), Erişim (01.09.2020), <http://www.anayasa.gen.tr>.
- Giritli, İsmet, vd., *İdare Hukuku* (6. Baskı), Der Yayınları, İstanbul 2013.
- Göçgün, Muhammed, *İdari İşlemin Konu Unsuru*, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2017.
- Gönenç, Levent, “Hükümet Sistemi Tartışmaları- 2: Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi’nin Bir Yıllık Performansı”, 1-3, 2019, Erişim (09.12.2020), <https://www.tepav.org.tr>.
- Gönenç, Levent ve Kontacı, Ali Ersoy, “2017 Tarihli Anayasa Değişikliği Sonrasında Yasama-Yürütme İlişkileri”, *TBB Dergisi*, 32 (145), 2019, 53-79.
- Gören, Zafer, *Anayasa Hukuku* (4. Baskı), Yetkin Yayınları, Ankara 2019.
- Gözler, Kemal, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi I-II* (2. Baskı), Ekin Yayınları, Bursa 2020.
- Gözler, Kemal, “Cumhurbaşkanının Uluslararası Sözleşmeleri Feshetme Yetkisi Var mı? (İstanbul Sözleşmesinin Feshi Hakkında 3718 Sayılı Cumhurbaşkanı Kararı Üzerine Eleştiriler)”, 2021, (s.y.), Erişim (21.03.2021), <http://www.anayasa.gen.tr>.
- Gözler, Kemal, *Devlet Başkanları: -Bir Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku İncelemesi-* (2. Baskı), Ekin Yayınları, Bursa 2016.

- Gözler, Kemal, *Elveda Anayasa: -16 Nisan 2017’de Oylayacağımız Anayasa Değişikliği Hakkında Eleştiriler-*, Ekin Yayınları, Bursa 2017.
- Gözler, Kemal, *İdare Hukuku I-II* (3. Baskı), Ekin Yayınları, Bursa 2019.
- Gözler, Kemal, *İdare Hukuku Dersleri* (22. Baskı), Ekin Yayınları, Bursa 2020.
- Gözler, Kemal, *Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi*, Ekin Yayınları, Bursa 2000.
- Gözler, Kemal, *Türk Anayasa Hukuku* (3. Baskı), Ekin Yayınları, Bursa 2019.
- Gözler, Kemal, “Türkiye’de Hükümetlere Nasıl İstikrar ve Etkinlik Kazandırılabilir? (Başkanlık Sistemi ve Rasyonelleştirilmiş Parlâmentarizm Üzerine Bir Deneme)”, *Türkiye Günlüğü Dergisi*, (62), 2000, 25-47.
- Gözler, Kemal, *Türkiye’nin Yönetim Yapısı (T.C. İdarî Teşkilâtı)*, Ekin Yayınları, Bursa 2018.
- Gözler, Kemal, “Yorum İlkeleri”, Ozan Ergül (Ed.), *KHP Anayasa Hukukunda Yorum ve Norm Somutlaşması, 29-30 Eylül 2012* (ss. 15-119), TBB Yayınları, Ankara 2013.
- Göztepe, Ece, ““Cumhurbaşkanlığı” Sistemine Geçiş ve Anayasa Değişikliği”, *GHD*, (159), 2017, 46-51.
- Gözübüyük, Abdullah Şeref, *Anayasa Hukuku* (19. Baskı), Turhan Yayınları, Ankara 2013.
- Gözübüyük, Abdullah Şeref, *Yönetim Hukuku* (34. Baskı), Turhan Yayınları, Ankara 2016.
- Gözübüyük, Abdullah Şeref ve Tan, Turgut, *İdare Hukuku I-II* (7. Baskı), Turhan Yayınları, Ankara 2010.
- Gül, Abdulhamit, “Milletin Özne Olduğu Sistem: Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi”, *Yeni Türkiye Dergisi*, 23 (94), 2017, 129-159.
- Gül, Cengiz, “Anayasa değişikliği ve Cumhurbaşkanı’nın siyasi-cezai sorumlulukları”, *Star Gazetesi*, (13.05.2017), (s.y.).
- Gül, Cengiz, *Demokrasi Teorisi Açısından Başkanlık/Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Demokratiklik Değeri*, Adalet Yayınları, Ankara 2019.

- Gül, Cengiz, *Karşılaştırmalı Hükümet Sistemlerinde Yürütme*, Yetkin Yayınları, Ankara 2017.
- Gül, Cengiz, “Türkiye’de Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Dinamikleri ve Yürütmenin Yeni Konumu”, *ERÜHFD*, 13 (2), 2018, 235-262.
- Gülener, Serdar ve Miş, Nebi, “Cumhurbaşkanlığı Sisteminin Anayasal Tasarımı”, Nebi Miş ve Burhanettin Duran (Ed.), *Türkiye’de Siyasal Sistemin Dönüşümü ve Cumhurbaşkanlığı Sistemi*, (ss. 51-81), SETA Yayınları, Ankara 2017.
- Gülener, Serdar ve Miş, Nebi, “Cumhurbaşkanlığı Sistemi”, *SETA Analiz*, (190), 2017, 1-25.
- Güler, Tahsin, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi ve Kamu Yönetime Etkileri”, *BAÜNSOBED*, 21 (39), 2018, 299-322.
- Gülgeç, Yahya Berkol, *Normlar Hiyerarşisi* (2. Baskı), On İki Levha Yayınları, İstanbul 2018.
- Güller, Abdülsamet, *Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: -Türkiye ve Fransa Mukayesesi-*, Yetkin Yayınları, Ankara 2020.
- Günday, Metin, *İdare Hukuku* (11. Baskı), İmaj Yayınları, Ankara 2017.
- Günday, Metin ve Sever, Dilşad Çiğdem, “2017 Anayasa Değişiklikleri ve Uyumlaştırma Sürecinin İdare Hukukunda Yarattığı Etki Üzerine Bir Değerlendirme”, Prof. Dr. Nami Çağan Anısına Armağan (ss. 623-666), Atılım Üniversitesi Yayınları, Ankara 2020.
- Güneş, Mehmet, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri ve Denetiminde Maddi İçerik Kriteri”, *İNÜHFD*, 11 (1), 2020.
- Güneş, Turan, *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri*, AÜSBF Yayınları, Ankara 1965.
- Gürsel, Esin, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Yürütmenin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırları”, *ASBÜHFD*, 1 (2), 2019, 391-424.
- İba, Şeref, *Anayasa Hukuku Genel Esaslar* (3. Baskı), Turhan Yayınları, Ankara 2017.
- İba, Şeref, *Türk Anayasa Hukuku*, Turhan Yayınları, Ankara 2018.

- İba, Şeref ve Söyler, Yasin, “Yeni Hükümet Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile Cumhurbaşkanlığı Kararının Nitelik Farkı ve Hukuki Sonuçları”, *AYD*, 36 (1), 2019, 195-223.
- İlgün, Serpil, “Yeni sisteme geçiş nasıl olacak? Akademisyen Nihan Yancı Özalp anlattı”, *Evrensel Gazetesi*, (02.07.2018), (s.y.).
- İriş, Halil İbrahim, *Üst Kademe Kamu Yöneticilerinin Atanmaları, Nitelikleri ve Görevlerinin Sona Ermesi*, Yetkin Yayınları, Ankara 2021.
- İzci, Ferit, “Yeni Anayasa Değişikliği Çerçevesinde Yürütme Organında Meydana Gelen Değişiklikler”, *Van Yüzüncü Yıl Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 1 (Özel Sayı - 4), 2017, (s.y.).
- Kaboğlu, İbrahim Özden, *15 Temmuz Anayasası*, Tekin Yayınları, İstanbul 2017.
- Kaboğlu, İbrahim Özden, *Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)* (14. Baskı), Legal Yayınları, İstanbul 2019.
- Kaboğlu, İbrahim Özden, *Kural Koyan Organ Olarak Yasamanın Özerkliği Raporu*, Eylül 2018, Erişim (16.09.2020), <https://www.chp.org.tr>.
- Kaboğlu, İbrahim Özden, “Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi (10 Aralık 2016)”, *AnkBD*, 74 (4), 2016, 37-44.
- Kaboğlu, İbrahim Özden ve Sales, Eric, *Darbe ve Demokrasi Sarkacında Türk Anayasa Hukuku* (12. Baskı), (Çev.: İrem Berksoy), Legal Yayınları, İstanbul 2018.
- Kağıtçıoğlu, Mutlu, “Döviz Cinsinden veya Dövizle Endeksli Sözleşme Yapma Özgürlüğünün Yürütmenin Düzenleyici İşlemleriyle Sınırlandırılması Sorunu”, *AHBVÜ-HFD*, 24 (3), 2020, 265-303.
- Kağıtçıoğlu, Mutlu, “Türk Hukukunda Cumhurbaşkanlığı Kararları”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı, 18-19 Ekim 2019* (ss. 113-151), On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020.
- Kahraman, Mehmet ve Balkan, Ali, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve Denetim”, *JAVStudies*, 4 (19), 2018, 239-246.

- Kaman, Nur, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve Kamu Personel Hukukuna Etkileri”, *Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Yürütme Sempozyum Bildiri Kitabı*, 30 Kasım 2018 (ss. 88-94), Marmara Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2019.
- Kanadoğlu, Osman Korkut, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, *GSÜHFD*, (2), 2018, 637-650.
- Kanadoğlu, Osman Korkut, “Modern Anayasal Devlet: Amerikan, Alman ve Türk Anayasaları Üzerinden Bir Deneme”, *Hukuk Defterleri Dergisi*, (7), 2017, (s.y.).
- Kanadoğlu, Osman Korkut ve Duygun, Ahmet Mert, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları*, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020.
- Kanadoğlu, Osman Korkut, Duygun, Ahmet Mert ve Bilgehan, Deniz, “Anayasa Hukuku ve İdare Hukuku Açısından 703 Sayılı KHK ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: -Devlet Yapısı Yeniden Düzenlenirken-”, *GHD*, (173), 2018, 24-29.
- Karahanoğulları, Onur, “Devletin Kural Koymasında Yeni İşbölümü”, (t.y.), 1-4, Erişim (06.03.2020), <http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/karahan/makaleler/cbk.pdf>.
- Karahanoğulları, Onur, *İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler (Yargı Kararlarına Dayalı Bir İnceleme)* (2. Baskı), Turhan Yayınları, Ankara 2012.
- Karatepe, Şükrü, *Sistem Söyleşileri: -Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Üzerine Röportajlar-*, Binyıl Yayınları, Ankara 2017.
- Karatepe, Şükrü, *Türk Anayasa Hukuku* (2. Baskı), Savaş Yayınları, Ankara 2018.
- Karatepe, Şükrü, vd., *Sorularla Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, Memur-Sen Yayınları, Ankara 2017.
- Karlı, Mehmet Rauf, “Anayasa’nın 123/3 Hükmünde “Ancak” Edatı Var Mı?”, 2018, Erişim (24.02.2020), <http://www.anayasa.gen.tr>.
- Karlı, Mehmet Rauf, “Üst Kademe Kamu Yöneticilerinin Atama Usul ve Esasları Üzerine Bir İnceleme”, *SÜHFD*, 28 (1), 2020, 187-208.
- Keskin, Oğuzhan Bekir, ““Türk’ün Erkler Ayrılığıyla İmtihanı”: Bir Anayasal Gelenekten Söz Edilebilir Mi?”, *AYHD*, 7 (13), 2018, 157-231.

- Keskinsoy, Ömer, Kaya, Semih Batur ve Meri, Temel, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, *AÜSBFD*, 75 (4), 2020, 1383-1416.
- Kılıç, Muharrem, “Anayasa değişiklik teklifi üzerine değerlendirme”, *Türkiye Gazetesi*, (15.12.2016), (s.y.).
- Kılıç, Muharrem, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, *Türkiye Gazetesi*, (16.03.2017), (s.y.).
- Konukman, Aziz, “Erdoğan’ın yöneticiliği kanuna açıkça aykırı”, *Birgün Gazetesi*, (17.09.2018), (s.y.).
- Korucu, Serdar, “Cumhurbaşkanlığı Sistemi ve Bürokratik Dönüşüm”, *Kamu’da Sosyal Politika Dergisi*, 10 (37), 2017, 41-44.
- Köker, Levent, “Başkancı rejim: Popülist yarışmacı otoriterlik mi, diktatörlük mü?”, 2020, (s.y.) Erişim (21.12.2020), <https://birikimdergisi.com>.
- Köker, Levent, “Başkanlık sistemine dair doğru sanılan yedi yanlış”, *Diken Gazetesi*, (08.11.2015), (s.y.).
- Köker, Levent, “Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin çelişkileri ve sorunları...”, *T24 Gazetesi*, (09.03.2017), (s.y.).
- Köker, Levent, “Cumhurbaşkanlığı Kararnâmesi üzerine bâzı tesbitler ve eleştiriler”, 2017, (s.y.), Erişim (27.12.2020), <http://leventkoker.blogspot.com>.
- Köküsarı, İsmail, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Konu Bakımından Yetki Denetimi İle İçerik Yönünden Anayasaya Uygunluk Denetiminin Farkları”, *ERÜHFD*, 16 (1), 2021, 277-300.
- Kuzu, Burhan, *Türk Anayasa Hukukunda Kanun Hükmünde Kararnameler*, Üçdal Neşriyat, İstanbul 1987.
- Kuzu, Burhan, *Her Yönü İle Başkanlık Sistemi: -Yeni Sistem Cumhurbaşkanlığı Modelimiz-*, Babıali Kültür Yayınları, İstanbul 2017.
- Küçük, Adnan, “Türkiye Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile mi yönetilecek?”, *Star Gazetesi*, (18.02.2017), (s.y.).
- Küçük, Adnan, *Türkiye’de Başkanlık Sistemi*, Adres Yayınları, Ankara 2020.

- Küçük, Adnan, “Yeni Anayasa Değişikliği ile Getirilmek İstenen Türkiye’ye Özgü Başkanlık Sistemi: Korkular, Algılar, Beklentiler”, *LDD*, 22 (85), 2017, 157-189.
- Küçük, Adnan ve Doğan, Bayram, “Türkiye’de 2017 Anayasa Değişikliği Kapsamında Yürütmenin Asli Düzenleme Yetkisi ve Mahfuz Düzenleme Alanı”, *SDÜHFD*, 9 (1), 2019, 1-59.
- Locke, John, *Hükümet Üstüne İkinci Tez*, (1689), (Çev.: Aysel Doğan), İlya İzmir Yayınları, İzmir 2012.
- Malkoç, Şeref, “Başkanlık sistemi demeyelim. Cumhurbaşkanlığı sistemi”, *Cumhuriyet Gazetesi*, (28.04.2016), (s.y.).
- Milliyetçi Hareket Partisi, *24 Haziran 2018 Milletvekili Genel Seçimi: -Seçim Beyannamesi-*, (t.y.), [Elektronik sürüm].
- Narter, Recep ve Kaya, Semih Batur, *Hukuk İhdası Rejiminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, Yetkin Yayınları, Ankara 2020.
- Ocak, Kasım, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile İdari Vesayet Yetkisi Düzenlenmesinin Bir Örneği Olarak Cumhurbaşkanlığı Ofisleri”, *AYD*, 36 (1), 2019, 163-193.
- Okşar, Mustafa, *2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Yürütme Erkinin Üstünlüğü*, Yetkin Yayınları, Ankara 2019.
- Onar, Sıddık Sami, *İdare Hukukunun Umumî Esasları I-III* (3. Baskı), İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1966.
- Onar, Sıddık Sami, “Nizamnameler ve Talimatnameler”, *İzBD*, 2 (3-7), 1937, 259-274.
- Örselli, Erhan ve Bilici, Zekeriya, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Bürokrasinin Değişen Yüzü: Üst Düzey Kamu Görevlileri”, *6. Uluslararası Sosyal, Beşeri ve İdari Bilimler Sempozyumu Tam Metin Kitabı*, 18-19-20 Nisan 2019 (ss. 91-97), Asos Yayınları, Elazığ 2019.
- Özay, İl Han, *Günüşiğinde Yönetim*, Filiz Kitabevi Yayınları, Ankara 2004.
- Özbudun, Ergun, “Başkanlık Sistemi ve Türkiye”, *Liberal Perspektif Analiz*, (1), 2015, 1-14.

- Özbudun, Ergun, “1961 ve 1982 Anayasalarında Kanun Hükmünde Kararnameler”, *AYD*, 2 (1), 1985, 227-238.
- Özbudun, Ergun, *Türk Anayasa Hukuku* (14. Baskı), Yetkin Yayınları, Ankara 2013.
- Özbudun, Ergun, *Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), Yetkin Yayınları, Ankara 2019.
- Özdemir, Hakan, *100 Soruda Hükümet Sistemleri (Birleşik Krallık, Almanya, ABD, Fransa, İsviçre, Türkiye)*, Seçkin Yayınları, Ankara 2018.
- Özdemir, Halit Eyüp, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Çerçevesi”, *İMÜHFD*, 6 (1), 2019, 265-282.
- Özer, Attila, *Anayasa Hukuku* (8. Baskı), Turhan Yayınları, Ankara 2017.
- Özsoy Boyunsuz, Şule, “Turkey - The President’s Decree Power in the New Presidential System”, 2018, (s.y.), Erişim (06.02.2021), <https://presidential-power.net/?p=7427>.
- Özsoy Boyunsuz, Şule, “Yeni Anayasada Önerilen Türk Tipi Başkanlık Sisteminin Karşılaştırmalı Bir Analizi”, *Hukuk Defterleri Dergisi*, (6), 2017, (s.y.).
- Öztürk, Kaya Burak, *Fransız ve Türk Hukukunda İdarenin Düzenleme Yetkisinin Kapsamı*, Yetkin Yayınları, Ankara 2009.
- Öztürk, Kaya Burak, “Güçlü Yürütme”, *Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı*, 11-14 Ocak 2018 (ss. 131-142), Ankara 2021, [Elektronik sürüm].
- Öztürk, Namık Kemal, “Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Üst Düzey Memurların Atanması”, *Ata Üni İİBD*, 33 (4), 2019, 1279-1297.
- Özyar, Mustafa, “Mevzuatımızda Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, *Ombudsman Akademik Dergisi*, 7 (13), 2020, 157-191.
- Özyörük, Mükbil, *İdare Hukuku Dersleri*, AÜHFY, Ankara 1972-1973.
- Polatoğlu, Aykut, “Anayasa Değişikliğinin Türk Kamu Yönetimine Getirdikleri”, *YDÜ SOSBİLDER*, 10 (2), 2017, 2-26.
- Rousseau, Jean-Jacques, *Toplum Sözleşmesi* (20. Baskı), (1762), (Çev.: Vedat Günyol), Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, İstanbul 2013.

- Sağlam, Fazıl, “Kanun Hükümünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları-Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar”, *AYD*, 1 (1), 1984, 261-271.
- Sağlam, Fazıl, “Devlet Güçlerinin OHAL KHK Rejimi ve 2017 Anayasa Değişikliğinden Sonraki Görünümü”, *AYHD*, 7 (13), 2018, 21-101.
- Sancakdar, Oğuz, vd., *İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı* (8. Baskı), Seçkin Yayınları, Ankara 2019.
- Sever, Dilşad Çiğdem, “Cumhurbaşkanının Teşkilatlanma Konusundaki Yetkileri ya da “Parthenogenesis” Olmak”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı, 18-19 Ekim 2019* (ss. 353-387), On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020.
- Sevgili Gençay, Fatma Didem, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetimi: İlk Kararlar-İlk İzlenimler”, *TBB Dergisi*, 33 (151), 2020, 1-27.
- Sevgili Gençay, Fatma Didem, “Kanun ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Karşılıklı Mahfuz Alanları Meselesi”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı, 18-19 Ekim 2019* (ss. 237-274), On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020.
- Sevinç, Murat, “Eğer anayasa değişikliği kabul edilirse ne mi olacak? Şunlar olacak...”, *Diken Gazetesi*, (18.01.2017), (s.y.).
- Seyhan, Feyza Merve, *Türkiye’de Uygulanan Hükümet Sistemleri ve 2017 Anayasa Değişikliği ile Benimsenen Hükümet Sistemi*, Adalet Yayınları, Ankara 2019.
- Sezer, Abdullah, “Normlar Hiyerarşisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri [Çok Boyutlu Normlar Piramidi Yaklaşımı]”, *AYD*, 36 (1), 2019, 353-412.
- Sobacı, Mehmet Zahid ve Köseoğlu, Özer, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Üst Kademe Yöneticiler*, Seta Yayınları, Ankara 2018.
- Söyler, Yasin, “Kariyer Uzmanlık Statüsü Cumhurbaşkanlığı Kararnameleriyle Düzenlenebilir Mi?”, *Yasama Dergisi*, 39, 2019, 51-104.
- Söyler, Yasin, “3 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesine Göre Üst Kademe Kamu Yöneticisi Kimdir?”, *ASBÜHFD*, 2 (1), 2020, 59-110.

- Söyler, Yasin, *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, Seçkin Yayınları, Ankara 2018.
- Şahan, Özgür, “Cumhurbaşkanı’nın Vergi İle İlgili Düzenleme Yapma Yetkisi, Yetkinin Sınırları ve Yargısal Denetimi”, *ERÜHFD*, 14 (2), 2019, 693-711.
- Şahin, Metin, *Normlar Hiyerarşisinin Türk İdare Hukukunda Uygulanması* (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2014.
- Şanlı Atay, Yeliz, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri”, *İNÜHFD*, 10 (2), 2019, 579-593.
- Şentop, Mustafa, “Anayasa Komisyonu Başkanı Şentop: "Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kanuna uygunluğu denetlenebilecek bir normdur"”, *Gazete Rize*, (23.12.2016), (s.y.).
- Şirin, Tolga, “Anayasada Cumhurbaşkanlığı Kararnamesine Özgülenmiş, Kanunlara Kapalı Bir Alan Var mıdır?”, 2019, (s.y.), Erişim (20.09.2020), <https://www.tolgasirin.com>.
- Şirin, Tolga, “2017 Anayasa Değişikliği’nin Yargı Bağımsızlığı Yönünden Değerlendirilmesi”, *AYHD*, 6 (11), 2017, 85-116.
- Şirin, Tolga, ““İşlemeyen Sistemlerin Fonksiyonel Olmayan Yanıtı”: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, *AYHD*, 7 (14), 2018, 289-356.
- Tan, Turgut, “Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Yürütmenin Düzenleme Yetkisi”, *AYD*, 3 (1), 1986, 203-216.
- Tan, Turgut, “1982 Anayasası Yönünden Yürütme Görevi ve Yetkisinin Niteliği (Güçlü Devlet ya da Güçlü Yürütme)”, *AYD*, 1 (1), 1984, 31-47.
- Tan, Turgut, “Ekonomi Hukuku ve Ekonomik Kamu Hukuku”, *AİD*, 5 (1), 1972, 15-42.
- Tanör, Bülent, *İki Anayasa 1961-1982* (5. Baskı), On İki Levha Yayınları, İstanbul 2019.
- Tanör, Bülent ve Yüzbaşıoğlu, Necmi, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku* (19. Baskı), Beta Yayınları, İstanbul 2019.
- Taşdöğen, Salih, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, *AÜHFD*, 65 (3), 2016, 937-966.

- T. C. Anayasa Mahkemesi, *Türkiye Cumhuriyeti Anayasası (Gerekçeli)*, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara 2019.
- Tekinsoy, Ayhan, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Yürütmenin Mahfuz Düzenleme Yetkisi Açısından Değerlendirilmesi”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı, 18-19 Ekim 2019* (ss. 389-413), On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020.
- Temiz, Özgür ve Güneş, Felemez, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Niteliği”, *Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 24 (2), 2020, 959-979.
- Temsilciler Meclisi, *Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Tasarısı ve Anayasa Komisyonu Raporu* (Rapor No: 5/7), Mart 1961, Erişim (10.08.2020), <https://anayasa.tbmm.gov.tr>.
- Teziç, Erdoğan, *Anayasa Hukuku* (23. Baskı), Beta Yayınları, İstanbul 2019.
- Teziç, Erdoğan, “Yasama Yetkisi ve Kanun Hükmünde Kararnameler”, *AİD*, 5 (1), 1972, 3-14.
- Tögel, Akif, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Devlet Denetleme Kurulunun İdari Denetimdeki Rolü”, *Ombudsman Akademik Dergisi*, 3 (5), 2016, 91-110.
- Tunaya, Tarık Zafer, *Siyasi Müesseseler ve Anayasa Hukuku* (3. Baskı), İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1975.
- Tunç, Hasan, “Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku Açısından Yasama ve Yürütme Organlarının Oluşumu ve Yetkileri Kapsamında Başkanlık Sistemi ve Türkiye”, *ERÜHFD*, 14 (2), 2019, 555-602.
- Tunç, Hasan, *Türk Anayasa Hukuku (Ders Kitabı)* (2. Baskı), Gazi Kitabevi Yayınları, Ankara 2019.
- Türkiye Büyük Millet Meclisi, *Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı İzmir Milletvekili Binali Yıldırım’ın Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünde Değişiklik Yapılmasına Dair İçtüzük Teklifi (2/772) ve Anayasa Komisyonu Raporu* (Sıra Sayısı: 4), Ekim 2018, Erişim (22.09.2020), <https://www.tbmm.gov.tr>.
- Uçum, Mehmet, “Mehmet Uçum’dan 10 yanıt”, *Hürriyet Gazetesi*, (25.01.2017), (s.y.).

Ulu, Güher, *İdari İşlemin Yetki Unsuru*, Seçkin Yayınları, Ankara 2012.

Ulusoy, Ali, “Aralık 2016 Anayasa Teklifi Neler Getiriyor, Neler Götürüyor?”, 2017, 1-9, Erişim (25.02.2020), <http://www.anayasa.gen.tr>.

Ulusoy, Ali, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: Varoluşsal, Yapısal ve Hukuksal Bir Değerlendirme”, *AYD*, 37 (2), 2020, 31-66.

Ulusoy, Ali, “TBMM’yi etkisizleştirmek doğru mu?”, *T24 Gazetesi*, (11.11.2020), (s.y.).

Ulusoy, Ali, “Yeni Anayasal Sistemde Yürütme’nin Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, *Prof. Dr. Metin Günday Armağanı I-II* (ss. 1399-1441), Atılım Üniversitesi Yayınları, Ankara 2020.

Uslu, Ferhat, *Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemine Göre Türk Anayasa Hukuku* (2. Baskı), Adalet Yayınları, Ankara 2019.

Ülgen Adadağ, Özen, “Kanun-Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi İlişkisinin Yargısal Denetimine Yönelik Sorunlar”, *AYD*, 36 (1), 2019, 261-277.

Ülgen, Özen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri: İlk Gözlemler”, *GSÜHFD*, (2), 2018, 619-636.

Ülgen, Özen, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, *GSÜHFD*, (1), 2018, 3-39.

Ülgen, Özen ve Şirin, Tolga, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ≠ Cumhurbaşkanı Kararnamesi”, *GHD*, (170), 2018, 30-32.

Ünlü, Ahmet, “Yeni düzenlemeye göre üst düzey kamu yöneticilerinin atama usulü nasıl olacak?”, *Yeni Şafak Gazetesi*, (12.06.2016), (s.y.).

Vural, İstiklâl Yaşar ve Koçak, Burak, *Türk Anayasa Hukuku*, Hukuk Yayınları, Ankara 2020.

Yancı Özalp, Nihan, “2017 Anayasa Değişikliklerinin Yasama Yürütme İlişkilerine ve Yargı Bağımsızlığına Etkileri”, *AYHD*, 6 (11), 2017, 117-136.

Yanık, Murat, *Başkanlık Sistemi ve Türkiye’de Uygulanabilirliği* (3. Baskı), Der Yayınları, İstanbul 2016.

- Yarbay, Ersönmez, *Cumhurbaşkanlığı Sistemi “Yağmurdan Kaçarken Doluya Tutulmak”*, Ekin Yayınları, Bursa 2017.
- Yasin, Melikşah, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Türk İdari Teşkilat Hukukuna Etkileri”, *AYD*, 36 (1), 2019, 315-333.
- Yaşar, Hasan Nuri, *İdare Hukuku* (3. Baskı), Der Yayınları, İstanbul 2016.
- Yayla, Ahmet, “Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı ve İdari İşlemlere Etkisi”, *DEÜHFD, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan*, 21 (Özel Sayı), 2019, 1609-1643.
- Yayla, Ahmet, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Perde-Yasa Kuramı Bakımından Değerlendirilmesi”, *Cumhurbaşkanlığı Sisteminde Yürütme Sempozyum Bildiri Kitabı, 30 Kasım 2018* (ss. 56-64), Marmara Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2019.
- Yayla, Atilla, “Anayasa Değişiklik Teklifine Kısa Bir Bakış”, *LDD*, 22 (85), 2017, 121-135.
- Yazıcı, Serap, “2017 Anayasa Değişikliği: Türkiye’de Başkanlık Sistemine Geçiş”, *Prof. Dr. Nami Çağan Anısına Armağan* (ss. 773-818), Atılım Üniversitesi Yayınları, Ankara 2020.
- Yazıcı, Serap, “Constitutional Amendments of 2017: Transition to Presidentialism in Turkey”, 2017, (s.y.), Erişim (27.03.2021), <https://www.nyulawglobal.org/>.
- Yeniay, Lokman ve Yeniay, Gülden, “Türk Hukukunda Yürütme Organının Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, *AYD*, 36 (1), 2019, 105-138.
- Yıldırım, Turan, “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri”, *MÜHF-HAD*, 23 (2), 2017, 13-28.
- Yıldırım, Turan, “İdarenin Kanuniliği İlkesi Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırı”, *AYD*, 36 (1), 2019, 293-314.
- Yıldırım, Turan, vd., *İdare Hukuku* (6. Baskı), On İki Levha Yayınları, İstanbul 2016.
- Yılmaz, Didem ve Yayla, Ahmet, “Olağan Dönem Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi Türleri ve Bunların İdari İşlemlere İlişkin Uyuşmazlıklarda Perde Yasa Kuramı Çerçevesinde Değerlendirilmesi”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı, 18-19 Ekim 2019* (ss. 199-228), On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020.

- Yılmaz, Halit, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Konu Bakımından Yetki Sınırları”, *İHM*, 78 (1), 2020, 225-263.
- Yılmaz, Misket, “Türk Hukukunda Kanun Hükmünde Kararname”, *Prof. Dr. Bülent N. Esen’e Armağan* (ss. 505-561), AÜHFY, Ankara 1977.
- Yokuş, Sevtap, “24 Haziran 2018 Seçimlerinden Sonra Cumhurbaşkanlığı Sistemi ve Parlamento”, *GHD*, (172), 2018, 10-12.
- Yokuş, Sevtap, *Türkiye’de Seçimler ve Cumhurbaşkanlığı Sistemi: -Yeni dönemde demokratikleşmeye dönüş olanakları olabilir mi?-,* Ağustos 2018, Erişim (22.09.2020), <https://www.democraticprogress.org>.
- Yücel, Bülent, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi Hakkında Bir Siyasal Niteleme: “Yasamasızlaştırma” Sürecinin Son Halkası”, Oktay Uygun ve Egemen Esen [Ed.], *KHP VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı, 18-19 Ekim 2019* (ss. 53-103), On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020.
- Yüksel, İsmail, “6771 Sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu’nun Ardından Kanun Yapma Yöntemi”, *HÜHFD*, 7 (2), 2017, 251-274.
- Yüzbaşıoğlu, Necmi, *1982 Anayasası ve Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Türkiye’de Kanun Hükmünde Kararnameler Rejimi*, Beta Yayınları, İstanbul 1966.
- Zengin, Ozan, “Cumhurbaşkanlığı Hükûmet Sistemi ve İdari Yapıya Etkisi”, *GEAD*, 10 (15), 2019, 1-23.

MAHKEME KARARLARI

- Anayasa Mahkemesinin 1963/4 Esas, 1963/71 Karar ve 28.03.1963 Karar Tarihli kararı.
- Anayasa Mahkemesinin 1965/32 Esas, 1966/3 Karar ve 04.02.1966 Karar Tarihli kararı.
- Anayasa Mahkemesinin 1986/15 Esas, 1987/1 Karar ve 06.01.1987 Karar Tarihli kararı.
- Anayasa Mahkemesinin 1987/21 Esas, 1988/25 Karar ve 28.06.1988 Karar Tarihli kararı.
- Anayasa Mahkemesinin 1989/4 Esas, 1989/23 Karar ve 16.05.1989 Karar Tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2011/107 Esas, 2012/184 Karar ve 22.11.2012 Karar Tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2015/42 Esas, 2017/8 Karar ve 18.01.2017 Karar Tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2017/52 Esas, 2017/32 Karar ve 01.03.2017 Karar Tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2016/150 Esas, 2017/179 Karar ve 28.12.2017 Karar Tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2018/73 Esas, 2019/65 Karar ve 24.07.2019 Karar Tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2018/125 Esas, 2020/4 Karar ve 22.01.2020 Karar tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2019/31 Esas, 2020/5 Karar ve 23.01.2020 Karar Tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2019/78 Esas, 2020/6 Karar ve 23.01.2020 Karar tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2018/91 Esas, 2020/10 Karar ve 19.02.2020 Karar Tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2018/119 Esas, 2020/25 Karar ve 11.06.2020 Karar Tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2018/155 Esas, 2020/27 Karar ve 11.06.2020 Karar tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2019/105 Esas, 2020/30 Karar ve 12.06.2020 Karar Tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2018/126 Esas, 2020/32 Karar ve 25.06.2020 Karar Tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2018/104 Esas, 2020/39 Karar ve 16.07.2020 Karar Tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2019/40 Esas, 2020/40 Karar ve 17.07.2020 Karar Tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2018/113 Esas, 2020/48 Karar ve 24.09.2020 Karar Tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2018/124 Esas, 2020/56 Karar ve 15.10.2020 Karar Tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2018/162 Esas, 2020/66 Karar ve 12.11.2020 Karar Tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2019/71 Esas, 2020/82 Karar ve 30.12.2020 Karar Tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2019/77 Esas, 2021/2 Karar ve 14.01.2021 Karar Tarihli kararı.

Anayasa Mahkemesinin 2020/8 Esas, 2021/25 Karar ve 31.03.2021 Karar Tarihli kararı.

İNTERNET KAYNAKLARI

<http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/>

<https://sozluk.gov.tr/>

<https://www.mevzuat.gov.tr/>

<https://www.resmigazete.gov.tr/>

ÖZGEÇMİŞ

Kişisel Bilgiler	
Adı Soyadı	Erman MANAV
Doğum Yeri ve Tarihi	
Eğitim Durumu	
Lisans Öğrenimi	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Y. Lisans Öğrenimi	Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
Bildiği Yabancı Diller	İngilizce
İş Deneyimi	
Çalıştığı Kurumlar	Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi
İletişim	
E-Posta Adresi	
Tarih	22.06.2021