



**ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**TÜRKİYE'DE  
OLAĞANÜSTÜ HAL DÖNEMLERİNDE  
TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLERİN SINIRLANDIRILMASI**

**KÜBRA IŞIK**

**KASIM 2019**

**ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
KAMU HUKUKU ANABİLİMDALI**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**TÜRKİYE'DE OLAĞANÜSTÜ HAL DÖNEMLERİNDE  
TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLERİN SINIRLANDIRILMASI**


**KÜBRA IŞIK**

**KASIM 2019**

**Tez Başlığı: Türkiye’de Olağanüstü Hal Dönemlerinde Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılması**

Tezi Hazırlayan: **Kübra IŞIK**

Sosyal Bilimler Enstitüsü Onayı

  
**Prof. Dr. Mehmet YAZICI**  
Enstitü Müdürü

Bu tezin yüksek lisans derecesi elde etmek için gerekli koşulları sağladığımı onaylarım.



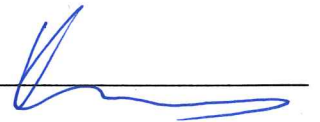
**Prof. Dr. Feriha Bilge TANRIBİLİR**  
Kamu Hukuku ABD Başkanı (Uhde)

Bu tez tarafımdan incelenmiş olup Yüksek Lisans Tezi olarak uygun bulunmuştur.

  
**Prof. Dr. Mehmet TURHAN**  
Tez Danışmanı

**Tez Jüri Tarihi: 13/11/2019**

**Tez Jüri Üyeleri:**

Prof. Dr. Öğr. Üyesi Mehmet TURHAN (Çankaya Üniv.): 

Dr. Öğr. Üyesi Cengiz ARIKAN (Kırıkkale Üniv.): 

Dr. Öğr. Üyesi Cem Duran UZUN (Çankaya Üniv.): 

**ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE**

Bu belge ile bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, tez çalışmamda bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları bilimsel etik kurallar gözeterek ifade ettiğimi ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim.

Tarih: **30/11/2019**

Öğrenci Ad Soyad: **Kübra IŞIK**

İmza: 

## ÖZET

### TÜRKİYE'DE OLAĞANÜSTÜ HAL DÖNEMLERİNDE TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLERİN SINIRLANDIRILMASI

**IŞIK, Kübra**  
**Yüksek Lisans Tezi**

Sosyal Bilimler Enstitüsü  
M.A. , Kamu Hukuku

Tez Yöneticisi: Prof. Dr. Mehmet Turhan

Kasım 2019, 115 sayfa

Anayasanın varlığını ve otoritesini korumak için devletlerin, karşılaşılabilecek derhal hareket isteyen beklenmedik genel tehlike durumlarına karşı bazı ayrıcalıklı yetkilerle önceden donatılmış olması gerekir. Nitekim bugün karşılaştırmalı hukuka bakıldığında hemen hemen demokratik hukuk devleti olarak addedilebilecek bütün ülkelerin hukuk sistemlerinde, devlete bu ayrıcalıklı yetkileri sağlayan olağanüstü hal rejiminin ele alındığı görülmektedir. Bu rejime başvuru neticesinde temel hak ve özgürlüklere normalden daha öte bir seviyede müdahale edilebilmesi ise rejimin doğurduğu doğal bir sonuç olup, Türkiye Cumhuriyeti Devleti Anayasasında da bu doğal sonuca yer verilmiştir. Bu çalışmanın amacı ise Türkiye'nin olağanüstü hal dönemlerinde temel hak ve özgürlüklerin durdurulma sistemini göstermek ve yapılan son Anayasa değişikliklerinin bu sisteme yansımalarını ortaya koymaktır.

**Anahtar Kelimeler:** Olağanüstü Hal Hukuku, Temel Hak ve Özgürlükler, Anayasa Hukuku, Anayasa, Türkiye

## ABSTRACT

### THE LIMITATION OF FUNDAMENTAL RIGHTS AND FREEDOMS IN STATE OF EMERGENCY PERIODS OF TURKEY

**IŞIK, Kübra**  
**Master Thesis**

Graduate School of Social Sciences  
M.A. , Public Law

Supervisor: Prof. Dr. Mehmet Turhan

November 2019, 115 pages

In case of unexpected general danger that requires immediate action to preserve the existence and authority of the constitution, the governments are supposed to be equipped by some privileged authorization. As a matter of fact, when we consider comparative law, today in the judicial system of almost all of the countries which are regarded as democratic state of law, it is seen that the state of emergency regime which provides these privileged authorization to the government is handled. As a result of the application to this regime, the intervention of fundamental rights and freedoms at a higher level than normal is a natural consequence of the regime and it is given place to this natural result in the constitution of the state of the Republic of Turkey. The aim of this study is to show the system of suspension of fundamental rights and freedoms in Turkey's state of emergency and the reflection of the recent constitutional amendments to this system.

**Keywords:** State of Emergency Law, Fundamental Rights and Freedoms, Constitutional Law, Constitution, Turkey

## İÇİNDEKİLER

	<b>sayfa</b>
	<b>no</b>
İNTİHAL BULUNMADIĞINA İLİŞKİN SAYFA.....	iii
ÖZET.....	iv
ABSTRACT.....	v
İÇİNDEKİLER.....	vi
KISALTMALAR LİSTESİ.....	viii

## BÖLÜMLER

### I.BÖLÜM

#### ÖZGÜRLÜKLER VE OLAĞANÜSTÜ YÖNETİM USULLERİ

A. ÖZGÜRLÜK ve HAK KAVRAMLARI .....	3
B. 1961 ve 1982 ANAYASALARINDA GENEL OLARAK TEMEL HAK ve ÖZGÜRLÜKLER .....	11
1. 1961 Anayasası.....	12
2. 1982 Anayasası.....	14
C. TÜRKİYE CUMHURİYETİ ANAYASASININ TEMEL HAK ve ÖZGÜRLÜKLERE OLAĞAN DÖNEM YAKLAŞIMI.....	17
1. 1982 Anayasasının ‘Sınırlandırılma’ Tutumu .....	17
2. Genel Olarak 1982 Anayasasının Olağan Dönemlerde Temel Hak ve Özgürlükleri Sınırlandırma İlkeleri .....	20
3. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılmasında Çizdiği Sınırlar.....	26
D. OLAĞANÜSTÜ HAL KAVRAMI ve HUKUKİ ÇERÇEVESİ.....	30
1. Kavramsal Olarak Olağanüstü Hal .....	30
2. Olağanüstü Halin Hukuka Etkileri .....	32
a. Yürütme Organı Üzerindeki Etkileri Bakımından .....	32
b. Temel Hak ve Özgürlük Üzerindeki Etkileri Bakımından .....	34
3. Olağanüstü Hal Rejiminin Hukuki Çerçevesi .....	35
4. Olağanüstü Hal Rejiminin Denetim Gerekliliği ve Usulleri .....	39

## II. BÖLÜM

### TÜRKİYE’NİN OLAĞANÜSTÜ HAL HUKUKUNUN TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLERE ETKİSİ

A. TÜRKİYE’NİN OLAĞANÜSTÜ HAL REJİMİNDE TEMEL HAK ve ÖZGÜRLÜKLERE MÜDAHALE SİSTEMİ .....	42
1. Türk Anayasacılık Tarihinde Olağanüstü Hal Rejimi Düzenlemelerinin Temel Hak ve Özgürlüklere Yansımaları .....	42
2. 6771 sayılı Kanunla Değişik 1982 Anayasasının Kısaca Olağanüstü Hal Rejimi Usulü .....	57
3. Olağanüstü Hallerde Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılma Biçimi .....	61
a. Savaş, Seferberlik veya Olağanüstü Hallerden Biri Var Olmalıdır .....	67
b. Milletlerarası Hukuktan Doğan Yükümlülükler İhlal Edilmemelidir.....	67
c. Müdahale Ölçülülük İlkesine Uygun Olmalıdır.....	68
d. Çekirdek Haklara Dokunulmamalıdır.....	69
4. Olağanüstü Hal Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri .....	72
a. Genel Olarak .....	72
b. Olağanüstü Hal Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Unsurları.....	74
B. TÜRKİYE’DE OLAĞANÜSTÜ HAL UYGULAMASININ YARGISAL DENETİMİ .....	80
1. Olağanüstü Hal İlan Kararına İlişkin Denetim.....	80
a. Olağanüstü Hal Kararına İlişkin Yürütme Organının Verdiği Karar Üzerinde Yargısal Denetim .....	80
b. Olağanüstü Hal Kararına İlişkin Yasama Organının Verdiği Karar Üzerinde Yargısal Denetim .....	83
2. Olağanüstü Hal Dönemlerinde Yapılan İşlemler Üzerinde Denetim.....	85
a. Cumhurbaşkanlığı Olağanüstü Hal Kararnameleri Üzerinde Denetim.....	85
b. Olağanüstü Hal Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Hakkında Meclisin Vermiş Olduğu Karar Üzerinde Denetim .....	87
3. Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu .....	92
C. OLAĞANÜSTÜ HAL REJİMİNE İLİŞKİN AİHS ve AİHM .....	96
SONUÇ .....	102
KAYNAKÇA .....	108
EK-1 .....	116



## KISALTMALAR LİSTESİ

<b>A.</b>	: seri no
<b>a.e.</b>	: aynı eser
<b>a.g.e.</b>	: adı geçen eser
<b>a.g.m.</b>	: adı geçen makale
<b>a.y.</b>	: aynı yerde
<b>AB</b>	: Avrupa Birliği
<b>AİHM</b>	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
<b>AİHS</b>	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
<b>AMKD</b>	: Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi
<b>AÜEHFD</b>	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>AÜHFD</b>	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>AÜSBFD</b>	: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi
<b>AY</b>	: Anayasa
<b>Bkz.</b>	: Bakınız
<b>BM</b>	: Birleşmiş Milletler
<b>C.</b>	: Cilt
<b>Çev.</b>	: Çeviren
<b>E.</b>	: Esas
<b>E.T.</b>	: Erişim Tarihi
<b>ILO</b>	: Uluslararası Çalışma Örgütü
<b>İÜHFY</b>	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları
<b>K.</b>	: Karar
<b>K.T.</b>	: Karar Tarihi

<b>KHK</b>	: Kanun Hükümünde Kararname
<b>md.</b>	: Madde
<b>MGK</b>	: Milli Güvenlik Kurulu
<b>RG</b>	: Resmi Gazete
<b>s.</b>	: sayfa
<b>S.</b>	: Sayı
<b>ss</b>	: sayfa sayıları
<b>TAAD</b>	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
<b>TBMM</b>	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
<b>UNIC</b>	: Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi
<b>v.d.</b>	: ve diğerleri
<b>vd.</b>	: ve devamı
<b>Y.</b>	: Yıl
<b>yy</b>	: yüzyıl

## GİRİŞ

Modern devletin hikâyesini; Âdem ve Havva'nın yasak kılınmış olmasına rağmen yasaklı ağaçtan şeytanın hilesiyle meyve yemesine ve ardından cennetten kovularak birer ölümlüye dönüşüp Dünya üzerinde tanrıya itaat etmekle sınanmasına dayandıran *SAYGILI*<sup>1</sup>, eserinde şöyle der:

*Bu itaatsizliğin bir bedeli midir, bilinmez ama Tanrı'nın Gökyüzündeki Krallığının bir benzerini yeryüzünde kurarak, yani Yeryüzü Krallığını tesis ederek ölümlü hayatlarını idame ettirmeyi denerler... Bu krallık Tanrının gökyüzü Krallığının bir gölgesinden başka bir şey değildir. Krallığın fer'i sahibi insanoğlu, Tanrının kurallarını burada uygulamakla mecbur hisseder kendisini. Mademki, annemizin ve babamızın işledikleri ilk günahla cenneti-gökyüzünü kaybetmişizdir, o yüzden yeryüzünde bir cennet kurmamız gerekmektedir. Yeryüzü cennetinin egemeni Tanrı, suretleri ise çoban-krallar olacaktır.<sup>2</sup>*

Söz konusu bu yeryüzü cennetinde var olan çoban-krallar ile sürü-halk yani siyasal iktidar-toplum ikileminde hiç şüphesiz “cennet”in oluşabilmesi için siyasal iktidarın başvurduğu araç ise “Gökyüzü Cennetinde” Tanrının emrine benzer şekilde tezahür eden siyasal iktidarın yasalarıdır. Kurumsallaşmış siyasi iktidar olan modern devlet; egemenlik-meşruluk kavramları temelinde hukuku oluşturandır. Hiç şüphesiz hukuku oluşturduğu gibi otoritesini sağlamak amacıyla oluşturduğu hukuk kurallarını ardında bırakarak “Olağanüstü Hal Rejimini” kullanan da yine devletin kendisidir. Devletlerin bu ardında bırakma ihtiyacı ise beklenmedik, ani gelişen tehlikelere karşı hızlı müdahale etme ihtiyacından doğmaktadır. Nitekim bu ihtiyaca cevap olarak, birçok ülkenin olağanüstü hal uygulamalarına başvurduğu görülmektedir. Tarihi süreç içerisinde bu rejime pek çok kez başvuranlardan birisi de Türkiye Cumhuriyeti Devleti olmuştur.

---

<sup>1</sup> Abdurrahman Saygılı, *Kutsal Canavar Devlet: Bir Çalışma Taslağı*, 3.Baskı, Ankara, İmaj Yayınevi, 2015, s.15.

<sup>2</sup> Saygılı, a.e. , s. 15.-16.

Devleti yönetenlere ayrıcalıklı yetkiler sağlayan bu yönetime başvuruda amaç, devletin otoritesini, anayasal varlığını korumaktır. Bununla birlikte bu yöntemin kullanılmasıyla gündeme gelen doğal sonuçlar vardır. Bu sonuçlardan biri de, kurumsallaşmış siyasal iktidar için temel hak ve özgürlüklere müdahale konusunda olağan döneme nazaran daha fazla hareket alanı oluşmasıdır. Ancak aşağıda görüleceği üzere olağanüstü hal rejimi de hukuki bir usul olup, bu usulün yarattığı hareket alanı belirli çerçeveler barındırır. Bu çerçeve ise çoğu zaman detaylarıyla devletlerin anayasalarında belirlenmiştir. Ayrıca bugün Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarıyla da bu ayrıcalıklı rejime bir çerçeve çizilmiştir.

Bu çalışmanın amacı; bir modern devlet örneği olan Türkiye Cumhuriyeti Devletinin, olağanüstü hal rejimlerinde temel hak ve özgürlüklere müdahale usulünün son anayasa değişiklikleriyle hukuki çerçevesini göstermektir. Çalışma içerisinde gösterildiği üzere, her ne kadar Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, olağanüstü hal dönemlerinde temel hak ve özgürlüklere müdahalede 'durdurma' kavramını kullanmışsa da, 'durdurma' kavramı da bir 'sınırlandırma' biçimi olduğundan tez başlığında 'sınırlandırılma' kavramı kullanılmıştır. Bu sınırlandırılma usulünün çerçevesi belirlenirken, ayrıca Anayasa Mahkemesinin kararları ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile sözleşmenin uygulanma biçimi de çalışmada dikkate alınmaya çalışılmıştır.

## I.BÖLÜM

### ÖZGÜRLÜKLER VE OLAĞANÜSTÜ YÖNETİM USULLERİ

#### A. ÖZGÜRLÜK ve HAK KAVRAMLARI

“Başkalarının davranışlarını etkileyebilme, kontrol edebilme olanağı”<sup>3</sup> olarak tanımlanan iktidarın çok daha geniş kapsamlısını ifade eden siyasal iktidar, tüm ülkeyi etkileyecek şekilde, hitap ettiği ülke içerisinde hiyerarşik olarak en üst konumda olan, maddi kuvvet ve zor kullanma gücüne sahip, rıza ve itaat unsurlarına dayalı bir kavramı ifade etmektedir.<sup>4</sup> Kurumsallaşmış siyasal iktidarı ifade eden devleti var eden en önemli iki kavram ise egemenlik ve meşruluk kavramları olup, bu kavramlar daha ziyade ideolojik kavramlar olarak karşımıza çıkmaktadır.<sup>5</sup> İdeoloji kavramı ünlü siyaset bilimci *HEYWOOD*<sup>6</sup> tarafından “... belli bir türde örgütlenmiş siyasal eyleme temel sağlayan ve belli bir tutarlılığa sahip fikirler seti olarak ...” verilirken; dış ve iç egemenlik olarak ikiye ayrılan egemenlik türlerinin tanımı ise sırasıyla “... devletin uluslararası düzendeki yeri ile bağımsız ve özerk bir varlık olarak eylemde bulunabilme kapasitesi ...” ve “... en yüksek iktidar anlamında bir ülke sınırları içindeki tüm vatandaşlar, gruplar ve kurumlar üzerinde bağlayıcı kararlar alan ...” şeklinde tanımlanmıştır. Meşruiyet kavramı ise yine aynı yazar tarafından “yasallık” olarak tanımlanmakla birlikte “...düzene buyurucu veya bağlayıcı karakter ver(en) , böylece iktidarı otoriteye dönüştü(en) ...” şeklinde açıklanmıştır.

---

<sup>3</sup> Münici Kapani, *Politika Bilimine Giriş*, 26. Baskı, Ankara, Bilgi Yayınevi, 2010, s. 49.

<sup>4</sup> Kapani, a.e. , s. 51 vd.

<sup>5</sup> Saygılı, a.g.e. , s. 3.

<sup>6</sup> Andrew Heywood, *Siyasetin Temel Kavramları*, Çev. Hayrettin Özler, 2. Baskı, Ankara, Adres Yayınları, 2015, s. 41.

Yukarıda verilen bilgiler ışığında siyasal iktidar, otorite, ideoloji, egemenlik, meşruluk ve hukuk gibi kavramların birbirini ne denli etkilediği aşikârdır. Kurumsallaşmış siyasal iktidarın, devletin otoritesini korumak amacıyla getirdiği kuralları yine aynı amaç doğrultusunda, kendisinin getirmiş olduğu başkaca kurullarla kaldırma yetkisinde ‘Olağanüstü Hal Rejimi’ araç olarak kullanılır. Bir siyasal iktidarın iç egemenliğini ve meşruiyetini sağlarken, hitap ettiği düzende kimi yetkileri tanıırken kimi yetkileri sınırlaması kaçınılmazdır. Çalışmanın bu başlığı altında, olağanüstü hal dönemlerinde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılma usulü gösterilmeden önce, konuya ilişkin yakın bağıntısı olan özgürlük ve hak kavramları üzerinde durulacaktır.

Özgürlük, günlük hayatta sınırın ve engelin olmaması olarak addedilmektedir. Oysaki biyolojik ve toplumsal bir varlık olan insanın, devamlılığını sağlayabilmesi için bir arada yaşaması kaçınılmaz bir gereksinimdir.<sup>7</sup> Ancak yakın zamanda, bu kavram, işte bu bir arada yaşama ihtiyacının beraberinde getirdiği toplumsal düzen arayışının nihayetinde oluşan kurumsallaşmış siyasal iktidarın, otorite kaygısına paralel olarak koyduğu kurullar neticesinde önemi artmış bir kavramdır.

Soyut bir kavram olan ve hürriyetle aynı anlama gelen özgürlük kavramı, bilhassa duygusal bir yönü olması sebebiyle bugün dahi herkes tarafından kabul olunmuş bir tanıma sahip değildir ve bu durum beraberinde birçok özgürlük tanımının yapılması sonucunu doğurmuştur. Öyle ki içinde olduğumuz 21.yy’dan çok daha önceki bir zamanda, 18. yy’da, *MONTESQUIEU*<sup>8</sup> bu kavramla ilgili olarak “Hürriyet kelimesi kadar çeşitli anlam verilmiş, onun kadar insan kafasını çeşitli şekillerde yormuş başka bir kelime yoktur” yorumunu getirmiştir.

Montesquieu söz konusu bu tanım ihtilafına işaret ederken “Kanunların Ruhu Üzerine” adlı eserinde özgürlüğü “...kanunların izin verdiği her şeyi yapabilme hakkı...”<sup>9</sup> olarak tanımlamıştır. *SPENCER*<sup>10</sup> ise özgürlük için “herkesin, başkalarının

---

<sup>7</sup> A. Kadir Çüçen, *İnsan Hakları*, 2. Baskı, Ankara, Sentez Yayıncılık, 2013, s. 15.

<sup>8</sup> Montesquieu, *Kanunların Ruhu Üzerine*, Çev. Fehmi Baldaş, İstanbul, Hiperlink Yayınları, Nisan 2014, s. 168.

<sup>9</sup> Montesquieu, a.e. , s. 169.

eşit özgürlüğünü ihlal etmediği sürece, istediği her şeyi yapabilmesi...” şeklinde Montesquieu’ye benzer bir tanım yapmıştır. Türk doktrinde GÖZLER<sup>11</sup> özgürlük için “serbest insan fiili” olarak tanımlama yaparken, KABOĞLU<sup>12</sup> ise özgürlüğü “bireyin toplum içerisinde sahip olduğu bağımsızlık alanı, ... bir yetki ama daha çok bağımsızlık... Ancak özgürlük, ‘bireysel’ bağımsızlık olmaktan çok insanların ‘karşılıklı’ bağımlılığı...” olarak ifade etmiştir.

Tarihi süreç içerisinde devletin otorite kaygısı altında ezilen insanların mücadele ve arayışları neticesinde özgürlük kavramına açıkça yer veren Avrupa’daki ilk hukuki metin Fransa’da kabul edilen 1789 tarihli İnsan ve Yurttaş Hakları bildirisidir. Bildiride “ Özgürlük, başkasına zarar vermeyecek her şeyi yapabilmektir.”<sup>13</sup> denilerek, yasalarla sınırlı bir özgürlük tanımı kabul edilmiştir. Daha önce de belirtilmiş olduğu üzere; üzerinde herhangi bir mutabakata varılmamış olsa da, özgürlük tanımının günlük hayatta ilk akla geldiği şekliyle kabul edilemeyeceği toplumsal düzenin korunması açısından katidir. Özgür birey ve toplumların oluşabilmesinde en önemli rol ise yeryüzü cennetinin çobanları olan siyasal iktidara düşmektedir. Zira gerek Grotius, gerek Hobbes, gerek Locke, gerekse J.J.Rousseau’nun birbirinden farklı olmakla birlikte devletin temel kaynağını ortaya koyan sosyal sözleşme teorilerinin temelinde insanların bir araya gelerek tabiat halinden çıkma ve bir organizasyon oluşturma fikri yatmaktadır ki bu durum aslında siyasal iktidar-otorite kavramlarını doğurur.<sup>14</sup>

Kendilerini yönetme gücünü, toplumsal düzen için, özgürlüklerinin sınırlandırılacağını bilerek bir gruba yani devlete teslim edenler için hiç şüphesiz önemli noktalardan birisi de, kendilerine egemenlik gücü verecekleri grubu yine

---

<sup>10</sup> Münci Kapani, *Kamu Hürriyetleri*, 3.Baskı, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1970, s.5.

<sup>11</sup> Kemal Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları: Ders Kitabı*, 1. Baskıdan 3. Ek Baskı, Bursa, Ekin Yayınevi, 2010, s. 394.

<sup>12</sup> İbrahim Ö. Kaboğlu, *Özgürlükler Hukuku 1: İnsan Hakları Genel Kuramına Giriş*, 7. Baskı, Ankara, İmge Yayınevi, 2013, s.12.

<sup>13</sup> (1789) İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi, md.3

<sup>14</sup> Devletin temel kaynağını açıklayan teorilerden biri olarak karşımıza çıkan ‘sosyal sözleşme teorisi’ varsayımsal olduğu için eleştirilmektedir. Bkz. Gözler, a.g.e (2010), s. 154.

kendilerinin özgür iradeleriyle belirleyebilmektir. Bu durum ise hiç şüphesiz bizi cumhuriyet ve demokrasi kavramlarına ulaştırmaktadır. Bu çalışmanın konusunu dağıtmamak amacıyla cumhuriyet kavramına derinlemesine inilmeyecektir. Ancak belirtmek gerekir ki eleştirilmekle birlikte geniş anlamda cumhuriyet kavramı demokrasi kavramıyla eşanlamlı kabul edilmektedir.<sup>15</sup>

Demokrasi ise anlamı itibarıyla “demos”(halk) ve “kratein”(yönetmek) kelimelerinin birleşimi sonucu oluşan ve ilk defa Tarihçi Herodot tarafından kullanılan bir kavramdır.<sup>16</sup> Özgürlük kavramı gibi duygusal bir yönü olması sebebiyle herkesçe bilinen demokrasi kavramı için de pek çok tanımlama yapılmış olup, kavramın bugün hâlihazırda ortak bilinen bir tanımı mevcut değildir. Lakin bu tanımlamalardan en ünlüsü *Abraham LINCOLN*'ün “halkın halk tarafından halk için yönetilmesi”(1863) şeklindeki tanımıdır. Doktrinde<sup>17</sup> demokrasi tanımı verilirken iki teoriden yola çıkıldığı görülmektedir: Normatif Demokrasi ve Ampirik Demokrasi. Normatif demokrasi teorisi, demokrasi kavramının yukarıda işaret edilen kelime birleşiminden yola çıkarak bir ideali yansıtmaktadır ve halkın tamamının isteklerinin karşılanacağı bir ideayı tarif etmektedir.<sup>18</sup> Oysaki ampirik demokrasi teorisinde “olan” ile ilgilenilir ve pozitivist bir bakış açisi dahilinde tanım yapılır. Bu çerçevede demokrasi için:

*Etkin siyasal makamların, düzenli aralıklarla tekrarlanan, birden fazla siyasal partinin katıldığı, muhalefetin iktidar olma şansına sahip olduğu serbest seçimlerle belirlendiği ve temel kamu haklarının tanınmış ve güvence altına alınmış olduğu bir rejimdir*<sup>19</sup>

denilir. O halde görülüyor ki, gerçekçi bir yaklaşımla demokrasiyi tanımlayan ampirik demokrasi teorisinin en önemli noktası ‘objektif seçimlerdir.’ Yani toplumun

---

<sup>15</sup> Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, 12. Baskı, Bursa, Ekin Yayınevi, 2011, s. 46, Mustafa Erdoğan, *Anayasal Demokrasi*, 13. Baskı, Ankara, Siyasal Kitapevi, 2017, s. 252-254.

<sup>16</sup> Erdoğan, a.e(2017), s.240.

<sup>17</sup> Gözler, a.g.e.(2011), s. 258-260.

<sup>18</sup> Gözler, a.e. , s. 258.-259.

<sup>19</sup> Gözler, a.e.(2011), s. 261.



üyelerinin bir siyasi iktidarı seçme yöntemiyle, o yönetime katılması gündeme gelmektedir.

Toplum tarafından seçilen siyasi iktidar tercihiyle, her ne kadar toplum düzeni için yönetim erki bir gruba bırakılmış olsa da netice itibarıyla yönetim erkinin bırakıldığı grup toplumun çoğunluğuna göre şekillenmektedir. Bu toplum düzeninin şekillenmesinde etkili olan seçici çoğunluk aslen sadece kendi özgürlüklerini sınırlandıracak siyasi iktidarı seçmemekte, toplumun tamamı için belirleyici olan bir tercih yapmaktadır. Bu durum ise çoğunluğun isteği ile şekillenen siyasi iktidarın, demokrasi adı altında, azınlığı baskı altına alma tehlikesini barındırmaktadır (çoğunluğun mutlakiyeti). Öte yandan toplumun çoğunluğuna göre şekillenen siyasi iktidarın, bir süre sonra hitap ettiği toplumdaki tamamıyla ayrılarak keyfi uygulamalara geçme riski de bulunmaktadır. Ancak belirtmek gerekir ki, her ne kadar demokrasi kavramı içerisinde böyle handikaplar barındırsa da göz ardı edilemeyecek kadar önemlidir. O halde yapılması gereken, toplumun sadece çoğunluğunun değil tamamının özgürlüğünün korunmasıdır. Bu durum da demokrasinin dahi sınırlı olmasını ve bazı özgürlüklerin hukukun üstünlüğü ilkesine sadık kalınarak güvence altına alınmasını gerekir.<sup>20</sup>

1789 tarihli İnsan ve Yurttaş Hakları bildirisindeki ifadelerle uygun olarak yapılan bir özgürlük tanımında "... başkalarına zarar vermemek kaydıyla her insanın kendi yeteneklerini istediği gibi kullanabilme serbestliği..."<sup>21</sup> denilmiştir. Özgürlük sahiplerinin her biri, özgür alanları içerisinde bu alanı eşit şekilde değerlendiremeyeceklerinden dolayı, ayrık durumların oluşması gündeme gelir. Yukarıda, toplumların hâlihazırda söz konusu bu özgürlüklerinin sınırlandırılacağını bilerek toplumsal düzen için yönetim gücünü belirli bir gruba verdikleri ve toplumun çoğunluğuna göre şekillenen bu yönetimin beraberinde bazı riskleri getirdiği belirtilmişti. Bu bilgilerin ışığında, özgürlüklerin düzenlenmesi ve bu düzenlemede ise bazı sınırların korunması ihtiyacının doğduğu açık olarak anlaşılabilmektedir.

---

<sup>20</sup> Erdoğan, a.g.e.(2017), s. 270-272. , Gözler, a.g.e. (2010), s. 258-271.

<sup>21</sup> Frédéric Bastiat, *Hukuk*, Çev. Yıldırım Arslan-Atilla Yayla, 5. Baskı, Ankara, Liberte Yayınları, 2014, s.56.

Düzenleme işlemi, düzenleme konusunun öncelikle tanınmış olması gerçeğini arar. Yani bir düzenleyicinin, zaten yok saymış olduğu bir durum ya da olguyu düzenlemesi beklenemez. O halde, devletin bir özgürlüğü düzenleyip-sınırlandırabilmesi için ilk önce onu kabul etmesi, tanınması gerekir. Belli bir özgürlüğü tanıyan devletin, atması gereken diğer bir adım ise o özgürlüğe serbestlik sınırı çizmektir. Özgürlüğün sahibi ise işte bu özgürlüğünü kullanırken, kendisine çizilen çerçeveyi tüm hatları ile biliyor olmalıdır. Bu zaruret hukuk devleti güvencesinin bir gereğidir. İfade olunan bu çerçeve şüphesiz belirli bir sınırlamayı içerecektir. Çünkü bu durum kişilerin düzenli bir toplum içinde yaşama arzuları için kabul olunmuş ‘paylaşılmış özgürlüğün’ beklenen sonucudur. Bu sınırlama sebebi ise kimi zaman toplumlarda “kamu düzeni” gerekçesine göre, kimi zaman “genel ahlak” gerekçesine göre, kimi zamansa “militan demokrasi anlayışının” benimsenmiş olmasına göre tezahür eder. Burada önemli olan, söz konusu bu sınırlamada bağlı kalınacak ilkelere, yani sınırlamanın sınırlarıdır.

Bu noktada sınırlama ilkelerinin neler olduğu sorusuna cevap veren kaynaklardan her ülkenin kendi anayasası ile taraf devletler için Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi önem taşımaktadır. Zira anayasalar hitap ettiği toplumun düzenini sağlamak amacıyla sınırlama ilkeleri getirebilirken aynı zamanda hitap ettiği toplum için bir sosyal sözleşmedir.<sup>22</sup> Diğer bir kaynak olan AİHS ise uluslararası hukukta, denetimi daha etkin bir hukuk kaynağı olmasıyla diğerlerinden ayrılmaktadır. Bu sözleşmeye göre; özgürlük bir hak olarak tanınır ve sınırlama ilkeleri: Yasa ile öngörülmüş olma, AİHS’de yer alan nedenlerden birinin var olması ve sınırlamanın demokratik düzen için şart olması olarak sayılır.

Bu çalışma için önemli bir yer tutan hak kavramının çoğulu, bilindiği üzere Arapçada hukuk anlamına gelmektedir. Hukuk için bu denli önemli olan hak kavramı için pek çok tanımlama ve teori ortaya konulmuş birlikte, yapılan bu tanımlardan birinde hak için kısaca “...belli bir fiili gerçekleştirme veya belli bir şekilde muamele görme yetisidir”<sup>23</sup> denilmiştir. İşte bu tanımdan yola çıkılacak olursa, belli bir biçimde hareket edebilmeyi ve belli bir biçimde muamele görebilmeyi isteyebilmek

---

<sup>22</sup> Kaboğlu, a.g.e., s. 71 vd.

<sup>23</sup> Heywood, a.g.e., s. 178.

için bu kabiliyetin kabul görmüş olması gerekmektedir ki ancak bu durumda bir hakkın varlığından söz edilebilir. Nitekim bu gerekliliğe yapılan vurgu, hakkı açıklayan teorilerde de açıkça dikkat çekmektedir: Bu teorilerden irade teoremi hakkı, hukuk tarafından tanınan ve korunan iradi bir yetki, bir irade gücü, irade üstünlüğü<sup>24</sup> şeklinde açıklanmışken, menfaat teoremi ise hakkı, hukuk düzeni tarafından tanınan ve korunan menfaatler olarak tanımlamıştır.<sup>25</sup> Bu iki teoremi birleştiren karma teori de ise, destekçisi Jellinek<sup>26</sup> tarafından hak, “insana irade kuvveti tanıma suretiyle korunan menfaat” olarak ifade edilmiştir.

Yukarıda verilen bu tanımlamalar itibarıyla anlaşılabilir ki; kısaca yapabilme ve isteyebilme özerkliğini ifade eden özgürlük kavramı, hak kavramı ile bağlantılıdır: Soyut bir kavram olan özgürlüğün somutlaşmış yani tanınmış biçimi hakkı ifade etmektedir.<sup>27</sup> Nitekim doktrinde de bu bağlantı kurulmuş olup *KUBALI*<sup>28</sup> tarafından “Hak, özgürlüğün temeli ve konusu, özgürlük ise hakkın gerçekleşme vasıtasıdır” değerlendirilmesi yapılmıştır. Hak ile özgürlük ilişkisinde *GÖZLER*<sup>29</sup> de hakkı hürriyetin somutlaşmış hali olarak ifade etmiş ve hak ile hürriyeti gerçekleştirmeleri noktasında diğer kişilerin ve devletin bir şey yapıp-yapmamaları gerekliliğine göre ayırmıştır. Öyle ki yazara göre; hakkın gerçekleşmesi için devletin bir şeyler yapması gerekirken, özgürlük için böyle bir durum gündeme gelmez.

Yukarıda hak tanımı çeşitli teorilere göre verilmişti ancak dikkat çekmek gerekir ki yapılan tanımlamaların tümü hak kavramını genel olarak açıklamaktadır. Oysaki bugün hak çeşitli olarak türlere ayrılmaktadır ve bu ayrımların tümü hakkın özel görünüş biçimlerini ifade etmektedir.

---

<sup>24</sup> Şeref Gözübüyük, *Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları*, 1. Baskı, Ankara, Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Yayınları, 1973, s.93.

<sup>25</sup> Gözler, a.g.e.(2010), s. 110.

<sup>26</sup> Aktaran Sabri Ş. Ansay, *Hukuk Bilimine Başlangıç*, 7. Baskı, Ankara, Güzel İstanbul Matbaası, 1958, s. 108.

<sup>27</sup> Hasan T. Fendoğlu, *İnsan Hakları Hukuku*, 1. Baskı, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2017, s. 18.

<sup>28</sup> Hüseyin N. Kubalı, *Anayasa Hukuku Dersleri: Genel Esaslar ve Siyasi Rejimler*, İstanbul, İÜHFY, 1969, s. 141.

<sup>29</sup> Gözler, a.g.e.(2010), s. 394.

Bu özel görünüş biçimlerinden ilk karşımıza çıkan ise ‘insan haklarıdır’. İnsan hakları “insanın insan olmasından kaynaklanan hakları”<sup>30</sup> olup, *BARRY*<sup>31</sup> tarafından insan haklarına “ahlaki hak türü” nitelemesi yapılmıştır. Bu hakların öznesi ise sadece bireyler<sup>32</sup> olup evrensel, vazgeçilemez ve mutlak niteliktedir.<sup>33</sup>

İnsan haklarının, devlet tarafından tanınmış ve sınırları çizilerek pozitif hukuka girmiş olan kısmını ifade eden, hakkın özel görünüş biçimlerinden bir diğeri de ‘kamu hürriyetleri’ kavramıdır ve bu kavram ‘temel hak ve özgürlükler’ kavramı ile yaygın kullanımın aksine eş anlamlı değildir.<sup>34</sup> Bu hak türünün sahipleri ise kamuyu oluşturanlardır. Öte yandan temel hak ve özgürlükler, doğrudan anayasada tanınmış ve çerçevesi çizilmiş olan hakları ifade etmektedir.

Hakkın özel görünüş biçimlerinden olan ‘kişilik hakları’ ise herkese ait hakları ifade ederken, ‘vatandaşlık hakları’ ise sadece vatandaşların sahip olduğu hakları ifade etmektedir.<sup>35</sup>

Bu çalışmanın konusuna dair şüphesiz en önemli görünüş biçimi ise insan hakları ve temel hak ve özgürlükler kategorisidir.

---

<sup>30</sup> Tekin Akıllıoğlu, *İnsan Hakları Kavramı, Kaynaklar ve Koruma Sistemleri*, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Ankara, İmaj Yayınevi, 2010, s. 2.

<sup>31</sup> Norman Barry, *Modern Siyaset Teorisi*, Çev. Mustafa Erdoğan-Yusuf Şahin, 1. Baskı, Ankara, Liberte Yayınları, 2003, s. 256.

<sup>32</sup> Jack Donnelly, *Teoride ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları*, Çev. Mustafa Erdoğan-Levent Korkut, Ankara, Yetkin Yayınları, 1995, s.30.

<sup>33</sup> Halit Kalabalık, *İnsan Hakları Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2017, s. 36-41.

<sup>34</sup> Kapani, a.g.e.(1970), s. 14.

<sup>35</sup> Kalabalık, a.g.e. , s. 29.

## **B. 1961 ve 1982 ANAYASALARINDA GENEL OLARAK TEMEL HAK ve ÖZGÜRLÜKLER**

Türk Anayasalarında insan haklarının yansımaları ilk yazılı Türk Anayasası olan Kanun-i Esasiden itibaren görülmektedir ve yukarıda ifade edildiği üzere insan haklarının doğrudan anayasalarda düzenlenmiş kısmı, temel hak ve özgürlükleri ifade etmektedir. Ancak bu çalışmanın bu başlığında, özellikle 1961 ve 1982 Anayasalarının üzerinde durulacak olması, bu Anayasaların temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında kendinden öncekilere nazaran daha güvenceli bir sistem tanimasından ve temel hak ve özgürlüklere daha sistematik biçimde yer vermiş olmasından kaynaklanmaktadır. Buna karşın, temel hak ve özgürlüklere dair düzenleme içeren önceki anayasaları da kısaca ele almakta fayda vardır.

1876 tarihli Kanun-i Esasi, temel hak ve özgürlüklere 8'inci ve 26'ncı maddeleri arasında yer vermiş, sivil hakların bir kısmı tanımıştır. Ayrıca bu Anayasada yargı konusunda başka haklarda bulunmaktadır. Ne var ki, bu hakların düzenlenmesine ilişkin çıkarılacak kanunlarda esas tasarruf yetkisi padişahta olduğundan, bu dönemde temel haklara dair tam bir güvenceden bahsetmek mümkün değildir. II. Meşrutiyetin ilanı ile ise bu Anayasada padişahın sürgün etme yetkisi ilga edilmiş, basın hürriyeti hakkı, toplantı ve dernek hakkı, haberleşme gizliliği hakkı, sansür yasağı getirilmiştir.<sup>36</sup>

Fransız İhtilali ve 18.yy felsefesinin etkilerinin görüldüğü 1924 Anayasası ise tabii hak doktrinini benimsemiş olup, 68'inci maddede yer alan hürriyet tanımını 1789 tarihli İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisinden almıştır. Bu Anayasada, klasik anlamda kabul edilen temel hak ve özgürlükler yirmi madde de toparlanmıştır. Seyahat hürriyeti, söz, düşünce ve kanaat hürriyeti, çalışma hürriyeti, sözleşme hürriyeti ve seçme hakkı ilk defa bu dönemde tanınan haklardır. Ancak bu dönemde temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence sağlanamamış, 1924-1950 tarih aralığında aykırı bazı uygulamalarla karşılaşmıştır.<sup>37</sup> Bu bağlamda, 1924 Anayasasının hak ve

---

<sup>36</sup> Kalabalık, a.g.e. , s. 83.-84.

<sup>37</sup> Kalabalık, a.g.e. , s. 84.-85. , Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 2. Baskı, Bursa, Ekin Kitapevi, Temmuz 2018, s. 91.-92.-93.

özgürlüklere detaylı biçimde yer vermemekle birlikte bunların sınırlandırılmasında da güvenceli bir sistemi öngörmediğini ifade etmek yanlış olmayacaktır.

## 1. 1961 Anayasası

27 Mayıs 1960 darbesi sonrası hazırlanan 1961 Anayasası sergilemiş olduğu daha ayrıntılı tutum itibarıyla kendinden önce gelen Türk anayasalarından, insan hakları ve temel hak ve özgürlüklerin düzenlenişi bakımından ayrılmaktadır. 1961 Anayasasının Genel Esaslar ana başlığını taşıyan birinci kısım 2'nci maddede "Cumhuriyetin Nitelikleri" yan başlığı altında, "Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına ve başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, milli, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir." hükmü kabul olunmuş ve insan hakları-devlet ilişkisi ilk kez anayasal olarak Türk Anayasalarında ifade bulmuştur. Temel hak ve özgürlükler ise; 1961 Anayasasının ikinci kısmında, genel hükümler, kişinin hak ve ödevleri, sosyal ve iktisadi haklar ve ödevler ile siyasi haklar ve ödevler başlıkları altında detaylı bir şekilde ele alınmıştır ve Anayasadaki bu tutum Türk Anayasacılık tarihinde bir ilki teşkil etmiştir. Keza sosyal haklara ilk defa sistematik bir şekilde Türk Anayasalarında yer verilmiş, temel hak ve özgürlüklerin dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez niteliği vurgulanmıştır.

Bununla birlikte 1961 Anayasası temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılma ilkelerini düzenlemiştir. Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin "Temel Hakların Özü" yan başlığını taşıyan 11'inci maddenin ilk hali:

*Madde 11-(1) Temel hak ve hürriyetler, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak ancak kanunla sınırlanabilir. (2) Kanun, kamu yararı, genel ahlâk, kamu düzeni, sosyal adâlet ve millî güvenlik gibi sebeplerle de olsa bir hakkın ve hürriyetin özüne dokunamaz.*

şeklindedir. Ancak 1971 yılında yapılan değişiklikle hem bu maddenin yan başlığı "Temel hak ve hürriyetlerin özü, sınırlanması ve kötüye kullanılmaması" şeklinde değiştirilmiş hem de içeriği değiştirilmiştir:

*Madde 11- (20.9.1971-1488) (1) Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğünün, Cumhuriyetin, millî güvenliğinin, kamu düzeninin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile veya Anayasanın diğer maddelerinde gösterilen özel sebeplerle, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak, ancak kanunla sınırlanabilir.(2)Kanun, temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunamaz.(3)Bu Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi, insan hak ve hürriyetlerini veya Türk Devletinin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü veya dil, ırk, sınıf, din ve mezhep ayırımına dayanarak, nitelikleri Anayasada belirtilen Cumhuriyeti ortadan kaldırmak kasdı ile kullanılamaz.(4)Bu hükümlere aykırı eylem ve davranışların cezası kanunda gösterilir.*

Bu madde hakların Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak, kanunla, sadece özel sınırlama sebeplerine dayalı olarak ve özlerine dokunulmaksızın sınırlanabileceği hüküm altına almıştır.<sup>38</sup> Bu itibarla 1961 Anayasasında yapılan 1971 yılı değişikliğinin temel hak ve özgürlükler hususunda Anayasayı geri götürmüş olduğu, lafzından açıkça anlaşılabilir.

Her ne kadar 1961 Anayasası insan hakları ve temel hak ve özgürlükler konusunda Türk Anayasacılık tarihine bambaşka bir pencere açmışsa da, her şeyden önce bu Anayasanın hazırlandığı dönem ve koşullar kuşkuyla karşılanmasına sebebiyet verir. Netice itibarıyla bu Anayasa bir ‘Darbe Anayasası’ örneğidir. Bununla birlikte, 1961 Anayasası tanıma hususunda ki cömertliğini, din ve özgürlükleri tanımaya yansıtmamıştır. Özellikle ‘muhafazakâr’ kesimin sivil-siyasi özgürlükleri üzerinde göstermiş olduğu tutucu tavır ile seçilmiş siyasi iktidara yansıttığı “demokratik olmayan” güvensiz yaklaşım dolayısıyla da eleştirilmektedir.<sup>39</sup> Ayrıca yukarıda belirtildiği gibi Anayasada 1971 yılında yapılan değişiklikler de Anayasayı temel hak ve özgürlükler konusunda oldukça geriye götürmüştür.

<sup>38</sup> Hasan Tunç, Faruk Bilir, Bülent Yavuz, *Türk Anayasa Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 7. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2015, s. 109, Gözler, a.g.e.(2011), s. 38.

<sup>39</sup> Mustafa Erdoğan, *Türkiye’de Anayasalar ve Siyaset*, Gözden geçirilmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Ankara, Liberte Yayınları, 2011, s. 81-83.

## 2. 1982 Anayasası

Özgürlüklerin teröre neden olacağı varsayımından çıkış yaparak, hiyerarşik yöntemlerle hazırlanan 1982 Anayasası, birey karşısında devleti kutsayan yapısı ve batıdaki anayasal gelişmelere aykırı olarak hazırlanması itibarıyla kuşkuyla karşılanmakta olup<sup>40</sup>, Türk Anayasacılık tarihinde yine bir darbe anayasası olarak karşımıza çıkmaktadır. Bununla birlikte, 1982 Anayasası ilk günden bugüne pek çok kez değişikliğe uğrayarak oldukça farklılaşmıştır, ancak değiştirilemez nitelikteki ilk üç maddesi mevcudiyetini korumaktadır.

Yukarıda işaret edilen bu ilk üç maddenin, konumuzla ilgili önemli maddesini ise “Cumhuriyetin Nitelikleri” yan başlığını taşıyan 2’nci madde oluşturmaktadır. Bu maddeye bakıldığında 1961 Anayasasının yine aynı başlığı taşıyan 2’nci maddesine benzediği görülmekle birlikte, ifade olunuş bakımından farklılıklar içermektedir. Çünkü 1982 Anayasasının 2’nci maddesi Cumhuriyetin Niteliklerini: “Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir.” şeklinde ifade etmiştir. İşte maddenin lafzından da açıkça görülebileceği üzere, farklılıklardan ilk göze çarpanı 1982 Anayasasında, 1961 Anayasasında yer alan “...insan haklarına dayalı...” ifadesi yerine “...insan haklarına saygılı...” ifadesinin tercih edilmiş olmasıdır. Hâlihazırda doktrin<sup>41</sup> bu tercihin belirli bir amaç doğrultusunda yapıp-yapılmadığı üzerinde bir mutabakata varamamıştır.

---

<sup>40</sup> Hasan T. Fendoğlu, “2001 Anayasa Değişikliği Bağlamında Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması”, Anayasa Yargısı, **Anayasa Mahkemesi Yayını**, C.19, Y.2002, ss.111-149, s.112.

<sup>41</sup> Özbudun bu konuda anlatım biçimi farklılığı değerlendirmesi yaparken (Bkz. Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 12. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2011, s.107.), *SOYSAL, TANÖR, DURAN ve SANCAR* yaklaşım farklılığının olduğunu savunmuştur.(Bkz. Mümtaz Soysal, *100 soruda Anayasanın Anlamı*, İstanbul, Gerçek Kitapevi, 1968, s. 188-190. , Bülent Tanör, *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu*, İstanbul, B D S Yayınları, 1990, s. 318-321. , Lütfi Duran, *Türkiye Yönetiminde Karmaşa*, İstanbul, Çağdaş Yayınları, 1988, s. 290-291., Mithat Sancar, “İnsan Hakları Açısından 1982 Anayasası”, **Amme İdaresi Dergisi**, C.25, S.2, Haziran 1992, ss. 3-23, s. 8. )



Temel hak ve özgürlükler ise 1982 Anayasasında, 1961 Anayasasında olduğu gibi ikinci kısım altında ele alınmıştır. İkinci kısım, birinci bölüm altında temel hak ve özgürlüklere ilişkin genel hükümler yer almakta olup, 12'nci maddesinde düzenlenen temel hak ve özgürlüklerin niteliği hususunda birinci fıkranın, 1961 Anayasasının 10'uncu maddesinin birinci fıkrası ile aynı olduğu görülmektedir. Buna göre "Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir." Ancak önemle belirtmek gerekir ki, 1961 Anayasasının 10'uncu maddesinin 2'nci fıkrasında yer alan, temel hak ve özgürlüklerin hukuka aykırı sınırlandırılmasına, engellenmesine ve insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartların devlet tarafından sağlanacağına dair hükme, 1982 Anayasasında birinci kısım genel esaslar kısmında 5'inci madde "Devletin temel amaç ve görevleri" başlığı altında yer verilmiştir:

*V. Devletin temel amaç ve görevleri*

*Madde 5– Devletin temel amaç ve görevleri, Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.*

Yukarıda verilen bu iki madde konuya dair oldukça önem taşımaktadır. Bilindiği üzere Türkiye Anayasası, bir katı anayasa örneğidir ve katı anayasalarda açıkça öngörülmedikçe bir hükmün askıya alınması gündeme gelmez. Anayasada hâlihazırda bu maddelerin herhangi bir dönemde askıya alınmasına müsaade eden bir hüküm bulunmadığından, devlet bu kurallara her daim riayet etmelidir. Daha açık bir ifadeyle, devletin her halükarda ve her dönemde, Anayasanın söz konusu bu 2'nci ve 5'inci madde hükümlerine uygun davranma yükümlülüğü bulunmaktadır. 1982 Anayasası, aşağıda da detayları verildiği üzere, her ne kadar olağanüstü dönemlere dair devletin mevcudiyetini koruyabilmesi açısından bazı ayrıcalıklı yetkileri devlete

tanımışsa da, tanınmış olan bu yetkilerin hiç biri Anayasanın özünü<sup>42</sup> boşaltacak bir biçimde yorumlanamaz. Bu acil durumlarda dahi devletin, Anayasanın 5'inci maddesinde açıkça belirtilen amaca ve 2'nci maddesinde sayılan niteliklere uygun davranması gerekmektedir. Tüm bu zorunluklara aykırı keyfî davranış ise Anayasanın özünün boşaltılması yasağının<sup>43</sup> aşılmasına sebebiyet verir ve kabulü mümkün olmayan bir biçimde Anayasayı bütünüyle askıya alır. Ayrıca bu maddelerden 2'nci madde, anayasanın değiştirilmez nitelikteki maddelerinden olup ayrıyeten özel bir biçimde de korunmaktadır.



---

<sup>42</sup> Anayasanın özü kavramına dair kapsamlı değerlendirme için bkz. Kemal Gözler, *Anayasa Normlarının Geçerliliği Sorunu*, Bursa, Ekin Kitapevi, 1991, s.219-235,

<sup>43</sup> Anayasanın özünü boşaltma yasağı kavramı için bkz: Tolga Şirin, “1982 Anayasasına Göre Temel Hak Ve Özgürlüklerin Olağanüstü Hal Rejimi: Eski Kavramlara Yeniden Bakmak”, **Anayasa Hukuku Dergisi**, C.5, S:10, İstanbul, 2016, ss.475-526, s.504.-505.-506.

## C. TÜRKİYE CUMHURİYETİ ANAYASASININ TEMEL HAK ve ÖZGÜRLÜKLERE OLAĞAN DÖNEM YAKLAŞIMI

### 1. 1982 Anayasasının ‘Sınırlandırılma’ Tutumu

Özgürlükleri korumak devletin görevidir. Toplumsal düzen için özgürlüklerin mutlak olarak kabul edilemeyeceği her ne kadar göz ardı edilemese de, demokrasiden bahsedilebilmesi için; devlet iktidarı keyfiliğinin önüne geçilmesi gerekir. Zira birey-devlet ilişkisinde öncelik bireye ait olup “devlet amaç değil araçtır”.<sup>44</sup> Bununla birlikte, değinilmiş olduğu üzere, 1982 Anayasası, bireyi değil öncelikle devleti koruyan yapısıyla eleştiri kaynağı olmuştur. 1982 Anayasasının olağan dönemlere ilişkin temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılma sınırlarını gösteren 13’üncü maddesi de 2001 yılında yapılan değişikliğe kadar, işte bu eleştirileri beslemiştir.<sup>45</sup> Zira 1982 Anayasasının temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasının sınırlarını düzenleyen 13’üncü maddesi 2001 yılı değişikliği öncesinde bugünkü halinden farklı olarak genel sınırlama sebeplerini de içermekteydi. Ancak yapılan değişiklikle bu genel sınırlama sebepleri kaldırıldığı gibi ayrıca pek çok sınırlama ilkesi de Anayasaya dâhil edilmiştir. Böylelikle temel hak ve özgürlüklerin olağan dönemlerde sınırlandırılması daha makul şartlara bağlanmıştır.

Temel hak ve özgürlüklerin kötüye kullanımına ilişkin yasak ise Anayasanın 14’üncü maddesi kapsamında düzenlenmiştir. 2001 yılında değişikliğe uğrayan bu maddenin ilk fıkrasında temel hak ve özgürlüklerin hangi amaçlarla kullanılması halinde kötüye kullanılma sayılacağı belirtilmiş olup 2’nci fıkrada da kişilerin yanı sıra devletinde Anayasanın hükümlerini izin verilen ölçü üstünde yorulmamakla mükellef olduğu açıkça düzenlemiştir. Şöyle ki, 1982 Anayasasının 14’üncü maddesinin ilk hali;

---

<sup>44</sup> Fendoğlu, a.g.m.(2002), s. 112.

<sup>45</sup> Fendoğlu, a.e. , s. 142.-143.

### *III. Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmaması*

*Madde 14 —(1) Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbiri, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devletinin ve Cumhuriyetin varlığının tehlikeye düşürmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devletin bir kişi veya zümre tarafından yönetilmesini veya sosyal bir sınıfın diğer sosyal sınıflar üzerinde egemenliğini sağlamak veya dil, ırk, din ve mezhep ayırımı yaratmak veya sair herhangi bir yoldan bu kavram ve görüşlere dayanan 'bir devlet düzenini kurmak amacıyla kullanılamazlar. (2)Bu yasaklara aykırı hareket eden veya başkalarını bu yolda teşvik veya tahrik edenler hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir. (3)Anayasanın hiçbir hükmü, Anayasada yer alan hak ve hürriyetleri yok etmeye yönelik bir faaliyette bulunma hakkını verir şekilde yorumlanamaz.*

şeklinde iken; 2001 değişikliği sonrası bu madde:

### *III. Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmaması*

*Madde 14 – (Değişik: 3/10/2001-4709/3 md.) Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbiri, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz. Anayasa hükümlerinden hiçbiri, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz. Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir.*

şeklini almıştır. Bununla birlikte, 1982 Anayasasının 2001 yılı değişikliği öncesinde, Anayasanın 13'üncü maddesi;

### *II. Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması*

*Madde 13 — (1) Temel hak ve hürriyetler. Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, millî egemenliğin, Cumhuriyetin, milli güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile ve ayrıca Anayasanın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlanabilir. (2)Temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz ve öngörüldükleri amaç dışında kullanılamaz. (3)Bu maddede yer alan genel sınırlama sebepleri temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerlidir.*

şeklinde iken, değişiklik sonrası şuanda yürürlükteki hali;

## *II. Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması*

*Madde 13- (Değişik: 3/10/2001-4709/2 md.)- (1)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.*

şeklini almıştır. Bu doğrultuda 2001 yılı değişikliği genel sınırlama sebeplerini kaldırırken; sınırlama sınırı olarak öze dokunma yasağını, ölçülülük ilkesini ve laik cumhuriyetin gereklerine uygunluk şartını getirmiş, sınırlamanın kanunla olması gerekliliğini, anayasasının sözüne ve ruhuna uygunluk şartını, belirlenen özel sebeplere bağlılık ilkesini ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk şartını ise aynı şekilde korumuştur.<sup>46</sup> Böylelikle bu değişiklik, anayasa hukukunun temel problemlerinden birisi olan hürriyet-otorite dengesinde, hürriyet lehine bir sonuca hizmet etmiştir.<sup>47</sup>

---

<sup>46</sup> Kemal Gözler, “Anayasa Değişikliğinin Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılması Bakımından Getirdikleri ve Götürdükleri(Anayasanın 13’üncü Maddesinin Yeni Şekli Hakkında bir İnceleme)”, 2001-4, Ankara, **Ankara Barosu Dergisi**, ss.53-67, s. 55.-56.

<sup>47</sup> Gözler, a.e. , s. 67.

## 2. Genel Olarak 1982 Anayasasının Olağan Dönemlerde Temel Hak ve Özgürlükleri Sınırlandırma İlkeleri

Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılma şartları ele alınmadan önce değinilmesi gereken bir diğer konuda anayasal sınır-objektif sınır ayrımıdır. Zira bu ayrım aslen sınırlandırmaya ilişkin olmayıp sınırlılığa ilişkindir.<sup>48</sup>

Anayasal sınır; hakkın, daha anayasal kabul sürecinde bazı sınırlar dâhilinde tanınmış olmasını ifade eder. “Bunlar hakkın tanımında yer alır ve onun anayasal sınırlarını oluştururlar”<sup>49</sup> Örneğin 1982 Anayasasının 24’üncü maddesinin 2’nci fıkrasında ifade olunduğu üzere; ibadet, dini ayin ve törenlere tanınan serbestlik sınırı, Anayasanın 14’üncü maddesine aykırılık teşkil etmemesi ile çerçevelendirilmiştir.

Objektif sınır ise; bir hak ve hürriyetin tanınmasına karşın o hürriyetin niteliğinin getirisinde karşımıza çıkan sınırları ifade eder. “Başka bir deyişle ‘eşyanın tabiatında mevcut olan’...”<sup>50</sup> sınırları ifade eder. Örneğin 1982 Anayasası’nın 74’üncü maddesinde düzenlenen ‘dilekçe hakkı’ maddede açıkça yazmasa da başkasına hakaret etme özgürlüğünü kapsamaz.<sup>51</sup>

O halde denilebilir ki; bir temel hak ve özgürlüğün çerçevesini anayasal sınırlar oluşturabileceği gibi objektif sınırlarda oluşturabilir. Bu özgürlüğün, her hak için mutlak bir biçimde gündeme gelemeyecek oluşunun doğal bir sonucudur.

Bu sınırlar dışında doğrudan devleti yönetenlere hitap ederek temel hak ve özgürlüklerin olağan dönemlerde sınırlama sınırını açıkça düzenleyen Anayasanın 13’üncü maddesi ise altı şart belirlenmiştir. Vurgulamak gerekir ki; “ ‘sınırlamanın sınırı’ kavramı... yasa koyucu için geçerli olan sınırları ifade etmektedir.”<sup>52</sup> Yasa

---

<sup>48</sup> Gözler, a.g.e.(2010), s. 408.

<sup>49</sup> Özbudun, a.g.e. , s. 112.

<sup>50</sup> Özbudun, a.e. , s. 113.

<sup>51</sup> Gözler, a.g.e.(2010), s. 408.

<sup>52</sup> Zafer Gören, “Temel Hakların Sınırlanması-Sınırlamanın Sınırları”, **İstanbul Sosyal Bilimler Dergisi**, Yıl.6, S:12, Güz-2007/2, İstanbul, ss.39-59, s. 50.

koyucu için geçerli olan bu şartlar ise sınırlamanın; Anayasanın sözüne ve ruhuna aykırı olmaması, sınırlamanın kanunla yapılması, sınırlamanın belli sebeplere dayanması ve ölçülülük ilkesi dâhilinde yapılması ile demokratik toplum düzeni ve laik cumhuriyetin gereklerine uygun olmasıdır.

1982 Anayasasının temel hak ve özgürlüklere dair sınırlama sınırlarını ifade eden sınırlandırılmanın Anayasanın sözüne ve ruhuna aykırı olamayacağı ilkesi, bir bütün olarak değerlendirilmesi gerekir. Nitekim bu kavramlar bütünü, sınırlamanın Anayasanın geneline uygun olmasını ifade etmektedir.<sup>53</sup>

Sınırlamanın belli sebeplere dayalı olması ilkesi ise; temel hak ve özgürlüklerin, ancak Anayasanın ilgili maddesinde tanınmış ve düzenlemiş sınırlama konusu yapılacak hak ve özgürlük için öngörülen sınırlama sebeplerine bağlılığı ifade eder. Yukarıda da belirtildiği üzere; 1982 Anayasasında yapılan 2001 yılı değişikliği öncesine kadar hem genel hem de özel sınırlama sebepleri bulunmaktaydı. 2001 yılı sonrası tüm temel hak ve özgürlükler için geçerli olan genel sınırlama sebepleri kaldırılmış ve sadece özel sınırlama sebepleri Anayasada bırakılmıştır. Hem bu ilkenin varlığı hem de genel sınırlama sebeplerinin olmayışı ile temel hak ve özgürlüklerin ancak özel sınırlama sebeplerine dayalı olarak sınırlandırılabilmesi, olumlu sonuç doğurmuştur.<sup>54</sup> Çünkü 2001 yılı değişikliği öncesine kadar geçerli olan genel sınırlama sebeplerinden genel ahlak, genel asayiş, genel sağlık kavramları temelde soyut kavramlar olduğundan geniş bir yorumla içerik doldurulabilecek haldeydi. Hiç şüphesiz bu durum takdir marjını genişletmekteydi.

Türkiye'nin AB uyum süreci, BM'in 1979 tarihli "Yasa Uygulayıcılarının Davranış Kurallarına Dair Uluslararası Sözleşme"si ve AIHM'nin, AIHS'nin 8'inci ve 11'inci maddelerinin 2'nci fıkralarına dayanan içtihatlarının etkisiyle, Türk Anayasasına 2001 yılında dâhil olan bir diğer sınırlama ilkesi de ölçülülük ilkesidir.<sup>55</sup> Sınırlandırılmanın başka bir ilkesi olan bu ölçülülük ilkesi ise aslında

---

<sup>53</sup> Hasan Tunç, Faruk Bilir, Bülent Yavuz, a.g.e. , s. 114.

<sup>54</sup> Özbudun, a.g.e. , s. 114. , Hasan Tunç, Faruk Bilir, Bülent Yavuz, a.y.

<sup>55</sup> Ömer Adil Atasoy, "Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılmasında Yeni Bir Kavram: Ölçülülük İlkesi ve Yasa Uygulayıcıları Açısından Uyuma Zorunluluğu", **Anayasa Yargısı Dergisi**, C.19, 2002, ss.123-139, s. 129.

sınırlandırılacak temel hak ve özgürlüklerin, sınırlandırılma amacına uygun olarak sınırlandırılmasına ancak sınırlandırılırken de gereksiz (amacın sınırlarını aşan) müdahalelerin önüne geçilmesine hizmet etmektedir.<sup>56</sup> Ayrıca bu ilke, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması yöntemine en son çare olarak başvurulmasına da hizmet eder.<sup>57</sup> Bununla birlikte mahiyeti itibarıyla ölçülülük ilkesi (Avrupa hukukunda tartışmalı olsa da), Türkiye’de, Almanya’daki kabule paralel olarak gereklilik, elverişlilik ve orantılılık unsurlarını da ihtiva etmektedir.<sup>58</sup> Belirtmek gerekir ki; bu alt unsurlar Anayasada açıkça yer almamakla birlikte, anayasa hukuku doktrini ve Anayasa Mahkemesinin açık kabulü etkisi ile iç hukuka dâhil olmuşlardır. Bunlardan elverişlilik unsuru, sınırlama amacı ile sınırlama konusu hak ve özgürlük arasında nedensellik bağıını ifade etmektedir. Bu bağlamda sınırlandırılacak hakka müdahale edilmesi, gerçekten hedeflenen amacın elde edilmesinde meşru ise o sınırlandırılmanın yapılması elverişlidir yorumu yapılır.<sup>59</sup> Gereklilik unsuru yani diğer bir deyişle zorunluluk unsuru ise güdülen amaca ulaşmak için sınırlandırılma konusu yapılan hakkın, sınırlandırılmasından başka bir yolun olmamasını ifade eder.<sup>60</sup> Orantılılık unsuru ise hedeflenen amaca ulaşmak için sınırlandırılmasına başvuru temel hak ve özgürlüğe, gerekenin üstünde bir müdahale yapılmasını önler.<sup>61</sup> Bu doğrultuda bir temel hak ve özgürlüğün sınırlandırılması ancak elverişli, gerekli ve orantılı ise ölçülü ve meşrudur, sonucu doğar.<sup>62</sup>

---

Christian Rumpf, “Ölçülülük İlkesi ve Anayasa Yargısındaki İşlevi ve Niteliği”, Anayasa Yargısı, **Anayasa Mahkemesi Yayını**, Y.1993, C.10, Ankara, ss.25-48, s.30.

<sup>56</sup> Rumpf, a.e. , s. 43-46.

<sup>57</sup> Anayasa Mahkemesi, 15.03.2017 K.T. , 2016/165 E. , 2017/76 K. sayılı, RG:13.04.2017/30037 yayımlı karar

<sup>58</sup> Rumpf, a.e. , s.27-37.

<sup>59</sup> Gören, a.g.m. , s. 51.

<sup>60</sup> Gören, a.y.

<sup>61</sup> Gözler, a.g.e.(2010), s. 405.

<sup>62</sup> Anayasa Mahkemesi’nin henüz ölçülülük ilkesi Anayasa’ya girmemişken vermiş olduğu bir kararında : “... İtiraz konusu kuralı, amaç ve sınırlama orantısının korunmasıyla ilgili



Anayasanın belirlemiş olduğu sınırla kabul olunan sınır ilkelerinden bir diğeri de, sınırlamanın “ancak kanunla” yapılabileceğidir.<sup>63</sup> Bu şarta bağlanan “ancak” vurgusuyla, kanun dışında ki düzenleyici işlemlerle sınırlama yapılamayacağını kabulü gerekir.

1982 Anayasasının 13’üncü maddesinde, ilk belirlemiş olduğu ve sınırlamanın sınırı olarak karşımıza çıkan öze dokunma yasağı ise aslen 1961 Anayasasında da bulunmakta iken, 1982 Anayasasına girişi 2001 yılı değişikliği ile olmuştur.<sup>64</sup> Belirtmek gerekir ki, ‘hakkın özü’ kavramı doktrinde mutlak öz teorisini veya nisbi öz teorisini benimseyenler tarafından farklı biçimde tanımlanmaktadır. Nisbi öz teorisi, hakkın özü kavramına somut olay bağlamında değerlendirme getirirken, mutlak öz teorisi kavrama somut olaydan bağımsız bakar.<sup>65</sup> Ancak bu kavram, Anayasa Mahkemesi tarafından mutlak öz teorisi ile değerlendirilerek, bir hak ve özgürlüğün kullanımını açıkça ya da örtülü şekilde kullanılamaz hale getirmeyi, kullanımını güçleştirmeyi ve etkisini ortadan kaldırmayı ‘hakkın özüne dokunulması’ şeklinde ifade edilmiştir.<sup>66</sup> Anayasa Mahkemesinin bu kararından sonra doktrinde *ÖZBUDUN*<sup>67</sup> tarafından ise kavram, genel olarak “onun vazgeçilmezlik unsuru, dokunulduğu takdirde söz konusu hürriyeti anlamsız kılacak

---

‘ölçülülük’ temel ilkesinin alt ilkeleri olan yasal önlemin sınırlama amacına ulaşmaya elverişli olup olmadığını saptamaya yönelik ‘elverişlilik’ sınırlayıcı önlemi amacına ulaşma bakımından zorunlu olup-olmadığını arayan ‘zorunluluk-gereklilik’, ayrıca amaç ve aracın ölçüsüz bir oran kapsayıp kapsamadığını, bu yolla ölçüsüz bir yükümlülük getirip getirmediğini belirleyen ‘orantılılık’ ilkeleriyle çatışan bu sınırlama sayılan görüşler bu nedenle yerinde bulunmamıştır...” (Anayasa Mahkemesi, 23.06.1989 K.T. , 1988/50 E. , 1988/27 K. sayılı, RG:04.10.1989/20302 yayımlı karar)

<sup>63</sup> Türkiye’nin değişen hükümet sistemiyle Cumhurbaşkanı’na 6771 sayılı Kanunla değişik Anayasanın 114’üncü madde 17’nci fıkra ile olağan dönemlerde sosyal ve ekonomik haklara ilişkin kararname çıkarabilme yetkisi tanınmıştır. Ancak tezin konusunu yaymamak saikiyle bu kısma girilmemiştir.

<sup>64</sup> Özbudun, a.g.e. , s.115. , Gözler, a.g.e.(2010), s. 407.

<sup>65</sup> Zafer Gören, *Anayasa Hukukuna Giriş*, 2. Baskı, İstanbul, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, 1999, s. 376.

<sup>66</sup>Anayasa Mahkemesi, 04.01.1963 K.T. , 1962/208 E., 1963/1 K. sayılı, RG: 13.03.1963/11345 yayımlı karar , Anayasa Mahkemesi, 08.04.1963 K.T., 1963/25 E.,1963/87 K. sayılı, RG:18.07.1963/11457 yayımlı karar

<sup>67</sup> Özbudun, a.g.e. , s.115.

olan asli çekirdeği” olarak tanımlanmıştır. Bu açıklamalar gösteriyor ki, hakkın özü kavramı kısaca; “o hakka karakterini veren faaliyet alanını”<sup>68</sup> ifade eder. Ne var ki, hakkın özü kavramının her hak ve özgürlük için ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekir. Bu gereklilikten hareketle, bu kavrama işlevsellik kazandırma Anayasa Mahkemesinin her hak ve özgürlük için getireceği öz yorumu ile mümkün olacaktır.<sup>69</sup>

Sınırlama sınırı olarak belirlenen bir diğer ilke de sınırlandırılmanın ‘Demokratik toplum düzeninin ve laik cumhuriyetin gereklerine’ aykırı olamayacağı ilkesidir. 1982 Anayasasının 13’üncü maddesinde açıkça belirtilmiş olan bu sınırlama sınırlarına “laik cumhuriyetin gereklerine uygunluk” ifadesi 2001 değişikliği ile dâhil olmuş ise de maddenin ilk halinde “demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk” kaydı hâlihazırda mevcut idi. İlke bu kısımda irdelenirken bu çalışmanın I. Bölüm başlığı altında demokrasi kavramının duygusal bir yönü olması dolayısıyla tam bir tanımının yapılamayacağına dikkat çekilmişti. Mükerrerlikten kaçınılması amacıyla bu başlık altında demokrasi ve dolayısıyla demokratiklik kavramı ele alınmayacaktır ancak hatırlatmak gerekir ki yönetim erkinin keyfiliğinin önüne geçilebilmesi için demokrasi kavramı dâhi belirli sınırlar barındırmalıdır. Öyle ki, ancak ve ancak hukukilik ilkesi içerisinde sınırlı bir hareket alanı bulunan devlet varlığında demokrasiden bahsedilebilir ve yönetim erkinin keyfiliğinin önüne geçilebilir. Aksi halde, yönetim erki temel hak ve özgürlükler için bir tehlike oluşturur. Oysaki “temel haklar, demokratik devlet düzeninin özünü oluşturur.”<sup>70</sup>

Gerek demokrasi kavramının içinin bireylere göre farklı şekilde doldurulabilecek nitelikte olması gerekse de anayasa yapıcının o zaman dilimi içerisinde sahip olduğu demokrasi anlayışında hürriyet-otorite ilişkisinde tercihini otoriteden yana kullanmış olması, söz konusu bu ‘demokratik toplum gereklerine uygun’ şartını tartışmalı kılmaktadır. Bununla birlikte bu kavram tanımlamasının yapılamıyor oluşu, Anayasa Mahkemesine de, içerik doldurma hususunda ciddi bir

---

<sup>68</sup> Hasan Tunç, Faruk Bilir, Bülent Yavuz, a.g.e. , s.115.

<sup>69</sup> Fendoğlu, a.g.m.(2002), s. 131.

<sup>70</sup> Gören, a.g.m. , s. 40.

güç kazandırmaktadır. Bu itibarla da bugün dâhi “demokratik toplum düzeni gerekliliklerine uygunluk” şartının içi doldurulamamaktadır.

Laik cumhuriyetin gereklerine uygunluk şartının mahiyetini anlamak içinse ‘laiklik’ kavramının anlamlandırılması gerekmektedir. Batıdan çıkmış bir kavram olan laiklik; geçmiş olduğu belirli aşamalardan sonra bugün “hukuk düzeninin dinsel kurallardan tamamen arındırılmasını” ifade etmektedir. Türk Anayasacılık tarihinde ilk kez 1937 yılında karşımıza çıkan laiklik ilkesi, Türkiye’de ise devlet ve hukuk düzeninin dinsel kurallardan arındırılması ancak devletin dinsel hizmetlerden tamamen uzak kalınmamasını ifade etmektedir.<sup>71</sup> Bu bağlamda; söz konusu bu şart, bu tanımlamalara aykırı olacak nitelikteki tüm sınırlandırılmaları yasaklamaktadır. Doktrinde<sup>72</sup>, bu şartın Anayasaya dâhil edilmesine ilişkin olarak aslen bir hassasiyet ürünü yorumu yapılmaktadır, zira bu şart olmasa dâhi Anayasanın değiştirilemez nitelikteki, devletin şekli ve cumhuriyetin niteliklerini düzenleyen, ilk iki maddesi tüm devlet faaliyetleri için zaten geçerlidir. Bu itibarla bu başlık altında incelenen ölçülülük ilkesi ve demokratik devlet ile laik cumhuriyet ilkeleri çalışmanın esas konusu olan olağanüstü hallerde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılma usulünü de yakinen ilgilendirmektedir.

---

<sup>71</sup> Oğuz Sancakdar v.d. , *İdare Hukuku: Teorik Çalışma Kitabı*, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 5. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2015, s. 64.

<sup>72</sup> Hasan Tunç, Faruk Bilir, Bülent Yavuz, a.g.e. , s.115.-116.

### 3. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanmasında Çizdiği Sınırlar

Toplumsal yaşamda, toplumun refahı için temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması kaçınılmazdır, keza bu gereklilik yukarıda verilen devletin oluşumunu açıklayan teorilerde de mihenk taşıdır. Her ne kadar, bu durum açık bir gerçek olsa da sınırlamanın da sınırlı olması gerekliliği katidir, zira demokrasi dediğimiz kavram dahi oluşturabileceği sıkıntılar düşünüldüğünde çerçeveslendirilmiş olmalıdır.

Yukarıda bu çalışmanın amacı olarak, Türk Hukukunda olağanüstü hal rejimlerinde temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması usulünü her bakımdan göstermek olduğu belirtilmişse de, konunun özünün kavranabilmesi için, bu hususta hem olağan hem de olağanüstü dönemlerde hakların sınırlanmasında uluslararası hukukun bakış açısının incelenmesinde fayda vardır. Çünkü insan hakları ifade olduğu üzere; evrensel, vazgeçilmez, doğuştan kazanılan ve mutlak niteliklere sahiptir ve kendisinden daha alt düzeydeki temel hak ve özgürlüklerin sağlayıcısıdır. Bununla birlikte temel hak ve özgürlüklerde insan haklarının iç hukukta doğrudan kabul edilmiş kısmını ifade etmektedir. Hatırlatmak gerekir ki; insan haklarının uluslararası alanda korunması henüz yeni oluşmuş ve hâlihazırda gelişmekte olan bir çabadır. Bu gelişmede etkin rol oynayan vakıa ise II. Dünya Savaşının doğurmuş olduğu vahim sonuçlardır. İşte bugün uluslararası alanda en etkili örgütlerden birisi olarak karşımıza çıkan BM Cemiyetinin kuruluşu da bu yıllara (1945) tekabül etmektedir.<sup>73</sup>

Türkiye'nin de 1945 yılında dâhil olduğu BM Cemiyeti, bu zamana kadar insan haklarının korunmasında pek çok sözleşme oluşturmuştur.<sup>74</sup> BM'in bu sözleşmelerine taraf devletlerce riayet edilip edilmediği, denetim ve gözetim altına

<sup>73</sup> Feyyaz Gölcüklü ve A. Şeref Gözübüyük, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulanması*, Turhan Kitapevi, 11. Bası, Ankara, 2016, s. 4.-5.

<sup>74</sup> (1948) İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi  
(1966) Akit ve 1976 Yürürlük) Kişisel ve Siyasal Haklara İlişkin Sözleşme  
(1966) Ekonomik ve Sosyal Haklara İlişkin Sözleşme  
(1948) İşkence ve Diğer Zalimane Gayriinsani Veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme  
(1965) Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Sözleşme

alınmışsa da, bu denetim ve gözetimin ardından BM'in almış olduğu kararların bağlayıcı olmayışı yani ihlal eden üye devlete karşı etkili bir müeyyidelendirme yapılmıyor oluşu, haklara dair etkili bir koruma sağlanmıyor olmasına sebebiyet vermektedir.<sup>75</sup> İşte bu noktadaki eksikliği bir nebze de olsa karşılayan uluslararası koruma, AİHS vasıtasıyla gerçekleşmektedir. Bu sözleşme ise yine özellikle II. Dünya Savaşı sonrasında doğan olumsuz sonuçlar neticesinde 5 Mayıs 1949 tarihinde kurulan Avrupa Konseyince oluşturulmuştur. İnsan haklarının fiilen korunmasında yeni bir dönem başlatan AİHS, 1950 yılında akdedilmiş olup 1953 yılında yürürlüğe girmiştir. Türkiye ise bu andlaşmaya 1950 yılında taraf olmuş olup, 1954 yılında andlaşmayı yürürlüğe koymuştur.<sup>76</sup> 1982 Anayasasının 90'ıncı maddesi gereği, iç hukukun bir parçası haline gelen bu sözleşme temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir güvence sağladığından özel bir değer taşımaktadır. Çünkü bu andlaşma yeri geldiğinde Anayasanın açık lafzı gereği kanunların ve kararnamelerin üzerinde yer almaktadır. Sözleşmenin konumuza dair önemli olması da işte bu husustan doğmaktadır. Ayrıca belirtmek gerekir ki, insan haklarına dair önemli bir koruma sağlayan bu sözleşmenin denetçisi olan AİHM, sadece gerçek kişilerin değil kolektif başvuruçularında başvurularını kabul ettiğinden sözleşmeyi klasik insan hakları düşüncesinden ayırmıştır.

AİHS'nin denetim mekanizması olarak kurulan AİHM, üye devletlerin tamamının temsil olunduğu eşit sayıda, tarafsız ve bağımsız hâkimlerden oluşmaktadır ve AİHM'nin vermiş olduğu kararlar, AİHS 46'ncı maddesi gereği taraf devletleri bağlamaktadır. Ne var ki; AİHM'nin, sözleşmeyi ihlal eden taraf devletlere dair müeyyide yetkisi, AİHS 41'inci maddesi itibarıyla tazminattan ibarettir. Bununla birlikte, bugün uygulamada AİHM, zaman zaman sözleşmeye aykırı işlemleri ilga veya değiştirme yoluna da gitmektedir.<sup>77</sup>

AİHS tanıdığı tüm haklar için mutlaklığı kabul etmemekte, olağan dönemlerde tanıdığı kimi haklar için sınırlandırılmayı getirdiği ölçütler çerçevesinde kabul etmektedir. Şüphesiz bu ölçütler, sözleşmeye taraf devletlerin keyfiliklerinin

---

<sup>75</sup> Gözler, a.g.e.(2010), s. 414.- 415.

<sup>76</sup> Feyyaz Gölcüklü ve A. Şeref Gözübüyük, a.g.e., s. 19.-20.

<sup>77</sup> Gözler, a.g.e.(2010), s. 420.

çerçeveselendirilmesine hizmet etmektedir. Öte yandan AİHS’de, 1982 Anayasasında olduğu gibi genel çapta hakların sınırlandırılmasına ilişkin hüküm bulunmamaktadır. Bu itibarla, AİHS’de sınırlandırılması kabul gören her hak, ele alındığı maddeler de kendisi için getirilen ölçütler çerçevesinde üye devletlerce sınırlandırılabilir. Bu bağlamda, her maddenin kendi içinde ihtiva ettiği bu kriterler, o hak için birincil nitelikte koruyuculuk sağlamaktadır.

Sözleşmenin “Hakların Kötüye Kullanılmasının Yasaklanması” başlıklı 17’nci maddesi ise genel bir ikinci koruma sağlamaktadır.<sup>78</sup> Bu hükme göre sözleşme hükümlerinden hiçbirisi, sözleşme ile tanınmış olan hak ve özgürlüklerin yok edilmesi ya da öngörülen sınırlamalardan daha geniş bir sınırlamaya mahal verecek şekilde yorumlanmasına hizmet edemez. Ancak bu durum şüphesiz sadece sınırlamanın mümkün olduğu haklar için gündeme gelebilir. (Örneğin; işkence yasağı, ayrımcılık yasağı, kölelik yasağı mutlak-istisnası yoktur.) Bununla birlikte, AİHM’nin sözleşmenin bu 17’nci maddesini işletmiş olduğu örnek bir karar ise kısaca şu şekildedir: “...Komisyon belirtmek ister ki nasyonal-sosyalizm, demokrasi ile bağdaşmaz bir doktrindir ve taraflarının 17’nci maddede sözü edilen tipte amaç güttükleri kuşku götürmez...”<sup>79</sup> Mahkemenin, bu kaydıyla, demokrasiyi ihlal eden totaliter rejimlerin sözleşmede yer alan maddeleri kötüye kullanmalarını 17’nci madde kapsamında değerlendirmiş olduğu açıkça anlaşılabilir.

AİHS’nin olağan dönemlerde sınırlamaya ilişkin üye devletlere getirmiş olduğu genel mahiyetli bir diğer sınırlama hükmü de sözleşmenin 18’inci maddesinde yer almaktadır. “Hakların kısıtlanmasının sınırları” başlığını taşıyan bu hüküm ile üye devletlere, sözleşmede tanınmış hak ve özgürlüklerin sınırlandırmalarında ‘amaç saptırma’ yasağı getirilmiştir. Ancak belirtmek gerekir ki; sınırlamanın meşru amaca bağlı kalması gerekliliğini vurgulayan bu hüküm, sözleşme kapsamında tanınan bir hak ve özgürlüğün sınırlandırılmasında tanınan açık ölçütlere aykırılık teşkil etmesi durumunda işletilmektedir.<sup>80</sup>

---

<sup>78</sup> Feyyaz Gölcüklü ve A. Şeref Gözübüyük, a.g.e. , s. 435. , S. Vakkas Gözlügül, *Avrupa İnsan Hakları Hukuku*, 1. Baskı, Ankara, Turhan Kitapevi, 2014, s. 309.

<sup>79</sup> AİHM, 12.10.1989 K.T. , *B.H. , M.W. ve H.K./Avusturya* kararı, Başvuru No:12774/87

<sup>80</sup> Feyyaz Gölcüklü ve A. Şeref Gözübüyük, a.g.e. , s. 436.

AİHS'nin 17'nci ve 18'inci maddeleriyle paralel özellikler taşıyan bir başka hüküm, Türk iç hukukunda 1982 Anayasasının "Temel Hak ve Hürriyetlerin Kötüye Kullanılması" başlıklı 14'üncü maddesinde karşımıza çıkmaktadır. Şüphesiz bu hüküm, AİHS'nin ilgili benzer hükümlerinde olduğu gibi bir 'dürüstlük kuralı' ve 'amaç saptırma yasağı' örneğidir. Ayrıca AİHS'nin benzer 17'nci ve 18'inci maddelerinde olduğu gibi bu madde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında ikincil bir koruma sağlamaktadır.<sup>81</sup>

1982 Anayasasının 14'üncü maddesinin 2001 yılı değişikliği neticesinde yürürlükteki son hali şu şekildedir:

*III. Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmaması*

*Madde 14- (Değişik: 3/10/2001-4709/3 md.)- (1)Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbiri, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz. (2)Anayasa hükümlerinden hiçbiri, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz. (3)Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir.*

Maddenin lafzından da açıkça anlaşılacağı üzere, ikinci fıkra AİHS'nin 17'nci maddesiyle önemli benzerlikler taşımakta olup, temel hak ve özgürlüklerin kötüye kullanılmamasında muhatap olarak sadece bireyleri değil devleti de kabul etmiştir.<sup>82</sup>

Önemle vurgulamak gerekir ki AİHS'nin incelenen bu hükümleri uluslararası hukukta kabul olunan insan haklarının tamamını değil sadece sözleşmenin kendi içinde kabul ettiği hakları korumaktadır ve uluslararası alanda denetim ve müeyyide etkisi ile diğer kaynaklardan ayrılan AİHS'ne ve denetçisi AİHM'ne çok iş düşmektedir.

---

<sup>81</sup> Yunus Heper, "Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında 1982 Anayasasının 14. Maddesindeki Temel Hak ve Özgürlükleri Kötüye Kullanma Yasağı", **TAAD**, Yıl.5, S:18, 2014, ss.235-266, s. 236.-237.

<sup>82</sup> Heper, a.e. , s. 248.

## D. OLAĞANÜSTÜ HAL KAVRAMI ve HUKUKİ ÇERÇEVESİ

### 1. Kavramsal Olarak Olağanüstü Hal

Egemenlik temelinde otoritesini korumak, toplum ilişkilerini düzenlemek amacıyla hukuku araç olarak kullanan ve hukuku ihdas etmiş olduğu kurallarla oluşturan, kurumsallaşmış siyasal iktidarın yine otoritesini pekiştirmek amacıyla başvurduğu bir başka araç da olağanüstü hal rejimidir. Olağanüstü hal rejimi kavramı, hukuk ile siyaset alanları arasındaki boşluk noktasını ifade eder ve kökeni Roma Cumhuriyetine kadar dayanmaktadır. Doktrinde olağanüstü hal kavramının tanımına ilişkin bir mutabakat olmamasına karşın; kısaca ‘derhal hareket isteyen ani, beklenmedik ve genellikle tehlike ve tehdit içeren kriz halleridir’ şeklinde bir tanım yapılabilir.

Bugüne kadar, söz konusu bu ayrıcalıklı yöntemi açıklayan pek çok teori ortaya konulmuştur: Bu kavramı açıklayan teorilerden ‘Zaruret Hali Teorisi’, kaynağını Alman monarşisinden alan otomatik-sınırlama (auto-limitation) esasından almaktadır.<sup>83</sup> Ayrıca bu teori 20. yy ‘da yaşayan Alman hukukçu, filozof, siyaset kuramcısı ve Nasyonal Sosyalist Alman İşçi Partisi üyesi Carl Schmitt tarafından da ele alınmıştır. Bu teori ızdırar hallerinden hareketle, toplumun ve devletin korunması ve müdafaası için devletin mevcut hukuk düzenine bağlı kalmaksızın her türlü tedbire başvurabileceğini ve bu başvurunun hem bir görev hem de bir hak olduğunu savunur.<sup>84</sup>

Olağanüstü halin tanımına ilişkin bir başka teoride ‘Siyasi Teoridir.’ Bu teoriye doktrinde İngiliz-Amerikan-Fransız Teorisi de denilmektedir. Bu teori zaruret hali teorisinin karşısında yer alır ve olağanüstü hal dönemlerinde devletin

---

<sup>83</sup> Durmuş Tezcan v.d. , *İnsan Hakları Hukuku El Kitabı*, 4. Baskı, Ankara, Seçkin Kitapevi, 2011, s. 497.-498.

<sup>84</sup> Tezcan v.d. , a.e. , s. 497-498, Murat Özler, *1982 Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’na Göre Olağanüstünün Olağanlaşması ve Kriz Hukuku*, 1. Baskı, İstanbul, Filiz Kitapevi, 2016, s. 5.



başvurduğu bu istisnai yönetim usulünü hukuki gerekliliklere değil de zamana ve zamanın gerekliliklerine dayandırır.<sup>85</sup>

Tanıma ilişkin bir diğer teori ise ‘Meşru Müdafaa Teorisidir.’ Bu teoriye göre, olağanüstü durumlar karşısında, devletin kendisini savunma hakkı yani meşru müdafaa hakkı vardır. Ancak meşru müdafaa hakkının varlığından söz edilebilmesi için hukuk sisteminin onu tanımış olması gerekmektedirken devlet bakımından bu hakkın, hukuk düzeninde tanınmıyor oluşu yani devletin meşru müdafaa hakkının hukuki dayanağının olmaması bu teoriyi eleştirilir kılmaktadır.<sup>86</sup>

Olağanüstü hale ilişkin son teori ise ‘Anayasa Geleneği Teorisidir.’ Bu teori, tarihi süreçte devletlerin karşılaştığı kriz hallerinden doğan olumsuz sonuçların gözlemlenmesi neticesinde, yine bu ihtimalle karşılaşma ihtimallerine karşın devletlerin kendilerini hazırlamasından ve bu hazırlık gereklerinin hukuki bir ifadesi olmasından hareket eder ve olağanüstü hal usulünün anayasalarda öngörülmesini savunur.<sup>87</sup>

Özgürlükler, anayasal düzende bu düzeni yıkmak isteyenler tarafından kötüye kullanılabilir ve bu durum olumsuz sonuçlar doğurabilir. Her ne kadar demokratik devletlerde özgürlüklerin tanınması ve korunması çok önemli olsa da bunların kötüye kullanılması neticesinde devletlerin olumsuz sonuçlarla (krizlere) karşılaşabilmesi olasıdır. Bu ihtimal karşısında anayasaların, hazırlıklı olması ve bu krizlere derhal müdahale imkânını sunması gerekir. Bu durumla mücadelede başarı, devletin olağanüstü araçlara sahip olmasından geçer. Nitekim doktrinde *TURHAN*<sup>88</sup> da bu gerekliliği vurgulamıştır:

*Anayasanın varlığının korunması bakımından, az veya çok, özgürlüklerin korunmasıyla çelişkiler gösteren bazı durumlar doğabilir. Söz konusu durumlarda, olağanüstü hali ve alınması gereken önlemlerin neler olduğunu belirtmesi ve hükümete de*

---

<sup>85</sup> Özler, a.g.e. , s. 6.

<sup>86</sup> Tezcan v.d. , a.g.e. , s. 498.

<sup>87</sup> Tezcan v.d. , a.y.

<sup>88</sup> Mehmet Turhan, “Olağanüstü Hallerde Çıkarılabilecek Kanun Hükümünde Kararnameler”, **Amme İdaresi Dergisi**, C.25, S:3, Ankara, 1992, ss.13-36, s. 14.

*olağanüstü hallerle baş edilmesi için bazı olağanüstü araçların sağlanması gerekir.*

Yukarıda ifade olunmaya çalışılan teorilerin tamamında, temelde kamu düzeni ve devletin güvenliği kriterlerinden hareket edildiği görülmektedir ve netice itibarıyla her biri, temel hak ve özgürlüklerin geçici olarak sınırlandırılmasına veya kullanılmasının ertelenmesine işaret etmektedir. Ancak kriz dönemlerine müdahale ve bu dönemle mücadelede devletin başvurduğu bu özel aracın, anayasal normları sürekli ve sistematik bir şekilde ihlal etmemesi gerekir. Bu özel aracın, siyasi iktidarın keyfi bir uygulaması haline dönüşmemesi için aracın kullanımında; amacın meşru olması, müdahalenin anayasanın özüne dokunur nitelikte olmaması ve pekâlâ bu müdahalenin demokratik sınırlar dâhilinde anayasal hükümlere uygun olarak yapılması gerekmektedir.<sup>89</sup>

Bugün içlerinde Türkiye Cumhuriyeti Devleti Anayasasının da olduğu pek çok ülke anayasasında, söz konusu bu tehditlere ve tehlikeli ani-beklenmedik gelişen olaylara karşı devletlerin başvurabileceği bu ayrıcalıklı yönetim usulüne yer verilmiştir.<sup>90</sup>

## **2. Olağanüstü Halin Hukuka Etkileri**

### **a. Yürütme Organı Üzerindeki Etkileri Bakımından**

Genel itibarıyla devletlerin olağan dönem hukuk rejimleri, kriz dönemlerine derhal müdahale hususunda yavaş kaldığından etkili ve elverişli bir rejim değildir. Bu sebeple, yukarıda da belirtildiği gibi hemen hemen bütün ülkelerin hukuk sistemlerinde hızlı müdahale yöntemi olarak olağanüstü hal rejimi kabul olunmuştur.

---

<sup>89</sup> Turhan, a.e. , s. 15.

<sup>90</sup> Bkz. Fransa Anayasası 16'ncı madde ve 36'ncı madde, Almanya Anayasası 91'inci madde ve 115'inci madde, İspanya Anayasası 116'ncı madde, Arjantin Anayasası 23'üncü madde (Selin Esen, *Karşılaştırmalı Hukukta ve Türkiye'de Olağanüstü Hal Rejimi*, Ankara, Adalet Yayınevi, 2008, s. 87-119.)

Olağanüstü hal rejim uygulamasının hukuki kaynağını, bu rejimi kabul eden devletlerin bazılarında anayasalar oluştururken bazılarında ise kaynak farklılık gösterir.<sup>91</sup> Kaynaksal olarak farklılık gösterse de olağanüstü hal rejimini kabul eden ülkelerin her birinde, bu rejim dâhilinde, ilk olarak devlet organları arasındaki yetki dağılımının değişmesi ve ikinci olarak temel hak ve özgürlüklere alışlagelmişin üstünde müdahale edilmesi ortak noktalar olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu ortak noktalardan devlet organları arasındaki yetki dağılımının değişmesi, aslen kuvvetler ayrılığı sistemini etkilemektedir. Bu durum yasama-yürütme-yargı erkleri arasında görev ve yetki bölüşümünde değişikliklerin-devirlerin meydana gelmesini ifade eder.

Bilindiği üzere yürütmenin asıl görevi, yasama organının belirlemiş olduğu yasaları yürütmektir. Yürütme söz konusu bu görevini yerine getirirken anayasaya ve kanuna uygun davranmak zorundadır. Bu durum yürütme organının işleyişinin bir parçası olan idarenin kanuniliği ilkesinin bir gereğidir ve bu ilkeye göre idari eylem ve işlemler hem kanuna dayanmalı (*secundum legem*) hem de kanuna saygılı (*intra legem*) olmalıdır.<sup>92</sup> Ayrıca bu çerçevede yürütme organına verilmiş olan yetkiler ya ‘bağlı yetki’ ya da ‘takdir yetkisi’ örneğini oluştururlar. İşte bu yetkilerden ‘bağlı yetki’ de hareket alanı dar iken, ‘takdir yetkisinde’ idarenin serbestliği fazladır. Kriz dönemlerinde ise derhal müdahale edilmesi gerekliliği düşüncesinden hareketle, yürütmenin takdir yetkisi genişler. Ne var ki bu yetkinin kullanımının meşruluğunu, amacın sadece ‘kamu yararı’ olması sağlar. Çünkü kriz dönemlerinde olağanüstü hal ilanı ile oluşan boşluk, yürütmenin keyfi uygulamalarına mahal vermeye elverişlidir. İşte bu sebeple de, demokratik bir hukuk devletinin gereği olarak idarenin takdir yetkisini kullandığı tüm tasarrufların, yargısal denetime tabi olması önem arz eder.<sup>93</sup>

---

<sup>91</sup> Amerika Birleşik Devletleri Federal Anayasasında doğrudan ‘olağanüstü hal’ ya da ‘istisnai yetki’ ifadesi kullanılmamakla birlikte, anayasada ilgili bazı yansımalar bulunmaktadır. Birleşik Krallıkta ise ‘istisnai’ yetkiler teamül gereği taca, yasalar gereği de yürütme organına aittir. Aralarında Fransa, Kanada, Hırvatistan, Finlandiya, Macaristan, Federal Almanya, Portekiz, Arjantin, Rusya Federasyonu, Slovenya, Litvanya, Letonya, gibi devletlerin bulunduğu ülkelerde ise bu rejim uygulaması doğrudan anayasadan kaynak bulmaktadır.

<sup>92</sup> Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, 11. Baskı(Tıpkı Ek Baskıdan), Bursa, Ekin Yayıncılık, 2011, s. 70.-71.

<sup>93</sup> Özler, a.g.e. , s. 8.-9.-10.

Olağanüstü halin yürütme organı üstünde yapmış olduğu bir başka etki de, yürütme fonksiyonunun sınırları aşarak yasama fonksiyonuna doğru genişlemesidir. Bu sonucun altında ise kanun koyucu olan yasama organının yavaş işleyen ve siyasi tartışmalara açık olan yapısının olumsuz etkilerini aşma düşüncesi yatar. Nitekim yukarıda da belirtildiği üzere, kriz dönemlerinde daha hızlı karar alma ihtiyacı varlığının, bugün karşılaştırmalı hukuka bakıldığında farklı hukuk düzenlerinde de kabul edilmiş olduğu görülmektedir.<sup>94</sup>

#### **b. Temel Hak ve Özgürlük Üzerindeki Etkileri Bakımından**<sup>95</sup>

Devletin asıl görevi olarak özgürlükleri tanınması ve bunları düzenlemesi kaçınılmazdır. Ancak demokratik ve modern hukuk devletinde, yönetim erkinin keyfiliği tehlikesine karşı bu düzenlemenin belli şartlar dâhilinde olması beklenir ki, 1982 Anayasasında yer alan şartlar yukarıda incelenmiştir. Ancak şart varlığının aranması, demokratik bir hukuk devletinde sadece olağan dönemlerle sınırlı değildir. Zira yukarıda olağanüstü hali açıklayan teorilerde de görülebileceği üzere; olağanüstü dönemler, yaratabileceği tehlikeler göz önünde bulundurulduğunda, olağan dönemlere göre temel haklara daha fazla müdahale alanı doğurur ve devletin bu dönemlerde de haklara saygı yükümlülüğü kısmi olarak devam eder. Bu itibarla da, olağanüstü dönemde otoritesini korumak amacıyla hareket eden-edecek devletin yine keyfilikten uzak davranması ve demokratik bir hukuk devleti olarak kalması- addedilmesi gerekir. Bu bağlamda, devletin belirli şartlar altında temel hak ve özgürlüklere müdahale etmesi ve kullandığı takdir yetkisinde asla kamu yararı dışında başka bir amaç gütmemesi beklenir. Öte yandan; kamu yararı, demokrasi, toplumsal refah ve düzen gibi kavramlar soyut nitelikleri münasebetiyle her zaman temel hak ve özgürlükler için tehlikeli olmuşlardır. Bundan dolayı devletin müdahale yetkisi salt bu ve benzeri kavramlara bağlanamaz. Çünkü bu kavramların sınırını çizmek esasen zordur.

---

<sup>94</sup> Özler, a.e. , s. 10-16.

<sup>95</sup> Özler, a.e. , s. 17.-18. , Burhan Kuzu, *Olağanüstü Hal Kavramı ve Türk Anayasa Hukukunda Olağanüstü Hal Rejimi*, İstanbul, Kazancı Yayınları, 1993, s. 68-71.

Olağanüstü hal rejimi hukuken tanınan bir usuldür ve devletin insan haklarını koruma yükümlülüğü bu dönemde de devam etmektedir. İşte bu gerçekler ışığında, olağanüstü hal ilanı ile temel hak ve özgürlüklere müdahale yetkisi genişleyen devletin, yetkilerini belirli sınırlar dâhilinde kullanması zaruridir. Diğer bir yandan bu dönemlere ilişkin olarak, devletlerin öncesinde, kendi hukuk sistemlerinde olağanüstü hal ile dahi dokunulamayacak haklar ile bu dönemlerde kabul edilebilirlik çerçevesinde dokunulabilecek hakları ayırması da gerekir.<sup>96</sup>

### 3. Olağanüstü Hal Rejiminin Hukuki Çerçevesi

“İlk defa XVI. yy ’da Fransız hukukçu Jean Bodin ve XVII. yy’ da Samuel Pufendorf tarafından ‘zaruret hallerinde devlet varlığını koruma’ hakkına dayandırılan olağanüstü haller kuramı”<sup>97</sup>, farklı hukukçular tarafından da desteklenmiştir. Defaten hatırlatmakta fayda vardır ki, toplumun varlığını ve huzurunu tehlikeye sokan bir krizle karşılaşılması halinde, sahip olunan olağan dönemlere ilişkin yetki, kriz halinin atlatılmasında ve anayasanın varlığının korunmasında yetersiz kalabilir ki bu durumlarda devletin yetkilerinin arttırılması gerekir.<sup>98</sup> Doğası gereği, temel hak ve özgürlüklere daha çok müdahale alanı doğuran olağanüstü hal yönetim usulü ise hukuki bir rejim olup,<sup>99</sup> bu hukuki rejimin yürütülmesinde, bu usulün doğurabileceği zararlar karşısında aranan bazı şartların varlığı yani olağanüstü hal rejiminin bir hukuki çerçevesi olması beklenir. Hukuki çerçevenin varlık gerekliliği ise hukukun genel ilkelerinden doğmaktadır. Bu

---

<sup>96</sup> Esen, a.g.e. , s. 44.

<sup>97</sup>Yılmaz Aliefendioğlu, “Anayasa Yargısı Açısından Olağanüstü Yönetim Usulleri”, **Amme İdaresi Dergisi**, C.25, S:2, Ankara, Haziran 1992, ss.25-46, s. 25.

<sup>98</sup> Aliefendioğlu, a.y.

<sup>99</sup> Sevtap Yokuş, “Anayasa Yargısının Olağanüstü Rejim Normları Karşısında Hak ve Özgürlükleri Koruma İşlevi” , **İnsan Hakları Yıllığı (Dr. Muzaffer Sencer’e Armağan)**, C.17-18, 1995-1996, s.77-101, s. 77.

bağlamda, demokratik hukuk devleti anlayışının geçerli olduğu devletlerde, bu yetki artırımı hukuk kurallarıyla ele alınmış olmalıdır.<sup>100</sup>

Devletlerin olağanüstü hali genel hukuk ilkelerine uygun olarak anayasalarında düzenlenmesi gerekliliği açıktır.<sup>101</sup> Zira anayasalar toplumsal sözleşmeler olup, sıradan kanunlara nazaran değiştirilmesi zor ve doğrudan devlet iktidarına hitap eden hukuk kaynaklarıdır. Nitekim hukuksal düzenlerin çoğunluğu, gerek ulusal gerekse ulus üstü belgelerle olağan ve olağanüstü rejimleri düzenleyerek bu farklı iki yönetim usulünü kurumsallaştırmıştır. Bakıldığında bugün Avrupa Konseyine üye devletlerin çoğunluğunun anayasalarında doğrudan doğruya olağanüstü hal usulünü ele almış olduğu görülmektedir. Azınlıkta kalarak olağanüstü hali doğrudan anayasalarında düzenlememiş üye devletlerin ise olağanüstü hal rejimine ilişkin hükümlere hiç yer vermemiş olmadıkları da açıkça görülebilmektedir.<sup>102</sup>

Olağanüstü hal rejimini anayasada tanımak, demokratik bir devletten bahsedilebilmesi için tek başına yeterli değildir. Takdir yetkisi genişleyen yürütme organının keyfilikliğini önlemek adına, olağanüstü yönetim biçimine sebebiyet verecek nedenleri, olağanüstü hal ilan etmeye yetkili organı ve olağanüstü halin zamansal ve mekânsal sınırlarını da belirlemek gerekir.<sup>103</sup>

Olağanüstü hallere başvurma ihtiyacı ancak çok ciddi bir tehditle karşılaşılması durumunda gündeme gelmelidir. Bu ciddi tehdidin neler olduğunun belirlenmesi ise geçmiş tecrübelerden çıkarılacak derslerden hareketle pekâlâ yapılabilir. Ancak hızla değişen dünya düzeninin getirebileceği yeni tehditler karşısında bu belirleme günümüzde bir takım sıkıntılar taşımaktadır. Örneğin, internet çağında yaşadığımız bugünler de devletlerin yaşayabileceği en büyük

---

<sup>100</sup> Zafer Üskül, *Olağanüstü Hal Üzerine Yazılar*, 1. Baskı, İstanbul, Büke Yayıncılık, Nisan 2003, s. 31.

<sup>101</sup> Özler, a.g.e. , s. 18-21.

<sup>102</sup> İngiltere, Fransa, Almanya, Türkiye, İspanya, Rusya, Amerika, olağanüstü hal rejimi doğrudan hukuk düzenlerinde tanımakla birlikte; Norveç, Danimarka, Lüksemburg, İsveç gibi ülkelerde olağanüstü hal rejim doğrudan hukuk düzenlerinde kabul görmemesine karşın kriz dönemlerinde uygulanabilecek bazı özel uygulamalar kabul edilmiştir.

<sup>103</sup> Özler, a.g.e. , s. 20-23.

krizlerden biri, devletin organlarına yönelik yapılabilecek bir siber saldırı olabilir. Bu sebeple tahdidi olarak olağanüstü hal nedenini belirlemektense, genel bir yollama yapma daha doğru olacaktır.<sup>104</sup> Burada önemli olan husus ise; ister anayasalarda sebepleri tahdidi sayılmış olsun ister yollama yöntemiyle belirtilmiş olsun, olağanüstü hal rejimine başvuru amacının meşru olması zorunluluğudur. Olağanüstü hal dönemlerinde bu söz konusu meşruluk sıfatı ise ancak olağan dönem usulü yetkileriyle aşılamayacak nitelikteki olayların olağanüstü hal ilanı sebebi olarak gösterilmesiyle kazandırılabilir. Bu nedenle olağanüstü hal sebeplerine açıkça anayasalarda işaret edilmelidir.<sup>105</sup> Aksini kabul, demokrasinin kriz adı altında kendi kendini inkârına sebebiyet verme riskini taşır.<sup>106</sup>

Karşılaşılan krizlere müdahalede, anayasada gösterilmiş ve o krize uygun olan olağanüstü hal nedeninin bağlanması da ayrıca önem arz etmektedir.<sup>107</sup> Şöyle ki; bir devletin kendi anayasasında olağanüstü hal sebebi olarak kabul ettiği ekonomik krize yine o ülke anayasasında öngörülmüş siyasal kriz sebebi cevabını bağlamak doğru değildir. Çünkü her iki kriz türü de her ne kadar o ülkenin anayasasında bir olağanüstü hal sebebi olarak kabul olunmuşsa da, bu krizlerin getirmiş olduğu çözüm önerileri farklıdır. “Olağanüstü halin amacı, neden ögesiyle kaynaşmış durumdadır. Başka bir anlatımla, olağanüstü halin varlığını gerektiren nedenler saptandığında amaç ögesi de gerçekleşmiş demektir.”<sup>108</sup> Bu itibarla, olağanüstü hal ilanının amacı kamu yararı olduğuna göre, kriz nedeninin durumla uyuşmayan bir neden olarak belirlenmesi olağanüstü halin amacını saptırır.

Olağanüstü hal ilan etme yetkisinin hangi organ tarafından kullanılabilceğinin anayasalarda gösterilme zorunluluğu da, aranan başka bir hukuki çerçeve gereğidir.<sup>109</sup> Olağanüstü hal ilan yetkisine sahip olması gereken

---

<sup>104</sup> Kuzu, a.g.e. , s. 194.

<sup>105</sup> Özler, a.g.e. , s. 212.

<sup>106</sup> Kuzu, a.g.e. , s. 241.

<sup>107</sup> Özler, a.g.e. , s. 23.

<sup>108</sup> Turhan, a.g.m. , s. 34.

<sup>109</sup> Kuzu, a.g.e. , s. 252.

organ ise yürütme organıdır. Nitekim karşılaştırmalı hukuka bakıldığında Fransa ve İtalya gibi pek çok demokratik devletin anayasalarında bu yetkinin yürütme organına verilmiş olduğu görülmektedir.<sup>110</sup>

Olağanüstü hal ilanının hukuki çerçevesini oluşturan kayıtlardan diğerleri ise zamansal ve mekânsal sınırlardır. Gerçekten de olağanüstü hali gerektiren durum gelip geçici nedenlerden doğmaktadır.<sup>111</sup> Demokratik bir devletin, daimi suretle takdir yetkisi genişletilmiş yürütme organınca yönetilmesi kabul edilemez. Böyle bir durum şüphesiz kuvveler ayrılığına daimi aykırılık teşkil eder. Bu sebeple de olağanüstü hallere zamansal bir sınır çizilmesi zaruridir. Olağanüstü hal yetkilerinin kullanılacağı coğrafi alanında sınıra konu olması gerekir.<sup>112</sup> Çünkü olağanüstü hal sebebe bağlı bir rejimdir.<sup>113</sup> Kriz olarak kabul olunan sebep hangi coğrafi alanda vuku bulmuşsa, olağanüstü hal yetkileri ancak ve ancak o alan içerisinde kullanılmalıdır. Örneğin bir ülkenin anayasasında doğal afetin bir kriz sebebi olarak kabul edilmiş olduğunu ve bu sebebin ülkenin belirli bir yüz ölçümünü etkilediğini varsayalım. İşte bu durumda, bu sebebe dayalı olarak ülkenin tamamında geçerli olacak bir olağanüstü hal ilanı kabul edilemez. Aksine bir uygulamanın yapılması, krizden etkilenmeyen bireylerinde hak ve özgürlüklerinin etkilenmesine sebebiyet verir ve olağanüstü halin meşruluğunu kaldırır.

Olağanüstü hal rejimine ilişkin çizilen son hukuki çerçeve ise sebep ne olursa olsun bazı haklara dokunulamayacağı gerçeğinden doğmaktadır. Bütün temel hak ve özgürlükler, insan onurunu korumak amacından beslenirler.<sup>114</sup> Bu doğrultuda haklar arasında bir hiyerarşiden bahsedilemez ancak ne var ki bazı haklar ‘kutsaldır’. İşte bu kutsal haklar sebep ne olursa olsun mutlak suretle korunmalı yani bu haklara asla

---

<sup>110</sup> Özler, a.g.e. , s. 22.

<sup>111</sup> Kuzu, a.g.e. , s. 242.

<sup>112</sup> Özler, a.g.e. , s. 22.-23.

<sup>113</sup> Cemil Çelik, “Olağanüstü Hallerde Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması”, (Yayımlanmış Doktora Tezi), Gazi Üniversitesi/Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2010, s. 133.

<sup>114</sup> Gören, a.g.m. , s. 54.



dokunulmamalıdır.<sup>115</sup> Nitekim UNIC 4'üncü madde ve AIHS 15'inci madde bazı hakların olağanüstü durumlarda dahi askıya alınamayacağı ifade edilmiştir.<sup>116</sup>

#### 4. Olağanüstü Hal Rejiminin Denetim Gerekliliği ve Usulleri

Yukarıda beklenen hukuki çerçevesi verilen ve doğası gereği temel hak ve özgürlüklere müdahalede, olağan dönemlere nazaran daha büyük bir risk barındıran olağanüstü hal yönetim usulünün de netice itibarıyla bir hukuki rejim olduğu belirtilmişti. Ancak rejimin hukuki olarak nitelendirilebilmesinde aranan şartların başında denetime açık olması gelmektedir. Çünkü bir hukuk devletinden bahsedilebilmesi için, devletin işlemlerinin denetime açık olması gerekir. Bilhassa mahiyeti gereği keyfi uygulamalara elverişli olan olağanüstü hal rejimi için, denetim mekanizmasının gerekliliği çok daha önem taşır.<sup>117</sup> Denetim mekanizması denilince akla gelen yöntemler ise; siyasi denetim, halk denetimi ve yargı denetimidir.<sup>118</sup>

Siyasi bir organ tarafından genel itibarıyla siyasi bir bakış açısı içerisinde yapılan siyasi denetim; demokrasi kavramının taşıdığı duygusal boyutun ve siyasi organın oluşum şeklinin yaratabileceği negatif durumları barındırmakla birlikte pozitif hukukun tanıdığı en önemli denetim usulüdür.<sup>119</sup> Ancak bu denetim usulünde siyasi organ olan yasama organına, başka bir organın iradesi dışında kendiliğinden toplanma yetkisinin verilmesi ve olağanüstü hal dönemlerinde hâlihazırda daha da önemli hale gelen yürütme organının, yasama organını fesih yetkisiyle

---

<sup>115</sup> Özler, a.g.e. , s. 24.

<sup>116</sup> Kalabalık, a.g.e. , s. 203.

<sup>117</sup> Yokuş, a.g.m. , s. 77, Aliefendioğlu, Yılmaz Aliefendioğlu, “Anayasa Yargısı Açısından Olağanüstü Yönetim Usulleri”, Anayasa Yargısı, Ark, **Anayasa Mahkemesi Yayını**, 1993, Cilt 9, ss.411-434, s. 433.

<sup>118</sup> Kuzu, a.g.e. , s. 339-342.

<sup>119</sup> Erdoğan, a.g.e. (2017) , s. 101-103. , Kuzu, a.g.e. , s. 342.

sonlandıramayacağıının anayasal olarak garanti edilmiş olması gerekir.<sup>120</sup> Aksi halde, meclisin çoğunluğunun belirli bir siyasi görüşü temsil ederken, farklı bir siyasi görüşten oluşan yürütme organının salt bu nedenle olağanüstü hal rejimini kötüye kullanması ve hatta meclisi feshetmesi gündeme gelebilir.

Diğer bir denetim türü olan halk denetiminde ise; denetimin halk tarafından yapılarak demokrasi lehine bir sonuç çıkacağı düşünülebilir. Ancak halk denetiminin gerek olağanüstü hal dönemlerinde detaylı bir şekilde yapılmasının imkânsızlığı gerekse bu denetimin duygusal yoruma elverişliliği ortadadır.<sup>121</sup> Öte yandan halk denetiminin akla ilk gelen yollar olan referandum ve halk vetosu araçları ile sağlanacağı düşünüldüğünde, bu araçların kullanımının ne kadar sağlıklı şekilde gerçekleştirilebileceği sorusu da akla gelmektedir. Zira olağanüstü hal dönemlerinin muhteviyatı gereği bu araçlar kullanılmadan önce halkın ne ölçüde bilinçlendirilebileceği ve halkın bu organizasyonu ne kadar kısa bir süre içerisinde gerçekleştirebileceği hususları, bu denetim usulünün elverişliliğine dair şüpheler uyandırmaktadır.

Akla gelen bir başka denetim usulü olan yargı denetiminde ise; tereddüt olağanüstü hal dönemi işlemlerinin genel itibarıyla siyasi bir temele oturuyor olmasından kaynaklanmaktadır. “Zira böyle bir işlemin yargı organınca denetiminin yapılması bir ‘yerindelik denetimine’ kayma tehlikesi gösterebilir.”<sup>122</sup> Ancak kriz dönemlerinde dahi devletin varlığını korumak amacıyla başvurduğu yolların meşru olması yani devletin bu dönemlerde de hukuk devleti ilkesine uygun davranması gereği açık olduğundan, devletin çizilmiş olan hukuki çerçeve içerisinde hareket edip-etmediğinin kontrolü gerekmektedir. Ayrıca bu gereklilik olağanüstü hal rejimine geçişle birlikte yasamadan yürütmeye kayan yetkiler neticesinde tehlikeye düşen kuvvetler ayrılığı ilkesinin korunmasında da çok önemli yer tutar. Bu itibarla, olağanüstü hal usulünün yaratabileceği hukuk dışı uygulamalardan korunmak için ‘yerindelik denetimi’ yapmak üzere siyasi denetimi, ‘hukukilik denetimi’ yapmak

---

<sup>120</sup> Kuzu, a.e. , s. 346.-347.

<sup>121</sup> Kuzu, a.e. , s. 352.

<sup>122</sup> Kuzu, a.e. , s. 371.

üzere ise yargısal denetimi sürekli açık tutma gerekliliği rahatlıkla ortaya konulabilir.<sup>123</sup>



---

<sup>123</sup> Aliefendioğlu, a.g.m.(1993), s. 433.

## II. BÖLÜM

### TÜRKİYE’NİN OLAĞANÜSTÜ HAL HUKUKUNUN TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLERE ETKİSİ

#### A. TÜRKİYE’NİN OLAĞANÜSTÜ HAL REJİMİNDE TEMEL HAK ve ÖZGÜRLÜKLERE MÜDAHALE SİSTEMİ

##### 1. Türk Anayasacılık Tarihinde Olağanüstü Hal Rejimi Düzenlemelerinin Temel Hak ve Özgürlüklere Yansımaları

Otoritesini korumak, toplum ilişkilerini düzenlemek amacıyla kurallar oluşturan devletin, varlığını tehlikeye düşüren durumlarda söz konusu bu kuralları olağanüstü hal rejimi ile kaldırması karşılaştırmalı hukukta sıklıkla görülen bir yoldur. Ülke bütünlüğüne yönelik saldırılara ve askeri müdahalelere sıklıkla maruz kalan Türkiye Cumhuriyeti Devleti’nin geçmişi de göz önünde bulundurulduğunda, olağanüstü hal yönetim usulünü iç hukukta ele alması bir ihtiyaç ve geçmişten çıkarılan derslerin sonucudur.<sup>124</sup> Nitekim olağanüstü yönetim usulünün hukukumuzdaki ilk yansımaları, 1876 tarihli Kanun-i Esaside olmuştur:

*Madde 36- Meclisi Umumi mün'akit olmadığı zamanlarda Devlet bir muhataradan veya emniyeti umumiyyeyi halelden vikaye için bir zaruret mübremeye zuhur ettiği ve bu bapta vaz'ına lüzûm görünecek kanunun müzakeresi için Meclisin celp ve cem'ine vakit müsait olmadığı halde Kanunu Esasi ahkâmına mugayir olmamak üzere Heyeti Vükelâ tarafından verilen kararlar Heyeti Mebusanın içtimaile verilecek karara kadar ba iradei seniye, muvakkaten kanun hüküm ve kuvvetindedir.”*

<sup>124</sup> Aliefendioğlu, a.g.m.(1992), s. 25.-26.

*Madde 113- Mülkün bir cihetinde ihtilâl zuhur edeceğini müeyyid asar ve emarat görüldüğü halde Hükûmeti seniyenin o mahalle mahsus olmak üzere muvakkaten (idarei örfiye) ilânına hakkı vardır. (İdarei örfiye) kavanin ve nizamatı mülkiyenin muvakkaten tatilinden ibaret olup (idarei örfiye) tahtında bulunan mahallin sureti idaresi nizamı mahsus ile tâyin olunacaktır. Hükûmetin emniyetini ihlâl ettikleri idarei zabitanın tahkikatı mevsukası üzerine sabit olanların memâliki mahrusai şaheneden ihraç ve teb'id etmek münhasıran Zâtı Hazireti Padişahinin yedi iktidarındadır.*

Yukarıda verilen bu maddelerden de 36'ncı madde, ülkenin karşılaşılabileceği bir kriz hali karşında meclisin ivedi şekilde toplanması ve karar alması olanaklı değilse Anayasaya aykırı olmamak kaydıyla başkanı sadrazam olan ve bir nevi bakanlar kurulu olan Heyet-i Vükelâ'nın padişah tarafından da onaylanan kararlarının meclisin toplanıp hakkında karar vermesine kadar kanun hükmünde olacağını düzenlemiştir. Verilen 113'üncü madde ise sıkıyönetim ilanını öngörmüş olup 1909 yılında yapılan değişiklikle bu maddede yer alan zabita tahkikatı neticesinde padişahın sahip olduğu sürgün etme yetkisi hükümden kaldırılmıştır. Açıklamalardan da anlaşılabilceği üzere; "...1876 tarihli Kanun-i Esasiye göre, olağanüstü hal, hukuki bir rejim olmaktan çok, idarenin hukuk dışına çıkmasını sağlayan bir yönetim şeklidir."<sup>125</sup>

Ulusal kurtuluş mücadelesinin gerçekleştiği döneme gelindiğinde ise, I. Büyük Millet Meclisi, içinde bulunulan durumun gerekleri neticesinde istisnai nitelikte kanunlar çıkarmak zorunda kalmıştır. İşte 1920 yılında çıkarılan Hıyanet-i Vataniye ve Firariler hakkında Kanun bu duruma örnek oluşturur. Öte yandan bu dönemde kabul olunan en önemli hukuki metinlerden birisi de 1921 Teşkilat- Esasiye Kanunudur. Bu kanunla, olağanüstü hal dönemine mahsus, güçler birliği ilkesine dayalı hükümet sistemi kabul edilmiştir. Belirtmek gerekir ki, bu kanun doğrudan olağanüstü hal rejimini ele almamıştır. Ancak bu dönemde kabul olunan Başbakanlık Kanunu, Tekâlif-i Milliye Emirleri ve İstiklâl Mehâkimi Kanunu, olağanüstü yönetim usulü münasebetiyle kabul olunan kurallardan oluşmaktadır.<sup>126</sup>

<sup>125</sup> H. Tahsin Fendoğlu, "Türk Anayasa Hukukunda Olağanüstü Hal Kavramı ve Bu Konuda İleri Sürülen Teoriler", **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S:5, Diyarbakır, 1992, ss.179-203, s.180.

<sup>126</sup> Esen, a.g.e. , s. 143.-146.

Sonraki dönemde, hem 1876 Kanun-i Esasiye hem de 1921 Teşkilat-ı Esasiye son vererek karşımıza çıkan 1924 Anayasası ise, Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin ilk anayasasıdır. Bu dönemde de yine olağanüstü hal rejimi uygulamalarına anayasal düzeyde yer verildiği görülmektedir. 1924 Anayasasında olağanüstü hale ilişkin ilk düzenleme, 74'üncü madde son fıkrada karşımıza çıkmaktadır: “Madde 74- (3) Olağanüstü hallerde kanuna göre yükletilecek para ve mal ve çalışma ödevleri dışında hiçbir kimse başka hiçbir şey yapmaya ve vermeye zorlanamaz.” Ayrıca 1924 Anayasasının 78'inci maddesinde seferberlik, sıkıyönetim veya salgın hastalık halleri saklı kalmak kaydıyla seyahat hürriyetinin kısıtlanamayacağı da ele alınarak, olağanüstü yönetim usulüne işaret edilmiştir.

Bununla birlikte 1924 Anayasası, 86'ncı maddede sıkıyönetimin tanımı yapmış ve Türk Anayasacılık tarihinde ilk defa sıkıyönetim halinde sınırlandırılacak hakları sıralanarak, sıkıyönetim ilan şartlarını düzenlemiştir.

*Madde 86- (1) Harb halinde veya harbi gerektirecek bir durum baş gösterdiğinde veya ayaklanma olduğunda yahut vatan ve Cumhuriyete karşı kuvvetli ve eylemli bir kalkışma olduğunu gösterir kesin belirtiler görüldüğünde Bakanlar Kurulu, süresi bir ayı aşmamak üzere yurdun bir kesiminde veya her yerinde sıkıyönetim ilan edebilir ve bunu hemen Meclisin onamasına sunar. Meclis sıkıyönetim süresini, gerekirse uzatabilir veya kısaltabilir. Meclis toplanık değilse hemen toplanmaya çağrılır. (2) Sıkıyönetim süresi ancak Meclisin kararıyla uzatılabilir. (3) Sıkıyönetim, kişi ve konut dokunulmazlığının, basın, gönderişme, dernek, ortaklık hürriyetlerinin geçici olarak kayıtlanması veya durdurulması demektir. (4) Sıkıyönetim bölgesiyle bu bölgede hangi hükümlerin uygulanacağı ve işlemlerin nasıl yürütüleceği harb halinde de dokunulmazlığın ve diğer hürriyetlerin nasıl kayıtlanabileceği veya durdurulacağı kanunla gösterilir.*

Nitekim 1924 Anayasasının yürürlük döneminde bu maddelere dayanılarak çıkarılan Tahrir-i Sükûn Kanunu, 3832 sayılı Örfî İdare Kanunu, 3780 sayılı Milli Korunma Kanunu, olağanüstü hal rejimine uygulama alanı vermiştir.<sup>127</sup>

---

<sup>127</sup> Fendoğlu, a.g.m.(1992), s. 181. , Esen, a.g.e. , s. 146-159.

1961 Anayasası dönemine gelindiğinde ise bu Anayasanın olağanüstü hal rejimine ilişkin düzenlemeleri incelenirken; 26 Nisan 1971 tarihli sıkıyönetim etkisi ile 1971 yılında bu Anayasada yapılan değişiklikler gereği ikili bir ayırım yapmak gerekir. Ancak hemen belirtmek gerekir ki, bu Anayasa önceki Anayasalardan farklı olarak sıkıyönetim usulü yanında olağanüstü hal usulünü de ayrı bir rejim olarak ilk kez düzenlemiştir.

1961 Anayasasının 1971 yılı değişikliği öncesi ve sonrasında da ‘Olağanüstü yönetim usulleri’ yine bu başlık altında, 123’üncü ve 124’üncü maddelerde düzenlenmiştir. Bu düzenlemelerde 123’üncü madde olağanüstü yönetim usulüne ilişkin genel mahiyette bir düzenleme getirirken, 1971 yılındaki değişiklikten etkilenmemiştir:

*a) Olağanüstü Haller*

*Madde 123- Olağanüstü hallerde vatandaşlar için konulabilecek para, mal ve çalışma yükümleri ile bu hallerin ilânı, yürütülmesi ve kaldırılması ile ilgili usuller kanunla düzenlenir.*

Görülebileceği üzere Anayasa, 123’üncü madde bünyesinde olağanüstü hallerde genel bir temel hak ve özgürlük durdurulmasına işaret etmemiş yalnızca para, mal ve çalışma yükümlülüğünün getirilebileceğini kabul etmiştir. Öte yandan olağanüstü yönetim usullerinden sıkıyönetim halini ayrıca düzenleyen 124’üncü madde 1971 yılı değişikliği sonrasında değişiklikten etkilenmiştir. Söz konusu bu 124’üncü maddenin ilk hali;

*b) Sıkıyönetim*

*Madde 124-(1) Savaş hali, savaşı gerektirecek bir durumun baş göstermesi, ayaklanma olması veya vatan ve Cumhuriyete karşı kuvvetli ve eylemli bir kalkışma olduğunu gösterir kesin belirtilerin meydana çıkması sebebiyle, Bakanlar Kurulu, süresi bir ayı aşmamak üzere, yurdun bir veya birden fazla bölgesinde veya her yerinde sıkıyönetim ilan edebilir ve bunu hemen, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onamasına sunar. Meclis, gerekli gördüğü zaman, sıkıyönetim süresini kısaltabileceği gibi, tamamiyle de kaldırabilir. Meclisler toplanık değilse, hemen toplantıya çağırılır.(2) Sıkıyönetimin her defasında iki ayı aşmamak üzere uzatılması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin kararına bağlıdır. Bu kararlar, Meclislerin birleşik toplantısında alınır.(3) Sıkıyönetim veya genel olarak savaş halinde, hangi hükümlerin uygulanacağı ve işlemlerin*

*nasıl yürütüleceği, hürriyetlerin nasıl kayıtlanacağı veya durdurulacağı kanunla gösterilir.*

şeklindeyken, madde 1971 yılı sonrası değişikliğe uğrayınca,

*b) Sıkıyönetim ve savaş hali.*

*Madde 124.- (1)Savaş hali, savaşı gerektirecek bir durumun baş göstermesi, ayaklanma olması veya vatan ve Cumhuriyete karşı kuvvetli ve eylemli bir kalkışmanın veya ülkenin ve milletin bölünmezliğini içten veya dıştan tehlikeye düşüren veya Anayasanın tanıdığı hür demokratik düzeni veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketleri hakkında kesin belirtilerin ortaya çıkması sebebiyle Bakanlar Kurulu, süresi iki ayı aşmamak üzere, yurdun bir veya birden fazla bölgesinde veya her yerinde sıkıyönetim ilân edebilir ve bunu hemen, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onamasına sunar. Meclis gerekli gördüğü zaman, sıkıyönetim süresini kısaltabileceği gibi, tamamıyla de kaldırabilir. Meclisler toplanık değilse, hemen toplantıya çağırılır. (2)Sıkıyönetimin her defasında iki ayı aşmamak üzere uzatılması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin kararına bağlıdır. Bu kararlar Meclislerin Birleşik toplantısında alınır. Sıkıyönetim veya genel olarak savaş halinde, hangi hükümlerin uygulanacağı ve işlemlerin nasıl yürütüleceği, hürriyetlerin nasıl kayıtlanacağı veya durdurulacağı ve savaş veya savaşı gerektirecek bir durumun baş göstermesi halinde vatandaşlar için konulabilecek yükümler kanunla gösterilir.*

şeklini almıştır. Başlığı “Sıkıyönetim ve Savaş Hali” olarak değiştirilen bu hükümde, ayrıca sıkıyönetim ilan süresi bir aydan iki aya çıkarılmıştır. Bununla birlikte anayasal düzeni ortadan kaldırmaya yönelik şiddet hareketlerine dair belirti, sıkıyönetim ilan sebebi olarak belirlenerek sıkıyönetim ilanı kolaylaştırılmıştır.<sup>128</sup>

1971 yılı değişikliği ile olağanüstü hal rejimini etkileyen bir diğer değişiklik ise bu Anayasanın 120’nci maddesinde olmuştur. Söz konusu bu maddeye,

*Madde 120-(7)Üniversitelerle onlara bağlı fakülte, kurum ve kuruluşlarda öğrenim ve öğretim hürriyetlerinin tehlikeye düşmesi ve bu tehlikenin üniversite organlarıncı giderilmemesi halinde Bakanlar Kurulu, ilgili üniversitelerin*

<sup>128</sup> Sevtap Yokuş, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Türkiye'de Olağanüstü Hal Rejimi Pratiği ve Anayasa Şikâyetine Etkisi*, 1. Baskı, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 2017, a.g.e. , s. 24.



*veya bu üniversiteye bağlı fakülte, kurum 38/59 ve kuruluşların idaresine el koyar ve bu kararını hemen Türkiye Büyük Millet Meclisi Birleşik Toplantısının onamasına sunar. Hangi hallerin el koymayı gerektireceği, el koyma kararının ilân ve uygulanma usulleri ile süresi ve devamınca Bakanlar Kurulunun yetkilerinin nitelik ve kapsamı kanunla düzenlenir.*

fıkrası eklenmiş ve böylelikle Türk Anayasacılık tarihinde ilk kez bir sosyal ve kültürel konu olağanüstü yönetim uygulamasına sebep olarak belirlenmiştir.<sup>129</sup>

Yukarıdaki açıklamalardan da anlaşılacağı üzere 1924 Anayasasının aksine 1961 Anayasası, sıkıyönetim usulünde hangi temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılacağı tek tek sayılmamıştır. Bu itibarla sıkıyönetim döneminde, her temel hak ve özgürlük müdahaleye açık konumdadır. Öte yandan sıkıyönetim usulünün ele alındığı bu maddede ‘durdurma’ kavramının tercih edilmiş olması, bu çerçevesizlikte geniş bir hareket kabiliyeti sağlamıştır. Yukarıda 1961 Anayasasının “Temel hak ve hürriyetlerin özü, sınırlanması ve kötüye kullanılmaması” başlıklı 11’inci maddesi verilmişti. İfade etmek gerekir ki, bu maddenin ilk fıkrasında yer alan ilkeler, sıkıyönetim usulünün, yine aynı fıkra da belirtilen özel sebep örneği teşkil etmesi bakımından geçerliliğini korumamaktadır. Öte yandan aynı şeyi, öze dokunma yasağını düzenleyen 11’inci maddenin 2’nci fıkrası ile ve temel hak ve özgürlüklerin kötüye kullanılma yasağını düzenleyen 3’üncü fıkrası için söylemek mümkün değildir. 1961 Anayasasının 123’üncü maddesinde ise olağanüstü hale ilişkin bir durdurmadan bahsedilmemiş olması dolayısıyla Anayasanın 11’inci maddesinin bütünüyle, sıkıyönetim usulünün aksine, olağanüstü hallerde geçerliliğini koruduğunun kabulü gerekir.

Kendinden önceki döneme bir tepki niteliğinde olan 1982 Anayasası<sup>130</sup> ise, 12 Eylül 1980 darbesi sonrasında askeri rejimin hazırlamış olduğu bir Anayasadır. Askeri rejim tarafından hazırlanan bu Anayasa 7 Ekim 1982 günü yapılan halk oylamasıyla, geçerli oyların %91,37 ’sini almak suretiyle tıpkı 1961 Anayasasında

---

<sup>129</sup> Yokuş, a.e. , s. 25.

<sup>130</sup> Mehmet Turhan, *Hükümet Sistemleri ve 1982 Anayasası*, Diyarbakır, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, No.9, 1989, s. 179.

olduğu gibi olağanüstü rejimin eseri olarak kabul edilmiştir.<sup>131</sup> Kabul ediliş ve muhteviyatı gereği demokratikliği haklı nedenlerle bir hayli eleştiri konusu olan bu Anayasa, kabul ediliş tarihinden bu yana pek çok kez değişikliğe uğramıştır. Bu değişikliklerden etkilenen düzenlemelerden bazıları da olağanüstü hal rejimine ilişkindir.<sup>132</sup>

1982 Anayasasının, Türkiye'nin hükümet sistemi değişikliğine kadar olağanüstü yönetim rejimini düzenleyen hükümleri 119-122'nci maddelerinde yer almaktaydı ve bu maddeler gereği, 1961 Anayasasına benzer bir biçimde, olağanüstü hal yönetiminin iki ana kaynağı bulunmaktaydı: Olağanüstü hal usulü ve Sıkıyönetim usulü.

1982 Anayasasına göre olağanüstü hal yönetiminin ilk ana türü olan olağanüstü hal usulü, bu Anayasanın 119'uncu, 120'nci ve 121'inci maddelerinde düzenlenmekteydi. Söz konusu bu 119'uncu ile 120'nci maddelerde olağanüstü hal usulünün ilan sebeplerine, olağanüstü hal ilanı yetkililerine ve olağanüstü hal ilanının yer ve zaman sınırlarına yer verilmişti. Buna göre; tabii afet, tehlikeli salgın hastalıklar veya ağır ekonomik bunalım halleri (119'uncu maddede sayılan birinci grup sebepler) ile anayasal düzeni veya temel hak ve özgürlükleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerinde ciddi belirtiler çıkması ile şiddet olayları sebebiyle kamu düzeninin bozulması halleri (120'nci maddede sayılan ikinci grup sebepler) tahdidi olarak sayılarak ilk ana türün ilan sebebi olarak kabul edilmişti. Hem birinci hem de ikinci ana grupta yer alan sebeplere dayalı olağanüstü hal ilanı yetkisi ise, bu maddeler gereği, Cumhurbaşkanlığı başkanlığında toplanan Bakanlar Kuruluna verilmişti. Ayrıca Bakanlar Kurulu yurdun bir ya da daha fazla bölgesinde olağanüstü hal ilan etmeye yetkiliydi; ancak, ikinci grupta yer alan sebeplere dayalı

---

<sup>131</sup> Bülent Tanör ve Necmi Yüzbaşıoğlu, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, 16. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2016, s. 4.-5. ve 10 vd.

<sup>132</sup> Bu başlıkta, Türk Anayasacılık tarihinde 1982 Anayasasının, 2016 yılı darbe girişimi sonrasında değişen anayasal hükümlere kadar uygulanan olağanüstü hal düzenlemeleri ele alınmış olup, 6771 sayılı Kanunla değişik yürürlükteki Anayasanın ilgili düzenlemeleri bir sonraki başlıkta ele alınacaktır. Bu başlık altında ele alınan hususların, bu bilgi ışığında değerlendirilmesi, 1982 Anayasasında ki olağanüstü hal rejimi usulüne yönelik düzenlemelerin 6771 sayılı Kanunla ciddi şekilde değişikliğe uğraması münasebetiyle önem arz etmektedir.

olarak olağanüstü hal ilan edilmesi söz konusu ise, bu durumda Bakanlar Kurulunun, Milli Güvenlik Kurulundan, şekli de olsa görüş alması zaruri idi.

1982 Anayasasının değişiklik öncesi olağanüstü hal ilanı uygulama usulünü belirleyen 121'inci maddesi ise, 119'uncu veya 120'nci maddede yer alan gerekçelerle olağanüstü hal rejiminin yürütülmesine ilişkindi. Bu maddede, olağanüstü hal ilanı kararının, sırasıyla Resmi Gazetede yayımlanma zorunluluğu ve TBMM'nin onayına sunulma zorunluluğu düzenlenmişti. (AY. mülga md.121/1) Fıkra devamında onay yetkisi sahibi TBMM'nin, tatilde olması durumu ele alınmış meclisin derhal toplantıya çağrılacağı ve meclisin olağanüstü hal süresini kısaltıp-uzatmaya ve kaldırmaya yetkili olduğu belirtilmişti. Bu hususlarla birlikte meclisin Bakanlar Kurulu istemi üzerine her defasında 4 ayı aşmamak üzere olağanüstü hal ilan süresini uzatabileceği de düzenlenmişti. Belirtmek gerekir ki, Anayasanın bu halinde de şimdi olduğu gibi, olağanüstü hal ilanı kararı RG'de yayımlanmakla birlikte, TBMM tarafından henüz onaylanmasa dahi tüm hukuki sonuçlarını doğurmaya başlamaktaydı.<sup>133</sup>

İfade etmek gerekir ki; TBMM'nin olağanüstü hal ilanını onaylama(ma)ya ilişkin vereceği karar bir parlamento kararı örneği teşkil ettiğinden, bu karar tüm yargı denetimlerinden muaftı.<sup>134</sup> Ancak bu dönemde olağanüstü hal ilanına yetkili Bakanlar Kurulunun kararı netice itibarıyla bir idari işlem örneği olması nedeniyle teorik olarak zor olmasına rağmen Danıştay denetimine açıktı.<sup>135</sup>

Anayasa 119'uncu veya 120'inci maddelere dayalı olarak ilan edilen olağanüstü hal ilan kararının doğuracağı sonuçlar ise Anayasa 121'inci maddenin 2'nci fıkrası ile 3'üncü fıkrasında de yer almaktaydı. Bu fıkralara göre eğer olağanüstü hal, 1. grupta yer alan sebeplere dayalı olarak ilan edilmişse vatandaşlara para, mal ve çalışma yükümlülükleri getirilebilecekti. Diğer yandan ister 1. grupta yer alan sebeplere dayalı olsun ister 2. grupta yer alan sebeplere dayalı olsun, olağanüstü hal ilanı kararı neticesinde Anayasanın 15'inci maddesinde yer alan

---

<sup>133</sup> Gözler, a.g.e.(2011), s. 380.

<sup>134</sup> Gözler, a.e. , s. 381.

<sup>135</sup> Gözler, a.y.

kayıtlara göre; temel hak ve özgürlükler kısmen ya da tamamen durdurulabilir ve olağanüstü hal süresince Cumhurbaşkanlığı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda (RG‘de yayımlanmak ve aynı gün TBMM onayına sunulmak kaydıyla) kanun hükmünde kararname çıkarabilirdi. Bu hususlara ek olarak, Anayasa 121’inci madde 2’nci fıkraya gereği olağanüstü halde uygulanacak yükümlülükler, önlemler ve olağanüstü hal yönetim usulleri “Olağanüstü Hal Kanunu”na bırakılmıştı.

1982 Anayasası 6771 sayılı Kanunun yarattığı değişikliğe kadar, olağanüstü yönetim usullerinin ikinci ana türü olarak kabul ettiği sıkıyönetim usulünü ise Anayasa 122’nci maddede düzenlenmişti. Anayasa koyucu bu madde ile sadece sıkıyönetimi değil seferberlik ve savaş hallerini de ‘Olağanüstü Hal Rejimi’ dışında değerlendirmişti.<sup>136</sup> Ancak belirtmek gerekir ki; 122’nci madde taşıdığı başlık itibarıyla sıkıyönetim ile savaş ve seferberlik hallerini düzenlenmiş gibi görünse de, maddenin içeriğinde aslen sıkıyönetim usulü üzerinde durulmuş, seferberlik ve savaş hali genel olarak kanunlara bırakılmıştı (AY. mülga md. 122/5). Bu konuya geçilmeden önce 1982 Anayasasının doğrudan sıkıyönetime ilişkin mülga 122’nci maddesinin ilgili fıkralarının incelenmesinde fayda görüldüğünden, öncelikle bu fıkralar üzerinde durulacaktır.

Değişikliğe kadar 1982 Anayasasının Olağanüstü Hal Yönetim Usullerinin ikinci ana türü olan sıkıyönetim ilan sebepleri mülga Anayasa 122’nci madde birinci fıkrada yer almaktaydı ve ilgili hüküm şu şekildeydi:

*Madde 122-(1) Anayasanın tanıdığı hür demokrasi düzenini veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik ve olağanüstü hal ilânını gerektiren hallerden daha vahim şiddet hareketlerinin yaygınlaşması veya savaş hali, savaşı gerektirecek bir durumun baş göstermesi, ayaklanma olması veya vatan veya Cumhuriyete karşı kuvvetli ve eylemli bir kalkışmanın veya ülkenin ve milletin bölünmezliğini içten veya dıştan tehlikeye düşüren şiddet hareketlerinin yaygınlaşması sebepleriyle, Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, Millî Güvenlik Kurulunun da görüşünü aldıktan sonra, süresi altı ayı aşmamak üzere yurdun bir veya birden fazla bölgesinde veya bütününde sıkıyönetim ilân edebilir. Bu karar, derhal Resmî Gazetede yayımlanır ve aynı gün Türkiye Büyük Millet Meclisinin onayına sunulur. Türkiye*

<sup>136</sup> Yokuş, a.g.e. , s. 32.

*Büyük Millet Meclisi toplantı halinde değilse hemen toplantıya çağırılır. Türkiye Büyük Millet Meclisi gerekli gördüğü takdirde sıkıyönetim süresini kısaltabilir, uzatabilir veya sıkıyönetimi kaldırabilir.*

Fıkranın açık lafzından da anlaşılacağı üzere; anayasa koyucu sıkıyönetim yetkisini, yine olağanüstü hal ilan yetkisinde olduğu gibi, süresi 6 ayı geçmemek şartıyla Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kuruluna vermişti. Ayrıca yine sıkıyönetim ilanının yürürlüğe konulma usulü, olağanüstü hal ilanının yürürlüğe konulma usulüne benzemekteydi. Ne var ki; olağanüstü hal ilan sebeplerinin gösterildiği 119'uncu ve 120'nci maddelerden farklı olarak, tüm sıkıyönetim ilan sebeplerinde Milli Güvenlik Kurulu'nun görüşünü alma zorunluluğu kaydı bulunmaktaydı. Öte yandan olağanüstü hal ilanında da olduğu gibi her defasında 4 ayı aşmamak üzere meclis tarafından sıkıyönetim ilanı kararının uzatılabileceği de hüküm altına alınmıştı (AY. mülga md. 122/4). Ayrıca sıkıyönetim ilan edilmekle birlikte, olağanüstü hal ilanında olduğu gibi, tüm hukuki sonuçlarını doğurmaktaydı.

Sıkıyönetim ilanının sonuçları ise Anayasa 15'inci madde ve 122'nci madde ile 13 Mayıs 1971 tarih ve 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanununda karşımıza çıkmaktaydı. Bu sonuçlara göre; sıkıyönetim ilanı süresince temel hak ve özgürlüklerin kullanılması kısmen ya da tamamen durdurulabilecek (AY. md 15), Cumhurbaşkanlığı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu (RG'de yayımlanmak ve aynı gün TBMM'nin onayına sunulmak üzere) sıkıyönetim usulünün gerektirdiği tüm konularda KHK çıkarabilecek (AY. mülga md. 122/2-3) ve Sıkıyönetim Kanunu gereği kolluk yetkisi askeri makamlara geçecekti.<sup>137</sup>

Yukarıda anayasa koyucunun 122'nci maddede, başlığı itibarıyla sıkıyönetim, savaş ve seferberlik hallerini düzenlediği ancak maddenin içeriğinde aslen sıkıyönetim usulü üzerinde durmuş olduğu belirtilmişti. Gerçekten de anayasa koyucu, savaş ve seferberlik halini genel itibarıyla kanunlara bırakmış (AY. mülga md.122/5) olup ayrıca sıkıyönetim usulünün zamansal sınırını çizdiği Anayasa 122'nci madde 4'üncü fıkra kısaca savaş hali ilanının zamansal sınırına işaret etmişti: "Madde 122-(4) Sıkıyönetimin her defasında dört ayı aşmamak üzere uzatılması,

---

<sup>137</sup> Gözler, a.g.e.(2011) , s. 387.

Türkiye Büyük Millet Meclisinin kararına bağlıdır. Savaş hallerinde bu dört aylık süre aranmaz. ”

Bu bağlamda her ne kadar sıkıyönetim usulü, 1982 Anayasasında savaş ve seferberlik haliyle birlikte düzenlenmişse de, anayasa koyucunun savaş ve seferberlik hallerini iki farklı olağanüstü yönetim kaynağı olarak görmüş olduğunun kabulü gerekmektedir. Nasıl ilan edileceği ve yürütüleceği doğrudan Anayasada düzenlenmemekle birlikte sıkıyönetim ve olağanüstü hal ilanlarından ayrılan savaş ve seferberlik halleri (AY. mülga md.122/5), 6771 sayılı Kanunla değişik Anayasa ile uyumu için bugün değişikliğe uğramış olan 4 Kasım 1982 tarih ve 2941 sayılı Seferberlik ve Savaş Hali Kanununda düzenlenmiştir. Bu konuda aşağıda yapılacak olan açıklamalar yine bu Kanunun değişikliğe uğramamış haline ilişkin olacaktır. Ancak belirtmek gerekir ki 2941 sayılı Kanunda yapılan uyum değişiklikleri temelde bazı kavramların Kanun metninden çıkarılmasından ibaret olduğundan, konuya dair aşağıda yapılacak açıklamaların çoğu bugün geçerliliğini korumaktadır.

2941 sayılı Kanunun 3’üncü maddesinde seferberliğin tanımı şu şekilde verilmiştir:

*Madde 3-1.Seferberlik: Devletin tüm güç ve kaynaklarının, başta askeri güç olmak üzere, savaşın ihtiyaçlarını karşılayacak şekilde hazırlanması, toplanması, tertiplenmesi ve kullanılmasına ilişkin bütün faaliyetlerin uygulandığı; hak ve hürriyetlerin kanunlarla kısmen veya tamamen sınırlandırıldığı haldir.<sup>138</sup>*

Aynı sayılı Kanunun, sıkıyönetim usulü kaldırılmadan önce 1982 Anayasasında sıkıyönetim ilan sebebi olarak sayılmış sebepleri, seferberlik ilan sebebi olarak da kabul ettiği açıkça görülebilmektedir. Seferberlik ilanı yetkilisi ise 700 sayılı KHK’nın 85’inci maddesi ile değiştirilmeden önce 2941 sayılı Kanunun 10’uncu maddesinde MGK görüşü alındıktan sonra Cumhurbaşkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu olarak belirlenmişti. Yine aynı maddeyle seferberlik uygulamasının başlangıcına, gününe ve saatine Bakanlar Kurulunun işaret etmesi ve bu kararın

---

<sup>138</sup> 2941 sayılı Seferberlik ve Savaş Hali Kanunun 3’üncü maddesi gereği seferberlik ilan kararı genel ya da kısmi olabilir.

meclis tarafından onaylanması zorunluluğu da düzenlenmişti. Bu yetkilerin sahibi, 700 sayılı Kanunla değişiklikle birlikte, şunda Cumhurbaşkanı olarak belirlenmiştir.

Seferberlik ilanı sonuçları ise Anayasanın 15'inci maddesinde ve 2941 sayılı Kanunun 11'inci maddesinde yer almaktaydı. Bunlara göre; temel hak ve özgürlükler kısmen ya da tamamen durdurulabilir (AY. md. 15) , Bakanlar Kurulu 2941 sayılı Kanunun 11'inci maddesi gereği seferberlik hazırlık uygulamasına başlayabilir, eğer kısmi seferberlik ilan edilmişse ilan edilmeyen bölgeler için yükümlülükler getirilebilir ve gerektiğinde sıkıyönetim ilanına karar verebilirdi. - ki Bakanlar Kuruluna yetki veren bu madde, sıkıyönetim ilan yetkisini Cumhurbaşkanlığında toplanan Bakanlar Kuruluna veren Anayasa 122'nci madde birinci fıkraya aykırılık teşkil etmekteydi- Öte yandan seferberlik halinde; Anayasa 121'inci madde 3'üncü fıkra ve 122'nci madde 2'nci fıkrada olduğu gibi olağanüstü hal ve sıkıyönetim halinde Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi veren bir anayasal hüküm olmaması sebebiyle Bakanlar Kurulunun KHK ile düzenleme yapması gündeme gelemezdi.<sup>139</sup>

Olağanüstü yönetim usulü sebebi olan savaş halinde ise, bugün de geçerliliğini koruyarak, yetki Anayasa 87'nci ve 92'nci maddeler gereği TBMM'ne ait olup TBMM'nin tatilde ya da ara verme dönemlerinde ülkenin ani bir silahlı saldırıya maruz kalması ve Türk Silahlı Kuvvetlerinin derhal kullanılmasının gerekli olması halinde yetki, Anayasa 92'nci madde 2'nci fıkra gereği Cumhurbaşkanına geçerdi.

2941 sayılı Kanun savaş ve savaş halini ise şu şekilde tanımlamıştır:

*Madde 3-5. Savaş: Devletin bekasını temin etmek, milli menfaatleri sağlamak ve milli hedefleri elde etmek amacıyla, başta askeri güç olmak üzere Devletin maddi ve manevi tüm güç ve*

---

<sup>139</sup> Seferberlik halinin sonuçlarının düzenlendiği 2941 sayılı Kanunun 11'inci maddesi yapılan değişiklikler neticesinde şu şekliyle yerini korumaktadır:

“Madde 11-Seferberlik ilanından itibaren Cumhurbaşkanı aşağıda belirtilen tedbirleri almaya yetkilidir.

1. Seferberlik için yapılan hazırlıkların uygulanmasına başlamak,
2. Kısmi seferberlik ilan edilen hallerde, diğer bölgelerde uygulanacak yükümlülükleri belirlemek”

*kaynaklarının hiçbir sınırlamaya tabi tutulmadan kullanılmasını gerektiren silahlı mücadeledir.*

*6. Savaş Hali: Savaş ilanına karar verilmesinden, bu halin kaldırıldığıın ilan edilmesine kadar devam eden süre içinde, hak ve hürriyetlerin kanunlarla kısmen veya tamamen sınırlandırıldığı durumdur.*

Savaş ve savaş halinin sonuçlarına ise aynı sayılı Kanunun 15'inci maddesinde ve Anayasa 15'inci maddede yer verilmişti. Buna göre; temel hak ve özgürlükler kısmen ya da tamamen durdurulabilir (AY. md. 15). Bakanlar Kurulu;

1. Seferberlik ilan edilmemiş ise, seferberlik ve sıkıyönetim hallerinde uygulanacak tedbirlerden hangilerinin yürürlüğe konulacağına karar vermeye,

2. Seferberlik ilan edilmiş ise alınan tedbirlerin uygulanmasına devam etmeye,

3. Seferberlik ilanı gerek görülmeden savaşa girilmiş veya çarpışma başlamış ise kanunlarda yazılı savaş, seferberlik, savaş sürecine ilişkin hükümlerden hangilerinin nerelerde ve ne zaman uygulanacağına ve bunlardan hangi sebeple vazgeçileceğine Cumhurbaşkanlığında toplanmak suretiyle ve TBMM'nin bilgisine sunmak kaydıyla belirlemeye yetkili hale gelirdi. (2941 sayılı Kanun md.15) Ayrıca Anayasa 122'nci madde ilk fıkraya gereği, savaş hali bir sıkıyönetim ilan sebebiydi ve savaş halinde de, seferberlik ilan haline benzer şekilde eğer bir sıkıyönetim ilanı söz konusu değilse Bakanlar Kurulunun KHK çıkarması mümkün değildi<sup>140</sup>.

<sup>140</sup> 2941 sayılı Kanunun savaş halinin sonucunu düzenlediği 15'inci madde 700 sayılı KHK'nın yaptığı değişiklik neticesinde şu şekildedir:

“Savaş hali ile ilgili görev, yetki ve sorumluluklar: Madde 15 – (1)Savaş ilanından itibaren Cumhurbaşkanı aşağıda belirtilen tedbirleri almaya yetkilidir. 1. Seferberlik ilan edilmemiş ise, seferberlik halinde uygulanacak tedbirlerden hangilerinin yürürlüğe konulacağına karar vermek,

2. Seferberlik ilan edilmiş ise alınan tedbirlerin uygulanmasına devam etmek

(2)Seferberlik ilanına gerek görülmeden savaşa girilmiş veya muhasamat fiilen başlamış ise, kanunlarda yazılı savaşa ve seferberliğe ait hükümler ile yine kanunlarda savaş hali, savaş zamanı ve savaş esnası gibi hallerde uygulanacağı yazılı hükümlerden hangilerinin, nerelerde veya ne zaman uygulanacağı ve bunlardan ne suretle vazgeçileceği, Cumhurbaşkanı kararı ile belirtilir ve Resmi Gazetede yayımlanır. Bu karar, Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgisine sunulur.

(3) Şu kadar ki, savaş halinin suçun asli unsurunu teşkil ettiği hallerde fiili muhasamatın başlamasıyla bu hükümler kendiliğinden yürürlüğe girer.”



Önemle tekrar belirtmek gerekir ki; Anayasada 6771 sayılı Kanunla yapılan değişiklikler neticesinde sıkıyönetim usulünün kaldırılmasından ve hükümet sisteminin değişmesinden mütevellit 2941 sayılı Kanunda 700 sayılı KHK ile değişiklikler yapılmışsa da, bu sayılı Kanunda yapılan değişiklikler aslen Bakanlar Kurulunda olan yetkilerin doğrudan Cumhurbaşkanına geçmesinden ve sıkıyönetim ibaresinin kaldırılmasından ibarettir. Dolayısıyla 2941 sayılı Kanunun yukarıda verilen maddeleri çok cüzi değişikliklerle birlikte uygulanabilirliğini korumaktadır. Tekrara düşmemek amacıyla 700 sayılı KHK değişikliği ve 6771 sayılı Kanunla değişik Anayasadaki savaş ve seferberlik ilan durumu aşağıda verilmeyecektir. Bununla birlikte 6771 sayılı Anayasa değişikliği Kanunu neticesinde 119'uncu madde de savaş ve seferberlik halleri doğrudan olağanüstü hal ilanı sebebi olarak belirlenmiştir. Bu itibarla Türkiye'de olağanüstü hal rejimlerine ilişkin aşağıda yapılacak olan açıklamalar savaş ve seferberlik gerekçesiyle ilan edilecek olağanüstü hal ilanında da geçerli olacaktır. Olağanüstü dönem kanun hükmünde kararnameleri ise Cumhurbaşkanlığı olağanüstü hal kararnameleri ile karşılaştırmalı olarak aşağıda ele alınacaktır.

Yukarıda sıklıkla değinilen olağanüstü yönetim sonuçlarından temel hak ve özgürlüklerin kısmen ya da tamamen durdurulmasını düzenleyen Anayasa 15'inci madde ise 2004 yılına kadar şu şekildeydi:

*Madde 15-(1) Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir. 2) Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler ile, ölüm cezalarının infazı dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî 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.*

Ancak bu madde içerisinde, Türkiye'nin AB üyelik yolunda Kopenhag Siyasi Kriterleri gereği 2004 yılında 5170 sayılı Kanunla değişiklik yapılmış, ölüm cezası

bu maddeden ayıklanmış ve 2'nci fıkrada yer alan “*ile, ölüm cezalarının infazı dışında,*” ibaresi metinden çıkarılmıştır. Bu haliyle maddeyi değerlendirecek olursak, Türk Anayasacılık tarihinde sadece o zamana kadar sıkıyönetim usulü için kabul edilen temel hak ve özgürlüklerin ‘durdurulması’ yetkisi, Anayasanın genel hükümleri arasında ele alınmış ve böylelikle olağanüstü yönetim usullerinin tamamı için tanınır hale gelmiştir.<sup>141</sup> Bu bağlamda, Anayasa Mahkemesinin belirttiği gibi temel hak ve özgürlüklerin kullanımı bu dönemlerde sınırlamanın çok daha ötesinde bir müdahale ile kısmen ya da tamamen askıya alınmaya elverişli bir konuma getirilmiştir.<sup>142</sup>

Öte yandan olağanüstü hal rejiminde, temel hak ve özgürlüklere müdahalenin uluslararası hukuktan doğan yükümlülüklerle aykırılık teşkil etmemesi şartı kayıt altına alınarak, uluslararası hukukun genel ilkelerine ve taraf olunan sözleşme hükümlerine sadık kalınacağı ‘ bir ölçülülük ilkesi olarak’ belirlenmiştir.<sup>143</sup>

2004 yılında değişikliğe uğrayan 2'nci fıkra ise dokunulamaz nitelikteki çekirdek haklara işaret ederek, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu gerçekleşen ölümler haricinde, kişilerin yaşam hakkının, maddi ve manevi bütünlüğünün, din, vicdan ve düşünce hürriyetinin, suç ve cezaların geçmişe yürüme yasağının ve masumiyet karinesinin garantörü olmuştur.

---

<sup>141</sup> Tanör ve Yüzbaşıoğlu, a.g.e. , s. 160.-161.

<sup>142</sup> Anayasa Mahkemesi, 20.01.1993 K.T. , 1992/36 E. , 1993/4 K. sayılı, RG:19.03.1993 yayım tarihli kararı, **AMKD**, S: 29/1, s. 219.

<sup>143</sup> Yokuş, a.g.e. , s. 29.

## 2. 6771 sayılı Kanunla Değişik 1982 Anayasasının Kısaca Olağanüstü Hal Rejimi Usulü

16 Nisan 2017 halkoylamasıyla kabul olunan 21 Ocak 2017 tarihli, 6771 sayılı Anayasa değişikliği Kanunu neticesinde Anayasanın altmış dokuz maddesinde kademeli olarak değişiklik olmuştur. Bu değişikliklerin bir kısmı söz konusu bu Kanunun yürürlük tarihi olan 27 Nisan tarihinde, bir kısmı 24 Haziran 2018 meclis ve Cumhurbaşkanlığı seçimi neticesinde YSK'nın 30 Nisan 2018 tarihinde ilan ettiği 289 sayılı Kararıyla, geri kalan kısmı ise Türkiye'nin yeni hükümet sisteminin ilk Cumhurbaşkanı'nın 9 Temmuz 2018 tarihinde TBMM önünde and içmesiyle yürürlüğe girmiştir. İşte bu yürürlüğe giren Kanunla etkilenen hükümlerden bazıları da olağanüstü hal yönetim usulüne ilişkindir. Aşağıda yeni olağanüstü yönetim usulü gösterilecektir. Ancak öncesinde belirtmek gerekir ki; 6771 sayılı Anayasa değişikliği Kanunu ile yukarıda değinilmiş olan 1982 Anayasasının olağanüstü yönetim usulü ana kaynaklarından sıkıyönetim usulü kaldırılmış ve Anayasanın 120'nci, 121'inci ve 122'nci maddeleri mülga olmuştur. Yeni düzenleme ile olağanüstü yönetim usulü tek maddede (AY yeni md. 119) ele alınmıştır. Böylelikle Türkiye Cumhuriyeti Anayasalarında uzun yıllardan beridir kabul olunan sıkıyönetim usulü, bir olağanüstü hal rejimi olmaktan çıkmış ve olağanüstü hal rejimlerinden sadece olağanüstü hal usulü bırakılmıştır.

Yukarıda olağanüstü hal rejiminin hukuki çerçevesi çizilirken olağanüstü halin, sebebe bağlı bir hukuki rejim olduğu ve olağanüstü hal rejiminin hukuki çerçevesi ile olağanüstü hal ilanı sebeplerin ülkelerce daha önceden açıkça ortaya konulmuş olmasının gerekliliği belirtilmiştir. Nitekim bu gereklilik de Anayasa değişikliklerinde göz önünde bulundurulmuştur ve Anayasanın 119'uncu maddesinin birinci fıkrasında şu şekilde ele alınmıştır:

*Madde 119-(1) Cumhurbaşkanı, savaş hali, savaşı gerektirecek bir durumun baş göstermesi, seferberlik, ayaklanma vatan veya Cumhuriyete karşı kuvvetli ve eylemli bir kalkışma, ülkenin ve milletin bölünmezliğini içten veya dıştan tehlikeye düşüren şiddet hareketlerinin yaygınlaşması, anayasal düzeni veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerinin ortaya çıkması, şiddet olayları nedeniyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması, tabii afet veya tehlikeli salgın hastalık ya da ağır ekonomik bunalımın ortaya çıkması hallerinde*

*yurdun tamamında veya bir bölgesinde, süresi altı ayı geçmemek üzere olağanüstü hal ilân edebilir.*

Yukarıda da açıkça görülebileceği üzere 1982 Anayasasında eskiden sıkıyönetim ilan sebebi olarak belirtilmiş olan pek çok gerekçe, olağanüstü hal ilan sebebi olarak kabul edilmiştir. Öte yandan olağanüstü yönetim usulünü gerektiren sebepler tahdidi olarak belirlenerek, sebeplere dair hukuki çerçeve açıkça çizilmiştir. Bu itibarla herhangi bir gerekçe ile bu normatif nedenler haricindeki bir sebeple, olağanüstü hal ilanına başvurulamayacak ve bu normatif nedenler genişletilemeyecektir. Ayrıca olağanüstü hal ilanı ile meşru amaca ulaşılabilmesinde, mutlaka mevcut duruma uygun sebebin belirlenerek olağanüstü hal ilanına bağlanması gerekmektedir.

Yukarıda verilen ve anayasal olarak kriz sebebi olarak belirlenmiş olan nedenlere bakıldığında, yakın tehlike hallerinin de göz ardı edilmediği ancak genel itibarıyla gerçek tehlike sebeplerinin kriz nedeni olarak belirlendiği görülmektedir. Şöyle ki; savaşı gerektiren bir durumun baş göstermesi ile anayasal düzeni veya temel hak ve özgürlükleri ortadan kaldırmaya yönelik şiddet olaylarının ortaya çıkması<sup>144</sup> halleri, mahiyetleri itibarıyla yakın tehlike<sup>145</sup> sebebi örneklerinden olup diğer sebepler gerçek tehlike<sup>146</sup> örneği teşkil etmektedirler.<sup>147</sup> Ayrıca sebeplerin ya bir doğal afet ya bir mücbir sebep ya da bir politik krizden doğduğu da görülmektedir. Bu sebeplerin örneğini oluşturmayan tek neden ise ağır ekonomik

<sup>144</sup> 6771 sayılı Kanunla değiştirilmeden önce 120'nci madde yaygın şiddet olaylarında ciddi belirtilerin ortaya çıkması şartı aranmaktaydı.

<sup>145</sup> “Yakın tehlike... ne kadar tehlike sonuçlarını doğuracak boyutta somutlaşmamışsa da, bu bir uzak olasılık değil ve fakat tersine, sonucunu her an doğurmaya elverişli somutlukta görünen bir tehlikedir.” (M. Semih Gemalmaz, *Olağanüstü Rejim Standartları: Ulusal üstü İnsan Hakları Hukukunda*, İstanbul, BDS Yayınları, 1991, s. 166.)

<sup>146</sup> “Gerçek tehlike... içinde bulunulan anda olumsuz sonuçlarını doğuran, somut bir tehlikedir.” (Gemalmaz, a.y.)

<sup>147</sup> Hatırlatmak gerekir ki, AİHS 15'inci maddede savaş hali doğrudan bir olağanüstü hal ilan sebebi olarak belirtilmişken, fıkra devamında ulusal varlığı tehdit eden genel tehlike varlığı da olağanüstü hal ilan sebebi olarak belirtilmiştir ve böylelikle sözleşen devletlere ikinci sebebin içini doldurma konusunda belli bir ölçüde serbestlik tanınmıştır.

bunalım halidir. Doktrinde *GEMALMAZ*<sup>148</sup> ekonomik krizi bir olağanüstü hal sebebi olarak görmemektedir. Yazar bu sebep için “...’demokratik bir toplumda genel refah’ için getirilebilecek ‘sınırlama ...’...” konusu nitelendirmesi yapmıştır. *ESEN*<sup>149</sup> ise bu sebebi “...devletin varlığına doğrudan etkide bir tehlike ...” olarak addetmekle birlikte meşru kabul eder. Öte yandan demokratik olarak kabul edilen Amerika Birleşik Devletleri’nde ve Birleşik Krallık’da, ekonomik bunalım hali, anayasal bir olağanüstü hal ilan sebebi olarak ele alınmamış olmakla birlikte bu ülkelerde bu kriz ile mücadelede yürütme organına bazı istisnai yetkiler tanınmıştır.<sup>150</sup>

Bu tartışma bir kenara, yeni Anayasa 119’uncu madde ile madde içinde sayılan sebeplere dayalı olarak olağanüstü halin ilan edilebileceği kabul edilmiş ve olağanüstü halin ilan yetkisi Cumhurbaşkanına verilmiştir. Anayasaya göre Cumhurbaşkanı olağanüstü hali ilan ettiği gün, bu kararını RG’de yayımlamalı ve yine aynı gün bu kararını TBMM’nin onayına sunmalıdır.<sup>151</sup> TBMM, bu sürede eğer tatilde ise derhal toplantıya çağrılır. (AY. yeni md. 119/3) Eğer TBMM bu kararı onaylamaz ise Cumhurbaşkanının olağanüstü hal kararı meclisin ret kararı ile ortadan kalkar. Lakin netice itibarıyla olağanüstü hal ilan kararı ile meclisin ret kararı arasındaki süreçte olağanüstü hal varlığını korur ve tüm sonuçlarını da bu esnada doğurur. Değirmekte fayda vardır ki; olağanüstü hal ilanını kaldırma yetkisi, kısaltma yetkisi ve uzatma yetkisi TBMM’ne aittir (AY yeni md.119/3), yani olağanüstü hal ilan edildikten sonra kararı ancak TBMM kaldırabilir. Ancak olağanüstü hal ilan kararı onaylatılmak üzere TBMM’nin henüz önüne gelmemişse, Cumhurbaşkanı bu kararını pekâlâ geri alabilir ya da ortadan kaldırabilir. Zira Cumhurbaşkanının olağanüstü hal ilan kararı aslen basit ve düzenleyici nitelikte bir idari işlem örneğidir.<sup>152</sup> Bu halde Cumhurbaşkanı eğer kararını geri alırsa, bu karar

---

<sup>148</sup> Gemalmaz, a.g.e. , s. 164.

<sup>149</sup> Esen, a.g.e. , s. 39.

<sup>150</sup> Esen, a.y.

<sup>151</sup> TBMM’nin bu konudaki onay ya da red kararı bir parlamento kararı örneği olup yargı denetimine kapalıdır.

<sup>152</sup> Tek taraflı irade beyanına dayalı bu işlem, başka bir makam ya da kurulun teklifine bağlı değildir. Nitekim Anayasanın mülga 120’nci maddesinde yer alan şiddet olaylarının

geçmişe etkili olurken, kararını ortadan kaldırması halinde ise kaldırma kararının Resmi Gazetede yayımlanmasıyla etkili olur.<sup>153</sup>

Anayasa 119'uncu maddenin ilk fıkrasında yukarıda işaret edilen olağanüstü hal ilan sebepleri ile ilanın yetkilisini düzenlenmiş olmakla birlikte süre ve yer sınırı da çizilmiştir. Buna göre Cumhurbaşkanının olağanüstü hal ilan yetkisi azami 6 ay ile sınırlıdır ve bu karar ülkenin bütünü ya da bir bölgesi için verilebilir durumdadır. Önemli olan sebebe bağlı bir hukuki rejim olan olağanüstü hal yönetim usulünün, gerçekten sebebin varlık gösterdiği yer sınırıyla çerçeveselendirilmesidir. Çünkü olağanüstü hali sebebinin oluşmadığı bir bölgede ilan etmek, istisnai olan bu usulün doğurduğu hüküm ve sonuçlar itibarıyla meşruluğunu kabul edilmez kılar. Öte yandan Anayasanın bu hükmünde Cumhurbaşkanının maksimum süre sınırı belirtilmişse de asgari süre sınırı -doğal olarak- gösterilmediğinden, alt süreyi belirlemede Cumhurbaşkanının serbesttir.

Yukarıda TBMM'nin olağanüstü hal ilanını kaldırma yetkisinin yanı sıra kısaltma ve uzatma yetkisi olduğu da belirtilmişti (AY. md. 119/3). Bu normun düzenlenmesinde, olağanüstü hal ilanı kararının kısaltılması için herhangi bir şart öngörülmemişse de aynı şeyi uzatma kararı için söylemek mümkün değildir. Çünkü Anayasa 119'uncu madde 4'üncü fıkra gereği, Cumhurbaşkanının uzatma talebi olmaksızın, TBMM kendiliğinden uzatma kararı alamaz. Keza Anayasada uzatma, kısaltma ve kaldırma yetkisi veren fıkranın hemen altında yer alan fıkrada bu durum açıkça görülebilmektedir: "Madde 119-(4) Cumhurbaşkanının talebiyle Türkiye Büyük Millet Meclisi her defasında dört ayı geçmemek üzere süreyi uzatabilir. Savaş hallerinde bu dört aylık süre aranmaz."

---

yaygınlaşması ve kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasına dayalı olağanüstü hal ilanı usulüne ilişkin MGK görüşünün alınması zorunluluğu 6771 sayılı Kanunla değişik Anayasada artık mevcut değildir. Öte yandan 25 Ekim 1983 tarih ve 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanununda, 6771 sayılı Kanunla değişik Anayasa ile uyum çalışmaları( 2 Temmuz 2018 tarih ve 700 sayılı KHK ile) yapılmış olsa da, Olağanüstü Hal Kanunu 3'üncü madde ilk fıkra b bendi yürürlüktedir. Bu nedenle, Cumhurbaşkanı bu sebeplere dayalı olağanüstü hal ilan kararı verecekse, MGK görüşünü alma zorunluluğu artık Anayasada yer almasa dahi kanun gereği zorunludur.

<sup>153</sup>Gözler, a.g.e.(2018), s. 938.-939.

Fıkranın açık lafzı üzerine ayrıca söylenebilir ki; anayasa koyucu, TBMM’ni uzatma kararı konusunda savaş halleri hariç olmak üzere azami 4 ayla sınırlandırmıştır

Son olarak hatırlatmakta fayda vardır ki; Türkiye Cumhuriyeti Devleti’nde bir hukuki rejim olan olağanüstü hal rejimine başvuru ancak ve ancak yukarıda sayılan sebeplerin gerçekten var olması halinde ve tehlikeye düşen kamu düzeninin yeniden tesisi amacıyla yapılmalıdır. Aksi hal, bu rejimin hukuki bir rejim olmasını engeller ve Anayasanın 2’nci maddesi ile 5’inci maddesinin çiğnenmesine sebebiyet verir.

### **3. Olağanüstü Hallerde Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılma Biçimi<sup>154</sup>**

Anayasanın 119’uncu maddesinde olağanüstü hal ilanı neticesinde üç sonucun doğmasının mümkün olduğu görülmektedir:

#### *III. Olağanüstü Hal Yönetimi*

*Madde 119-(5)Olağanüstü hallerde vatandaşlar için getirilecek para, mal ve çalışma yükümlülükleri ile 15inci maddedeki ilkeler doğrultusunda temel hak ve hürriyetlerin nasıl sınırlanacağı veya geçici olarak durdurulacağı, hangi hükümlerin uygulanacağı ve işlemlerin nasıl yürütüleceği kanunla gösterilir.(6)Olağanüstü hallerde Cumhurbaşkanı, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda, 104üncü maddenin on yedinci fıkrasının ikinci cümlesinde belirtilen sınırlamalar tabii olmaksızın Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Kanun hükmündeki bu kararname Resmî Gazetede yayımlanır, aynı gün meclis onayına sunulur.*

Yukarıda verilen hükmün açık lafzından da anlaşılacağı üzere normda ifade olunuş sırasına göre bu sonuçlar;

-Vatandaşlar için para, mal ve çalışma yükümlülüğü getirilebileceğine,

-Temel hak ve özgürlüklerin kısmen ya da tamamen durdurulabileceğine,

---

<sup>154</sup> Çalışmanın bu başlığı altında 1982 Anayasasının 6771 sayılı Kanunla değiştirilerek yürürlüğe giren maddeleri çerçevesindedir.

-Cumhurbaşkanının, hiyerarşik olarak kanunlarla eş değerde olan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabileceğine işaret etmektedir. Verilen bu sonuçlar ise temelde kriz sebebinin aşılması için alınan önlemlerden ibaret olup bu önlemlerin insan haklarının gerekliliklerini gözeterek ve hukuk sınırları içerisinde, makul, rasyonel ve objektif bir biçimde, dikkatle ve iyi niyetle alınmasını gerektirir.<sup>155</sup>

Her ne kadar bu çalışmanın amacı Türkiye'nin olağanüstü hal dönemlerinde temel hak ve özgürlükleri durdurma usulünü göstermek olsa da, olağanüstü halin sonuçlarından olan vatandaş için para, mal ve çalışma yükümlülüğü getirilebileceği sonucuna değinilmesi gerekmektedir. Çünkü 1982 Anayasasının II. Bölüm Kişinin Hak ve Ödevleri kısmında, 18'inci madde zorla çalıştırma yasağını ve 35'inci madde ise mülkiyet hakkını düzenlenmiş olup bu haklar hem anayasal düzeyde hem de Türkiye'nin taraf olduğu AİHS çerçevesinde korunmaktadır. Dolayısıyla söz gelimi farklı görünmekle birlikte bu önlem de, aslen temel hak ve özgürlüğe müdahaledir.

#### *II. Zorla çalıştırma yasağı*

*Madde 18-(1)Hiç kimse zorla çalıştırılmaz. Angarya yasaktır.(2) Şekil ve şartları kanunla düzenlenmek üzere hükümlülük ve tutukluluk süreleri içindeki çalıştırmalar, olağanüstü hallerde vatandaşlardan istenecek hizmetler, ülke ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda öngörülen vatandaşlık ödevi niteliğindeki beden ve fizik çalışmaları, zorla çalıştırma sayılmaz.*

Yukarıda verilen anayasal hüküm kişilerin 'zorla çalıştırılması ve angaryayı'<sup>156</sup> açıkça yasaklayarak, korumaktadır. Öte yandan bu maddenin 2'nci fıkrasında yer alan bazı durumlarda çalışma yükümlülükleri getirilebileceği belirtilmiştir. Görülebileceği üzere Anayasa olağanüstü hallerde çalışma yükümlülüğünün getirilebileceğini hem 18'inci maddenin 2'nci fıkrasında hem de Anayasanın 119'uncu maddesinin 5'inci fıkrasında ele almıştır.

---

<sup>155</sup> Gemalmaz, a.g.e. , s. 178. ve 181.-182.

<sup>156</sup> Anayasa Mahkemesi, 06.03.1964 K.T. , 1963/358 E. , 1964/17 K. sayılı, RG:02.06.1964/11717 yayım tarihli kararında, angaryayı, zorla çalıştırmadan bir ücret karşılığının olmaması ile ayırmıştır.



## *XII. Mülkiyet hakkı*

*Madde 35-(1) Herkes, mülkiyet ve miras hakkına sahiptir.(2)Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.(3)Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.*

Söz konusu bu madde ile ise mülkiyet hakkı anayasal düzeyde koruma altına alınmış ve maddenin 2'nci fıkrasında hakkın 'kamu yararı' istisnasına yer verilmiştir. Bununla birlikte, olağanüstü yönetim usulüne başvuruda meşru amaç kamu yararı olduğundan, üzerinde mülkiyet hakkı kurulabilen para ve mal için olağanüstü hallerde yükümlülükler getirilebileceği sonucu açıktır. Ancak Anayasanın 119'uncu maddesinin 5'inci fıkrası da bu hususu bağımsız olarak yinelemiştir. Oysaki çalıştırma yasağı ile mülkiyet hakkı temelde Anayasal düzeyde korunan bir temel hak ve özgürlük örneğidirler. Bununla birlikte Anayasanın 15'inci maddesi çekirdek haklar hariç tüm temel hak ve özgürlüklere kriz dönemlerinde müdahale edilebileceğini açıkça düzenlemiştir. Bu bağlamda Anayasanın 119'uncu maddesinin 5'inci fıkrasında temel hak ve özgürlüklerin kısıtlanabileceği ya da durdurulabileceği sonucunun haricinde para, mal ve çalışma yükümlülüğünün getirilebileceği kaydının ayrıca ele alınması, kanaatimce, abesle iştigaldir.

Anayasanın 119'uncu madde 5'inci fıkra hükmü olağanüstü hallerde getirilebilecek para, mal ve çalışma yükümlülüğünü kanuna bırakmıştır. Nitekim 25 Ekim 1983 tarih ve 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu 5 ile 9' uncu maddelerinde 'Tabii Afet ve Tehlikeli Salgın Hastalıklarda Yükümlülükler ve Alınacak Tedbirler' başlığı altında bu konuyu ayrıntılarıyla düzenlemiştir. Ayrıca kanun koyucu, bu Kanunun 'Ağır ekonomik bunalım hallerinde yükümlülükler ve alınacak tedbirler' başlığı altında düzenlenen 10'uncu maddesinde de dolaylı olarak bu önleme imkân sağlamıştır. Fakat 2935 sayılı Kanunda işaret edildiği üzere; tabii afet, tehlikeli salgın hastalık ve ağır ekonomik bunalım gerekçesiyle ilan edilen olağanüstü hal ilanında getirilebilecek bu önlemi, Anayasanın 119'uncu maddesi olağanüstü hal ilan sebeplerinin tamamı için başvurulabilecek bir önlemmiş gibi ele alınmıştır. Oysaki Anayasanın mülga 121'inci maddesinin 2'nci fıkrasında para, mal ve çalışma yükümlülüğü getirilebilmesinde ancak tabii afet, salgın hastalık ve ağır ekonomik

bunalım gerekçesiyle ilan edilen olağanüstü halin arandığı açıktı. *GÖZLER*<sup>157</sup> bu değişikliği “isabetsiz” olarak nitelendirmiştir. Kanaatimce Anayasada bu husus vurgulanmasa dahi, meşru amacı kamu yararını sağlamak olan ve sebebe bağlı bir işlem olan olağanüstü hal rejiminin, her sebep için pozitif hukukta ayrı ayrı çerçevelendirilmesine gerek yoktur. Zira olağanüstü hal önlemlerinin insan haklarına saygılı, makul ve iyi niyetle alınması gerekmektedir ve devletin her daim Anayasa 2’nci ve 5’inci maddelere uygun davranması gerektiği katidir. Bu itibarla somut sebebe uymayan bir önlemin alınması hukuki ve demokratik sınırlar içerisinde zaten gündeme gelmez, gelmemelidir.<sup>158</sup> Öte yandan Anayasanın ‘Cumhuriyetin Nitelikleri’ başlıklı 2’nci maddesi, değiştirilemez niteliğiyle de her dönem mutlak suretle riayet edilmeyi gerektiren bir maddedir.

Olağanüstü hal ilanı ile getirilebilecek önlemlerden olan para, mal ve çalışma yükümlülüğüne geri dönecektir. Ancak bu yükümlülükler yukarıda da ifade olduğu üzere aslen bir temel hak ve özgürlüğe müdahale örneği oluşturduğundan çalışmanın asıl konusu olan Anayasanın 15’inci maddesinin, konuya dair son yorumun yapılabilmesi için, öncelikli olarak incelenmesi gerekmektedir.

Yukarıda verilmiş olduğu üzere Anayasanın 119’uncu maddesinin 5’inci fıkrası “Olağanüstü hallerde... 15’inci maddede ki ilkeler doğrultusunda temel hak ve hürriyetlerin nasıl sınırlanacağı veya geçici olarak durdurulacağı, hangi hükümlerin ve işlemlerin nasıl yürütüleceği kanunla düzenlenir” şeklindedir. 1982 Anayasasının 6771 sayılı Kanununun 16’ncı maddesi ile değişik 15’inci maddesi ise şu şekildedir:

---

<sup>157</sup> Kemal Gözler, a.g.e.(2018), s. 946.

<sup>158</sup> Anayasa Mahkemesi, 10.01.1991 K.T. , 1990/25 E. , 1991/1 K. sayılı, RG:05.03.1992/21162 yayım tarihli kararında: “Ancak, demokratik ülkelerde olağanüstü yönetim usulleri hukuku dışlayan keyfi bir yönetim anlamına gelmez... Ayrıca, olağanüstü hal yönetiminin amacı, anayasal düzeni korumak ve savunmak olmalıdır. Bu nedenle olağanüstü yönetim usulleri yürütme organına önemli yetkiler vermesine, hak ve özgürlükleri de önemli ölçüde sınırlandırmasına karşın, demokrasilerde sonuçta bir ‘hukuk rejimi’dir” demiştir. Ayrıca Mahkeme yine aynı kararında “...Olağanüstü halin amacı, neden ögesiyle kaynaşmış durumdadır. Başka bir anlatımla, olağanüstü halin varlığını gerektiren nedenler saptandığında amaç ögesi de gerçekleşmiş demektir. Şu durumda olağanüstü hal KHK’lerinin ‘olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda’ olağanüstü halin amacı ve nedenleriyle sınırlı çıkarılmaları gerekir...” yorumunda bulunmuştur.

#### IV. Temel hak ve hürriyetlerin kullanımının durdurulması

*Madde 15-(1)Savaş, seferberlik veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir. (2)Birinci fıkrada belirlenen durumlarda, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşam 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 sayılmaz.*

Bu çalışmada istisnai ve ayrıcalıklı bir yönetim usulü olan olağanüstü hal rejiminin devletin güvenliği, kamu düzeni ve yararından hareketle temel hak ve özgürlüklere, olağan dönemlere nazaran daha fazla müdahale alanı oluşturduğu ve bu müdahalenin meşru amaca ulaşma ihtiyacının doğal sonucu olduğu belirtilmişti.<sup>159</sup> Türkiye’de de anayasal olarak ele alınan olağanüstü hal rejimi kurumsallaşmış ve gerçekten de bu doğal sonuca anayasal olarak yer verilmiştir. Nihayetinde olağanüstü hal rejiminde temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına veya kullanımının geçici olarak ertelenmesine yukarıda verilmiş olan Anayasanın 15’inci ve 119’uncu maddesinde açıkça işaret edilmiştir.

Açık lafzı verilen Anayasanın bu 15’inci maddesi ise, 6771 sayılı Kanun değişikliğinden etkilenmemiş olup söz konusu bu değişiklikte sadece madde içerisinde bulunan sıkıyönetim ibaresi kaldırılmıştır. Bu bağlamda, bu çalışmanın “6771 sayılı Kanunla Değişik 1982 Anayasasının Kısa Olağanüstü Hal Rejimi Usulü” başlığı altında 15’inci maddeye dair yapılan açıklamalar geçerliliğini korumaktadır.

15’inci maddenin ilk fıkrasında savaş, seferberlik veya olağanüstü hallerde temel hak ve özgürlüklerin kısmen veya tamamen durdurulabileceği veya Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabileceği düzenlenmiştir. Böylelikle

<sup>159</sup> Anayasa Mahkemesi, 10.01.1991 K.T. , 1990/25 E. , 1991/1 K. sayılı, RG:05.03.1992/21162 yayım tarihli kararı: “... Bu nedenle, alınacak önlemlerde genellikle kişi hak ve özgürlüklerini sınırlayıcı hatta gerekirse geçici süre büsbütün durduran nitelikte olabilir...”

olağanüstü hal ilanlarında devlete temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir müdahale yetkisi verilmiştir. Ne var ki, anayasa koyucunun bu madde için kullanmış olduğu ‘durdurma’ kavramı bilinçli bir tercihtir. İlk defa 1876 tarihli Kanuni Esasi’nin 113’üncü maddesinde karşılaştığımız bu kavrama, sonrasında 1924 Anayasasının 86’ncı maddesinde, 1961 Anayasasının ise 124’üncü maddesinde yer verildiği görülmektedir. Anayasanın ele alış biçimi itibarıyla kimi yerde sınırlama ifadesini tercih ederken kimi yerde durdurma ifadesini tercih etmesi ve 15’inci maddenin gerekçesi, bu tercihin bilinçli olduğu savını doğrulamaktadır. Dolayısıyla 1982 Anayasası yapmış olduğu bu bilinçli tercihle temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında 13’üncü madde ve 15’inci madde ile iki ayrı sistemi kabul etmiştir. Buna göre olağan dönemlerde temel hak ve özgürlüklere 13’üncü madde çerçevesinde müdahale edilmeli, olağanüstü dönemlerde ise 15’inci madde çerçevesinde müdahale edilmelidir. Ancak bu gerçek mutlaka kriz dönemlerinde temel hak ve özgürlüklere 15’inci madde ile müdahale edilmeli sonucunu doğurmaz. Zira olağanüstü hal hukuku sebebe bağlı bir rejimdir ve olağanüstü hal dönemlerinde dahi, olağanüstü hal ilanının konusu dışında kalan temel hak ve özgürlüklere müdahale, 13’üncü maddenin esas alınmasını gerektirir.<sup>160</sup>

Bununla birlikte bu maddede temel hak ve özgürlüklere müdahale için bir hukuki çerçeve çizilmiş, temel hak ve özgürlüklerin kullanımının kısmen veya tamamen şu şartlar dâhilinde durdurulabileceği belirtilmiştir:

-Savaş, seferberlik veya olağanüstü hallerden biri mevcut olmalıdır,<sup>161</sup>

-Milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemelidir,

-Durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve özgürlüklere müdahale edilmelidir,

- Anayasa 15’inci maddenin ikinci fıkrasında yer alan çekirdek haklara dokunulmamalıdır.

---

<sup>160</sup> Gözler, a.g.e.(2018), s.379-384. , Özler, a.g.e. , s. 151.

<sup>161</sup> 6771 sayılı Kanunun 16’ncı maddesi ile 1982 Anayasasının 15’inci maddesinde yapılan değişiklik bu maddesinin birinci fıkrasında yer alan ‘sıkıyönetim’ ibaresinin kaldırılmasından ibarettir. 6771 sayılı Kanunla sıkıyönetim usulü kaldırılmış olduğundan, madde de yapılan bu değişiklik uyum sorununu gidermek amacıyla yapılmıştır.

### **a. Savaş, Seferberlik veya Olağanüstü Hallerden Biri Var Olmalıdır**

Görülebileceği üzere temel hak ve özgürlüklerin kullanımının kısmen ya da tamamen durdurulabilmesi için Anayasada aranan ilk şart savaş, seferberlik veya olağanüstü hal durumlarından en az birisinin var olmasıdır. Yukarıda Anayasaya göre olağanüstü hal ilan usulü verilmişti. Öte yandan savaş ve seferberlik hali, 1982 Anayasasının 6771 sayılı Kanunla değişik halinden önce her ne kadar ‘olağanüstü hal’ deyimi dışında değerlendirilerek ‘sıkıyönetim’ maddesi (mülga AY. md. 122) içinde ele alınmışsa da, 6771 sayılı Kanun sonrası sıkıyönetim usulünün kaldırılmasıyla olağanüstü yönetim hali maddesi altında toparlanmış ve bu sebeplere de dayalı olarak olağanüstü hal ilan edilebileceği açıkça hüküm altına alınmıştır. Mükerrer olmaması için savaş ve seferberlik halleri ilan usullerine tekrar değinilmeyecektir. Ancak hatırlatmak gerekir ki; Anayasa 15’inci maddeye göre temel hak ve özgürlüklere kısmi ya da tamamen yapılacak durdurma müdahalesi için öncelikli olarak muhakkak savaş, seferberlik ya da olağanüstü hal ilanlarından biri var olmalıdır.<sup>162</sup> Bu şartta belirlenen kıstasların, yukarıda sıklıkla vurgulandığı üzere gerçekten hürriyetlerin olduğu gibi korunmasına imkân vermeyecek nitelikte tehlike örneği oluşturduğu katidir. Ancak 15’inci maddenin kullanılabilmesi için salt bu nedenlerin olması yetersiz kalır, aynı zamanda bu sebeplere dayalı ilanların, usulüne uygun bir biçimde yürürlüğe konulması ve meşru amaç doğrultusunda yapılması da gerekir.

### **b. Milletlerarası Hukuktan Doğan Yükümlülükler İhlal Edilmemelidir**

Olağanüstü hallerde temel hak ve özgürlüklere müdahalede gözetilmesi gereken diğer bir şart ise Anayasa 15’inci maddeye göre milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükleri ihlal etmemektir. Bu koşulla ifade olunan yükümlülük, Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerden ve hiç şüphesiz uluslararası

---

<sup>162</sup> AİHM, 01.07.1961 K.T. , *Lawless/İrlanda* kararında İrlanda’nın sözleşme maddelerine ilişkin almış olduğu aykırı tedbirlere ilişkin 15’inci madde çerçevesinde kendini yetkili görmüş ve “... yaygın şiddet hareketlerinin varlığı, yargıç önüne çıkarılmaksızın tutuklama uygulamasını otomatik olarak meşrulaştırmaz...”diyerek sözleşen tarafın AİHS’ne aykırı davranabilmesinde gerekli koşulların var olup olmadığını incelemiştir. A.3§22

hukukun genel ilkelerinden doğmaktadır.<sup>163</sup> Jus cogens kuralları başta olmak üzere, Türkiye'nin taraf olduğu İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, AİHS, ILO, UNIC, Cenevre Sözleşmeleri ve daha birçok uluslararası andlaşma bu kapsamdadır.<sup>164</sup> Müdahalede Anayasanın 2'nci ve 5'inci maddelerine uygun davranılması yükümlülüğünün dışında, aşağıda belirtildiği üzere, Türkiye'nin taraf olduğu AİHS'nin 15'inci maddesinde yer alan '*...uluslararası hukuktan doğan başka yükümlülüklerle ters düşmemek koşuluyla*' kaydı da anayasal olan bu şartı pekiştirmektedir.

İfade edilmelidir ki, kriz dönemlerinde anayasa askıda değildir, anayasa sadece bu dönemleri atlatabilmek için yürütmeye bazı ayrıcalıklar tanımıştır. Bu bağlamda uluslararası andlaşmaların normlar hiyerarşisinde yerini tayin eden Anayasa 90'ıncı madde 5'inci fıkraya hükmünün, kriz dönemlerinde yürürlükte olduğu; kanunlarla ve yine kanunlarla eş değerde olan Cumhurbaşkanlığı olağanüstü hal kararnamelele ile hiyerarşik olarak aynı sırada bulunduğu, hatta ve hatta temel hak ve özgürlüklere dair bir uluslararası andlaşma ile bunların çatışmasında uluslararası andlaşmanın üstün çıkacağı sonucu da açıktır. O halde AY 15'inci madde ile getirilen yükümlülük hem bir hassasiyet ürünü hem de genel mahiyetli bir milletlerarası hukuka saygı vurgusudur.

### **c. Müdahale Ölçülülük İlkesine Uygun Olmalıdır**

Anayasa 15'inci maddeye göre olağanüstü hal, savaş ve seferberlik halinde temel hak ve özgürlüklerin kısmen ya da tamamen durdurulabilmesinde gözetilmesi gereken diğer bir kayıta müdahalenin durumun gerektirdiği ölçüde yapılmasıdır. Bu meydana ölçülülük ilkesinin sadece olağan dönemler de değil olağanüstü dönemlerde de gözetilmesi gerekliliği açıktır. Bu hususta, yukarıda ölçülülük ilkesi için yapılan açıklamalar geçerlidir. Ancak Anayasa 15'inci maddede ölçülülük

---

<sup>163</sup> Anayasa Mahkemesi, 10.01.1991 K.T. , 1990/25 E. , 1991/1 K. sayılı kararı, RG:05.03.1992/21162 yayım, **AMKD**, C.I, S:27, s.96. "...Milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler içinde milletlerarası hukukun genel ilkeleri, sonrada Devletin taraf olduğu sözleşmelerden doğan yükümlülüklerin girdiği kabul edilmektedir..."

<sup>164</sup> Anayasa Mahkemesi, 27.03.1986 K.T. , 1985/31 E. , 1986/11 K. sayılı kararı, **AMKD**, C.22, s.115. "...Hukuk devletinin, Anayasa'nın açık hükümlerinden önce hukukun bilinen ve tüm uygar ülkelerin benimseyip uyduğu ilkelere uygun olması gerekir."

ilkesine vurgu yapılamasa dahi bu maddede yer alan milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerle uygun davranma kaydı da, pekâlâ ölçülülük ilkesini korumaya elverişlidir. Bu noktada Türkiye'nin taraf olduğu AİHS'nin 15'inci maddesi de orantılı müdahaleyi açıkça düzenlemiştir. Ayrıca Anayasanın değiştirilemez nitelikte ki 'Cumhuriyetin Nitelikleri' başlıklı 2'nci maddesi gereğince devlet her daim insan haklarına saygılı ve demokratik davranmakla yükümlüdür.

#### **d. Çekirdek Haklara Dokunulmamalıdır**

Anayasa 15'inci maddede yer alan temel hak ve özgürlüklere müdahalede gözetilmesi gereken son kayıt ise, bu maddenin 2'nci fıkrasında yer alan haklara mutlak suretle dokunulamayacağıdır. Bu haklar ise;

- Yaşam Hakkı
- Maddi-Manevi Varlığın Bütünlüğü
- Din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlamama ve bunlardan dolayı suçlanmama hakkı
- Suç ve Cezaların Geçmişe Yürümeyeceği İlkesi<sup>165</sup>
- Masumiyet Karinesi

olarak belirlenmiştir. Bu itibarla aşağıda da görüleceği üzere AİHS 15'inci madde ile Anayasanın bu hükmü birbirine oldukça benzemektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi, 1990/25 E. , 1991/1 K. sayılı kararında:

*İnsan hakları alanında Türkiye'nin taraf olduğu en önemli sözleşme 'İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetlerini Korumaya Dair Sözleşme'dir. ... Sözleşmenin olağanüstü hallerde temel hak ve özgürlüklerin nasıl sınırlandırılacağını gösteren 15. maddesi... Görüldüğü gibi, Anayasa'nın 15. maddesinin hemen hemen bir yinelemesidir...<sup>166</sup>*

---

<sup>165</sup> Anayasa Mahkemesine göre idari suç ve cezalarda bu ilke kapsamındadır. Bkz. Anayasa Mahkemesi, 14.01.2015 K.T. , 2014/100 E. , 2016/6 K. sayılı, RG:07.04.2015/29319 yayımlı kararı

<sup>166</sup> Anayasa Mahkemesi, 10.01.1991 K.T. , 1990/25 E. , 1991/1 K. sayılı, RG:05.03.1992/21162 yayımlı kararı

diyerek, bu benzerliği vurgulamıştır. Ancak AİHS 15'inci maddede sayılmamakla birlikte yine bu sözleşmede korunan bazı haklar niteliği itibarıyla askıya alınamayacak konumdadır. Bu itibarla Anayasa 15'inci madde milletlerarası hukuktan doğan yükümlülöklere uymayı zorunlu kıldığından, yine bu maddenin 2'nci fıkrasında sayılmasa bile AİHS'nde ve AİHM'nin kararları neticesinde nitelikleri itibarıyla mutlak suretle korunan bazı haklarında askıya alınamayacağı katidir. Öte yandan anayasanın bütünlüğü ilkesi gereği; Anayasa 15'inci madde her ne kadar mutlak suretle dokunulamayacak hakları bu beş hak ile sınırlamış gibi görünse de anayasanın özünü boşaltma yasağının<sup>167</sup> mutlak suretle gözetilmesi gerekliliği bakidir. ŞİRİN'in<sup>168</sup> de ifade etmiş olduğu üzere:

*...Bu bakımdan 'aykırı tedbirler alınabilecek güvencelerin' Anayasa'nın 2'nci Kısmının "Kişinin Hak ve Ödevleri" başlıklı 2'nci, "Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler" başlıklı 3'üncü, "Siyasi Haklar ve Ödevler" başlıklı 4'üncü bölümündeki güvenceler şeklinde alınması gerekir. Olağanüstü hal döneminde, bunların dışında kalan hükümler yönünden Anayasa'ya aykırı hareket etme yetkisinin canlandığından bahsedilemez...*

Bu açıklamalar neticesinde anlaşılabilir ki; Anayasa 15'inci madde birinci fıkradaki '...aykırı tedbirler alınabilir' ifadesi ile verilen izin sadece temel hak ve özgürlükler için gündeme gelebilir.

Bu başlık altında değinilmesi gereken diğeri bir husus ise Anayasa 15'inci maddede dokunulamaz olarak sayılmamakla birlikte Anayasada "her ne sebeple- suretle olursa olsun" ifadesi barındırarak kendi içerisinde ek ve özel güvenceler içeren temel hak ve özgürlüklerin durumudur:

### *III. Kişi hürriyeti ve güvenliği*

*Madde 19 - (8) Her ne sebeple olursa olsun,<sup>169</sup> hürriyeti kısıtlanan kişi, kısa sürede durumu hakkında karar verilmesini ve bu*

<sup>167</sup> Anayasa Mahkemesi, 22.05.2003 K.T. , 2003/28 E. , 2003/42 K. sayılı, Resmi Gazete: 16.03.2004/25404 yayımlı kararında olağanüstü hallerde Anayasanın özüne aykırı eylem ve işlemlerde bulunulmayacağını belirtmiştir. "...Olağanüstü hal bir keyfilik ve denetimsizlik yönetimi değildir. Olağanüstü yönetimlerde, yetkili organın tesis ettikleri bireysel ve düzenleyici işlemlerin idari yargı denetimine tabi tutulması özgürlükçü ve demokratik düzen gereğidir..."

<sup>168</sup> Şirin, a.g.m. , s. 504.-505.

<sup>169</sup> Tarafımdan vurgulanmıştır.



*kısıtlamanın kanuna aykırılığı halinde hemen serbest bırakılmasını sağlamak amacıyla yetkili bir yargı merciine başvurma hakkına sahiptir.*<sup>170</sup>

*E. Yükseköğretim kurumları ve üst kuruluşları*

*1. Yükseköğretim kurumları*

*Madde 130-(7) Üniversite yönetim ve denetim organları ile öğretim elemanları; Yükseköğretim Kurulunun veya üniversitelerin yetkili organlarının dışında kalan makamlarca her ne suretle olursa olsun*<sup>171</sup> *görevlerinden uzaklaştırılmazlar.*

Görülebileceği üzere bu maddelerde tanınan haklar, maddelerin lafzı itibarıyla gerekçe ne olursa olsun korunmak zorundadır. ŞİRİN<sup>172</sup> bu konuda maddelerin Anayasa 15'inci maddeye göre özel hüküm olduğunu ve ayrıca tarihsel ve sistematik yönetime dayalı yorumla, içerisinde 'her ne sebeple-suretle-amaçla olursa olsun' ibaresi barındıran bu maddeler için sert çekirdek haklardan olduğu yorumunu getirmiştir. Öte yandan GÖZLER<sup>173</sup>, temel hak ve özgürlüklerin olağanüstü hallerde sınırlandırılmasına ilişkin olarak; anayasanın sözüne ve ruhuna uygunluk kaydının Anayasa 13'üncü maddede yer alırken; Anayasa 15'inci maddede yer almıyor olmasından hareketle, Anayasanın öngördüğü güvencelere aykırı şekilde önlem almayı milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükleri gözetmek ve ölçülülük ilkesini dikkate almak kaydıyla, sert çekirdek hakların tamamı için kabul etmektedir ve temel hak ve özgürlükler hususunda anayasanın sözüne ve ruhuna uygun hareket etmeme kabiliyetine olağanüstü hallerde yürütmenin kavuştuğunu savunmaktadır.<sup>174</sup> Kanaatimce bu sorun Anayasanın ele alınış usulü bakımından doğmaktadır. Ne var ki, Anayasanın bu maddelerde içerdiği ibareler keskin ve katidir. Bu itibarla

---

<sup>170</sup> AIHS 6'ncı madde ilk fıkrada yer alır ve AIHS 15'inci maddede yer almasa dahi askıya alınmayacak nitelikteki haklardandır.

<sup>171</sup> Tarafımdan vurgulanmıştır.

<sup>172</sup> Şirin, a.g.m. ,s. 506.-507.-508.-509.

<sup>173</sup> Gözler, a.g.e.(2018), s. 377.

<sup>174</sup> Anayasa Mahkemesi, 10.01.1991 K.T. , 1990/25 E. , 1991/1 K. sayılı, RG:05.03.1992/21162 yayımlı kararında milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek ve ölçülülük ilkesine aykırı olmamak kaydıyla, AY. 15'inci madde 2'nci fıkrada yer alan haklar hariç diğer temel hak ve özgürlüklerin müdahaleye açık olduğunu belirtmiştir.

Anayasanın bu hükümleriyle sağlanan güvencelerin, olağanüstü hal dönemlerinde de aşılmasını gerektirir.

Yürütme organının bu dönemde alabileceği aykırı tedbir yetkisi sadece temel hak ve özgürlüklere ilişkindir. Sebebe bağlı bu hukuki rejimi kullanılırken de, bu rejimin hukuki çerçevesi içinde hareket edilmesi zorunludur. Anayasa Mahkemesinin 22.12.1964 tarih, 1963/166 E. , 1964/76 K. sayılı kararında da belirtmiş olduğu üzere “...kanunlarımızın, Anayasamızın açık bilinen hükümlerinden önce hukuken bilinen ve bütün uygar memleketlerde kabul edilen prensiplere uygun olması şarttır...”<sup>175</sup>

Son olarak, olağanüstü hal rejimlerinde para ve mal yükümlülüğü getirilebileceği sonucunun Anayasada ayrıca ele alınmış olması konusuna geri dönüldüğünde, netice itibarıyla bu yükümlülüğün de bir temel hak ve özgürlüğe müdahale oluşturduğu katidir. Bu itibarla olağanüstü hallerde, vatandaşlara getirilebilecek bu yükümlülükte -her temel hak ve özgürlük için olduğu gibi- hem milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler gözetmeli hem somut durumun gerektirdiği ölçü üstüne çıkmamalı hem de mutlaka Anayasa'nın 5'inci maddesi ile değiştirilemez nitelikteki 2'nci maddesine uyulmalıdır.

#### **4. Olağanüstü Hal Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri**

##### **a. Genel Olarak**

Anayasanın, hükümet sistemi değişikliği sonrası yürürlüğe giren maddeleri neticesinde Türk hukukuna yeni bir hukuk kaynağı dâhil olmuştur. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ismini taşıyan bu hukuk kaynağının, Anayasanın lafzından da anlaşılabilceği üzere iki türü bulunmaktadır: ‘Olağan dönem Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri’ ve ‘Olağanüstü Dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleri’.

Olağanüstü halin ilanına bağlı olarak Cumhurbaşkanına, Anayasa 119'uncu madde 6'ncı fıkra ile olağanüstü hal kararnamesi çıkarabilme kabiliyeti tanınmıştır.

<sup>175</sup> Anayasa Mahkemesinin 22.12.1964 K.T. , 1963/166 E. , 1964/76 K. sayılı kararı, **AMKD**, S.2, s.237.

Bu doğrultuda, olağanüstü hal ilanının temel hak ve özgürlükleri kısmen ya da tamamen durdurabilme kabiliyetini aktifleştirmesinin yanı sıra, Cumhurbaşkanının olağanüstü hal kararnameleeri çıkarabilme kabiliyetini de aktifleştirdiği anlaşılmaktadır:

*Madde 119-(6) Olağanüstü hallerde Cumhurbaşkanı, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda, 104üncü maddenin on yedinci fıkrasının ikinci cümlesinde belirtilen sınırlamalara tabi olmaksızın Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Kanun hükmündeki bu kararnameler Resmi Gazete yayımlanır, aynı gün meclis onayına sunulur.*

Olağanüstü dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin normlar hiyerarşisindeki yeri tartışma yapılmayacak bir biçimde belirlenerek Cumhurbaşkanlığı olağanüstü hal kararnamelerinin kanun hükmünde olduğu Anayasanın yukarıda verilen hükmünde açıkça düzenlenmiştir.

Bilindiği üzere 1961 Anayasasında 1971 yılında yapılan değişiklikle hayatımıza girmiş ve hükümet sistemi değişikliğine kadar mevcudiyeti korumuş bir hukuk kaynağımız daha bulunmaktaydı: ‘Kanun Hükmünde Kararnameler.’ İşte bu hukuk kaynağı da (mülga AY. md. 87 ve 121-122), tıpkı Cumhurbaşkanlığı kararnameleri gibi, olağan ve olağanüstü dönem kanun hükmünde kararnameleri olmak üzere ikiye ayrılmaktaydı. Olağan dönem KHK’lar ile Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri kıyaslamasında (öncelikle normlar hiyerarşisindeki yerleri ve usulleri ile ilgili) çok ortak nokta tespiti mümkün olmasa da; olağanüstü hal dönemi KHK’ları ve Cumhurbaşkanlığı kararnameleri kısmi farklılıklar taşımakla birlikte oldukça ortak nokta barındırmaktadır. Aşağıda kıyaslamalı olarak detayları verilecek olan bu olağanüstü hal dönemi düzenleyici işlemlerinin taşıdığı en önemli ortak özellik ise; bu düzenleyici işlemlerin olağanüstü hal dönemlerinde durumun gerektirdiği her konuda çıkarılabilecek nitelikte olmalarından doğmaktadır.<sup>176</sup> Söz konusu bu özellik, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için; yukarıda verilen 119’uncu maddenin 6’ncı fıkrasında görülmekle birlikte, yine 6771 sayılı Kanunla değişik Anayasanın 104’üncü maddesinin 17’nci fıkrasıyla da desteklenmiştir. Zira bu hükmünde, olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin tabi olduğu sınırlar

<sup>176</sup> Turgut Tan, *İdare Hukuku*, 6. Baskı (2017 Anayasa Değişiklikleri İşlenerek Güncellenmiş), Ankara, Turhan Kitapevi, 2017, s. 57-59.

çizilmişken olağanüstü hal dönemi Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin çerçevesizliği açıkça Anayasa 119'uncu madde 6'ncı maddede belirtilmiştir. Öyleyse, olağanüstü hal ilanında Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile Anayasada tanınmış olan temel hak ve özgürlüklere dokunulabilir.

## **b. Olağanüstü Hal Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Unsurları**

Türk hukuk sisteminde 1971 yılından 2018 yılına kadar bir hukuk kaynağı türü olan olağanüstü dönem KHK'ları ile ilgili düzenlemeler mülga Anayasa 121'inci madde ve mülga Anayasa 122'nci maddede yer almaktaydı:

*(Mülga)Madde 121-(3) Olağanüstü hal süresince, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda, kanun hükmünde kararnameler çıkarabilir. Bu kararnameler, Resmî Gazetede yayımlanır ve aynı gün Türkiye Büyük Millet Meclisinin onayına sunulur; bunların Meclisce onaylanmasına ilişkin süre ve usul, İçtüzükte belirlenir.*

*(Mülga)Madde 122-(2) Sıkıyönetim süresinde, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu sıkıyönetim halinin gerekli kıldığı konularda kanun hükmünde kararname çıkarabilir.(3)Bu kararnameler Resmî Gazetede yayımlanır ve aynı gün Türkiye Büyük Millet Meclisinin onayına sunulur. Bunların Meclisce onaylanmasına ilişkin süre ve usul İçtüzükte belirlenir.*

İfade etmek gerekir ki; hem KHK'ların hem de Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, idarenin birer düzenleyici işlem örneği olmalarından bahisle idari işlemlerde aranılan yetki, sebep, usul, konu, süre ve yer unsurlarını barındırmaları beklenir. İşte bu başlık altında olağanüstü dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin unsurları olağanüstü dönem KHK'ları ile mukayeseli olarak verilmeye çalışılacaktır.

KHK'ların yürürlükte olduğu dönemde, olağanüstü hal KHK'larının çıkarılabilmesine ilişkin yetki 'Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar

Kuruluna' aitti. Bakanlar Kurulunun bu yetkisi olağan dönem KHK'lerden farklı olarak yetki kanununa dayanmazdı. Zira mülga Anayasa 91'inci maddenin ilk iki fıkrasında olağan dönem KHK'larının yasal dayanağını TBMM'nin çıkarmış olduğu yetki kanunu oluşturmakta iken, olağanüstü dönemlere ilişkin böyle bir düzenleme bulunmamaktaydı. Nitekim uygulamada da, olağanüstü hallerde yetki kanunu ile Bakanlar Kuruluna yetki verilmediği gibi Anayasa Mahkemesi de konuya ilişkin farklı bir yorum getirmemişti.<sup>177</sup> Bakanlar Kurulu olağanüstü hallerde KHK çıkarma yetkisini doğrudan Anayasadan almaktaydı.<sup>178</sup>

Olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde ise yetki, yine olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde olduğu gibi Cumhurbaşkanına aittir. Anayasada olağanüstü hal KHK'larında olduğu gibi herhangi bir yetkilendirmeden bahsedilmediğinden, Cumhurbaşkanının kararname çıkarabilme yetkisi de doğrudan Anayasadan kaynaklanmaktadır.<sup>179</sup>

Olağanüstü hal ilanının beraberinde getirdiği idarenin düzenleyici işlem yapma yetkisi (ister olağanüstü dönem KHK'sı ister olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamesi olsun, fark etmeksizin), kendisini doğuran sebep ile bütünleşiktir. Çünkü bir hukuki işlemin sebebini, o işlemin yapılmasını gerektiren etkenler oluşturur.<sup>180</sup> Nitekim hem olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin hem de yürürlükte iken olağanüstü dönem KHK'larının hukuki bir zemin bulabilmesi için, öncelikli olarak bir olağanüstü dönem var olmalı ve bu dönem resmileştirilmiş olmalıdır. Yani bu kararnamelerin sebebini 'olağanüstü hal' oluşturur. Ancak belirtmek gerekir ki; yürürlükte olmayan olağanüstü dönem KHK'larında, Bakanlar Kurulunun mülga Anayasa 121'inci madde 3'üncü fıkraya göre KHK çıkarabilmesinde, mülga Anayasa 119'uncu madde veya mülga Anayasa 120'nci maddeye dayalı olarak olağanüstü hal ilan edilmiş olması gerekirken,

---

<sup>177</sup> Bkz. Anayasa Mahkemesi, 10.01.1991 K.T. , 1990/25 E. , 1991/1 K. sayılı, RG:05.03.1992/21162

<sup>178</sup> Özbudun konuya dair "... yürütmenin 1982 Anayasasına göre sahip olduğu özerk ve asli düzenleme yetkisinin tipik örneği..." yorumunda bulunmuştur. (Özbudun, a.g.e. , s. 257.)

<sup>179</sup> Gözler, a.g.e.(2018), s.903.

<sup>180</sup> Kemal Gözler, *Kanun Hükümünde Kararnameler Rejimi*, Bursa, Ekin Yayınları, 2000, s.184.

Bakanlar Kurulunun mülga Anayasa 122'nci maddeye dayalı olarak KHK çıkarabilmesi için yine aynı mülga maddeye dayalı olarak sıkıyönetim ilan edilmiş olması gerekirdi<sup>181</sup> ve savaş hali ilanı ya da seferberlik hali ilanında ayrıca sıkıyönetim ilan kararı alınmamışsa Bakanlar Kurulu sıkıyönetim KHK'ları çıkaramazdı. 6771 sayılı Kanunla değişik Anayasa ile kaldırılan 'sıkıyönetim' usulü kaldırılmış olduğundan olağanüstü dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin sebebini yalnızca Anayasa 119'uncu maddeye göre ilan edilmiş olağanüstü hal oluşturmaktadır.

Anayasanın temel hak ve özgürlüklerin durdurulmasını gösteren 15'inci maddesi ise savaş ve seferberlik halinde temel hak ve özgürlüklerin ilkeler doğrultusunda sınırlandırılabilceğini düzenlemiş ancak bu sınırlamanın mutlak suretle "kanun" ile yapılması gerektiğini belirtmemiştir. Ne var ki, Anayasanın maddelerinde salt savaş hali ya da seferberlik kararlarının Cumhurbaşkanının Olağanüstü hal kararnamesi çıkarabilme kabiliyetini aktifleştirdiğine ilişkin her herhangi bir hüküm yoktur. Bu itibarla, Cumhurbaşkanının olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini, salt savaş hali ya da seferberlik kararında temel hak ve özgürlüklerin durdurulmasında araç olarak kullanamayacağını kabulü gerekir.<sup>182</sup> Öte yandan 2941 sayılı Seferberlik ve Savaş Hali Kanunu 11'inci madde, seferberlik halinde Cumhurbaşkanının yükümlülükler getirebileceğini, savaş halinde ise 15'inci madde itibarıyla seferberlikteki bu yetkisini kullanabileceğini belirlemiştir. Cumhurbaşkanı vatandaşlara getirilebilecek yükümlülüklerde olağanüstü hal kararnamelerini kullanabildiğine göre, 2941 sayılı Kanunun 11'inci madde birinci fıkrası birinci bendi ve 15'inci madde birinci fıkrası birinci bendi ile Cumhurbaşkanına olağanüstü hal kararnamesi çıkarma imkânını sunduğu

---

<sup>181</sup> Gözler, a.y.

<sup>182</sup> Anayasanın ve 2941 sayılı Kanunun bu konuda ki maddeleri değişikliğe uğramadan önce, Bakanlar Kurulunun bu dönemlerde sıkıyönetim KHK'sı çıkarabilmesi için ayrıca sıkıyönetim ilanı kararının verilmiş olması gerekirdi. AY. (yeni) 119'uncu madde 6'ncı fıkrası hükmünün ele alınışı bakımından, bu yorumun bugün de Cumhurbaşkanlığı olağanüstü hal kararnameleri için kabulü gerekir. Eğer ki seferberlik ya da savaş hallerinde Cumhurbaşkanlığı olağanüstü hal kararnamesi çıkarılacaksa ayrıca olağanüstü hal de ilan edilmelidir. Nitekim AY. (yeni) 119'uncu madde ilk fıkrada savaş ve seferberlik hallerinin bir olağanüstü hal ilanı sebebi olduğu açıkça düzenlenerek, Cumhurbaşkanına bu sebeplere dayalı olarak olağanüstü hal ilan kararı verebileceği kabiliyeti tanınmıştır.

görülmektedir. Kanaatimce, kanunun bu hükümleri, bu itibarla, açıkça Anayasa 119'uncu madde 6'ncı fıkraya ters düşmektedir.

Olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin çıkarılmasında aranılacak şekil ve usul ise, Anayasanın 119'uncu madde 6'ncı fıkrasının ikinci cümlesi ve yine aynı maddenin 7'nci fıkrasında düzenlenmiştir. Bu hükümlere göre olağanüstü hal cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin Resmi Gazetede yayımlanması ve bu yayımın yapıldığı gün TBMM'nin onayına sunulması gerekmektedir. Söz konusu bu onay işlemini ise (savaş ve mücbir sebeplerle toplanılamaması durumları hariç), TBMM üç ay içinde gerçekleştirmek durumundadır. Bununla birlikte Anayasada olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin TBMM'nin onayına sunulması gündeme gelmezken, olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için bu onay işlemi aranmıştır.<sup>183</sup> Olağanüstü dönem Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde ise; KHK'lar ile aynı doğrultuda ve olağanüstü hal ilanında olduğu gibi, Resmi Gazetede yayımlanma ve yayımın yapıldığı gün TBMM'nin onayına sunulma zorunluluğu açıkça düzenlenmiştir. Oysaki KHK'ların Meclisçe onaylama işleminin detayları tamamen içtüzüğe bırakılmıştı ve içtüzüğün 128'inci maddesinde onaylama işlemi için 30 günlük süre belirlenmişti. Ayrıca 6771 sayılı Kanunla değişik Anayasanın 119'uncu maddesinin 7'nci fıkrası, KHK'ların yürürlükte olduğu dönemden farklı olarak bu sürenin aşılması durumunu da değerlendirmiş ve müeyyide olarak kendiliğinden yürürlükten kalkacağı sonucunu belirlemiştir.<sup>184</sup>

Yürütme organının düzenleyici işlemleri de netice itibarıyla bir hukuki işlemdir ve “ bir hukuki işlemin konusunu, onun içerdiği veya getirdiği hukuksal durum ve sonuç”<sup>185</sup> oluşturur. Olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin konusunu ise ‘olağanüstü halin gerekli kıldığı tüm konular’<sup>186</sup> oluşturur (AY. md.

---

<sup>183</sup> TBMM'nin bu onaylama işlemine ilişkin bir parlamento kararı örneği teşkil edip etmediğinin cevabı ise, yargısal denetimi etkilediğinden bir sonraki başlıkta verilmiştir.

<sup>184</sup> Gözler, a.e. , s. 185. , Gözler, a.g.e.(2018), s. 904.

<sup>185</sup> Turhan, a.g.m. , s.27.

<sup>186</sup> Olağanüstü halin gerekli kıldığı konular arasında Olağanüstü Hal Kanunu gibi ülkenin tamamında geçerli olan kanunlar yer almamalıdır. Zira bu kanunlar, olağanüstü hal kalktıktan sonrada yürürlükte kalmaya devam eder. Oysaki olağanüstü dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleri sadece olağanüstü hal bölgesinde alınacak tedbirlere ilişkin olmalıdır. Ülkenin tamamına sirayet edecek olan kanunlara bu kararnameler ile müdahale

119). Bu noktada dikkat çeken nokta ise, Anayasanın olağan dönem Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için bir konu sınırı belirlemiş olmasına karşın, olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için ‘olağanüstü halin gerekli kıldığı tüm konular’<sup>187</sup> denilmek suretiyle bir konu sınırı çizmemiş olmasıdır. Bu bağlamda olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile tüm temel hak ve özgürlüklere müdahale edilebileceği anlaşılmaktadır. Nitekim Anayasanın temel hak ve özgürlükleri kısmen ya da tamamen durdurulmasını gösteren 15’inci maddesinde, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasını gösteren 13’üncü maddesinin aksine ‘kanun’ şartı aranmamaktadır. Bununla birlikte, anayasalar aslen devletin yöneticilerine hitap ettiğinden, Cumhurbaşkanı Anayasa 15’inci maddeye sadık kalmak zorundadır. Yani Cumhurbaşkanı olağanüstü hal dönemlerinde, kararnameleri ile temel hak ve özgürlükleri kısmen ya da tamamen durduracak ise Anayasa 15’inci maddede yer alan gereklilik, ölçülülük, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükleri ihlal etmeme ilkelerine ve çekirdek haklara dokunmama kaydına riayet etmek durumdadır.

Mukayese açısından değinmek gerekir ki; olağanüstü dönem KHK’ları ile olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri daha önce de belirtildiği üzere ortak özellikler içermektedir ve bu ortak özelliklerin en başında da Anayasa mülga 121’inci ve 122’nci maddeler doğrultusunda olağanüstü dönem KHK’larının ‘durumun gerektirdiği konu’ sınırı ile çerçeveslendirilmiş olması gelmektedir. Konu unsuru bakımından birbirine benzeyen bu düzenleyici işlemlerinin netice itibarıyla Anayasa 15’inci maddeye sadık kalarak çıkarılması ise beklenen diğer ortak özelliklerindedir.

Süre unsuru konusunda ise 6771 sayılı Kanunla değişik Anayasanın önceki döneme nazaran açık olmadığı görülmektedir. Çünkü Anayasanın mülga 121’inci ve 122’inci maddelerinde olağanüstü dönem KHK’sı çıkarabilme yetkisine ilişkin

---

edilmesi, aşağıda incelenecek olan süre ve yer unsuruna açıkça aykırılık teşkil etmekle birlikte AY. 6’ıncı madde 3’üncü fıkrada ikinci cümleye ve 8’inci madde ile 11’inci maddeye de aykırılık oluşturur. (Bkz. Turhan, a.g.m. , s. 28. ve 32.-33. , Anayasa Mahkemesi, 03.07.1991 K.T. , 1991/6 E. , 1991/20 K. , RG:08.03.1992/21165 yayımlı kararı)

<sup>187</sup> Söz konusu ifade üzerine olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle olağanüstü halin gerekli kılmadığı konularda düzenleme yapma imkânının olmadığı sonucuna varmak gerekir. Zira bir idari işlemde konu unsuru, neden ve amaç unsuru ile kaynaşmış durumdadır. (Bkz. Turhan, a.g.m. , s. 27.)



‘olağanüstü hal süresince’, ‘sıkıyönetim süresince’ ifadeleri kullanılmışken, 6771 sayılı Kanunla değişik Anayasada bu nitelikte bir ibarenin geçmediği tespit edilmektedir. Öte yandan 6771 sayılı Kanunla değişik Anayasanın 119’uncu maddesinin 6’ncı fıkrasında “Olağanüstü hallerde... Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılabilir.” denilmiş olduğundan, Cumhurbaşkanının yalnızca olağanüstü hal süresince bu düzenleyici işlem kaynağını kullanabileceği yorumunu getirmek gerekir. Ayrıca olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, yalnızca olağanüstü hal süresince yürürlükte olduğu yorumunun da yapılması gerekmektedir.<sup>188</sup> Aksi hal, olağanüstü hal ilanı sonucunda çıkarılan bir Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kullanılması kısmen ya da tamamen durdurulmuş bir temel hak ve özgürlüğün, olağanüstü hal ilanı kalktıktan sonra da kullanımının engellenmesine sebebiyet verir ve bu durum gerçek bir hukuk devletinde kabul görmez.

Olağanüstü hallerde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yer unsuru ise olağanüstü halin ilan edildiği bölge ile sınırlıdır. Bu durum KHK’ların anayasal olarak dayanak bulduğu dönemde, olağanüstü dönem KHK’ları için de geçerliydi. Çünkü Anayasa yürütmeye verdiği bu düzenleme yapma yetkisini durumun gerektirdiği konu ve ölçü ile sınırlamıştır. Bu halde olağanüstü yönetim usulünü gerektiren sebep nerede vukuu bulmuşsa, olağanüstü hal ilanı, yalnızca o bölge için ilan edilmeli ve olağanüstü Cumhurbaşkanlığı kararnameleri de o bölge için geçerli olmalıdır.

---

<sup>188</sup> Gözler, a.g.e.(2000), s. 202-204. , Kuzu, a.g.e. , s. 247.-248. , Turhan, a.g.m. , s. 35.-36.

## B. TÜRKİYE'DE OLAĞANÜSTÜ HAL UYGULAMASININ YARGISAL DENETİMİ

### 1. Olağanüstü Hal İlan Kararına İlişkin Denetim

#### a. Olağanüstü Hal Kararına İlişkin Yürütme Organının Verdiği Karar Üzerinde Yargısal Denetim

Olağanüstü hal ilanı kararı yetkilisi Anayasaya göre Cumhurbaşkanıdır. Cumhurbaşkanı'nın verdiği bu karar ise organik anlamda, sebebe bağlı bir idari işlemdir. 1982 Anayasasının 125'inci maddesi gereği ise idarenin her türlü işlemine karşı yargı yolu açıktır. Söz konusu bu maddenin, 6771 sayılı Kanunla değiştirilmeden önceki halinde yer alan 2'nci fıkrası gereği Cumhurbaşkanı'nın tek başına yaptığı işlemler yargı denetimi dışında bırakılmıştı. Bu fıkra belki hala Anayasada mevcudiyetini korusaydı olağanüstü hal ilanının yargı denetimine kapalı olduğu konusunda hiçbir tereddüt oluşmazdı; ancak 6771 sayılı Kanun sonrası Anayasadaki söz konusu bu fıkra mülga olduğundan Cumhurbaşkanı'nın vereceği olağanüstü hal ilanı kararının yargı denetimi dışında kalıp-kalmadığının irdelenmesi gerekmektedir.

Nitekim Türkiye'nin hükümet sistemi değişmeden önce bu kararın yetkilisi olan Bakanlar Kuruluna dair bu soru gündeme gelmiş ve Bakanlar Kurulunun almış olduğu bu kararın denetimi, 2575 sayılı Danıştay Kanunu 14'üncü maddesi gereğince ilk derece mahkemesi sıfatıyla Danıştay tarafından yapılmıştır. İşte 3 Temmuz 1970 tarih 1970/839 E. , 1970/442 K. sayılı kararında Danıştay:

*...Bakanlar Kurulunca alınan sıkıyönetim ilanı kararı, organik ve şekli bakımdan idari bir tasarruf olarak görülmesine rağmen, Anayasa'nın 124. maddesinin derpiş ettiği hükümler muvacehesinde niteliği bakımından yasal bir tasarruf olduğu, Türkiye Büyük Millet Meclisince benimsenip onaylandıktan sonra bir yasama organı tasarrufu haline dönüştüğü... Danıştay'ın görevine giren bir kararın bahse imkân bulmadığı açıktır...<sup>189</sup>*

<sup>189</sup> Danıştay Dava Daireleri Kurulu, 03.07.1970 K.T. , 1970/839 E. , 1970/442 K. sayılı Karar, **Danıştay Dergisi**, S:2, s.19.

yorumu ile konuya dair ‘görevsizlik’ kararı vermiş ve bu işlemi denetiminin dışında bırakmıştır.

Doktrinde ise bu husus ayrılıklar oluşturmuştur. Bir grup yazarca<sup>190</sup> bu işlemin denetiminin, işleminin hükümet tasarrufu olduğu ve/veya TBMM onayı ile yasama organı işlemine dönüştüğü gerekçesiyle yapılamayacağı savunulmuş, bir grup yazarca<sup>191</sup> ise bu işleminin netice itibarıyla bir idari işlem örneği teşkil ettiğinden bahisle yapılabileceği kabul edilmiştir. Her ne kadar bu yorumlar 6771 sayılı Kanun yürürlüğe girmeden önceki dönemler için yapılmışsa da, yorumların şuan içinde evleviyetle kabulü gerekir.

Temel hak ve özgürlükler konusunda geniş bir hareket kabiliyeti sağlayan olağanüstü hal uygulamasının keyfi ve kötü niyetli uygulamalara açıklığı ortadadır. Ancak olağanüstü hal ilanında amaç; hukuku yaratan devletin, varlığını tehlikeye düşüren risklerle karşılaştığında en az hasarla bu riski atlatarak varlığını idame ettirmesini sağlamaktır. Bu itibarla yargı denetimi ya da siyasi denetim ya da halk denetimi ile olağanüstü hale ilişkin işlemlerin bir şekilde denetlenebilir olması gerekir.

Türkiye’de ise bilindiği üzere halk denetimi yoktur, olsa dahi çalışmada belirtildiği üzere bilhassa olağanüstü hallerde uygulanabilirliği zordur. Yargı denetiminin yapılabilmesi ise bu işlem üzerinde, yukarıda verilen Danıştay kararı olmasa dahi zordur. Zira Anayasal hüküm gereği Cumhurbaşkanının olağanüstü hal ilan kararı Resmi Gazetede yayımın peşi sıra –yani dava açılabilir duruma gelir gelmez- meclisin onayına sunulmaktadır, yani süreç çok hızlı ilerlemektedir. Bu itibarla Cumhurbaşkanının olağanüstü hal ilanı kararına karşı teorik olarak dava açılabilmesi söylenebilse dahi pratikte bunu söyleyebilmek mümkün değildir. Çünkü idari işlem çok hızlı bir şekilde yasama işlemine dönüşerek davanın ‘konusuz’ kalmasına sebebiyet verecektir. Öte yandan Danıştay, yukarıda verilen kararı ile kendisini bu konuda görevsiz görmüşse de, bu çalışmada aşağıda görüleceği üzere;

---

<sup>190</sup> Özbudun, a.g.e. , s. 396, E. Ethem Atay, *İdare Hukuku*, 1. Baskı, Ankara, Turhan Kitapevi, 2006, s. 555.

<sup>191</sup> Gemalmaz, a.g.e. , s. 176., Yokuş, a.g.e. , s. 44.-45., Gözler, a.g.e.(2018), s. 956.-957. , Kalabalık, a.g.e. , s.200.

AİHM'nin tutumu bu yönde değildir. AİHM, *Lawless/İrlanda*<sup>192</sup> kararında, AİHS 15'inci maddede yer alan olağanüstü hal ilan sebeplerinin varlığı üzerinde durarak olağanüstü hal uygulaması adı altında haklara ve özgürlüklere müdahale edilirken, söz konusu bu müdahalenin sözleşme hükümlerine aykırı yorumlanmamasını gerektiren koşulların gerçekte var olup olmadığını araştırmıştır.<sup>193</sup>

Cumhurbaşkanının işlemini takip edecek olan yasama organı işleminin, 'red' ya da 'onay' yönünde tezahür edecek olması itibarıyla bir siyasi denetim olarak addedilebileceği söylenebilse de bu durumda da Türkiye'nin siyasi dinamiği akla gelmektedir. Yeni hükümet sisteminde, Anayasa 101'inci madde 3'üncü fıkra gereği Cumhurbaşkanı siyasi partilerce aday gösterilebilmekte ve de Anayasa 77'nci madde birinci fıkra gereği TBMM genel seçimi ile Cumhurbaşkanı seçimi aynı gün yapılmaktadır ve Cumhurbaşkanlığı seçimi için geçerli oyların salt çoğunluğu aranmaktadır (AY. md. 101/5). Bu bağlamda, seçimleri aynı gün yapılan iki organın belirlenmesinde salt çoğunluğu henüz ilk turda sağlayan bir Cumhurbaşkanı adayının, partisinin de meclis içerisinde çoğunluğu sağlayacağını tahmin etmek zor değildir. Cumhurbaşkanı seçimlerinin ikinci tura kaldığı ve de meclis içerisinde çoğunluğu A partisi sağlamışken, B partisinin Cumhurbaşkanı adayının Cumhurbaşkanı seçilmesi de bir diğer ihtimal dâhilindedir. Bu durumlardan ilki gerçekleştiğinde Cumhurbaşkanının olağanüstü hal ilanı kararının, karar gereksiz olsa dahi, meclisçe onaylanması, ikinci halde ise meclisin –sırf inatlaşmalar uğruna– red kararı vermesi muhtemeldir. Zira *KUZU*<sup>194</sup> nun da ifade ettiği gibi “Siyasi organlarca... yapılacak denetim, hemen hemen daima tarafsız bir tutum içerisinde işleyecektir.” Bu itibarla, Türkiye’de Cumhurbaşkanının vereceği olağanüstü hal ilanı kararı üzerinde meclisin vereceği karar için sağlıklı işleyecek bir siyasi denetim yolu olduğunu söylemek pek mümkün değildir.

Tüm bu bilgiler ışığında, yürütmenin olağanüstü hal ilanı kararının denetime gereklilik duyduğu açık olsa da, Türkiye’de yukarıda ifade olunmuş olan durumlar

---

<sup>192</sup> AİHM, 01.07.1961K.T. , *Lawless/İrlanda* Kararı, Başvuru No:332/57

<sup>193</sup> Yılmaz Aliefendioğlu, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, Ankara, Yetkin Yayınları, 1996, s. 149.

<sup>194</sup> Kuzu, a.g.e. , s. 353.

nedeniyle bu denetim türü yapılamamaktadır. Düşünüldüğü zaman Cumhurbaşkanının vermiş olduğu bu karar üzerinde yargısal denetimin yapılamaması süreç hızlı işlediğinden çok da elzem değildir, yeter ki TBMM bu karar üstünde sağlıklı karar versin ve olağanüstü hal rejimi ilerleyen uygulamalar itibarıyla denetime açık olsun.

## **b. Olağanüstü Hal Kararına İlişkin Yasama Organının Verdiği Karar Üzerinde Yargısal Denetim**

Yukarıda ifade edilmiş olduğu üzere, Cumhurbaşkanının olağanüstü hal ilanı kararı Resmi Gazetede yayımlandığı gün yürürlüğe girmekte, yasamanın ‘red’ ya da ‘onay’ kararına bağlı olarak yürürlüğünü devam ettirebilmekte ya da ettirememektedir. TBMM’nin bu konuda vereceği karar ise bir parlamento kararı örneği olup Anayasa 148’inci madde gereği Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi değildir.<sup>195</sup> Bu doğrultuda TBMM’nin olağanüstü hal ilanına dair vereceği onaylama(ma) kararı da açıkça Anayasa Mahkemesi denetimi dışında kalmaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi 17.11.1970 tarih, 1970/44 E. , 1970/43 K. , sayılı kararında da:

*Sıkıyönetim ilanı kararlarının TBMM Birleşik Toplantısında onama tasarrufunu maddi bakımdan kanun addetmeye veya bu nitelikte bir işlem saymaya yahut İçtüzük hükmü gibi telakki etmeye imkân görülmemiştir... Anayasa 147. maddesinin birinci fıkrası ile... TBMM’nin kanun veya İçtüzük niteliğinde olmayan kararlarını - Anayasa’nın ayırık olarak düzenlediği hükümler saklı kalmak üzere- bu denetimin dışında bırakmıştır.<sup>196</sup>*

diyerek, bu denetimin olanaksızlığını pekiştirmiştir.

---

<sup>195</sup> Parlamento kararlarının deneti yasağına tabi olmayan üç istisnası bulunmaktadır. AY. 85’inci madde gereği bu istisnalar: Yasama Dokunulmazlığının Kaldırılması, Milletvekilliğinin Düşürülmesi, TBMM İçtüzük değişikliği kararları

<sup>196</sup> Anayasa Mahkemesi, 17.11.1970 K.T. ,1970/44 E. , 1970/42 K. sayılı RG:30.03.1971/13794 yayımlı kararı

Doktrinde bir grup yazar da<sup>197</sup> aynı görüşü benimsemiştir. Zira bu grupta yer alan yazarlara göre Anayasanın lafzı açıktır. Öte yandan doktrinde bu görüşü benimsemeyen yazarlar<sup>198</sup> ise, meclisin bu kararının temel hak ve özgürlüklere ağır müdahaleler doğuran gerçekte kanun niteliği taşıyan bir işlem olduğunu ortaya koyarlar. Bu bilgiler ışığında görülebilmektedir ki, TBMM'nin söz konusu bu kararının denetim problemi ve doktrinde oluşturduğu fikir ayrılıklarının sebebi, temelde TBMM'nin kararının yani tasarruf işleminin adlandırılmasından doğmaktadır. Kısaca bu onay işlemi kanun niteliğinde ise denetime tabi, değilse denetime tabi değildir yorumu çıkmaktadır. Ancak yukarıda verilen Anayasa Mahkemesi kararı, Anayasa 153'üncü madde 6'ncı fıkra gereği herkesi bağlamakta olup netice itibarıyla uygulamada TBMM'nin bu tasarruf işleminin denetimini olanaksız kılmaktadır.<sup>199</sup> Böylelikle, Türkiye'de olağanüstü hal ilanına ilişkin tüm süreç yargı denetimi dışında kalmaktadır. Oysaki uygulamadaki bu durum, ÖZLER<sup>200</sup> in haklı olarak belirttiği gibi "... Yürütme organının kriz rejimleri ilanı hususundaki takdir yetkisini çok genişletmektedir..." Anayasanın değiştirilemez nitelikteki 2'nci maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesi gereği kanaatimce, bu karar yargı denetimi kapsamına alınmalıdır.<sup>201</sup> Keza olağanüstü hali meşru kılan sebep varlığının gerçekte var olup olmadığının değerlendirilmesi AİHM<sup>202</sup> ve Avrupa İnsan Hakları Komisyonunca<sup>203</sup> yapmıştır.

---

<sup>197</sup> Bkz. Gözler, a.g.e.(2018), s. 958, Özbudun, a.g.e. , s. 396. , Kalabalık, a.g.e. , s. 201. , Kuzu, a.g.e. , s. 374-376.

<sup>198</sup> Bkz. Aliefendioğlu, a.g.e. , s. 149. , Yokuş, a.g.e. , s. 44-45. , Erdoğan Teziç, "Parlamento Kararları ve Kanun", Anayasa Yargısı, **AMKD**, C:5, Ankara, 1989, ss.121-130, s. 127.

<sup>199</sup> İrlanda'da ve Hindistan'da bu ülkelerin Anayasaları izin vermemesine karşın olağanüstü hal kararlarının yargısal denetimi yapılmıştır. Bkz. Aliefendioğlu, a.g.e. , s. 151

<sup>200</sup> Özler, a.g.e. , s. 155.

<sup>201</sup> Aynı görüş için Bkz. Özler, a.y. , Aliefendioğlu, a.g.e. , s. 149.

<sup>202</sup> AİHM, 25.05.1993 K.T. , *Brannigan ve McBride/İngiltere* kararı, Başvuru No: 14553/89, A.258~b , §43

<sup>203</sup> Bkz: 5 Kasım 1969 tarihli Komisyon Raporu

## 2. Olağanüstü Hal Dönemlerinde Yapılan İşlemler Üzerinde Denetim

### a. Cumhurbaşkanlığı Olağanüstü Hal Kararnameleri Üzerinde Denetim

Anayasanın 109'uncu maddesinin son iki fıkrasına göre Cumhurbaşkanının olağanüstü hal kararnameleri kanun hükmündedir ve Resmi Gazetede yayımlandığı gün meclisin onayına sunulurlar. Öte yandan aynı madde meclisin Cumhurbaşkanının olağanüstü hal ilanı kararı üzerinde vereceği kararın aksine Cumhurbaşkanının olağanüstü hal kararnameleri üzerinde vereceği kararın süresinde daha esnek davranmıştır.

*Madde 109-(6) 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.(7) 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.*

Maddenin lafzından da anlaşılabilceği üzere olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri Resmi Gazetede yayımlandığı gün meclise sunuluyor olsa da, meclis bu kararnameler üzerinde onama işlemini üç aya kadar varan bir süre içerisinde gerçekleştirip gerçekleştirilmeme de serbesttir. Yani olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri meclisin red şeklinde tezahür edecek kararının Resmi Gazetede yayımlanması sürecine kadar yürürlüktedir. Öte yandan Anayasanın 148'inci maddesinin birinci fıkrada son cümlede bulunan kayıt, olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini şekil ve esas bakımından yargı denetimine kapatmıştır. 6771 sayılı Kanunun yaptığı değişiklik öncesinde de olağanüstü hal KHK'larına ilişkin Anayasada yine böyle bir yasak bulunmaktaydı ancak bu dönemde Anayasa Mahkemesi hukuken yaratılan bu boşluğu 1991 yılındaki kararıyla kısmi de olsa aşmış ve olağanüstü hal KHK'larını temelde mülga Anayasa 121'inci

ve 122'nci maddeleri aştığı ölçüde denetlemişti.<sup>204</sup> Ne var ki, Anayasa Mahkemesi, 15 Temmuz darbe girişimi sonrasında ilan edilen olağanüstü hal sürecinde çıkarılan olağanüstü hal KHK'larına ilişkin (bu dönemde yeni hükümet sistemine geçilmemişti ve Cumhurbaşkanlığı kararnameleri bugünkü anlamıyla bir hukuk kaynağı değildi) açılan davada, 1991 yılında ki içtihadını değiştirerek,<sup>205</sup> olağanüstü hal KHK'larını denetleme yetkisi olmadığı yönünde karar vermiştir.<sup>206</sup> Mahkeme 2016 yılında değiştirdiği içtihadında, 1991 yılında oluşturmuş olduğu içtihadı de ele almış ve 1991 yılında yapılan bu denetime dair Anayasanın 148'inci maddesindeki şekil ve esas bakımından denetim yasağını tamamen anlamsız ve işlevsiz kıldığı yorumunu getirmiştir. Böylelikle, olağanüstü dönemlerde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri üzerinde, Anayasa 148'inci maddede yer alan açık düzenlemeler ve Anayasa Mahkemesinin değiştirmiş olduğu içtihat neticesinde sadece meclisin vereceği onaylama(ma) denetimi kalmıştır.

---

<sup>204</sup> Anayasa Mahkemesi 10.01.1991 K.T. , 1990/25 E. , 1991/1 K. ve 03.07.1991 K.T. , 1991/6 E. , 1991/20 K. sayılı iki kararında, kendisini, denetlenmesi istenilen metne verilen adla bağlı görmemiş ve kuvvetler ayrılığı ilkesi ile demokratik hukuk devleti ilkesini korumak için olağanüstü hal döneminde çıkarılan KHK'ların gerçekten bir olağanüstü hal KHK'sı niteliğinde olup-olmadığını araştırmada yetkili görmüştür. Netice itibarıyla Anayasa Mahkemesi, 424, 425 ve 430 sayılı KHK'ların mülga AY. 121'inci ve 122'nci maddelerine uygun olarak çıkarılmadıklarını konu, yer ve zaman unsurları üzerinden denetleyerek tespit etmiş ve bu KHK'ların olağanüstü hal bölgesi ve süresini aşan hükümlerini iptal etmiştir. Ayrıca Anayasa Mahkemesi, olağanüstü hal KHK'ları ile kanunlarda değişiklik yapılamayacağını 10.01.1991 tarihli kararında açıkça ortaya koymuştur. Anayasa Mahkemesinin oluşturduğu bu içtihat ise doktrinde fikir ayrılıklarını oluşturmuştur. Olağanüstü hal yönetim usulünün hukuki bir rejim olmasından hareketle, usulün bir yargısal denetim ihtiyacı üzerinde duran yazarlar, bu içtihadı yerinde bulmuşlardır. (Bkz. Turhan, a.g.m. , s. 33-36. , Merih Öden, "Anayasa Mahkemesi ve Olağanüstü Hal ve Sıkıyönetim Kanun Hükmünde Kararnamelerinin Anayasaya Uygunluğunun Yargısal Denetimi" , **AÜHFD**, C. 58, S:3, 2009, ss.659-691, s. 670. , Özbudun, a.g.e. , s. 258-261. , Tanör ve Yüzbaşıoğlu, a.g.e. , s. 160. , Özler, a.g.e. , s. 156.-157. , Turgut Tan , " Türk Hukukunda Kanun Hükmünde Kararname Uygulaması ve Sorunlar", **AÜSBFD**, C. 50, S:1-2, 1995, ss. 353-353, s. 352. , Hikmet Tülen, " Olağanüstü Kanun Hükmünde Kararnamelerin Yargısal Denetimi Sorunu ve Anayasa Mahkemesinin Bu Sorunlarla İlgili Kararlar", **AÜEHFD**, C.VIII, S:1-2, 2004, ss. 79-110, s. 90) Söz konusu içtihadı katılmayan yazarlar ise Anayasanın denetim yasağını ele alan madde lafzının açıklığından hareketle, pozitivist bir yaklaşımla içtihadı değerlendirmiş ve eleştirmişlerdir. ( Bkz. Gözler, a.g.e.(2000), s. 219. , Kuzu, a.g.e. , s. 386.-387.)

<sup>205</sup> Anayasa Mahkemesi, 02.11.2016 K.T. , 2016/171 E. , 2016/164 K. sayılı RG:08.11.2016/29882 yayımlı kararı

<sup>206</sup> Doktrinde Gözler bu içtihat değişikliğini Anayasaya uygun bulmaktadır. Bkz. Gözler, a.g.e.(2018), s. 872.



Bu durumun yarattığı tehlike bakımından darbe geçmişi ve siyasi gelişimi açısından Türkiye'ye oldukça benzeyen Arjantin örnek gösterilebilir. Şöyle ki; Arjantin'de bugünkü gibi ekonomik sıkıntının devam ettiği bir dönemde (1989 yılında), yapılan seçim doğrultusunda Carlos MENEM ülke başkanı seçilmiş ve görevini 1999 yılına kadar sürdürmüştür. Arjantin'de 1853-1983 yılları arasında yirmi beş kriz durumu kararnamesi çıkarılmışken, MENEM görev süresi içerisinde, 272 adet kriz durumu kararnamesi çıkararak denetimlerin yetersizliğini kullanmış ve netice itibarıyla istisnai bir uygulama yöntemi olan kriz kararnamelerini olağanlaştırarak ülkesini adeta kararnameler ile yönetmiştir.<sup>207</sup> Bu örnekle birlikte, karşılaştırılmalı hukukta Fransa'da olağanüstü hal kararnameleri yargısal denetime tabi değil iken, İtalya'da ise bu kararnamelerin yargısal denetimi yapılmaktadır.<sup>208</sup>

#### **b. Olağanüstü Hal Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Hakkında Meclisin Vermiş Olduğu Karar Üzerinde Denetim**

Anayasanın 119'uncu maddesinin son fıkrasına göre meclisin olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini onaylaması gerekmektedir. Yukarıda da belirtilmiş olduğu üzere bu denetim aslen bu kararnameler üzerindeki tek denetimdir. 6771 sayılı Kanunla değiştirilmeden önce Anayasada olağan dönem kararnameler için meclisin onayına sunulmaları halinde bunların aynı gün yürürlükten kalkacağı (mülga AY. md. 91/son) açıkça belli iken olağanüstü dönem kararnameleri için böyle bir müeyyide belirlenmemiştir. Oysaki 6771 sayılı Kanunla değişik Anayasada olumlu bir gelişme olarak, kararnamelerin meclise sunulmaması veya sunulsa dahi 3 ay içinde meclisin hakkında karar vermemesi durumu düzenlenmiş, böyle bir halde bu kararnamelerinin kendiliğinden yürürlükten kalkacağı sonucu açıkça hüküm altına alınmıştır.

---

<sup>207</sup> Florencia Maria Incarnato , “El fenómeno del ‘decretismo’ en Argentina y Brasil entre 1989 y 1992 correspondiente a las presidencias de Menem y Collor de Melo”, **Revista de Ciencia Política, de la ciudad de Buenos Aires a la aldea global**, Número 1, Buenos Aires, 2007 *aktaran* Evren Haspolat, “Yasamadan Yürütmeye İktidar Devri Olarak Torba Yasa(ma)”, **Alternatif Politika Dergisi**, C.8, S.2, Nisan 2016, ss.404-449, s.415.

<sup>208</sup> Aliefendioğlu, a.g.m.(1993), s. 422.

*ÖZBUDUN*<sup>209</sup>, TBMM'nin bu denetimine ilişkin olarak "...siyasal denetim kurulmuş olmakla birlikte, bunun yargısal denetimin yerini tutabileceği ve yargısal denetimin yokluğunun hukuk devleti ilkesi açısından yarattığı sakıncayı ortadan kaldıracak elbette iddia edilemez." yorumunu getirmiş ve salt TBMM denetiminin yetersizliğine dikkat çekmiştir. Yeni Anayasa değişikliği ile bu denetimin yapılabilmesinde ise; bu karar için üç aylık -ki bu KHK'lar için 30 gün idi- bir süre tanınmıştır. İfade etmek gerekir ki; Resmi Gazetede yayımlanmakla yürürlüğe girecek olan ve her konuda düzenleme yapılmasının mümkün olduğu Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için, yaratabileceği sakıncalar düşünüldüğünde, her türlü denetimden uzak geçireceği bu süre uzun bir süredir. Nitekim *ÖZBUDUN*<sup>210</sup>, un evleviyetle olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için kabulü gerektiren olağanüstü dönem KHK'ları için yapmış olduğu yorumu önemlidir: "TBMM'nin bu kararnameleri mümkün olan süratle karara bağlaması söz konusu tehlikeyi bir ölçüde hafifletebilecektir." Bununla birlikte bu hususta Türkiye'nin siyasi dinamiğinden ve Cumhurbaşkanı ile Meclis seçiminin aynı gün yapıyor oluşundan doğan handikaplar göz ardı edilemeyecek bir biçimde konuya dair kuşklar yaratmaktadır. Ancak sürenin uzun olduğu düşünölmekle birlikte 6771 sayılı Kanunla değişik Anayasada doğrudan süre kısıtlamasının gösterilmiş olması isabetlidir. Çünkü olağanüstü hal KHK'ları için içtüzükte belirlenen 30 günlük süre meclis tarafından çoğu zaman göz ardı edilmekteydi ve bu durumun herhangi bir yaptırımını içtüzük ya da başkaca mevzuatlarda mevcut değildi. Bu doğrultuda olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin 3 ay içinde meclis tarafından görüşölmesi zorunluluğunun ve aksi halde bu sürenin sonunda bunların kendiliğinden yürürlükten kalkacağı doğrudan Anayasada ifade bulması olumlu bir değişikliktir.

Peki, ama meclisin bu kararı 'parlamento kararı' örneği midir yoksa 'kanun' örneği midir? Yukarıda ifade edilmiş olduğu üzere, Cumhurbaşkanının olağanüstü hal ilanı kararı üzerinde meclisin vereceği karar bir 'parlamento kararı' örneği teşkil eder. Dolayısıyla meclisin olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri üzerinde vereceği kararlar için de bu kararların bir 'parlamento kararı' örneği oluşturduğu

---

<sup>209</sup> Özbudun, a.g.e. , s. 261.

<sup>210</sup> Özbudun, a.y.

sonucuna haklı olarak varılır. Ancak bu sorunun temelinde uygulamadaki farklılıklar yatmaktadır.<sup>211</sup>

Yeni hükümet sistemi öncesindeki olağanüstü dönem KHK'ları kimi zaman parlamento kararı kimi zamansa kanun ile onaylanmaktaydı. Ancak en son çıkarılan olağanüstü dönem KHK'larına bakıldığında, meclis tarafından bu kararın, kararnamelerin içeriğinin tamamı yinelenmek suretiyle 'Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirlerin Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamelerinin Kabul Edilmesine Dair Kanun' başlığı altında kanun şeklinde alındığı görülmektedir.<sup>212</sup> Nitekim 15 Temmuz Darbe girişimi sonrasında başlayan olağanüstü hal süresince yayımlanan 32 KHK'nın tamamının kanunlaşma süreci 08.03.2018 tarihi ile tamamlanmıştır.<sup>213</sup> Uygulamadaki usul neticesinde yasalaşan olağanüstü hal kararnameleri iki sonucu doğurmuştur: İlk sonuç istisnai bir uygulama olan olağanüstü rejim kararnamelerinin -beklenen gerekliliklerin aksine- kalıcı hale gelmesi üzerinedir<sup>214</sup>, ikinci sonuç ise bu kararnamelerin yasalaşmasıyla birlikte Anayasa Mahkemesinin denetimine açılacağı üzerinedir.<sup>215</sup> Nitekim Anayasa Mahkemesi Başkanı da bu kanunlaşan olağanüstü hal kararnamelerine ilişkin olarak yargısal denetimin mümkünleştiğine dair açıklamada bulunmuştur.<sup>216</sup> Doktrin<sup>217</sup> ise

---

<sup>211</sup> Çalışmanın bu aşamasında, 9 Temmuz 2018(yeni hükümet sistemine geçişten) ile 18 Temmuz 2018 saat 24.00(olağanüstü halin kaldırılmasına kadar) herhangi bir olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılmadığından ve bundan sonraki süreçte uygulamada ne olacağını söylemek mümkün olmadığından geçmişe dönük olarak olağanüstü hal KHK'leri üzerinden değerlendirilme yapılmıştır.

<sup>212</sup> Gözler, a.g.e.(2018), s. 907-909.

<sup>213</sup> *Procompliance*, ( 2018, 13 Mart)  
(Çevrimiçi) <https://www.procompliance.net/ohal-kapsaminda-yayimlanan-khklar-tbmmce-kabul-edilerek-kanunlasti/> , (E.T 11.11.2018)

<sup>214</sup> Gözler, a.g.e.(2018), s. 910.

<sup>215</sup> Aliefendioğlu, a.g.m.(1993) , s. 425.

<sup>216</sup> *Aljazeera Turk*, (2017, 25 Nisan)  
(Çevrimiçi) <http://www.aljazeera.com.tr/haber/arslan-kanunlasan-bazi-khklari-inceliyoruz> , (E.T. 08.10.2018)

<sup>217</sup> Gözler, a.g.e.(2018), s. 910.-911. , K. Altıparmak, D. Demirkent, M. Sevinç, , "Atipik KHK'ler ve Daimi Hukuksuzluk: Artık Yasaları İdare Mi İptal Edecek?", Olağanüstü Hal Uygulamaları Bilgi Notu 1/2018, (Çevrimiçi) <http://www.ihop.org.tr/wp->

TBMM'nin bu onaylama usulünü olağanüstü rejim kararlamalarını yargı denetimine açık hale getiriyor olması bakımından olumlu karşılamışsa da özellikle istisnai bir düzenleme aracını (sınırlı bir sürede geçerli olması gerekirken) kalıcı hale getiriyor olması bakımından eleştirmiştir.

Olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin kanun ile değil de parlamento kararı ile onaylanması durumunda ise, Anayasa Mahkemesinin yukarıda belirtilen içtihat değişikliğinin etkisi ve Anayasa'nın 148'inci maddesi ilk fıkrası gereği bu kararnamelerin tamamı yargı denetimi dışında kalacaktır. Her ne kadar bu usulle istisnai düzenleme istisnai olma özelliğini koruyacak olsa da, bu durumda da olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hem Resmi Gazetede yayım sürecinden TBMM'nin bu kararnameyi karara bağlayacağı süre zarfını hem de TBMM'nin hakkında vereceği onaylama işlemi sonrasında yargı denetiminden muaf geçirmiş olacaktır. Lakin bu noktada belirtmek gerekir ki doktrinde Anayasanın 148'inci madde birinci fıkraya hükmünün lafzından doğan bir ihtilaf vardır. Anayasanın söz konusu bu hükmünde, olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için "... şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılmaz" ifadesi geçmektedir. Oysaki aynı maddenin ikinci fıkrası Anayasa Mahkemesinin kanunların şekil bakımından denetimini düzenleyen son cümlesinde "...Kanunun yayımlandığı tarihten itibaren on gün geçtikten sonra, şekil bozukluğuna dayalı iptal davası açılmaz; def'i yoluyla da ileri sürülemez." denilmek suretiyle dava ibaresi kullanılmamış, detaylı olarak somut ve soyut norm denetimi açıkça ele alınmıştır. İşte doktrinde ki ihtilafta tam da bu hususlardan doğmaktadır. Bir grup yazar<sup>218</sup> Anayasanın kimi maddelerinde Anayasa Mahkemesinin norm denetimi yetkisi hiçbir şekilde şüphe uyandırmayacak bir biçimde düzenlenmişken; 148'inci maddede olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için dava açılmaz denilmesinden bahisle def'i yolunun bu

---

[content/uploads/2018/03/Atipik\\_OHAL\\_-KHKleri-1.pdf](content/uploads/2018/03/Atipik_OHAL_-KHKleri-1.pdf) , (Konuluş Tarihi: 8 Mart 2018) , (E.T. 10.09.2018)

<sup>218</sup> Zafer Üskül, "Türkiye'de Olağanüstü Halin Hukuksal Çerçevesi", Tarık Zafer Tunaya'ya Armağan, **İstanbul Barosu Yayını**, İstanbul, 1992, ss.281-315, s.310.-311. , Tanör ve Yüzbaşıoğlu, a.g.e., s. 441, Yokuş, a.g.e. , s. 441.

kararnameler için açık olduğu yorumunu getirmiştir. Bir grup yazar<sup>219</sup> ise dava kelimesini geniş yorumlayarak somut norm denetimini de bu yasak içinde değerlendirmiştir. Kanaatimce Anayasanın 148’inci maddesi birinci fıkrasında yer alan dava yasağı, hem soyut norm hem de somut norm denetimini kapsamaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesinin resmi internet sitesinden, KHK’lara ilişkin olarak yapılan basın duyurusunda “...anılan düzenlemelerin herhangi bir ad altında yargısal denetime konu yapılması bakımından Anayasa Mahkemesine bir yetki tanınmadığı açıktır” denilmek suretiyle yargı yasağının hem somut hem de soyut norm denetimini kapsadığı belirtilmiştir.<sup>220</sup> Şüphesiz bu yorumun Cumhurbaşkanlığı kararnameleri içinde evleviyetle kabulü gerekir.

Cumhurbaşkanının olağanüstü hal ilan kararı ve meclisin bu karar üzerinde vereceği onay kararı ile olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin meclisçe kanun şeklinde onaylama usulü benimsemedikçe yargı denetimi dışında kaldığı açıkça ortaya konmuştur. Bununla birlikte olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin süresiz kanunla yasalaşarak olağanüstü düzenlemeyi kalıcı olarak olağanlaştırması da kanaatimce doğru bir usul değildir. Olağanüstü rejim Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin olağanüstü hal süresince yürürlükte kalacağını gösteren geçici kanun<sup>221</sup> usulü ile 3 ay gibi uzun bir süre beklenilmeksizin hemen onaylanması ve böylelikle bu kararnamelerin Resmi Gazetede yayımlandıkları gün yargı denetimine açık hale gelmesi en doğru yol olacaktır. Ayrıca Anayasada meclisin olağanüstü hal kararnamelerine ilişkin vereceği kararın ‘geçici kanun’ usulü ile verileceği kaydının düşülmesi de etkili olacaktır.

---

<sup>219</sup> Gözler, a.g.e.(2018), s. 1039, Yahya Berkol Gülgeç, *Lex Superior İlkesi: Hukuki Geçerliliği ve Uygulanması*, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 99-103.

<sup>220</sup> Anayasa Mahkemesi, Basın Duyurusu No: GK 8/16, (Konuluş Tarihi: 04.11.2016) , (Çevrimiçi)  
<https://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/basin/kararlarailiskinbasinduyurulari/genelkurul/detay/21.html> , (E.T. 10.09.2018)

<sup>221</sup> “Yürürlükte kalacağı süreyi bizzat belirleyen kanunlara ‘sürelil kanun’ denir... Geçici kanunlar ise yürürlükleri ilgili oldukları olayın devam süresiyle sınırlıdır. Dolayısıyla bu kanunların yürürlükleri fiilen sürelil olmaktadır...” Mahmut Koca ve İlhan Üzülmöz, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 9. Baskı, Ankara, 2016, s. 75.

Olağanüstü hal ilan kararına ilişkin olarak ise meclisin vereceği onaylama(ma) kararının kanaatimce Anayasa Mahkemesi denetimi dışında bırakılması yine isabetsizdir. Yukarıda belirtildiği üzere mahkemenin yerindelik denetime kayma ihtimali pekâlâ vardır ancak AİHM'nin içtihadı<sup>222</sup> da ortadır. Mahkeme hukukilik sınırı içerisinde olağanüstü hal ilanının denetimini en azından meclisin kararı sonrasında denetlemeye yetkili olmalıdır. Öte yandan bu durumun oluşturabileceği tehlikelerin aşılması için izlenebilecek diğer en etkili yol ise bu yetkiyi kullananlar için etkili siyasi ve cezai sorumluluk kanallarının açık olmasından geçmektedir. Zira keyfi uygulamaların neticesinde haklarında siyasi ve/veya cezai sorumluluk hali doğabileceğinden emin olarak hareket edecek olağanüstü hal yetkilisi/lileri şüphesiz daha dikkatli olacaktır.<sup>223</sup>

### 3. Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu

02.01.2017 tarih ve 685 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Türkiye'de 'Olağanüstü Hal Komisyonu' kurulmuştur. Avrupa organlarının da tavsiyesi üzerine kurulan bu komisyona başvuru, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda ve AİHM'ne başvuruda iç hukuk yollarının tüketilmesi açısından önem taşımaktadır. Öyle ki *Köksal/Türkiye*<sup>224</sup> başvurusunda, AİHM, bu komisyona başvuru yapılmamasını ve bu başvuru sonrasında alınacak cevaba(karara) dair idari yargıya gidilmemesini iç hukuk yollarının tüketilmemesi olarak yorumlayarak başvuruyu reddetmiştir.<sup>225</sup>

---

<sup>222</sup> AİHM, 01.07.1961 K.T. , *Lawless/İrlanda* kararı, Başvuru No:332/57

<sup>223</sup> Şüphesiz bu sorumluluk halleri, siyasi denetim ve cezai müeyyide belirleyicisi olan Yüce Divan'ın gerçekten bir hukuk devleti olmanın gerektirdiği ölçüde ve tarafsızlıkta çalıştığı ortamda anlam bulur. (Bkz. yuk)

<sup>224</sup> AİHM, 12.06.2017 K.T, *Köksal/Türkiye* kararı, Başvuru No:70478/16

<sup>225</sup> M. Artuk Ardiçoğlu, "Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu İşlemlerinin Hukuki Niteliği", **Ankara Barosu Dergisi**, 2017/6, ss.25-56, s.30.-31.

12 Temmuz 2017 tarih 30122 mükerrer sayılı Resmi Gazete 'de 'Olağanüstü Hal İşlemlerini İnceleme Komisyonunun Çalışma Esas ve Usulleri' yayımlanmış olup komisyonun görevleri bu tebliğin 3'üncü maddesinde ele alınmıştır:

#### *Komisyonun görevleri*

*Madde 3 – (1)Komisyon, olağanüstü hal kapsamında doğrudan kanun hükmünde kararnameler ile tesis edilen aşağıdaki işlemler hakkındaki başvuruları değerlendirip karar verir. (a)Kamu görevinden, meslekten veya görev yapılan teşkilattan çıkarma ya da ilişikinin kesilmesi. (b)Öğrencilikle ilişikinin kesilmesi. (c)Dernekler, vakıflar, sendika, federasyon ve konfederasyonlar, özel sağlık kuruluşları, özel öğretim kurumları, vakıf yükseköğretim kurumları, özel radyo ve televizyon kuruluşları, gazete ve dergiler, haber ajansları, yayınevleri ve dağıtım kanallarının kapatılması. (ç)Emekli personelin rütbelerinin alınması. (2)Olağanüstü hal kapsamında yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnamelerle gerçek veya tüzel kişilerin hukuki statülerine ilişkin olarak doğrudan düzenlenen ve birinci fıkra kapsamına girmeyen işlemler de Komisyonun görev alanındadır. (3)Bu maddede belirtilen işlemlere bağlı olarak olağanüstü hal kapsamında yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnamelerde yer alan ilave tedbirler ile kanun yollarının açık olduğu işlemler hakkında ayrıca başvuru yapılamaz.*

658 sayılı Kararname ile kurulan ve 01.02.2018 tarihli 7075 sayılı Kanunla kanunlaşan olağanüstü hal işlemleri inceleme komisyonunun oluşumu bu Kanunun birinci maddesinde ele alınmıştır. Buna göre; komisyon üyelerinin üçü Başbakanca, bir üyesi Adalet Bakanınca, bir üyesi İçişleri Bakanınca atanmakta, birer üyesi de Yargıtay ve Danıştay'da görevli tetkik hâkimleri içerinden HSK tarafından seçilmektedir. Böylelikle komisyon 7 üyeden oluşmaktadır. Komisyonun, karar yeter sayısı dört olup üyelerin çekimser oy kullanması mümkün değildir.<sup>226</sup>

Aynı sayılı Kanunun 8'inci maddesine göre yapılan ön inceleme safhası sonrasında 9'uncu madde de yer alan esastan incelemeye geçilmekte ve bu inceleme sonrasında komisyon ancak red ya da kabul kararı verebilmektedir. Başvuru

<sup>226</sup> Seçkin Yavuzdoğan, “ Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararname ile İhraç Edilen Kamu Görevlisinin Yargı Kararı ile Görevine Dönmesi ve Olağanüstü Hal İnceleme Komisyonunun Niteliği Üzerine Bir Değerlendirme”, **Türk İslam Dünyası Araştırma Dergisi**, Yıl: 4, Sayı: 12, Eylül 2017, ss. 147-165, s. 161.

kabiliyeti ise sadece menfaat sahiplerine aittir. Yani başvurunun sübjektif bir yönü bulunmaktadır. Komisyonun verdiği karara ilişkin idari dava açılması kanunun öngördüğü başkaca bir şarttır. Bu itibarla, komisyonun bir yargısal denetim yapmadığı, organik, fonksiyonel ve şekli anlamda bir idari işlem tesis ettiği anlaşılmaktadır.<sup>227</sup> Nitekim 7075 sayılı Kanunun 11'inci maddesi, komisyonun kararlarını 'idari karar' olarak nitelendirmiştir.<sup>228</sup> Bu tesis edilen işlemin hukukilik denetiminin yapılması gerekmekte olup idari yargılama neticesinde komisyonun tesis etmiş olduğu işlemin icra edilebilir olduğuna karar verilecektir. Yani idari mahkemelerde yine bir olağanüstü hal kararnamesi denetimi yapılmamakta sadece komisyonun kararını denetlemektedir.

Bu itibarla açıkça görülebilmektedir ki; olağanüstü hal rejimi kararnamelerinin denetimi yine mümkün olmayıp, komisyon sadece hak ihlali iddiası içeren münferit başvurular değerlendirmektedir.<sup>229</sup> Öte yandan hak ve hürriyetler için

<sup>227</sup> Yavuzdoğan, a.e. , s. 162.

<sup>228</sup> Selami Turabi, *Olağanüstü Hal Hukuku ve Bireysel Başvuru*, Ankara, Seçkin Yayınevi, Eylül 2017, s.66.

<sup>229</sup> Doktrinde olağanüstü hal KHK'lerine ve komisyona getirilen bir eleştiride temelde bireysel işlem özelliği taşıyan ve kanunlaşan KHK'ların niteliğinden doğmaktadır. Şöyle ki; kanunlar ve kararnamelerin bir düzenleyici işlem olarak objektif, genel ve soyut mahiyette olması gerekmektedir. Oysaki Türkiye'de 15 Temmuz darbe teşebbüsü sonrasında FETÖ terör örgütü ile bağlantılı olduğu görülen kamu görevlilerinin ihraç işlemleri( kamu görevlilerinin hangi usul ve idari işlemle görevlerinden çıkarılacağı Türk iç hukukunda açık olmasına rağmen) olağanüstü hal kararnameleri ile yapılmıştır. Bu durum Danıştay 6. Dairesinin 07.05.1986 K.T., 1986/65 E., 1986/454 K. sayılı kararında da açıkça idare hukukunun temel ilkesi olarak kabul etmiş olduğu yetki ve usulde paralellik ilkesine aykırıdır. Bu bağlamda, KHK'ların taşınması gereken niteliğinden uzak bir biçimde ve yetki ve usulde paralellik ilkesi de göz ardı edilerek çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Bununla birlikte bu KHK'lar, şunda yasalaşmış olmasalar dahi içerdiği maddeler gereği, ihdas ettikleri bu bireysel işlem niteliğindeki maddelerin uygulanabilirliğini sadece olağanüstü hal süresi ile kısıtlamamıştı, yani kalıcı işlem tahsis etmişti. Bu noktada dikkat çeken diğer bir husus ise idari bir organ olan Olağanüstü Hal İnceleme Komisyonunun yasalaşmış olan bu KHK'ları denetleyebilme yetkisine ilişkindir. Zira yasama organının tasarrufları idare hukukundaki temel kabule göre idare tarafından değiştirilemez ve denetlenemez. (Bkz. K. Altıparmak, D. Demirkent, M. Sevinç, "Atipik KHK'ler ve Daimi Hukuksuzluk: Artık Yasaları İdare Mi İptal Edecek?", *Olağanüstü Hal Uygulamaları Bilgi Notu 1/2018*, (Çevrimiçi) [http://www.ihop.org.tr/wp-content/uploads/2018/03/Atipik\\_OHAL\\_-KHKleri-1.pdf](http://www.ihop.org.tr/wp-content/uploads/2018/03/Atipik_OHAL_-KHKleri-1.pdf) , (Konuluş Tarihi: 8 Mart 2018) , (E.T. 10.09.2018), Kemal Gözler, "15 Temmuz Kararnameleri: Olağanüstü Hâl Kanun Hükmünde Kararnamelerinin Hukukî Rejiminin İfsadı Hakkında Bir İnceleme", *Ankara Barosu Dergisi*, Yıl 75, Sayı 1, 2017 Ocak, ss.39-68, s.45-48. , K. Altıparmak, D. Demirkent, M. Sevinç , "Atipik KHK'ler ve Daimi Hukuksuzluk: Ohal KHK'si ile erkeği kadın, kadını erkek yapamazsınız!", *Olağanüstü Hal Uygulamaları Bilgi Notu 2/2018*, (Çevrimiçi) [www.ihop.org.tr/wp-](http://www.ihop.org.tr/wp-content/uploads/2018/03/Atipik_OHAL_-KHKleri-1.pdf)



komisyonun varlığı önemli olmakla birlikte komisyonun etkin bir biçimde çalışması önem arz etmektedir. Keza komisyonun resmi web adresinden 15.03.2019 tarihinde yayımlanan ikinci faaliyet raporuna göre; komisyon, kuruluşundan bu faaliyet raporun yayım tarihine kadar yapılan 126 bin başvurudan, 63 bin 100'ünü karara bağlamış ve bu karara bağlamış olduklarından 4 bin 750'sini kabul etmiştir.<sup>230</sup> Bununla birlikte komisyon tarafından yayımlanan ilk faaliyet raporuna ilişkin olarak 28.01.2019 tarihli basın duyurusu üzerine çıkan bir habere göre karara bağlanan 50 bin 500 dosyanın, takribi 31 bini kadarı davaya konu olup mahkemeler bu dosyalardan bu zamana kadar 4 bin kadarını genellikle red kararı vermek üzere sonuçlandırmıştır.<sup>231</sup> Konuya dair TBMM İnsan Hakları İnceleme Komisyonu Başkanvekilliğini yürüten *Sezgin TANRIKULU*'nun yorumu dikkat çekmektedir: “Komisyon, insanları fiili ölüme mahkûm etmekten başka bir işe yaramıyor.”<sup>232</sup> Bu itibarla tüm bu verilerin, komisyonun etkin çalıştığı hususunda bir kuşku yarattığı görülmektedir.

Bilindiği üzere AİHM, başvuru için iç hukuk yollarının tüketilmiş olmasını beklemektedir ve başvurucunun AİHM'ne başvuruya gitmeden önce tüketmesi gereken bir diğer iç hukuk yolu da Anayasa Mahkemesine yapılacak bireysel başvurudur. Ancak yukarıdaki veriler ışığında tüm bu işlemlere dair bireysel başvuru yoluna gidilmesi durumunun da Anayasa Mahkemesinin iş yükünü arttıracığı da ortadadır. Kanaatimce Türkiye'nin AİHM tarafından verilecek yüksek tazminat müeyyidelerinin ve aleyhe oluşabilecek siyasi itibarının önüne geçilebilmesi için komisyonun varlığı önemlidir. Ancak komisyonun etkin ve amacına uygun çalışması

---

[content/uploads/2018/04/Atipik-OHAL-KHKleri\\_II-1.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/icerikler/2018/04/Atipik-OHAL-KHKleri_II-1.pdf) , (Konuluş Tarihi: 27 Nisan 2018), (E.T. 10.09.2018) )

<sup>230</sup> Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu, Basın Duyurusu, (Konuluş Tarihi:15 Mart 2019), (Çevrimiçi) <https://ohalkomisyonu.tcgb.gov.tr/duyurular> , (E.T. 19.03.2019)

<sup>231</sup> *Habertürk*, (2019, 2 Şubat), (Çevrimiçi) <https://www.haberturk.com/ohal-mahkemelerinde-31-bin-dava-acildi-4-bin-dava-sonuclandirildi-2339164> , (E.T. 19.03.2019)

<sup>232</sup> *Birgün*, (2018, 27 Aralık), Hüseyin Şimşek, (Çevrimiçi) <https://www.birgun.net/haber-detay/ohal-komisyonu-dosyalari-bitiremedi> , (E.T. 28.12.2018)

gerekmektedir. Aksi halde olağanüstü hal ilanı ve işlemlerine ilişkin denetimin olanaksızlığı, bireysel başvuruya da (süreci uzatacağından) sirayet eder.

### C. OLAĞANÜSTÜ HAL REJİMİNE İLİŞKİN AİHS ve AİHM

AİHS temel haklara saygıyı ortak hedefler doğrultusunda, Avrupa Konseyi ülkeleri içerisinde, bir dinamik yapıda, güvence altına alan en ayrıntılı sözleşme olmasının ötesinde uluslararası hukukun yaşamakta olduğu denetim problemini en etkili düzeyde aşan anlaşma niteliği taşıması itibarıyla, bu konuda düzenlenen diğer uluslararası anlaşmalardan ayrılmaktadır.<sup>233</sup> AİHS'ne taraf devletlerce sözleşmenin ihlal edilip edilmediğini denetleyen AİHM Kurumu ise; yukarıda olağanüstü hal dönemlerinde gerekliliğine işaret edilen ancak birçok ülkede kabul görmeyen yargısal denetimin eksikliğini kısmen de olsa doldurmaktadır.<sup>234</sup> Dolayısıyla AİHS'nin ve AİHM'nin konuya dair bakış açısı, Türkiye'nin AİHS'ne taraf olması sebebiyle de ayrıca önem taşımaktadır.

AİHS'nin olağanüstü hal usulünü düzenlediği 15. madde şu şekildedir:

*Madde 15 - Olağanüstü hallerde askıya alma – (1) Savaş veya ulusun varlığını tehdit eden başka bir genel tehlike halinde her Yüksek Sözleşmeci Taraf, durumun kesinlikle gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan doğan başka yükümlülüklerle ters düşmemek koşuluyla, bu Sözleşme 'de öngörülen yükümlülüklerle aykırı tedbirler alabilir. (2) Yukarıdaki hüküm, meşru savaş fiilleri sonucunda meydana gelen ölüm hali dışında 2. maddeye, 3. ve 4. maddeler (fıkra 1) ile 7. maddeye aykırı tedbirlere cevaz vermez (3) Aykırı tedbirler alma hakkını kullanan her Yüksek Sözleşmeci Taraf, alınan tedbirler ve bunları gerektiren nedenler hakkında Avrupa Konseyi Genel Sekreteri 'ne tam bilgi verir. Bu Yüksek Sözleşmeci Taraf, sözü geçen tedbirlerin yürürlükten kalktığı ve Sözleşme hükümlerinin tekrar tamamen geçerli olduğu tarihi de Avrupa Konseyi Genel Sekreteri 'ne bildirir.*

<sup>233</sup> Gözlügül, a.g.e. , s. 155.-156.

<sup>234</sup> Özler, a.g.e. , s.26.

Madde başlığında “Olağanüstü hallerde askıya alma” ifadesinin kullanılmış olduğu görülmektedir. Olağan dönem sınırlandırılma tutumundan farklı olarak, AİHS, bu madde ile genel mahiyetli bir düzenleme getirmiştir. Nitekim başlığın altında düzenlenen ilk fıkrada ile AİHS’ne taraf devletlerin sözleşmeyle üstlenmiş oldukları yükümlülüklerle aykırı hareket edebilme kabiliyetine erişim hakkının olağanüstü haller için tanındığı görülmektedir. Sözleşmenin kimi maddelerinde ‘sınırlama’ ibaresi tercih edilmişken, olağan üstü hallere ilişkin genel mahiyetli bu maddenin başlığında ‘askıya alma’ ibaresinin tercih edilmiş olması, bunun belirli bir amacı taşıdığı kabulünü doğurmaktadır. Nitekim maddenin birinci fıkrasında doğrudan üye devletlerin olağanüstü hallerde sözleşmeye aykırı tedbirleri alabileceğine cevaz verilmesi, AİHS’nin, sınırlamanın ötesinde bir müdahaleye izin verdiğini göstermektedir. Öte yandan AİHS 15’inci madde, olağanüstü hal ilan edilebilme halleri ve koşullarını da düzenlemiştir. Buna göre sözleşme, üye devletler için olağanüstü hal ilanı sebebi olarak savaş hali ile kamusal varlığı tehdit eden önemli genel tehlike varlığını kabul etmiştir. Görülüyor ki; AİHS 15’inci madde ilk fıkra savaş halini doğrudan bir olağanüstü hal sebebi olarak kabul ederken maddenin devamında yer verdiği ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlike olması kaydı ile ise üye devletlere belirli bir serbestlik sağlamıştır.<sup>235</sup> Yani AİHS, ikinci sebepte bir yollama usulü kullanmıştır. Nitekim AİHM, *İrlanda/İngiltere* kararında;

*“... bir ‘genel tehlike’ nin mevcudiyetini ve böyle bir durumda bu tehlikeyi ortadan kaldırmak için ne yapmak gerektiğini takdir ve tayin ulusun yaşamından sorumlu taraf devlete aittir. İçinde bulunulan durumun ivedi gerçekleri ile devamlı ve doğrudan temasta bulunan ulusal makamlar, böyle bir tehlikenin varlığı ve bu tehlikeyi bertaraf etmek için getirilmesi gerekli istisna tedbirlerinin niteliği ve kapsamı konusunda, ilke olarak, uluslararası yargıçtan daha yetkilidirler. Bu nedenle kendilerine bu konuda geniş bir takdir marjı tanımak gerekir...”<sup>236</sup>*

diyerek, olağanüstü hallerin belirlenmesinde taraf devletlere verilen bu serbestliği vurgulamıştır. Ancak burada tanınan takdir marjı, şüphesiz mutlak bir serbestlik içermemektedir. İfade olunan serbestlik kabiliyetine, taraf devletlerin, karşılaştığı tehlikeleri aşmasında olağan dönem yetkilerinin tam manasıyla yetersiz kalması ile

---

<sup>235</sup> Yokuş , a.g.e. , s.93.

<sup>236</sup> AİHM, 18.01.1978 K.T. , *İrlanda/İngiltere* kararı, Başvuru No:5310/71, A. 25§ 207

bir son çare olarak erişilebildiğinin kabulü gerekmektedir. Bu serbestlik sınırına ilişkin olarak AİHM'nin *Lawless/İrlanda* kararında yaptığı yorum ile Avrupa İnsan Hakları Komisyonunun getirdiği yorum değerlidir: AİHM'ne göre “ulusun varlığını tehdit eden genel tehlike” kavramı alışlagelmişin üstünde, halkı etkileyen toplumun düzenli, huzurlu yaşamasını tehdit eden pek yakın ve istisnai bir krizi ifade etmektedir.<sup>237</sup> Komisyon da genel tehlike kavramı için benzer bir yorum getirmiş, tehlikenin güncel ve pek yakın olması, ulusun tamamını etkileyici ve toplumun düzenli yaşamasını olumsuz kılıcı nitelikte olması ile tehlikenin olağan dışı nitelikte olması gerekliliğini vurgulamıştır.<sup>238</sup> Bununla birlikte sözleşmenin 15'inci maddesinde belirtilen genel mahiyetli bu sebep üye devletlerce kötüye kullanılamaz ve verilen bu hak amaç dışında kullanılamaz, zira bu çalışmada daha önce verilen AİHS 17'inci madde, taraf devlete verilmiş olan bu yetkinin kötüye kullanılmasının AİHS 18'inci madde ise hak ve özgürlüklerin kısıtlanmalarında amacın saptırılmasının önüne geçer. Bu itibarla, AİHM'nin belirttiği ‘takdir marjı’ kavramını bu bilgiler ışığında doldurmak gerekir. Öte yandan, sözleşme içerisinde ve yukarıda verilen örnek yorumlarda bu yükümlülükler açıkça belirtilmemiş olsa dahi, uluslararası hukukun genel ilkelerine saygı ilkesi gereği, demokratik bir hukuk devletinin bu takdir marjını sınırsız bir biçimde yorumlaması kabul görmez.<sup>239</sup> Nitekim Türkiye’de, 1982 Anayasasının 2'inci maddesi ve 5'inci maddesi gereği bu haklı beklenti ve yükümlülükleri aşamaz.

Olağanüstü hallerde, üye devletlerin uygulayacağı yükümlülüklerle aykırı tedbirler için, AİHS 15'inci madde ilk fıkra ‘durumun gerektirdiği ölçüde’ olması kaydına da bağlanmıştır. Yukarıda Türkiye’nin olağan dönem sınırlama ilkeleri

---

<sup>237</sup> AİHM, 01.07.1961 K.T. , *Lawless/İrlanda* kararı, Başvuru No:332/57, A. 3 § 28

<sup>238</sup> Avrupa İnsan Hakları Komisyonu Raporu, Y. 05.11.1969, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Yıllığı, C. 12, s. 71.-72. , § 152-154

<sup>239</sup> Avrupa İnsan Hakları Komisyonu, Danimarka, İsveç, Norveç, Hollanda/Yunanistan davalarında kendisini AİHS 15'inci maddedeki şartların oluşup oluşmadığı hususunda yetkili görmüş, Yunanistan’ın olağanüstü hal rejimi uygulamasını meşru kılan genel bir tehlike varlığından söz edilemeyeceğini hazırlamış olduğu raporda belirtmiştir. Bu rapor ile Yunanistan’da, 1967 darbesinin öncesi ve sonrası da bir karışıklık olduğu kısmi olarak kabul edilmişse de Yunanistan’ın haklılığına dair sunduğu argümanlar (komünistlerin hükümeti ele geçirme ihtimali, kamu düzeninin bozulma gerekçesi ve anayasal kriz gerekçesi) 15'inci madde kapsamında yeterli görülmemiştir. Bkz: 5 Kasım 1969 tarihli Komisyon Raporu

incelenirken ele alınan ölçülülük ilkesine işaret eden bu kayıt, olağanüstü halde uygulanacak tedbirlerin tehlikenin boyutuyla orantılı olmasını ifade eder. Bilindiği üzere ölçülülük ilkesi, amaç ile araç arasındaki dengeyi korumaktadır. Bu itibarla sözleşme yükümlülüklerine aykırı olarak alınan tedbirlerin, mutlak suretle söz konusu tehlikenin atlatılabilmesinde zaruri olması gerekir.<sup>240</sup> AİHM de, *Brannigan&McBride/İngiltere* davasında;

*“...Fakat devletlerin bir alanda sahip oldukları yetki sınırsız da değildir. Mahkeme özellikle, krizin tam tamına gerektirdiği ölçünün devletçe aşılmadığını kararlaştırmak yetkisine sahiptir. Yani ulusal takdir marjı bir Avrupa denetimi ile beraber haldedir. Mahkeme bu denetim yetkisini kullanırken istisnaya maruz kalan hakların niteliği, olağanüstü hal rejiminin süresini ve bu olağanüstü hali doğuran koşullar gibi olay bakımından uygun ve anlam taşıyan faktörlere gereken ağırlığı verecektir...”<sup>241</sup>*

diyerek, ölçülülük ilkesine<sup>242</sup> dikkat çekmiştir. Ancak bu kararda görülebilmektedir ki; mahkeme kendini sadece ölçülülük ilkesi bakımından değil olağanüstü hal rejiminin süre ve sebep unsurları bakımından da denetim yapmaya yetkili görmektedir.

Taraf devletlerin başvurdukları-başvuracakları olağanüstü hal rejiminin, meşruluk kazanması için AİHS 15’inci maddede belirlenen bir başka kayıta uluslararası hukuktan doğan başka yükümlülüklerle aykırı davranılamayacağıdır. Bu kayıta göre taraf devlet, AİHS’nin kendisine tanımış olduğu hak ile AİHS’nden daha kapsamlı insan haklarına dair koruyucu hükümleri ihlal edemeyecektir. Hiç şüphesiz uluslararası hukukun genel ilkelerinden (jus cogens kurallarından ve uluslararası örf

---

<sup>240</sup> Yokuş, a.g.e. , s. 93.-94.

<sup>241</sup> AİHM, 25.05.1993 K.T. , *Brannigan ve McBride/İngiltere* kararı, Başvuru No: 14553/89, A.258~b , §43

<sup>242</sup> Mahkeme benzer bir biçimdeki ölçülülük ilkesi vurgusunu *Lawless/İrlanda ve İrlanda/İngiltere* kararlarında da yapmıştır. Bkz. AİHM, 01.07.1961 K.T. , *Lawless/İrlanda* kararı, Başvuru No:332/57, A.3, §31, AİHM, 18.01.1978 K.T. , *İrlanda/İngiltere* kararı, Başvuru No:5310/71, A.258~b , §56

ve adet kurallarından<sup>243</sup>), UNIC<sup>244</sup> ve Cenevre Sözleşmeleri gibi sözleşmelerden doğan yükümlülüklerde bu kayıtın altındadır.<sup>245</sup>

AIHS'nin olağanüstü hal rejimini ele aldığı 15'inci maddenin 2'nci fıkrasına gelindiğinde ise, maddenin birinci fıkrasında belirtilmiş olan durumlarda dahi askıya alınamayacak sözleşme maddelerinin belirlenmiş olduğu görülmektedir. Bu fıkra göre olağanüstü hal rejimlerinde sözleşen taraf devlet, sözleşmenin aşağıda verilen şu hükümlerini hiçbir suretle aşamaz:

*“Madde 2- Yaşam hakkı 1. Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur. Yasanın ölüm cezası ile cezalandırıldığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın infaz edilmesi dışında, hiç kimsenin yaşamına kasten son verilemez.*

*Madde 3- (1)İşkence yasağı Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz.*

*Madde 4 -Kölelik ve zorla çalıştırma yasağı-Hiç kimse köle ya da kul durumunda tutulamaz.*

*Madde 7-Kanunsuz ceza olmaz-(1) Hiç kimse, işlendiği zaman ulusal veya uluslararası hukuka göre suç oluşturmayan bir eylem veya ihmalden dolayı suçlu bulunamaz. Aynı biçimde, suçun işlendiği sırada uygulanabilir olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.”*

<sup>243</sup> Uluslararası Hukukun temelini oluşturan bu kuralların oluşumu yıllarca sürmüş olup tüm devletlerin ortak hukuki değerlerini ifade etmektedir. Devletlerin mutlak suretle bu kurallara aykırı eylemleri kabul görmez, bu kurallar esnetilemez. İyi Niyet İlkesi, Hakkın Kötüye Kullanılmaması İlkesi, Yorumda Hakkaniyet İlkesi, Kazanılmış Haklara Saygı İlkesi, Masumiyet Karinesi, Verilen Zararların Giderilmesi İlkesi, Adil Yargılanma Hakkı gibi ilkeler bu kuralların örnekleridirler.

<sup>244</sup> UNIC md.4- Olağanüstü durumda yükümlülük azaltma

1. Sözleşmeci Taraf Devletler, ulusun yaşamını tehdit eden olağanüstü bir durumun meydana gelmesi ve buna resmen ilan etmeleri halinde, durumun zorunluluklarının kesinlikle gerektirdiği ölçüde, uluslararası hukuktan doğan diğer yükümlülüklerine aykırı düşmeyecek ve ırk, renk, cinsiyet, dil, din, toplumsal köken gibi sebeplerle ayrımcılık içermeyecek şekilde, bu Sözleşmedeki yükümlülüklerinde azaltma yapan tedbirler alabilir. 2. Sözleşmenin 6, 7, 8(1 ve 2 fıkralar), 11, 15, 16 ve 18. maddelerindeki yükümlülüklerde hiç bir azaltma yapılamaz. 3. Sözleşmedeki yükümlüklerini azaltma yetkisi kullanan Sözleşmeye Taraf bir Devlet, yükümlülük azaltılan Sözleşme maddeleri ile yükümlülük azaltmayı gerektiren sebepler hakkında Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri aracılığıyla Sözleşmeye Taraf diğer Devletleri derhal bilgilendirir. Yükümlülük azaltmanın sona erme tarihi de aynı yolla başka bir bildirimle iletilir.

<sup>245</sup> Tezcan v.d. , a.g.e. , s. 508. , Gözlüçöl, a.g.e. , s. 314.

Öte yandan AİHS md. 15’de değinilmemekle birlikte sözleşmede yer alan md. 6/1- Bağımsız ve Tarafsız Mahkeme Güvencesi, md. 17- Hakkın Kötüye Kullanılmasını Yasağı, md.18-Yetki Saptırması Yasağı ve md. 14- Ayrım Yapma Yasağı da nitelikleri itibarıyla askıya alınamayacak yükümlülüklerden görülmektedir.<sup>246</sup> Bunlara ek olarak AİHM’nin *Scoppola/İtalya*<sup>247</sup>, 17/09/2009 tarih, no.10249/03 kararıyla belirlemiş olduğu ‘lehe ceza hükmünün uygulanması’ hakkı ile 01/08/2016 tarihinde yürürlüğe giren 7 No’lu ek Protokolün 4’üncü maddesinde düzenlenen ‘çifte yargılanmama ve çifte cezalandırılmama’ hakkı da bu nitelikteki haklardandır. Zira bu koruyucu hükümler, yukarıda belirtilen uluslararası hukukun genel ilkelerinin AİHS’de ve AİHM’de somutlaştırılmış örneklerinden başka bir şey değildir.

Sözleşmenin 15’inci maddesinin 3’üncü fıkrasında ise olağanüstü hal rejiminin meşruiyetine ilişkin usulü bir düzenleme ele alınmıştır. Bu fıkra göre sözleşen taraf devlet, olağanüstü hal rejiminde sözleşme yükümlülüklerini askıya alırken, askıya almış olduğu ilgili hükümleri ve bunu yapmalarını gerektiren sebebi, Avrupa Konseyi Genel Sekreterliğine bildirmekle yükümlüdür. Ayrıca söz konusu bu devletin, askıya almış olduğu bu sözleşme yükümlülüklerini yeniden yürürlüğe koyduğu tarihi de bildirme yükümlülüğü vardır.<sup>248</sup> Ancak belirtmek gerekir ki, AİHS 15’inci madde 3’üncü fıkra, bildirim süresini tam olarak belirlememiştir ve bu durumun yarattığı boşluk eleştirilmektedir.<sup>249</sup>

---

<sup>246</sup> Gözlügöl, a.e. , s. 315.

<sup>247</sup> AİHM, 17/09/2009 K.T. , *Scoppola/İtalya*, Başvuru No:10249/03

<sup>248</sup> Komisyona göre, taraf devlet re ‘sen 15’inci maddeyi uygulayamaz ve re ‘sen “tehlikenin” varlığını ile yokluğunu ileri süremez. Ayrıca sözleşen taraf devletin, AİHS 15’inci maddeden yararlanabilmesi için ulusal düzeyde kendi iç hukuklarında belirlenmiş usule uygun şekilde olağanüstü hal ilanını etmiş olması gerekir.( AİHM, 10.06.1976 K.T. , *Kıbrıs/Türkiye*, Başvuru No:6780/74 ve 6950 /75, §527)

<sup>249</sup> Yokuş, a.g.e. , s. 96.

## SONUÇ

Beklenmedik bir biçimde gelişen ve derhal hareket isteyen tehlike ve tehdit halleri karşısında olağan hukuk kuralları yavaş ve yetersiz kalabilir. Bu tehlike ve tehdit halleri karşısında anayasal varlığını, otoritesini ve toplumsal düzeni korumak için devletin bazı ayrıcalıklı yetkilerle donatılmış olması gerekir. Bugün karşılaştırmalı hukuka bakıldığında pek çok ülkenin iç hukukunda, devlete, doğrudan bu yetkileri sağlayan olağanüstü hal hukukunun ele alınmış olduğu görülmektedir.

Olağanüstü hal hukukunda, hızlı karar alabilme imkânının sağlanabilmesi için yasamadan yürütmeye bir yetki kaymasının gündeme gelmesi ile temel hak ve özgürlüklerin olağan dönemlerdeki gibi korunamaması ve bunlara müdahale edilmesi bu rejimin doğal sonuçları olarak karşımıza çıkar. Ne var ki, olağanüstü hal hukuku da bir hukuki rejimdir ve belirli şartlar altında bu ayrıcalıklı usulün kullanılması gerekir. Zira olağanüstü hal uygulamaları, olağan döneme nazaran daha geniş ve keyfi olabilecek bir biçimde hareket alanı sağlar. Bu bağlamda, olağanüstü hal hukukunun çerçevesi iç hukukta açıkça çizilmelidir.

Türk Anayasalarında da olağanüstü hal uygulamalarına doğrudan ya da dolaylı olarak 1876 tarihli Kanun-i Esasiden itibaren yer verilmiştir. Birey karşısında devleti kutsayan yapısıyla dikkat çeken ve tepki Anayasası olarak hazırlanan 1982 Anayasası ise Türk Anayasaları arasında olağanüstü hal hukukunu en ayrıntılı biçimde düzenleyen Anayasa olup kabul edildiği ilk halinde olağanüstü hal hukuku için olağanüstü hal usulü (mülga AY. md. 119-120-121) ve sıkıyönetim usulü (mülga AY. md. 122) olmak üzere iki ana tür belirlemiştir. Bu usuller neticesinde temel hak ve özgürlüklere alışlagelmişin üstünde müdahale edebilme imkânı ise Anayasa 15'inci madde ile sunulmuştur ve 2004 yılında, Kopenhag Siyasi Kriterleri gereği değişiklikle bu maddenin 2'inci fıkrasında yer alan ölüm cezası maddeden ayıklanmıştır.



6771 sayılı Anayasa değişikliği Kanunu ile Anayasanın olağanüstü hal rejimine ilişkin maddeleri ciddi bir biçimde değişmiş olsa da, bu döneme dair temel hak ve özgürlüklere müdahale çerçevesini çizen 15'inci madde de ciddi bir değişiklik olmamıştır. Bu madde de yapılan tek değişiklik, olağanüstü hal kaynaklarından sıkıyönetim usulünün Anayasadan çıkarılmasından doğmaktadır. Bu zorunlu gereklilik neticesinde Anayasa 15'inci maddede yer alan 'sıkıyönetim' ibaresi, madde metninden çıkarılmıştır.

Olağanüstü hal dönemlerinde temel hak ve özgürlüklere müdahale çerçevesini belirleyen Anayasanın 15'inci maddesinde 'durdurma' kavramının kullanılmış olduğu görülmekte olup, Anayasanın yapmış olduğu bu bilinçli tercihle temel hak ve özgürlüklere müdahale konusunda Anayasa 13'üncü maddeden bağımsız bir sistemi benimsediği anlaşılmaktadır. Benimsenen bu anlayışta ise tercih edilen 'durdurma' kavramının da gösterdiği üzere, olağanüstü halin doğasına uygun olarak, temel hak ve özgürlüklere salt sınırlamanın da ötesinde müdahale söz konusudur. Bu itibarla, olağanüstü halin konusu içine giren temel hak ve özgürlüklere müdahalede Anayasanın 15'inci maddesi esastır.

Temel hak ve özgürlüklerin durdurulmasını düzenleyen 15'inci madde, 'durdurma' kavramı ile geniş bir müdahale kabiliyeti sunmuş olsa da, bu müdahale yetkisi mutlak değildir. Zira 15'inci madde, verilen bu yetkinin kullanımını, sebep unsuruyla, ölçülülük ilkesiyle, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükleri ihlal etmeme ve belirlemiş olduğu çekirdek haklara asla dokunulamama kayıtlarıyla çerçevlendirmiştir. Buna göre 15'inci maddenin kullanılabilmesi için savaş, seferberlik veya olağanüstü hal kararlarından en az birisi var olmalıdır. Milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükleri ihlal etmeme kaydı ise başta jus cogens kuralları başta olmak üzere Türkiye'nin taraf olunan bütün uluslararası andlaşmalara uygun davranmasını gerektirir. Ne var ki, 15'inci madde de yer alan bu uygunluk kaydı olmasa dahi Anayasanın 90'ıncı madde 5'inci fıkrası ile yükümlülük yine sağlanmıştır. Bu itibarla, Anayasa 15'inci maddede bu kayda harici olarak yer verilmesini hassasiyet ürünü ve milletlerarası hukuka saygı vurgusu olarak değerlendirmek gerekir. Anayasanın 15'inci maddesi kapsamında yapılacak müdahalede, ölçülü olunması gerektiği kaydı ise kavramsal olarak Anayasa 13'üncü maddede yer alan ölçülülük ilkesi ile aynı mahiyettedir ve olağanüstü hallerde temel

hak ve özgürlüklerin kısmen ya da tamamen durdurulmasında müdahalenin gerekli, orantılı ve elverişli olmasını gerektirir. Böylelikle ilke, olağanüstü hallerde temel hak ve özgürlüklerin durdurulması yöntemine en son çare olarak başvurulmasını sağlar.

Olağanüstü hallerde dahi müdahale edilebilmesinin mümkün görülmediği haklar ise Anayasa 15'inci madde 2'nci fıkrada yaşam hakkı, kişilerin maddi ve manevi bütünlüğü hakkı, din, vicdan ve kanaatlerini açıklamaya zorlanmama ve bunlardan dolayı suçlanmama hakkı, suç ve cezaların geçmişe yürümeyeceği ilkesi ile masumiyet karinesi olarak belirlenmiştir. Anayasa 15'inci madde 2'nci fıkrada belirtilmemiş olmasına karşın Türkiye'nin olağanüstü hallerde dokunamayacağı haklar bunlarla sınırlı değildir. Çünkü Anayasanın 15'inci ve 90'ıncı hükümleri, Türkiye'nin milletlerarası hukukta korunan başkaca haklara da dokunamayacağı sonucunu doğurmuştur. Bununla birlikte dokunulamayacak nitelikteki hakların Anayasa 15'inci madde 2'nci fıkrada belirlenmiş olan haklardan mı ibaret olduğuna dair Anayasanın ele alınışı bakımından bir ihtilaf bulunmaktadır. Zira Anayasa 19'uncu madde 8'inci fıkrada ve 130'uncu madde 7'nci fıkrada yer alan haklar bakımından 'her ne sebeple- suretle olursa olsun' ifadeleri kullanılmak suretiyle kendi içlerinde ek ve özel güvenceler sağlamıştır. Anayasanın bu maddelerinin içerdiği kesin ifadeler karşısında, bu maddelerin sağladığı güvencelere, olağanüstü hallerde dahi Anayasa 15'inci maddede belirtilmemiş olmasına karşın, saygı gösterilmelidir

Anayasa 15'inci madde bünyesinde açıkça kayıt olarak belirtilmemesine karşın anayasanın özünü boşaltma yasağı da devletin temel hak ve özgürlüklerin durdurulmasında gözetmesi gereken çerçevelerdendir. Çünkü Anayasanın 2'inci ve 5'inci maddelerine göre Türkiye Cumhuriyeti Devleti insan haklarına saygılı, amacı toplumun huzurunu sağlamak ve temel hak ve özgürlükleri korumak olan, demokratik bir hukuk devletidir. Devlet sadece olağan dönemlerde değil olağanüstü dönemlerde de Anayasanın bu hükümlerine uygun davranmakla yükümlüdür.

6771 sayılı Anayasa değişikliği Kanununun Anayasada yapmış olduğu değişiklikler neticesinde, Anayasaya dâhil olan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ise iki türü olup Anayasa 119'uncu madde 6'ncı fıkra hükmü ile olağanüstü hallerde Cumhurbaşkanına, Cumhurbaşkanlığı olağanüstü hal kararnamesi çıkarabilme yetkisi tanınmış ve bunlar kanunlarla eş değerde kabul edilmiştir. KHK yetkisi ise Bakanlar

Kurulunun yeni hükümet sisteminde kaldırılması neticesinde Anayasadan ayıklanmıştır. Anayasanın 13'üncü maddesinin aksine temel hak ve özgürlüklerin durdurulmasını gösteren 15'inci maddesinde mutlak suretle 'kanun' kaydı bulunmamaktadır. Nitekim Cumhurbaşkanına, olağanüstü hal kararnamesi çıkarma hakkını tanıyan Anayasa 119'uncu madde 6'ncı fıkra ile olağanüstü hallerde temel hak ve özgürlüklere müdahalede Cumhurbaşkanlığı olağanüstü hal kararnamesinin çıkarılabileceği belirtilmiştir. Bu itibarla, temel hak ve özgürlüklerin durdurulması sisteminde Cumhurbaşkanlığı olağanüstü hal kararnamelerinin araç olarak kullanılabileceği anlaşılmaktadır. Cumhurbaşkanı doğrudan Anayasadan aldığı bu yetkiyle temel hak ve özgürlüklere müdahale ederken, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularla ve Anayasa 15'inci maddenin belirlediği kayıtlarla sınırlıdır. Anayasa, Cumhurbaşkanının bu yetkisini sadece olağanüstü hallerde kullanılabileceğini belirtmiş olduğundan, Cumhurbaşkanlığı olağanüstü hal kararnamelerinin sadece olağanüstü hal döneminde yürürlükte kaldığının kabulü gerekir.

Anayasa 119'uncu madde 6'ncı fıkrada savaş ya da seferberlik halinde Cumhurbaşkanlığı olağanüstü hal kararnamesi çıkarılabileceğine ilişkin bir kayıt konulmamıştır. Öte yandan savaş ve seferberlik halleri, Anayasa 15'inci maddenin kullanılmasında ve olağanüstü hal ilanında (AY. md. 119/1) sebep olarak belirlenmiştir. Bu hususlar neticesinde savaş ve/veya seferberlik hali ilanlarının tek başına olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin çıkarılmasına imkân vermediği, bu hukuk kaynağının bu hallerde kullanılabilmesi için ayrıca bu sebeplere dayalı olağanüstü hal ilanının da getirilmiş olması gerektiği yorumu yapılmalıdır. Seferberlik ve savaş halinde Cumhurbaşkanının yükümlülük getirebileceğini düzenleyen 2941 sayılı Savaş ve Seferberlik Kanunundaki 11'inci maddenin birinci fıkrasının ilk bendi ve 15'inci maddenin birinci fıkrasının ilk bendi hükümleri ise bu sebepler dolayısıyla Anayasaya aykırılık teşkil etmektedir.

Olağanüstü hal dönemleri, olağan dönemlere nazaran keyfi ve hukuk dışı uygulamalara açık bir süreç tanır. Ancak olağanüstü hal rejimleri de netice olarak bir hukuki rejim türüdür ve denetlenebilir nitelikte olmalıdır. Olağanüstü hallere ilişkin en etkili denetim türü ise 'yerindelik denetimi' bakımından siyasi denetim, 'hukukilik denetimi' bakımından yargı denetimidir. Türkiye'de ise Anayasanın açık

lafzı ve 2016 yılı Anayasa Mahkemesinin içtihat değişikliği karşısında ne olağanüstü hal ilanının ne de meclis tarafından ‘kanun’ olarak onaylanmadıkça olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin denetimi yapılmaktadır. Olağanüstü hal ilanına ve olağanüstü hal Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine ilişkin siyasi denetim ise meclisin bunlar üzerindeki ‘onaylama(ma)’ kararı ile yapıyor olsa da olağanüstü hal kararnameleri üzerinde verilecek bu kararın Anayasada 3 ay gibi geniş bir sürede verilebileceğinin düzenlenmesi, RG’de yayımlandıkları gün yürürlüğe giren bu kararnamelerin yaratabileceği keyfilikler bakımından tehlikelidir. Ancak belirtmek gerekir ki, KHK’ların yürürlük döneminde olağanüstü hal KHK’ları için iç tüzükte 30 günlük bir onaylama süresi belirlenmiş olmasına karşın bu süreye uyulmamaktaydı. Bu itibarla 3 aylık sürenin doğrudan Anayasada ele alınmış olması isabetli görülmektedir. Ne var ki, Anayasada meclisin bu kararını vermesi için belirlenen 3 aylık süre uzunluğu itibarıyla isabetsiz olup, Cumhurbaşkanlığı olağanüstü hal kararnamelerinin RG’de yayımlandıkları gün meclise sunulacağı ve bunlar hakkında meclisçe olağanüstü hal süresince geçerli olduğu belirtilmiş geçici kanun usulü ile derhal karar verileceğini düzenlemek daha doğru olacaktır. Fakat bütün bu düzenlemeleri yapmak olağanüstü hal rejiminin hukukiliğini korumak bakımından yine tek başına yeterli değildir. Zira siyasi denetim yalnızca yerindelik denetimi yapmaktadır ve bunu yaparken ‘tarafgir’ olma ihtimalini içinde barındırır. İşte bu sebeple, olağanüstü hale ilişkin kararların yargı denetimine açılması, karar yetkilileri içinse etkili siyasi ve cezai sorumluluk kanallarının oluşturulması gerekir. Kendileri için siyasi ve cezai sorumluluğun gündeme gelebileceğini bilen yetkililer şüphesiz daha dikkatli davranacaktır.

Uluslararası hukukun yaşadığı denetim sorununu en etkili düzeyde aşan uluslararası hukuk kaynağı olması ve diğer nitelikleri dolayısıyla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi konuya dair önem taşımaktadır. Zira Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, AİHS’nin 15 ‘inci maddesinde ele alınmış olan olağanüstü hallerde askıya alınma hükmüne riayet edilip edilmediğinin denetimini yaparak olağanüstü hallerde sözleşmeye taraf devletlerden yargı denetimini kabul etmeyenler için kısmi de olsa bir boşluğu doldurmaktadır. 1982 Anayasası gibi olağanüstü hallerde haklara müdahale esaslarını 15’inci madde de ele alan AİHS, bu madde ile belirli şartlar dâhilinde haklara sınırlamanın da üstünde bir müdahale imkânı sunmuştur. Bu şartlar

ise Anayasanın 15'inci maddesine oldukça benzemektedir. Ayrıca AİHS 15'inci maddede açıkça belirtilmemiş olmasına karşın doktrin ve AİHM'nin kabullerine göre pek çok hakka dokunulamaz niteliği kazandırılmıştır. Türkiye'nin ise taraf olmanın ötesinde Anayasanın 2'inci, 15'inci ve 90'ıncı hükümleri gereği AİHS'nin ve sözleşmenin denetçisi olan AİHM'nin belirlemiş olduğu esaslara uygun davranma yükümlüğü vardır ve olağanüstü hal rejimine dair tüm işlemlerde bu kuralları gözetmesi gerekmektedir. Aksi tutum hem ülke siyasi itibarını olumsuz etkileyecek hem de Türkiye'nin yüksek tazminatlarla muhatap olmasına sebebiyet verecektir.



## KAYNAKÇA

### *Doktrin*

AKILLIOĞLU, Tekin, *İnsan Hakları Kavramı, Kaynaklar ve Koruma Sistemleri*, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Ankara, İmaj Yayınevi, 2010

ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz, “Anayasa Yargısı Açısından Olağanüstü Yönetim Usulleri”, *Anayasa Yargısı*, Ark, **Anayasa Mahkemesi Yayını**, 1993, Cilt 9, ss.411-434

ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz, “Anayasa Yargısı Açısından Olağanüstü Yönetim Usulleri”, **Amme İdaresi Dergisi**, C.25, S:2, Ankara, Haziran 1992, ss.25-46

ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, Ankara, Yetkin Yayınları, 1996

ANSAY, Sabri Ş. , *Hukuk Bilimine Başlangıç*, 7. Baskı, Ankara, Güzel İstanbul Matbaası, 1958

ARDIÇOĞLU, M. Artuk, “Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu İşlemlerinin Hukuki Niteliği”, **Ankara Barosu Dergisi**, 2017/6, ss.25-56

ATASOY, Ö. Adil, “Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılmasında Yeni Bir Kavram: Ölçülülük İlkesi ve Yasa Uygulayıcıları Açısından Uyuma Zorunluluğu”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, C.19, 2002, ss.123-139

ATAY, E. Ethem, *İdare Hukuku*, 1. Baskı, Ankara, Turhan Kitapevi, 2006

BARRY, Norman, *Modern Siyaset Teorisi*, Çev. Mustafa Erdoğan-Yusuf Şahin, 1. Baskı, Ankara, Liberte Yayınları, 2003

BASTİAT, Frédéric, *Hukuk*, Çev. Yıldırım Arslan-Atilla Yayla, 5. Baskı, Ankara, Liberte Yayınları, 2014

ÇELİK, Cemil, “Olağanüstü Hallerde Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması”, (Yayımlanmış Doktora Tezi), Gazi Üniversitesi/Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2010

ÇÜÇEN, A. Kadir, *İnsan Hakları*, 2. Baskı, Ankara, Sentez Yayıncılık, 2013

DONNELLY, Jack, *Teoride ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları*, Çev. Mustafa Erdoğan-Levent Korkut, Ankara, Yetkin Yayınları, 1995

DURAN, Lütü; *Türkiye Yönetiminde Karmaşa*, İstanbul, Çağdaş Yayınları, 1988

ERDOĞAN, Mustafa, *Anayasal Demokrasi*, 13. Baskı, Ankara, Siyasal Kitapevi, 2017

ERDOĞAN, Mustafa, *Türkiye’de Anayasalar ve Siyaset*, Gözden geçirilmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Ankara, Liberte Yayınları, 2011

ESEN, Selin, *Karşılaştırmalı Hukukta ve Türkiye’de Olağanüstü Hal Rejimi*, Ankara, Adalet Yayınevi, 2008

FENDOĞLU, H. Tahsin, “2001 Anayasa Değişikliği Bağlamında Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması”, Anayasa Yargısı, **Anayasa Mahkemesi Yayını**, C. 19, Y. 2002, ss.111-149

FENDOĞLU, H. Tahsin, “Türk Anayasa Hukukunda Olağanüstü Hal Kavramı ve Bu Konuda İleri Sürülen Teoriler”, **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S:5, Diyarbakır, 1992, ss.179-203

FENDOĞLU, H. Tahsin. , *İnsan Hakları Hukuku*, 1. Baskı, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2017

GEMALMAZ, M.Semih, *Olağanüstü Rejim Standartları: Ulusal üstü İnsan Hakları Hukukunda*, İstanbul, BDS Yayınları,1991

GÖLCÜKLÜ, Feyyaz ve GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulanması*, 11. Bası, Ankara, Turhan Kitapevi, 2016

GÖREN, Zafer, *Anayasa Hukukuna Giriş*, 2. Baskı, İstanbul, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, 1999

GÖREN, Zafer, “Temel Hakların Sınırlanması-Sınırlamanın Sınırları”, **İstanbul Sosyal Bilimler Dergisi**, Yıl.6, S:12, Güz-2007/2, İstanbul, ss.39-59

GÖZLER, Kemal ve KAPLAN, Gürsel, *İdare Hukuku Dersleri*, 11. Baskı(Tıpkı Ek Baskıdan), Bursa, Ekin Yayıncılık, 2011

GÖZLER, Kemal, *Anayasa Normlarının Geçerliliği Sorunu*, Bursa, Ekin Kitapevi, 1991

GÖZLER, Kemal, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, 12. Baskı, Bursa, Ekin Yayınevi, 2011

GÖZLER, Kemal, "15 Temmuz Kararnemeleri: Olağanüstü Hâl Kanun Hükmünde Kararnemelerinin Hukukî Rejiminin İfsadı Hakkında Bir İnceleme", **Ankara Barosu Dergisi**, Yıl 75, Sayı 1, 2017 Ocak, ss.39-68

GÖZLER, Kemal, “Anayasa Değişikliğinin Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılması Bakımından Getirdikleri ve Götürdükleri(Anayasanın 13’üncü Maddesinin Yeni Şekli Hakkında bir İnceleme)”, 2001-4, Ankara, **Ankara Barosu Dergisi**, ss.53-67

GÖZLER, Kemal, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları: Ders Kitabı*, 1. Baskıdan 3. Ek Baskı, Bursa, Ekin Yayınevi, 2010

GÖZLER, Kemal, *Kanun Hükmünde Kararnameler Rejimi*, Bursa, Ekin Yayınları, 2000

GÖZLER, Kemal, *Türk Anayasa Hukuku*, 2. Baskı, Bursa, Ekin Yayınevi, Temmuz 2018

GÖZLÜGÖL, S. Vakkas, *Avrupa İnsan Hakları Hukuku*, 1. Baskı, Ankara, Turhan Kitapevi, 2014

GÖZÜBÜYÜK, Şeref, *Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları*, 1. Baskı, Ankara, Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Yayınları, 1973

GÜLGEÇ, Y. Berkol, *Lex Superior İlkesi: Hukuki Geçerliliği ve Uygulaması*, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2018

HASPOLAT, Evren, “Yasamadan Yürütmeye İktidar Devri Olarak Torba Yasa(ma)”, **Alternatif Politika Dergisi**, C.8, S.2, Nisan 2016, ss.404-449

HEPER, Yunus, “Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında 1982 Anayasasının 14. Maddesindeki Temel Hak ve Özgürlükleri Kötüye Kullanma Yasağı”, **TAAD**, Yıl.5, S:18, 2014, ss.235-266

HEYWOOD, Andrew, *Siyasetin Temel Kavramları*, Çev. Hayrettin Özler, 2. Baskı, Ankara, Adres Yayınları, 2015

INCARNATO, Florencia Maria , “El fenómeno del ‘decretismo’ en Argentina y Brasil entre 1989 y 1992 correspondiente a las presidencias de Menem y Collor de Melo”, **Revista de Ciencia Política, de la ciudad de Buenos Aires a la aldea global**, Número 1, Buenos Aires, 2007

KABOĞLU, İbrahim Ö. , *Özgürlükler Hukuku 1: İnsan Hakları Genel Kuramına Giriş*, 7. Baskı, Ankara, İmge Yayınevi, 2013

KALABALIK, Halit, *İnsan Hakları Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2017

KAPANİ, Münci, *Kamu Hürriyetleri*, 3.Baskı, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1970

KAPANİ, Münci, *Politika Bilimine Giriş*, 26. Baskı, Ankara, Bilgi Yayınevi, 2010



- KOCA, Mahmut ve ÜZÜLMEZ, İlhan, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 9. Baskı, Ankara, 2016
- KUBALI, Hüseyin N. , *Anayasa Hukuku Dersleri: Genel Esaslar ve Siyasi Rejimler*, İstanbul, İÜHFY, 1969
- KUZU, Burhan, *Olağanüstü Hal Kavramı ve Türk Anayasa Hukukunda Olağanüstü Hal Rejimi*, İstanbul, Kazancı Yayınları, 1993
- MONTESQUIEU, *Kanunların Ruhü Üzerine*, Çev. Fehmi Baldaş, İstanbul, Hiperlink Yayınları, Nisan 2014
- ÖDEN, Merih , “Anayasa Mahkemesi ve Olağanüstü Hal ve Sıkıyönetim Kanun Hükümünde Kararnemelerinin Anayasaya Uygunluğunun Yargısal Denetimi” , **AÜHFD**, C. 58, S:3, 2009, ss.659-691
- ÖZBUDUN, Ergun, *Türk Anayasa Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 12. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2011
- ÖZLER, Murat, *1982 Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'na Göre Olağanüstünün Olağanlaşması ve Kriz Hukuku*, 1. Baskı, İstanbul, Filiz Kitapevi, 2016
- RUMPF, Christian, “Ölçülülük İlkesi ve Anayasa Yargısındaki İşlevi ve Niteliği”, Anayasa Yargısı, **Anayasa Mahkemesi Yayını**, Y.1993, C.10, Ankara, ss.25-48
- SANCAKDAR, Oğuz v.d. , *İdare Hukuku: Teorik Çalışma Kitabı*, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 5. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2015
- SANCAR, Mithat; “İnsan Hakları Açısından 1982 Anayasası”, **Amme İdaresi Dergisi**, C.25, S:2, Haziran 1992, ss. 3-23
- SAYGILI, Abdurrahman, *Kutsal Canavar Devlet: Bir Çalışma Taslağı*, 3.Baskı, Ankara, İmaj Yayınevi, 2015
- SOYSAL, Mümtaz, *100 soruda Anayasanın Anlamı*, İstanbul, Gerçek Kitapevi, 1968
- ŞİRİN, Tolga, “1982 Anayasasına Göre Temel Hak Ve Özgürlüklerin Olağanüstü Hal Rejimi: Eski Kavramlara Yeniden Bakmak”, **Anayasa Hukuku Dergisi**, C.5, S:10, İstanbul, 2016, ss.475-526
- TAN, Turgut, “ Türk Hukukunda Kanun Hükümünde Kararname Uygulaması ve Sorunlar”, **AÜSBFD**, C. 50, S:1-2, 1995, ss. 353-353
- TAN, Turgut, *İdare Hukuku*, 6. Baskı(2017 Anayasa Değişiklikleri İşlenerek Güncellenmiş), Ankara, Turhan Kitapevi, 2017
- TANÖR, Bülent ve YÜZBAŞIOĞLU, Necmi, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, 16. Baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2016

TANÖR, Bülent; *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu*, İstanbul, B D S Yayınları, 1990

TEZCAN, Durmuş v.d. , *İnsan Hakları Hukuku El Kitabı*, 4. Baskı, Ankara, Seçkin Kitapevi, 2011

TEZİÇ, Erdoğan, “Parlamento Kararları ve Kanun”, Anayasa Yargısı, **AMKD**, C:5, Ankara, 1989, ss.121-130

TUNÇ, H. , BİLİR, F. , YAVUZ, B. , *Türk Anayasa Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 7. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2015

TURABİ, Selami, *Olağanüstü Hal Hukuku ve Bireysel Başvuru*, Ankara, Seçkin Yayınevi, Eylül 2017

TURHAN, Mehmet , “Olağanüstü Hallerde Çıkarılabilecek Kanun Hükmünde Kararnameler”, **Amme İdaresi Dergisi**, C.25, S:3, Ankara, 1992, ss.13-36

TURHAN, Mehmet, *Hükümet Sistemleri ve 1982 Anayasası*, Diyarbakır, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, No.9, 1989

TÜLEN, Hikmet, “ Olağanüstü Kanun Hükmünde Kararnamelerin Yargısal Denetimi Sorunu ve Anayasa Mahkemesinin Bu Sorunlarla İlgili Kararlar”, **AÜEHFD**, C.VIII, S:1-2, 2004, ss.79-110

ÜSKÜL, Zafer, “Türkiye’de Olağanüstü Halin Hukuksal Çerçevesi”, Tarık Zafer Tunaya’ya Armağan, **İstanbul Barosu Yayını**, İstanbul, 1992, ss.281-315

ÜSKÜL, Zafer, *Olağanüstü Hal Üzerine Yazılar*, 1. Baskı, İstanbul, Büke Yayıncılık, Nisan 2003

YAVUZDOĞAN, Seçkin, “ Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararname ile İhraç Edilen Kamu Görevlisinin Yargı Kararı ile Görevine Dönmesi ve Olağanüstü Hal İnceleme Komisyonunun Niteliği Üzerine Bir Değerlendirme”, **Türk İslam Dünyası Araştırma Dergisi**, Yıl: 4, Sayı: 12, Eylül 2017, ss. 147-165

YOKUŞ, Sevtap, “Anayasa Yargısının Olağanüstü Rejim Normları Karşısında Hak ve Özgürlükleri Koruma İşlevi” , **İnsan Hakları Yıllığı (Dr. Muzaffer Sencer’e Armağan)**, C.17-18, 1995-1996, s.77-101.

YOKUŞ, Sevtap, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Türkiye’de Olağanüstü Hal Rejimi Pratiği ve Anayasa Şikâyetine Etkisi*, 1. Baskı, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 2017

### **Elektronik Kaynaklar**

ALTIPARMAK, K. , DEMİRKENT, D. , SEVİNÇ, M. , “Atipik KHK’ler ve Daimi Hukuksuzluk: Ohal KHK’si ile erkeği kadın, kadını erkek yapamazsınız!”, Olağanüstü Hal Uygulamaları Bilgi Notu 2/2018, (Çevrimiçi)

[http://www.ihop.org.tr/wp-content/uploads/2018/04/Atipik-OHAL-KHKleri\\_II-1.pdf](http://www.ihop.org.tr/wp-content/uploads/2018/04/Atipik-OHAL-KHKleri_II-1.pdf)  
(Konuluş Tarihi: 27 Nisan 2018) , (E.T. 10.09.2018)

ALTIPARMAK, K. , DEMİRKENT, D. , SEVİNÇ, M. , “Atipik KHK’ler ve Daimi Hukuksuzluk: Artık Yasaları İdare Mi İptal Edecek?”, Olağanüstü Hal Uygulamaları Bilgi Notu 1/2018, (Çevrimiçi) [http://www.ihop.org.tr/wp-content/uploads/2018/03/Atipik\\_OHAL\\_-KHKleri-1.pdf](http://www.ihop.org.tr/wp-content/uploads/2018/03/Atipik_OHAL_-KHKleri-1.pdf) , (Konuluş Tarihi: 8 Mart 2018) , (E.T. 10.09.2018)

### ***Gazeteler ve Haber Sitelerinde Yayınlanan Haberler***

*Aljazeera Turk*, (2017, 25 Nisan)  
(Çevrimiçi) <http://www.aljazeera.com.tr/haber/arslan-kanunlasan-bazi-khklari-inceliyoruz> , (E.T. 08.10.2018)

*Birgün*, (2018, 27 Aralık),  
Şimşek, Hüseyin, (Çevrimiçi) <https://www.birgun.net/haber-detay/ohal-komisyonu-dosyalari-bitiremedi> , (E.T. 28.12.2018)

*Habertürk*, (2019, 2 Şubat),  
(Çevrimiçi) <https://www.haberturk.com/ohal-mahkemelerinde-31-bin-dava-acildi-4-bin-dava-sonuclandirildi-2339164> , (E.T. 19.03.2019)

*Procompliance*, ( 2018, 13 Mart)  
(Çevrimiçi) <https://www.procompliance.net/ohal-kapsaminda-yayimlanan-khk-lar-tbmmce-kabul-edilerek-kanunlasti/> , (E.T 11.11.2018)

### ***Resmi Sitelerden Yayınlanan Haberler ve Duyurular***

Anayasa Mahkemesi, Basın Duyurusu No: GK 8/16, (Konuluş Tarihi: 04.11.2016) ,  
(Çevrimiçi)  
<https://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/basin/kararlarailiskinbasinduyurulari/genelkurul/detay/21.html> , (E.T. 10.09.2018)

Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu, Basın Duyurusu, (Konuluş Tarihi:15 Mart 2019),  
(Çevrimiçi) <https://ohalkomisyonu.tccb.gov.tr/duyurular>, (E.T. 19.03.2019)

### ***Yararlanılan Mahkeme Kararları***

AİHM, 01.07.1961 K.T. , *Lawless/İrlanda* kararı, Başvuru No:332/57

AİHM, 10.06.1976 K.T. , *Kıbrıs/Türkiye*, Başvuru No:6780/74 ve 6950 /75

AİHM, 18.01.1978 K.T. , *İrlanda/İngiltere* kararı, Başvuru No:5310/71

AİHM, 12.10.1989 K.T. , *B.H. , M.W. ve H.K./ Avusturya* kararı, Başvuru No:12774/87

AİHM, 25.05.1993 K.T. , *Brannigan ve McBride/İngiltere* kararı, Başvuru No: 14553/89

AİHM, 17/09/2009 K.T. , *Scoppola/İtalya*, Başvuru No:10249/03

Anayasa Mahkemesi, 08.04.1963 K.T., 1963/25 E.,1963/87 K. sayılı, RG:18.07.1963/11457 yayımlı karar

Anayasa Mahkemesi, 04.01.1963 K.T. , 1962/208 E. , 1963/1 K. sayılı, RG: 13.03.1963/11345 yayımlı karar

Anayasa Mahkemesi, 06.03.1964 K.T. , 1963/358 E. , 1964/17 K. sayılı, RG:02.06.1964/11717 yayım tarihli kararı

Anayasa Mahkemesinin 22.12.1964 K.T. , 1963/166 E. , 1964/76 K. sayılı kararı, **AMKD**, S.2

Anayasa Mahkemesi, 17.11.1970 K.T. ,1970/44 E. , 1970/42 K. sayılı RG:30.03.1971/13794 yayımlı kararı

Anayasa Mahkemesi, 27.03.1986 K.T. , 1985/31 E. , 1986/11 K. sayılı kararı, **AMKD**, C.22

Anayasa Mahkemesi, 23.06.1989 K.T. , 1988/50 E. , 1988/27 K. sayılı, RG:04.10.1989/20302 yayımlı kararı

Anayasa Mahkemesi, 10.01.1991 K.T. , 1990/25 E. , 1991/1 K. sayılı, RG:05.03.1992/21162 yayımlı kararı, **AYMKD**, C.I, S:27

Anayasa Mahkemesi, 03.07.1991 K.T. , 1991/6 E. , 1991/20 K. sayılı, RG:08.03.1992/21165 yayımlı kararı

Anayasa Mahkemesi, 20.01.1993 K.T. , 1992/36 E. , 1993/4 K. sayılı, RG:19.03.1993 yayım tarihli kararı, **AYMKD**, S: 29/1

Anayasa Mahkemesi, 22.05.2003 K.T. , 2003/28 E. , 2003/42 K. sayılı, Resmi Gazete: 16.03.2004/25404 yayımlı kararı

Anayasa Mahkemesi, 14.01.2015 K.T. , 2014/100 E. , 2016/6 K. sayılı, RG:07.04.2015/29319 yayımlı kararı

Anayasa Mahkemesi, 02.11.2016 K.T. , 2016/171 E. , 2016/164 K. sayılı  
RG:08.11.2016/29882 yayımlı kararı

Anayasa Mahkemesi, 15.03.2017 K.T. , 2016/165 E. , 2017/76 K. sayılı,  
RG:13.04.2017/30037 yayımlı karar

Avrupa İnsan Hakları Komisyonu Raporu, Y. 05.11.1969, Avrupa İnsan Hakları  
Sözleşmesi Yıllığı, C. 12

Danıştay 6. Dairesi, 07.05.1986 K.T. , 1986/65 E. , 1986/454 K. sayılı kararı

Danıştay Dava Daireleri Kurulu, 03.07.1970 K.T. , 1970/839 E. , 1970/442 K. sayılı  
Karar, **Danıştay Dergisi**, S:2



**EK-1**

## **ÖZGEÇMİŞ**

### **KİŞİSEL BİLGİLER**

**Soyisim, İsim** : IŞIK, Kübra  
**Uyruğu** : T.C.  
**Doğum Tarihi ve Yeri** : 16.06.1991 / Kırşehir  
**E-posta** : kbrnltrk@gmail.com

### **EĞİTİM**

<b>DERECE</b>	<b>KURUM</b>	<b>MEZUNİYET YILI</b>
Lise	Özel Çağlayan Fen Lisesi	2009
Lisans	TOBB Üniversitesi Hukuk Fakültesi	2015

### **İŞ DENEYİMİ**

<b>YIL</b>	<b>YER</b>	<b>POZİSYON</b>
2013 – 3 Ay	T.C. Yargıtay Başkanlığı	Stajyer Öğrenci
2014 – 1 Ay	Anayasa Mahkemesi	Stajyer Öğrenci
2014 – 2 Ay	Baytok Hukuk Bürosu	Stajyer Öğrenci
2016 – 2017	Çaba Hukuk Bürosu	Stajyer Öğrenci
2018 – Halen	Ankara Barosu	Avukat