

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU (ANAYASA HUKUKU)
ANABİLİM DALI

ANAYASA HUKUKUNDA SAVAŞ HÂLİ

Yüksek Lisans Tezi

Onat Çopur

Ankara-2006

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU (ANAYASA HUKUKU)
ANABİLİM DALI

ANAYASA HUKUKUNDA SAVAŞ HÂLİ

Yüksek Lisans Tezi

Onat Çopur

Tez Danışmanı
Prof.Dr. Merih Öden

Ankara-2006

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR.....	iv
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

BATI DEMOKRASİLERİNDE SAVAŞ HÂLİ

I. BATI DEMOKRASİLERİNDE SAVAŞ HÂLİ İLÂNI.....	7
II. BATI DEMOKRASİLERİNDE SAVAŞ HÂLİNDE YASAMA VE YÜRÜTME.....	22
III. BATI DEMOKRASİLERİNDE SAVAŞ HÂLİNDE TEMEL HAKLARIN DURUMU	30

İKİNCİ BÖLÜM

TÜRK ANAYASA HUKUKUNDA SAVAŞ HÂLİ

I. TÜRK ANAYASALARINDA SAVAŞ HÂLİ İLÂNI.....	37
A. 1876 Anayasası'nda.....	37
B. 1921 Anayasası'nda.....	38
C. 1924 Anayasası'nda.....	39
D. 1961 Anayasası'nda.....	41
E. 1982 Anayasası'nda.....	42
1. Terim Sorunu: Savaş İlânı – Savaş Hâli İlânı.....	43
2. Yetkinin Sahibi.....	47
3. Meclisin Verdiği İzinin Hukuki Niteliği.....	51
4. İzin Verme Kararının İçeriği.....	53
5. Milletlerarası Hukukun Meşru Saydığı Hâller.....	57
6. Asker Gönderme ve Asker Kabul etme Kararlarıyla Savaş Hâli İlânı Arasındaki İlişki.....	60

7. Cumhurbaşkanının Türk Silahlı Kuvvetlerini Kullanma Yetkisi.....	63
II. SAVAŞ HÂLİNDE YASAMA VE YÜRÜTME.....	67
A. Sıkıyönetimsiz Savaş Hâli.....	68
1. Savaş ve Seferberlik Hâli Kanunu Çerçevesinde.....	68
2. Sıkıyönetim Kanunu Çerçevesinde.....	74
B. Savaş Hâlinde Sıkıyönetim İlan Edilmesi.....	76
1. Sıkıyönetim İlan Edilmesinde Yetki.....	76
2. Sıkıyönetim İlanının Sonuçları.....	79
a) Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Genişlemesi	79
aa) Sıkıyönetim KHK'sinin Sınırları.....	81
ab) Sıkıyönetim Kanun Hükmünde Kararnemelerinin Yargısal Denetimi.....	85
b) Kolluk Yetkilerinin Askeri Makamlara Geçmesi.....	89
c) Bazı Suçların Yargılanmasının Askeri Mahkemelerce Yapılması.....	89
d) Temel Hak Ve Özgürlüklerin Kullanılmasının Durdurulması.....	91
3. Sıkıyönetim Süresinin Meclis Tarafından Uzatılması.....	91
4. Sıkıyönetimin Sona Ermesi.....	93
C. Türkiye Büyük Millet Meclisi Seçimlerinin Geriye Bırakılması.....	94
III. SAVAŞ HÂLİNDE TEMEL HAKLARIN DURUMU VE YARGISAL KORUNMASI.....	98
A. Savaş Hâlinde Temel Hakların Kullanılmasının Durdurulması.....	98

1. Temel Hakların Kullanılmasının Durdurulmasına İlişkin Düzenlemenin Sınırları.....	100
a) Ölçülülük İlkesi.....	103
b) Uluslar arası Hukuktan Doğan Yükümlülükler..	103
c) Dokunulmaz Haklar.....	103
d) Yer ve Zaman.....	107
2. Durdurmanın Ne Tür Bir İşleme Yapılacağı Sorunu: Kanun ya da Kanun Hükmünde Kararname.....	108
3. Seferberlik ve Savaş Hâli Kanunu ve Sıkıyönetim Kanunu Çerçevesinde Savaş Hâlinde Temel Hakların Durumu....	111
4. Temel Hakların Kullanılmasının Durdurulmasına İlişkin İşlemlerin Yargısal Denetimi.....	113
a) Yasalar.....	113
b) Sıkıyönetim Kanun Hükmünde Kararnameleri..	114
c) Sıkıyönetim Komutanlarının İşlemleri.....	115
SONUÇ.....	117
KAYNAKÇA.....	121

KISALTMALAR

ABD	Amerika Birleşik Devletleri
AİHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
Alm.	Almanya
Ame. İHS	Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi
Arj.	Arjantin
Av.	Avusturya
AY.	Anayasa
AYMKD	Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi
Az.	Azerbaycan
B.	Bölüm
Bel.	Belçika
bkz.	bakınız
BM	Birleşmiş Milletler
BMA	Birleşmiş Milletler Andlaşması
BMMSHS	Birleşmiş Milletler Medenî ve Siyasî Haklar Sözleşmesi
C.	Cilt
Çek.	Çek Cumhuriyeti
dn	dipnot
E.	Esas
f.	fıkra
Fin.	Finlandiya
Fr.	Fransa
İçt.	İçtüzük
İr.	İrlanda
İsp.	İspanya
İsvçr.	İsviçre
İta.	İtalya

Jpn.	Japonya
K.	Karar
k.t.	karar tarihi
KHK	Kanun Hükümünde Kararname
m.	madde
Mac.	Macaristan
MGK	Millî Güvenlik Kurulu
NATO	North Atlantic Treaty Organisation
Nor.	Norveç
Pol.	Polonya
Por.	Portekiz
s.	sayfa
Slvk.	Slovakya
SSHK	Seferberlik ve Savaş Hali Kanunu
SYK	Sıkıyönetim Kanunu
TBMM	Türkiye Büyük Millet Meclisi
THÖB	Çek Cumhuriyeti Temel Haklar ve Özgürlükler Belgesi
vd.	ve devamı
Vol.	Volume
Yun.	Yunanistan

GİRİŞ

İnsanlık alet ve ardından silah yapmaya başlayarak kendini maymundan ayırdığından beri savaşmaktadır. Kayıtlar, miğferli, mızraklı, kalkanlı askerlerin yontulduğu en eski Sümer heykellerinden B-52'lere kadar silahların gürültüsünü duymamış bir neslin neredeyse olmadığını yüzümüze vuruyor. Tarihçiler, Sanayi Devriminden bu yana savaşın, tarım dışındaki diğer bütün insan etkinliklerinden daha fazla zaman aldığını hesaplıyorlar¹. Şöyle ki, yalnızca 1816'dan 1980'e kadar 67'si devletler arasında, 51'i kolonyal/emperyal ve 106'sı iç savaş olmak üzere 224 savaş gerçekleşmiş ve bu 165 yılın yalnızca 20 yılı savaşız geçmiş².

Savaşların yalnızca savaş meydanlarında karşılaşan ordular arasında başlayıp yine onlar arasında sonlandığı zamanlar çok geride kaldı. Artık savaşlar yalnızca meydanları değil, sivil yaşamın devam ettiği şehirleri, dolayısıyla yalnızca asker kişileri değil sivilleri de doğrudan etkilemektedir. Öyleyse savaşın ne olduğu, savaşı kimin ilân ettiği, savaş hâli devam ederken yürürlükte bulunan hukukun savaşın olmadığı hâldeki hukuktan nasıl farklılaştığı gibi sorunlar sivilleri de ilgilendirmektedir. O hâlde insanlar, ülkelerinin ve kendilerinin yazgısını değiştirebilecek olan savaşa ilişkin bazı kuralların önceden belirlenmiş olmasını ve bu kuralları bilmeyi isteyeceklerdir. Kuralları belirlemek içinse öncelikle "savaş"ın ne anlama geldiğini belirlemek gerekecektir.

¹ JAVITS, Jacob K. : **Who Makes War**, New York 1973, s. v.

² NAIDU, M. V. : **War, Security, Peace**, Ontario, 1996, s. 1.

Toplumbilimsel bir bakış açısına göre, savaş, eşit düzeyde egemen olan, birbirinden ayrı sosyal birimlerin ilişkiye geçtiği zamanda ve yerde ortaya çıkar ve daha büyük bir sosyal birim çatışan küçük sosyal birimlerin egemenliklerini soğurarak kendi egemenliğini kurduğunda son bulur. Bu tür bir egemenlik devrinden sonra, yalnızca yeni sosyal birimler ilişkiye geçene kadar sürecek bir barış döneminin ardından yeni savaşlar başlar³. Şehir devletlerinin yer almadığı bugünün dünyasında, birbiriyle savaşabilecek eşit düzeyde egemen güçler ulusal devletlerdir ve yukarıdaki kabule göre, bunların egemenliğini kendinde bütünüyle birleştirecek daha büyük bir birim, örneğin birleşik bir dünya hükümeti kurulmadıkça bu devletler savaşmaya devam edecektir.

İngiliz ve Amerikan mahkemelerine göre uluslararası hukuk devletler arasında savaş ve barış olmak üzere yalnızca iki tür ilişkiyi tanımaktadır⁴. Bir devlet ya savaş hâlinindedir ya da barış⁵. Yukarıdaki önermeye karşın bu mahkemelere göre, doğa hâli barış hâli olup savaş hâli olmadığından, devletlerin doğa hâli de bir barış halidir⁶.

Devletlerin doğa hâlinin barış hâli olduğunu kabul etsek de etmesek de bir ülkenin askerleri diğer bir ülkeye saldırdığında ve saldırılan ülke saldırana dövüşerek

³ REVES, Emery : **The Anatomy of Peace**, New York 1946, s. 121.

⁴ RONAN, William J. : English and American Courts and the Definition of War, **The American Journal of International Law**, Vol. 31, No. 4, Ekim 1937, s.642.

⁵ Elphinstone v. Bedreechund, 1 Knapp 316, 12 reprint 340 (1830), aktaran RONAN (1937), s.643.

⁶ Miller v. The Resolution, 2 Dall. 1 (1781), aktaran RONAN (1937), s.643.

yanıt verdiğinde savaş ortaya ıkar⁷. Silahlı saldırıya yanıt verilmedi veya direnilmediyse, bu saldırı yalnızca bir saldırı olarak kalır. Saldırıyı savaşa dönüştüren direniş veya karşı saldırıdır⁸. Öyleyse bir savaşın var olması için ön koşul, en az iki savaşma iradesinin eyleme geçip karşı karşıya gelmesidir. Bu bağlamda savaş, iki ya da daha çok hükümeti ya da devleti temsil eden iki ya da daha çok çatışan askeri güç arasında, uluslararası sınırları açan, örgütlenmiş ve sürdürülmekte olan silahlı uzlařmazlık⁹ veya iki ya da daha çok devletin birbirlerine karşı kendi iradelerini zorla kabul ettirmek amacıyla başvurdukları silahlı mcadele¹⁰ olarak tanımlanabilir.

Türk pozitif hukukunda savaş, 2941 Sayılı Seferberlik ve Savaş Hâli Kanunu'nda (m.3/1), "Devletin bekasını temin etmek, milli menfaatleri sağlamak ve milli hedefleri elde etmek amacıyla, başta askeri güç olmak üzere devletin maddi ve manevi tüm g ve kaynaklarının hiçbir sınırlamaya tabi tutulmadan kullanılmasını gerektiren silahlı mücadele" olarak tanımlamıřtır¹¹.

Savaş fiiliyatta fetih, meşru savunma, ulusal çıkarların korunması, hukukun gerçekleştirilmesi, hukukun değiştirilmesi ve uluslararası düzenin sağlanması amaçlarına yönelik olarak gerekleřtirilebilir¹². Bir devletin bir başka devletin

⁷ NAIDU (1996), s. 4.

⁸ NAIDU (1996), s. 6.

⁹ NAIDU (1996), s. 6.

¹⁰ PAZARCI, Hüseyin : **Uluslararası Hukuk Dersleri III. Kitap**, Ankara 1999, s. 225.

¹¹ Resmi Gazete, 8.11.1983, sayı: 18215.

¹² PAZARCI (1999), s. 225.

egemenliğinde olan bir ülkeyi savaş zamanında veya silahlı kuvvet kullanarak zaptettikten sonra bu ülkeyi ülkesine katmak niyetiyle ülkesine katması olarak tanımlanabilecek olan “fetih”in¹³, kuvvet kullanma yasağını öngören bugünkü devletler hukuku çerçevesinde hukuka uygun bir eylem olmayacağı açıktır. Kuvvet kullanmanın hukuka uygun olabilmesi ancak meşru savunma durumunda söz konusudur. Ulusal çıkarların korunması amacı da tek başına hukuka uygun olmayacaktır. Hukukun gerçekleştirilmesi, uluslararası düzenin sağlanması gibi amaçların hukuka uygunluğu ise ancak Birleşmiş Milletler Andlaşması uyarınca Uluslararası Adalet Divanı’nın kararlarına uyulmasını sağlamaya yönelik bir güç kullanımının varlığı durumunda söz konusu olacaktır.

Savaşın ilânıyla birlikte başlayıp savaşın son bulmasına dek sürecek olan savaş hâli boyunca olağan dönemlerdekinden farklı bir hukuk düzeninin, bir olağanüstü hâl rejiminin uygulanmasına gerek duyulabilir. Devletin, normal hukuk düzeninin kuralları ile karşılanmasına olanak olmayan olağanüstü bir tehdit veya tehlike karşısında başvurduğu özel yönetim usulere olarak tanımlanabilecek¹⁴ olan olağanüstü hâl rejimlerinin konusu veya içeriği ülkeden ülkeye değişiklik gösterebilmektedir. Ancak “savaş hâli” ya olağanüstü hâl rejimlerinden biri olarak kabul edilmekte ya da bu hâlin varlığına bağlı olarak diğer olağanüstü hâl rejimlerinden birini ilân etmek mümkün olabilmektedir¹⁵.

¹³ TOLUNER, Sevin : **Milletlerarası Hukuk Dersleri**, İstanbul 1996, s.18.

¹⁴ ÖZBUDUN, Ergun : **Anayasa Hukuku**, Ankara 2004, s.343.

¹⁵ Olağanüstü hâl rejimleri konusunda karşılaştırmalı bir çalışma için bkz. ÖZBUDUN, Ergun - TURHAN, Mehmet : **Emergency Powers**, Germany 1995.

Türk Hukuku bakımından olağanüstü hâl rejimlerinin neler olduğu Anayasada belirtilmiştir. 1982 Anayasası üç tür olağanüstü yönetim usulü öngörmektedir. Bunların ilki, tabîî afet, tehlikeli salgın hastalık veya ağır ekonomik bunalım hallerinde ilân edilecek olan olağanüstü hâl (AY m. 119), ikincisi, demokratik düzeni veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerine ait ciddi belirtilerin ortaya çıkması veya şiddet olayları sebebiyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması sebepleriyle ilân edilecek olağanüstü hâldir (AY m. 120). Üçüncü olağanüstü yönetim usulü ise sıkıyönetimdir (AY m. 122)¹⁶.

Cumhuriyetin kuruluşundan bu yana Türkiye yalnızca bir kez, o da İkinci Dünya Savaşı'nın müttefikler lehine sonuçlanacağı ortaya çıktıktan sonra, savaş ilân ettiğinden Türk hukukunda konunun uygulamasının olmadığı söylenebilir. Irak'ın Kuveyt'i işgali sonrasında TBMM tarafından Hükümete verilen savaş hâli ilân etme izni ise kullanılmamıştır.

Bu çalışmada esas olarak, Türk Anayasa hukukuna göre sıkıyönetimin sebep unsurlarından biri olan “savaş hâli” incelenecek, yeri geldikçe konuyla bağlantılı olan “seferberlik” kavramına değinilecektir.

Ancak daha önce, ilk bölümde, karşılaştırma yapabilmek amacıyla Batı demokrasilerinin anayasalarında savaşa/savaş hâline ilişkin ne tür düzenlemelerin yer

¹⁶ ÖZBUDUN (2004), s. 344. Mümtaz Soysal'a göre üçüncü olağanüstü yönetim usulü “sıkıyönetim, seferberlik ve savaş hâli”dir. (SOYSAL, Mümtaz : **Anayasanın Anlamı**, İstanbul 1997, s. 232). Cem Eroğul da aynı görüştedir (EROĞUL, Cem : **Anatüzeğe Giriş**, Ankara 2005, s.337).

aldığı araştırılacaktır. Örnek olarak seçilen ülkelerde savaş/savaş hâli ilân etme yetkisinin hangi erkin elinde olduğuna, savaş/savaş hâli ilân edildikten sonra yasama ve yürütme erklerinin, yetkilerinin ve aralarındaki ilişkilerin nasıl bir değişikliğe uğradığına, savaş hâlinde temel hakların durumunun ne olduğuna değinilecektir.

Çalışmanın ikinci bölümünde ise, birinci bölüme paralel alt başlıklarda Türk Hukukunda konunun nasıl düzenlendiği Anayasa, yasalar ve Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler dikkate alınarak daha ayrıntılı biçimde ele alınmıştır.

Sonuç bölümünde Türk hukuku bakımından genel bir değerlendirme yapılmış ve birinci bölümde incelenen anayasalar da dikkate alınarak sorunlu olduğu düşünülen noktalara ilişkin bazı çözümler önerilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

BATI DEMOKRASİLERİNDE SAVAŞ HÂLİ

I - BATI DEMOKRASİLERİNDE SAVAŞ HÂLİ İLÂNI

Savaş ilân etmek yetkisi, devletin egemenliğinin ifade biçimlerinden biridir. Schmitt'e göre, egemen, olağanüstü hâle karar verendir¹. Bodin ise yasaları yapma ve kaldırma yetkisinin egemen olmanın tüm diğer hak ve imtiyazlarını içinde barındırdığını, bu hak ve imtiyazlardan birinin de savaş ilân etmek olduğunu belirtir². Acaba bugünün Batı Demokrasileri için bu formüller geçerli midir? Yasaları yapma ve kaldırma yetkisine sahip olan erk savaş ilân etme yetkisine de sahip midir?

Bu soruya yanıt vermek amacıyla bazı demokratik ülkelerin anayasaları incelenecektir. Bu inceleme yalnızca anayasaların getirdiği düzenlemelerle sınırlı olacak, daha derine inilmeyecektir.

¹ SCHMITT, Carl : **Siyasi İlahiyat / Egemenlik Kuramı Üzerine Dört Bölüm**, Çeviren: Emre Zeybekoğlu, Ankara 2002, s. 13. Schmitt'e göre olağanüstü hâl, olağanüstü önlemlerin uygulanmasını gerektiren her türlü ciddi ekonomik ve siyasi karışıklığı içerir (SCHMITT (2002), s. 71, dn. 1). Bu bağlamda savaşın da olağanüstü bir hâl olduğuna kuşku yoktur.

² BODIN, Jean : **On Sovereignty**, Cambrige 1992, s. 58.

Öncelikle, ilk demokratlaşma dalgasında³ demokratikleşen ve demokratikliğini hiçbir ters dalgada yitirmeyen ülkelere bakılacaktır. Bunların içinden örnek olarak, ABD, Büyük Britanya, Finlandiya, İrlanda, İsveç ve İsviçre seçilmiştir.

1878 ABD Anayasası'na⁴ göre savaş ilân etmek yetkisi Kongre'ye aittir (ABD AY. m.1/bölüm 8/f.11). Kongre bu yetkisini kullanırken onu harekete geçirecek olan, Başkan'dan gelen taleptir. Dış politika ve askeri politikaya ilişkin yetkiler, ABD Anayasası'nın tek bir güce tahsis etmediği, iki ya da daha çok güç arasında paylaştığı devlet yetkilerindedir. Başkanın bu alanlara ilişkin olarak tek başına kullanabileceği yetkiler, büyükelçileri kabul etmek, başkomutanlık görevini yürütmek ve kanunları uygulamakla sınırlıdır. Bunlar dışında kalan konularda Kongre ve Başkan birbirlerinin işbirliğine muhtaçtır⁵. Kongre ve Başkan savaş ilân etme yetkisini de paylaşır⁶. Ancak genel olarak, Başkan'ın, ABD'ye yönelik bir

³ Demokratlaşma dalgaları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. HUNTINGTON, Samuel P., **Üçüncü Dalga, Yirminci Yüzyıl Sonlarında Demokratlaşma**, Çeviren: Ergun Özbudun, Ankara 1996.

⁴ FLANZ, Gisbert H. : **Constitutions of the Countries of the World**, Vol. 19, USA; <http://www.house.gov/Constitution/Constitution.html>, 20.12.2005.

⁵ CUTLER, Lloyd N. : The Constitutional Sharing of War Power, **George Mason University Law Review**, Vol. 11/1, 1988, s. 221.

⁶ CUTLER (1988), s. 221; SMYRL, Marc E. : **Conflict or Codetermination? Congress, the President, and the Power to Make War**, Cambridge 1988, s. 5.

saldırını savuşturmak için, Kongre'nin savaş ilânı kararı olmadan askeri güç kullanma yetkisinin olduğu kabul edilir⁷.

Gerçi ABD Başkanları birçok defa silahlı güçleri, Kore ve Vietnam'da olduğu gibi, Kongre'nin savaş ilânı kararı olmadan silahlı çatışmalara sokmuştur⁸. Başlangıçta bu tür girişimleri, ödenek tahsis ederek veya başka yollarla destekleyen Kongre, daha sonra, Başkanların müdahaleleri sayıca ve sürece hızlı bir artış gösterince "Savaş Yetkileri Hakkında Karar"⁹ yürürlüğe sokmuştur. Bu kararda Başkan'dan, yakın savaş tehlikesinde veya orduyu silahlı çatışmaya, savaşa sokmadan önce, mümkün olan her durumda, Kongre'ye başvurması istenmektedir¹⁰. Ancak bugüne dek, bu karar, Başkanları, Kongre'ye başvurmadan, silahlı kuvvetleri kullanmaktan veya çatışmaya sokmaktan vazgeçirememiştir¹¹.

Yazılı Anayasası olmayan Büyük Britanya'da ulusal savunmaya ilişkin sorumluluk Başbakan'da ve Bakanlar Kurulu'ndadır¹². Savaş ilân etme yetkisi hâlâ Taç'ta olmasına rağmen bu yetki Taç adına Bakanlar Kurulu tarafından kullanılır.

⁷ DELLINGER, Walter : "After the Cold War: Presidential Power and the Use of Military Force", **University of Miami Law Review**, Vol. 50, 1995, s. 111, dn. 16.

⁸ 1798 – 1983 arasında ABD Silahlı Kuvvetleri'nin ülke dışına gönderildiği 200 örnek olayın yalnızca dördü resmi savaş ilânına dayanmaktadır. (SMYRL (1988), s. 7).

⁹ Kararın tam metni için bkz. SMYRL (1988) s. 153 – 160.

¹⁰ CUTLER (1988), s. 222.

¹¹ CUTLER (1988), s.223.

¹² The New Encyclopaedia Britannica Macropedia, Vol. 29, Chicago 1995, s. 18.

Hükümet bu yetkiyi parlamentonun onayını alarak kullanır¹³. Birleşik Krallık 1939'dan beri savaş ilân etmemiştir. Buna karşın Kabine, 1956'dan bu yana birçok defa Parlamento'ya danışmadan, ciddi sayıda askeri, silahlı çatışmaya gönderme yoluna başvurmuştur. Süveyş Kanalı, Falkland Adaları ve Körfez, Britanya Silahlı Kuvvetlerinin, Taç uygun gördüğü için, Bakanlar Kurulu kararıyla harekete geçtiği olaylardır¹⁴.

1999 Finlandiya Anayasası'na¹⁵ göre ise ülkenin dış politikasını hükümetle işbirliği içinde yürütme yetkisine sahip olan Cumhurbaşkanı'nın, savaş ve barış konularında da karar verme yetkisi vardır. Ancak bu iki konuda Cumhurbaşkanı meclisin rızasını almak zorundadır (Fin. AY m.93). Elbette Cumhurbaşkanı'nın bu yetkisini tek başına değil, ancak hükümetle birlikte kullanacağını unutmamak gerekir (Fin. AY. m.58).

1937 İrlanda Anayasası¹⁶, Yasama Meclisi Dail Eireann'ın izni olmaksızın savaş ilân edilemeyeceğini ve devletin herhangi bir savaşa katılmayacağını söyler. Ancak ülkenin işgal edilmesi durumunda hükümet, devletin korunması için gerekli önlemleri alabilecektir. Bu durumda Dail Eirean toplantıda değilse mümkün olan en kısa zamanda toplanır (İr. AY m.28/3).

¹³ World Encyclopedia of Parliaments and Legislatures, Vol. 2, Washington 1998, s. 707.

¹⁴ BRAZIER, Rodney : **Ministers of the Crown**, Oxford 1997, s. 11-12.

¹⁵ FLANZ , Vol. 7, Finland; <http://www.eduskunta.fi/>, 20.12.2005.

¹⁶ FLANZ, Vol. 9, Ireland; <http://www.taoiseach.gov.ie/upload/static/256.pdf>, 20.12.2005.

İsveç Anayasası'na¹⁷ göre Riksdag'ın rızası olmaksızın savaş ilân edilemez. İsveç'e yönelik bir saldırı durumu bunun istisnasıdır. Bu durumda hükümet meclisin rızası olmadan da savaş ilân edebilecektir (Hükümet Aygıtı Yasası, Bölüm 10, m.9)¹⁸.

1998 İsviçre Anayasası¹⁹ ordunun kullanılmasının federal bir konu olduğunu belirtmekle yetinmiştir (İsvçr. AY. m.58/3). Ancak anayasadaki diğer hükümlerin bizi bir sonuca götürmesi mümkün olabilir. Anayasanın 184'üncü maddesi, dış ilişkileri, meclisin katılma hakkını koruyarak hükümetin yöneteceğini belirtmekte; 185'inci maddesi dış güvenliği, bağımsızlığı ve İsviçre'nin tarafsızlığını sağlamaya yönelik önlemler almak görevini hükümete vermektedir. 166'ıncı madde ise Federal Meclis'in dış politikanın biçimlendirilmesine ve dış ilişkilerin denetlenmesine katılacağını söylemektedir. 173'üncü maddenin birinci fıkrasının d bendinde ise askerlik hizmetinin Federal Meclis'çe düzenleneceği ve Meclisin ordunun bütününe veya bir kısmını seferber edebileceği belirtilmektedir. Buradan ulaşılabilecek sonuç, bir savaş ilânının, dış politikayı yönetme görevini üstlenen hükümetin, meclisten onay almasıyla mümkün olacaktır.

İkinci kategori olarak, birinci dalgada demokratikleşen ancak birinci ters dalgayla bu niteliğini kaybeden ve nihayet ikinci dalgayla birlikte kesintisiz

¹⁷ FLANZ, Vol. 17, Sweden; <http://www.riksdagen.se>, 20.12.2005.

¹⁸ İsveç Anayasası tek bir yazılı metin yerine anayasa görevini gören dört ayrı temel yasadandır: 1974 tarihli Hükümet Aygıtı Yasası, 1810 tarihli Tahta Geçiş Yasası, 1949 tarihli Basın Özgürlüğü Yasası ve 1991 tarihli İfade Özgürlüğü Hakkında Temel Yasa.

¹⁹ FLANZ, Vol. 17, Switzerland; www.admin.ch/ch/itl/rs/1/c101ENG.pdf, 20.12.2005.

demokrasiye kavuşan ülkelerin anayasaları incelenmiştir. Bunlardan seçilen örnekler ise Almanya, Avusturya, Belçika, Fransa, İtalya, Japonya ve Norveç'tir.

1949 Alman Anayasası'nın²⁰ "savunma hâli" olarak adlandırdığı savaş hâlinin ilânı (Alman Anayasası'nın deyişiyile, belirlenmesi), Federal topraklara yönelik bir saldırı veya çok yakın saldırı tehlikesi durumunda, Federal Meclis (Bundestag) tarafından ve Federal Konsey²¹ (Bundesrat)'ın rızasıyla mümkün olabilecektir. Bunun için önce Federal Hükümet'in bir teklif vermesi gerekmektedir. Savunma hâlinin ilân edilebilmesi için kullanılan oyların üçte iki çoğunluğu sağlanmak zorundadır, bu oyların sayısı hiçbir zaman Bundestag'ın üye tam sayısının yarısından az olmamalıdır (Alm. AY. m.115a/1).

1929 Avusturya Anayasası'nın²² 38'inci maddesine göre ülkenin savaş ilân edebilmesi bu yöndeki bir teklifin, Temsilciler Meclisi'nin ve Senato'nun, Federal Meclis adını alarak yapacağı birleşik toplantıda kabul edilmesine bağlıdır. Bu birleşik toplantının açık bir oturum şeklinde yapılması gerektiği kurala bağlanmıştır. Avusturya anayasa koyucusu, savaş ilânı gibi halkın bütününe ilgilendiren ve etkileyecek olan bir kararın kapalı kapılar ardında, gizli bir oturumda alınmasını istememiştir. Savaş ilânı teklifinin oylanması için Federal Meclis'i toplantıya çağırma yetkisi Federal Başkan'a aittir (m.39). Hükümet tarafından, Federal Meclis'in önüne getirilecek olan savaş ilânına ilişkin bir teklifin kabul edilmesi için

²⁰ FLANZ, Vol. 7, Germany.

²¹ Bundesrat, eyaletlerin temsil edildiği, üyelerini eyalet hükümetlerinin atayıp görevden alabildiği Federal Konseyi, ifade eder (Alm. AY. m. 50 – 53).

²² FLANZ, Vol.1, Austria.

anayasa özel bir yetersayı aramamıştır. Federal Meclis'in savaş ilânına ilişkin kararı Federal Şansölye tarafından resmi olarak yayımlanmalıdır (m.40/2).

1970 tarihli Anayasa'ya göre, Belçika'da²³ savaş hâline ve savaşın sona ermesine karar verecek olan, kraldır (Bel. AY. m.167). Ancak belirtmek gerekir ki Kral'ın hiçbir işlemi, onun adına sorumluluk üstlenen bakanın imzası olmadan geçerlilik kazanamayacaktır (Bel. AY. m. 106). Dolayısıyla burada yetkinin esasen yürütmenin sorumlu kanadında yani Bakanlar Kurulu'nda olduğunu söyleyebiliriz.

1958 tarihli Fransız Anayasası²⁴, 1946 Anayasası gibi, savaş ilânına parlamento tarafından izin verileceğini belirterek, bu yetkiyi yürütme ve yasama organları arasında paylaşmıştır. Savaş ilân edecek olan yürütme organı, bu yetkisini kullanabilmek için parlamentonun iznini almak zorundadır.

İnsanların özgürlüğüne bir saldırı aracı ve uluslararası uyuşmazlıkların bir çözüm yolu olarak savaşı reddettiğini; uluslar arasında karşılıklılık esasını garanti eden bir barış ve adalet hukuku sisteminin gerektirdiği egemenlik sınırlamalarına katıldığını; bu tür amaçlar güden uluslararası örgütleri desteklediğini 11'inci maddesinde belirten 1947 İtalyan Anayasası'nın²⁵ "savaş hâli" kenar başlığını taşıyan 78'inci maddesi, savaş ilân etmek ve savaş hâlinde hükümete gerekli yetkileri vermek yetkisini meclislere tanımıştır.

²³ FLANZ, Vol. 2, Belgium.

²⁴ FLANZ , Vol. 7, France; <http://www.assemblee-nationale.fr/connaissance/Constitution.pdf>, 20.12.2005.

²⁵ FLANZ, Vol. 9, Italy.

1947 Japon Anayasasına göre²⁶, Japonya uluslararası uyuşmazlıkların çözümünde kuvvet kullanma tehdidine, kuvvet kullanmaya ve egemenin hakkı olan savaşa başvurmayı reddeder. Kara, deniz, hava kuvvetleri veya savaşma potansiyeli taşıyan herhangi bir silahlı kuvvet bulundurmaz (Jpn. AY m.9). Ancak 1992’de Japon yasama organı, Japonya’nın Kamboçya’daki Birleşmiş Milletler barış hareketına katılmasına olanak veren bir yasayı onaylamıştır. Anayasanın lafzî yorumu Japonya’nın herhangi bir askeri güce sahip olmasını olanaksızlaştırıyormuş gibi görünse de, İkinci Dünya Savaşı sonrasında verilen bir çok karar ve varılan anlayış, Japonya’nın, edilgin de olsa, kayda değer bir askeri gücü bulundurmasına izin verildiği yönündedir²⁷. Böylelikle bu ülkenin kolektif askeri hareketlara katılması mümkün olmuştur²⁸. Bu konuda karar verecek olan hükümettir. Japon Yüksek Mahkemesi hükümetin askeri yetkilerinin sınırlarını ifade etmekten kaçınmaktadır. Japon mahkemelerinin önemli siyasi sorulara ilişkin rolü yalnızca ikinci derecede önem taşıırken, hukuki bağlayıcılığı olmamakla birlikte, asıl anayasal tartışmalar yasama organında vücut bulmaktadır²⁹.

²⁶ FLANZ, Vol.9, Japan; <http://www.sangiin.go.jp/eng/law/index.htm>, 20.12.2005.

²⁷ 1950’lerin başında Japonya’da Savunma Kuvvetleri’nin oluşturulmasına karar verilmiştir (DAMROSCH, Lori Fisler : “Constitutional Control Over War Powers: A Common Core of Accountability in Democratic Societies?”, **University of Miami Law Review**, Vol. 50, 1995, s.192.).

²⁸ DAMROSCH (1995), 194.

²⁹ DAMROSCH (1995), 196.

1814 Norveç Anayasası³⁰ savaş ilânına ilişkin doğrudan bir hüküm içermemektedir. Anayasa, Kral'ın silahlı güçlerinin başkomutanı olduğunu belirtmekle birlikte, bu silahlı güçlerin, Norveç Yasama Meclisi Storting'in rızası olmaksızın, başka silahlı güçlerin emrine verilemeyeceğini ve ülke dışına gönderilemeyeceğini söylemektedir (Nor. AY. m. 25).

Üçüncü kategoride, birinci dalgada demokratikleşen, daha sonra demokrasisi kesintiye uğrayan ve demokratik niteliğine ancak üçüncü dalgada istikrar kazandırabilen ülkeler yer almaktadır. Bu kategoride, Arjantin, Çek Cumhuriyeti, İspanya, Macaristan, Polonya, Portekiz, Slovakya, Yunanistan anayasaları incelenmiştir.

1994 Arjantin Anayasası'na³¹ göre yürütme organına savaş ilân etme izni vermek Kongre'nin yetkilerindedir (Arj. AY. m.76/25). Kongre'nin rızası ve onayıyla savaş ilân edecek olansa Başkan'dır (Arj. AY. m. 99/15).

1992 Çek Cumhuriyeti Anayasası³² savaş ilân etme yetkisini parlamentoya vermiştir. Parlamento, ancak Çek Cumhuriyeti bir saldırıya uğradığında veya ortak savunmaya ilişkin uluslararası anlaşmaların gerektirdiği durumlarda savaş ilân edebilecektir (Çek AY. m. 43/1). Çek Anayasası, savaş ilânı, Çek silahlı güçlerinin

³⁰ FLANZ, Vol. 14, Norway; <http://www.odin.dep.no/odin/engelsk/norway/system/032005-990424/>, 20.12.2005.

³¹ FLANZ, Vol.1, Argentina.

³² FLANZ, Vol. 5, Czech Republic; <http://www.psp.cz/cgi-bin/eng/docs/laws/constitution.html>, 20.12.2005.

yurt dışına gönderilmesi ve yabancı silahlı güçlerin Çek Cumhuriyeti topraklarında bulunmasına ilişkin kararlar için adi çoğunluğu yeterli görmemiştir. Bu kararların alınabilmesi için ayrı ayrı her iki meclisin üye tam sayılarının yarıdan bir fazlasının kabulü gerekmektedir (Çek AY. m. 39/2).

1978 İspanyol Anayasası'nın³³ 63'üncü maddesine göre, savaş ilân etme ve barış yapma yetkileri krala aittir. Ancak kralın böyle bir yetkiyi kullanabilmesi için önce meclisin iznini alması gerekmektedir.

1949 Macaristan Anayasası'na göre³⁴ savaş hâli ilân etme yetkisinin asıl sahibi meclistir (Mac. AY. m. 19/3/g). Meclis bu kararı üye tam sayısının üçte iki çoğunluğuyla alabilecektir (Mac. AY. m. 19/4). Ancak bu yetki istisnai olarak yürütme organına verilebilir. Meclis toplanık değilse veya zaman yokluğu ya da savaş hâli ilânını gerektiren durumlardan dolayı toplanması olanaksızsa, böyle bir kararı alabilmek yeteneğinden yoksun olacaktır. Bu durumda savaş hâli ilân etme yetkisi Cumhurbaşkanı'ndadır. Meclisin böyle bir hâlde olduğuna ve savaş hâli ilânının gerekliliğine ise Meclis Başkanı, Anayasa Mahkemesi Başkanı ve Başbakan birlikte karar verecektir. Engel ortadan kalktığında toplanacak olan meclis, savaş hâli ilânının gerekçesini ve alınan tedbirlerin yasal olduğunu onaylayacaktır. Böyle bir onay kararı alınabilmesi için de başlangıçta olduğu gibi yine meclis üye tam sayısının üçte ikisinin oyu gerekir. (Mac. AY. m.19A).

³³ FLANZ, Vol. 17, Spain; http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/c78/cons_ingl.pdf, 20.12.2005.

³⁴ FLANZ, Vol. 8, Hungary.

Polonya³⁵ Anayasa koyucusu, 1997 tarihli Anayasayla, Polonya Cumhuriyeti adına savaş hâli ilân etme yetkisini Temsilciler Meclisi'ne (Sejm) vermiştir. Hükümetten gelecek olan teklifin kabul edilebilmesi ancak Polonya'ya yönelik bir silahlı saldırı olması koşuluna bağlıdır. İkinci bir olasılık da ortak savunmaya ilişkin uluslararası bir sözleşmeden doğan zorunluluk durumunun varlığıdır (Pol. AY. m.116).

Portekiz'deyse³⁶, 1976 Anayasası'na göre, savaş ilân etme ve barış yapma yetkisi cumhurbaşkanınındır. Savaş ilânı ancak bir saldırıda veya yakın bir saldırı tehdidinde mümkündür. Cumhurbaşkanının savaş ilân edebilmesi öncelikle hükümetin bu yönde bir teklif vermesine bağlıdır. Hükümet teklifi vermeden önce Devlet Şurası'nın görüşünü almalıdır. Meclisin ya da meclis toplanık değilse ve de derhal toplanması olanaksızsa Daimi Komisyon'un³⁷ izni olmadan savaş ilân edilemez (Por. AY. m.135, m.145, m.161, m.179, m.197).

³⁵ FLANZ, Vol. 15, Poland; <http://www.sejm.gov.pl/english/konstytucja/kon1.htm>, 20.12.2005.

³⁶ FLANZ, Vol. 15, Portugal; http://www.parlamento.pt/ingles/cons_leg/Constitution_definitive.pdf, 20.12.2005.

³⁷ Portekiz Anayasası'nın 179. maddesine göre Daimi Komisyon, meclisin toplanık olmadığı zamanlarda, meclis feshedildiğinde veya Anayasada öngörülen diğer durumlarda toplanan, Meclis Başkanı'nın başkanlık ettiği, Başkan Yardımcıları'ndan ve siyasi partilerce, meclisteki üye sayılarına orantılı olarak atanan milletvekillerinden oluşan bir komisyondur.

1992 Slovakya Anayasası³⁸, Slovakya'ya yönelik silahlı bir saldırı veya ortak savunma anlaşmalarından kaynaklanan yükümlülükler nedeniyle savaş ilânına karar verme yetkisini Slovak Cumhuriyeti'nin yasama organı olan Ulusal Konsey'e vermiştir. (Slvk. AY. m.86/k). Bu karar verildikten sonra savaş ilân edecek olansa Cumhurbaşkanıdır (Slvk. AY. m.102/k).

1975 Yunanistan Anayasası³⁹ savaş ilân etme yetkisini Cumhurbaşkanı'na vermiştir (Yun. AY. m. 36). Ancak Anayasa'nın 35'inci maddesi Cumhurbaşkanı'nın işlemlerinin sorumlu olan bakan tarafından imzalanmadıkça ve Resmi Gazete'de yayınlanmadıkça geçerli olmayacağını ve uygulanamayacağını belirtmektedir. Dolayısıyla Cumhurbaşkanı'nın bu yetkisini kullanması ancak karşı imza kuralına uyulmasıyla mümkündür.

Yürütmenin savaşa ilişkin yetkilerini kullanmasını, anayasal olarak yasama organının ön iznine tâbi kılmanın, demokrasileri daha barışçı hâle getirip getirmediği ayrı bir tartışma konusudur. Ancak, Damrosch'un belirttiği gibi, demokratikleşmeyi, hükümetlerin düzenli seçimlerle belirlenmesiyle veya bireyin özgürlüklerine ve insan haklarına saygı anlamında liberalleşmeyle desteklemek yeterli değildir. Anayasal denetim sistemlerinin, diğer konulardan daha çok, yürütme organının savaşa girme potansiyeli üzerinde etkili olup olmadığına da dikkat edilmelidir⁴⁰. Burada anayasaları incelenen demokratik ülkelerde savaş/savaş hâli ilânına ilişkin anayasa

³⁸ FLANZ, Vol. 16, Slovak Republic.

³⁹ FLANZ, Vol. 7, Greece.

⁴⁰ DAMROSCH (1995), s. 192.

kurallarının ortak noktası, gerçekten de, iki istisna⁴¹ dışında bütün ülkelerde bu konuda yasaları yapma ve kaldırma yetkisini elinde bulunduran yasama organının, şu ya da bu şekilde, söz sahibi olmasıdır. İlk istisna olan Belçika'da bu yetki Kral'a, ikinci istisna olan Yunanistan'da Cumhurbaşkanına verilmiştir⁴². Her iki ülke de devlet başkanları bu yetkilerini karşı imza kuralı çerçevesinde kullanacaktır. Dolayısıyla, gerçekte yetkinin, bu ülkelerin hükümetlerinde olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır.

Savaş ilân etme yetkisiyle ilgili olarak federal devletlerle üniter devletlerin, tek meclisli devletlerle çift meclisli devletlerin ya da parlamenter sistem, yarı başkanlık sistemi veya başkanlık sistemi uygulayan devletlerin bu özelliklerinden kaynaklanan bir fark bulunmamaktadır. İstisnaların, yani Federal bir Krallık olan

⁴¹ Yürütme organının kararlarıyla uluslararası askeri hareketlere katılan Japonya, Anayasasında savaşı reddettiği ve bu konuya ilişkin herhangi bir yetki belirlemediği için bu değerlendirmenin dışında tutulmuştur.

⁴² Azerbaycan Anayasası, savaş ilân etme konusunda kuramsal olarak meclise söz hakkı vermekle birlikte uygulamada yukarıdaki istisnalara benzer sonuç doğurabilecek bir düzenleme getirmektedir. Azerbaycan'da savaş hâli ilan edecek olan Cumhurbaşkanı'dır. Azerbaycan toprakları işgal edildiğinde, diğer bir devlet veya devletler Azerbaycan'a savaş ilân ettiğinde veya yakın silahlı saldırı tehlikesi söz konusu olduğunda Cumhurbaşkanı savaş hâli ilân edebilecektir. Bu kararın yirmi dört saat içinde meclisin onayına sunulması gerekir (Az. AY. m.111). Yasama organı işleme Cumhurbaşkanı'nın onayından sonra katılmaktadır. Burada, Cumhurbaşkanı'nın işlemi daha sonra yasama organı tarafından onaylanmasa bile geri dönülmesi olanaksız bazı sonuçların ortaya çıkması söz konusu olabileceğinden, Azerbaycan'da Anayasa koyucunun söz konusu yetkiyi yürütmeye veren istisnalara yaklaştığı söylenebilir.

Belçika ve üniter bir Cumhuriyet olan Yunanistan Anayasalarının da, bu niteliklerin herhangi biriyle açıklanması mümkün görünmemektedir. Burada olsa olsa anayasa koyucunun siyasi tercihinden söz edilebilir.

Savaş ilânı konusunda yasama organlarına yetki veren ülkelerde, açıkça belirtilmiş olmasa da, yasama organlarının savaş/savaş hâline ilişkin bir karar verebilmesi için öncelikle bu yönde bir teklifin var olması gerekir. Bu teklifin sahibi de doğaldır ki yürütme organı olacaktır⁴³. Soysal'a göre de, savaş ilân etme yetkisinin doğudan doğruya yasama organına tanındığı ülkelerde bile, yapılan iş, nihayet, yürütme organınca alınmış bir kararı onaylamaktan öteye geçmemektedir⁴⁴.

Bu anayasaların bazıları, ülkeye yönelik ani bir silahlı saldırıda ya da benzeri durumlarda meclisin/meclislerin ait olan yetkiyi devlet başkanının (Kral/Cumhurbaşkanı) kullanmasına izin vermiş; ancak bu yönde bir düzenleme içeren anayasalar, mümkün olan en kısa zamanda söz konusu kararın meclisin/meclislerin onayına sunulmasının zorunlu olduğunu da belirtmiştir⁴⁵. Burada yine siyasi sorumluluk ilkesi gereği, anayasada açıkça belirtilsin ya da belirtilmesin, devlet başkanı bu yetkisini yürütmenin sorumlu kanadıyla birlikte kullanmalıdır.

⁴³ Yukarıda adı anılmayan Makedonya Anayasası'nda bu yönde bir teklifin 30 milletvekili tarafından da getirilebileceğine ilişkin bir hüküm bulunmaktadır (Mak. AY. m. 124/1).

⁴⁴ SOYSAL, Mümtaz : **Dış Politika ve Parlamento**, Ankara 1964, s. 158.

⁴⁵ Çalışmada ele alınan anayasalardan, yalnızca Macaristan Anayasası (m. 19A) bu yönde bir hüküm içermektedir. Ancak metinde incelenmeyen, Estonya (m. 128/2), Litvanya (m. 84, m. 142), Makedonya (m.124/3), Slovenya (m. 92/3) Anayasaları bu yönde hükümler içermektedir.

Bazı anayasalar savaş ilân edilmesini belli koşullara bağlamışlardır. Bu tür anayasalarda öngörülen koşul, ülkenin bir silahlı saldırıya uğraması, ülkeye yönelik silahlı saldırı tehdidi, başka bir devletin söz konusu devlete yönelik savaş ilânı, uluslararası savunma anlaşmalarından kaynaklanan yükümlülüklerin zorunlu kılması koşullarından biri veya birkaçı olabilir. Örneğin, Portekiz, Polonya, Çek Cumhuriyeti, Slovakya, Almanya, Anayasaları bu tür hükümler içermektedir⁴⁶. Burada dikkat çeken nokta, savaş ilânını bu tür koşullara bağlayan anayasaların genellikle üçüncü demokratlaşma dalgasında demokratikleşen ülkelere ait anayasalar olmasıdır.

Meclisin savaş ilân edilmesine ilişkin tartışmalarının, açık oturum biçiminde yapılan toplantılarda tartışılması zorunluluğunu getiren tek anayasa Avusturya Anayasası'dır. Bunun dışındaki anayasalar bu tartışmaların gizli bir oturumda yapılmasını engelleyen hiçbir kural koymamıştır.

Savaş ilânı için gerekli olan yetersayı konusunda, genel eğilim, özel bir kural getirmemektir. Diğer meclis kararları hangi çoğunlukla alınıyorsa savaş hâli ilânına ilişkin kararın da aynı çoğunlukla alınmasında birçok anayasa koyucu sakınca görmemiştir. Ancak bu genel eğilimin dışına çıkıp bu konuda alınacak bir karar için nitelikli çoğunluk arayan anayasalar da vardır. Örneğin Çek Cumhuriyeti'nin savaş ilân edebilmesi meclisin her iki kanadının da ayrı ayrı üye tam sayılarının yarıdan bir

⁴⁶ Bunlardan başka, örneğin, Litvanya (m. 142), Makedonya (m. 124/1), Azerbaycan (m.111) Anayasalarında da bu yönde düzenlemeler bulunmaktadır.

fazlasının oyuna ihtiyacı vardır (Çek AY. m. 39/2). Almanya Anayasası'na göre savaş hâli ilânı için oylamaya katılanların üçte ikisinin bu yönde oy kullanması gerekir. Karar yeter sayısı hiçbir zaman üye tam sayısının yarısından az olamaz (Al. AY. m.115a/1). Macaristan Anayasası da savaş hâli ilânı için meclis üye tam sayılarının üçte ikisinin oyunu aramaktadır (Mac. AY. m. 19A). Slovakya Anayasası'na göre ise savaş ilân edebilmek için, meclis üye tamsayısının beşte üçünün oyuna ihtiyaç vardır (Slvk. AY. m. 84/3).

Bütün bunlardan sonra, özet olarak, demokratik devletlerin, savaş hâli ilân etme yetkisini, istisnalar dışında, devletin tek bir erkinin eline vermediği; savaş ilân edilmesi yönünde harekete geçen ilk iradenin genelde yürütme organı olduğu; ancak yasama organlarının bu konuda söz sahibi olup bu söz hakkının genellikle yürütme organına izin vermek biçiminde ortaya çıktığı; savaş ilân edildiğini beyan edeninse ya bu kararı veren yasama organı ya da daha sık rastlandığı üzere devleti temsil eden devlet başkanı olduğu görülmektedir.

II – BATI DEMOKRASİLERİNDE SAVAŞ HÂLİNDE YASAMA VE YÜRÜTME

Savaş ya da savaş hâli ilânıyla birlikte devlet organlarının işleyişi bu olağanüstü duruma uygun bir biçim alacaktır. Bu biçim genellikle ve işin doğasına uygun olarak savaş hâlinin gerektirdiği önlemleri alıp savaşı yürütecek olan yürütme erkinin yetkilerinin artması olarak belirir. Elbette bu durum yasama organının

yetkilerinin bütünüyle elinden alındığı anlamına gelmez. Aksi durum rejimin artık demokratik olmadığı anlamına gelir.

Burada, anayasa düzeyinde, bu anlamda, yasama ve yürütme organlarının ilişkilerini düzenleyen kurallar bulunmayan ülkelerden hiç söz edilmeden, bu tür hükümler içeren anayasalar ele alınmıştır.

1878 ABD Anayasası, Başkan'ın ABD Silahlı Kuvvetleri'nin Başkomutanı olduğunu belirtmekle yetinmiştir(ABD AY. m.2/ Bölüm 2/ f. 1).

Büyük Britanya'da, savaş sırasında Taç'ın sıkıyönetim ilân etme yetkisi olduğu kabul edilir⁴⁷. Ancak iki Dünya Savaşı sırasında bile sıkıyönetim ilân edilmemiştir⁴⁸. Buna rağmen Taç'ın, 1920'de İrlanda'da olduğu gibi, savaş hâlinde zaman zaman askeri mahkemeler kurduğu görülmektedir⁴⁹.

İsveç Hükümet Aygıtı Yasası'nın on üçüncü bölümü savaş hâline ilişkin düzenlemeler içermektedir. İsveç kendini savaşta bulur veya bir savaş tehlikesine maruz kalırsa hükümet veya Meclis Başkanı Riksdag'ı toplantıya çağırır. Riksdag'ın Stockholm dışında bir yerde toplanması da mümkündür (Hükümet Aygıtı, Bölüm 13, m.1). Koşullar gerektiriyorsa Riksdag üyeleri arasından atanacak bir Savaş Delegasyonu oluşturulur (Hükümet Aygıtı B.13/m.2/f.1). Bu delegasyon, Meclis

⁴⁷ YARDLEY, D.C.M. : **Introduction to British Constitutional Law**, London 1990, s. 102.

⁴⁸ BRADLEY, A.W. - EWING, K.D. : **Constitutional and Administrative Law**, London 1997, s. 674.

⁴⁹ YARDLEY (1990), s. 102-103.

Başkanı ve Riksdag tarafından kendi üyeleri arasından seçilen elli üyeden oluşur (Riksdag Yasası, B.8/m.15/f.1,2). Savaş Delegasyonu, Riksdag'ın yerine geçer ve onun bütün yetkilerini kullanır (B.8/m.3).

Almanya'da savaş (savunma) hâli ilân edilmesiyle birlikte Silahlı Kuvvetler'in komutası Şansölye'ye geçer (Alm. AY. m.115b). Federasyon, bu hâlde ilgili olarak, eyaletlerin yetkisi içinde olan konularda dahi yasama yetkisine sahip olur (m.115c/1).

Savaş (savunma) hâlinde Ortak Komisyon⁵⁰, üye tam sayısının yarısından az olmamak kaydıyla oylamaya katılanların üçte iki çoğunluğunun oyuyla, aşılması olanaksız engellerin Bundestag'ın zamanında toplanmasını engellediğine veya Bundestag'ın toplantı yetersayısına ulaşamadığına karar verdiğinde kendisi Bundestag'ın ve Bundesrat'ın yerine geçer ve her ikisinin de yetkilerini kullanır. Ancak Komisyon'un, Anayasayı değiştirme, ülkenin bütününde veya bir bölümünde uygulanmasını engelleme yetkisi yoktur (m.115e). Bundestag, Bundesrat'ın rızasıyla, herhangi bir zamanda, Ortak Komisyon tarafından yürürlüğe sokulmuş herhangi bir yasayı yürürlükten kaldırabilecek, Komisyon ya da Federal Hükümet tarafından tehlikeyi önlemek için alınmış herhangi bir önlemi hükümsüz kılacaktır (m 115f).

⁵⁰ Üçte ikisi Bundestag üyelerinden, üçte biri Bundesrat üyelerinden oluşan, meclisteki siyasi parti gruplarının orantılı olarak temsil edildiği komite.

Almanya savaş (savunma) hâlindeyken, gerekli durumlarda Federal Hükümet, federal otoritelere ve federe hükümetlere, acil durumlarda diğer federe otoritelere yönelik yönergeler çıkarabilir (m.115f/1/2).

Savaş sırasında Bundestag fesholunamaz. Bundestag'ın ve federe meclislerin görev süreleri savaş hâlinin sona ermesinden altı ay sonrasına, Başbakanın veya yokluğunda görevlerini icra edecek olan Bundesrat Başkanı'nın görev süresi bu hâlin sona ermesinden dokuz ay sonrasına uzar (m. 115h).

1929 Avusturya Anayasası öncelikle askeri işlerle ve savaş sebebiyle veya savaş sonucunda, ekonomik işlerin birörnek yönetimini sağlamak amacına yönelik önlemlerle ilgili yasama ve yürütme yetkisinin Federasyon'a ait olduğunu belirtmektedir. Bu yetkinin federe birimlere değil de federal yönetime bırakılması, federal yapıdaki bir devlet için zaten doğaldır⁵¹ (Av. AY. m. 10/15). Federal ordunun başkomutanı Cumhurbaşkanı'dır ve ordunun yüksek komutası yetkili Federal Bakan'ca yürütülür (Av. AY. m.80).

Avusturya'da olağanüstü koşulların devamı boyunca, Cumhurbaşkanı, Federal Hükümet'in isteği üzerine, yüksek federal otoritelerin, başkent Viyana dışında, ülkenin başka bir yerine taşınmasına karar verebilecektir (Av. AY. m.5).

⁵¹ "Ulusal önemi büyük olan, ülke düzeyinde tekbiçim olarak ve tek elden yürütülmesi gereken konular federal yönetime bırakılmalıdır. Dış ilişkiler, ulusal savunma, ülke içinde kullanılacak para biriminin belirlenmesi, gümrüklerin denetimi gibi konular bu niteliktedir." (UYGUN, Oktay., **Federal Devlet**, Temel İlkeler Kurumlar ve Uygulama, Ankara 2002, s. 229). Federal Devletlerde Anayasal Yetki Bölüşümü ile ilgili olarak bkz. UYGUN (2002), s. 219-276.

Benzer biçimde, olağan dönemlerde federal başkent olan Viyana'da toplanan Temsilciler Meclisi, olağanüstü koşullar var olduğu sürece, Federal Hükümetin önerisi üzerine, Cumhurbaşkanı tarafından ülkenin başka bir yerinde toplanmaya çağırılabilir (Av. AY. m.25).

Belçika'da, savaş zamanında veya parlamentonun herhangi bir kanadının federal topraklarda serbestçe toplanamadığı bir durumda anayasa değişikliğine gidilemez; değişiklik süreci başlamışsa durdurulur (Bel. AY. m.196).

Fransız Silahlı Güçleri'nin baş kumandanı Cumhurbaşkanıdır. Cumhurbaşkanı aynı zamanda en yüksek ulusal savunma konseylerine ve komitelerine başkanlık eder (Fr. AY. m. 15). 1958 Fransız Anayasası'nın 16. maddesi, Cumhurbaşkanı'na, cumhuriyetin kurumları, ulusun bağımsızlığı, ülkenin bütünlüğü veya uluslararası taahütlerini yerine getirmesi yakın ve ciddi tehlike altındayken, Başbakan'a, meclislerin başkanlarına ve Anayasa Konseyi'ne danıştıktan sonra koşulların gerektirdiği önlemleri alma yetkisi tanımaktadır (Fr. AY. m.16/1).

Bu yetki kuşkusuz yukarıda sayılan tehlikelerin en azından birini ortaya çıkaracak olan savaş hâlinde kullanılacak bir yetkidir. Koşulların gerektirdiği bu önlemler, anayasal kamu otoritelerinin görevlerini en kısa zamanda yerine getirmeleri amacına yönelik olmalıdır (Fra. AY. m.16/3) Olağanüstü yetkilerin kullanımı sırasında Meclisin feshedilmesi olanaksızdır (Fra. AY. m.16/4).

1947 İtalyan Anayasası da silahlı kuvvetlerinin başının Cumhurbaşkanı olduğunu belirtmiştir. Cumhurbaşkanı aynı zamanda yasayla kurulan Yüksek Savunma Konseyi'nin de başkanıdır (İta. AY. m87/9). Yasama organının her iki kanadının da beş yıl için seçildiğini belirten Anayasa, savaş hâlinde bu beş yıllık sürenin uzatılmasına izin vermiştir. Savaş hâli meclislerin görev süresinin uzatılabildiği tek hâldir. Uzatma yasayla yapılacaktır (İta. AY. m.60).

1994 Arjantin Anayasası, ülkeye yönelik bir saldırı durumunda, sıkıyönetim ilân edilebileceğini belirtmektedir. Başkana sıkıyönetim ilân etme yetkisi verecek olan Senato'dur (Arj. AY. m.23, m.61).

İspanya'da silahlı güçlerin başkomutanlığını yürütmek yetkisi Kral'a aittir (İsp. AY. m.62). 1978 İspanyol Anayasası savaş zamanında bir anayasa değişikliğine gidilmesini yasaklamıştır (İsp. AY. m. 169).

1949 Macaristan Anayasası'na göre parlamento savaş hâlinde veya yakın silahlı saldırı tehlikesinde ulusal kriz hâli ilân eder ve Ulusal Savunma Konseyi'ni oluşturur (Mac. AY. m.19/3/h). Ulusal Savunma Konseyi, Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında, Meclis Başkanı, mecliste temsil edilen siyasi partilerin başkanları, Başbakan, bakanlar ve Macaristan Genelkurmay Başkanı'ndan oluşur. Bu konsey, meclis tarafından kendine devredilen yetkileri, Cumhurbaşkanı'nın ve hükümetin yetkilerini kullanır. Konsey, belli yasaların veya bunların belli hükümlerinin uygulanmasını askıya alan kararnameler çıkarabilir, olağanüstü önlemler alabilir, ancak Anayasanın uygulanmasını askıya alamaz. Meclis geçerliliklerini uzatmadığı

takdirde, bu kararnameler, ulusal kriz durumunun son bulmasıyla bunlar yürürlükten kalkacaktır. Ulusal kriz gerekçe gösterilerek, Anayasa Mahkemesi'nin çalışmalarının sınırlanması mümkün değildir. (Mac. AY. m.19B/2/3/4/5/6).

Polonya Silahlı Güçleri'nin başkomutanı Cumhurbaşkanı'dır. Barış zamanında bu güçler üzerindeki komuta yetkisini Milli Savunma Bakanı aracılığıyla kullanan Cumhurbaşkanı, savaş zamanında, Başbakan'ın önerisiyle başkomutanı atar ve aynı usulle azleder (Pol. AY. m.134/1/2/4). Devlete yönelik dış tehditlerin, Polonya Cumhuriyeti topraklarına yönelik silahlı saldırının veya uluslararası bir sözleşmeden kaynaklanan, saldırıya karşı ortak savunma yükümlülüğünün varlığı durumunda Bakanlar Kurulu'nun teklifi üzerine, Cumhurbaşkanı, ülkenin bir kısmında veya bütününde sıkıyönetim ilân edebilir (Pol. AY. m. 229). Cumhurbaşkanı sıkıyönetim ilânı kararını 48 saat içinde Sejm'e sunar. Sejm, üye tam sayısının en az yarısının katıldığı bir oturumda salt çoğunlukla bu kararı kaldırabilir (Pol. AY. m.231). Sıkıyönetim zamanında, Sejm toplanamıyorsa Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu'nun başvurusu üzerine ve anayasadaki kayıtlara uyarak yasa değerinde tüzükler çıkarabilir. Bunlar herkes için bağlayıcıdır. Bu tüzükler ilk toplantısında, Sejm tarafından onaylanmalıdır (Pol. AY. m. 234).

1976 Portekiz Anayasası, yabancı güçlerden kaynaklanan bir saldırı veya yakın saldırı tehdidinde olağanüstü hâl veya sıkıyönetim ilan edilebilmesine izin vermektedir (Por. AY. m19/2). Bu hâllerden birinin ilânı temel hakların askıya alınması sonucunu doğurmaktadır. Demokratik Anayasa düzenine yönelik bir tehlike ya da bir felaket sebebiyle ilân edildiğinde bu haller en fazla on beş gün

sürerken, savaş sebebiyle ilân edildiğinde kanunla belirlenen süre boyunca devam edecektir (m. 19/5). Sıkıyönetim veya olağanüstü hal devam ederken meclis fesholunamaz (m. 172/1).

1975 Yunanistan Anayasası Cumhurbaşkanı'nın beş yıllık bir süre için seçilmesini öngörmüştür (Yun. AY. m. 30/1). Ancak savaş hâlinde Cumhurbaşkanı'nın görevi savaşın son bulmasına kadar uzayacaktır (Yun. AY. m. 30/4). Yunan Anayasası, savaş hâlinde, Meclise, Bakanlar Kurulu'nun teklifi üzerine ülkenin bütününde veya belli bölgelerinde yürürlüğe girecek bir sıkıyönetim ilân etmek ve bu sıkıyönetim ilâmıyla birlikte, olağanüstü yetkili mahkemeler kurmak, daha sonra ayrıntılarıyla sıralanacak olan birçok temel hakkın kullanılmasını askıya almak yetkisini tanımaktadır. Meclis kararında, alınan önlemlerin yürürlük süresi de belirtilmelidir. Bu süre on beş günü geçemez (Yun. AY. m.48/1). Meclis böyle bir kararı üye tam sayısının beşte üç çoğunluğuyla alabilecektir (m.48/6). Bu sürenin her on beş günde bir uzatılması, yasama dönemi bitmiş ya da feshedilmiş olsa bile toplantıya çağırılacak olan meclisin kararıyla olanaklıdır (Yun. AY. m. 48/3). Sürenin uzatılması için meclis üye tam sayısının salt çoğunluğunun bu yönde oy kullanması gerekir (m.48/6).

Meclisin toplanık değilse veya zamanında toplantıya çağırılması nesnel olarak olanaksızsa, yukarıda söz edilen önlemler yine Bakanlar Kurulu'nun önerisiyle; ancak bu kez Başbakan tarafından alınacaktır. Bakanlar Kurulu, kararı toplantıya çağırılması olanaklı hale geldiğinde, yasama dönemi son bulmuş veya meclis feshedilmiş olsa bile meclisin onayına sunacaktır. Onaya sunma en geç on beş

gün içinde gerçekleşmelidir (Yun. AY. m. 48/2). Meclisin onayı için üye tam sayısının salt çoğunluğu gerekir (m. 48/6).

Sıkıyönetim önlemlerinin yürürlüğe girmesiyle birlikte, Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu'ndan gelecek bir teklif üzerine, ivedi gereksinimleri gidermek ve anayasal kurumların işlevlerini olabildiğince çabuk biçimde yeniden yerine getirmesini sağlamak amacıyla yasalar çıkarabilir. Bu yasalar, yürürlüğe girişlerinden veya toplanmasından itibaren on beş gün içinde meclisin onayına sunulur. Bu yasalar belirlenen süre içinde meclisin onayına sunulmaz veya sunulmasından itibaren on beş gün içinde onaylanmazsa, kendiliğinden yürürlükten kalkacaktır (Yun. AY. m. 48/5).

Savaş hâlinde yasama dönemi savaş sonuna kadar uzayacaktır. Meclis feshedilmişse seçimler savaşın son bulmasına kadar ertelenir ve feshedilmiş meclis savaş sonuna kadar ipso iure göreve geri çağrılır (Yun. AY. m. 53).

III – BATI DEMOKRASİLERİNDE SAVAŞ HÂLİNDE TEMEL HAKLARIN DURUMU

1999 Finlandiya Anayasası'na göre, ülkeye yönelik bir silahlı saldırıda veya silahlı saldırıyla karşılaştırılabilecek derecede ciddi bir tehlikenin varlığında, Finlandiya'nın uluslararası yükümlülüklerine uygun olmak kaydıyla, temel haklara yasayla, durumun gerektirdiği sınırlamalar getirilebilir (Fin. AY. m.23).

İsveç Anayasasında savaş hâlinde temel haklara ne olacağı konusunda düzenleme yoktur. (m.12'ye bak, hükümet aygıtı y. temel haklar bölümü)

1998 İsviçre Anayasası temel hak ve özgürlüklerin savaş hâlindeki durumuna ilişkin açık bir hüküm içermemektedir. Ancak Anayasanın 36'ncı maddesi bu hakların ancak yasal bir temele dayanarak kısıtlanabileceğini, ciddi kısıtlamaların yasayla açıkça öngörülmesi gerektiğini belirtmiştir. Ancak, açık ve yakın tehlike halleri istisna edilmiştir (İsçr. AY. m.36/1). Temel haklara ilişkin bir kısıtlama kamu yararını amaçlamalı veya diğerler kişilerin temel haklarını korumaya hizmet etmelidir (İsçr. AY. m.36/2). Kısıtlamayla amaç arasında orantılılık olmalı (m.36/3) ve hakkın özüne dokunulmamalıdır (m.36/4).

1929 Avusturya Anayasası, savaş zamanı dışında, askeri yargılama yapılamayacağını belirtmekle yetinmiştir (Av. AY. m.84). Bunun dışında savaş hâlinde temel hakların durumuna ilişkin bir düzenleme yoktur.

1994 Arjantin Anayasası, ülkeye yönelik bir silahlı saldırı durumunda ilân edilebilecek olan sıkıyönetime bağlı olarak, anayasal garantilerin askıya alınabileceğini belirtmiştir (Arj. AY. m.23).

Çek Cumhuriyeti anayasal sisteminin ayrılmaz bir parçası olan (Çek. AY. m.3, m.122), Temel Haklar ve Özgürlükler Belgesi'nde⁵², savaş hâlinde temel

⁵² <http://www.psp.cz/cgi-bin/eng/docs/laws/listina.html>, 20.12.2005.

hakların durumunun ne olacağına ilişkin genel bir düzenleme yoktur. Hak ve özgürlüklerin hangi hallerde sınırlanabileceğini gösteren genel bir hüküm içermeyen bu belge, her bir hakka ilişkin özel sınırlama sebebini ilgili maddede göstermiştir. Her sınırlama için geçerli olan kural, bu sınırlamaların kanunla düzenlenmesi gerektiğidir (THÖB m.4/2). Bu belgede adı geçen özel sınırlama sebeplerinden yola çıkarak savaş hâlinde hangi hakların sınırlanabileceğine yorum yoluyla ulaşabiliriz. Genel sağlık, genel ahlâk, başkalarının hak ve özgürlükleri, kamu güvenliğine yönelik tehdit, devletin güvenliği gibi durumlar hakların sınırlanma sebepleridir. Örneğin, devletin güvenliği gerektirdiğinde seyahat ve yerleşme özgürlüklerinin kanunla kısıtlanabileceğini belirten 14'üncü maddenin savaş hâlinde uygulanması mümkündür (THÖB m.14/3). Benzer biçimde aynı gerekçeyle ifade özgürlüğü (m.17), toplantı özgürlüğü (m.20) gibi haklar da kısıtlanabilecektir.

1978 İspanyol Anayasası, savaş zamanında askeri ceza hukuku davaları dışında, ölüm cezasının kaldırılmış olduğunu belirtir (İsp. AY. m.15). Aynı Anayasa, olağanüstü yönetim usulleri uygulanırken temel haklardan bazılarının kullanılmasının askıya alınmasının mümkün olduğunu belirtmektedir. Buna göre kişi hürriyeti ve güvenliği, konut dokunulmazlığı, iletişim özgürlüğü, yerleşme ve seyahat özgürlüğü, düşünce ve kanaat ve düşünceyi açıklama, yayma özgürlüğü, yayınlara el konamaması, toplanma ve gösteri özgürlüğü, grev hakkı olağanüstü hâlde ve sıkıyönetimde askıya alınabilecek haklardır (İsp. AY. m. 55). Sınırlı sayı ilkesinden hareketle, maddede sayılmayan hakların bu hallerde dahi askıya alınamayacağı sonucu ortaya çıkar.

1949 Macaristan Anayasası, olağanüstü yönetim usulleri uygulanırken temel hakların kullanılmasının sınırlanabileceğini belirtmiştir. Ancak bu Anayasanın; yaşam hakkı, kişi onuru, vücut bütünlüğü, kişi hürriyeti ve güvenliği, kanunsuz suç ve ceza olamayacağı ve mahkemeler önünde yargılanmadan kimsenin suçlu ilân edilemeyeceği, düşünce, din ve vicdan özgürlükleri, kanun önünde eşitlik, çocukların ve ailenin korunması, ulusal ve etnik azınlıkların anayasada belirlenmiş hakları, yurttaşlık ve sosyal güvenlik hakkı ile ilgili düzenlemeleri bu kuralın istisna alanı içerisindedir (Mac. AY. m.8/4). Bu haklar savaş hâlinde dahi askıya alınmaz.

Polonya'da sıkıyönetim zamanında (bu hâl savaş hâline bağlı olarak da ilân edilebilir) bile sınırlanamayacak olan haklar ve özgürlükler şunlardır: kişi onuru, yaşam hakkı, yurttaşlık, sözleşme hakkı, mahkemeye başvurma hakkı, din ve vicdan özgürlüğü, dilekçe hakkı, aile kurma hakkı (Pol. AY. m.233/1).

1976 Portekiz Anayasası, sıkıyönetim veya olağanüstü hâl ilân edilmişse, temel hak ve özgürlüklerinin kullanılmasının askıya alınabileceği kuralını içermektedir (Por. AY. m. 19/1). Sıkıyönetim veya olağanüstü hâl diğer durumlarda en çok on beş için ilân edilebilirken, bu hâlin ilân edilmesinin sebebi bir savaş ilânıysa, ilgili yasada belirtilen süre içinde geçerliliğini koruyacaktır (Por. AY. m.19/5). Anayasa'ya göre bu hallerde bile, yaşam hakkı, kişi bütünlüğü, yurttaşlık, ceza hukukunun geriye yürümezliği, sanığın savunma hakkı, din ve vicdan özgürlüğü konularında sınırlandırıcı düzenlemeler yapılamayacaktır (Por. AY. m. 19/6).

1975 Yunanistan Anayasası'na göre, savaş veya seferberlik hâlinde, ordunun ihtiyaçlarını karşılamak üzere kanunla yapılacak düzenlemelerle kişilerin mallarına el konulabilecektir (Yun. AY. m.8). Zorunlu çalıştırma yasaklanmış olmakla birlikte, savaş veya seferberlik hâlinde, kanunla, bunun aksine düzenleme yapılabilecektir (Yun. AY. m.22). Anayasa, savaş hâlinde temel hakların hangilerinin kısıtlanabileceğini 48. maddenin 1. fıkrasında saymıştır. Buna göre, savaş ya da seferberlik hâlinde, Bakanlar Kurulu'nun teklifi üzerine, meclisin kararıyla; seyahat, yerleşme, ülkeye giriş, çıkış özgürlüklerini (m.5/4), yargı kararı olmaksızın tutuklanmamayı, tutukluluk hâli ile ilgili süreleri (m.6), tabii hâkim güvencesini (m.8), konut dokunulmazlığını (m.9), toplantı özgürlüğünü (m.11), dernek kurma özgürlüğünü (m.12), düşüncüyü ifade, yayma, basın özgürlüklerini (m. 14), haberleşme özgürlüğünü, buna aykırı olarak elde edilmiş delillerin kullanılmasını (m.19), sendika kurma ve grev haklarını (m.23), askeri mahkemelerde sivillerin yargılanamayacağını (m.96/4) düzenleyen hükümlerin askıya alınması mümkündür. Meclis bu kararında, askıya almanın ne kadar süreceğini belirtir. Bu süre on beş günden fazla olamaz (Yun. AY. m. 48/1).

İncelenen anayasaların bir bölümünde, savaş hâlinde temel hakların hangilerinin ve nasıl sınırlandırılabilceğini ya da kullanılmalarının askıya alınabileceğini açık ve ayrıntılı biçimde düzenlendiği; bir bölümünün, temel haklar konusunda savaş hâline ilişkin özel bir düzenleme yapmamış olduğu görülmektedir. Dikkat edilirse, anayasalarında, savaş hâlinde temel hakların durumuna ilişkin ayrıntılı düzenleme yapan ülkelerin, genellikle, ilk veya son demokratikleşmesini üçüncü dalga sırasında gerçekleştirdiği; diğerlerininse ya ilk dalgada ya da ikinci

dalgada demokratikleşip üçüncü dalga etkisini gösterdiğinde demokratik niteliklerini zaten korudukları fark edilir. Bu değişmez bir kural olmamakla birlikte genelde bu bağlantıya uyulduğu görülür (bkz. Tablo 1).

Düzenlemeler savaş hâlinde bile sınırlanamayacak, askıya alınamayacak bir haklar katalogunu belirler. Anayasalarda bu tür normların yer almasında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin etkili olduğu düşünülebilir. Bu Sözleşmenin 15. maddesi hiçbir durumda dokunulamayacak bir çekirdek haklar alanı belirlemiştir. Buna göre, savaş hâlinde bile dokunulamayacak olan alan, sözleşmenin 2. maddesinde düzenlenen “yaşam hakkı”, 3. maddedeki işkence yasağı, 4. maddenin 1. fıkrasındaki kölelik yasağı ve 7. maddedeki cezaların yasallığından oluşmaktadır. Düzenlemelerin genellikle AİHS'nin 15. maddesiyle benzerlikler göstermesi bu düşünceyi doğrular niteliktedir.

TABLO 1

ÜLKE	Anayasasında Savaş Halinde Temel Hakların Sınırlamasıyla İlgili Düzenleme	Demokratikleştiği Dalga/Dalgalar
ABD	Yok	1
Almanya	Yok	1,2
Arjantin	Var	1,2,3
Avusturya	Yok	1,2
Azerbaycan	Var	3
Belçika	Yok	1,2
Bulgaristan	Var	3
Çek Cumhuriyeti*	Yok	1,2,3
Estonya	Var	1,3
Finlandiya	Var (Ülkeye yönelik silahlı saldırı)	1
Fransa	Yok	1,2
İrlanda	Yok	1
İspanya	Var (OHAL, Sıkıyönetim)	1,3
İsveç	Yok	1
İsviçre	Yok	1
İtalya	Var (Sıkıyönetim)	1,2
Japonya	Yok	1,2
Kanada	Yok	1
Letonya	Yok	1,3
Litvanya	Var	1,3
Macaristan	Var	1,2,3
Makedonya	Var	3
Norveç	Yok	1,2
Polonya	Var	1,3
Portekiz	Var	1,3
Slovakya*	Yok	1,2,3
Slovenya	Var	3
Türkiye	Var	2,3
Yunanistan	Var	1,2,3

* İlk iki dalgada: Çekoslovakya.

İKİNCİ BÖLÜM

TÜRK ANAYASA HUKUKUNDA SAVAŞ HÂLİ

I - TÜRK ANAYASALARINDA SAVAŞ HÂLİ İLÂNI

A - 1876 ANAYASASI'NDA

1876 Kanunu Esasi'sinin 7'nci maddesine göre ;

“...harb ve sulh ilanı ve kuvve-i berriye ve bahriyenin kumandası ve hareket-ı askeriye..... mukaddese-i Padişahi cümlesindedir.” Savaş ilan etme yetkisi doğrudan padişaha ait paylaşılmayan bir yetkidir. Anayasada savaş hâli ilanına ya da savaş hâline ilişkin başka hüküm bulunmamaktadır.

1909 yılında 7'nci maddede yapılan değişiklikle savaş ilan etme yetkisi padişahta kalırken, barışı, toprak terkini veya ilhakını gerektiren anlaşmaların imzalanmasında Meclis-i Umumi'nin onayı şart koşulmuştur. Barış yapılırken Meclis-i Umumi'nin onayının aranmasına karşın savaş ilanında böyle bir onaya neden gerek duyulmadığı ilginç bir sorudur. Savaş ilan etmek kolayken, barış anlaşması imzalanması daha zor koşullara bağlanmıştır. Burada, ülke topraklarının terk edilmesine, yalnızca padişahın iradesiyle karar verilmesinin istenmemiş olabileceği düşünülebilir. Tanör'e göre, bu değişiklik, mebusların ve İttihat ve Terakki'nin ulusal bağımsızlık bilincini göstermektedir ve kapütülasyonlar zincirinin

sorumlusu olan padişahlara, monarşiye yani merkezi feodaliteye karşı bir duyarlılığın ifadesidir¹.

B – 1921 ANAYASASI’NDA

Teşkilat-ı Esasiye Kanunu’nun yedinci maddesi “...sulh akti ve *vatan müdafaası ilânı* gibi hukuk-ı esasiye”nin Büyük Millet Meclisine ait olduğunu belirtmiştir. Dikkati çeken nokta meclise verilen yetkinin “savaş ilânı” değil “vatan müdafaası ilânı” olmasıdır. Bu terimin seçilmesine neden aranırken kuşkusuz günün koşulları ve dolayısıyla Büyük Millet Meclisinin üstlenmek durumunda olduğu görev göz önünde bulundurulmalıdır.

Unutulmamalıdır ki bu Anayasanın yürürlükte olduğu dönemde Büyük Millet Meclisi yalnız yasama organı değildir. “İcra kudreti ve teşri salâhiyeti milletin yegâne ve hakiki mümessili olan Büyük Millet Meclisinde tecelli ve temerküz eder.” (m.2) ve “Türkiye Devleti Büyük Millet Meclisi tarafından idare olunur ve hükûmeti Büyük Millet Meclisi Hükûmeti unvanını taşır.” (m.3). Söz konusu meclis gerçek anlamıyla bir “vatan müdafaası”nın yürütücüsü olmuştur. İşgalci güçlere karşı verilen mücadeleyi yürüten bir meclisin vatan müdafaası dışında savaşa gereksinim duymayacağı düşünülmüş olmalıdır ki, savaş ilanı yerine vatan müdafaası ilanı terimi kullanılmıştır.

¹ TANÖR, Bülent : **Osmanlı – Türk Anayasal Gelişmeleri**, İstanbul 1996, s.149.

C – 1924 ANAYASASI'NDA

1924 Anayasası'nın meclisin görevlerini sayan 26'ncı maddesine göre “...devletlerle sözleşme, andlaşma ve barış yapmak, harb ilân etmek.....gibi görevleri Büyük Millet Meclisi ancak kendisi yapar.”

Maddeden açıkça anlaşılacağı üzere “savaş ilân etme” yetkisi (maddenin lafzına bakılırsa “görev” olarak tanımlanmış) münhasıran Büyük Millet Meclisi'ne aittir. Ancak hangi durumların “savaş ilânı” sayılacağı belirgin olmadığı için 1924 Anayasası'nın yürürlükte olduğu dönemde bu konuda mecliste tartışmalar yaşanmıştır. Örneğin Almanya'yla diplomatik ve siyasi ilişkilerin kesilmesi kararı savaşa yol açabilecek bir adım sayıldığı için meclis önüne getirilmiştir. Ancak Kore'ye askeri birlik gönderme konusunda Hükûmet bunu bir savaş kararı saymadığı halde muhalefet kararın bir savaş kararı olduğuna ve dolayısıyla TBMM tarafından alınması gerektiğinde ısrar etmiştir.²

Türkiye Cumhuriyeti'nin kuruluşundan bu yana başka bir devlete karşı yalnızca bu anayasa döneminde savaş ilân edilmiştir. Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 23 Şubat 1945 tarihli toplantısında Almanya ve Japonya'ya savaş ilân edilmesine karar verilmiştir³. Anayasaya göre, savaş ilân etme yetkisi ancak meclisin kullanacağı bir yetki olmasına karşın bu yetki yürütme organından bütünüyle bağımsız olarak kullanılan bir yetki değildir. Savaşı yürütecek olanın hükümet olduğu göz önünde bulundurulursa, bu durumun işin doğasından kaynaklandığı fark

² SOYSAL (1964), s. 199.

³ Resmi Gazete, 24 Şubat 1945, Sayı: 5940, Karar No: 1452.

edilir. Nitekim Almanya ve Japonya'ya savaş ilân edilmesine karar verilmesi de “Başbakanın⁴ ve Hariciye Bakanının verdiği izahat dinlendikten sonra Cumhuriyet Hükümetinin teklifi” üzerine mümkün olmuştur⁵.

⁴ Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 23.2.1945 tarihli toplantısında Başbakan Şükrü Saracoğlu'nun yaptığı konuşma:

“Arkadaşlar,

İnsanlık tarihinin son yıllarında bir takım insanlar türedi. Bunlar, bayraklarını üstün ırk ve hayat sahası gibi saçmalarla süslediler. Bununla da kalmıyarak, bütün hak ve adalet kaidelerini çiğneyerek küçük ve masum milletleri, birer birer boyunduruk altına almağa başladılar ve dünyayı kapkara bir zindan haline soktular. Bu manzara karşısında insanlığı, medeniyeti, hürriyeti ve demokrasiyi kurtarmağa çalışan büyük devletler, birbiri ardınca silaha sarıldılar ve büyük, ağır ve uzun fedakarlıklar sayesinde dünyaya yeniden yaşamak ümidini verdiler.

Türk Cumhuriyeti, ilk tehlike dakikalarından itibaren sözünü, silahının ve kalbini demokrat Milletlerin yanına koydu ve bugüne kadar Meclis olarak ve Hükümet olarak aldığı kararlarla aynı istikamette yol aldı. Bugün, bir adım daha atarak insanlığı, medeniyeti, hürriyeti, istiklâli, demokrasiyi kurtarmak ve harb mücrimlerini şiddetle cezalandırmak isteyenlerin arasına katılmak ve harb ortakları arasında ötedenberi fiilen işgal ettiğimiz yeri bu defa da resmen doldurmak istiyoruz.

Arkadaşlar,

Büyük Meclisin bugüne kadar aldığı tarihi kararlar daima çok faydeli ve uğurlu kararlar olmuş, bütün Türk Milletinin ve bütün dünyanın takdirine mazhar olmuştur. Bugün de tarihi bir kararlar karşı karşıya bulunuyoruz. Bu iş için alınacak müsbet kararın Türk Milletine büyük faydeler temin edeceğine Hükümetimiz candan kanidir.

Bu kanaatimizi Büyük Meclisin tasvibine arz ediyoruz.” (Resmi Gazete, 24 Şubat 1945, Sayı: 5940).

⁵ Karar 401 oyla, yani var olan milletvekillerinin oybirliğiyle alınmıştır.

D – 1961 ANAYASASI'NDA

1961 Anayasası savaş hâli ilanını 66'ncı maddesinde düzenlemiştir. *Silahlı kuvvet kullanılmasına izin verme* kenar başlığını taşıyan maddeye göre “Milletlerarası hukukun meşru saydığı hallerde savaş hâli ilânına ve Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası andlaşmaların veya milletlerarası nezaket kurallarının gerektirdiği haller dışında, Türk Silahlı Kuvvetlerinin yabancı ülkelere gönderilmesine veya yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunmasına izin verme yetkisi Türkiye Büyük Millet Meclisindedir.” Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin bu izni verebilmesi için Millet Meclisi ve Senato'nun birlikte toplanarak karar vermesi gerekir (m.66/2).

Hatırlanacağı gibi 1924 Anayasası savaş ilân etme “görevi”ni meclise verirken bu görevin yerine getirilmesinde bir koşul aramamıştı. Ondan farklı olarak 1961 Anayasası savaş hâli ilanını bir görev değil “yetki” olarak nitelemiştir ve bu yetkinin kullanılabilmesi için öncelikle *milletlerarası hukukun meşru saydığı hâllerin* varlığını şart koşmuştur.

Bu Anayasa, 1924 Anayasasında düzenlenmemiş olan *Türk Silahlı Kuvvetlerinin yabancı ülkelere gönderilmesi ve yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunması* konularında hükümler koymuştur. Bu düzenlemelerin getirilmesinde, önceki anayasanın yürürlükte olduğu dönemde hükümetin Kore'ye

asker gönderme kararı etkili olmuştur⁶. Benzer durumların yaşanmasını engellemek amacıyla getirilen düzenleme, Bakanlar Kuruluna, yalnızca Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası antlaşmaların ve uluslararası nezaket kurallarının gerektirdiği hâllerde, Türk Silahlı Kuvvetlerinin yurt dışına gönderilmesine ve yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunmasına tek başına karar verebilme yetkisi sağlamaktadır. Bu hâller dışında, Türk Silahlı Kuvvetlerinin yurt dışına gönderilmesine veya yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunmasına ancak Meclis izin verebilecektir.

E – 1982 ANAYASASI'NDA

1982 Anayasası'nın 87'nci maddesi "savaş ilânına" karar vermenin TBMM'nin görev ve yetkilerinden olduğunu belirtmektedir. Yine 92'nci maddeye göre "Milletlerarası hukukun meşru saydığı hallerde savaş hâli ilânına ve Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası andlaşmaların veya milletlerarası nezaket kurallarının gerektirdiği haller dışında, Türk Silahlı Kuvvetlerinin yabancı ülkelere gönderilmesine veya yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunmasına izin verme

⁶ 25 Temmuz 1960 tarihinde, Türk Hükümeti, Kore'deki Birleşmiş Milletler Komutanlığı emrine bir savaş birliği göndermeye karar vermiştir. Bu kararla ilgili tartışmanın kaynağında, kararın TBMM'nin onayı olmadan alınmış olması vardır. Muhalefet, 1924 Anayasası'na göre, savaş ilân görevini, TBMM'nin bizzat kullanması gerektiğini söylerken, Hükümet, kararın, bir savaş ilân olmadığına ısrar etmekteydi. Sorun, 1924 Anayasası'nda, silahlı kuvvet kullanılmasına ilişkin olarak düşünülen tek durumun, savaş ilânı olmasından kaynaklanmaktaydı. (Ayrıntılı bilgi için bkz. SOYSAL (1964), s. 196 -204.

yetkisi Türkiye Büyük Millet Meclisindedir.” Düzenleme 1961 Anayasası’nın 66’ncı maddesindekiyle aynıdır.

1982 Anayasası maddeye bir yenilik getirerek, ikinci fıkrasında Cumhurbaşkanı’na da Türk Silahlı Kuvvetleri’nin kullanılmasına karar verme yetkisi tanımıştır. Cumhurbaşkanı’nın bu yetkisi 104’üncü maddede de tekrar edilmiştir. Cumhurbaşkanı’nın bu yetkiyi kullanabilmesi için öncelikle Türkiye Büyük Millet Meclisi’nin tatilde veya ara vermede olması gerekmektedir. Bunun yanında bu durumlardan herhangi biri söz konusuysen ülkenin ani bir silahlı saldırıya uğraması ve bu sebeple silahlı kuvvet kullanılmasına karar verilmesinin kaçınılmaz olması koşulu vardır.

1 - TERİM SORUNU: SAVAŞ İLÂNI - SAVAŞ HÂLİ İLÂNI

1982 Anayasası’nın Türkiye Büyük Millet Meclisi’nin yetkilerini düzenleyen 87’nci maddesine göre “*savaş ilânına karar vermek*” meclisin yetkilerindedir. Oysa 92’nci maddenin hem kenar başlığında hem de madde metninde “*savaş hâli ilânı*” terimi kullanılmıştır. Akla gelen ilk soru bu iki terimin aynı kavramı mı yoksa farklı kavramları mı ifade ettikleridir. 1876 ve 1924 Anayasaları’nda “*harb ilânı*”, 1921’de “*vatan müdafaası ilânı*” ve son olarak 1961 Anayasası’nda “*savaş hâli ilânı*” olmak üzere yalnızca bir terim kullanılması yoluna gidilirken 1982 Anayasası neden iki farklı terim kullanmayı tercih etmiştir?

Bilindiği gibi 1982 Anayasası'nın "Savaş hâli ilânı ve silahlı kuvvetlerin kullanılmasına izin verme" kenar başlığını taşıyan 92'nci maddesi, 1961 Anayasası'nın "Silahlı kuvvet kullanılmasına izin verme" kenar başlığını taşıyan 66'ncı maddesinin – Cumhurbaşkanı'na silahlı kuvvet kullanılmasına karar verme yetkisi tanıyan yenilik dışında - aynısıdır. 1961 Anayasası'nın, meclisin görev ve yetkilerinin sayıldığı 64'üncü maddesinde ise "savaş" ya da "savaş hâli" ilân etmekten söz edilmemektedir. Anayasada savaş ilan etmekle ilgili bir hükmün bulunmayacağı da düşünülmemeyeceğine göre, 66'ncı maddedeki "savaş hâli ilânı"nın hem yabancı bir devleti hedef alan yani uluslararası hukuk bakımından sonuçları olan hem de aynı zamanda iç hukuk bakımından birtakım etkiler doğuran bir irade beyanını tanımlıyor olması gerekmektedir. Dolayısıyla, maddenin aynen alınmış olduğu 1961 Anayasası'ndan yola çıktığımızda, 1982 Anayasası'ndaki terim farklılığının, kavramların farklı anlamlar taşıdığı anlamına gelmeyeceği düşünülmelidir.

1982 Anayasası'nın söz konusu maddelerinin gerekçelerine baktığımızda da benzer bir sonuca ulaşırız. 92'nci maddenin gerekçesinde, 1961 Anayasası'nın 66'ncı maddesinin tekrarlandığını ve ilgili maddeye bir yenilik (Cumhurbaşkanı'na verilen ayrık yetki) getirildiği belirtmekle yetinilmiştir⁷; ancak 87'nci maddenin gerekçesi şöyledir:

⁷ İZGİ Ömer - GÖREN Zafer : **Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Yorumu**, Ankara 2002, s.902.

“1961 Anayasası’nın 64’üncü maddesinin karşılığı olarak düzenlenen bu madde Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkilerine genel olarak şu yenilikleri getirmiştir. Bunlardan:

1. Anayasanın diğer bazı maddelerinde önemli görevler arasında yer alan konulardan bir kısmı bu maddeye dahil edilmiştir. Bunlardan: a) Savaş ilanına karar vermek, b).... şeklindeki hükümlerin genel nitelikteki görevleri düzenleyen bu maddeye alınması uygun görülmüştür.”⁸

Gerekçeden açıkça anlaşılacağı gibi 87’nci maddede “savaş ilânı” terimi kullanılarak meclisin yeni bir yetkisi tanımlanmamakta; Anayasanın 92’nci maddesinde sözü edilen yetkisi tekrarlanmaktadır. Meclisin görev ve yetkilerinin, mümkün olduğu kadar tek bir başlık altında toplanması amacıyla bu maddeye eklenmiş olan “savaş ilânına karar vermek” yetkisi, aslında 92’nci maddedeki “savaş hâli ilânına izin vermek” yetkisini ifade etmektedir.

TBMM İçtüzüğü’nün, “Savaş hâli ilânı” kenar başlığını taşıyan 129’uncu maddesine göre, iki durumda savaş hâli ilân etmek mümkündür. Bunların ilki yabancı bir devlete karşı “savaş hâli ilânı” iken, ikincisi, belli bir devleti hedef tutmayıp Türkiye için savaş hukukunun yürürlüğe girmesini gerektiren hallerde “savaş hâli ilânı”dır. İçtüzüğün belirlemiş olduğu ikinci durumun, yani belli bir devleti hedef tutmadan savaş hâli ilânının, Anayasaya uygun olup olmadığı aşağıda tartışılacaktır. Ancak burada vurgulanması gereken, birçok ülkenin anayasasında diğer bir devlete “savaş ilân etmek” biçiminde ifade edilen kavramın, TBMM

⁸ İZGİ - GÖREN (2002), s. 818.

İçtüzüğü'nde yabancı bir devlete karşı “savaş hâli ilânı etmek” deyişiyile karşılanmasıdır.

Bütün bunlardan çıkan sonuç, Anayasa koyucunun farklı iki terim kullanmasının, farklı yetkileri tanımlamak amacına yönelik olmadığı, 87'nci maddedeki “savaş ilânı” ile 92'nci maddedeki “savaş hâli ilânı”nın aynı içerikte olduğudur. Terim tartışması “ilân etmek” kavramı çevresinde yapıldığı için yukarıda anılmamış olan Anayasa'nın 122'nci maddesindeki “savaş hâli” terimi ise, savaş hâli ilân edilmesiyle birlikte içine girilen hukuki durumu ifade etmektedir.

TBMM İçtüzüğü'nün 129'uncu maddesinin ilk fıkrasında, “belli bir devleti hedef tutmayıp Türkiye için savaş hukukunun yürürlüğe girmesini gerektiren hâllerde savaş hâli ilânı” olarak tanımlanan yetki, kanımızca Anayasaya uygun değildir. Burada, iç hukuka yönelik olarak, savaş hâline ilişkin hukuk kurallarının uygulanmaya başlanmasını sağlayacak bir savaş hâli ilânı öngörülmüştür. Ancak daha önce tartışıldığı üzere, 1982 Anayasası, savaş ilânı ve savaş hâli ilânı olmak üzere iki farklı terim kullanırken, birisi dışarıya diğeri içeriye yönelik iki farklı iradeye işaret etmemiştir. Anayasa'nın 92'nci maddesinin deyişiyile “savaş hâli”, yabancı bir devleti hedef tutarak ilân edilmek durumundadır. Bu ilân, hem uluslararası hukuk bağlamında bir irade beyanını, hem de iç hukuka yönelik olarak, savaş hâline ilişkin hukuki düzenlemelerin yürürlüğe girmesini gerektiren bir irade beyanını, aynı anda içerir.

Türkiye'nin tarafı olmadığı herhangi bir savaşın, Türkiye'yi etkileyebileceği, tehlikeye sokabileceği gibi kaygılarla, olağan dönemlerdekinden daha farklı bazı önlemler alınmak isteniyorsa, Anayasanın 122'nci maddesine dayanarak, savaşı gerektirecek bir durumun baş göstermesi sebebiyle, sıkıyönetim ilân edilmesi ya da Seferberlik ve Savaş Hâli Kanunu'nun 10'uncu maddesine dayanarak, aynı sebeple, seferberlik ilân edilmesi yollarına başvurulmalıdır. Kaldı ki, Seferberlik ve Savaş Hâli Kanunu, savaşı bir silahlı mücadele (SSHK m. 3/5), savaş hâlini de, savaş ilânına karar verilmesinden, bu hâlin kaldırıldığı ilân edilmesine kadar devam eden süre içinde, hak ve hürriyetlerin kısmen veya tamamen sınırlandırıldığı durum (SSHK m. 3/6) olarak tanımlamaktadır. Öyleyse, Türkiye için savaş hâlinin varlığı, Türkiye'nin bir silahlı mücadele içinde bulunmasına bağlıdır. Başka devletlerin birbirleriyle silahlı mücadelesi, Türkiye için savaş hukukunun yürürlüğe gireceği bir savaş hâli ilânının gerekçesi olamaz. TBMM İçtüzüğü'nde öngörülen, yalnızca iç hukuka yönelik bir savaş hâli ilânı, Anayasanın 122'nci maddesindeki "savaşı gerektirecek bir durumun baş göstermesi sebebiyle sıkıyönetim ilân etmek" yetkisini ve seferberlik ilânını anlamsız ve gereksiz kılmaktadır. Dolayısıyla söz konusu hüküm Anayasa'ya aykırıdır.

2 – YETKİNİN SAHİBİ

Anayasanın 92'nci maddesi, TBMM'ye iki konuda yetki vermiştir. Bunlar,

1. Milletlerarası hukukun meşrû saydığı hallerde *savaş hâli ilânına*,

2. Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası andlaşmaların veya milletlerarası nezaket kurallarının gerektirdiği hâller dışında, Türk Silahlı Kuvvetleri'nin yabancı ülkelere gönderilmesine veya yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunmasına *izin vermek* yetkileridir (AY. m.92/1).

Anayasa'nın 92'nci maddesinde açıkça belirtildiği gibi, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin yetkisi *savaş hâli ilanına izin vermektir*. "İzin verme" ifadesinden anlaşıldığı üzere, meclisin yetkisi savaş hâli ilân etmek değildir; meclis yalnızca bu hâlin ilânına izin verebilir. Öyleyse, meclisin savaş hâli ilânına izin verebilmesi için öncelikle savaş hâli ilân etme yönünde bir iradenin varlığı gerekmektedir. Bu iradenin sahibi de yürütme organı, yani Bakanlar Kurulu'dur. Bakanlar Kurulu'nun savaş hâli ilân etmek yönündeki istemi Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin önüne getirilecek, yasama organı da önüne getirilen bu istemin uygun olup olmadığına bakarak Bakanlar Kurulu'na savaş hâli ilan etme izni verecek ya da vermeyecektir.

Meclis bu izni verdikten sonra savaş hâli ilân edip etmemek Bakanlar Kurulu'nun takdirindedir. İznin alınmış olması savaş hâli ilân edilmesini zorunlu kılmamaktadır. Yani meclisin kararının Bakanlar Kurulu açısından hukuki bir bağlayıcılığı yoktur. Meclis izin vermiş olsa bile, Bakanlar Kurulu, örneğin istemi meclise sunmasıyla meclisin izni vermesine kadar geçen süre içinde meydana gelen gelişmeleri ya da değişen koşulları dikkate alarak, savaş hâli ilan etmekten vazgeçebilir. Nitekim Türkiye Büyük Millet Meclisi 12.8.1990 tarihli 107 nolu kararında, "*Irak'ın Kuveyt'i işgali ve sonrasında meydana gelen ve ülkemizi*

yakından ilgilendiren olaylar sebebiyle hükümete, ülkemize bir tecavüz vuku halinde derhâl mukabele edilmesi maksadına münhasır olarak Anayasanın 92. maddesi uyarınca savaş hâli ilan etme izni” vermiş, ancak hükümet kendisine verilen izne karşın savaş hâli ilân etmemiştir. Gerçi ülkeye yönelik bir saldırı olmaması nedeniyle savaş hâli ilân edilmediği haklı olarak ileri sürülebilir, ancak burada vurgulanmak istenen, iznin varlığının bu iznin kullanılmasını zorunlu kılmadığıdır.

Bu bağlamda, savaş hâli ilânına karar verme yetkisinin doğrudan ve tek başına Türkiye Büyük Millet Meclisi’ne ait olduğu yönündeki görüş⁹ yerinde görünmemektedir. Aynı biçimde, TBMM içtüzüğünün 129’uncu maddesindeki “savaş hâli ilanına Bakanlar Kurulu’nun istemi üzerine, Türkiye Büyük Millet Meclisince karar verilir” ifadesini de kararın doğrudan ve yalnızca meclis tarafından verildiği biçiminde yorumlamamak gerekir. İçtüzük, kararı meclisin vereceğini söylemiş olsa da, bu hüküm, anayasanın 92’nci maddesi ışığında değerlendirilmelidir. 92’nci maddenin lafzı ise açıktır. Meclisin yetkisi savaş hâli ilanına izin vermektir.

Sonuç olarak, savaş hâli ilân etme yetkisinin Bakanlar Kurulu ve Türkiye Büyük Millet Meclisi arasında paylaştırıldığı kabulü gerekir. Çünkü ne Bakanlar Kurulu Türkiye Büyük Millet Meclisi’nin izni olmadan ne de Türkiye Büyük Millet

⁹ ULUŞAHİN, Nur : “Savaş Hali İlânı ve Silahlı Kuvvet Kullanılmasına İzin Verme Yetkisi ve Anayasa Mahkemesi’nin 24.9.1990 Tarihli Kararı”, **Prof. Dr. Turgut Kalpsüz’e Armağan**, Ankara 2003, s. 1048.

Meclisi Bakanlar Kurulu'nun bu yönde bir istemi olmadan tek başına savaş hâli ilan edebilir.

Gerçi TBMM'nin başka birtakım işlemlerinde de, yürütmenin, işlemin başlangıcında veya tamamlanmasında işleme katıldığı, bu durumun söz konusu yetkinin paylaştırıldığı anlamına gelmediği öne sürülebilir. Örneğin, TBMM'ye ait olan kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak yetkileri söz konusu olduğunda, Bakanlar Kurulu, bir kanun tasarısıyla kanun yapma sürecini başlatabilir. Bu kanunları yayımlayacak olan ise Cumhurbaşkanı'dır. Hatta Cumhurbaşkanı'nın, kanunları bir kez daha görüşülmek üzere TBMM'ye geri gönderme yetkisi de vardır. Ancak TBMM, Bakanlar Kurulu'nun tasarısı olmadan da kanun koyabilir; yine TBMM, tekrar görüşmesi için geri gönderilen bir kanunu aynen kabul ettiğinde, Cumhurbaşkanı'nın bu kanunu yayımlamamak gibi bir seçeneği yoktur.

Oysa savaş ilân etmek için Bakanlar Kurulu'nun teklifi zorunludur, TBMM üyeleri böyle bir teklifte bulunamazlar. Savaş ilânına TBMM tarafından izin verildiğinde, uygulamanın da gösterdiği üzere, Bakanlar Kurulu savaş ilân etmek zorunda değildir. Zaten burada ayırt edici olan ve bu yetkinin paylaştırılmış bir yetki olduğu sonucuna ulaşmamızı sağlayan da, Bakanlar Kurulu'nun işleme bir şekilde katılıyor olması değil, bundan daha geniş olarak, TBMM'den aldığı izin sonrasında, işlemi sonuca ulaştırıp ulaştırmamak noktasında takdir yetkisini kullanacak olmasıdır. Böylelikle, uluslararası bir uzlaşmazlığın çözümünde, diğer yöntemlerin yetersiz kaldığı bir anda, savaş hâli ilânından bir önceki basamakta, Bakanlar

Kurulu'na, TBMM'nin verdiği izne işaret ederek, belki de ülkeyi savaşa sokmadan, sorunu çözüme kavuşturma olanağı da verilmiş olmaktadır.

Son olarak belirtmek gerekir ki, TBMM İçtüzüğü'nün 129'uncu maddesine göre, savaş hâli ilânı kararını Cumhurbaşkanı uygular (TBMM İçt. M. 129/1). TBMM İçtüzüğü, Cumhurbaşkanı'nın, TBMM'nin kararını uygulayacağını belirtse de, burada Cumhurbaşkanı'nın yapacağı işlem, TBMM'den savaş hâli ilân etme izni alan Bakanlar Kurulu, savaş hâli ilân edilmesine karar verdiğinde, Devlet Başkanı sıfatıyla bu ilânı gerçekteştirmektedir.

3 – MECLİSİN VERDİĞİ İZİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

TBMM'nin, Anayasanın 92'nci maddesi gereği verdiği iznin hukuki niteliğinin ne olduğu bir tartışma konusudur. Meclis bu izni bir kanunla mı yoksa bir parlamento kararıyla mı vermelidir? Madde metnine bakarak bu konuda bir çıkarım yapmak olanaklı değildir. Metin yalnızca bu yetkinin varlığını ortaya koymuş; ancak ne tür bir işlemlle kullanılacağını belirtmemiştir. İçtüzüğün 129'uncu maddesinde meclisin "karar" vereceği yazılı olmakla birlikte bu kararın kanun mu yoksa herhangi bir parlamento kararı mı olduğu açık değildir.

Erdoğan Teziç'e göre savaş hâli ilânı kararı maddi açıdan parlamento kararlarının tipik özelliklerini taşımamaktadır. Konu vatandaşların hukukunu ilgilendirdiği için, TBMM'nin yetkilerinden sayılmıştır ve bu yetkinin kanun

biçimindeki bir işlemle kullanılması gerekir¹⁰. Bir Anayasa Mahkemesi kararına yazdığı karşı oy gerekçesinde Yekta Güngör Özden de bu yetkinin yasayla kullanılacağını söylemektedir. Özden'e göre "Anayasanın 87'nci maddesinde TBMM'nin görev ve yetkileri sayılırken "denetlemek, yetki vermek, kabul etmek, karar vermek, uygun bulmak" gibi sözcüklerle anlatılmak istenen, "yasa" yoluyla istenci açıklamaktır. Bu maddede öngörülen savaş ilanına karar vermek yetkisi de yasa ile kullanılacaktır. Aynı biçimde, savaş ilanı ile sıkı ilişki içinde bulunan savaş hali ilanına izin verme yetkisi de yasayla kullanılmalıdır."¹¹

Özbudun'a göreyse savaş ilanı yetkisinin mahiyeti gereği Türkiye Büyük Millet Meclisi kararıyla kullanılması gerekir.¹² Erdoğan'a göre de izin verme yetkisi karar biçimindeki bir hukuki işlemle kullanılmalıdır. Konu, kişilerin hukukunu ilgilendirdiği için, yetkinin yasayla kullanılması gerektiğini ileri sürenlerin görüşlerine karşı çıkan Erdoğan, kişilerin hukuki durumlarını etkileyecek ve onlara bazı yükümlülükler getirecek olanın, ne meclisin savaş ilan etmesi ne de savaş hâline izin vermesi olduğunu belirtmektedir. Bu tür hukuki sonuçları doğuran meclis kararı değil, yürütme organının bu karara dayanarak savaş hâlinin gerektirdiği idari düzenlemeleri yapması, örneğin sıkıyönetim ilân ederek vatandaşlara çeşitli yükümlülükler getirmesidir.¹³

¹⁰ TEZİÇ, Erdoğan : **Anayasa Hukuku**, İstanbul 1997, s.59.

¹¹ E. 1990/31, K. 1991/24, k.t. 24.9.1990, AYMKD, Sayı: 26, s.411.

¹² ÖZBUDUN (2004), s. 297 ; aynı yönde bkz. GÖZLER (Temmuz 2000), s. 440.

¹³ ERDOĞAN, Mustafa : **Anayasacılık, Parlamentarizm, Silahlı Kuvvetler**, Ankara 1993, s. 167.

Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin savaş hâli ilânına izin verme yetkisini bir parlamento kararıyla kullanması yönündeki görüş daha yerinde görünmektedir. Çünkü her ne kadar izin verme yetkisi yasama organına verilmiş olsa da savaş hâli ilân etme kararı, niteliği gereği yasama işleviyle ilgili değildir. Kaldı ki Erdoğan'ın da belirttiği gibi işlemin yasayla yapılarak Cumhurbaşkanı'nın sürece dahil edilmesine (geri gönderme yetkisi) gerek yoktur. Çünkü izin zaten Cumhurbaşkanı'nın bir parçasını oluşturduğu yürütme organına verilmektedir ve Cumhurbaşkanı izin sonrası aşamada Bakanlar Kuruluyla birlikte devreye girecektir.¹⁴

Bu iznin parlamento kararıyla verilmesinin sonucu, kuşkusuz böyle bir kararın Anayasa Mahkemesi'nce denetlenememesidir. Nitekim önüne gelen bir Anayasaya aykırılık itirazında, Anayasa Mahkemesi, bu kararların, Anayasanın 148'inci maddesinde sayılan düzenlemelerden olmadığına, dolayısıyla biçim ve öz yönünden incelenemeyeceğine karar vermiştir¹⁵.

4 – İZİN VERME KARARININ İÇERİĞİ

Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin, savaş hâli ilânına izin verme kararlarının hangi unsurları içermesi gerektiği tartışma konusudur. Dönemin Anamuhalefet Partisi olan Sosyal Demokrat Halkçı Parti tarafından açılan davada Anayasaya aykırı oldukları gerekçesiyle iptali istenen, TBMM'nin 12.8.1990 günlü, 107 sayılı

¹⁴ ERDOĞAN (1993), s.168.

¹⁵ E. 1990/31, K.1991/24, k.t. 24.9.1990, AYMKD, Sayı: 26, s. 391-428.

“Anayasanın 92’nci Maddesi Uyarınca Hükümete İzin Verilmesine Dair” ve 5.9.1990 günlü, 108 sayılı “Körfez Krizi Sebebiyle Türk Silahlı Kuvvetlerinin Yabancı Ülkelere Gönderilmesine ve Yabancı Silahlı Kuvvetlerin Türkiye’de Bulunmasına Anayasanın 92’nci Maddesi Uyarınca İzin Verilmesine Dair” kararlar bu tartışmanın zeminini oluşturmuştur. Burada, Türk Silahlı Kuvvetleri’nin ülke dışına gönderilmesine veya yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye’de bulunmasına ilişkin kararlarda yer alması gerektiği öne sürülen koşullara da değinilmesinin nedeni, kriz bölgelerine asker göndermenin veya hukuken ya da fiilen savaş hâlinde bulunan yabancı silahlı kuvvetlerin ülkede bulunmasına izin vermenin de savaş ilânıyla aynı sonucu doğurabilme olasılığının varlığıdır.

Anayasa Mahkemesi’nin, bu kararların biçim ve esas yönünden denetlenemeyeceği gerekçesiyle, esasa girmeden reddettiği bu davada, karara muhalif kalan Yekta Güngör Özden’e göre, kararlarda geçen gerek (lüzum), sınır (hudut) ve kapsamı (şümulü) özgörü ve belirleme yetkisi TBMM’nindir. Ülkesi, koşulları, süresi ve gereği belli olmadan kullanılacak yetki yasama işlemine karışmak, el atmaktır. Bunların hükümetin takdirine bırakılması, yasama organının özel bir kararı olmadan da savaşa girilebilmesine yol açar¹⁶. Karara katılmayan bir diğer üye Yılmaz Aliefendioğlu, amaç, kapsam belirlemeden ve herhangi bir süreyle sınırlamadan, Türk Silahlı Kuvvetleri’nin yabancı ülkeye gönderilmesine ve yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye’de bulunmasına karar verilmesi işinin ve bu konudaki değerlendirmenin hükümete bırakılmasının, TBMM’ye ait olan “izin verme”

¹⁶ E.1990/31, K. 1991/24, k.t. 24.9.1990, AYMKD Sayı: 26, s. 416.

yetkisinin hükümete devredilmesi anlamına geldiği düşüncesindedir¹⁷. Ahmet Necdet Sezer'in karşıoy gerekçesi de ülke, yer, süre ve koşulların bu kararlarda açıkça belirtilmesi gerektiği yönündedir. Savaş ilânına ilişkin kararda, hangi ülke veya ülkelere savaş ilân edildiğinin; Türk Silahlı Kuvvetlerinin yabancı ülkelere gönderilmesi veya yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunmasına gerek duyulduğunda bu konulardaki meclis kararlarında ise yer, süre ve koşulların açıkça belirtilmesi zorunludur. Türk Silahlı Kuvvetlerinin yabancı ülkelere gönderilmesi söz konusu olduğunda, bu ülke veya ülkelerin hangileri olduğu, gönderilecek kuvvetin niteliği ve ne kadar süre için gönderildiğinin; yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunmasına izin verilmesi durumunda da bu kuvvetin niteliği, hangi ülke veya ülkelerden ne kadar süre için geleceği TBMM kararında belirtilmelidir ve karar bu verilere dayanmalıdır. Bu gibi durumlarda TBMM meydana gelen olayın somut koşulları içinde yapacağı değerlendirme sonucu kendisine tanınan yetkiyi kullanacaktır. Ülke, yer ve süre belirtmeyen koşulsuz bir meclis kararı belirsiz ve dolayısıyla sınırsız olacaktır¹⁸.

Uluşahin'e göre de Anayasa'nın 92. maddesinin birinci fıkrasında geçen "izin verme" ifadesini bir merciin diğer merciye belli bir hususta müsaadesi anlamında değil, "karar verme" anlamında almak gerekmektedir. Bir konuda karar vermek ise söz konusu irade açıklamasının lüzum, amaç ve kapsamı belirli bir şekilde öngörülen

¹⁷ E.1990/31, K. 1991/24, k.t. 24.9.1990, AYMKD Sayı: 26, s. 420.

¹⁸ E.1990/31, K. 1991/24, k.t. 24.9.1990, AYMKD Sayı: 26, s. 426.

hukuki sonucu doğuracak esaslı unsurların açıkça belirlenmesi suretiyle ortaya çıkar¹⁹.

Olması gereken hukuk bakımından düşünöldüğünde rahatlıkla katılabileceğimiz bu düşöncelerin var olan hukuk açısından açık bir dayanağı yoktur. Anayasanın 92. maddesinin ilk fıkrası yalnızca meclisin izin verme yetkisini belirlemekte; bu yetkinin kullanımının somutlaştığı kararlarda var olması gerekli ya da zorunlu olan ÷lke, yer, zaman, süre gibi herhangi bir unsurdan söz etmemektedir. Yalnızca TBMM içtüzüğünün 130. maddesi, silahlı kuvvet gönderilmesine ve kabulüne TBMM tarafından “belli bir süre için” izin verileceğine ilişkin bir kural getirmektedir. İctüzüğün savaş hâli ilânını düzenleyen 129. maddesinde ise bu kararda bulunması zorunlu hiçbir unsurdan söz edilmemektedir. Hatta savaş ilânına ilişkin kararlarda ÷lke belirtilmesinin zorunlu olduğu yönündeki görüşün aksine TBMM içtüzüğünün bu maddesi, savaş hâlinin ya yabancı bir devlete karşı ya da belli bir devleti hedef tutmayıp Türkiye için savaş hukukunun yürürlüğe girmesini gerektiren hallerde²⁰ ilân edilebileceğı hükmünü içermektedir. İkinci durumda bir ÷lke belirtilmesinin söz konusu olamayacağı açıktır.

¹⁹ ULUŞAHİN (2003), s.1049.

²⁰ 1982 Anayasası'nın savaş ilânı ve savaş hâli ilânı gibi iki farklı terim kullandığı, ancak bu terim farklılığının kavramların farklılığından kaynaklanmayıp her ikisinin de belli bir devleti ya da devletleri hedef alan bir irade beyanı olduğu daha önce açıklanmıştı. Bu doğrultuda TBMM içtüzüğünün, belli bir devleti hedef tutmadan Türkiye için savaş hukukunun yürürlüğe girmesi için savaş hâli ilân edilebileceğine ilişkin hükmü anayasaya aykırı bir hükümdür. Türkiye'nin, belli bir devleti hedef tutarak ilân ettiğı dışındaki herhangi bir savaşın varlığı, hiçbir biçimde Türkiye için savaş hukukunun yürürlüğe girmesinin nedeni olamayacaktır. Böyle bir durumda olağanüstü bir

5 – MİLLETLERARASI HUKUKUN MEŞRU SAYDIĞI HÂLLER

Türk Anayasasına göre savaş hâli ancak “milletlerarası hukukun meşru saydığı hallerde” ilân edilebilecektir (AY. m.92/1). Milletlerarası hukukun meşru saydığı hâller denildiğindeyse Birleşmiş Milletler Andlaşması'nın²¹ 2'nci maddesindeki şiddet kullanma yasağı ve 51. maddesindeki meşru savunma hakkı dikkate alınmalıdır. Bu durumda, TBMM'nin savaş hâli ilânına izin verme kararı, BM Andlaşması'nın 51'nci maddesindeki meşru savunma hakkına dayanmak zorundadır.

Andlaşmanın 2'nci maddesine göre “Teşkilatın Üyeleri, milletlerarası münasebetlerinde, gerek herhangi başka Devletin toprak bütünlüğüne veya siyasi bağımsızlığına karşı, gerekse Birleşmiş Milletler'in amaçları ile telif edilemeyecek herhangi bir surette tehdide veya kuvvet kullanılmasına başvurmaktan kaçınırlar.” (BMS, m.2/4). Ancak yine Andlaşmaya göre “İşbu Andlaşma'nın hiçbir hükmü, Birleşmiş Milletler Üyelerinden birinin silahlı bir saldırıya hedef olması halinde, Güvenlik Konseyi, milletlerarası barış ve güvenliğin muhafazası için lüzumlu tedbirleri alıncaya kadar, tabii olan münferit veya müşterek *meşru müdafaa hakkına* halel getirmez. Bu meşru müdafaa hakkını kullanarak Üyelerin aldığı tedbirler derhal Güvenlik Konseyi'ne bildirilir ve Konsey'in işbu Andlaşmaya dayanarak

yönetim usulü yürürlüğe konulmak isteniyorsa, bu usul ancak yakın savaş tehdidi nedeniyle ilân edilecek bir sıkıyönetim olabilir. Anayasaya aykırı olduğunu düşündüğümüz bu içtüzük hükmünün burada anılmasının nedeni, karşıoy yazılarındaki bazı gerekçelerle var olan hukuk kuralları arasındaki uyumsuzluğu göstermektir.

²¹ Resmi Gazete, 24 Ağustos 1945, Sayı: 6902.

milletlerarası barış ve güvenliğin muhafaza veya iadesi için lüzumlu göreceği şekilde her an hareket etme yetki ve ödevine hiçbir vesile tesir etmez.” (BMA, m.51).

Uluslararası hukukta *meşru savunma hakkı* denildiğinde bir devletin bir başka devletçe kendisine karşı girişilen hukuka aykırı kuvvet kullanma eylemine ani ve doğal olarak yine kuvvet kullanma yoluyla karşılık vermesi anlaşılmaktadır²². Meşru savunma hakkı, fiili olarak vuku bulmuş bir saldırı halinde doğacaktır, sadece bir saldırı tehdidi bu hakkın kullanılması için yeterli değildir²³. BM Genel Kurulu'nun 14 Aralık 1974 tarihinde kabul ettiği 3314 (XXIX) sayılı Saldırının Tanımı Kararının ilk maddesine göre saldırı, “bir devletin başka bir devletin egemenliğine, toprak bütünlüğüne ya da siyasi bağımsızlığına karşı ya da herhangi bir biçimde Birleşmiş Milletler Andlaşması'na aykırı olarak silahlı kuvvet kullanımınıdır.”²⁴ Eğer iki devletin birbirlerine karşı kuvvet kullanma eylemleri söz konusu olursa, Güvenlik Konseyince aksi kararlaştırılmadıkça, ilk eylemin sahibi saldırı eyleminde bulunmuş ve ikincisinin sahibi de meşru savunma hakkını kullanmış kabul edilecektir. Bunun yanında, takdiri Güvenlik Konseyine ait olmak üzere, bir eylemin saldırı olarak kabul

²² PAZARCI, Hüseyin : **Uluslararası Hukuk Dersleri IV. Kitap**, Ankara 2000, s.116.

²³ GÖZTEPE, Ece : “Amerika'nın İkinci Irak Müdahalesinin Uluslararası Hukuk ve Türkiye'nin Bu Savaşa Katılımının Türk Anayasa Hukuku Açısından Bir Değerlendirmesi ya da Haklı Savaşın Haksızlığı Üzerine”, **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, S: 59, C: 3, s.83.

²⁴ Aggression is the use of armed force by a State against the sovereignty, territorial integrity or political independence of another State, or in any manner inconsistent with the Charter of the United Nations, as set out in this definition. (<http://jurist.law.pitt.edu/3314.htm>, 12.10.2005).

edilebilmesi için bunun yeterli yoğunlukta olması gerekmektedir. Örneğin sınır olayları gibi küçük silahlı çatışmalar saldırı olarak değerlendirilmemektedir²⁵.

Yukarıda söz edilen Kararın 3'üncü maddesine göre saldırı niteliği taşıyacak eylemler ise şunlardır:

- a) Bir devletin ülkesinin başka bir devletin silahlı kuvvetlerince saldırıya ya da istilaya uğraması,
- b) Bir devletin ülkesinin başka bir devlet silahlı kuvvetlerince bombalanması ya da başka silahların kullanılması,
- c) Bir devletin limanlarının ya da kıyılarının bir başka devlet silahlı kuvvetlerince ablukaya alınması,
- d) Bir devletin kara, deniz ya da hava kuvvetlerine ve sivil uçaklarına ve gemilerine bir başka devletin silahlı kuvvetlerince saldırılması,
- e) Bir devletin ülkesinde izinli olarak bulunan bir başka devlet silahlı kuvvetlerinin bu izin koşullarına aykırı olarak kuvvet kullanması ya da izin süresinden sonra da zorla burada kalması,
- f) Bir devletin ülkesinin bir başka devletçe bir üçüncü devlete karşı saldırı eylemi amacıyla kullanılmasına izin vermesi,
- g) Bir devletçe ya da onun adına bir başka devlete yukarıda belirtilen saldırı eylemlerinden sayılacak yoğunlukta silahlı kuvvet kullanma eylemlerinde bulunan silahlı çeteleri ya da grupları, düzen dışı

²⁵ PAZARCI (2000), s. 118.

kuvvetleri ya da paralı askerleri gönderme ya da böyle bir harekette özlü biçimde yer alma (BM, 3314, m.3)²⁶.

Öyleyse TBMM'nin, Anayasanın 92'nci maddesindeki yetkisini kullanabilmesi için BM Andlaşması'nda adı geçen meşru savunma hakkını doğuracak bir durumun varlığı, dolayısıyla BM Genel Kurulu'nun 3314 (XXIX) sayılı kararında sayılmış olan eylemlerden birinin Türkiye'ye yönelmiş olması şarttır.

6 – ASKER GÖNDERME VE ASKER KABUL ETME KARARLARI İLE SAVAŞ HÂLİ İLÂNİ ARASINDAKİ İLİŞKİ

1982 Anayasası'nın 92. maddesi, savaş hâli ilânının yanında Türk Silahlı Kuvvetlerinin yabancı ülkelere gönderilmesi ve yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunması konularını da düzenlemektedir. Düzenlemeye göre, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası antlaşmaların veya uluslararası nezaket kurallarının gerektirdiği haller dışında bu konularda da izin verme yetkisi Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne aittir. Adı geçen hallerde ülke dışına asker göndermeye veya yabancı askerleri ülke topraklarına kabul etmeye karar verecek olan hükümettir. Uluslararası antlaşmalar veya uluslar arası nezaket kuralları gereği, yabancı kuvvetlerin Türkiye'ye girip çıkması TBMM'nin iznini gerektiren konulardan değildir²⁷.

²⁶ PAZARCI (2000), s. 118.

²⁷ GÖZÜBÜYÜK, Şeref : **Anayasa Hukuku**, Ankara 2000, s.216.

Acaba hükümet, Anayasanın bu hükmüne dayanarak, bir kriz bölgesine, bir savaşın başladığı veya henüz bitmediği bir ülkeye, meclisin izni olmaksızın asker gönderme kararı verebilecek midir ya da savaş hâlinde olan bir devletin askerlerini ülke topraklarına kabul edebilecek midir?

Bir Anayasa Mahkemesi kararına yazdığı karşı oy gerekçesinde konuyla ilgili düşüncesini belirten Ahmet Necdet Sezer'e göre, "Türkiye'nin taraf olduğu ve Türk Silahlı Kuvvetleri'nin yabancı ülkelere gönderilmesi veya yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulundurulabilmesine olanak veren andlaşmalar önceden meclisin onayından geçtiğinden onun bilgisi içinde olacaktır. Çünkü bu durumda Türk Silahlı Kuvvetleri'nin gönderilebileceği yabancı ülkeler ile gönderme nedenleri ve Türkiye'de bulunabilecek yabancı kuvvetlerin hangi ülkelere ait olacağı ve Türkiye'de buluma nedenleri önceden bilinmektedir."²⁸

Gerçekten de bu tür bir andlaşmanın Türk Hukuku bakımından yürürlüğe girebilmesi, meclisin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır (AY. m.90/1). Anayasa, TBMM onaylamayı uygun bulmadan, yayımlanmayla yürürlüğe girebilecek andlaşmalarla, yayımlanmadan yürürlüğe girebilecek andlaşmaların neler olduğunu belirlemiştir ve yukarıdaki içeriğe sahip bir andlaşma, bu istisnaların kapsamına girmeyecektir. Çünkü bir andlaşmanın, uygun bulma kanunu olmadan, yayımlanmayla yürürlüğe girebilmesi için, Devlet Maliyesi bakımından bir yüklenme getirmeyen, kişi hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına

²⁸ E. 1990/31, K. 1991/24, AYMKD, k.t. 24.9.1990, Sayı: 26, s.410 vd.

dokunmayan ve süresi bir yılı aşmayan ekonomik, ticari veya teknik ilişkileri düzenleyen bir andlaşma olması gerekir (AY. m.90/2). Yayımlanmadan yürürlüğe girebilecek bir andlaşma ise, uluslararası bir andlaşmaya dayanan uygulama andlaşması veya kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan ekonomik, teknik veya idari andlaşma olmalıdır.(AY. m.90/3).

Bu bağlamda, Hükümetin, milletlerarası bir andlaşmanın gerektirdiği hallerde, TBMM'nin iznini almadan, bir kriz bölgesine ya da savaşın devam ettiği bir bölgeye Türk Silahlı Kuvvetlerini göndermeye; yine usulüne göre yürürlüğe girmiş bir andlaşmanın gereği olarak savaş hâlinde olan bir devletin askerlerinin Türkiye topraklarında bulunmasına izin vermeye yetkisinin olduğunun kabulü gerekir.

Örneğin NATO Andlaşmasının 5'inci maddesine göre, sözleşmeciler tarafından birine veya daha çoğuna yönelik bir silahlı saldırı, tarafların hepsine yönelik bir saldırı olarak değerlendirilecektir. Taraflar, böyle bir saldırı olması durumunda, BM Andlaşması'nın 51. maddesinde tanınan bireysel ya da toplu öz savunma hakkını kullanarak, Kuzey Atlantik bölgesinde güvenliği sağlamak ve korumak için bireysel olarak ve diğerleri ile birlikte, silahlı kuvvet kullanımı da dahil olmak üzere gerekli görülen eylemlerde bulunarak saldırıya uğrayan taraf ya da taraflara yardımcı olacakları konusunda anlaşmışlardır (Kuzey Atlantik Antlaşması m.5)²⁹. Antlaşmanın bu hükmünün uygulanmasını gerektiren bir olay gerçekleştiğinde, Türk Silahlı Kuvvetleri'nin, saldırıya uğrayan taraf ülkeye gönderilmesi, hatta burada silahlı çatışmaya girmesi olasılığının gündeme gelmesi söz konusu olabilir. Bu

²⁹ Antlaşma metni için bkz. <http://www.nato.int/docu/other/tr/treaty-tr.htm>.

durumda Hükümetin, Andlaşmanın gerektirdiği bir hâlin varlığına dayanarak, TBMM'nin izni olmadan asker gönderme yetkisini kullanabileceğini kabul etmek gerekir.

Bu tür bir kararın üçüncü taraflarca, Türkiye'nin kendilerine savaş ilân ettiği biçiminde algılanabilmesi³⁰ ve sonuç olarak savaş hâli ilânıyla aynı sonuçları doğurabilmesi olasılığının varlığı 1982 Anayasası bakımından tartışılacak bir konu değildir. Burada, bir andlaşmanın Türkiye'ye yüklediği yükümlülükleri yerine getirip getirmemenin Türkiye açısından doğuracağı sonuçları değerlendirip takdir edecek olan hükümettir. Elbette konuyu değerlendirmek için TBMM'nin genel görüşme gibi yöntemler kullanmasının önünde bir engel yoktur. Ancak yasama organının iradesinin hükümet açısından bir bağlayıcılığı olmayacaktır.

7 – CUMHURBAŞKANININ TÜRK SİLAHLI KUVVETLERİNİ KULLANMA YETKİSİ

Anayasanın 92'nci maddesinin ikinci fıkrası, Türk Silahlı Kuvvetlerinin kullanılmasına karar verme yetkisi Cumhurbaşkanı'na da tanınmıştır. Konuyla

³⁰ Eğer 1907 La Haye Sözleşmesi çerçevesinde yapılan bir savaş ilânı söz konusu değilse, uluslararası yapılageliş hukuku uyarınca bir savaş ilânı yükümlülüğü bulunmadığına göre, savaş ilânının gerek biçim gerek öz açısından kesin koşullarının olmayacağı açıktır. Buna karşılık, 1907 La Haye Sözleşmesi uyarınca yapılacak savaş ilânının gerekçeli olması zorunludur. (PAZARCI (2000), s.160). Savaş ilânı yoluna gidilmediyse, savaş durumunun doğması, olağan olarak taraflardan birince saldırının başlatılmasıyla gerçekleştirilmiş olmaktadır. (PAZARCI (2000), s.161).

yakından ilgili olduğu için, bu düzenlemeye de değinmek gerekir. Anayasa tarafından Cumhurbaşkanı'na verilen silahlı kuvvet kullanma yetkisi genel bir yetki değildir, ayrıksı durumlar için öngörölmüştür. Cumhurbaşkanı'nın Türk Silahlı kuvvetlerinin kullanılmasına karar verebilmesi için;

- TBMM'nin tatilde veya ara vermede olması
- Ülkenin ani bir silahlı saldırıya uğraması
- Ve bu sebeple silahlı kuvvet kullanılmasına karar verilmesinin kaçınılmaz olması gerekmektedir.

Meclisin toplanık olmadığı zamanlara özgü olan bu yetki konu bakımından sınırlıdır. Yani silahlı kuvvet kullanılmasıyla ilgili her yetkiyi kapsamaz, sadece ülkeyi savunmak amacıyla silahlı kuvvetleri kullanmayı içerir. Örneğin Cumhurbaşkanı yurt dışına silahlı kuvvet gönderemez, yabancı silahlı kuvvetleri Türkiye'ye çağıramaz.³¹

Anayasanın 92'nci maddesinin ikinci fıkrasında sayılan durumlarda ve koşullarda Türk Silahlı Kuvvetleri'nin kullanılmasına karar verme yetkisinin Cumhurbaşkanı tarafından kullanılacağı belirtilmekle birlikte, bu yetkinin Cumhurbaşkanı'nın tek başına kullanacağı yetkilerden olup olmadığı tartışılabilir.

Daha önce de belirtildiği gibi Cumhurbaşkanı'nın Türk Silahlı Kuvvetleri'nin kullanılmasına karar verebilmesi için çok özel bazı koşulların bir araya gelmesi

³¹ ERDOĞAN (1993), s.163.

zorunludur. Cumhurbaşkanı söz konusu yetkiyi kullanmışsa bu durum zaten ülkenin bir silahlı saldırıya uğradığına işaret eder ve bu saldırı sonucunda silahlı kuvvet kullanılmasına karar verilmesinin de kaçınılmaz olduğu düşünülmelidir. Dolayısıyla saldırının olduğu anda meclis toplanık olsaydı bile aksi yönde bir karar vereceğini düşünmemek gerekir.

Anayasanın 92'nci maddesinin gerekçesine göre de Cumhurbaşkanı'na bu yetki "Ülkenin ani bir silahlı saldırıya uğraması karşısında Silahlı Kuvvetleri derhal harekete geçirebilmek için Türkiye Büyük Millet Meclisinin derhal toplanıp karar almasının gecikmelere yol açacağı veya toplanmasına imkân olmayan hallerde telafisi mümkün olmayan durumlar yaratacağı düşünülerek..."³² verilmiştir. Böylelikle meclisin toplanmasının mümkün olmadığı durumlarda silahlı güçlerin harekete geçmesi gerektiğinde bu hareketin hukuki bir dayanağının olması sağlanmıştır.

Bu yetkinin Bakanlar Kurulu'yla birlikte kullanılacak bir yetki olduğunu kabul edersek, meclisin toplanıp karar almasına kadar geçen sürenin yaratacağı gecikmelerin neden olacağı sorunlarla Bakanlar Kurulu toplanıp karar alana kadar da karşılaşılabileceğini göz önünde bulundurmamız gerekir. Dolayısıyla, Silahlı Kuvvetlerin harekete geçmesi kaçınılmaz olduğunda, kaçınılmaz olan bu hareketin hukuki dayanaktan yoksun kalmaması için öngörülmüş olan bu yetkinin devletin başı

³² İZGİ - GÖREN (2002), s. 903.

sıfatıyla Cumhurbaşkanı'nın tek başına kullanacağı yetkilerden olduğunun düşünülmesi mümkündür.³³

Diğer bir görüşe göre, parlamenter rejimin kuralları ve adı geçen yetkinin mahiyeti gereğince Cumhurbaşkanı'nın bu yetkisini, Bakanlar Kurulu'yla birlikte kullanacağı yetkilerden saymak gerekir.³⁴ Burada altı çizilmesi gereken konu, Cumhurbaşkanı'nın siyasi sorumluluğunun olmamasıdır. Silahlı Kuvvetlerin kullanılmasına karar verme yetkisi icrai bir yetki olduğundan, böyle yetkilerin kullanılması sorumluluk gerektirdiğinden ve parlamenter sistemde sorumluluğun Bakanlar Kuruluna ait olduğundan hareketle bu yetkinin Cumhurbaşkanı tarafından tek başına değil; ancak Bakanlar Kurulu'yla birlikte kullanılabilmesi görüşü³⁵ daha yerinde görünmektedir. Ülkenin ani bir silahlı saldırıya uğraması durumunda Bakanlar Kurulu'nun toplanmasının olanaklı olmaması veya gecikmesi durumunda ise Gözler, Başbakan ve Milli Savunma Bakanı'nın veya bunlardan en az birinin karşı imzalarının alınmasının uygun olacağını belirtmektedir. Buna olanak yoksa Cumhurbaşkanı tek başına karar verebilir³⁶.

³³ Bu yönde bkz. TÜRK, Hikmet Sami : **Daha İyi Bir Anayasa İçin**, Ankara 2003, s.289.

³⁴ ERDOĞAN (1993), s. 164; ÖZBUDUN (2004), s. 313; GÖZLER, Kemal : **Türk Anayasa Hukuku**, Bursa Temmuz 2000, s. 505.

³⁵ GÖZLER (Temmuz 2000), s. 505 ; Cem Eroğul da Cumhurbaşkanı'nın yürütmeye ilişkin yetkilerinin simgesel olduğunu, bu işlemlerin, başbakan, ilgili bakan veya bakanlarca imzalanmasının ve bu işlerinin hesabının yürütmenin siyaseten sorumlu kanadı olan hükümet tarafından verilmesinin gerektiğini belirtir. (EROĞUL (2000), s.334).

³⁶ GÖZLER (Temmuz 2000), s. 505.

Ayrıca belirtmek gerekir ki TBMM İttüzüğü'nün 129'uncu maddesinin ikinci fıkrası gereğince Cumhurbaşkanı, bu yetkisini kullanması durumunda TBMM'yi derhal toplantıya çağırmalıdır. Dolayısıyla yürütmenin bir parçası ve başı olan Cumhurbaşkanı'nın bu yetkisini kullanmasıyla meclis devre dışı kalmamaktadır. Yalnızca olağan dışı koşullar bir araya geldiğinden, yasama organının işleme katılma sırası değişmektedir. Koşullar elvermediği için, savaş hâli ilân edilmesine derhal izin verme olanağını bulamayan TBMM'nin, toplandığında, bu yönde bir karar almasını engelleyen hiçbir hüküm yoktur.

II – SAVAŞ HÂLİNDE YASAMA VE YÜRÜTME

Savaş hâli ilân edilmesiyle birlikte doğaldır ki, olağan dönem hukuki rejiminin dışına çıkılacak ve hukuki değişiklikle birlikte, yargıyı şimdilik bir kenara bırakırsak, yasama ve yürütme organlarının görev ve yetkileri yeni duruma uygun bir biçim alacaktır. Savaş hâli ilân edilmesi sonucunda iki farklı hukuki durum ortaya çıkabileceği için bunları ayrı ayrı incelemek gerekecektir. Şöyle ki 1982 Anayasası'nın 122'nci maddesi, savaş hâli sebebiyle, Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu'nun, Milli Güvenlik Kurulu'nun görüşünü aldıktan sonra süresi altı ayı aşmamak üzere yurdun bir veya daha fazla bölgesinde ya da bütününde sıkıyönetim ilân edebileceğini belirtmektedir. Ancak bunun bir zorunluluk olmadığı açıktır. Yani savaş hâli ilânından sonra savaş, sıkıyönetimle veya sıkıyönetimsiz yürütülebilir; ki bu iki durum arasında hukuken farklılıklar olması kaçınılmazdır.

A – SIKIYÖNETİMSİZ SAVAŞ HÂLİ

1) Seferberlik ve Savaş Hâli Kanunu Çerçevesinde

4.11.1983 tarihli ve 2941 Sayılı Seferberlik ve Savaş Hâli Kanunu(SSHK), yürürlükte olmakla birlikte, uygulanması ancak seferberlik ya da savaş hâllerinden birinin ilân edilmesine bağlıdır. Savaş hâli ilân edildiğinde, savaş sebebiyle sıkıyönetimin ilân edilmiş ya da edilmemiş olduğu her iki durumda da Seferberlik ve Savaş Hâli Kanunu'nun uygulanacağından kuşku duyulamaz.

Söz konusu Kanun, 15'inci maddesiyle savaş hâli ile ilgili görev, yetki ve sorumluluklar düzenlemiştir. Maddenin birinci fıkrasına göre, Bakanlar Kurulu,

1. Seferberlik ilan edilmemiş ise, seferberlik ve sıkıyönetim hâllerinde uygulanacak tedbirlerden hangilerinin yürürlüğe konulacağına karar vermek,
 2. Seferberlik ilan edilmiş ise alınan tedbirlerin uygulanmasına devam etmek
- yetkisine sahiptir (SSHK m.15/1).

Maddenin ikinci bendi, daha önce seferberliğin ilân edilmiş olduğu hâllerde zaten alınmış olan tedbirlerin devam ettirilmesi yönündedir. İlk bakışta sorunsuz gibi görünen bu düzenleme, aynı yasanın seferberlikle ilgili maddeleriyle birlikte değerlendirildiğinde bazı sorunların varlığına işaret etmektedir.

Yasanın 10'uncu maddesi Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu'nun, Milli Güvenlik Kurulu'nun görüşünü de aldıktan sonra *genel* veya *kısmi* seferberlik ilanına karar verebileceğini belirtmektedir. Bu karar derhâl Resmi Gazete'de yayımlanır ve aynı gün TBMM'nin onayına sunulur. Yasa, genel seferberliği, ülkenin tümüne yönelik bir tehdidin karşılanması, mevcut bütün güç ve kaynakların kullanılabilmesi için *ülkenin bütününde* uygulanan seferberlik olarak tanımlamaktadır (SSHK m.3/2). Kısmi seferberlik ise, ülkenin bir veya birden fazla bölgesinde uygulanan ve bütün güç ve kaynakların kullanılmasını gerektirmeyen seferberliktir (SSHK m.3/3). Savaş hâli ilânı doğaldır ki ülkenin bütünü üzerinde etki doğuran hukuki bir işlemdir. Savaş ilânından önce ilân edilen seferberlik genel seferberlik ise, Bakanlar Kurulu'nun SSHK'nin 15'inci maddesine dayanarak savaş ilânından itibaren daha önce alınmış olunan tedbirleri uygulamaya devam etmesi sorun yaratmayacaktır. Ancak savaş ilânı öncesinde kısmi seferberlik ilân edilmişse Bakanlar Kurulu'nun uygulamaya devam edeceği tedbirlerin seferberlik ilân edilen bölgenin ya da bölgelerin dışına taşırılabilip taşırılmayacağı sorunu karşımıza çıkar.

SSHK'ye göre kısmi seferberlik ilânı hâlinde, seferberlik ilan edilen bölgeler dışında görev verilecek personel, mal ve hizmetlere de yükümlülük uygulanabilir (m.10/2). Bu hâllerde, diğer bölgelerde uygulanacak yükümlülükleri belirlemek yetkisi Bakanlar Kurulu'na aittir (m.11/2). Ancak bu yükümlülüklerin seferberlik ilân edilen bölgelerde uygulanan yükümlülüklerden daha hafif olması gerekmektedir ki, bu bölgelerde seferberlik ilan edilmeyişinin bir anlamı olsun. Bununla birlikte, seferberlik ilânının aynı gün TBMM'nin onayına sunulması gereklidir (m.10/1). Kısmi seferberlik ilânı durumunda meclisin onayı yalnızca seferberlik ilân edilen

bölge ya da bölgeler içindir. Seferberlik ilân edilmeyen yerler için, TBMM'nin onayı alınmadan, seferberlik ilân edilen bölgelerdeki yükümlülüklerin getirilmesi açıkça hukuka aykırı olacaktır. Bu durumda önceden bir kısmi seferberlik ilân edilmiş ise alınan tedbirlerin savaş ilânından itibaren uygulanmaya devam edilebilmesi ancak seferberliğin ilan edildiği bölge ya da bölgeler için söz konusu olabilmelidir. Dolayısıyla Bakanlar Kurulu'nun SSHK'nin 15'inci maddesinin birinci fıkrasının ikinci bendindeki yetkisi, yer bakımından, seferberlik ilân edilen bölgelerle sınırlı bir yetkidir. Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, söz konusu tedbirleri başka bölgelere ya da ülke bütününe genişletmek istiyorsa, Milli Güvenlik Kurulu'nun da görüşünü alarak bu tedbirleri uygulamayı düşündüğü bölgeleri kapsayan yeni bir kısmi seferberlik ya da bütün ülkeyi kapsayan genel seferberlik ilân etmeli ve bu kararı, Resmi Gazete'de yayınlandığı gün Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin onayına sunmalıdır. Aksi takdirde savaş ilanının kendiliğinden seferberlik ilanı anlamına geldiği gibi bir anlam ortaya çıkar. Oysa SSHK, seferberlik ilânın edilmeden veya seferberlik ilânına gerek görülmeden savaşa girilmesi olasılığını dikkate almıştır (SSHK m.15/1/1, m.15/3). Öyleyse, savaş ilânının, kendiliğinden seferberlik ilânı anlamına gelmediğini kabul etmek gerekir.

Maddenin birinci bendi de hukuken sorunludur. Buna göre seferberlik ilân edilmemişse Bakanlar Kurulu savaş hâliinden itibaren seferberlik ve sıkıyönetim hâllerinde uygulanacak tedbirlerden hangilerinin yürürlüğe konulacağına karar vermek yetkisine sahiptir (SSHK m.15/1/2). Burada da seferberlik ilân edilmeden seferberlik tedbirlerinin uygulanabilmesine olanak tanınmaktadır. Savaş hâli ilanının kendiliğinden seferberlik ilânı anlamı taşıdığını kabul etmediğimiz sürece seferberlik

hâlinde uygulanacak tedbirlerin seferberlik ilân edilmeden uygulanmasının hukuka aykırılığını belirlemek zorunludur.

Ancak bu düzenlemeden kaynaklanan daha ciddi bir sorun daha vardır. Yasayla, Bakanlar Kuruluna, savaş hâlinde, seferberlik ilân edilmemişse, sıkıyönetim hâlinde uygulanacak tedbirleri uygulama yetkisi de verilmiştir (m.15/1/1). Yasanın getirdiği bu düzenleme hukuka ve anayasaya aykırıdır. Öncelikle belirtmek gerekir ki anayasa savaş hâlini ve sıkıyönetimi birbirinden farklı hâller olarak belirlemiştir ve savaş hâli ilân edilmesinin kendiliğinden sıkıyönetim uygulamalarına başlanmasını getirdiği düşünülemez.

Anayasanın 122'nci maddesine göre, savaş hâli, sıkıyönetim ilânının sebep unsurlarından biridir. Bu durumda savaş hâlinde sıkıyönetim tedbirlerinin uygulanabilmesi, yalnızca Anayasanın çizdiği çerçeveye uygun bir sıkıyönetim ilânıyla olanaklı olabilmelidir. Sıkıyönetim ise ancak Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından, Milli Güvenlik Kurulu'nun da görüşü alındıktan sonra ilân edilebilir (AY m.122/1). Oysa tartışılan hüküm Bakanlar Kurulu'na sıkıyönetimde uygulanacak tedbirlerden hangilerinin yürürlüğe konulacağına karar vermek yetkisini tanımaktadır. Burada Bakanlar Kurulu'nun konuyla ilgili kararının Cumhurbaşkanı tarafından imzalanacağı öne sürülebilirse de bu imza, kararı Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu'nca verilmiş bir karar biçimine sokmaz. Bundan başka, sıkıyönetim ilan edebilmek için Anayasa gereği Milli Güvenlik Kurulu'nun görüşünü de almak şarttır ve yasa bu

tedbirlerin yürürlüğe sokulması için MGK'den görüş alınmasına gerek görmemektedir.

Anayasaya uygun bir sıkıyönetimin derhâl Resmi Gazete'de yayınlanarak aynı gün TBMM 'nin onayına sunulması gerekmektedir. Oysa Bakanlar Kurulu'nun SSHK'ye dayanarak kullanacağı yetki, meclisin onayı söz konusu olmadan sıkıyönetim tedbirlerini uygulama yetkisidir.

Anayasaya göre sıkıyönetim altı ayı aşmayacak bir süre için ilân edilebilir. Ancak savaş hâli belirli bir süre için ilân edilemez ve savaş devam ettiği sürece savaş hâli de devam edecektir. Dolayısıyla Yasanın Bakanlar Kurulu'na verdiği bu yetki belirsiz süre için verilmiş bir yetki olmaktadır. Oysa anayasaya uygun bir sıkıyönetim ilânının varlığı durumunda meclis, onaylaması için önüne gelen sıkıyönetimin süresini kısaltıp uzatabileceği gibi sıkıyönetimi kaldırma yetkisini de sahiptir. Bunun dışında sıkıyönetimin süresi dolduktan sonra uzatılması da TBMM'nin kararına bağlıdır. Oysa yasaya göre Bakanlar Kurulu, TBMM'den yetki almadan sıkıyönetim tedbirlerini uygulamaya sokmakla kalmamakta, uygulama yetkisini savaş hâlinin sona ereceği belirsiz bir süre için elinde tutmaktadır.

Aynen seferberlikte olduğu gibi sıkıyönetim de ülkenin bütünü veya yalnızca belli bölgelerinde ilân edilebilir. Oysa savaş hâli bütün ülkeyi ilgilendirmekte ve yasa Bakanlar Kurulu'na sıkıyönetim tedbirlerinin tüm ülke üzerinde uygulanmasına karar verme yetkisi tanımaktadır.

Bu yetkinin hukuka ve anayasaya uygunluğu kabul edilirse Bakanlar Kurulu'nun uygulama süresi boyunca istediği tedbirleri bir süre uygulayıp daha sonra vazgeçmesi ya da daha önce uygulamadığı sıkıyönetim tedbirlerini ilerleyen bir zamanda uygulaması olanaklıdır. Bu kabule göre savaş hâli boyunca sıkıyönetim tedbirlerinden hangilerinin uygulanacağı konusunda Bakanlar Kurulu'na sınırsız bir takdir yetkisi verilmiş olacaktır. Bu takdir yetkisi çerçevesinde savaş hâli sebebiyle bir sıkıyönetim ilân edilmemiş olsa dahi Bakanlar Kurulu'nun istisnasız bütün sıkıyönetim tedbirlerinin uygulanmasına karar verme yetkisi var olmalıdır. Eğer öyleyse sebep unsuru savaş hâli olan bir sıkıyönetim ilân etme yetkisinin varlığı anlamsız kalmaktadır. Oysa anayasa savaş hâlinin kendiliğinden sıkıyönetimi gerektirdiğini söylememektedir. Anayasaya göre bu sebebin varlığına bağlı olarak ayrıca sıkıyönetim ilân edilebilir. Yürütme organı sıkıyönetim tedbirlerini uygulamak istiyorsa anayasada belirlenmiş olan kurallara uygun olarak bir sıkıyönetim ilân etmek zorunda olmalıdır.

Sonuç olarak savaş hâli, seferberlik hâlinden ve sıkıyönetimden farklı bir hâldir ve anayasada bu hâller ayrı ayrı düzenlenmiştir. İlân edilme usulleri birbirinden farklıdır. Bu hallerden birinin varlığının kendiliğinden diğerini gerektirmediği anayasanın lafzından rahatlıkla anlaşılmaktadır. 122'nci madde savaş hâlinde hangi hükümlerin uygulanacağının ve işlemlerin nasıl yürütüleceğinin kanunla düzenleneceğini söylemişse de söz konusu kanunların anayasaya aykırı olamayacağı tartışılmaz. Seferberlik ya da sıkıyönetim ilân edilmeden bu hâllerde alınacak tedbirleri alabilme yetkisinin Bakanlar Kurulu'na verilmiş olması öncelikle Anayasanın 122'nci maddesine; daha sonra sıkıyönetim kararının meclis tarafından

onaylanması zorunluluğu dikkate alındığında başlangıçta belirtilen güçler ayrılığı ilkesine ve yürütme görev ve yetkisinin anayasaya uygun olarak kullanılacağını belirleyen 8'inci maddesine aykırıdır.

Burada Seferberlik ve Savaş Hâli Kanunu'nun kabul tarihinin 4.11.1983 olduğuna dikkat çekmek gerekir. Milli Güvenlik Konseyi'nin yasama yetkisini kullandığı dönemde çıkarılmış olan bu yasanın anayasaya aykırılığının iddia edilmesi anayasanın geçici 15'inci maddesinin üçüncü fıkrası gereği, bu fıkranın 3.10.2001 tarihli anayasa değişikliğiyle kaldırılmasına kadar mümkün değildi. Bu tarihten itibaren artık Konsey döneminde çıkarılan yasaların da anayasaya aykırılığının iddia edilmesi olanaklı hâle gelmiştir; ancak 151'inci maddede belirlenen dava açma süresi geçmiş olduğundan artık soyut norm denetimi yoluna başvurulması olanaksızdır. Dolayısıyla söz konusu kuralın bir davada uygulanacak kural olması ve davaya bakmakta olan mahkemenin ya kendisinin anayasaya aykırılık görmesi ya da taraflardan birinin bu aykırılığı ileri sürmesi ve mahkemenin bunu ciddi bulması gerekmektedir (AY m. 152/1). Bu durumda adı geçen madde, Bakanlar Kurulu'nun savaş ilânından itibaren almaya yetkili olduğu tedbirleri düzenlediği için de burada anayasaya aykırılık iddiasında bulunulabilmesi ise öncelikle bir savaş hâli ilânının varlığına bağlıdır.

2) Sıkıyönetim Kanunu Çerçevesinde

1402 Sayılı Sıkıyönetim Kanunu'nun ancak bir sıkıyönetim ilânı durumunda uygulanabileceği düşünülse de 24'üncü maddenin getirdiği hüküm savaş hâlinde bu

kanunun belli hükümlerinin sıkıyönetim ilân edilmeden de uygulanabileceğini söylemektedir. Buna göre, savaş hâlinde sıkıyönetim ilân edilmemiş olsa dahi, Genelkurmay Başkanı'nın teklifi üzerine Bakanlar Kurulu'nca tespit ve ilân edilen bölgedeki komutanlardan, Genelkurmay Başkanı'nın görevlendirdiği bir komutan bu kanunun üçüncü maddesinde yazılı tedbirleri almaya ve uygulamaya yetkilidir (SYK m.24/1). Bu fıkraya göre bölge komutanlığınca verilen emir ve tedbirlere uymayanlar veya yerine getirmeyenler hakkında ise bu kanunun 16'ncı maddesi hükümleri uygulanacaktır (m. 24/2).

Sıkıyönetim komutanına yasanın 3'üncü maddesiyle verilen yetkiler çoklukla temel hakların kısıtlanmasına ilişkin yetkililerdir. Yasaya göre sıkıyönetim komutanı konut dokunulmazlığından basın özgürlüğüne, sendikal faaliyetlerden ulaşım özgürlüğüne dek birçok temel hakkın kullanımını durdurma veya izne bağlama yetkisine sahiptir. Daha sonra, temel haklarla ilgili bölümde bu düzenlemeler ele alınacaktır. Ancak burada, sıkıyönetim hükümlerinin uygulanabilmesi için tek başına savaş hâli ilânının yeterli olmadığı, savaş hâli ilânının kendiliğinden sıkıyönetim ilânı anlamına gelmediği, bu hükümlerin uygulanabilmesi için sebebi savaş hâli olan bir sıkıyönetimin ilân edilmesi gerektiği yönündeki görüşümüzü tekrarlamak gerekir.

Sıkıyönetim Kanunu'nun ilgili maddesi bir sıkıyönetim ilân edilmesi durumunda sıkıyönetim komutanına verilecek olan yetkileri Genelkurmay Başkanı'nın görevlendirdiği bir komutanın kullanmasına izin vermektedir. Bu yetkinin savaş hâli devam ettiği sürece yasama organının denetimi söz konusu olmaksızın kullanılması mümkündür. Oysa sıkıyönetim ilân edilmesi durumunda

sıkıyönetimin uzatılması TBMM'nin kararına bağlıdır. Sıkıyönetimin uzatılmasının TBMM'de görüşülmesi, bir bakıma sıkıyönetim uygulamasının yine TBMM'ce denetlenmesi amacını güder ve hükümet meclise hesap vermek durumundadır.³⁷ Bu görüşmeler sırasında, sıkıyönetim komutanları söz konusu yetkileri kullanırken örneğin yetki aşmaları söz konusu olmuşsa bu da gündeme gelebilecektir. Ancak bu yetki sıkıyönetim olmadan Genelkurmay Başkanı'nın görevlendirdiği bir komutan eliyle kullanıldığında TBMM'nin böyle bir siyasi denetim yapması mümkün değildir.

B – SAVAŞ HÂLİNDE SIKIYÖNETİM İLÂN EDİLMESİ

1 - SIKIYÖNETİM İLAN EDİLMESİNDE YETKİ

Sıkıyönetim, olağanüstü hâl ilânını gerektiren sebeplerden daha ağır durumların ortaya çıkmasıyla ilân olunan, geçici olarak temel hak ve özgürlüklerin kısmen ya da tamamen durdurulmasına veya anayasada öngörülen güvencelere aykırı önlemler alınmasına olanak tanıyan ve kolluk yetkilerinin askeri makamlara geçmesine yol açan bir olağanüstü yönetim usulüdür³⁸. 1924 Anayasası'nda süresi bir ayı aşmamak üzere ilân edilebilen sıkıyönetim (1924 AY. m. 86), 1961 Anayasası'nın ilk hâlinde yine bir ayı, ancak bu anayasada 20.9.1971 tarihinde

³⁷ ÜSKÜL, Zafer : **Siyaset ve Asker Cumhuriyet Döneminde Sıkıyönetim Uygulamaları**, İstanbul 1989, s. 134.

³⁸ GÜNDAY, Metin : **İdare Hukuku**, Ankara 2004, s. 286.

yapılan değişiklikle birlikte süresi iki ayı aşmamak üzere ilân edilebilmektedir (1961 AY. m. 124).³⁹ 1982 Anayasası'nın getirdiği düzenlemeye göre ise sürenin üst sınırı altı aydır.

Anayasa, sıkıyönetimin hangi hallerde ilân edilebileceğini saymıştır. Buna göre sıkıyönetim;

- Anayasanın tanıdığı hür demokratik düzeni veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelen ve olağanüstü hallerden daha vahim şiddet hareketlerinin yaygınlaşması,
- Savaş hâli, savaşı gerektirecek bir durumun başgöstermesi
- Ayaklanma olması ya da Cumhuriyet'e karşı kuvvetli ve eylemli bir kalkışmanın bulunması,
- Ülkenin ve milletin bölünmezliğini içten veya dıştan tehlikeye düşürecek şiddet hareketlerinin yaygınlaşması durumlarında ilân edilebilecektir (AY m. 122).

Anayasaya göre sıkıyönetimin sebeplerinden biri de savaş hâlidir. Savaş hâlinde, Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, Milli Güvenlik Kurulu'nun da görüşünü aldıktan sonra sıkıyönetim ilan etme yetkisine sahiptir. Burada, Cumhurbaşkanının Bakanlar Kurulu'na başkanlık etmesi, anayasanın 104'üncü maddesi uyarınca gerekli gördüğünde yapacağı sembolik başkanlık değil,

³⁹ KİLİ, Suna - GÖZÜBÜYÜK, Şeref : **Sened-i İttifaktan Günümüze Türk Anayasa Metinleri**, İstanbul 2000.

yetkili ve etkili konumdaki gerçek bir başkanlıktır⁴⁰. Milli Güvenlik Kurulu'ndan alınan görüş ise danışma niteliğindedir, hukuki bir bağlayıcılığı yoktur⁴¹. Elbette savaş hâlinde veya diğer sebeplerden birinin varlığında sıkıyönetim ilân edip etmemek konusunda Bakanlar Kurulu takdir yetkisine sahiptir.

Kuşkusuz sıkıyönetim ilânına ilişkin işlemin amacı sıkıyönetimin sebep unsuruna göre değişiklik gösterecektir. Şiddet hareketlerinin yaygınlaşması sebebiyle ilân edilen sıkıyönetimin amacı, şiddet hareketlerini ortadan kaldırarak kamu düzenini yeniden kurmaktır. Savaş hâli nedeniyle ilân edilen sıkıyönetimin amacı ise durumun gerektirdiği tüm tedbirlerin alınmasıdır⁴².

Anayasa sıkıyönetimin en çok *altı ay için, yurdun bir veya birden fazla bölgesinde veya bütününde* ilân edilebileceğini belirtmektedir ki bu da sıkıyönetimin süre ve yer bakımından sınırlı olduğunu gösterir. Dolayısıyla Bakanlar Kurulu kararnamesinde hem sıkıyönetimin süresi hem de ilân edildiği bölge belirtilmelidir⁴³.

Hukuken bir Bakanlar Kurulu kararı olan sıkıyönetim ilânı, organik bakımdan idari bir işlem, konusu ya da doğurduğu sonuç bakımından bireysel, şart işlemdir⁴⁴. Anayasaya göre sıkıyönetim ilânı kararı derhal Resmi Gazete'de yayınlanır.

⁴⁰ TANÖR, Bülent - YÜZBAŞIOĞLU, Necmi : **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, İstanbul 2004, s. 390.

⁴¹ TANÖR - YÜZBAŞIOĞLU (2004), s.393.

⁴² GÜNDAY (2004), s. 288.

⁴³ ÜSKÜL (1993), s. 87.

⁴⁴ BİLGİN, Pertev : **1961 Anayasasına Göre Sıkıyönetim**, İstanbul 1976, s. 99.

Yayınlanarak yürürlüğe giren ve uygulanmaya başlanan sıkıyönetimin devam edebilmesi için aynı gün TBMM'nin onayına sunulması ve TBMM'nin sıkıyönetim ilânını onaylaması gerekir. Meclis sıkıyönetimin süresini kısaltıp uzatabileceği gibi sıkıyönetimi kaldırma yetkisine de sahiptir. Meclisin sıkıyönetimin kaldırılmasına karar vermesi durumunda uygulanmakta olan sıkıyönetime son verilir. Meclisin, sıkıyönetim ilanı kararını aynen ya da süresini değiştirerek onaylaması durumunda, bu karar TBMM kararına dönüşür. Bundan sonra sıkıyönetim uygulaması dayanağını meclisin kararından alır. Bu karar, TBMM kararı olarak Resmi Gazete'de yayımlanır⁴⁵.

2 – SIKIYÖNETİM İLÂNININ SONUÇLARI

a) Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Genişlemesi (Olağanüstü Hâl ve Sıkıyönetim Kanun Hükmünde Kararnameleri)

1982 Anayasası'nın 87'nci ve 91'inci maddelerinde TBMM'nin, Bakanlar Kurulu'na kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebileceği belirtilmiştir. Olağan dönem kanun hükmünde kararnamelerine ilişkin bu düzenlemenin dışında 'Olağanüstü hallerle ilgili düzenleme' kenar başlığını taşıyan 121'inci maddenin 3'üncü fıkrasında olağanüstü hâllerde, sıkıyönetim, seferberlik ve savaş hâlini düzenleyen 122'inci maddenin 2'nci fıkrasında da sıkıyönetim süresinde çıkarılacak kanun hükmünde kararnameleri düzenlenmektedir. Buna göre, her iki hâlde de

⁴⁵ TANÖR - YÜZBAŞIOĞLU (2004), s. 393.

Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu olağanüstü hâlin veya sıkıyönetim hâlinin gerekli kıldığı konularda kanun hükmünde kararname çıkarabilir.

Savaş hâli ilânına bağlı olarak bir sıkıyönetim ilân edildiğinde, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu'nun, bu sıkıyönetimin gerekli kıldığı konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi olacağından kuşku duyulmaz. Dolayısıyla konu savaş hâli ile yakından ilgilidir.

Anayasanın 122'nci maddesine göre savaş hâli sebebiyle, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, Milli Güvenlik Kurulu'nun da görüşünü aldıktan sonra süresi altı ayı aşmamak üzere yurdun bir veya birden fazla bölgesinde sıkıyönetim ilan edebilir. Bu karar derhal Resmi Gazete'de yayımlanır ve aynı gün Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin onayına sunulur (AY m.122/1). Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu'nun bir sıkıyönetim kanun hükmünde kararnamesi çıkarabilmesi için öncelikle, anayasada belirlenenen bu kurala uygun olarak ilân edilmiş bir sıkıyönetimin var olması gerekmektedir. Çünkü olağanüstü hâl ve sıkıyönetim kanun hükmünde karararnameleri sebebe bağlı işlemlerdir⁴⁶. Burada da anayasanın 122. maddesine uygun olarak ilân edilmiş bir sıkıyönetim, Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu'nun sıkıyönetim kanun hükmünde kararnamesi çıkarmasının sebep unsurudur. Daha önce ilân edilmiş bir sıkıyönetim olmadan sıkıyönetim kanun hükmünde kararnamesi

⁴⁶ GÖZLER, Kemal : **Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi**, Bursa 2000, s. 184.

çıkarılması durumunda, böyle bir kararname sebep unsuru bakımından anayasaya aykırı olur⁴⁷.

aa) Sıkıyönetim KHK'sinin sınırları

Bilindiği gibi olağan dönemlerde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerle anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümleride yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevler düzenlenememektedir. Buna karşın sıkıyönetim kanun hükmünde kararnameleri için böyle bir sınırlama öngörülmediğinden bu tür KHK'ler ile bu konulara ilişkin düzenlemeler yapılması da olanaklıdır. Olağanüstü hâl ve sıkıyönetim kanun hükmünde kararnameleri için konulmuş olan sınırlama anayasanın 15. maddesinden kaynaklanmaktadır. Bu maddenin belirlediği alanlara olağanüstü hal ve sıkıyönetim KHK'leri ile dahi dokunulamamaktadır. Dokunulamayacak bu alanlar; yaşam hakkı, maddi ve manevi varlığın bütünlüğü, din ve vicdan hürriyeti, düşünce ve kanaat hürriyeti, suç ve cezaların geriye yürümezliği, mahkeme kararı olmaksızın kimsenin suçlu sayılmayacağı ilkesi olarak sıralanmıştır. Bu konuya ileride, savaş hâlinde temel hakların durumu ile ilgili bölümde, yeniden değinilecektir. Ancak burada belirtilmesi gereken sınır, Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu'na bu tür kanun hükmünde kararnameler çıkarma yetkisini veren, anayasanın 121. ve 122. maddelerinden kaynaklanan sınırdır. Söz konusu maddeler olağanüstü hâl ve sıkıyönetim KHK'lerine konu ve süre bakımından sınırlar getirmiş

⁴⁷ GÖZLER (2000), s. 185.

durumdadır. Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, anayasanın 121/3 maddesine göre, *olağanüstü hâl süresince* ve *olağanüstü hâlin gerekli kıldığı konularda*, anayasanın 122/2 maddesine göre ise *sıkıyönetim süresinde* ve *sıkıyönetim hâlinin gerekli kıldığı konularda* kanun hükmünde kararnameler çıkarabilecektir.

Buna göre, Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, ancak olağanüstü hâlin veya sıkıyönetimin devam ettiği süre içerisinde bu tür kararnameler çıkarmaya yetkilidir. O halde, olağanüstü hâl veya sıkıyönetim ilân edilmeden önce veya bu hâllerin süresi bittikten ya da bunlar herhangi başka bir sebeple sona erdikten sonra olağanüstü hâl ve sıkıyönetim KHK'si çıkarmak, anayasaya göre, mümkün değildir.

Savaş hâli açısından konuyu değerlendirdiğimizde, bir savaş hâlinin varlığına dayanarak ilân edilmiş bir sıkıyönetim var olduğu sürece, Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu kanun hükmünde kararnameler çıkarmaya yetkili olacaktır. Yani savaş hâli ilân edilmeden önce, eğer ki başka bir sebeple sıkıyönetim ilân edilmemişse, sıkıyönetim KHK'si çıkarmak mümkün değildir. Savaş hâli ilânından önce, örneğin savaşı gerektirecek bir durumun başgöstermesi sebebiyle usulüne uygun olarak ilân edilmiş bir sıkıyönetim varsa, bu durumda sıkıyönetim KHK'si çıkarılmasının anayasaya uygun olduğundan kuşku duyulamaz. Bunun yanında, daha önce de belirtildiği gibi savaş hâli ilân edilmesi kendiliğinden sıkıyönetim ilân edilmesi anlamına gelmediğinden, yalnızca savaş hâli ilân edilmesi de Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu'na bir sıkıyönetim KHK'si çıkarma yetkisi vermeyecektir. Bu yetkinin var olabilmesi için savaş hâli

ilanının ardından 122. maddeye uygun bir sıkıyönetim ilân edilmesi şarttır. Eğer Bakanlar Kurulu sıkıyönetim ilân edilmeden önce kanun hükmünde kararname çıkarmak istiyorsa bu kararname ancak olağan dönemlerde çıkarılabilecek olan bir KHK olabilecektir. Bu durumda Bakanlar Kurulu'nun anayasanın 91. maddesindeki kurallara uyması, yani öncelikle meclisten KHK çıkarması için kanunla verilmiş bir yetki alması gerekir. Elbette bu KHK ile 91. maddede belirtilen yasak alanlara ilişkin düzenleme yapılamayacaktır.

Benzer biçimde, savaş hâline bağlı olarak ilân edilmiş sıkıyönetimin süresi dolduğu andan itibaren ya da savaş hâli, sıkıyönetimin son bulmasından önce, örneğin bir barış antlaşması imzalanmasının sonucu olarak ortadan kalktığında, ki bu durumda sebep unsuru ortadan kalkan sıkıyönetim de meclis kararına gereksinim olmaksızın kendiliğinden son bulmalıdır, sıkıyönetim KHK'si çıkarma yetkisi de hukuken son bulacaktır.

Süreyle bağlantılı diğer bir sorun da olağanüstü hâl ve sıkıyönetim kanun hükmünde kararnemelerinin bu hâller son bulduğunda kendiliğinden ortadan kalkıp kalkmayacağı konusudur. Burhan Kuzu'ya göre bu KHK'ler durumun gerektirdiği önlemleri almak için çıkarılmıştır. Dolayısıyla olağanüstü hâl sona erince bu KHK'ler de sona erecektir. Bu düzenlemeler ortadan kalkacak, ancak yürürlükte kalacaktır⁴⁸. Kemal Gözler de olağanüstü hâl ve sıkıyönetim kanun hükmünde kararnemeleri anayasaya göre ancak olağanüstü hâlin ve sıkıyönetimin gerektirdiği

⁴⁸ KUZU, Burhan : **Olağanüstü Hâl Kavramı ve Türk Anayasa Hukukunda Olağanüstü Hâl Rejimi**, İstanbul 1993, s. 247.

konularda çıkarılabileceğinden bu hâllerin sona ermesiyle bu tür KHK'lerin uygulanmasının imkânsız hâle geleceğini belirtmektedir⁴⁹. Anayasa Mahkemesi de bir kararında aynı yorumu yaparak, olağanüstü hâlin veya sıkıyönetimin gerekli kıldığı konularda çıkarılan KHK'lerin bu hâllerin ilân edildiği bölgelerde ve ancak bunların devamı süresince uygulanabileceğine, olağanüstü hâlin sona ermesine karşın olağanüstü hâl KHK'sindeki kuralların uygulanmasının devam etmesinin olanaksız olduğuna karar vermiştir⁵⁰.

Öyleyse, savaş hâlinde ilân edilen sıkıyönetime dayanılarak çıkarılmış olan bir sıkıyönetim KHK'sinin, söz konusu sıkıyönetimin süresi dolduğunda veya savaş hâlinin son bulmasıyla birlikte sıkıyönetimin ilân edilme sebebi ortadan kalktığında, uygulanmasına devam edilmesi anayasaya aykırı olacaktır.

Olağanüstü hâl ve sıkıyönetim KHK'lerine getirilen diğer sınır ise bu KHK'lerin konusuna ilişkindir. Buna göre olağanüstü hâl KHK'leri olağanüstü hâlin gerekli kıldığı konularda, sıkıyönetim KHK'leri sıkıyönetim hâlinin gerekli kıldığı konularda çıkarılabilecektir. Anayasa bu hâllerin gerektirdiği konuların neler olduğuna ilişkin bir düzenleme getirmemiştir. Ancak bir hukuki işlemin “sebepl” ve “konu” unsurları arasında yakın bir ilişki olduğundan, olağanüstü hâlin ve sıkıyönetimin “sebepl” unsuruna bakarak bu hâllerin gerekli kıldığı “konu”ların neler olduğunu belirleyebiliriz⁵¹. Anayasa Mahkemesi'nin içtihadı da bu yöndedir.

⁴⁹ GÖZLER (2000), s. 203.

⁵⁰ E. 1990/25, K. 1991/1, k. t. 10.01.1991, AYMKD, Sayı 27, Cilt 1, s.101.

⁵¹ GÖZLER (2000), s.199.

Mahkemeye göre, *olağanüstü hâlin gerekli kıldığı konular, olağanüstü hâlin neden ve amaç öğeleriyle sınırlıdır. Olağanüstü hâlin amacı, neden öğesiyle kaynaşmış durumdadır. Başka bir anlatımla, olağanüstü hâlin varlığını gerektiren nedenler saptandığında amaç öğesi de gerçekleşmiş demektir. Şu durumda olağanüstü hâl KHK'lerinin olağanüstü hâlin gerekli kıldığı konularda olağanüstü hâlin amacı ve nedenleriyle sınırlı çıkarılmaları gerekir*⁵². Burada olağanüstü hâl ve olağanüstü hâl KHK'leri için yapılan tespitler kuşkusuz sıkıyönetim ve sıkıyönetim KHK'leri için de geçerlidir. Savaş hâli sebebiyle ilân edilen bir sıkıyönetime dayanarak çıkarılan bir sıkıyönetim KHK'sinin konusunun da sebep unsurunun yani sıkıyönetim ilân edilmesi işleminin altında yatan savaş hâlinin gerekleri ile sınırlı olması gerekir.

ab) Sıkıyönetim Kanun Hükmünde Kararnamelerinin Yargısal Denetimi

1982 Anayasası'nın 148/1 maddesine göre olağanüstü hâllerde, sıkıyönetim ve savaş hâllerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerin şekil ve esas bakımından Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesi'nde dava açılmaz.

Burada öncelikle iptal davasına konu olamayacak kanun hükmünde kararnamelerin hangileri olduğunu belirlemek gerekir. Maddenin lafzına bakarsak karşımıza üç başlık çıkacaktır. Bunlar: a) olağanüstü hâl, b) sıkıyönetim, c) savaş hâli kanun hükmünde kararnameleridir. İlk iki maddeden, yani olağanüstü hâllerde ve

⁵² E. 1990/25, K. 1991/1, k.t. 10.01.1991, AYMKD, Sayı 27, Cilt 1, s.99.

sıkıyönetimde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerden kastedilenin ne olduğu açıktır. Ancak “savaş hâllerinde çıkarılan kanun hükmünde kararname” ibaresinin içeriği nedir?

Yukarıda, savaş hâli ilânının, kendiliğinden sıkıyönetim ilân edildiği anlamına gelmediği, bu hâlde sıkıyönetim ilan edip etmemenin yürütme organının takdir yetkisi içinde bulunduğu, TBMM’ninse sıkıyönetimin süresini kısaltmak, uzatmak ya da sıkıyönetimi kaldırmak yetkilerine sahip olduğu belirtilmişti. Buna göre, savaş hâlinde, somut olayın gereklerini, söz konusu hâlin ağırlığını dikkate alan yürütme organının, sıkıyönetim ilânına gerek duymadan, yalnızca diğer hukuki düzenlemelerin kendisine verdiği yetkileri kullanarak da savaşı yürütme görevini yerine getirebilmesi olanaklıdır. Yani sıkıyönetim ilân etmeksizin savaş hâli ilân edilebilir. Öyleyse savaş hâli ilân edilip de sıkıyönetimin ilân edilmediği bir durumda çıkarılan bir KHK, Anayasa’nın 148’inci maddesi gereğince Anayasa Mahkemesi’nde bir iptal davasına konu olamayacak mıdır?

Anayasa’nın 121. maddesinin 3. fıkrası, 119. ve 120. maddelerde belirtilen sebeplerle ilân edilen *olağanüstü hâllerde* ve 122. maddesinin 2. fıkrası da aynı maddenin ilk fıkrasında sayılan sebeplerle ilân edilen *sıkıyönetim süresince* Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu’nun çıkaracağı kanun hükmünde kararnameleri düzenlemektedir. Buna göre, 91. maddede, hangi usuller takip edilerek çıkarılacağı düzenlenmiş olan olağan dönem kanun hükmünde kararnamelerinin istisnaları yalnızca *olağanüstü hâllerde* ve *sıkıyönetimde* çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerdir. Zaten 91. madde de istisnaları belirtirken yalnızca

bu iki hâlin adını saymış, savaş hâlinde çıkarılacak bir KHK'den ayrıca söz etmemiştir (m.91/4). Öyleyse savaş hâli ilân edilip de sıkıyönetim ilân edilmediğinde çıkarılacak olan bir KHK, 91. maddedeki kurallara uygun olarak çıkarılmalıdır. Böyle bir KHK ise Anayasa'nın 148. maddesi gereği Anayasa'ya uygunluk denetimine tâbi olacaktır. Söz konusu maddedeki "savaş hâllerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnameler" ibaresini, sıkıyönetimin ilân edildiği bir savaş hâlinde çıkarılan sıkıyönetim kanun hükmünde kararnameleri olarak algılamak gerekmektedir.

Tartışılması gereken bir diğer konu da "dava açılmaz" deyişinin ne anlama geldiğidir. Bu ibare yalnızca iptal davasını mı işaret etmektedir yoksa onunla birlikte bu KHK'lere karşı Anayasa Mahkemesi'ne itiraz yolunun da kapalı olduğu anlamına mı gelmektedir? Bir görüşe göre Anayasa olağanüstü hâl KHK'lerinin yalnızca iptal davasına konu olmasını engellemektedir. Bu hükümle iptal davası yolu kapatılmakla birlikte itiraz yolu açıktır⁵³. Ancak Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 19. maddesi, "olağanüstü hâllerde, sıkıyönetim, seferberlik ve savaş hâllerinde, Anayasa'nın 121 ve 122'nci maddelerine gereğince çıkarılan kanun hükmünde kararnamelere karşı şekil ve esas bakımından iptal davası açılmaz ve mahkemelerde Anayasa'ya aykırılık itirazı ileri sürülemez" şeklindedir. Lütfi Duran'a göre anayasa yargısında dava ve itiraz yollarının sonuçları bakımından bir farkı olmadığından, kanunun konuyu düzenleme biçimi Anayasa'nın ifade zaafını gidermiştir. İptal davasına konu yapılamayacak bir işlemin, herkes için batıl

⁵³ ÜSKÜL, Zafer : "Türkiye'de Olağanüstü Halin Hukuksal Çerçevesi", **Tarık Zafer Tunaya'ya Armağan**, Nisan 1992 İstanbul, s.311; TANÖR - YÜZBAŞIOĞLU (2004), s.409.

sayılmasıyla sonuçlanacak bir itiraza da konu olması düşünülemez⁵⁴. Bu görüşe katılmak mümkündür. Bu KHK'ler hakkında getirilen Anayasa'ya uygunluk denetimi yasağının yalnızca iptal davası yoluyla yapılan başvurulara özgü olması, itiraz yoluna başvurulduğundaysa denetimin yapılabilmesi, denetim yasağını anlamsız kılmaktadır. Her iki durumda da verilecek olan iptal kararı aynı sonuçları doğuracağından⁵⁵ anayasa koyucunun bu yollardan birine başvurulmasını engellerken diğerini engellememiş olması düşünülemez.

Bu tür kanun hükmünde kararnamelerin anayasaya uygunluk denetimi dışında bırakılmasının sakıncalarına ileride, temel hakların durumuyla ilgili bölümde değinilecektir. Ancak burada belirtmek gerekir ki, Anayasa Mahkemesi, haklı olarak, bir işlemin onu yapan organ tarafından adlandırılışıyla kendini bağlı saymayıp, olağanüstü hâl (ya da sıkıyönetim) KHK'sinin gerçekten bu niteliği taşıyıp taşımadığını ve dolayısıyla anayasaya uygunluk denetimi yasağının kapsamına girip girmediğini kendisi belirlemektedir⁵⁶. Mahkeme'nin içtihadına göre olağanüstü

⁵⁴ DURAN, Lütfi : "Türkiye'de Anayasa Yargısı'nın İşlevi ve Konumu", **Amme İdaresi Dergisi**, C.17, S.3, Eylül 1984, s. 6. Yılmaz ALİEFENDİOĞLU da "olağanüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş durumlarında çıkarılan yasa hükmünde kararnamelere karşı, Anayasa Mahkemesinde dava açılmayacaktır. Başka bir deyişle bu kararnameler anayasal denetimin dışında tutulmuştur." diyerek, bu yasağın itiraz yolunu da kapsadığı düşüncesindedir. (ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz : **Anayasa Yargısı**, Ankara 1997, s. 211).

⁵⁵ "1982 Anayasası somut norm denetimi sonucunda sadece tarafları bağlayıcı hüküm verilmesine imkân bırakmamış, Anayasa'ya aykırılığın tesbiti hâlinde 'herkes için geçerli' iptal kararı verilmesini zorunlu kılmıştır." (ÖZBUDUN (2004), s. 398).

⁵⁶ E. 1990/25, K. 1991/1, k. t. 10/1/1991, AYMKD, S: 27/1, s.98-109; E. 1991/6, K.1991/20, k. t. 3/7/1991, AYMKD, S. 27/1, s. 396-415.

hâl/sıkıyönetim yer bakımından ve süre bakımından sınırlıdır. Bunlarla bağlantılı olarak da bu tür KHK'lerle kanunlarda değişiklik yapılamayacaktır⁵⁷. Bu sınırlara uymayan KHK'ler hakkında denetim yasağı işlemeyecek ve bunlar hakkında anayasaya aykırı oldukları gerekçesiyle iptal kararı verilebilecektir.

b) Kolluk Yetkilerinin Askeri Makamlara Geçmesi

Sebebi savaş hâli olsun ya da olmasın, sıkıyönetimin ilânıyla birlikte sıkıyönetim altına alınan yerlerde genel güvenlik ve asayişe ilişkin kolluk kuvvetine ilişkin yetkiler sıkıyönetim komutanlığının eline geçer ve kolluk kuvvetleri bütün teşkilatıyla Sıkıyönetim Komutanı'nın emrine girer (SYK m. 2/1). Sıkıyönetim Komutanı ise, bu görev ve yetkilerinden dolayı Genelkurmay Başkanı'na karşı sorumludur (SYK m.6).

c) Bazı Suçların Yargılanmasının Askeri Mahkemelerce Yapılması

1402 Sayılı Sıkıyönetim Kanunu'nun 11. maddesine göre sıkıyönetim bölgelerinde yeteri kadar askeri mahkeme kurulur ve bunlar buldukları yerin Sıkıyönetim Askeri Mahkemesi olarak adlandırılır. Aynı kanunun 15. maddesine göre bu mahkemeler, sıkıyönetim ilân edilen yerlerde, sıkıyönetim ilânına ve

⁵⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZBUDUN (2004) s. 243; TANÖR - YÜZBAŞIOĞLU (2004), s. 409 - 410.

faaliyetlerine ilişkin olarak bazı suçları işleyenleri yargılayacaktır⁵⁸. Örnek olarak, Devletin kişiliğine karşı işlenen suçlar, kamu güvenliği aleyhine işlenen suçlar, Türk Silahlı Kuvvetleri'ne ait araç, gereç, tesislere karşı işlenen hırsızlık suçları, Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Hakkında Kanun'a muhalefetten doğan suçlar gösterilebilir.

Bu Kanununun 13. maddesine göreyse, sıkıyönetim ilân edilen bölgelerde, sıkıyönetim ilânına neden olan olaylara ilişkin olup da sıkıyönetim ilânından en çok üç ay önce işlenmiş olan suçlarla ilgili davalara, sıkıyönetim askeri mahkemelerinde bakılacaktır. Bu maddenin anayasanın 37. maddesinde “kanuni hâkim güvencesi” kenar başlığıyla yer alan ilkeye aykırılığı açıktır. Tabii hâkim ya da tabii yargı ilkesi olarak da adlandırılan bu ilke, uyuşmazlığı yargılayacak olan mahkemenin uyuşmazlık ortaya çıkmadan önce kanunen belirlenmiş olması anlamına gelir. Oysa Sıkıyönetim Kanunu'nun 13. maddesindeki durumlarda bir ceza davası suçun işlendiği anda kurulu bulunmayan ve kurulup kurulmayacağı da önceden bilinmeyen bir mahkeme tarafından görülmektedir⁵⁹.

⁵⁸ Sıkıyönetim Kanunu, bu suçları sayarken 1.3.1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanununun bablarına ve fasıllarına yollamalar yapmıştır. Sıkıyönetim Kanunu'nun yollamada bulunduğu 1.3.1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanunu, 26.9.2004 tarihli ve 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunuyla yürürlükten kaldırılmıştır. 4.11.2004 tarihli ve 5252 Sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanuna göre, mevzuatta, yürürlükten kaldırılan Türk Ceza Kanunu'na, bu kanunun kitap, bab vefasıllarına yapılan yollamalar, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun bu hükümlerin, o kitap, bab ve fasıl içinde yer almış hükümlerin karşılığını oluşturan maddelerine yapılmış sayılır.

⁵⁹ ÖZBUDUN (2004), s. 119.

d) Temel Hak ve Özgürlüklerin Kullanılmasının Kısmen veya Tamamen Durdurulması

Sıkıyönetim ilânının ardından Anayasa'nın 15. maddesinde belirtildiği üzere, temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir. Ancak bu yapılırken milletlerarası anlaşmalardan doğan yükümlülükler ihlâl edilemeyecektir ve durdurma, durumun gerektiği ölçüyle sınırlanacaktır. Maddenin ikinci fıkrasında sayılan haklar ise sıkıyönetim ilânından etkilenmezler, güvence altındadırlar. 1402 Sayılı Sıkıyönetim Kanunu bu hakların kullanılmasının durdurulmasına ilişkin olarak Sıkıyönetim Komutanı'na geniş yetkiler tanımıştır. Konunun ayrıntılarına savaş hâlinde temel hakların durumu incelenirken girilecektir.

3 - SIKIYÖNETİM SÜRESİNİN MECLİS TARAFINDAN UZATILMASI (AY. m. 122/4)

Anayasaya göre, sıkıyönetimin süresinin uzatılmasına karar verme yetkisi TBMM'nindir. Meclis sıkıyönetimin uzatılmasına her defasında süresi dört ayı aşmamak üzere karar verebilecektir. Ancak savaş hâllerinde bu süre aranmaz (AY. m. 122/4). 1924 ve 1961 Anayasaları da sıkıyönetimin uzatılmasına karar verme yetkisini TBMM'ye vermiştir. 1924 Anayasası'nda bu uzatmanın üst sınırına ilişkin bir hüküm yokken, 1961 Anayasası, sıkıyönetimin ancak her defasında iki ayı aşmamak üzere, meclislerin birleşik toplantısında karar verilerek uzatılabileceğini

belirtmiştir (m.124/2). 1982 Anayasası, uzatma süresini dört aya çıkarmıştır. Ancak bu Anayasanın getirdiği en önemli yenilik, savaş hâllerinde, sıkıyönetimin uzatılmasında dört aylık sürenin aranmayacağına ilişkin kuraldır.

Burada tartışılması gereken konu, savaş hâlinde sıkıyönetimin uzatılmasında dört aylık üst sınır aranmamasının hiçbir süre sınırı olmadığı anlamına gelip gelmediğidir. Sebebin, yani savaş hâlinin ortadan kalkması kuşkusuz bu hâle bağlı olarak ilân edilen sıkıyönetimin son bulması sonucunu doğuracaktır. Meclisin sıkıyönetimin uzatılması kararında belirlediği süre dolmadan savaş hâli son bulursa, bu sürenin dolması beklenmeden sebep unsuru ortadan kalkan sıkıyönetim uygulamalarına son vermek gerekir.

Peki meclis, ne zaman son bulacağı belirli olmayan “savaş hâli boyunca sıkıyönetimin devam edeceğine ilişkin” bir karar alma yetkisine sahip midir? Anayasanın bu konudaki kuralları belirlerken sürelerle ilgili yetkilerde altı ay, dört ay gibi ibareler kullanması, meclisin sıkıyönetimin uzatılmasına ilişkin kararlarında da sürelerin benzer biçimde açıkça gün, hafta ya da ay olarak belirtilmesi gerektiğinin göstergesidir. Bugüne kadar alınan “sıkıyönetimin uzatılması kararlarında” bu gerekliliğe uyulmuştur⁶⁰. Uzatma kararında sürenin açıkça belirtilmesi gerekliliğinin yanında savaş hâlinde bile meclisin vereceği uzatma kararının bir üst sınırı olmalıdır. Sıkıyönetim ilk kez ilân edildiğinde süresi altı ayı aşamayacaktır. Asıl yetkiye bağlı olan ve ondan kaynaklanan uzatma yetkisinin

⁶⁰ Kararlar için bkz. GEMALMAZ, Mehmet Semih : **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunda ve Türk Hukukunda Olağanüstü Rejim Standartları**, İstanbul 1994, s. 293 vd.

burada belirlenenden daha geniş olacağı düşünölemeyeceğinden savaş halinde dahi meclisin sıkıyönetimin süresini en fazla altı ay uzatabilmesi mümkün olmalıdır. Meclis her seferinde en fazla altı ay olmak üzere, sıkıyönetimi savaş hâlinin son bulmasına kadar uzatabilecektir.

4 – SIKIYÖNETİMİN SONA ERMESİ

Belli bir süre için ilân edilmiş olan sıkıyönetim, TBMM’ce onaylanmadığında, kaldırıldığında sona ereceği gibi, süresinin dolması, bu süre sonunda TBMM’nin uzatma kararı almaması ya da sıkıyönetim ilân edilmesine yol açan sebebin ortadan kalkmasıyla da sona erecektir.

Savaş hâlinde ilân edilmiş bir sıkıyönetim için de aynı kurallar geçerlidir. Savaş hâli ilân edilmesi kendiliğinden sıkıyönetim ilân edildiği anlamına gelmediğinden, sebebi savaş hâli olan, usulüne uygun olarak ilân edilmiş bir sıkıyönetimin sürmesi, öncelikle bu kararın TBMM’nin önüne getirilmesi ve TBMM tarafından onaylanmasına bağlıdır. TBMM onayladıktan sonra sıkıyönetimin devam edebilmesi için süre bitimlerinde meclisin uzatma kararı vermesi gerekmektedir. Anayasa sıkıyönetimin TBMM tarafından her seferinde en çok dört ay için uzatılmasına olanak tanıyan bir kural getirmekle birlikte savaş hâlinde bu sürenin aranmayacağını belirtmiştir (AY. m.122/4). Ancak daha önce de belirtildiği üzere, savaş hâli için getirilmiş olan bu istisnanın, süresiz bir uzatma olarak algılanmaması gerekir. Bu sürenin üst sınırı, sıkıyönetimin ilân edilebileceği en uzun süre olan altı

ay olmalı ve savaş hâlinde sıkıyönetimin sürmesi gerekiyorsa bunun en fazla altı aylık dönemleri kapsayacak biçimde meclisin alacağı uzatma kararlarına bağlı olması gerekmektedir. Meclis böyle bir karar almadığında sıkıyönetim son bulmuş dolayısıyla savaş hâli sıkıyönetim olmaksızın devam etmiş olacaktır.

Savaş hâlinin son bulması da bu sebeple ilân edilmiş bir sıkıyönetimin varlığını ortadan kaldıracaktır. Bu halde, sıkıyönetimin son bulduğuna dair ayrı bir meclis kararına gerek duyulmaması gerekir. Örneğin savaş hâlinde olunan devletle ya da devletlerle imzalanan bir barış anlaşması bu sonucu doğuracaktır. Savaş bitmiş olmasına karşın hâlâ sıkıyönetim tedbirlerinin uygulanması gerektiği düşünülüyorsa sebep unsuru savaş hâli olmayan, duruma uygun yeni bir sıkıyönetim ilân edilmelidir. Örneğin sözleşme imzalanmış olmasına karşın yabancı silahlı güçlerin ülke topraklarında veya ülke sınırlarına yakın yerlerde bulunmaya devam etmesi, savaşı gerektirecek bir durum dolayısıyla sıkıyönetim ilânına sebep olabilir. Savaşın sona ermesinden sonra ülke içinde şiddet hareketlerinin başgöstermesi de bu sebebe bağlı yeni bir sıkıyönetimin ilân edilmesini gerektirebilir.

C – TÜRKİYE BÜYÜK MİLET MECLİSİ SEÇİMLERİNİN GERİYE BIRAKILMASI

Kural olarak, Türkiye Büyük Millet Meclisi seçimleri beş yılda bir yapılır (AY. m.78/1). Ancak, bu süre dolmadan önce meclis ya da Anayasa'da belirtilen şartlar altında (bkz. AY. m.116) Cumhurbaşkanı seçimlerin yenilenmesine karar

verebilir (m.78/2). Yenilenmesine karar verilen meclisin yetkileri yeni meclisin seçilmesine kadar sürer (m. 78/3).

Anayasa, seçimlerin yenilenmesini meclisin iradesine bırakırken, seçimlerin ertelenmesini sebebe bağlı bir işlem olarak öngörmüştür. Çünkü seçimlerin yenilenmesinde egemenliğin sahibi millete gidilirken, ertelemeye bir tür seçimden kaçma söz konusudur. Temsili demokrasilerde bu, ancak ertelemeye zorlayan haklı bir sebep varsa kabul edilebilir⁶¹. Anayasaya göre Türkiye Büyük Millet Meclisi, yalnızca savaş hâli sebebiyle yeni seçimlerin yapılmasına olanak görülmezse seçimlerin bir yıl geriye bırakılmasına karar verebilecektir (m. 78/1). Geri bırakma sebebi ortadan kalkmamışsa, erteleme kararındaki usule göre bu işlem tekrarlanabilir (m. 78/2).

Tanör/Yüzbaşıoğlu'na göre Anayasa seçimlerin savaş sebebiyle ve 'bir artı bir' olmak üzere toplam iki yıl ertelenebileceğini öngörmüştür⁶². Ancak bu görüşe katılmak mümkün değildir. Anayasa bu işlemin tekrarlanabileceğini belirtirken bir sayı sınırı koymamış, işlemin tekrarını önce savaş hâlinin varlığına ve sonra bu sebebe bağlı olarak, seçimlerin yapılmasına olanak görülmemesi koşuluna bağlamıştır. Seçimlerin yapılmasına olanak olup olmadığına karar verecek olan TBMM'dir. Savaş hâli devam ettiği ve bu hâl seçimlerin yapılmasına engel olacak bir durum yarattığı sürece, her seferinde bir yıl olmak üzere, savaş hâlinin seçimlerin

⁶¹ TANÖR - YÜZBAŞIOĞLU (2004), s. 196.

⁶² TANÖR - YÜZBAŞIOĞLU (2004), s. 196.

yapılmasını engelleme durumu ortadan kalkıncaya kadar, Türkiye Büyük Millet Meclisi seçimlerinin geriye bırakılması mümkündür.

Ertelemenin hangi usul kuralları çerçevesinde yapılacağına ilişkin bir anayasa hükmü bulunmamaktadır. 1961 Anayasası'nın, aynı konuyu düzenleyen hükmü, "Savaş sebebiyle yeni seçimlerin yapılmasına imkân görülmezse, seçimler kanunla bir yıl geriye bırakılabilir." (1961 AY. m.74/1) diyerek usul sorununu ortadan kaldırmıştı. Savaş sebebiyle seçimlerin geriye bırakılmasına ancak kanun niteliğinde bir işlemle karar verilebileceğinden, bu anayasanın yürürlükte olduğu dönemde böyle bir gereklilik ortaya çıkmış olsaydı, meclisin, kanun yapımındaki usulleri izleyeceğinden kuşku duymamak gerekirdi.

Acaba, 1982 Anayasası'nın "karar verebilir" şeklindeki düzenlemesi nasıl yorumlanmalıdır? Buradaki ifade teknik anlamda bir meclis kararına mı işaret etmektedir. Yoksa 1961 Anayasası'nın düzenlemesini de dikkate alarak, bu kararın ancak kanunla alınabileceği söylenebilir mi? Burada, 1982 Anayasası bütün olarak değerlendirilip bu anayasanın mutlaka kanunla düzenlenmesini istediği konularla ilgili açık hükümler içerdiği dikkate alınmalıdır. O zaman, anayasanın bir konunun kanunla düzenleneceğini açıkça belirtmeyen, yalnızca "karar verebilir" biçimindeki ifadeleri, buradaki kararın teknik anlamda bir meclis kararı olduğuna işaret etmelidir. Öyleyse TBMM seçimlerinin geriye bırakılması için bir kanuna gerek yoktur, bu konuda bir meclis kararı geriye bırakma için yeterli olacaktır.

TBMM seçimlerinin savaş hâli sebebiyle geriye bırakılması kararına ilişkin herhangi bir usul kuralının, TBMM İçtüzüğü'nde yer alıp almadığına da bakmak gerekir. İçtüzük doğrudan bu konuyla ilgili bir düzenleme içermemektedir. Ancak bunu doğal karşılamak gerekir. Çünkü yürürlükteki TBMM İçtüzüğü esas olarak 5.3.1973 tarihinde, yani 1961 Anayasası'nın yürürlükte olduğu bir dönemde kabul edilmiştir. Bu Anayasanın yürürlükte olduğu dönemde, savaş hâli sebebiyle seçimlerin yapılmasına olanak görülmediğinden dolayı geriye bırakılabilmesi, ancak kanunla mümkün olabilmektedir. Bu tür bir karar alınırken uyulacak usul kurallarını İçtüzüğün kanunların yapılmasına ilişkin hükümleri belirlemektedir. Dolayısıyla bu konunun düzenlenmesine gerek duyulmamıştır. Ancak aynı Anayasa, seçimlerin yenilenmesine karar verilebilmesi için kanun çıkarılması zorunluluğu getirmemiştir. Meclis, dört yıllık süre dolmadan seçimin yenilenmesine karar verebilir (1961 AY. m.69/1,2). İşte, 5.3.1973 tarihli ve hâlâ yürürlükte bulunan TBMM içtüzüğü seçimlerin yenilenmesine ilişkin birtakım kurallar belirlemiştir. Buna göre "Seçimlerin yenilenmesine dair önergeler, Anayasa Komisyonunda görüşülür ve Anayasa Komisyonu raporu Genel Kurulda gündemdeki bütün konulardan önce görüşüldükten sonra açık oya sunulur." (TBMM İçt. m.95). Bugün için de geçerli olan bu kural, acaba 1982 Anayasası'nın seçimlerin geriye bırakılması kararına ilişkin hükmü için de geçerli sayılabilir mi?

Seçimler yenilenirken uygulanacak olan usul kuralları, İçtüzük yapıldığı zaman kanunla yapılması gereken, ancak yeni anayasayla birlikte kararla da yapılabilecek olan seçimlerin geriye bırakılması için de uygulanmalıdır. Elbette en doğrusu bu yönde açık bir içtüzük hükme koymak olacaktır, ancak şimdi de, aynı

konu üzerindeki birbirine zıt iradelerin ifadesi olan seçimlerin yenilenmesi ve geriye bırakılması kararlarından biri için geçerli içtüzük kuralının diğeri için de geçerli olacağı yorumunu yapabiliriz. Yani, savaş hâli sebebiyle seçimlerin geriye bırakılması kararının alınması için, bu yöndeki önerge Anayasa Komisyonu'nda görüşülüp, bu komisyonun raporu Genel Kurul'da gündemdeki bütün konulardan önce görüşülerek açık oya sunulmalıdır. Seçimlerin geriye alınması kararı için bu kurallara uyulmaması; örneğin gizli oylama yapılması içtüzüğe aykırılık oluşturacaktır. Elbette aynen seçimlerin yenilenmesi kararında olduğu gibi, seçimlerin geriye alınmasına kanunla karar verilmesi de mümkündür, bu durum anayasaya aykırılık oluşturmayacaktır.

III – SAVAŞ HÂLİNDE TEMEL HAKLARIN DURUMU VE YARGISAL KORUNMASI

A – SAVAŞ HÂLİNDE TEMEL HAKLARIN KULLANILMASININ DURDURULMASI

Anayasada, temel hak ve hürriyetlerin sınırlanmasına ilişkin düzenleme, 13'üncü maddede yer almaktadır. Maddenin, 3.10.2001 tarihli değişiklikten önceki hâliyle halen yürürlükte bulunan hâline ayrı ayrı değinmek gerekir.

Maddenin ilk hâli, hem genel hem de özel sınırlama sebepleri içermekteydi. Buna göre, temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez

bütünlüğünün, milli egemenliğin, Cumhuriyetin, milli güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlakın ve genel sağlığın korunması amacıyla ve ayrıca Anayasanın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlanabiliyordu. Düzenleme, bunun yanında, temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamaların demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmaması ve öngörüldükleri amaç dışında kullanılamaması kurallarını içermektedir.

3.10.2001 tarihinde yapılan anayasa değişikliğiyle genel sınırlama sebepleri ortadan kaldırılmış, madde, “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 laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.” biçimini almıştır.

Anayasa'nın 13. maddesi, temel hak ve hürriyetler için birtakım güvenceler getirirken, 15. madde bazı hallerde bu güvencelere aykırı tedbirler alınabileceğini düzenlemektedir. Buna göre, savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hâllerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulması mümkündür.

1 – Temel Hakların Kullanılmasının Durdurulmasına İlişkin Düzenlemenin Sınırları

Anayasanın 15. maddesindeki “durdurma” kavramının 13. maddedeki “sınırlama” kavramından daha geniş bir müdahaleyi ifade ettiği açıktır. Bu durumda temel hak ve hürriyetler kısmen ya da tamamen askıya alınmakta, kullanılmaları engellenmektedir. “Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir” ifadesi de bunu doğrular. Yani Anayasanın hükümleri de askıya alınmaktadır⁶³.

Bu yöntemle olağan rejimde öngörülen sınırlamaların ötesine geçen önlemler, yetkilendirilmiş organlar tarafından kararlaştırılıp yürürlüğe konulabilmektedir⁶⁴. İnsan haklarının askıya alınması, bir başlangıç olarak sınırlama ile benzeşmekle birlikte, aslında kapsamı ve özellikleri bakımından farklılıklar taşımaktadır. Birincisi askıya alma sadece olağan dışı bir durum varsa uygulanabilir. İkincisi, bu önlemler geçici niteliktedir, etkisi krizin devam etme süresiyle sınırlıdır. Üçüncü olarak, kriz önlemleri yürütme organının bir tasarrufu ile kararlaştırılıp ilân edilirler. Ancak bu yalnızca olağanüstü rejimin ilânıyla ilgilidir; çünkü bu rejim de yasal düzenlemenin konusudur ve olağanüstü rejim ilân yetkisi ve usulleri de önceden çıkarılmış bir yasaya dayanmak zorundadır. Dördüncüsü kriz önlemleri, krize yol açan nedenlere bağlı olarak kullanılabilen bir tür yetkinin ürünüdür. Beşincisi kriz önlemleri yalnızca belirli hak ve özgürlükleri etkiler. Kriz önlemine konu olamayacak, yani askıya alınamayacak bir alan yaratılmıştır. Bu alana dokunulmaz haklar adı

⁶³ TANÖR - YÜZBAŞIOĞLU (2004), s. 142.

⁶⁴ GEMALMAZ (1994), s. 22.

verilebilir. Altıncısı, kriz önlemleri, buna cevaz verilen hak ve özgürlüklerin kullanılmasını olanaksız hâle getirir⁶⁵.

Durdurmanın keyfi bir nitelik taşımaması için 1982 Anayasası bazı sınırlar getirmiştir. Bunların birincisi, uluslararası hukuktan doğan yükümlülüklerin ihlal edilmemesidir. İkincisi, Anayasanın “durumun gerektirdiği ölçüde” biçiminde ifade ettiği ölçülülük ilkesidir. Son olarak da 15. maddenin 2. fıkrası, savaş, seferberlik, sıkıyönetim ve olağanüstü hallerde bile durdurulamayacak olan bir çekirdek alan yaratmıştır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne göre de, savaş hâlinde veya ulusun yaşamını tehdit eder nitelik taşıyan diğer kamusal tehlikelerin ortaya çıkması durumunda alınacak kriz önlemlerinin başlıca üç sınırı bulunmaktadır. Bunlar, önlemlerin, durumun gerekleriyle sınırlı olması, sözleşme dışında, uluslararası hukuktan doğan yükümlülükleri ihlâl etmemesi ve aykırı önlem alınmasına izin verilmeyen dokunulmaz haklara ilişkin olmamasıdır⁶⁶.

Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi (BMMSHS)'nin 4. maddesinin ilk fıkrasına göre de, taraf devletler, ulusun yaşamını tehdit eden olağanüstü bir durumun meydana gelmesi ve bunun resmen ilân edilmesi hâlinde⁶⁷,

⁶⁵ GEMALMAZ (1994), s. 23, 24.

⁶⁶ GEMALMAZ (1994), s. 67.

⁶⁷ Yazılı anayasaları olmayan common law devletleri, kriz zamanlarında olağanüstü güvenlik yasalarının uygulanması için resmi bir olağanüstü rejim ilânına gereksinim duymayabilirler. Ancak bu devletler insan hakları sözleşmelerine taraf olduklarında, anlaşmanın çizdiği çerçevede istisnai rejim

sözleşmedeki yükümlülüklerinde azaltma yapan önlemler alabilirler. Bu önlemler, durumun zorunluluklarının kesinlikle gerektirdiği ölçüde, uluslararası hukuktan doğan diğer yükümlülüklerle aykırı düşmeyecek ve ırk, renk, cinsiyet, dil, din ya da toplumsal köken gibi sebeplerle ayrımcılık içermeyecek biçimde olmalıdır⁶⁸.

AİHS kriz önlemlerinin alınacağı hâllerden söz ederken savaş hâlini de açıkça saymışken, BMMSHS bakımından kriz, yalnızca “ulusun yaşamını tehdit eden olağanüstü durumun meydana gelmesi” biçiminde ifade edilmiştir. Ancak açıkça anılmasa da savaş hâlinin de ulusun yaşamını tehdit eden olağanüstü bir hâl olduğuna kuşku yoktur.

önlemlerini resmi olarak bildirmeleri istenebilir (FITZPATRICK, Joan : **Human Rights in Crisis The International System for Protecting Rights During States of Emergency**, Philadelphia 1994, s. 6).

⁶⁸ Türk hukuku bakımından normatif bir değeri olmamakla birlikte yukarıda adı geçen iki sözleşmeyle karşılaştırmak amacıyla Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'ne değinmek gerekir. Sözleşmeye göre, taraf devletlerden birisi, bağımsızlığına ya da güvenliğine yönelik savaş hâli, kamusal tehlike ya da diğer bunalım durumlarında bu sözleşmeyle üstlendiği yükümlülüklerle aykırı önlemleri, kesin biçimde durumun gerekleri ve süre ile sınırlı olarak, uluslararası hukuktan doğan diğer yükümlülüklerle aykırı düşmeksizin ve ırk, renk, cinsiyet, dil, din ya da sosyal kökene dayalı ayrımcılık yapmaksızın, alabilir (Ame. İHS m. 27).

a) Ölçülülük İlkesi

Durdurmanın durumun gerektiği ölçüde olması, yani ölçülülük ilkesine uygun olması, alınan kayıtlayıcı ve durdurucu önlemlerin meşru amaçların gerçekleşmesi için elverişli, gerekli ve zorunlu olması, bunlarla amaç arasında dengesizlik ve orantısızlık bulunmaması anlamına gelir⁶⁹.

b) Uluslararası Hukuktan Doğan Yükümlülükler

Milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler dendiğinde anlaşılması gereken ise, yalnız taraf olunan uluslararası sözleşmeler değil, aynı zamanda uluslararası hukukun genel ilkeleridir⁷⁰. Türk Hukuku bakımından örneğin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 15. maddesi, Avrupa Sosyal Şartı'nın 30. maddesi, BM Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin 4. maddesi bu anlamda önem taşır.

c) Dokunulmaz Haklar

1982 Anayasası'na göre, savaş hâlinde, seferberlikte, sıkıyönetimde ve olağanüstü hâllerde dahi, kişinin yaşam hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulamaz, kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya

⁶⁹ TANÖR - YÜZBAŞIOĞLU (2004), s. 144.

⁷⁰ TANÖR - YÜZBAŞIOĞLU (2004), s. 143.

zorlanamaz, bunlardan dolayı suçlanamaz, suç ve cezalar geçmişe yürütülemez, suçluluğu mahkeme kararıyla saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz. Burada yaratılan çekirdek alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 15. maddesindeki ve BMMSHS'nin 4. maddesinin 2. fıkrasındaki düzenlemelere koşutluk göstermektedir⁷¹.

AİHS'nin 15. maddesinin ilk fıkrasına göre “Savaş veya ulusun varlığını tehdit eden başka bir genel tehlike hâlinde her Yüksek Sözleşmeci Taraf, durumun gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan doğan başka yükümlülüklerle ters düşmemek koşuluyla, bu sözleşmede öngörülen yükümlülüklerle aykırı tedbirler alabilir.” Ancak AİHS bu tedbirlerin kapsamına girmeyecek bir dokunulmaz alan yaratmıştır. Buna göre “ Yukarıdaki hüküm, Yüksek Sözleşmeci Tarafı, meşru savaş fiilleri sonucunda meydana gelen ölüm hâli dışında, 2. madde ile 3. ve 4. maddeleri (fıkra 1) ve 7. maddeyi hiçbir suretle ihlâl mezun kılmaz.” (AİHS m.15/2). Öyleyse AİHS'ye göre kriz önlemleri alındığında bile dokunulamayacak olan alan, sözleşmenin 2. maddesinde düzenlenen “yaşam hakkı”, 3. maddedeki işkence yasağı, 4. maddenin 1. fıkrasındaki kölelik yasağı ve 7. maddedeki cezaların yasallığından oluşmaktadır.

AİHS gibi BMMSHS de olağanüstü önlemlerin alındığı hâllerde bile dokunulamayacak olan bir çekirdek alan yaratmıştır (m.4/2). Buna göre sözleşmenin 6. maddesindeki yaşam hakkı, 7. maddedeki işkence ve kötü muamele yasağı, 8.

⁷¹ Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi de diğer sözleşmeler gibi dokunulmaz bir haklar alanı yaratmıştır. (Ayrıntılı bilgi için bkz. GEMALMAZ (1994), s. 143.).

maddedeki kölelik yasağı, 11. maddedeki borç nedeniyle hapis yasağı, 15. maddedeki cezaların kanuniliği, 16. maddedeki hukuk önünde kişi olarak tanınma hakkı ve 18. maddedeki düşünce, vicdan ve din özgürlüğü söz konusu çekirdek alanı oluşturur. Dikkat edilirse BMMSHS, AİHS'den daha geniş bir alanı dokunulmaz haklar listesine almıştır⁷².

Burada, her iki sözleşmede de yer alan bildirim yükümlülüğüne de dikkat çekmek gerekmektedir. Bu yükümlülüğün getirilmesiyle amaçlanan, bir devletin yürürlüğe koyduğu olağanüstü rejimin, ulusalüstü düzlemde yargısal, yarı-yargısal ve siyasal gözetim ve denetime açık ve bağlı biçimde yürütülmesini sağlamaktır. Kriz önlemlerine ilişkin meselelerdeki toplum çıkarı, sözleşme tarafı devletler arasında belirli bir kamu düzeninin doğmasına ve dolayısıyla herbirinin, bir diğer taraf devletteki insan hakları durumuyla ilgilenmesine yol açmaktadır. O halde bildirim, kriz önlemlerini alan devlet için bir yükümlülükken, bu bildirimle bilgilendirilme, sözleşmenin tarafı olan diğer devletler için bir haktır. Diğer yandan, bildirim usulü, insan haklarının tanınmasını, korunmasını ve uygulanmasını gözetmek, ulusal

⁷² Bu tür anlaşmalar söz konusu olduğunda, askıya alınmasına hiçbir zaman izin verilmeyecek bir haklar listesi üzerine bir genel uzlaşma olmamakla birlikte yaşam hakkı ve işkence yasağının bu tür bir listede yer alacağına dair bir oydaşma söz konusudur. (FITZPATRICK (1994), s. 35). Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde, Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesinde ve Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nde ihlâl edilemez haklar olarak sayılanlardan dört tanesi ortaktır. Bunlar, yaşam hakkı, işkence yasağı, kölelik yasağı, cezaların geriye yürümezliğidir. Bunlar öyle temel haklardır ki yalnızca uluslararası örf-adet hukukunun değil aynı zamanda *ius cogens*in normları olarak düşünülmelidir. (ORAA, Jaime : **Human Rights in States of Emergency in International Law**, Oxford 1992, s. 96).

uygulamaları denetlemek amacı güden ulusalüstü organlar bakımından insan hakları belgesinin işletilmesinin bir yoludur⁷³.

AİHS, kriz önlemleri alma hakkını kullanan taraf devlete, alınan önlemler ve bunları gerektiren nedenler hakkında, Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği'ne bilgi verme yükümlülüğü getirmektedir. Taraf devlet adı geçen önlemlerin yürürlükten kalktığı tarihi de bildirmelidir (AİHS m. 15/3). Genel Sekreter'in yapacağı iş, bugüne kadarki uygulamalar göz önüne alınırsa, bunu sorgulamadan kayıtlara geçirmekten ibarettir. Sözleşmenin tarafı bir devletin olağanüstü rejim pratiği, sözleşmeye uygunluk denetimine, derhâl ve kendiliğinden harekete geçen bir mekanizma ve prosedürle konu olamamaktadır. Bireysel başvuruların büyük bir yüzde ile ilk kabul edilebilirlik süzgecinde elendiği, sistemin, tarafları dostça bir çözümde uzlaştırma öncül misyonunu yüklenmiş olması ve genel olarak hantal bir yapısının bulunması dikkate alındığında, kriz rejimlerinin etkili biçimde denetlenememesi zaafı büyümektedir⁷⁴.

AİHS'de karşılaştığımız bildirim yükümlülüğü BMMSHS'de de karşımıza çıkar⁷⁵. Sözleşmenin 4. maddesinin son fıkrası, söz konusu yetkiyi kullanan taraf

⁷³ GEMALMAZ (1994), s.42, 43.

⁷⁴ GEMALMAZ (1994), s.70.

⁷⁵ Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'ne göre, hakları askıya alan devlet, Amerikan Devletleri Örgütü Genel Sekreterliği aracılığıyla, diğer taraf devletleri derhal bilgilendirmelidir. Bu bildirimde, hangi hakların askıya alındığı, nedenleri askıya almanın son bulma tarihiyle birlikte yer almalıdır. (GEMALMAZ (1994), s. 143) ; Bildirim yükümlülüklerinin karşılaştırılması için bkz. FITZPATRICK (1994), s. 59.

devlete, yükümlülük azalttığı sözleşme maddelerini ve yükümlülük azaltmayı gerektiren sebepleri, Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri aracılığıyla diğer taraf devletlere derhâl bildirme yükümlülüğü yüklemiştir. Aynı biçimde yükümlülük azaltmanın sona erme tarihi de bildirilir⁷⁶.

d) Yer ve Zaman

Kuşkusuz bu hakların kullanılmasının durdurulması zaman ve yer bakımından da sınırlıdır. Savaş, seferberlik, olağanüstü hâl ya da sıkıyönetim son bulduğunda durdurma da sona erecektir. Yer bakımından sınırlılık da söz konusu hâlin ülkenin bir kısmında veya bütününde ilân edilmesiyle ilgilidir. Bu hâllerden biri yurdun bir bölümünde ilân edilmişse temel hak ve hürriyetlerin kullanılması söz konusu hâlin ilân edilmediği bölgelerde durdurulamayacaktır. Yer bakımından sınır, seferberlik, olağanüstü hâl ve sıkıyönetimde kendini gösterir. Savaş hâli içinse yer bakımından bir sınırın söz konusu olmayacağı açıktır. Çünkü savaş hâli ilânı doğaldır ki bütün ülkeyi etkileyen bir işlemdir.

⁷⁶ Bu sözleşme gereği uygulanan bildirim yükümlülüğüne ilişkin örnek olaylar için bkz. GEMALMAZ (1994), s. 110 vd.

2 – Durdurmanın Ne Tür Bir İşlemlle Yapılacağı Sorunu: Kanun ya da Kanun Hükmünde Kararname

Anayasa'nın 121. ve 122. maddeleri bu düzenlemelerin “kanunla” yapılacağını açıkça belirtmiştir. İlk akla getirilmesi gereken kanunlar, Olağanüstü Hâl Kanunu, Sıkıyönetim Kanunu, Savaş ve Seferberlik Hâli Kanunu'dur.

Üzerinde durulması gereken diğer konu kanun hükmünde kararnameler konusudur. Anayasanın 91'inci maddesinin birinci fıkrasına göre, sıkıyönetimde ve olağanüstü hâllerde temel hak ve özgürlüklerin kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenebileceğini belirtmiştir. Anayasanın ilgili düzenlemesi her ne kadar savaş hâlinden söz etmese de savaş hâline bağılı olarak ilân edilmiş bir sıkıyönetimin varlığında bu hükmün uygulanacağı açıktır.

Maddeye göre, olağan dönemlerde kanun hükmünde kararnameyle düzenlenemeyecek alanlar, olağanüstü dönemde bu tür işlemlerle düzenlenebilecektir. Olağan dönemlerde kanun hükmünde kararnameyle düzenlenemeyecek olan, anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin ve bu yasak kapsamına girmeyen üçüncü bölümdeki sosyal ve ekonomik hak ve ödevlerin, olağanüstü dönemlerde kanun hükmünde kararnameyle düzenlenmesi mümkündür.

Bu düzenlemeleri getirecek olan kanun hükmünde kararname, herhangi bir kanun hükmünde kararname değil, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunun, bir yetki yasasına ihtiyaç duymadan çıkaracağı bir olağanüstü hâl ya da sıkıyönetim kanun hükmünde kararnamesi olacaktır.

Sonuç olarak denilebilir ki, 1982 Anayasası, olağanüstü yönetim usullerinden birinin varlığı durumunda, temel hakların kullanılmasının durdurulması konusundaki düzenlemelerin esas olarak yasayla yapılması gerektiğini belirtirken, kanun hükmünde kararnamelerle de bu konuda ayrıntılı düzenlemeler yapılabileceğini kabul etmiştir.

Anayasa Mahkemesine göre de; *Olağanüstü yönetimlere neden olan tehlikelerin devletin ve toplumun güvenliği için savuşturulması gerekir. Bunu sağlanabilmesi için de olaylar karşısında ivedi önlem ve karar alabilme gereksinimi içinde bulunan yürütmenin yetkilerinin artırılması zorunludur. Bu nedenle alınacak önlemler genellikle kişi hak ve özgürlüklerini sınırlayıcı hatta gerekirse geçici bir süre büsbütün durdurucu nitelikte olabilir.*⁷⁷

Ancak Anayasa Mahkemesi, aynı kararında, bu KHK'lerin, yalnızca olağanüstü hâlin gerektirdiği konularda çıkarılabileceğini belirtmiştir. Mahkemeye göre,

⁷⁷ E.1990/25, K. 1991/1, k.t. 10.01.1991, AYMKD, S. 27/1, s. 95.

Olağanüstü hâl KHK'leri Olağanüstü Hâl Yasası ile sağlanan sistem içerisinde “olağanüstü hâlin gerekli kıldığı konularda” uygulamaya yönelik olarak çıkarılabilir. Bu tür KHK'lerle yalnızca olağanüstü hâl ilânını gerektiren nedenler gözetilerek bu nedenlerin ortadan kaldırılması için o duruma özgü kimi önlemler alınabilir.

Olağanüstü hâlin gerekli kıldığı konularda çıkartılabilecek KHK'lere, Anayasanın 121. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarıyla birlikte incelendiğinde başkaca işlevler yüklenemez. Bunun tersi bir anlayış; Anayasa ve Olağanüstü Hâl Yasası dışında yeni bir olağanüstü hâl yönetimi yaratmaya neden olur. Oysa, Anayasa, olağan anayasal düzenden ayrı ne gibi olağanüstü yönetimler kurulabileceğini saptamış ve bunların statülerinin de yasayla düzenlenmesini öngörmüştür. Olağanüstü yönetim usulleri; olağanüstü hâller ve sıkıyönetim, seferberlik ve savaş hâlinde ibarettir. Anayasa, bu olağanüstü yönetimlerin hangi ilkelere göre düzenleneceğini açıkça göstermiştir. O halde bu sayılanlar dışında farklı bir olağanüstü yönetim usulü yasayla dahi düzenlenemez.⁷⁸

Anayasa Mahkemesi'nin bu kararında, olağanüstü hâller için söylenenler anayasanın bütünlüğü içerisinde, kuşkusuz, diğer olağanüstü yönetim usulleri için de geçerli olmalıdır. Bu bağlamda, savaş hâlinde ilân edilmiş bir sıkıyönetime dayanarak çıkarılmış olan bir sıkıyönetim KHK'si de, bu sıkıyönetimin gerekli kıldığı konulara ilişkin olabilecektir.

⁷⁸ E.1990/25, K. 1991/1, k.t. 10.01.1991, AYMKD, S. 27/1, s. 99.

3 – Seferberlik ve Savaş Hâli Kanunu ve Sıkıyönetim Kanunu Çerçevesinde Savaş Hâlinde Temel Hakların Durumu

Daha önce de belirtildiği üzere, Seferberlik ve Savaş Hâli Kanunu'nun 15. maddesi, savaş ilânından itibaren Bakanlar Kurulu'na birtakım önlemler alma yetkisi vermiştir. Bakanlar Kurulu, savaş ilânı öncesinde seferberlik ilân edilmişse, daha önce aldığı tedbirleri almaya devam edecek (SSHK m.15/1/1); savaş ilânı öncesinde seferberlik ilân edilmemişse seferberlik ve sıkıyönetim hallerinde uygulanacak tedbirlerden hangilerinin yürürlüğe konulacağına karar verecektir (SSHK m.15/1/2). İşte bu ikinci bent hükmü dolayısıyla Sıkıyönetim Kanunu'nun temel haklara ilişkin düzenlemeleri dikkate alınmalıdır.

Sıkıyönetim Kanunu'nun 3. maddesi Sıkıyönetim Komutanı'na bazı tedbirler alma yetkisi vermektedir. Doğaldır ki, bir Sıkıyönetim Komutanı atanması ve bu komutanın söz konusu yetkiyi kullanabilmesi için öncelikle usulüne uygun olarak ilân edilmiş bir sıkıyönetim var olmalıdır. Ancak, savaş hâlinde sıkıyönetim ilân edilmemiş olsa bile, Sıkıyönetim Yasası'nın "Savaş Hâlinde Bazı Bölgelerde Alınacak Tedbirler" kenar başlığını taşıyan 24. maddesine göre, Genelkurmay Başkanı'nın teklifi üzerine, Bakanlar Kurulunca tespit ve ilân edilen bölgelerdeki komutanlardan, Genelkurmay Başkanı'nın görevlendirdiği bir komutan, bu kanunun 3. maddesinde yazılı tedbirleri almaya ve uygulamaya yetkili olacaktır.

Savaş hâli bir kez ilân edildiğinde, sıkıyönetim ilân edilmemiş olsa dahi alınabilecek olan bu tedbirler esas olarak temel hak ve hürriyetlere ilişkindir.

Sıkıyönetim Kanunu'nun 3. maddesine göre, bu komutanın almaya yetkili olduğu tedbirlerin bazıları şunlardır:

- Konutları, derneklere, siyasi partilere, sendikalara ait binaları, işyerleri ile özel ve tüzel kişiliklere ait her türlü kapalı ve açık yerleri, mektupları, telgrafları ve kişilerin üzerlerini herhangi bir müracaat, talep ve karara lüzum olmaksızın aramak ve bunlardan sübut vasıtaları olan yahut zor alıma tabi bulunan eşyayı zaptetmek (m.3/a),

- Türkiye Radyo Televizyon Kurumunun yayımları dahil olmak üzere, telefon, telsiz, radyo, televizyon gibi her çeşit araçlarla yapılan yayım ve haberleşmeye sansür koymak, kayıtlamak veya durdurmak; gazete, dergi kitap ve diğer yayınların basımını, yayımını, dağıtımını, birden fazla sayıda bulundurulmasını veya taşınmasını veya sıkıyönetim bölgesine sokulmasını yasaklamak veya sansür koymak, yayım ve haberleşme araçlarını toplatmak; bunları basan matbaaları, plak ve bant yapım yerlerini kapatmak, yayına yeni girecek gazete ve dergilerin çıkarılmasını izne bağlamak (m.3/b/c),

- Yerleşme özgürlüğünü kısıtlayan bazı tedbirler almak (m.3/d),

- Belirli sendikal faaliyetleri sürekli olarak durdurmak, izne bağlamak (m.3/f),

- Toplantıları veya gösteri yürüyüşlerini yasaklamak, izne bağlamak; yeni dernek ve vakıfların kuruluşlarını izne bağlamak, ayrıca derneklerin ve vakıfların çalışmalarını durdurmak veya bunları izne bağlamak (m.3/g),

- Zorunlu ihtiyaç maddelerini üreten, depolayan, nakleden, satan ticari ve sınai kuruluşları gerektiğinde kontrol etmek (m.3/h),

- Kara, deniz ve hava trafik düzenine ilişkin tedbirler almak, güvenlik amacıyla, ulaştırma araçlarının bölgeye giriş ve çıkışlarını kayıtlamak veya yasaklamak (m.3/j),
- Sıkıyönetim bölgesine giriş çıkışları, sokağa çıkmayı kayıtlamak ve yasaklamak (m.3/k/l),
- Temel, orta ve yükseköğretim kurumlarında geçici olarak öğretim ve eğitime ara vermek (m.3/o).

4 - Temel Hakların Kullanılmasının Durdurulmasına İlişkin İşlemlerin Yargısal Denetimi

a) Yasalar

Savaş hâlinde temel hakların durumuna ilişkin düzenlemeler getiren yasalar, normlar hiyerarşisinde diğer yasalardan farklı bir yere sahip olmadıklarından, anayasaya uygunluk denetimine tâbidir. Bunlar hakkında Anayasa'nın 150. maddesine göre Anayasa Mahkemesi'nde iptal davası açılabileceği gibi 152. maddesine göre itiraz yoluna da başvurulabilecektir. Ancak buradaki sorun konuyla ilgili temel düzenlemeler getiren 2941 Sayılı Seferberlik ve Savaş Hâli Kanunu'nun Milli Güvenlik Konseyi döneminde çıkarılan bir yasa olması ve dolayısıyla 3.10.2001 tarihli anayasa değişikliğine kadar bu kanunun anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurulamamasıdır. Değişiklikle birlikte sorun ortadan kalkmış, ancak başvuru süresi aşıldığından iptal davası açılması olasılığı ortadan kalkmıştır. Bu kanun hakkında artık yalnızca itiraz yolu işletilebilir.

b) Sıkıyönetim Kanun Hükümünde Kararnameleri

Bu kararnamelerin Şekil ve esas bakımından anayasaya aykırı olduğu iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'nde dava aılamayacağı (AY. m.148/1); ancak Anayasa Mahkemesi'nin yerleŐik içtihatları gereği, bir işlemin onu yapan organın adlandırılışıyla kendisini bağlı saymayıp bir sıkıyönetim KHK'sinin gerçekten bu niteliği taşıyıp taşımadığını kendisinin belirleyeceği; yer, zaman ve bu KHK'lerle kanunlarda değişiklik yapamayacağı ölçütlerini göz önünde bulundurarak, ölçütlere uymayan bir KHK'yi denetim yasağı kapsamında saymadığı daha önce belirtilmişti.

Sıkıyönetim ve olağanüstü hâl kanun hükümünde kararnamelerinin anayasaya uygunluk denetimine tâbi olmayacağına ilişkin anayasa hükümü, olağanüstü hâl rejimlerinin, idarenin takdir yetkilerinin geniŐlemesine ve hürriyetlerin normal zamanlara oranla daha aşırı ölçüde sınırlanmasına rağmen yine de bir hukuk rejimi olduğu yönündeki yerleŐik kamu hukuku ilkesine aykırı düşmektedir. Bu KHK'lerin anayasaya uygunluk denetimine tâbi olmaması, aynı zamanda, Anayasa'nın 15. maddesiyle belirlenmiş olan sert çekirdekli temel haklara hiçbir biçimde dokunulamayacağı hükümünü de etkisiz kılabilir. Yargı denetiminin yokluğu, söz konusu alanın bu tür KHK'ler ile ihlâl edilmesi tehlikesini ortaya çıkarmaktadır. Anayasa Mahkemesi'nin söz edilen içtihadı, denetim yasağının yarattığı sakıncaları bir ölçüde de olsa gidermiŐtir⁷⁹.

⁷⁹ ÖZBUDUN (2004), s. 242.

c) Sıkıyönetim Komutanlarının İşlemleri

1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu'nun Ek 3. maddesine göre bu kanunla sıkıyönetim komutanlarına tanınan yetkilerin kullanılmasına ilişkin idari işlemler hakkında iptal davası açılmaz ve sıkıyönetim komutanlarının şahsi kusurları nedeniyle hukuki sorumlulukları ileri sürülemez. Bu kanun sıkıyönetim komutanlarına temel hak ve hürriyetlere ilişkin tedbirler alma yetkisi de verdiği için konuya değinmek gerekmektedir.

Savaş hâline bağlı olarak ilân edilen bir sıkıyönetimin varlığında kuşkusuz sıkıyönetim komutanları Sıkıyönetim Kanunu'nun kendisine verdiği yetkileri kullanacaktır. Bu kanunun 3. maddesi sıkıyönetim komutanlarına temel haklarla ilgili çok geniş yetkiler tanımaktadır. Bunlara örnek olarak her çeşit araçla yapılan yayım ve haberleşmeye sansür koymak, ulaşım araçlarının belli bölgelere giriş çıkışlarını kayıtlamak ve yasaklamak, eğitim ve öğretime ara vermek, sıkıyönetim bölgesi içinde bulunmalarında sakınca görülerek sıkıyönetim bölgesi dışına çıkarılan öğrencilerin okudukları eğitim kurumlarından ilişkilerini kestirmek yetkileri gösterilebilir.

Bu hükmün hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayacağı açıktır. Sıkıyönetim bir keyfilik ve denetimsizlik rejimi değildir; bir hukuk rejimidir. Sıkıyönetim Kanunu'nun anılan hükmü Anayasanın hukuk devletinde söz eden 2. ve yargı yolunu düzenleyen 125. maddelerine açıkça aykırıdır⁸⁰. Ancak bu kanunun, sıkıyönetim

⁸⁰ ÖZBUDUN (2004), s. 351.

komutanlarının işlemlerine karşı yargı yolunu kapatan ek 3. maddesi Milli Güvenlik Konseyi döneminde kabul edilmiş olduğundan, Anayasanın geçici 15. maddesinin ilgili hükmünün 3.10.2001 tarihinde yürürlükten kaldırılmasına kadar bu hüküm hakkında Anayasa Mahkemesi'ne başvurmak mümkün değildi. Değişiklikten sonra ise daha önce belirtildiği üzere yalnızca itiraz yoluna başvurmak olanağı vardır. Kanunun bu hükmünün uygulaması olana kadarsa bu yola başvurulamayacağı açıktır.

SONUÇ

Demokratik ülkelerin anayasalarının incelenmesinin bizi ulaştırdığı sonuç, istisnaları olmakla birlikte, yaygın eğilimin, savaş/savaş hâli ilân etmek konusunda, yasama organlarının, en azından, yürütme organına izin vermek veya yürütme organını onaylamak biçiminde, bir yetkiye sahip olduğudur. 1982 Anayasası da bu genel eğilime uygunluk göstermekte, 92'nci maddesiyle, *savaş hâli ilânına izin vermek* yetkisini Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne tanımaktadır. TBMM'nin görev ve yetkilerinin sayıldığı 87'nci maddede ise, yetkinin, *savaş ilânına karar vermek* olduğu yazılıdır. Yukarıda tartışıldığı üzere, iki maddede farklı biçimde ifade edilmiş olsa da, Anayasanın TBMM'ye verdiği yetki, aslında *savaş hâli ilânına izin vermek* yetkisidir.

Bu iki farklı ifade biçimi, aynı zamanda, *savaş ilânı* ve *savaş hâli ilânı* olmak üzere iki farklı irade beyanının, birbirinden farklı anlarda ortaya çıkmasının mümkün olduğu gibi bir izlenim de yaratmaktadır. TBMM İçtüzüğü'nde de, savaş hâli ilân etmenin, uluslararası hukukta veya iç hukukta sonuç doğurmak üzere, iki farklı biçimi olduğunu düzenleyen bir hüküm bulunmaktadır (TBMM İçt. m.129/1). Oysa, savaş hâli bir kez ilân edildiğinde, aynı anda, hem uluslararası hukukta, hem de iç hukukta sonuç doğuracaktır. Bu tür farklı yorumlara yol açılmasını engellemek ve bu konudaki yetkinin ne olduğunu daha belirgin kılmak için, Anayasada terim birliğinin sağlanması ve TBMM'nin bu konudaki yetkisinin belki de daha ayrıntılı biçimde düzenlenmesi gerekmektedir.

Tartışılması gereken bir diğer konu, TBMM'nin savaş hâli ilânına izin vermesi için gerekli olan karar yetersayıdır. Savaş hâli ilânına izin verme kararları, teknik anlamda parlamento kararı niteliği taşıdığından, TBMM'nin böyle bir karar alabilmesi için Anayasanın 96'ncı maddesine uygun davranması yeterli olacaktır. Buna göre, TBMM, üye tamsayısının üçte biri ile toplanır ve toplananların salt çoğunluğuyla karar verir, ancak karar yetersayı üye tamsayısının dörtte birinin bir fazlasından az olamaz. Bu durumda, bugün için üye tamsayısı 550 olan TBMM'nin, teorik olarak, yalnızca 139 milletvekilinin oyuyla, savaş hâli ilânına izin vermesi ve bunun sonucunda Türkiye'nin bir savaşa girmesi mümkündür.

Bu aritmetik tablo, ülkeyi savaşa sokmak gibi önemli bir kararın alınması için, nitelikli bir çoğunluk aranmasının gerekliliği üzerine ciddi olarak düşünmeyi gerektirir. Burada, Çek Cumhuriyeti, Macaristan, Slovakya gibi ülkelerin anayasalarının yanında Almanya Anayasası'nda da bu konuda nitelikli çoğunluk aradığına yeniden dikkat çekmek gerekir.

Diğer bir sorun, savaş hâline ilişkin temel yasal düzenlemelerin Anayasaya aykırılıklar içermesidir. Gerek Seferberlik ve Savaş Hâli Kanunu, gerek Sıkıyönetim Kanunu, sıkıyönetim, seferberlik ve savaş hâllerinin birbirinden farklı hâller olduğunu, dolayısıyla ilân edilmelerinin, bu hâllerde alınacak önlemlerin ve bu önlemleri almaya yetkili olanların da farklılıklar taşıdığını göz önünde bulundurmeyen hükümler içermektedir. Oysa Anayasa bu hâlleri ayrı ayrı düzenlemiştir. Bu hâllerden en ağırı olan savaş hâlinin ilân edilmesi bile, kendiliğinden, diğerlerinin ilân edilmiş sayılacağı anlamına gelmez. Örneğin, savaş

hâlinde sıkıyönetim ilân edilebilir (AY. m.122/1); ancak savaş hâli ilân edildiğinde, sıkıyönetim ilân edilmemiş olsa dahi, sıkıyönetim kanununun uygulanması (SSHK m. 15/1) Anayasaya aykırı olacaktır. Anayasaya aykırı bu hükümlerin, yasama organının girişimiyle yürürlükten kaldırılmalı ve Anayasaya uygun yeni düzenlemeler getirilmelidir.

1982 Anayasası, savaş hâlinde, Türkiye Büyük Millet Meclisi seçimlerinin bir yıl geriye bırakılmasına olanak tanımıştır (AY. m. 78/1). Geri bırakma sebebi ortadan kalkmamışsa bu işlem tekrarlanabilecektir (AY. m. 78/2). Buna karşın, savaş hâlinde, Cumhurbaşkanının görev süresine ilişkin ayrı bir düzenleme yapılmamıştır. İtalya ve İsveç Anayasaları, 1982 Anayasası'ndakine benzer hükümler içerirken, Fransa, Almanya, Portekiz ve Yunanistan Anayasalarında, savaş hâli son buluncaya dek yasama organlarının görevlerine devam edeceğine ilişkin hükümler yer alır. Savaş hâlinde, Cumhurbaşkanı'nın görev süresine ilişkin düzenleme getiren tek Anayasa ise Yunanistan Anayasası'dır. Buna göre, Cumhurbaşkanı, savaş hâli son bulana kadar görevine devam edecektir. Savaş hâli gibi, ulusal uzlaşmaya daha çok ihtiyaç olan bir dönemde, Cumhurbaşkanının seçim sürecinin, yasama organında kutuplaşmalara neden olma olasılığı vardır. Böyle bir tehlikeyi, baştan ortadan kaldırmak için, 1982 Anayasasına da buna benzer bir hüküm konulması üzerine tartışılabilir.

1982 Anayasası'nın, temel hak ve hürriyetlerin durdurulmasına ilişkin düzenlemesi (AY. m. 15), gerek Avrupa İnsan Haklar Sözleşmesi'yle, gerekse Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'yle benzer kurallar

içermektedir. Burada sorun, Anayasa'nın 148'inci maddesinin birinci fıkrasındaki denetim yasağından kaynaklanmaktadır. Buna göre, olağanüstü hâllerde, sıkıyönetim ve savaş hâllerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırı olduğu iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'nde dava açılmaz. Şüphe yok ki, olağanüstü hâller, sıkıyönetim ve hatta savaş hâli, bütün sıra dışılıklarına karşın hukuk rejimidirler. Oysa denetim yasağıyla birlikte bu rejimlerin hukukiliğine gölge düşmektedir. Bunun yanında, Anayasanın 15'inci maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenmiş olan, savaş, seferberlik, sıkıyönetim ve olağanüstü hâllerde bile dokunulamayacak olan temel hak ve hürriyetlerin, bu tür kanun hükmünde kararnamelerle, ihlâl edilmesi olasılığı ortaya çıkmaktadır. Anayasanın bu hükmünün yürürlükten kaldırılarak, olağanüstü rejim kanun hükmünde kararnamelerinin Anayasaya uygunluk denetimine tâbi hâle gelmesi, hukuk devletinin gerçekleştirilmesi açısından, doğru bir adım olacaktır.

KAYNAKÇA

I. KİTAPLAR VE MAKALELER

ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz : **Anayasa Yargısı**, Ankara 1997.

BİLGİN, Pertev : **1961 Anayasasına Göre Sıkıyönetim**, İstanbul 1976.

BODIN, Jean : **On Sovereignty**, Cambridge 1992.

BRADLEY, A.W. - EWING, K.D. : **Constitutional and Administrative Law**,
London 1997.

BRAZIER, Rodney : **Ministers of the Crown**, Oxford 1997.

CUTLER, Lloyd N. : “The Constitutional Sharing of the War Power”, **George
Mason University Law Review**, Vol. 11/1, 1988. (s. 221 – 224)

DAMROSCH, Lori Fisler : “Constitutional Control Over War Powers: A
Common Core of Accountability in Democratic Societies?”, **University of
Miami Law Review**, Vol. 50, 1995. (s.181 – 199)

DELLINGER, Walter : “After the Cold War: Presidential Power and the Use of
Military Force”, **University of Miami Law Review**, Vol. 50, 1995. (s.
107 – 119)

DURAN, Lütfi : “Türkiye’de Anayasa Yargısı’nın İşlevi ve Konumu”, **Amme
İdaresi Dergisi**, C. 17, S. 3, 1984. (s. 3 – 27)

ERDOĞAN, Mustafa : **Anayasacılık, Parlamentarizm, Silahlı Kuvvetler**,
Ankara 1993.

EROĞUL, Cem : **Anatüzeğe Giriş**, Ankara 2005.

FITZPATRICK, Joan : **Human Rights in Crisis The International System for
Protecting Rights During States of Emergency**, Philadelphia 1994.

- GEMALMAZ, Mehmet Semih : **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunda ve Türk Hukukunda Olağanüstü Rejim Standartları**, İstanbul 1994.
- GÖZLER, Kemal : **Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi**, Bursa 2000.
- GÖZLER, Kemal : **Türk Anayasa Hukuku**, Bursa Temmuz 2000
- GÖZTEPE, Ece : “Amerika’nın ikinci Irak Müdahalesinin Uluslararası Hukuk ve Türkiye’nin Bu Savaşa Katılımının Türk Anayasa Hukuku Açısından Bir Değerlendirmesi ya da Haklı Savaşın Haksızlığı Üzerine”, **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, C. 3, S. 59. (s.79-103)
- GÖZÜBÜYÜK, Şeref : **Anayasa Hukuku**, Ankara 2000.
- GÜNDAY, Metin : **İdare Hukuku**, Ankara 2004.
- HUNTINGTON, Samuel P. : **Üçüncü Dalga, Yirminci Yüzyılın Sonlarında Demokratlaşma**, (Çev. Ergun ÖZBUDUN), Ankara 1996.
- İZGİ, Ömer – GÖREN, Zafer : **Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın Yorumu**, Ankara 2002.
- JAVITS, Jacob K. : **Who Makes War**, New York 1973.
- KİLİ, Suna – GÖZÜBÜYÜK, Şeref : **Sened-i İttifaktan Günümüze Türk Anayasa Metinleri**, İstanbul 2000.
- KUZU, Burhan : **Olağanüstü Hâl Kavramı ve Türk Anayasa Hukukunda Olağanüstü Hâl Rejimi**, İstanbul 1993.
- NAIDU, M. V. : **War, Security, Peace**, Ontario 1996.
- ORAA, Jaime : **Human Rights in States of Emergency in International Law**, Oxford 1992.
- ÖZBUDUN, Ergun - TURHAN, Mehmet : **Emergency Powers**, Germany 1995.

- ÖZBUDUN, Ergun : **Anayasa Hukuku**, Ankara 2004.
- PAZARCI, Hüseyin : **Uluslararası Hukuk Dersleri III. Kitap**, Ankara 1999.
- PAZARCI, Hüseyin : **Uluslararası Hukuk Dersleri IV. Kitap**, Ankara 2000
- REVES, Emery : **The Anatomy of Peace**, New York 1946.
- RONAN, William J. : “English and American Courts and the Definition of War”,
The American Journal of International Law, Vol. 31, No. 4, Ekim
1937. (s.642-658)
- SCHMITT, Carl : **Siyasi İlahiyat / Egemenlik Kuramı Üzerine Dört Bölüm**,
Çeviren: Emre Zeybekoğlu, Ankara 2002.
- SMYRL, Marc E. : **Conflict or Codetermination? Congress, the President,
and the Power to Make War**, Cambridge 1988.
- SOYSAL, Mümtaz : **Anayasanın Anlamı**, İstanbul 1997.
- SOYSAL, Mümtaz : **Dış Politika ve Parlamento**, Ankara 1964.
- TANÖR, Bülent – YÜZBAŞIOĞLU, Necmi : **1982 Anayasasına Göre Türk
Anayasa Hukuku**, İstanbul 2004.
- TANÖR, Bülent : **Osmanlı – Türk Anayasal Gelişmeleri**, İstanbul 1996.
- TEZİÇ, Erdoğan : **Anayasa Hukuku**, İstanbul 1997.
- TOLUNER, Sevin : **Milletlerarası Hukuk Dersleri**, İstanbul 1996.
- TÜRK, Hikmet Sami : **Daha İyi Bir Anayasa İçin**, Ankara 2003.
- ULUŞAHİN, Nur : “Savaş Hâli İlânı ve Silahlı Kuvvet Kullanılmasına İzin
Verme Yetkisi ve Anayasa Mahkemesi’nin 24.9.1990 Tarihli Kararı”,
Prof. Dr. Turgut Kalpsüz’e Armağan, Ankara 2003. (s.1042-1065)
- UYGUN, Oktay : **Federal Devlet, Temel İlkeler Kurumlar ve Uygulama**,
Ankara 2002.

ÜSKÜL, Zafer : “Türkiye’de Olağanüstü Halin Hukuksal Çerçevesi”, **Tarık Zafer Tunaya’ya Armağan**, İstanbul 1992. (s. 281 – 315)

ÜSKÜL, Zafer : **Siyaset ve Asker, Cumhuriyet Döneminde Sıkıyönetim Uygulamaları**, İstanbul 1989.

YARDLEY, D.C.M. : **Introduction to British Constitutional Law**, London 1990.

II. DİĞER KAYNAKLAR

Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi (Çeşitli sayılar).

Constitutions of the Countries of the World (Çeşitli ciltler).

Resmi Gazete (Çeşitli Sayılar).

The New Encyclopaedia Britannica Macropedia, Vol. 29, Chicago 1995.

World Encyclopedia of Parliaments and Legislatures, Vol. 2, Washington 1998.