

TEMEL HUKUK

Amaç

Temel hukuk kavramları hakkında bilgi sahibi olmak.

Öğrenim hedefleri

Anayasa, kanun, tüzük, yönetmelik, tebliğ, genelge ve yönerge kavramlarının ne anlama geldiğini bilmek.

Alt başlıkları

- ✓ Anayasa, kanun, tüzük, yönetmelik, tebliğ, genelge ve yönerge kavramları
- ✓ Hukuk normlarının niteliği

I- SOSYAL DÜZEN KURALLARI VE HUKUK

Sosyal Düzen Ve Sosyal Düzen Kurallarının Gerekliliği

"**Sosyal**", toplumla ilgili, toplumsal olarak tanımlanabilir. Bazı canlıların birden fazla bireyden oluştuğu görülmektedir. Karıncalar, arılar, aslan ailesi gibi. İnsanlar da yaratılış gereği birlikte yaşamak zorunda olan varlıklardır.

Canlıları bir arada tutan ve birlikteliği bir düzen içerisinde sürdüren bazı kuralların var olduğunu görülür. Arı kovanında kimi işçi arı, kimi saka (Su getiren), kimi koruma görevlisi, biri de "Arıbeyi"dir. Kovan içerisinde verimli bir bal üretimi için, her bir arı kendi üzerine düşen görevi yerine getirir. Görev ve yükümlülük bilinci, bu canlıların yaratılışında belleklerine yerleştirilmiş olan içgüdüleri ile belirlenir.

İnsanlar da birlikte yaşamaları sırasında bazı kurallara uymak suretiyle toplum içinde yaşayabilirler. Okula gelen öğrenciler bir takım kurallara uyarak ancak öğretimlerini sürdürebilirler. Derse öğretim üyesinden önce girmek, sınavda kopya çekmemek, kamu mallarına zarar vermemek gibi. Polis mesleğini seçen kişinin üniforma giymesi, amirlerinin emirlerini yerine getirmesi bu sosyal düzenlerdendir.

Sosyal düzen, sosyal yapı içerisinde belli yöntem, ilke ve yasalara göre oluşturulan düzendir.

Sosyal düzen, toplumun barış, huzur, güven içerisinde yaşamını sürdürebilmesi, ilişkilerde başarılı olunması için getirilmiş kurallar bütünüdür. Kimsenin mal, can ve ırz bütünlüğüne el uzatılmaması, toplumsal ilişkilerde ise başlama ve bitişin belli saatlerde yapılması, çalışma yöntemlerine uyulması hep bu başarı, huzur ve güvenin sağlanması amacına yöneliktir.

İnsan topluluklarında bunu belirleyen kurallar din kuralları, ahlâk kuralları, gelenek (örf-âdet) kuralları ile hukuk kurallarıdır.

Sosyal Düzen

a) Din Kuralları

Din insanların ibadet ihtiyacını karşılamak üzere, ölüm sonrası dirilişi içeren ve gözle değil akılla görünen varlıkların varlığını kabule yönelik, Allah tarafından gönderilen veya insanların kendi oluşturdukları kurallar bütünüdür.

Din, (istisnaları olmakla birlikte) insanların inandığı değerler manzumesidir.

Dinler, tek tanrılı-çok tanrılı, tanrıdan gelen (semai) veya tanrı buyruğunu içermeyen (gayri semai) gibi türlere ayrılabilir.

Din, toplumsal hayatın düzenlenmesinde önemli faktörlerden biridir. Çoğu hukuk kuralları da din kurallarından esinlenmiştir. Din kuralları, toplumsal hayatın düzenlenmesi aşamasında yönetim biçimlerini de şekillendirir. Dini inançları ön planda tutan, din kurallarıyla yönetimi kabul eden yönetim tarzları teokratik devletlerde vardır. Dini kuralların toplum yönetiminde etkisiz olduğu, sadece insanların inandığı değerlerle kendi aralarındaki ilişkiyi düzenleyen yönetim tarzı da laik devletlerde bulunmaktadır.

Türkiye Cumhuriyeti, devlet yönetiminde, din kurallarını dışlayan, insanların inançlarını da güvence altına alan laik yönetim tarzını benimsemiştir.

Din kuralları, uyulmadığı zaman günah, uyulduğu zaman sevap ilişkisi üzerine kuruludur. İnancı kapsayan kutsal kitapları olsa da, toplumsal hayatın içinde yazılı değildir. Uyulması konusunda dünyada çoğu zaman yaptırım içermez. Ancak, teokratik yönetimlerde din kurallarına aykırılığın, dünyada da cezalandırıldığı örnekler yer almaktadır. Din kuralları, İlahi Dinlerde Yaraticı, diğerlerinde ise yüce buyruk tarafından konulmaktadır. Din kuralları sistematik olarak düzenlenmemiştir. Kutsal kitaplarda ya da din âlimlerinin görüş ve düşüncelerinde (içtihatlarında) yer alır.

b) Ahlak Kuralları

Ahlâk "**hulk**" kelimesinin çoğuludur; Sözlükte **huylar, tabiatlar** anlamındadır. **İnsanın yaradılışından gelen ve toplum içinde yaşanılarak kazanılan iyi ve güzel huylardır.**

Ahlâkı bir kural olarak ifade edersek, bir toplumun hayatında uzun devre ya da zamanla yerleşen toplum hayatının olgunlaşmasına ve gelişimine yaradığı ölçüde insanların kendilerini uymak zorunda hissettikleri kuralların tümüdür. Kimi düşünürler de, hukuku tanımlarken, asgari düzeyde ahlâktır diye tanımlamışlardır. O halde, ahlâk din kurallarına göre, daha toplumsal kuralları içermektedir.

İnsanın iyi huylu olması sadece topluma karşı değil, kendine karşı da iyi huylarla bezeli olmasını gerekli kılar. Bu yaklaşımlar altında, bir sosyal düzen kural olarak ahlâkı şöyle tanımlayabiliriz. Ahlâk, kişinin hem kendine karşı hem de topluma karşı davranışlarında olgunlaşmasını ve gelişimini sağlayan, yazılı olmayan; aykırı davranışlar ayıplama nedeni olan, uzun süre uygulanmış olması nedeniyle toplumsal baskısı hissedilebilen iyi huy ve davranış kurallarıdır.

Toplumsal yaşamda kural kaynağı kabul edilen ahlâkın özellikleri şunlardır:

- i.** Kişinin kendine karşı olduğu gibi topluma karşı da olgunlaşmasını ve gelişmesini sağlar.
- ii.** Ahlak kuralları yazılı değildir. Uzun yıllar uygulanmak suretiyle toplum tarafından böyle davranılması gerektiği kanıksanır.
- iii.** Ahlâk kurallarına aykırı davranılmasının yaptırımı kişinin ayıplanması sonucunu doğurur. Örneğin, yaşlı ve yoksul annesine bakmayan kişinin ayıplanması gibi.
- iv.** Ahlâk kurallarının kaynağı yoktur. Kimi zaman din kurallarından etkilenir, kimi zaman da toplumda uzun süre uygulanmak suretiyle oluşur. Toplumdan topluma da farklılıklar gösterir. Kişiler toplumsal baskı nedeniyle, ahlâk kurallarına aykırı davranmayı kolay kolay göze alamazlar. Toplumsal baskının azaldığı yerde, kişi ahlâk kurallarına aykırı davranmayı göze alabilir.
- v.** Ahlâk, iyi huy ve davranışlardır. Hangi davranışların iyi, hangilerinin kötü olduğu toplumsal tepkilerle belirlenir.

Toplumumuzda ahlâk örnekleri şunlardır: herkesin iyiliğini istemek; hak etmediği şeyi almamak, hayvanları beslemek, yoksullara yardım etmek, yardımlaşmada önde olmak sayılabilir.

c) Gelenekler

Gelenek, örf ve âdet olarak ifade edilmektedir. Gelenek, toplumda uzun süreden beri uygulana gelen, ne zaman ve kimin tarafından konulduğu bilinmeyen, uyulması gerektiği konusunda toplum baskısı olan, yazılı hukuk kurallarına aykırı olmayan kurallardır. Bu özellikleri ile gelenek, sosyal disiplin kuralları içerisinde büyük yer tutar.

Gelenek kurallarının özelliklerini belirlersek,

- i.** Gelenek kuralları uzun süreden itibaren uygulanır. Ne zaman ve kimin tarafından konulduğu bilinemez.
- ii.** Geleneklere bağlı kalma konusunda toplumda bir baskı oluşur. Kişiler, buna aykırı davranmayı göze alamazlar.

iii. Geleneklerin kaynağı bilinemez.

iv. Gelenekler, yazılı değildir.

v. Gelenekler, yazılı hukuk kurallarına aykırı olamazlar.

Geleneklere örnek olarak, çocuklarını evlendiren anne - babanın çocuklarına çeyiz vermesi, kına gecesi geleneği gibi.

d) Hukuk Kuralları

Hukuk hak kelimesinin çoğuludur. Ancak, hukuk biliminde, "haklar" anlamında kullanılmamaktadır. Hak, hukuk düzeninin sahibi olan kişilere tanıdığı ve hukuk kuralları tarafından desteklenen yetkililerdir. Bu tanımın içerisinde de görüldüğü gibi, hak da hukuk kurallarının varlığına ihtiyaç duyar.

Hukuk, bilim dilinde uyulması zorunlu olan normları ifade etmektedir. Norm, insanlar tarafından konulan, taraf olan kişilerin uymak zorunda olduğu, kişiler arası ilişkileri düzenleyen yazılı kurallardır. Hukuk da bu anlamı ile ifade edilmelidir. Buna göre hukuk kavramını şöyle tanımlanabilir: **Hukuk, her toplumda kural koyma yöntemlerine göre insanlar tarafından konulan, uyulması zorunlu olan, kişiler arası veya toplumun tüzel kişiliği ile diğer kişiler arasındaki ilişkileri düzenleyen, toplumun ve bireylerin yararını koruyan, yaptırımını olan normatif düzenlemelerdir.**

Hukukun özellikleri şunlardır.

i. Hukuk her şeyden önce kuraldır. Kural, ilkedir. Bu nedenle hukuk, taraf olduğu kişilerin dışı vuran davranışlarına bir çerçeve, bir sınırlama getirir. Yani, kişiler istediği gibi davranmak özgürlüğüne sahip değildir. Bu nedenle kişilerin davranışlarının, hukuk düşüncesine uygun olarak olması gerekir.

Hukuk kuralları bu açıdan bakıldığında kişilerin dışı vuran davranışlarını kendisine konu edinir. Kişilerin düşünce dünyasında meydana gelen düşünceleri, hukuk kurallarının ilgi alanı dışındadır. Ne kadar 'iyi' ya da ne kadar 'kötü' olursa olsun kişilerin iç dünyalarında yer alan olaylarla ilgilenmez.

Hukuk kuralları, kişinin dışı yansıyan davranışlarını, olumlu veya olumsuz olarak nitelendirir. Olumlu davranışlar o toplumda oluşan değer yargılarına uygun olarak "mevzuat" dediğimiz "olan hukuk" kurallarını ifade eder. "Olması gerekeni" ise, tabii (doğal) hukuk gösterir. Doğal hukuk, insanoğlunun o konuda ulaşması gereken yüce noktayı ifade eder.

ii. Hukuk, insanların toplum halinde yaşaması durumundaki ilişkileri düzenlemek için vardır. Kimseye ait olmayan ıssız bir adada tek başına yaşayan kişi için kural koyma kavramından da söz edilemez. Diğer insanlarla birlikte olmaya başladığında, karşılıklı hak ve menfaatlerinin korunabilmesi için, artık hukuk kurallarına ihtiyaç olacaktır.

İnsan, yapısı gereği başka insanlarla birlikte yaşamaya muhtaç olarak yaratılmıştır. Bu ihtiyaç, cinsel, ekonomik, etnik, sosyal veya dinsel dürtülerle ortaya çıkar. Bu dürtülerin tatmini aşamasında, davranışları düzenleyen kurallara ihtiyaç duyulacaktır.

iii. Hukuk, kişiler arası ilişkileri düzenlemek için vardır. Kişi, hukuk kurallarına muhatap olan gerçek ve tüzel kişilerden oluşur. Gerçek kişi, insandır. Doğar, büyür ve ölür. Tüzel Kişi ise, gerçekte var olmayan, insanların bir araya gelerek oluşturdukları ve hukuk düzeninin varlığını kabul ettiği mal ve insan topluluklarıdır. Tüzel kişiler, o toplumda yaşayan tüm insanların oluşturduğu toplumun tüzel kişilik kazanmış şekli olan "devlet" olabileceği gibi, kişilerin kendi aralarında oluşturduğu özel hukuk tüzel kişiliği şeklinde de olabilir. Dernek, vakıf, şirket, siyasi partiler bu tüzel kişiliklere örnek teşkil eder.

iv. Hukuk kuralları, her toplum için kural koyma ilkelerine uygun olarak konulur. Bu kurallar, aldıkları şekil, etki alanı ve yöntemi itibarıyla yasa, tüzük, kararname şeklinde isimler alır. Bu kurallar da kendi aralarında bir hiyerarşi (ast-üst) ilişkisi takip eder. Buna 'normlar hiyerarşisi' adı yerilir. Bunlar, gücüne göre anayasa, yasa, kanun hükmünde kararname, tüzük ve yönetmeliklerdir.

v. Hukuk kurallarına uyulması zorunludur. Bu kurallara aykırı hareketler, çeşitli yaptırımlarla güçlendirilmiştir. Bu kurallara uymayanlar cezalandırılır ve kurala uyar hale getirilir.

vi. Hukuk kuralları insan ürünüdür. Bu özelliği ile diğer sosyal düzen kurallarından ayrılır insanlar ihtiyaç duydukları kuralları koyabilecekleri gibi, ihtiyaca cevap vermeyen hukuk kurallarını da yürürlükten kaldıracaktır. Bu konuda belirleyici olan sadece toplumsal ihtiyaçlardır.

vii. Hukuk kuralları normatif düzenlemelerdir. Olması gerekeni bulma amacını taşır. Konulan kurallar, herkese uygulanır. Bu genellik kuralını yansıtır. Yürürlükten kalkıncaya kadar uygulanır. Yani süreklidir. Hukuk kuralları, belirli kişiler için değil, kural konulurken tespit edilmemiş kişiler için uygulanır. Bu özelliği ile soyuttur. Kişiselleşmemiştir.

viii. Hukuk kuralları, yazılı normlardır. Uygulanacak olaylar gerçekleşmeden önce kurallar vardır. Somut olaylara soyut kurallar uygulanır. Böylece eşitlik kuralı gerçekleşmiş olur. Kişiye göre kural koymak, hukuka olan güveni azaltır. Dolayısıyla, hukuk kurallarının yansızlığı ihlal edilmiş olur.

ix. Hukuk kuralları toplumsal ve bireysel yaraları koruma amacı güder. Vergi koyarken toplumsal amaç gözetilirken; özel alacakların haciz yolu ile zorla alımında da toplumsal yararın yanında kişisel yarar gözetilmiş olur.

Sosyal Düzen Kurallarının Birbiriyle İlişkisi

Sosyal düzen kuralları birbirinden çok etkilenmiştir. Bazı yasaklar bütün sosyal düzen kuralları içerisinde yer almıştır. Haksız yere bir insanı öldürmek; başkasına ait olan bir malı çalmak; bir başkasının namusunu kirletmek fiilleri bütün sosyal düzen kurallarında kabul edilmeyen davranışlar olarak görülmektedir. Yaptırımları farklı olsa da, adam öldürme bütün kutsal dinlerde günah, toplumlarda ahlâksızlık, hukuk kurallarında da suç olarak kabul edilmiştir.

Sosyal düzen kuralları birbirlerini etkilemişlerdir, etkileşimlere rağmen, aralarında farklar vardır. Karşılaştırma, tarafları, biçimi, kaynağı, kapsamı, amacı ve yaptırımları açısından yapılacaktır.

a) Tarafları

Din, ahlâk ve gelenek kurallarında, bu kurallara uygun olarak davranışta bulunma yükümlülüğünde olan kişidir. Bu kurallara uygun davranışta bulunmak aynı zamanda sosyal görevdir.

Bu kurallara uygun davranışta bulunulup bulunulmadığını denetleyen toplumdur. Toplum baskısı bu kurallara uymada kullanılan yaptırım aracıdır. Geleneklere uymayanlar görgüsüz; ahlâk kurallarına uymayanlar ise ahlâksız olarak nitelendirilir. Din kuralları ise, bu kurallara bağlı topluluklarda tepki olsa da, neticesi mabud ile kul arasında, cezası da ölüm sonrası hayatta gerçekleşecektir.

b) Biçim

Sosyal düzen kuralları biçim olarak ta birbirinden ayrılır. Din kuralları dinin kutsal kitaplarında yer alır. Kutsal kitaplarda bir kısım ibâdetler yanında yapılması veya yapılmaması gereken fiiller de yer alır. İslam dini açısından Kur'an-ı Kerim ile Hadisler, Hıristiyanlık için İncil, Musevîlik için de Tevrat kutsal kitaplardır. Bunlar yazılı olarak günümüze kadar gelebilmiştir.

Ahlâk ve gelenekler ise, uygulama veya sözlü olarak toplum içerisinde yerleşmiştir. Her üç kuralda sistematik düzenlemeye konu olmamıştır.

Hukuk kuralları ise yazılıdır. Sistematik düzenleme söz konusudur. Resmi Gazete ile yayımlanır. Türk Ceza Kanunu denilince, Resmî Gazetede yazılı olarak yayımlanmış bir yasa metni anlaşılır. Ayrıca suç fiilleri ve cezalar sistematik bir şekilde düzenleme yapılmıştır. Kurallar sınıflandırdığında, suç ve ceza kuralları ceza yasalarında, bireyler arası ilişkileri düzenleyen kurallar medeni yasada, gerçek kişilerin gelirleri üzerinden alınacak vergiler Gelir Vergisi Kanunu'nda düzenlenmiştir.

c) Kaynağı

Sosyal düzen kurallarında kaynak, bu kuralları koyma yetkisine sahip kişi ya da organı ifade eder.

Din kuralları, tapılan yüce buyruğu ifade eden dinlerde Allah tarafından konulur. İslam dininin kurallarının Allah tarafından konulduğu gibi. Kurallar elçilik görevini yerine getiren melek aracılığı ile Peygamberlerine iletilir. İslam dininin kurallarını oluşturan Kur'an-ı Kerim Cebrail aracılığı ile Hazret-i Muhammed'e (A.S.) parça parça indirilmiştir. Peygamber de bu kuralları kendisine ve Allah'a inanan kişiler ulaştırmıştır.

Ahlâk kuralları, toplumda uzun süreli uygulanan ve uyulması konusunda toplum baskısı olan kurallardır. Bu kuralların kim tarafından ve ne zaman ortaya konulduğu bilinmemektedir.

Gelenek kuralları da ahlâk kuralları gibi, kaynağı açıkça bilinmemektedir. Her toplum kesimi için farklı uygulamalar şeklindedir.

d) Kapsamı

Din kuralları kapsamı itibariyle, işlenmesi durumunda sevap kazanılacak davranışlarla, günah kazanılacak davranışları düzenler. Bunları yaptırımları ise, ahret hayatında cennet veya cehennem olarak verilir. Bunların tümü, kişinin iyi insan olmasını sağlamaya yöneliktir.

Ahlâk kuralları ise, insanın kendi iç dünyasında yücelmesi, erdem sahibi olmasını sağlamaya yöneliktir. Bu ilkeler insanı toplum içerisinde saygın insan yapar. Ahlâk kuralları kişiyi ahlâklı insan olmaya yöneltir. Ahlâk kuralları iyi ve kötü davranışlardan oluşur.

Gelenek kuralları, kişilerin birbirlerine karşı edepli, görgülü davranmasını sağlar. Görgü ve muâşeret kuralları sayesinde insanlar birbirine saygılı davranışlarda bulunurlar. Kişilere nazik davranmak, düğün ve bayramlarda kabul edilmiş törenlere uyum sağlamak gelenek kuralları içerisinde yer alır.

Hukuk kurallar, yapılması gereken ve yapılmaması gereken davranışları belirler. Diğer sosyal düzen kuralları tavsiye niteliğinde iken, hukuk kuralları emir niteliğindedir. Bu nedenle diğer sosyal düzen kurallarının, hukuk kurallarına aykırı olmaması gerekir. Başka bir ifade ile, hukuk kurallarına aykırı diğer sosyal düzen kuralları uygulanamaz.

e) Amacı

Amaçları açısından sosyal düzen kuralları çoğu zaman ortak bir noktada buluşurlar. Bu kuralların ortak amacı, toplumun ve kişinin refahı, mutluluğu ve huzur içerisinde yaşamasıdır. Buna kamu düzeni denilmektedir. Herkesi hakkını bilmesi, kimsenin de hukukun çizdiği sınırın dışına çıkmamasıdır. Bu ortak amaç gerçekleştirilirken, bireysel yarar da ortaya çıkabilir.

Din kuralları Allah'a kul olmayı bilen, yalnızca O'na ibâdet eden, O'na ortak (şirk) koşmayan ve iyi bir inançlı insan olmasını sağlamayı hedef edinir.

Ahlâk kuralları, iyi ve güzel davranışları yapmayı, kötü ve çirkin görülen davranışları ise yapmamayı amaçlar.

Gelenek kuralları, toplumsal töreye uyan, topluma karşı yerine getirilmesi' gereken ödevleri yerine getirmeyi amaç edinir.

Hukuk kuralları, yazılı hukuk kurallarına uygun bir davranışın yapılmasını amaç edinir. Her bir hukuk kuralı, kendi alanında uyulması gereken kuralları belirler. Ceza hukuku, suç fullerinin işlenmemesini, medeni hukuk kişiler arası medeni ilişkileri, ticaret hukuku ise ticari işlere ilişkin uyulması gereken kuralları belirler.

f) Yaptırım

Sosyal düzen kurallarının bir yaptırımı { müeyyidesi) vardır. Yaptırım, kural koyan organın kurallara aykırı davranışta bulunan kişilere karşı gösterdiği ve suçluları sıkıntıya sokan tepkilerdir.

Din kurallarının yaptırımı, ölüm sonrası hayatta cehennem ateşi ile azap etmektir. Din kurallarıyla yönetilen toplumlarda, dünyada da uygulanan yaptırımları vardır. Bazı suçlarda kırbaç cezası buna örnektir.

Ahlâk kurallarına aykırı davranışın yaptırımı, kişilerin toplum tarafından ayıplanmasıdır. Kişi toplum tarafından ahlâksız olarak nitelendirilir. Kurallara uyulmasında zor kullanılamaz.

Gelenek kurallarına aykırı hareket edilmesinin yaptırımı, kişinin görgüsüz olarak nitelendirilmesidir. Zorla geleneklere uydurulması söz konusu değildir. Evlenecek çocuğuna

çeyiz yapmayan anne-babanın ayıplanması, ne biçim anne-baba olduğunun söylenmesi, töre uymayan kişiler olarak adlandırılması buna örnek teşkil eder.

Hukuk kuralları, yaptırım konusunda diğer sosyal düzen kurallarından ayrılır. Hukuk kurallarını koyan devlettir. Kişilerin bu kurala uydurulmasında zor kullanabilir.

Hukuk kurallarının yaptırımın konusuna göre farklılıklar taşır. Ceza hukuku kurallarına aykırı hareket edilmesi, ceza uygulanması sonucunu doğurur. Ceza niteliğine göre farklı şekillerde çektirilir. Yaptırım hürriyeti bağlayıcı ceza şeklinde ise, hükümlü ceza evine konularak cezası çektirilir.

Hürriyeti bağlayıcı cezalar, müebbet, ağır hapis veya hapis cezası şeklinde olur. Yaptırım ekonomik ceza şeklinde de olabilir. Para cezaları buna örnektir. Suçlu hükmedilen parayı hazineye öder. Kendiliğinden ödemez ise, haciz yöntemi uygulanmak suretiyle alacak tahsil edilmiş olur.

Yaptırımın bir diğer şekli ise, idarenin yapmış olduğu işlemlerin iptal ettirilmesidir. Mahkeme kararı ile idari işlemin iptal edilmesi durumunda, idari işlem başından beri hiç yapılmamış bir duruma çevrilmiş olur. Örneğin, siyasi amaçlarla yapılan bir tayin işleminin iptal edilmesi durumunda memur eski görevine dönmüş olur. İptal özel borç ilişkileri için de söz konusudur. Tehdit altında imzalanan senedin iptali için mahkemeye müracaat edilmesi gibi. Mahkeme senedi iptal etmekle kişi borcundan kurtulmuş olur.

Yaptırımın bir diğer şekli de, zorla yerine getirmedir (cebri icra). Borcunu zamanında ödemeyen borçluya, haciz işlemi uygulanmak suretiyle alacaklının alacağına kavuşması gibi. Yapılan işlemlerde hukukun şart koştuğu kurucu şartlar yerine getirilmeden yapılan işlemlerin yok hükmünde olması gibi. Örneğin, evliliğin geçerli olarak kurulabilmesi için nikah sözleşmesinin evlendirme memuru önünde yapılması gerekir. İmam, papaz veya devrim nikahı ile yapılan evlilikler medeni hukuk açısından yok hükmündedir.

Yaptırım türlerinden biri de tazminattır. Tazminat, uğranılan maddi veya manevi zararın giderilmesine mahkeme tarafından karar verilmesidir. Örneğin, haksız yere ve kusurlu hareketle kırılan camın taktırılması veya bedelinin ödenmesi, kişilik hakları ihlal edilen kişiye belli bir miktar paranın ödenmesine mahkeme tarafından karar verilmesi gibi.

| Kriterler | Din Kuralları | Ahlak Kuralları | Gelenek Kuralları | Hukuk kuralları |
|------------------|--------------------------------|--|------------------------------|-------------------------------------|
| Tarafları | Yaratıcı-Kul | Toplum-Kişi | Toplum-Kişi | Toplum-Kişi Kişi-Kişi |
| Biçimi | Kutsal Kitapta Yazılı ve Sözlü | Uygulama | Uygulama | Yazılı |
| Kaynağı | Yaratıcı ya da Kutsal Güç | Belli Değil | Belli Değil | Devlet |
| Kapsamı | Günah-Sevap | İyi-Kötü | Töre-Adet | Emir |
| Amacı | İnançlı İnsan Yetiştirmek | İyi Ve Güzel Nitelenen Davranışları Yaymak | Örf Ve Adete Uygun Davranmak | Hukuka Uygun Davranmak |
| Yaptırımı | Sevap-Günah Cennet-Cehennem | Ahlaksız Olarak Nitelemek | Görgüsüz Olarak Nitelemek | Ceza, İptal, İcra, Yokluk, Tazminat |

Tablo1: Sosyal düzen kurallarının karşılaştırılması

II- HUKUKUN KAYNAKLARI

Hukuk kuralları, kuralları koyan organlara göre ya da yer aldıkları şekle sınıflandırılmaktadır. Organlarına göre yasama, yürütme ve yargı organlarından doğan kaynaklar şeklinde sınıflandırılabilir. Bu çalışmada, kurallar aldıkları şekle göre sınıflandırılacaktır.

a) Anayasa

Anayasa, adı üzerinde "ana" bir yasadır. Ana, "daha geniş ve çok kullanılan" yol anlamındadır. Ana, aynı zamanda "çoğalmayı sağlayan" ve "yavruları ile genetik bağı bulunan" varlığı ifade eder.

Anayasa şöyle tanımlanabilir: **Anayasa, yasama organı tarafından nitelikli bir çoğunlukla kabul edilen; devleti, organlarını ve bu organların işleyişini düzenleyen, Cumhurbaşkanı tarafından onaylanarak Resmi gazete'de yayımlanan, halk oyuna sunulan; kamu hak ve özgürlüklerini düzenleyen, diğer normları kendisine uygun olarak çıkarılmasında emredici güce sahip yasalardır.**

Anayasanın özelliklerini şöyle sıralanabilir.

- i. Yasama organı tarafından kabul edilir.
- ii. Cumhurbaşkanı tarafından onaylanır.
- iii. Resmi gazetede ilan edilir.
- iv. Devletin temel yapısı ve organlarının çalışmasını düzenler.
- v. Kamu hak ve özgürlükleri ile bunların sınırlandırılmasını düzenler.
- vi. Yasa ve diğer düzenleyici işlemler Anayasa'ya uygun olmak zorundadır.
- vij. Anayasalar aynı zamanda bir yasadır.

Hukukta da anayasa, bir yasadır. Ancak diğer yasalardan farklılıklar içerir. Bu farklılıklar şunlardır:

- i. Konu itibarıyla farklıdır. Anayasalar, diğer yasalardan farklı olarak devletin yapısı, organları ve işleyişini düzenler. Bu düzenleme içerisinde, çıkarılacak normların mutlaka anayasaya uygun olmasını gerekli kılar. Eğer diğer normlar anayasaya aykırı olursa, onların yargı kararları ile iptal edilebileceğini hüküm altına alır. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası Birinci Kısım Genel Esaslarda, devletin şekli (AY md.1). Cumhuriyetin nitelikleri (AY md.2), devletin bütünlüğü, resmi dili, bayrağı, milli marşı ve başkenti (AY md.3), egemenlik (AY md.6), yasama yetkisi (AY md.7), yürütme yetkisi ve görevleri (AY md.8), yargı yetkisi (AY md.9) kanun önünde eşitlik (AY md.10), anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü (AY md.11) madde başlıklarından oluşmaktadır.
- ii. Anayasaları diğer yasalardan ayıran özelliklerden biri de, kamu hak ve özgürlüklerine yer vermesidir. Bu özelliği nedeniyle, kamu hak ve özgürlüklerinin korunmasına ve kazanımına dair sosyal olaylar, "anayasal hareketler" olarak da anılmaktadır.

Anayasanın ikinci kısmı kamu hak ve özgürlüklerine ayrılmıştır. Kişiler açısından "hak" olarak ifade edilirken, devlete karşı sorumluluklar da "Ödevler" olarak isimlendirilmiştir. Birinci bölümde "Temel Haklara İlişkin Genel Hükümler", ikinci bölümde "Kişinin Hakları ve Ödevleri", üçüncü bölümde "Sosyal Ekonomik Haklar ve Ödevler", dördüncü bölümde ise, "Siyasi haklar ve ödevler" yer almaktadır.

iii. Anayasa, bağlayıcı ve üstün hukuk normudur. Bunu sağlamak üzere "Anayasanın hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

"Kanunlar anayasaya aykırı olamaz" (AY md.11) Anayasaya esas veya şekil itibariyle aykırı olan yasa, yasa hükmünde kararname ve TBMM İçtüzüğü Anayasa Mahkemesinde iptal davasına konu edilebilir. Anayasa değişikliklerini sadece şekil bakımından inceler ve denetler (AY md.148/1).

Anayasalar bir yasa olması nedeniyle yasama organı tarafından çıkarılabilir. Türkiye'de 1924 Anayasası dışındaki 61 ve S2 Anayasaları kurucu meclisler tarafından çıkarılmış ve halkoyuna sunulmuştur.

b) Yasa

Normlar hiyerarşisinde Anayasadan sonra etkinlik itibariyle en güçlü olanı yasalardır. Yasa kavramı şöyle tanımlanabilir: **Yasa**, yasama organı tarafından yasa yapma yöntemlerine göre ve yasa adı ile çıkarılan, **Anayasaya aykırı olmayan**, genel, soyut, sürekli ve yazılı normlardır.

Tanımdan hareketle, yasanın şu özellikleri taşıdığını görürüz;

i. Yasalar, yasama organı tarafından çıkarılır. Anayasaya göre bu organ Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM)'dir.

ii. Yasa adı ile çıkarılır. Normun isminde "**yasa**" veya kullanılan şekli ile "**kanun**" ibaresinin yer alması gerekir. Bu özelliğin gereği, TBMM nin çıkardığı her düzenleyici işlemler yasa değildir. Kendi çalışma iş düzenini gösteren Meclis İçtüzüğü yasa değildir. Örneğin. Türk Medeni Kanun gibi.

iii. Bir düzenlemenin yasa olarak kabul edilebilmesi için, yasa yapma yöntemlerine göre çıkarılmış olması gerekir.

Yasa yapma yöntemleri Meclis içtüzüğü ile belirlenmiştir.

Anayasa'da ise; "Kanun teklif etmeye Bakanlar Kurulu ve milletvekilleri yetkilidir.

Kanun tasarı ve tekliflerini TBMM'de görüşülme usul ve esasları iç tüzükle düzenlenir" (AY md.88) diye belirtilmiştir.

"Hükümetçe hazırlanan kanun tasarıları bütün bakanlarca imzalanmış olarak ve gerekçesi ile birlikte Meclis Başkanlığına sunulur (I). Başkan, gelen tasarıları ilgili komisyona doğrudan doğruya havale eder ve bunu tutanak dergisine ve ilan tahtasına yazdırır (III). Bu havaleye bir milletvekili itiraz etmek isterse başında söz alır(IV)" (İçtüzük md. 73).

"Milletvekillerce verilen kanun tekliflerinde bîr veya daha çok imza bulunabilir (I). Kanun teklifleri de gerekçesi ile birlikte Başkanlığa verilir (II). Kanun teklifleri, Başkanlıkça komisyona doğrudan doğruya havale edilir (III)" (İçtüzük md.74).

"Tasarı, teklif veya kanun hükmünde kararnemelerin hangi komisyonda görüşüleceği, esas ve tali komisyonların hangisi olacağı için komisyona havalesi sırasında Başkanlık tarafından tespit edilir (I). Raporu, Genel Kurul görüşmelerine esas olacak komisyona esas komisyon denir. Tali komisyonlar, işin kendilerini ilgilendiren yönü veya maddeleri üzerinde esas komisyona görüş bildiren komisyonlardır (II)" (İçtüzük md.23).

Komisyonları başkan yönetir. (İçtüzük md.27). Komisyona havale edilen işlerin görüşülmesine, havale tarihinden itibaren 48 saat sonra başlanabilir (İçtüzük md.36). Tasarı ve teklifler komisyonda görüşülür. Görüşme tutanakla tespit edilir. Komisyonlar, kendilerine havale edilen tasarı ve teklifler hakkında, havale gününden itibaren 45 gün içerisinde sonuçlandırılması gerekir (İçtüzük md.37).

"Komisyonlar, kendine havale edilen tasarı veya tekliflerin ilk önce anayasanın metin ve ruhuna aykırı olup olmadığını tetkik etmekle yükümlüdür (I). Bir komisyon tasarı veya teklifin Anayasaya aykırı olduğunu gördüğü takdirde gerekçesini belirterek maddelerin müzakeresine geçmeden reddeder" (İçtüzük md.38).

"Komisyonlar, üye tam sayısının üçte biri ile toplanır ve hazır bulunan üyelerin salt çoğunluğu ile karar verir" (İçtüzük md.27).

"Komisyondan gelen rapor, aksine bir karar alınmadıkça 48 saat geçmeden Meclis Genel Kurulunda görüşülemez" (İçtüzük md.57)

"Başkan, gerekli çoğunluk varsa birleşimi açar" (İçtüzük md.57)

Anayasa'da aksine bir hüküm yoksa TBMM üye tam sayısının en az -üçte biri ile toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir. Ancak karar yeter sayısı hiçbir şekilde üye tam sayısının dörtte birinin bir fazlasından az olamaz. (AY md.96/1). Başkan, birleşimi açtıktan sonra tereddüde düşerse yoklama yapar. Yoklama, elektronik oy düğmeleri veya Başkan ' lüzum görürse ad okumak suretiyle yapılır. (İçtüzük md.57). Hükümet, meclisteki görüşmeler sırasında, bakanları, ilgili bulunan veya yetkilendirilmiş birinci derecede sorumlu daire amirlerinde bir kamu görevlisi tarafından temsil edilir (İçtüzük md.62).

Yasa tasarısı ve teklifleri Genel Kurulda şöyle görüşülür.

Önce tasarısı veya teklifin tümü hakkında görüşme açılır. Tümü görüşüldükten sonra, tasarısı veya teklifin tümü üzerinde sınırlı süre ile soru cevap işlemi yapılır. Tasarısı veya teklifin maddelerine geçilmesi oylanır. Tasarısı veya teklifin tümü oylanır. (İçtüzük md. 81). Maddelerine geçilmesi veya tümü kabul edilemeyen tasarısı ve teklifler. Genel Kurulca reddedilmiş sayılır.

"Anayasa değişikliği teklifleri, diğer kanun tasarısı ve tekliflerinin görüşülmesindeki usule tabidir. Ancak bu teklifler Genel Kurulda iki defa görüşülür" (i). İkinci görüşmeye, birinci görüşmenin bitiminden 48 saat geçmeden başlanamaz (II)" (İçtüzük md. 93).

Meclis Genel Kurulunca kabul edilen tasarısı veya teklifler yasalasmış olur. "Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisince kabul edilen kanunları 15 gün içinde yayımlar" (AY md.89). Cumhurbaşkanı kısmen veya tamamen uygun bulmadığı yasalari, 15 gün içinde gerekçelen ile birlikte Meclise geri gönderir. Bütçe yasalarını tekrar görüşülmek üzere Meclise geri gönderemez (AY md. 89/11). Bütçe yasası dışındaki tüm yasalari tekrar görüşülmek üzere, Anayasa değişiklikleri de dâhil Meclise geri gönderebilir,

Yasaların yayımlanması Resmi Gazete ile yapılır. Cumhurbaşkanlığınca onaylandıktan sonra yayımlanmak üzere Başbakanlığa gönderilen yasalari, Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü tarafından Resmi Gazetede yayımlanması sağlanır (Başbakanlık KHK md. 10). Yasalar, Anayasa'ya aykırı olamaz. Anayasa bunu "Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz" diye belirlemiştir (AY md.11/11). Yasalar Anayasa'ya şekil ve esas olarak uygun olması gerekir. Bu uygunluk denetimi, açılan iptal davası sonrasında Anayasa Mahkemesi tarafından yapılır. (AY md. 138).

Yasalar geneldir. Devletin egemenliği altında bulunan her yerde ve herkese uygulanır. Kişiler için özel yasa çıkarılması söz konusu değildir. Aynı nitelikteki bütün kişiler için uygulanır. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa ayrıcalık tanınmaz (AY md. 10).

Yasalar soyut hükümler içerir. Önceden gerçekleşmiş bir olay için yasa çıkarılamaz. Yasaların olaylara yargıçlar tarafından, takdir yetkileri kullanarak uygulanır.

Yasalar süreklidir. Yasa çıkarılırken, belirli bir zaman belirleyerek çıkarılamaz. İhtiyaç duyulduğu zaman değiştirilebileceği gibi yürürlükten de kaldırılabilir. Bu kuralın bazı istisnaları vardır. Süreli yasalar bu kuralın istisnasını oluşturur. Örneğin, bütçe yasaları ve sınırlı süre için çıkarılan yasalar gibi.

Yasalar yazılıdır. Sistemimizde RG' de yayımlandıktan sonra yürürlüğe girmeleri asıldır. Bunun dışında bir yasa tipimiz bulunmamaktadır.

c) Yasa Gücünde Kararnameler (Kanun Hükümünde Kararnameler)

Normatif düzenlemeler içerisinde yer alan yasa gücünde kararnameler; kural koyma yetkisinin Meclis yanında, yürütme organına da yetki verilmesi gerektiğini ileri süren bir yaklaşımın ürünüdür.

Hukuk sistemimiz açısından bakıldığında, 61 Anayasası "yürütme görevinden" (AY md.6) söz ederken, 82 anayasası "yürütme yetkisi ve görevinden söz etmektedir (AY md. 7). Bu bilinçli bir tercihtir. O halde, yürütme erki, sadece yasaları uygulayan bir birim değil, aynı zamanda kendi yetki alanı içerisinde yetki kullanabilen bir yapıdadır.

Yasa Gücünde Kararname (YGK) yasa ile düzenlenebilecek konularda anayasal kısıtlamalara uymak koşulu ile Bakanlar Kuruluna düzenleme yapabilme imkânı vermektedir.

Anayasa' ya göre iki şekilde yasa gücünde kararname çıkartabilmektedir:

1. Olağan Yönetim Zamanında Yasa Gücünde Kararnameler Çıkarılması
2. Olağanüstü Yönetim Zamanında Yasa Gücünde Kararname Çıkarılması

1. Olağan Yönetim Zamanında Yasa Gücünde Kararnameler Çıkarılması

Zamanları olağan ve olağanüstü diye ayırmak aslında çok doğru bir yaklaşım değildir. Ancak yönetimle ilintili olarak sınıflandırdığımızda, kamu hak ve özgürlüklerini kullanılmasında olağan ve olağanüstü yönetim zamanları anlamlı bir hale gelecektir.

Olağan yönetim zamanı, kamu gücünün kullanılmasında Anayasa'da yer alan kamu hak ve özgürlükleri herhangi bir kısıtlamaya tabi tutulmaksızın, anayasal sınırlar içerisinde kullanıldığı zamanlardır.

Olağanüstü yönetim zamanı ise, Anayasa'da öngörülen haklar içerisinde, kamu hak ve özgürlüklerinin kullanılmasının Anayasa ve yasalarda öngörülen kısıtlar dâhilinde kullanılabilirdiği zaman dilimini ifade etmektedir. Savaş, seferberlik, sıkıyönetim olağanüstü hâl uygulamaları olağanüstü yönetim zamanına örnek teşkil eder.

Olağan yönetim zamanında yasa gücünde kararname çıkarılması şu şekilde olmaktadır.

Bakanlar kurulu tarafından YGK çıkartılabilmesi için, öncelikle TBMM tarafından, Bakanlar kuruluna YGK çıkarma yetkisi veren bir yetki yasasına ihtiyaç vardır. TBMM' nin çıkarmış olduğu bu yasa, diğer yasalar gibi yasa koyma ve yasa yapma yöntemlerine bağlı kalarak çıkarılmış ve RG de yayımlanmış olması gerekir.

Yetki yasasında çıkartılacak YGK ile ilgili bazı sınırlar belirlenmiştir.

i. Konusu: Bu yetki, Bakanlar Kurulunun her istediği konuda kararname çıkarmaya imkân vermez. Hangi konularda kararname çıkarılabileceği yetki yasasında belirtilir. Örneğin, çalışma barışı konusunda YGK çıkarılması gibi.

ii. Kapsamı: Yetki yasasında çıkarılacak YGK' nin kapsamını da belirler. AY' da belirtilen sınırlar içerisinde kalmak koşuluyla, yürürlükten kaldırılacak yasalar ve yapılacak düzenlemenin nereye kadar yapılacağı belirtilir. Bakanlar Kurulu, bu süre içerisinde çıkarmış olduğu YGK' leri değiştirebilir, sayı içerisinde olmak koşuluyla yenileri ile değiştirebilecektir. Örneğin, çalışma barışının sağlanmasında sendikal hakların düzenlenmesi gibi.

iii. İlkeleri: YGK çıkarılırken göz önünde tutulması gereken ilkeleri de yetki yasası ile belirlenebilir. Örneğin, konut edindirmeyi düzenleyen bir kararname ise, hangi gelir gurubundaki kişilere öncelik verileceği belirtilir.

iv. Kullanma Süresi: Hangi süreler içerisinde YGK çıkarılabileceğinin belirtilmesindedir. Örneğin, yetki yasasının yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde YGK çıkarılabileceği gibi. Verilen bu süre, Bakanlar Kurulunun kazanılmış hakkı değildir. TBMM bu yetkiyi, kısaltabilir veya ortadan da kaldırabilir. Aksi bir düşünce, yasama yetkisinin yürütmeye devri anlamına gelir.

v. Kararname Sayısı: Yetki yasasında belirlenen kısıtlardan biri de, bu süre içerisinde kaç tane YGK çıkarılacağına yasama organı tarafından belirlenmesidir. Örneğin, 10 âdet YGK çıkarma yetkisi gibi.

Tüm bu kısıtların amacı, AY' da gösterilen alanlar içerisinde YGK çıkarılırken, kamu hak ve özgürlüklerinin itina ile korunduğunu göstermektedir. Dolayısıyla Bakanlar Kurulunun YGK çıkarılması "istisna" hak ve özgürlüklerin yasalarla düzenlenmesi "ilke", "esas" olmaktadır.

AY, her konuda YGK çıkarabilmesine imkân vermemektedir. Bunun kısıtları AY' da belirtilmiştir. AY' nin 2. kısmının, 1, 2 ve 4'üncü bölümlerinde düzenlenen konularda YGK çıkarılamaz.

YGK ile düzenleme yapılamayacak konular şunlardır.

i. AY' nin ikinci kısmının birinci bölümünde düzenlenen hak ve ödevlerdir. Bunlar "Genel Hükümler" bölüm başlığı altında düzenlenen,

-Temel hak ve hürriyetlerin niteliği (AY md.12),

-Sınırlanması (AY md.14)

- Kötüye kullanılmaması (AY md.14) ve
- Durdurulması (AY md.15) ile
- Yabancıların durumunu (AY md.16} düzenleyen maddelerdir.

ii. AY' nin ikinci kısmının ikinci bölümünde yer alan "Kişi Hakları ve Ödevleri" dir. Bunlar,

- Kişi dokunulmazlığı (AY md.17),
- Özel hayatın gizliliği (AY md.20),
- Din ve vicdan hürriyeti (AY md.24),
- Toplantı hak ve hürriyetleri (AY md.33) ile
- Hakların korunması (AY md.36), ile ilgili hükümlerdir.

Saydıklarımız bu hak ve hürriyetlerin bir kaçıdır.

iii. AY' nin ikinci kısmının dördüncü bölümünde yer alan hak ve ödevler ise, "Siyasi Haklar ve Ödevler" dir. Bunlar,

- Türk vatandaşlığı (AY md.66),
- Seçme ve seçilme hakkı (AY md.67),
- Siyasi partilerle ilgili hükümler (AY md. 67-69),
- Kamu hizmetlerine girme hakkı (AY md.70) ile
- Vergi ödevi (AY md.73) ve dilekçe hakkından (AY md.74) oluşmaktadır.

iv. AY' de yer alan ve YGK düzenlenemeyecek hususlardan biri de, bütçe yasasında değişikliklerdir. Bu konuda AY, "Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname ile bütçede değişiklik yapma yetkisi verilemez" (AY md.163/1) hükmüne yer vermektedir. Bunun nedeni ise, bütçe yasası ile verilen "gelir elde etme veya harcama yapmaya ilişkin normlarda, hükümetin yetkiyi kötüye kullanılabileceği ve bütçe ile öngörülen dengelerin kararname ile bozulabileceğine dair önyargıdır.

Kabul edilen kararname, Cumhurbaşkanına imzaya gönderilir. Çünkü AY gereği Cumhurbaşkanının yürütmeye ilişkin yetki ve görevlerinden biri de, "Kararnameleri imzalamaktır" (AY md.104/b-12).

Cumhurbaşkanı kararnameyi imzaladıktan sonra, yayımlanmak üzere Başbakanlığa gönderir. Başbakanlık tarafından Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Müdürlüğü tarafından RG' de yayımlanır.

YGK, RG' de yayımlandığı gün yürürlüğe girer (AY md.91/6). Ancak, kararnamede daha sonraki bir tarih de, yürürlük tarihi olarak belirlenebilir.

YGK' nin RG' de yayımı üzerine yerine getirmesi gereken bir ödev de, YGK' nin TBMM'ye sunulmasıdır. AY, sadece "sunulması" yükümlülüğünden söz etmektedir. Ancak, YGK' lerin TBMM'de görüşülmesi Meclis Başkanı'nın isteği üzerine yapılması gerekir. Eğer hemen görüşülsün istenmiyorsa, bu süreç uzatılabilmektedir.

Yayımlandığı gün TBMM'ye sunulmayan YGK' ler bu tarihte yürürlükten kalkar. TBMM'ye sunulan YGK' ler komisyonlarda ve gelen kurullarda Öncelikle ve ivedilikle görüşülür. TBMM'de görüşülen kararnameler, TBMM tarafından reddedilirse, bu kararın RG' de yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar.

YGK' ler, TBMM'de değiştirilerek de kabul edilebilir. Değişikliklerin RG' de yayınladığı gün yürürlüğe girer (AY md.91/9).

2. Olağanüstü Yönetim Zamanında Yasa Gücünde Kararname Çıkarılması

Olağanüstü yönetim zamanı, kamu hak ve özgürlüklerinin kullanımının sınırlandırıldığı veya durdurulduğu yönetim zamanlarını ifade eder. Olağan yönetim zamanlarında kamu hak ve Özgürlükleri AY' de belirtildiği şekliyle serbestçe kullanılabilirken, olağanüstü yönetim zamanlarında bu haklar durdurabileceği gibi, bunlar için Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler de alınabilir (AY md.15/1).

Olağanüstü yönetim zamanları AY' de gösterilmiştir. Bunlardan biri olağanüstü haller, diğeri ise sıkıyönetim, seferberlik ve savaş halidir. Şimdi kısaca bunlara değinelim.

a) Olağanüstü Haller

AY' e göre iki halde olağanüstü hal ilanı öngörülmektedir.

i. Tabii afet ve ağır ekonomik bunalım (AY md.119)

ii. Şiddet olaylarının yaygınlaşması ve kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasıdır (AY md. 120).

Olağanüstü hallerin meydana gelmesi halinde, Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu altı ayı geçmemek üzere olağanüstü hal ilan edebilir. Şiddet olaylarının yaygınlaşması ve kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasında, Milli Güvenlik Kurulu'nun da görüşü alınır.

Olağanüstü hal ilanı RG' de yayımlanır»" ve hemen TBMM'nin onayına sunulur. TBMM tatilde ise, derhal toplantıya çağrılır. Meclis olağanüstü hal üresini değiştirebilir. Her defasında dört ayı geçmemek üzere süre TBMM'ce uzatılabilir veya kaldırılabilir (AY md.120/1).

Olağanüstü hallerde vatandaşlar için, para, mal ve çalışma yükümlülükleri getirilebilir. Buna ilişkin hükümler Olağanüstü Hal Kanunu'nda düzenlenmiştir .

Olağanüstü hal süresince, Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu YGK çıkarabilir. Bu kararname, RG' de yayımlanır ve aynı gün TBMM'nin onayına sunulur (AY md. 121).

b) Sıkıyönetim, Seferberlik ve Savaş Hali

Sıkıyönetim aşağıdaki hallerde, Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından, Milli Güvenlik Kurulunun görüşü alınarak altı ayı aşmamak üzere ilan edilir (AY md.122).

i. Anayasanın tanıdığı demokrasi düzeni veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik ve olağanüstü hal ilanını gerektiren hallerden daha vahim şiddet hareketlerinin yaygınlaşması,

ii. Savaş hali,

iii. Savaşı gerektirecek bir durumun baş göstermesi, ayaklanma olması,

iv. Vatan veya Cumhuriyete karşı kuvvetli ve eylemli bir kalkışmanın varlığı,

v. Ülkenin ve milletin bölünmezliğini tehlikeye düşürecek içten veya dıştan şiddet hareketlerinin yaygınlaşmasıdır.

Sıkıyönetim ilanı ve RG" de yayımlanır ve derhal TBMM'ye sunulur. TBMM toplantı halinde değilse hemen toplantıya çağrılır. Meclis gerekli görürse sıkıyönetimi kısaltabilir, uzatabilir veya kaldırabilir.

Sıkıyönetim süresince Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu, sıkıyönetimin gerekli kıldığı konularda YGK çıkarabilir. Bu kararname RG' de yayımlanır ve aynı gün TBMM onayına sunulur.

Sıkıyönetim ilan edilen yerlerde genel güvenlik ve asayişe ilişkin görevler sıkıyönetim komutanlarına geçer. Zabıta kuvvetleri bütün teşkilatı ile sıkıyönetim komutanının emrine geçer. (SK md.2).

"Seferberlik, devletin tüm güç ve kaynaklarının, başta askeri güç olmak üzere, savaşın ihtiyacını karşılayacak şekilde hazırlanması, toplanması, tertiplenmesi ve kullanılmasına ilişkin bütün faaliyetlerin uygulandığı hak ve hürriyetlerin kanunda kısmen veya tamamen sınırlandırıldığı haldir". (SSHK md. 3/1)

"Savaş, devletin bekasını temin etmek, Milli menfaatleri sağlamak ve Milli hedefleri elde etmek amacıyla, başta askeri güç olmak üzere devletin maddi ve manevi tüm güç ve kaynaklarının hiçbir sınırlamaya tabi tutulmadan kullanılması gereken silahlı mücadeledir" (SSHK md.3/5).

"Savaş hali, savaş ilanına karar verilmesinden, bu hüküm kaldırıldığından ilan edilmesine kadar devam eden süre içinde, hak ve hürriyetlerin kanunlarla kısmen veya tamamen kaldırıldığı durumdur"¹⁶ (SSHK md.376).

Olağan ve olağanüstü yönetim zamanında çıkartılan YGK' ler bir tabloda şöyle karşılaştırılabilir.

| Kriterler | Olağan Yönetim Zamanı YGK | Olağanüstü Yönetim Zamanı YGK |
|-----------------------|---|--|
| Yönetim Zamanı | Normal Yönetim Zamanı | Savaş, Seferberlik, Sıkıyönetim, Olağanüstü Hal Uygulaması |
| Organ | Bakanlar Kurulu- Cumhurbaşkanı Onar | Cumhurbaşkanı + Bakanlar Kurulu |
| Kaynağı | Yetki Yasası | Anayasa |
| Biçimi | Cumhurbaşkanı İmzası ve Resmi Gazetede Yayımlanması | Resmi Gazetede Yayım |
| Usul | TBMM' Ye Sunulur | TBMM' ye Sunulur |
| Kapsamı | AY' nin 2. Kısmının 1. 2. Ve 4. Bölümlerinde Yer Alan Konularda Düzenleme Yapılamaz | Anayasada Mutlaka Yasa İle Düzenlenme Şartı Öngörülmemeyen Her Konuda Düzenleme Yapılabilir. |

Tablo 2: Olağan ve olağanüstü yönetim zamanlarında çıkartılan Yasa Gücünde Kararnameler

d) Uluslararası Anlaşmalar

Devletler de birbiriyle ilişki kurmak isterler. Bu, kimi zaman ekonomik, kimi zaman kültürel veya askeri ilişkiler şeklinde kendini gösterir. Devletlerin birbiriyle ilişkileri karşılıklı anlaşmalarla yapılır. Anlaşmalar, uluslararası hukukun önemli kaynaklarından biridir. Anlaşmalar kimi hallerde iç hukuk açısından da kaynak olma özelliğine sahiptir.

Uluslararası anlaşmalar, devletlerin dış ilişkilerini düzenlemekle yetkili ve görevli Dışişleri Bakanlığının ilgili personeli ile özel alanda ilgili bakanlığın personeli, diğer devletlerin temsilcileri ile ilişkiye geçer. Bu ilişki, ikili anlaşma yapılması isteğidir. Örneğin, çifte vergilemenin önlenmesine dair bir anlaşma yapılacaksa, Dışişleri Bakanlığı birimleri yanında Maliye Bakanlığı'nın ilgili birimleri de yer alır.

İki ülke diplomatları belli bir taslak üzerinde çalışır. Ön kabul anlamında anlaşmalar parafe edilir. Üzerinde anlaşılan taslağın, devleti bağlayıcı bir hale gelebilmesi için, iç hukukumuzda göre yetkili birimin bu anlaşmayı devleti bağlayacak bir şekilde imzalaması gerekir. AY' ye göre uluslararası anlaşmaları onaylamakla yetkili birim Bakanlar Kuruludur. Ancak, Bakanlar Kurulu, bazı istisnalar dışında uluslar arası anlaşmaları kendiliğinden onaylayamaz. Bunun için TBMM'ce kabul edilecek ve yürürlüğe girecek bir yasa ile, anlaşmanın onayının uygun bulunması gerekir. Meclis böyle bir yasayı çıkarttıktan sonra, Bakanlar Kurulu anlaşmayı imzalar. Söz konusu anlaşma Bakanlar Kurulu kararnamelerinde olduğu gibi, Cumhurbaşkanlığı'nca onaylanarak RG' de yayımlanır.

AY, istisnai hallerde, uluslararası anlaşmaların onayının bir yasa ile uygun bulmasına ihtiyaç duymaz. Bu haller şunlardır:

i. Ekonomik Anlaşmalar (AY md.90/2)

Konusu ekonomik, ticari veya teknik ilişkileri düzenleyen,

Süresi bir yılı aşmayan

Devlet maliyesine bir yük getirmeyen

Kişi hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmayan anlaşmalar doğrudan Bakanlar Kurulu tarafından imzalanır ve Cumhurbaşkanı tarafından onaylanarak RG' de yayımlanır {AY md.104/b.5).

ii. Uygulama anlaşmaları (AY md.90/3)

Uluslararası bir anlaşmaya dayanan uygulama anlaşmaları yasanın verdiği yetkiye dayanarak yapılan ekonomik, ticari, teknik veya idari anlaşmalardır.

Bu iki grup anlaşmaların, TBMM tarafından uygun bulunduğu dair bir yasa çıkarmasına gerek yoktur. Anlaşmalar yayımlanmadan yürürlüğe konulamaz. Ülkeler karşılıklı olarak anlaşmaların yürürlüğe girmesi için kendi iç hukuklarındaki süreci tamamladığını karşı tarafa iletir. Karşı taraftaki ülke de kendi iç hukuklarına göre sürecin tamamlandığını bildirdikten sonra, anlaşmalar yürürlüğe girer.

Usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş anlaşmalar, kanun hükmündedir. Bunlar için AY' ye aykırılığı iddiası ile Anayasa Mahkemesinde iptal davası açılmaz (AY md.90/5).

Usulüne göre yürürlüğe konulmuş uluslararası anlaşma temel hak ve özgürlüklere ilişkin-îse, iç hukuktaki yasalarla çatışması halinde, uluslararası anlaşmaların hükümleri esas alınır (AY md.90/6) ¹⁷. Bu da gösteriyor ki usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş anlaşmalar, ilgili olduğu alanlarda normlar hiyerarşisinde güç itibariyle daha yukarda yer almaktadır. Bu durumun egemenlik kavramı ile çeliştiğini söyleyebiliriz. Ancak, uluslararası ilişkilerde hakkaniyetten ziyade güçlülük daha belirleyici olmaktadır. Bu da gösteriyor ki, uluslar arası ilişkilerin temeli, her ülke için kendi ülkesinin menfaati bütün değerlerin üstüne çıkabilmektedir.

e) Tüzük

Tüzük, hukuk sistemimizde iki yerde geçmektedir. Bunlardan birisi TBMM Meclis İçtüzüğü, diğeri de normlar hiyerarşisinde yasalardan sonra.

Tüzükler, Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılır. Amacı, yasaların uygulamasını göstermek ve yasanın emrettiği işleri belirtmektir. **Tüzükler, normlar hiyerarşisine uygun olarak yasalardan daha genel ve soyut olmaz, yasalara da aykırı olamaz.**

Bakanlar Kurulu, tüzük taslağını Danıştay'a gönderir ve Danıştay incelemelerinden geçer. Bakanlar Kurulu tarafından imzalanan tüzükler, onay için Cumhurbaşkanına gönderilir. Cumhurbaşkanı tarafından imzalanan tüzükler yasalar gibi RG' de yayımlanır (AY md.115).

Doğaldır ki, Bakanlar Kurulu siyasi bir irade olması nedeniyle, tüzükleri yasalara veya Anayasa'ya aykırı da çıkarabilir. Danıştay'ı dinlememiş olabilir. Bu durumda tüzüklerin iptali için Danıştay da iptal davası açabilir.

f) Yönetmelik

Yönetmelikler normlar hiyerarşisinde tüzüklerden sonra gelir. Dolayısıyla içerik itibariyle, tüzük ve yasalardan daha genel ve daha soyut olamazlar. Kullanıldığı alan ve konum itibariyle daha çok kişi tarafından ilişki içerisinde olmasına karşılık, güç itibariyle tüzük ve yasalardan daha düşüktür.

Yönetmelikler, Başbakanlık, Bakanlıklar ve kamu tüzel kişileri kendi alanlarını ilgilendiren konularda, yasa ve tüzüklerin uygulanmasını göstermek amacıyla düzenlenebilir. Tüzük ve yasalara aykırı olamazlar.

Yönetmeliklerden hangilerinin RG' de yayımlanacağını yasalar belirler. Dolayısıyla, yasanın belirlemediği yönetmeliklerin RG' de yayım zorunluluğu bulunmamaktadır (AY md.124).

Yönetmelik, kendinden önce gelen normlara aykırı olması durumunda idare mahkemesinde iptal davasına konu edilebilir. İdari protokole uygun olarak, bazıları ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da iptal davasına konu edilebilir. Diğerleri ise, idare mahkemesinde görülür.

g) Bakanlar Kurulu Kararı

Bakanlar Kurulu, Başbakan ve bakanlardan oluşur. Düzenleyici işlem olarak Bakanlar Kurulunun çıkaracağı norm AY' da ayrıca gösterilmemiştir. Ancak Bakanlar Kurulunun bazı kararları var ki, düzenleyici işlem niteliği arz etmektedir. Özellikle vergi hukukunda bu yetki çok daha belirginleşmektedir.

Bakanlar Kurulu, vergi, resim, harç vb. mali yükümlülüklerde bazı değişiklikler yapabilmektedir. Bu değişiklikler, muafiyet, indirim, istisna ve oranlarda olabilmektedir. Değişiklik yetkisi, yasalarda yer alan değerlerin, üst ve alt sınırları içerisinde kalmak koşuluyla yapılabilmektedir (AY md.73/4).

Yasa ile tespit edilen vergilerin bu dört husus konusunda alt ve üst sınırlar içerisinde değişiklik yapılabilmesi, düzenleyici işlem olarak karşımızda durmaktadır. Vergi hukukunun da önemli kaynaklarından birisidir.

Bakanlar Kurulu kararları çıkarıldığı yılın numarası ve alındığı karar sayısına göre tespit edilmektedir. Vergiye ilişkin olan bu kararlar, Cumhurbaşkanı tarafından imzalandıktan sonra RG' de yayımlanmaktadır.

Bakanlar Kurulu kararları, kendisinden önceki normlara aykırı olamaz. Özellikle vergilere ilişkin olarak, yasada belirtilen sınırları aşamazlar. Yasalara aykırı olmaları durumunda Danıştay'da iptal davasına konu edilebileceklerdir.

Vergi hukukundan Bakanlar Kurulu kararları, değişen ekonomik koşullara göre, önemli görev ifa etmektedir. Ekonomik değişimle birlikte, istisna, muafiyet, indirim ve oranlarda değişiklik yapılması daha kolay olmaktadır.

h) Adsız Düzenleyici İşlemler (Genel Tebliğler, Tebliğler, Genelgeler Vb.)

Anayasa'da öngörülmuş yürütme organının düzenleyici işlemleri, kanun hükmünde kararname, tüzük, yönetmelik olmak üzere üç olarak kabul edilmektedir. Ancak, uygulamada yürütme organının bunların dışında, "kararname", "karar", "tebliğ", "sirküler", "genelge", "ilke kararı", "esaslar", "yönerge", "talimat", "statü", "genel emir", "tenbihname", "genel tenbih", "ilân", "duyuru", "plân", "tarife" gibi değişik isimler taşıyan işlemler ile de genel, soyut ve objektif hukuk kuralları koyduğu görülmektedir.

Bu nedenle, bu işlemler de yürütme organının düzenleyici işlemleri arasında yer almakta ve bu tür düzenleyici işlemler idare hukukunda "**adsız düzenleyici işlemler**" olarak nitelendirilmektedir.

Bununla beraber aşağıda inceleneceği üzere adsız düzenleyici işlemlerden olan genelgeler, Anayasa'nın 144' üncü maddesi ile idarenin düzenleyici işlemleri arasında sayılmakta ancak söz konusu düzenlemede genelgelerin çıkarılma esas ve usullerine dair herhangi bir açıklama yapılmamaktadır. İdarenin düzenleyici işlemleri arasında sayılan tebliğ, genelge, yönerge ve benzeri isimler altındaki düzenlemeleri, yönetmelik hükmündeki düzenlemeler olarak da kabul edilmektedir.

1982 Anayasa'sına normlar hiyerarşisi kavramı çerçevesinde bakıldığında ortaya; Anayasa, temel hak ve özgürlüklere ilişkin usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar, kanunlar (usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar), tüzükler, yönetmelikler ve genelgeler şeklinde bir sıralama çıkmaktadır. Bu sıralamada her bir norm kendinden sonra gelen hukuk normuna kaynak teşkil etmekte ve sıralamada sonraki normlar önceki normlara uygun olmak zorundadır.

III- YASALARIN UYGULANMASI

Yasalar bir ihtiyacı karşılamak amacıyla çıkartılırlar. Bu amacın gerçekleşmesi, yasaların uygulanması ile mümkündür. Eğer yasalar çıkartılmış olmakla beraber temas ettiği olaylarda uygulanmıyor ise, hukuk devletinden taviz verildiği, devletin zaafa uğratıldığından söz edebiliriz.

Yasaların uygulanması, nerde, ne zaman, kime ve nasıl sorularına verilen cevapta kendisini göstermektedir.

A) Yasaların Yer İtibariyle Uygulanması

Yasaların uygulanabilmesi için, ülke olması gerekmektedir. Ülke, kara parçası, insan unsuru ve manevi öğelerden oluşur. Türkiye Cumhuriyeti Devletinin kabul ettiği yasalar öncelikle Türkiye'nin kara, karasuları ve hava ülkesinde uygulanır.

Türkiye'nin kara ülkesi, komşularıyla yapılan ikili antlaşmalarla tespit edilmiş ve sınır taşlarıyla belirlenmiş kara parçasıdır. Yasama ve yürütme organlarının kabul ettiği

düzenleyici tasarruflar bu kara parçası üzerinde uygulanır. Ancak bu mutlak değildir. Kara ülkesinin bir bölümünde yine yasa koyucunun isteği doğrultusunda bazı yasalar uygulanmayabilir. Vergi yasalarından örnek verecek olursak, ülke sathında her yerde uygulanabilir olmasına karşılık, devletin tek taraflı idaresiyle serbest bölgelerde, gelir, kurumlar ve katma değer vergisi (KDV) uygulaması sön konusu olmamaktadır. Vergilerin gelir getirici olma özelliği yanında, kimi zaman ekonomik amaçlara uygun olarak vergi almamaktadır. Buna da gelir getirme amacı dışında bir amaç (ekstra fiskal) diyoruz.

Türkiye'nin karasuları da tıpkı kara parçası gibidir."Türk kara suları Türkiye ülkesine aittir (I), Türk kara sularının genişliği altı deniz milidir (II), Bakanlar Kurulu, belirli denizler-için, o denizlerle ilgili bütün özellikleri ve durumları göz önünde bulundurmalı ve hakkaniyet ilkesine uygun olmak şartıyla altı deniz milinin üstünde kara sularının genişliği tespit etmeye yetkilidir. (III) " (KK md 1)

"Türkiye ile kıyıları bitişik veya karşılıklı olan devletler arasında kara suları antlaşma ile sınırlandırılır. Bu antlaşma bölgenin bütün ilgili özellikleri ve durumları göz önünde bulundurularak hakkaniyet ilkesine göre yapılır" (KKmd2).

Türkiye bir yarım ada olması nedeniyle, kara sularının önemi büyüktür. Özellikle Ege Denizinde karşı komşumuz Yunanistan ile adalar nedeniyle geçmişte de sorunlar yaşanmıştır. Altı deniz milinden daha geniş bir kara suları, Türkiye'nin Ege Denizine çıkamama sonucunu doğuracaktır. Bu nedenle Ege'de kara sularının altı deniz mili üstünde kabul edilmesi, Türkiye açısından savaş nedeni olarak kabul edilmiştir.

Mülkiyet sistemi, ülke sınırları içerisinde bulunan her kişiye yasaların uygulanmasıdır. Yarı mülkiyet sistemi ise ülke yasalarının ülke içerisinde bazı yerlerde veya bazı kişiler uygulanmamasıdır. Örneğin, serbest bölgelerde vergi yasalarının uygulanmaması, yabancı misyon şeflerine ve yabancı devlet başkanlarına bazı yasaların uygulanmaması gibi. Yabancı misyon şefleri Türkiye'de gelir vergisi kapsamında olduğu gibi.

Kanunların uygulanmasında bir diğer sistem ise şahsiliyet sistemidir. Şahsiliyet sistemi, devlete vatandaşlık bağı ile bağ olan kişilerin, nerede olursa olsun vatandaşı olduğu ülkenin kurallarına tâbi olmasıdır. Örneğin Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları hangi ülkede olursa olsun, evlilik nikâhları resmi evlendirme memuru önünde olmalıdır. Ülke içerisinde evlendirme memurları belediye başkanı adına bu yetkiyi kullanırlar. Ülke dışında ise, Türk konsoloslukları Türk vatandaşlarını evlendirme işlemleri ile de yetkilidir.

Türkiye, KK 1. maddesinin 3. fıkrasına göre, Karadeniz ve Akdeniz'de kara sularını 12 deniz mili olarak kabul etmiştir. Bir deniz mili 1852 m. dir. Kara sularının metre cinsinden $1852 \times 6 = 11112$ m. dir. Karadeniz ve Akdeniz'de de 22224 m. dir.

Yasaların yer itibari ile uygulanmasında hava sahasının da önemi büyüktür. "Türk hava sahası Türkiye Cumhuriyeti' nin egemenliği altındaki ülke ile Türk kara suları üzerindeki sahayı" ifade eder (TSHK md. 3/a).

Yasaların yer itibari ile uygulanması hukuk dallarına göre farklılıklar arz eder. Kimi yasalar, Türkiye Cumhuriyeti'ne vatandaşlık bağı ile bağlı olanlara, ülke dışında da uygulanabilmektedir. Örneğin Türk vatandaşlarının ülke dışı gelirlerinin vergilendirilmesinde olduğu gibi.

Kimi yasalarda da, ülke dışında olsa bile, Türk vatandaşı olmasa bile, uygulanabildiğine tanık olmaktadır. Özellikle, Türk Ceza Kanununun (TCK) 13. Maddesinde düzenlenmiş bulunan "soykırım", "göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti" gibi suçlar ülke dışında işlense bile Türkiye'de yargılanabilir.

Buradan hareketle yasaların tam mülkiyeti yerine yarı mülkiyet sisteminin geçerli olduğunu söyleyebiliriz.

B) Yasaların Zaman İtibari İle Uygulanması

Yasaların zaman itibariyle uygulanması, yasaların yürürlüğe girmesi, yürürlükten kalkması ve geriye yürütülmesi alt başlıklarından oluşur.

1. Yasaların Yürürlüğe Girmesi

Yasaların yürürlüğe girmesi için, sadece yasama organınca kabul edilmesi yetmez. İlgililerin bu yasanın varlığından haberdar olması gerekir. Bunu sağlayacak yöntem, yasaların

İlgililerin bilgisine sunulması gerekir. Yasalar düzenleyici işlem olarak objektif olmaları, bireysel olmamaları nedeniyle kişilere birebir tebliğ edilmemektedir. Ayrıca buna imkan da yoktur. Böyle bir şey olsaydı, kişiler "ben bilmiyorum" demek suretiyle yasanın uygulanmasını kesintiye uğratabilirdi. Bunu önlemek amacıyla objektif düzenleyici işlemler RG ile kamuya duyurulmaktadır.

Öncelikle normların RG' de yayımlanmış olması gerekir. Vergi yasaları için sadece RG' de yayımlanması yetmez, ilave olarak her yıl bütçe yasasının C cetvelinde yer alması gerekir. Bütçe yasasında yer almayan vergi yasası o yıl için askıda olur yani uygulanmaz.

Yasaların yürürlüğe girmesi yürürlük maddesi ile belirlenir. Yürürlüğe girme şu şekillerden biri ile olabilir.

i. Yasalar, RG' de yayımlandığı gün yürürlüğe girebilir.

ii. Yayımlı izleyen ve belirlenebilecek bir tarihte yürürlüğe girer. Örneğin, yürürlükten bir ay sonra yürürlüğe girer gibi.

iii. Yürürlük maddesinde somut bir tarih gösterilebilir. Örneğin, 01.01.2010 tarihinde yürürlüğe girer gibi

iv. Yasada yürürlük için hiçbir hüküm yer almayabilir. Bu durumda nasıl yürürlüğe girecektir? Bu konuda genel bir yürürlük yasası kabul edilmiştir. Yasaların yayımı ve yürürlüğünü düzenleyen bu yasaya göre²⁴, yasalar, yayım tarihini izleyen günden itibaren 45 gün sonra kendiliğinden yürürlüğe girer.

2. Yasaların Yürürlükten Kalkması

Yasaların yürürlükten kalkması, artık toplumun bu normlara ihtiyacı kalmadığı anlamındadır. Yasalar nasıl bir ihtiyacı karşılamak amacıyla çıkarılırsa; ihtiyaç ortadan kalktıktan sonra da yasaya ihtiyaç kalmaz ve normlar bütünlüğünde kaldırılması da gerekir.

Yasa şu şekillerde yürürlükten kalkar.

a) Yasama Organının Çıkardığı Yeni Bir Yasa ile Yürürlükten Kalkma

En bilindik yürürlükten kaldırma yöntemlerinden biri de yasama organının yeni bir yasa çıkartarak diğer yasayı yürürlükten kaldırmasıdır. Yasama yetkisi yasa çıkarmayı içerdiği gibi kaldırmayı da içerir. Yeni yürürlüğe giren yasanın, "Yürürlükten Kaldırılan Hükümler" başlığı içerisinde yürürlükten kaldırılan yasa, numarası ve adı ile belirtilir. Yeni yasanın yürürlüğe girmesi ile birlikte, eski yasa kısmen veya tamamen yürürlükten kaldırılmış olur.

b) Süreli Yasalarda Sürenin Sona Ermesi ile Yürürlükten Kalkma

Bazı yasalar belirli bir süreyle çıkartılabilir. Bu, yasadaki beklenen amacın gerçekleşmesi gerekli olan süredir. Yürürlük süreleri yasa hükümleri içerisinde belirtilir. Bu sürenin sona ermesi ile birlikte, yasa da yürürlükten kalkmış olur. Örneğin, her yıl yürürlüğe giren bütçe yasaları, af yasaları gibi.

c) Yasanın Yeni Numara ile Yeniden Kabul Edilmesi

Bazı yasalar o kadar çok değiştirilir ki, yasa yamalı bohçaya döner. Ayrıca yasanın omurgası ve dili değişebilir. Yasanın yeni bir numara ile aynı dille, hükümleri aynı kalmak üzere yeniden kabul edilmesidir. Böylece' eski tarih ve numaralı yasa yürürlükten kaldırılırken, yeni yasa, yeni numara ve tarih ile yürürlüğe girer.

d) Anayasa Mahkemesinin İptal Kararı ile Yürürlükten Kaldırılması

Anayasa Mahkemesinin (AYM) görevlerinden biri de, yasaların, YGK ve Meclis İçtüzüklerinin madde ve şekil itibarıyla AY' ye uygunluğunu iptal davası ile kontrol eder. Yasaların AY' ye aykırı olması durumunda iptal edilir. Gereksiz iptal kararının RG' de yayımlanması ile beraber yürürlükten kalkar. Yürürlükten kaldırılma tarihi, yasama organına zaman kazandırmak amacıyla daha sonraki bir tarih olarak da tespit edilebilir.

3. Yasaların Geçmişe Yürmesi

Yasalar ilke olarak, yayımlandıkları tarihten sonraki dönem için uygulanır. Çünkü bir ihtiyaç nedeniyle yürürlüğe girmiştir ve ihtiyaç o an ve sonraki dönem içindir. Bu nedenle yasalar

geçmişe yürümezler. Bunun nedeni, özellikle özel hukuk alanında kazanılmış haklara dokunulacağı kaygısıdır.

Kazanılmış haklar kişilerin maddi ve manevi kazanımlarıdır. Örneğin, bir mala sahip olan kişinin bu malın elinden çıkması sonucunu doğurması, yasaya ve hukuk devletine olan güven sarsılacaktır. Bu sarsıntı, kişilerin girişim yeteneklerine olumsuz etki yapacağı gibi kamu düzeninin de bozulması sonucunu doğurur. Çünkü yarınına güvenini yitiren, devletin nasıl davranacağından emin olmayan kişilerin yaşadığı bir toplumda kamu düzeninden söz edilemez. Bu nedenlerle yasalar, ilke olarak geçmişe yürütülmezler.

İlke bu olmakla beraber, bazı hallerde yasaların geçmişe yürütülmesi, hakkaniyet ve toplumsal yarar nedeniyle mümkün olabilmektedir.

Hakkaniyet gereği yasaların geçmişe yürütülmesi çoğu zaman ceza yasalarında yer alır. Ceza yasaları, suç fiilinin işlendiği zaman yürürlükte olan yasaların uygulanmasını emreder. Bu, "suç ve cezaların yasallığı"nın da bir sonucudur. Örneğin, 2006 yılında işlenmiş bir suçun cezası 10 yıl hapis cezasıdır. Suçlu yargılanmış, mahkûm olmuş ve ceza evinde yatmaktadır. Ancak o sırada yürürlüğe giren bir yasa ile aynı suçun cezası 8 yıla indirilmiştir. Bir başka yaklaşım ile artık toplum bu fiile verilen cezayı çok bulmuş ve indirmiştir. 10 yıla mahkûm olan hükümlü de ceza evindedir. Bu durumda hakkaniyet, bu suçlunun da cezasının 8 yıl olmasını gerekli kılar. Nedeni ise, eşitlik, adalet ve hakkaniyet gibi duygular, bu kişinin de cezasının indirilmesini gerektirir. Buna ceza hukukunda, lehe olan yasaların geriye yürütülmesi adı verilir. Böyle bir durumda yeni yasa, geçmiş tarihli bir olaya uygulanmış olmaktadır. Buna göre, "suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur" (TCK md.7/2).

Yasalar, toplumsal yarar nedeniyle de geriye yürütülebilir. Özellikle vergi yasalarının geriye yürütülmesinde bu neden söz konusu olabilmektedir. Vergilendirme dönemi sona ermeden vergi yasalarının geriye yürütülmesi gerçek olmayan geriye yürüme olarak adlandırılmaktadır. Gelir ve Kurumlar vergisi gibi yıllık uygulanan vergilerde vergilendirme dönemi sona erdikten sonra yasaların geriye yürütülmesi gerçek geriye yürütme olarak adlandırılmaktadır. Uygulamada Varlık Vergisi ve 1994 'te uygulanan Ekonomik Denge Vergisi gerçek geriye yürümeye örnek teşkil etmektedir. Vergi hukukunda yasaların gerçek geriye yürütülmesi ekonomik çöküntüler, ülke bütünlüğünü sarsan doğal afetler veya savaş ve seferberlik dönemlerinden sonra çıkarılmaktadır. Belki bireylerin hukukuna dokunacaktır; ama, sosyal yarar kişisel zararlardan daha büyük olacaktır.

C) Yasaların Anlam İtibariyle Uygulanması - Yorum

Yasaların yorumu, soyut hukuk kurallarının, somut olaylara uygulanması sırasında yapılan fikri çalışmalardır. Yasalar niçin yorumlanır? Sorusunu sordüğümüzde, aldığımız cevap "yasanın ne demek istediğinin araştırılması içindir" diyebiliriz. Soruya devam edersek, "niçin araştırıyoruz ki?" dediğimizde, alacağımız cevap, "yasanın ne dediğini anlayamadığımız için" olacaktır. O halde yasalar, dilinin anlaşılabilmesi, neyi amaçladığının bilinmemesi, kendi içinde ve hukuk sisteminde tutarlı olmaması hallerinde, yasa üzerinde fikri çalışma yapılmasına **yorum** denir. Yorum, organına ve yöntemine göre sınıflandırılmaktadır.

1. Yapan Organa Göre Yorum

a) Yasama Yorumu

1924 Anayasasında yer almasına karşılık 61 ve 82 Anayasalarında yer almayan bir yorum şeklidir. Doğrusu da budur. Çünkü yasama organının yorum kararı çıkarması, kendisinin de ayıbının tescilidir. Çünkü anlaşılabilen bir yasa yapmış olduğunu kendisinin de kabulü anlamına gelir. Oysa yasama organının tekrar yasayı yapabilme yetkisi vardır. Bu nedenle yasama yorumunun kaldırılması anlamlı olmuştur.

b) İdarenin Yorumu

İdare, yasaları uygulamakla görevli birimdir. Bu uygulama sırasında, karışık ve anlaşılması güç olan yasaların daha doğru anlaşılabilmesi için yaptığı fikri çalışmaya idare yorumu diyoruz.

İdari yorum belirgin olarak Maliye Bakanlığı ve bağlı teşkilatlarında daha çok görülür. Çoğu yasalar yargı organları tarafından uygulanırken, vergi yasaları maliye teşkilatı tarafından uygulanır. Vergi yasalarının teknik yasalar olması, kavramlarının anlaşılmasındaki zorluk, dillerinin de ağır olduğu göz önüne alınırsa, vergi hukukunda yorumun anlamı daha kolay anlaşılacaktır.

Vergi hukukunda yorum genel tebliğ ve muktezalarla (özelge) kurumsal hale gelmiştir. Özelgeler kişiye özgü olarak tebliğ edilirken, genel tebliğler RG' de yayımlanmaktadır.

c) Yargı Yorumu

Hukukun özünde yorumun en çok yapıldığı ve anlamlı olduğu yorum' türlerinden biri de, yargı organlarının yapmış olduğu yorumlardır.

Yargı organları iki şekilde yorum yapmaktadır.

i. Somut Kararlar: Somut kararlar, çoğunlukla ilk dereceli yargı mercilerinin bir uyuşmazlığı sonuçlandırma aşamasında yapmış oldukları yorumlardır. Bu kararlardan beklenen amaç, uyuşmazlığın en adaletli bir şekilde sonuçlandırılmasıdır. Dolayısıyla davaların tarafları da göz önünde tutularak karar verilmiş olmak nedeniyle kural belirlemezler. Verilen kararlar, sadece ilgili davada tarafları ve yargı merciini bağlarlar. Yayınlanmazlar. Dolayısıyla başka bir mahkemeyi bağlamazlar. Hatta benzer davalarda aynı mahkemeyi bile bağlamazlar. Bunun nedeni davanın türüne göre ispat edici vasıtaların temini, diğer kişilerin davada farklı rollerde olabileceği ve nihayet insan faktörü olarak yargıcın değişmiş olabileceği gibi nedenlerdir.

ii. Soyut - Prensipten Kararlar: Yargı mercileri, verilen kararların yargısal yöntemlerle tekrar gözden geçirilebilmesine imkan verecek şekilde yapılandırılmıştır. İlk dereceli mahkemelerin kararlarının hukuka uygunluk denetimi yapılabilmesi ve ülke genelinde olabildiğince benzer olaylarda benzer kararların verilebilmesini sağlamak amacıyla üst dereceli mahkemelere de yer verir.

Adli yargı da adliye mahkemelerinin yanında bölge adliye mahkemeleri ve-Yargıtay yer alır. İdari yargıda, idare ve vergi mahkemeleri ilk dereceli mahkeme iken, üst dereceli mahkeme olarak bölge idare mahkemeleri ve Danıştay yer alır. Askeri yargıda ise, askeri mahkemeler, olay mahkemesi olarak görev yaparken, Askeri Yargıtay temyiz mercii olarak görev yapmaktadır.

Danıştay, Yargıtay ve Askeri Yargıtay yanında Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararları da prensipten kararlarıdır. Yüksek dereceli mahkemenin içtihadı birleştirme kararları, daireleri ve ilk dereceli mahkemeleri bağlayıcıdır. Anayasa mahkemesinin iptal kararları da, yasama, yürütme ve yargı ile, idareyi, gerçek ve tüzel kişileri bağlayıcıdır.

Prensipten kararlar, üst dereceli mahkemelerin ilk dereceli mahkemeleri bağlayacak şekilde vermiş oldukları kararlardır. Prensipten kararları ile yargısal kararlarda birlik sağlanırken, içtihat hukukunun gelişmesine de yayar sağlar.

d) Bilimsel Yorum

Bilimsel yorum, bilim adamlarının bir yasanın anlamını yorumlama aşamasında yaptıkları fikri çalışmalardır. Bilim adamlarının yorumları eserlerinde yer alır. Bunlar, makale, bilimsel yayınlar, doktora ve yüksek lisans tezleri ile yasa şerhlerinde kendini gösterir.

Yargısal ve idari yorumlar bağlayıcı olurken, bilimsel yorumlar yol gösterici olur. Yargı yasaların uygulanmasında bu yorumlardan yararlanabilir. Bu görüşlerin genel kabul görmüş yorumlar olursa yasama organı yasa yaparken bu görüşlerden yararlanabilir.

2. Yöntemine Göre Yorum

Yöntemlerine göre yorum türleri şunlardır.

a) Deyimsel Yorum

Deyimsel yorum, yasada geçen sözcüklerin ve cümlelerin sözlük anlamı ve cümle yapısı göz önünde tutularak yapılan yorumdur. Örneğin, "Hiç kimse zorla çalıştırılmaz. Angarya yasaktır" {AY md 18). Buradaki angarya kelimesinin ne anlama geldiğinin sözlük yardımıyla anlamının bulunmasıdır."Angarya", bir kimseye veya topluluğa zorla, ücret vermeden yaptırılan iş, yükleni.

b) Tarihi Yorum

Yasanın çıkarılması aşamasında, yasanın gerekçesi, meclis tutanakları ve basın organlarında çıkan yorumlardan hareketle yapılan yorumdur. Amaç, yasanın çıkarılması aşamasındaki süreçten yasanın gerçek anlamını tespit etmektir. Böylece, yasanın anlamı araştırılırken, yasa koyucunun amacı araştırılır. Örneğin, Ekonomik Denge Vergisi yasası kabul edilirken, geçmiş yıl kazançlarından belli bir oranda artış yapanların vergi incelemesine tabi tutulmasının amacı, 5 Nisan 1994 yılında yaşanan ekonomik çöküntünün payının olduğu meclis tutanaklarından anlaşılabilir.

c) Amaçsal Yorum

Yasanın kendi, özgün anlamının araştırılması; yasanın ruhunun tespiti amacıyla yapılan yorumdur. Asıl yorum yöntemi, bu elmalıdır. Örneğin, mahkeme kararı olmadan kimsenin dinlenilemeyeceğine ilişkin yasa, videosunun da çekilemeyeceğini içerecek şekilde yorumlanması gerekir.

d) Sistemik Yorum

Yasada yer alan kavramların, yasa içinde veya diğer yasalarda yer alan yaklaşımlarla anlamının araştırılmasıdır. Örneğin Borçlar Kanununda geçen ikametgâh kavramının Türk Medeni Kanununda yer alan ikametgâh kavramıyla izah edilmesi; Gelir vergisinde yer alan işyeri kavramının Vergi Usul Kanunundaki işyeri tanımıyla izah edildiği gibi.

IV- YASA HÜKÜMLERİNİN NİTELİKLERİNE GÖRE SINIFLANDIRILMASI

Bu başlık altında yasa hükümlerini, uygulama alanı, uygulama zorunluluğu, asıl veya tamamlayıcı ve tanımlayıcı özelliklerine göre bir ayrıma tabi tutacağız.

A) Genel Hükümler - Özel Hükümler

Hukuk derslerinde en çok kullanılan kavramlardan biri de, yasanın genel veya özel nitelikli oluşudur. Bir yasanın genel olması aynı zamanda uygulama alanının ve hükümlerinin birbiri ile çeliştiği zaman hangisinin uygulanacağı ile ilgilidir.

Genel yasalar veya yasanın genel hükümler içermesi, aynı konuda diğer yasaların düzenlediği alanlara uygulanması gereken, o konudaki detay bilgileri içeren yasa hükümlerine genel hükümler denir. Örneğin özel hukuk hükümleri itibarıyla **Türk Medeni Kanunu'nun (TMK)** başlangıç hükümleri; Kamu hukukunda ise, **Türk Ceza Kanunu'nun (TCK)** 1 ile 75 inci maddeleri arasındaki hükümler ve vergi hukukunda da **Vergi Usul Kanunu (VUK)** gibî.

TMK "Bu kanun ve Borçlar Kanunu'nun genel nitelikli hükümleri, uygun düştüğü ölçüde tüm özel hukuk ilişkilerine uygulanır" (TMK md.5) hükmüne yer vermiş ve özel hukuk ilişkilerine uygulanacağını açıkça bildirmiştir.

TCK ise, "Bu kanunun genel hükümleri, özel ceza kanunları ve ceza içeren kanunlardaki suçlar hakkında uygulanır" (TCK md.5) hükmüne yer vermiştir.

VUK ise, "Bu kanun hükümleri ikinci maddede yazılı olanlar dışında, genel bütçeye giren vergi, resim ve harçlar ile il özel idarelerine ve belediyelere ait vergi, resim ve harçlar hakkında uygulanır" (VUK md. 1)

Özel hukuk ilişkilerinde TMK, suç - ceza ilişkilerini düzenleyen hükümler itibarıyla TCK, vergi ve benzeri mali yükümlülükler için de VUK genel yasalardır. Bir başka ifade ile, özel yasa bir konuda düzenleme yapılmasını genel hükümlerin uygulanmasını ifade eder.

Özel hukuk hükümleri, sadece belirli ilişkiler için uygulanmak amacıyla düzenlenen yasa hükümleridir. Daha dar alanda ve daha özel ilişkiler için düzenlenir. Örneğin, Dernekler Kanunu (DK). TMK' ya göre daha özel hükümler içerir. Oysa dernekler konusundaki genel hükümler TMK' da da yer almaktadır. Askeri Ceza Kanunu (ACK) TCK' ya göre daha özel hükümlere yer vermiştir. Gelir Vergisi Kanunu (GVK) ise, VUK' a göre daha özel hükümlere yer verdiği gibi.

Genel hüküm - özel hüküm ayrımı, yasa koyucunun aynı konuda birbiri ile çelişen iki yasayı kabul etmesi durumunda ortaya çıkar. Buna yasalar çatışması adını veriyoruz. Yasa koyucu bazı yasa hükümlerini kabul ederken, başka yasalarla çatıştığını görmeyebilir. Açıkça diğer

yasayı da yürürlükten kaldırmamıştır. İkisi de yürürlükte olan ve birbiri ile hükümleri çatışan iki yasa hükmü söz konusu olduğunda acaba hangi yasa uygulanacaktır?

İki yasa önce nitelikleri itibariyle tespit edilecektir.

i. Her iki yasa da genel veya her iki yasa da özel hükümler içeriyor ise, yayın tarihlerine bakılacaktır. Hangisi daha yeni, yakın tarihli ise, o yasa eski tarihli yasanın hükmünü ortadan örtülü (zimni) olarak yürürlükten kaldırılmış olduğuna karar verilecektir. Böylece, yeni tarihli yasa hükmü uygulanacaktır. Yasa koyucu, eski tarihli yasayı yürürlükten kaldırmayı açıkça yapmamış, örtülü şekilde eski yasa hükmünü yürürlükten kaldırmış kabul edilecektir.

ii. Eski yasa genel, yeni yasa özel nitelikli ise, özel yasa genel yasanın ilgili hükümlerini yürürlükten kaldırır.

iii. Eski yasa özel, yeni yasa genel ise, genel yasa özel yasayı yürürlükten kaldırmayacaktır.

Böyle bir durumda yasa koyucunun amacı araştırılacaktır.

B- Uygulama Gücü Açısından Hukuk Kuralları

Hukuk kuralları uygulama alanındaki gücü itibariyle, dört gruba ayrılarak incelenmektedir.

1. Emredici Kurallar: Kurala taraf olan kişilerin, bu kurala aykırı bir karar almasına imkan olmayan kararlara emredici kurallar denir. Bu kurallar emredici ve uygulanması zorunlu kurallardır. Örneğin, kefal et sözleşmesi yapılması isteniyorsa, sözleşmenin mutlaka yazılı yapılması gerekir. Kamu hukuku alanında yer alan kurallar da emredici kurallara örnek teşkil eder. Taraf iradeleri ile bu kurallar değiştirilemez. Örneğin, başkasının malını çalan kişi hürriyeti bağlayıcı ceza ile cezalandırılır. Bir diğer örnek, gerçek kişiler elde ettikleri gelirler nedeniyle vergi vermekle yükümlüdür. Emredici hukuk kuralları, kamu düzeninin sağlanması, genel ahlâk ve adabın korunması ve zayıfların korunmasına amacıyla düzenlenir.

2. Tamamlayıcı Hukuk Kuralları: Tamamlayıcı hukuk kuralları, taraf iradeleri ile değiştirilebilen kurallardır. Taraflar aksine bir karar almadıkça tamamlayıcı hukuk kuralları uygulamaya girer. Bu kurallar için çoğu zaman, "taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça", "aksi şart koşulmadıkça" gibi içerikle tanımlanırlar. Örneğin, bir satış sözleşmesinde alacaklı ve borçlu, paranın ve malın nerede teslim edileceğini özgür iradeleri ile kararlaştırabilirler. Eğer nerede ödeneceği konusunda bir karar almamışlarsa, para borçları alacaklının yerleşim yerinde ödenir.

3. Yorumlayıcı Kurallar: Birkaç anlama gelecek bir açıklama veya hareketin hangi anlama geldiğini belirlemede kullanılan kurallardır. Aynı zamanda bu kurallar, boşluk doldurmaya da yardımcı olur. Örneğin, Para borcu ne zaman ödeneceği kararlaştırıldığında "ayın. başı" ifadesi kullanıldığında bundan anlaşılması gereken takvim ayının l'inci günü anlaşılır.

4. Tanımlayıcı Kurallar: Tanımlayıcı hukuk kuralları, hukukta geçen bir kavramın yasal unsur ve şartlarının belirlenmesi amacıyla getirilen kurallardır. Örneğin, kişinin yerleşim yeri konusunda TMK' nın 19. Maddesine bakılması gerekir. Buna göre " Yerleşim yeri, bir kimsenin sürekli kalma niyetiyle oturduğu yerdir". Bu yerleşim yerinin tanımıdır. Kişilerin iradeleri ile bu tanım değiştirilemez.

V- HUKUKUN KOLLARI

Hukuk bilimi, daha kolay öğrenilebilsin, birbiriyle karşılaştırılabilsin diye konuları ve tarafları esas alınmak suretiyle kollara ayrılarak incelenmektedir. Roma hukukundan beri devam eden bu sınıflama, kavramları, konuları, tarafları ve hükümlerinin bağlayıcılığı açısından kamu hukuku ve özel hukuk diye ayrılmaktadır.

A) Kamu Hukuku

Kamu hukuku, devletin taraf olduğu veya kamu düzeninin sağlanması amacıyla düzenlediği hukuk kolunun adıdır. Kamu hukuku kuralları, emredici hukuk kuralları içerisinde yer alır.

Kamu hukuku kurallarında devlet taraftır. Örneğin, vergi hukukunda devlet hem alacaklı, hem de bu alacağı zor alım araçları kullanmak suretiyle tahsil etme imkanına sahip bir konumdur. Devletin bu yetkisi ve gücü, devletin egemenliğinin bir sonucudur.

Kimi zaman da kamu düzenini korumak ve kamu yararının gerçekleştirilmesi için kurallar koyar. Örneğin bir kişiyi öldüren katil, aynı zamanda toplumun huzurunu bozar ve kamu düzeni bozulur. Toplumun huzurunun sağlanması ve bozulan kamu düzeninin yeniden yerine konulabilmesi için ceza hukuku kuralları koymuştur. Suçluyu mahkemede yargılayarak, ceza evine koymaktadır.

Kamu hukuku kuralları, ceza hukuku, anayasa hukuku, yargılama hukuku ve vergi hukuku gibi hukuk kollarından oluşmaktadır.

B) Özel Hukuk

Kişiler arasındaki bazı ilişkilerde tarafların kişisel yararları söz konusu olur. Örneğin satış sözleşmesi ile satıcı malı teslim ederken, alıcı da parasını ödeme yükümlülüğü altındadır. Bu ilişkide kişisel yarar söz konusu olduğu için devlet taraflara eşit uzaklıktadır. Her hangi birini diğerine tercih etmez. Bu kurallar da özel hukuk içerisinde yer alır. Medeni hukuk, borçlar hukuku, ticaret hukuku özel hukuk kolları içerisinde yer alır.

| Kriterler | Kamu Hukuku | Özel Hukuk |
|---------------------|-------------------------------|---------------------------------|
| Kişi İradesi | Değiştirilemez | Değiştirilebilir |
| Yarar | Toplumsal yarar söz konusudur | Kişisel yarar söz konusudur |
| Tarafları | Taraflardan biri Devlettir | Taraflar özel hukuk kişileridir |

Tablo3: Kamu hukuku özel hukuk karşılaştırması

VI- HUKUKUN SINIFLANDIRMA ÖLÇÜTLERİ

a) Sözleşme Serbestisi Ölçütü

Sözleşme serbesti, bir hukuki ilişkinin taraflarının her dilimine uygulanacak kuralları özgür iradeleriyle tespit edebilme durumudur. Dolayısıyla taraflar, aralarındaki ilişkide uygulanacak kuralları serbestçe tayin edebilmeleridir. Örneğin, kiracı ile kiralayanın, kira miktarını, ödeme zamanını, ödeme şeklini, tarafların yükümlülüklerini aykırı davranışlarda uygulanacak yaptırımları özgür iradeleriyle tespit edebilmeleridir. Sözleşme serbestisi, sınırsız bir hakkın kullanılması anlamına gelmez. Bunun sınırları yasalarla belirlenebilir. Örneğin, yasaya, genel ahlâka aykırı sözleşme yapılamaması gibi.

Kamu hukukunda ise, ilke olarak devletin koymuş olduğu kurallara uymak zorunluluğu yer alır. Kurallar devlet tarafından konulur, kişiler tarafından da bu kurallara uyulur.

b) Taraflar Arasındaki Eşitlik Ölçütü

Hukuk kurallarının uygulandığı kişiler tamamen eşit, biri diğerine emir ve talimat verme yetkisine sahip değilse, bu kişiler arasındaki ilişkiyi düzenleyen hukuk kuralı özel hukuku oluşturur. Örneğin, farklı cinsten kişilerin, kendi arzu ve istekleriyle evlenmelerini düzenleyen hukuk kuralları gibi.

Taraflardan birisi diğeri üzerinde üstünlük ilişkisine sahip ise, taraflardan birinin koyduğu kurallara, karşı tarafın uymak zorunluluğu bulunmakta ise, bu ilişkiyi düzenleyen hukuk kuralına kamu hukuku diyoruz. Örneğin, vergi hukuku gibi. Taraflardan biri devlet, karşı tarafta yer alan ise, yükümlüdür. Devlet yasa ile vergi koyar, yükümlü bu kurala uyarak vergisini verir.

c) Yarar İlkesi

Uygulanacak hukuk kuralları, tarafları eşit kabul edip, koymuş olduğu kurallar itibariyle birini diğerine tercih etmiyorsa ve taraflara eşit uzaklıkta bulunuyorsa, bu kurallar özel hukuk kurallarıdır. Örneğin, satış sözleşmesinde taraflardan birinin edimi satılan şeyi

vermekse, karşı tarafın edimi de para cinsinden karşılığını ödemedir. Edimler karşılıklı ve biri birine eşittir.

Uygulanacak hukuk kuralları, taraflardan birinin çıkarını ön planda tutup onu gözetirken, karşı tarafın çıkarını aynı şekilde gözetmiyor ise, bu eşit olmayanlar arasındaki hukuk kuralına kamu hukuku diyoruz. Örneğin, bir borçlunun mallarına haciz koyduran alacaklılar sırayla tatmin edilirken, mallar paraya çevrilmeden önce kamu alacaklısının hacze iştirak ettirilmesinde kamu yararının gözetilmesi gibi.