



Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Adalet MYO

Adalet Programı

Hukuk Başlangıcı Dersleri



ÜNİTE II

HUKUKUN KAYNAKLARI

ANAYASA



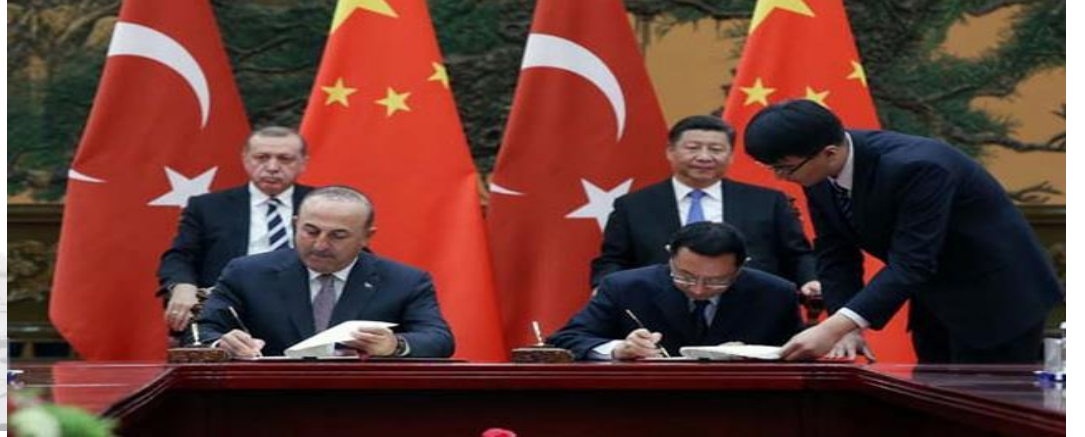
ANAYASA

- Anayasa, devletin temel yapısı ve yönetim biçimi ile devlet organlarını ve bunların birbirleriyle olan ilişkilerini ayrıca kişilerin temel hak ve özgürlükleri ile ödevlerini düzenleyen en üst düzey hukuk kuralıdır.
- Bir devletin kuruluş yasası (constitution) olan Anayasa, devlet teşkilatına dair temel düzenleme (teşkilatı esasiye kanunu) ve hukuk sistemini oluşturan en önemli kural-kanun (kanunu esasi) niteliğindedir.

ANAYASA

- Anayasalar kural olarak yazılı hukuk kurallarıdır. İngiltere gibi birkaç ülke hariç hemen hemen bütün ülkelerin Anayasaları yazılıdır.
- Anayasalar kural olarak diğer yasalardan farklı usuller izlenerek yapılır ve değiştirilir. Toplumun siyasal düzeni bakımından bir istikrar ögesi olarak kabul edilen Anayasanın değiştirilmesi yasalara oranla daha güç koşullara bağlanmıştır. İşte, yapılmasında ve değiştirilmesinde diğer kanunlara oranla daha sıkı şart ve usullere bağlı tutulan Anayasalara **Katı-Sert Anayasa** denilmektedir. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası bir katı anayasadır. Bundan dolayı Türk Anayasasının değiştirilmesi için TBMM üye tam sayısının en az üçte biri tarafından yazılı teklif verilmesi ve bu teklifin Meclisin üye tam sayısının beşte üç veya üçte iki çoğunluğu tarafından gizli oyla kabul edilmesi gerekir. Buna karşılık yapılması ve değiştirilmesi diğer kanunlarla aynı koşullara ve usullere bağlı olan Anayasalara **Yumuşak Anayasa** adı verilir. Yazılı olmayan ve pek çok hükmü geleneklere dayalı olan İngiliz Anayasası, yumuşak Anayasaya örnek olarak verilebilir.
- Anayasa hükümleri en üst düzey hukuk kuralları olup tüm devlet organları Anayasaya uygun olarak faaliyette bulunmak zorundadırlar.

ULUSLAR ARASI ANLAŞMALAR



ULUSLARARASI ANLAŞMALAR

- Uluslar arası anlaşmalar çeşitli konularda iki ya da daha çok sayıda devlet veya uluslar arası kuruluş arasında yapılan müzakereler sonucunda imzalanan ve iç hukuk kurallarına uygun olarak yürürlüğe giren uluslar arası nitelikte hukuk kuralları olup normla hiyerarşisinde Anayasa'dan sonra ancak kanunlardan önce yer alırlar.
- 1982 Anayasasına göre milletlerarası andlaşmaların onaylanmasını uygun bulmak TBMM'nin görev ve yetkileri arasında yer alır. Bu husus 90. maddede detaylı biçimde düzenlenmiştir.
- Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.

KANUNLAR



EGEMENLİK KAYITSIZ ŞARTSIZ MİLLETİNDİR

KANUNLAR-1

- **Anayasa, devletin yapısı, temel organlarını ve bunların birbirleriyle olan ilişkilerini düzenlerken ayrıntıya girmez, anahatları ile bir düzenleme yapmak ile yetinir. Bu husustaki ayrıntılar ile asıl kaynak olan kanunlarla düzenlenir.**
- **Kanunlar toplum için gerekli asli düzenlemeleri içeren, yasama organı tarafından çıkarılmış, genel, soyut, objektif, sürekli ve yazılı nitelikte temel hukuk kurallarıdır.**
- **Anayasa'da kanun yapmak için öngörülen yöntemlere uygun olarak TBMM tarafından kanun-yasa adı ile çıkarılan hukuk kurallarına kanun denir. Yasama organının her kararı kanun değildir.**
- **Yasama organının hangi konularda kanun çıkaracağına ilişkin baştan kesin bir kural koymak olanaklı değildir. Yasama organı her konuyu kanunla düzenleyebileceği gibi, bazı konuların düzenlenmesini tüzük ve yönetmelikler vasıtasıyla yürütme ve idareye de bırakabilir. Ancak, bazı konuların mutlaka kanunla düzenlenmesi gerekir. Diğer bir ifadeyle, Anayasanın kanunla düzenlenmesini emrettiği konular, tüzük ve yönetmeliklerle düzenlenemez. Örneğin, temel hak ve özgürlükler, memurların özlük hakları, bütçe ve kesin hesap işlemleri, Uluslararası Antlaşmaların onaylanması ve vergi konulması ancak kanunla yapılabilir. Bu örnekleri çoğaltmak olanaklıdır.**
- **Bir düzenlemenin içerik açısından kanun sayılabilmesi için genel, soyut, objektif ve sürekli olması gerekir. Bu sebeple, belli bir kişiye aylık bağlanması ya da belli bir kişinin ölüm cezasının onaylanması gibi yasama tasarrufları şekli yönden kanun biçiminde yapılmasına karşın, maddi anlamda kanun sayılmazlar.**

KANUNLAR-2

- Kanun yapma yetkisi münhasıran TBMM'ne aittir.
- Bir metin kanun haline gelinceye kadar çeşitli aşamalardan geçer. Buna yasama süreci adı verilir.
- Kanun önerme yetkisi, Bakanlar Kurulu ve TBMM üyelerine aittir. Bakanlar kurulunun yaptığı öneriye tasarı, bir veya birden fazla milletvekilince imzalanarak sunulan önerilere ise kanun teklifi denir.TBMM Genel Kurulunda kabul edilen tasarı veya teklifler kanunlaşmış sayılır. TBMM'nce kabul edilen kanunların, yürürlüğe girebilmesi ve uygulanabilmesi için, Resmî Gazetede yayımlanmak üzere Cumhurbaşkanıya gönderilir. Cumhurbaşkanı, kanunları 15 gün içinde onaylayarak, Resmi gazetede yayımlanmak üzere gönderir.
- Cumhurbaşkanı, yayımlanmasını kısmen veya tamamen uygun bulmadığı kanunları, bir daha görüşülmek üzere, bu konuda gösterdiği gerekçe ile birlikte 15 gün içinde TBMM'ne geri gönderir. Cumhurbaşkanı kısmen uygun bulunmama durumunda, TBMM sadece uygun bulunmayan maddeleri görüşebilir.TBMM, geri gönderilen kanunu aynen kabul ederse, kanun Cumhurbaşkanıya onaylanır ve yayımlanır. Bu durumda, Cumhurbaşkanı kanunun Anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde doğrudan iptal davası açma hakkını kullanabilir.Meclis, Cumhurbaşkanıya bir daha görüşülmek üzere geri gönderilen kanunda bir değişiklik yaparsa, Cumhurbaşkanı değiştirilen kanunu tekrar Meclise geri gönderme yetkisine sahiptir.
- Kanun metninde aksine bir düzenleme yoksa kanunlar Resmi Gazetede yayımlanmalarını takip eden kırk beşinci gün yürürlüğe girerler.Bütçe Kanunları bu işlemin dışındadır. Cumhurbaşkanıya geri gönderilemez, yayımlanarak yürürlüğe girer.

KANUN HÜKMÜNDE KARARNAMELER

KHK



KANUN HÜKMÜNDE KARARNAME

Olağan dönem KHK

OHAL KHK

KANUN HÜKMÜNDE KARARNAMELER (mülga)

- Kanun yapma yetkisi Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne aittir. Ancak 1961 Anayasasında 1971 yılında yapılan değişiklik ile Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmiştir. Aynı husus 1982 Anayasası ile de kabul edilmiştir.
- Türkiye Büyük Millet Meclisi, kanun ile belli konularda Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir. Söz konusu yetki kanununda, çıkarılacak kararnamelerin amacı, kapsamı, ilkeleri ve bu yetkiyi kullanma süresi açıkça gösterilmelidir. Kanun hükmünde kararnameler de kanunlar gibi, Resmi Gazete'de yayımlanır, ancak kanunlardan farklı olarak yayımlandıkları gün yürürlüğe girerler. Kanun hükmünde kararnameler yayımlandığı gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulurlar.
- Meclise sunulan kararnameler, kanunların görüşülmesi için konulmuş olan kurallara göre, öncelik ve ivedilikle görüşülürler. Bu görüşme sonucunda kararname, aynen kabul edilebilir, değiştirilebilir veya reddedilebilir. Reddedilen kararnameler, ret kararının Resmi Gazete'de yayımlandığı gün yürürlükten kalkarlar. Kanun hükmünde kararnamelerin de Anayasaya aykırılığı ileri sürülebilir. Bu kararnamelerin, Anayasa Mahkemesi tarafından Anayasaya uygunluğu denetimi yapılır. Ancak, olağanüstü hallerde, sıkıyönetim, seferberlik ve savaş zamanlarında Cumhurbaşkanının başkanlığında Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerin, şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı nedeniyle Anayasa Mahkemesinde dava açılmaz.

KHK

OLAĞAN DÖNEM KHK

- Olağan dönemler
- Başbakan başkanlığındaki Bakanlar Kurulu
- TBMM tarafından çıkarılmış bir yetki kanunu gerekli, bu kanun ile sınırlı olarak düzenleme yapma
- Temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile siyasi haklar ve ödevler düzenlenemez
- Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi

OHAL KHK

- Olağanüstü dönemler (savaş, seferberlik, sıkıyönetim, olağanüstü hal)
- Cumhurbaşkanı başkanlığındaki Bakanlar Kurulu
- Yetki kanunu gerekli değil, her konuda düzenleme yapılabilir
- Temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile siyasi haklar ve ödevler de düzenlenebilir
- Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi değil

TÜZÜK



TÜZÜKLER (mülga)

- 1982 Anayasası'nın 115. maddesine göre, Bakanlar Kurulu, kanunun uygulanmasını göstermek veya emrettiği işleri belirtmek üzere, kanunlara aykırı olmamak ve Danıştay'ın incelenmesinden geçirilmek koşuluyla tüzükler çıkarabilir. Tüzükler, Cumhurbaşkanı tarafından imzalanır ve kanunlar gibi Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girer. Bu hükümden anlaşılacağı üzere tüzükler, kanunların uygulanmasını göstermek ya da kanunların emrettiği durumları düzenlemek üzere çıkarılırlar. Hal böyle olunca, tüzüklerin mutlaka bir kanuna dayanma zorunluluğu vardır. Yani, kanun tarafından düzenlenmemiş bir konu hakkında tüzüğün çıkarılması olanaklı değildir.
- Tüzüklerin kanunlara aykırılığı gerek adalet mahkemelerinde gerekse Danıştay'da ileri sürülebilir. Mahkemeler, tüzüğü kanuna aykırı bulurlarsa, söz konusu tüzüğü uygulamazlar ve Danıştay'a başvururlar. Bir kuralın tüzük olarak yürürlük kazanabilmesi için, Bakanlar Kurulu tarafından hazırlanmış olması, Danıştay incelemesinden geçmesi ve Cumhurbaşkanı'nca imza edilerek Resmi Gazete'de yayımlanması gerekir. Tüzüklerin yürürlüğe gireceği tarih hususunda metninde bir hüküm bulunmuyorsa, tüzük Resmi Gazete'de yayımını izleyen günden başlayarak 45 gün sonra yürürlüğe girer. Tüzükler, kanunlara aykırı olamaz. Tüzüklerin kanunlara aykırılığı gerek adalet mahkemelerinde gerekse Danıştay'da ileri sürülebilir. Mahkemeler, tüzüğü kanuna aykırı bulurlarsa, söz konusu tüzüğü uygulamazlar ve Danıştay'a başvururlar. Tüzüklere örnek olarak, İcra ve İflas Kanunu Nizamnamesi, İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Tüzüğü, Tebligat Tüzüğü ve Türk Bayrağı Tüzüğü gösterilebilir.

TÜZÜK

- Bakanlar Kurulu çıkarır
- Kanunun uygulanmasını göstermek veya emrettiği işleri belirtmek üzere çıkarılır.
- Kanunlara aykırı olmamalıdır.
- Danıştayın incelemesinden geçirilmelidir.
- Cumhurbaşkanınca imzalanır
- Kanunlar gibi Resmi Gazete'de yayımlanır.

YÖNETMELİK



YÖNETMELİKLER

- Kamu kuruluşları, kendi görev alanlarını ilgilendiren yasa ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak koşuluyla yönetmelik çıkarabilirler. Anayasaya göre, Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzel kişileri kendi görev alanlarını ilgilendiren yasa ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak için ve bunlara aykırı olmamak koşuluyla yönetmelik çıkarma yetkisine sahiptir (Any. m. 124). İdarenin yönetmelik çıkarması düzenli yönetim ilkesinin bir gereğidir ve idare bu yetkiye kendiliğinden sahiptir. Bir başka deyişle idarenin yönetmelik çıkarmak için ayrıca yasayla yetkili kılınması gerekmez. Bakanlıklar kendi başlarına yönetmelik çıkarabilecekleri gibi birkaç bakanlık birlikte de yönetmelik çıkarabilir. Bundan başka Bakanlar Kurulu'nun da yönetmelik çıkarma yetkisi vardır.
- Yönetmelikler, yasaya ve tüzüğe aykırı olamayacakları gibi öteki üst hukuk kurallarına da aykırı olamazlar. Aksi durumlarda söz konusu yönetmeliğin iptali için Danıştay'a dava açılabilir. Yasaya ve tüzüğe aykırı olan yönetmelikler mahkemelerce uygulanmaz. 1982 Anayasası, 1961 Anayasası'ndan farklı olarak, tüm yönetmelikleri Resmi Gazete'de yayımlanma zorunluluğunu ortadan kaldırmıştır. Hangi yönetmeliklerin Resmi Gazete'de yayımlanacağı konusu, yasama organının takdirine bırakılmıştır.

Yönetmelikler

- Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri çıkarır
- Kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak çıkarılır.
- Kanunlara ve tüzüklere aykırı olamaz.
- Hepsi Resmî Gazetede yayımlanmaz hangi yönetmeliklerin Resmî Gazetede yayımlanacağı kanunda belirtilir.

Yönetmelikler

- değişik madde 124

- **Cumhurbaşkanı**, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve **Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin** uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler.
Hangi yönetmeliklerin Resmi Gazetede yayımlanacağı kanunda belirtilir.

ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI



YARGI BÖLÜMÜ

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

Esas Sayısı : 2014/61
Karar Sayısı : 2014/17 (Yürürlüğü Durdurma)
Karar Günü : 7.11.2014

YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNDE

BULUNAN: Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Engin ALTAY ve Aytağ ATICI ile birlikte 130 milletvekili

YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN KONUSU :

2.1.2014 günlü, 6514 sayılı Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

1- 3. maddesiyle değiştirilen, 11.10.2011 günlü, 663 sayılı Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 32. maddesinin (6) numaralı fıkrasına dördüncü cümlesinden sonra gelmek üzere eklenen cümlelerin,

2- 6. maddesiyle 663 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin başlığıyla birlikte değiştirilen 55. maddesinin,

3- 7. maddesiyle 663 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 57. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "permi" ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen ", kayıt, bildirim" ibaresinin,

4- 9. maddesiyle yeniden düzenlenen, 14.7.1965 günlü, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 28. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesinin,

5- 11. maddesiyle, 4.11.1981 günlü, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 36. maddesinin yeniden düzenlenen altıncı fıkrası ile bu maddeye eklenen yedinci ve sekizinci fıkraların,

6- 12. maddesiyle 2547 sayılı Kanun'un 58. maddesine (g) fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen (ı) fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "... yüzde 50'si ..." ibaresinin,

7- 14. maddesiyle 2547 sayılı Kanun'a eklenen geçici 64. maddenin,

8- 17. maddesiyle, 27.7.1967 günlü, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun başlığıyla birlikte yeniden düzenlenen ek 27. maddesinin,

9- 18. maddesiyle yeniden düzenlenen, 17.11.1983 günlü, 2955 sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanunu'nun 32. maddesinin altıncı fıkrasının,

10- 19. maddesiyle 2955 sayılı Kanun'a eklenen geçici 11. maddenin,

11- 20. maddesiyle, 11.4.1928 günlü, 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 3. maddesine eklenen fıkranın birinci cümlesinde yer alan "...acil tıbbi müdahaleleri yapmaya..." ibaresinin,

Anayasa Mahkemesi Kararları

- Anayasa Mahkemesi anayasa yargısı vasıtası ile anayasanın üstünlüğünü gerçekleştiren ve normlar hiyerarşisine geçerlik kazandıran bir yüksek mahkemedir.**
- İptal davası veya itiraz yolu ile gerçekleştirilen somut norm denetimi veya bireysel başvurular neticesinde Anayasa Mahkemesi tarafından verilen kararlar Resmî Gazetede hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlar.**

Anayasa Mahkemesinin kararları

Madde 153 –değişik-

- Anayasa Mahkemesinin kararları kesindir. İptal kararları gerekçesi yazılmadan açıklanamaz.
- Anayasa Mahkemesi bir kanun veya **Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin** tamamını veya bir hükmünü iptal ederken, kanun koyucu gibi hareketle, yeni bir uygulamaya yol açacak biçimde hüküm tesis edemez.
- Kanun, **Cumhurbaşkanlığı kararnamesi** veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmi Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmi Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.
- İptal kararının yürürlüğe girişinin ertelendiği durumlarda, Türkiye Büyük Millet Meclisi, iptal kararının ortaya çıkardığı hukuki boşluğu dolduracak kanun teklifini öncelikle görüşüp karara bağlar.

İÇTİHADİ BİRLEŞTİRME KARARLARI



İçtihadı birleştirme kararları

- **Yüksek mahkemelerin verdikleri içtihadı birleştirme kararları (İBK) idare ve mahkemeler açısından uyulması zorunlu ve bağlayıcı bir hukuk kaynağı olup bu kararlar kanunların altındaki basamakta tüzük ve yönetmeliklerden önce yer alır ve normlar hiyerarşisine tabidir.**
- **Yargıtay, Danıştay ve Sayıştay gibi yüksek mahkemeler kendi genel kurulları veya daireleri kararları arasında bir yorum ve hüküm uyuşmazlık veya çelişki durumu ortaya çıktığında veya önceden birleştirilmiş bir içtihadın değiştirilmesi gerektiği takdirde ilgili mevzuat hükümlerine göre içtihadın birleştirilmesi veya değiştirilmesi yönünde ilke mahiyetinde bu kararları alırlar.**

Yargıtay Kanunu

- Yargıtay Kanunu'nun 3. maddesinde Yargıtayın karar organları arasında Hukuk Genel Kurulu, Ceza Genel Kurulu ve Büyük Genel Kurul sayılmış, "Hukuk ve Ceza Genel Kurulları" başlıklı 7. maddede hukuk dairelerinin başkan ve üyelerinden oluşan Hukuk Genel Kurulu ile ceza dairelerinin başkan ve üyelerinden oluşan Ceza Genel Kurulunun içtihadı birleştirme toplantıları yapabilecekleri belirtilerek bu hususa dair usul ve ilkeler konulmuş, "Hukuk ve Ceza Genel Kurullarının görevleri" başlıklı 15. maddede ise Hukuk ve Ceza Genel Kurullarının görevleri arasında Hukuk daireleri arasında veya ceza daireleri arasında içtihat uyuşmazlıkları bulunursa ve Yargıtay dairelerinden biri; yerleşmiş içtihadından dönmek isterse, benzer olaylarda birbirine uymayan kararlar vermiş bulunursa, bunları içtihatların birleştirilmesi yoluyla kesin olarak karara bağlanması sayılmıştır. Ayrıca "Yargıtay Büyük Genel Kurulunun görevleri" başlıklı 16. maddede de büyük kurula bir görev olarak Hukuk Genel Kurulunun benzer olaylarda birbirine aykırı biçimde verdiği kararları ile Ceza Genel Kurulunun yine benzer olaylarda birbirine aykırı olarak verdiği kararları veya Hukuk Genel Kurulu ile Ceza Genel Kurulu; Hukuk Genel Kurulu ile bir hukuk dairesi; Hukuk Genel Kurulu ile bir ceza dairesi veya Ceza Genel Kurulu ile bir ceza dairesi; Ceza Genel Kurulu ile bir hukuk dairesi veya bir hukuk dairesi ile bir dairesi ceza arasındaki içtihat uyuşmazlıklarını gidermek ve içtihatları birleştirmek görevi verilmiştir.

Danıştay Kanunu

- Danıştay Kanunu'nun 5. maddesinde Danıştayın karar organları arasında İctihatları Birleştirme Kurulu da sayılmış, "*İctihatları birleştirme kurulunun görevleri*" başlıklı 39. maddede İctihatları Birleştirme Kurulunun, dava dairelerinin veya idari ve vergi dava daireleri kurullarının kendi kararları veya ayrı ayrı verdikleri kararlar arasında aykırılık veya uyuşmazlık görüldüğü veyahut birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi gerekli görüldüğü takdirde, Danıştay Başkanının havalesi üzerine, Başsavcının düşüncesi alındıktan sonra işi inceler ve lüzumlu görürse, içtihadın birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkında karar vermekle görevli olduğu belirtilmiş, "*İctihatların birleştirilmesini istemeye yetkili olanlar*" başlıklı 40 . Maddede ise içtihatların birleştirilmesi veya birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesinin, Danıştay Başkanı, konu ile ilgili daireler, idari ve vergi dava daireleri kurulları veya Başsavcı tarafından istenebileceği, aykırı kararlarla ilgili kişilerin, içtihatların birleştirilmesi için Danıştay Başkanlığına başvurabilecekleri, kurulun, içtihatların birleştirilmesi veya değiştirilmesi hakkındaki kararları, gönderildikleri tarihten itibaren bir ay içerisinde Resmi Gazete'deyayım lanacağı ve bu kararlara, Danıştay daire ve kurulları ile idari mahkemeler ve idarenin uymak zorunda olduğu belirtilmiştir.

Sayıştay Kanunu

- Yasanın “Genel Kurul” başlıklı 25 maddesinde Sayıştay Başkanının başkanlığında başkan yardımcıları, daire başkanları ve üyelerden oluşan Genel Kurul’un içtihadın birleştirilmesi kararı alacağı belirtilmiştir. Genel Kurul mevcut üye sayısının en az üçte ikisi ile toplanır, mevcudun salt çoğunluğu ile karar verir. Oyların eşitliği halinde Sayıştay Başkanının bulunduğu taraf çoğunluğu sağlamış sayılır.
- “İçtihatların birleştirilmesi” başlıklı 58. maddede ise, için gereği ve ibraz edilen belgelerin mahiyeti bir olduğu halde aynı konu hakkında dairelerce veya Temyiz Kurulunca verilen ilamlar birbirine aykırı ise Sayıştay Başkanının bu ilamları içtihatların birleştirilmesi için Genel Kurula göndereceği, Sayıştay Başkanının birleşmiş içtihadın değiştirilmesi için de istemde bulunabileceği, içtihatların birleştirilmesi veya değiştirilmesi kararlarının Resmi Gazetede yayımlanacağı, bu kararlara Sayıştay daire ve kurulları ile kamu idareleri ve sorumluların uymak zorunda olduğu belirtilmiştir.

İsimsiz Düzenleyici İdari İşlemler

- Yürütme organı ve idarenin yasaları uygulayan devlet organı olarak soyut, genel ve objektif olan yasa hükümlerini uygulamada somutlaştırmaya yönelik ikincil düzenlemeler yapma yetkisi vardır.
- Bu yetki kullanılarak tüzük yönetmelik gibi anayasada ismen belirtilen düzenleyici idari işlemler gibi anayasada belirtilmeyen genelge, yönerge, genel tebliğ, sirküler, tamim, genel yazı, talimatname gibi çeşitli adlar altında düzenleyici işlemler de çıkarılmaktadır.
- İsimsiz düzenleyici idari işlemlerin kanuna, tüzük ve yönetmeliklere aykırı hükümler içermemesi gerekir.



MEVZUAT



Mevzuat

- Devletin yetkili makamları tarafından konulmuş yazılı hukuk kuralları bütünüdür.
- Genel olabileceği gibi belli alanlara yönelik de olabilir.
- Yürürlükteki Müspet-Pozitif-Olan hukukun sadece bir parçasıdır.

HUKUKUN KAYNAKLARI

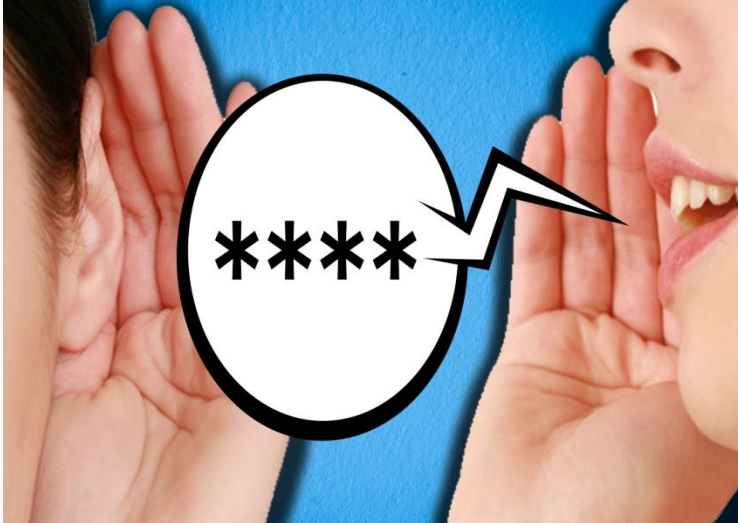
- YAZILI
- YAZISIZ (ÖRF-ADET)
- YARDIMCI KAYNAKLAR (İçtihat)

→ Bilimsel İçtihat

→ Yargısal İçtihat



Hukukun Yazılı Olmayan Kaynakları



Download from
Dreamstime.com

4182012
shale | Dreamstime.com



HUKUKUN YAZILI OLMAYAN KAYNAKLARI

- Hukukun yazılı olmayan kaynakları esas itibarı ile örf ve adet hukukundan oluşur.
- Türk Medeni Kanunu'nun birinci maddesinin ikinci fıkrasına göre, "Kanunda uygulanabilir bir hüküm yoksa hâkim, örf ve âdet hukukuna göre, bu da yoksa kendisi kanun koyucu olsaydı nasıl bir kural koyacak idiyse ona göre karar verir". Burada örf ve adet hukukuna genel bir yollama vardır.
- Örf ve adet, toplum içinde uzun süreden beri uygulanan ve uyulması zorunlu sayılan ortak davranışlardır. Bir örf ve adet kuralının hukuk kuralı haline gelebilmesi için üç koşulun gerçekleşmesi gerekir. Bunlar **süreklilik, genel inanç ve devlet desteği**dir.

HUKUKUN YAZILI OLMAYAN KAYNAKLARI

- 1. Süreklilik, örf ve adet hukukunun maddî ve nesnel ögesini oluşturmakta olup, bir örf ve adet kuralının hukuk kuralı haline gelebilmesi için uzun süreden beri uygulanıyor olması gerekir. Buradaki süreklilikten kasıt en azından ne zamandan beri uygulandığının kimse tarafından bilinmemesidir (Mecelle m. 166).**
- 2. Genel inanç, örf ve adet hukukunun öznel ögesini oluşturmakta olup, bir örf ve adet kuralının hukuk kuralı haline gelebilmesi için toplum içinde o kurala uyulmasının zorunlu olduğu yönünde genel bir inancın olması gerekir.**
- 3. Son olarak, bir örf ve adet kuralının hukuk kuralı haline gelebilmesi için onun yaptırım ile desteklenmesi gerekir. Bu da örf ve adet kurallarına yasalar tarafından yapılan yollamalarla sağlanmaktadır.**
 - Genel olarak örf ve adet hukukundan, kanunlardaki boşlukların doldurulmasında ve kanunların yorumunda yararlanır.**
 - Ülkemizde en çok başvurulan örf ve adet hukuku kurallarından biri de özellikle kırsal kesimde kullanılan yarıcılık kuralıdır.**

YARDIMCI HUKUK KAYNAKLARI

- Hukukun yardımcı kaynakları yargı kararları ve doktrinden oluşur.
- Nitekim TMK. m. 1/III'e göre, "Hakim, karar verirken bilimsel görüşlerden ve yargı kararlarından yararlanır".
- İçtihat : yasa tarafından hüküm belirtilmemiş bir konuda, daha önceki bir mahkeme kararının esas alınmasıdır.
- Doktrin : belli bir konuda, bilimsel bir görüşle, aynı hedef ve ilkeler doğrultusunda ortaya atılan düşünceler bütününe denir.

Yargı Kararları-Kazai İçtihatlar

- Yargı kararları, uyuşmazlıkların çözümünde önemli bir rol oynamaktadır.
- Yargısal içtihatlar, mahkemeler tarafından verilen kararlarda bir hukukî sorunun çözümünde izlenen yolu ifade etmektedir. Mahkemeler, önlerine gelen somut olayları çözmek için soyut hukuk kurallarını uygularlar. Bu durumda mahkemeler, soyut hukuk kurallarını yorumlamak, anlamlarını araştırmak zorundadırlar. Böylece mahkemeler, hukukun oluşumuna büyük katkıda bulunurlar. Özellikle yüksek dereceli mahkemelerin kararları ilk dereceli mahkemeler için örnek oluşturmaktadır.
- Yargı kararlarının bir bağlayıcılığı yoktur. Yani bir olay için verilen karar, ne kararı veren mahkemeyi ne de diğer mahkemeleri bağlar. Ancak içtihadı birleştirme kararları farklı özellik taşır ve bağlayıcı niteliktedir. Yargıtay kararları arasında çelişkilerin bulunması durumunda, bu çelişkiler İçtihatları Birleştirme Genel Kurullarınca giderilir. Bunun dışındaki diğer yargı kararları ancak yardımcı kaynak sayılmaktadır.

DOKTRİN-ÖĞRETİ

ilmi içtihatlar

- **Yeni Medeni Kanun'da bilimsel görüşler (doktrin) açıkça hukukun kaynağı olarak kabul edilmiştir.**
- **Doktrin, hukuk bilimiyle uğraşan bilim adamlarının hukukî sorunlara ilişkin görüş ve düşüncelerini ifade etmektedir.**
- **Hukukun gelişmesinde bilimsel görüşlerin büyük bir önemi bulunmaktadır.**
- **Hukuk bilim adamları, olan hukuku yani pozitif hukuku eleştirmek suretiyle onun gelişmesine katkı yaptıkları gibi, olması gereken hukuk açısından da tekliflerde bulunmak suretiyle bilimsel görüşlerini ortaya koyarlar.**
- **Bilimsel eser ve görüşler daha çok etkisini kanun koyucunun çalışmaları üzerinde gösterir. Kanun koyucu, hukukî düzenlemeler yaparken, bilimsel görüşlerden yararlanır.**

**Ders Sonu
İYİ HAFTALAR!**

