

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

Esas Sayısı : 2023/39

Karar Sayısı : 2023/40

Karar Tarihi : 9/3/2023

İPTAL DAVASINI AÇAN: Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Engin ALTAY, Özgür ÖZEL, Engin ÖZKOÇ ile birlikte 132 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU: 27/1/2023 tarihli ve (119) numaralı Bazı Kamu Kurum ve Kuruluşlarına Kadro İhdas Edilmesine İlişkin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin;

A. Tümünün şekil bakımından Anayasa'nın 2. maddesine aykırılığı ileri sürülerek iptaline ve yürürlüğünün durdurulmasına,

B. 1. maddesiyle ekli listede yer alan kadroların ihdas edilerek 10/7/2018 tarihli ve 30474 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan (2) numaralı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin eki (I) Sayılı Cetvel'in ilgili bölümlerine eklenmesinin Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 6., 7., 8., 11., 104., 128., 153. ve 161. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline ve yürürlüğünün durdurulmasına,

karar verilmesi talebidir.

I. İPTALİ İSTENEN CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİ KURALLARI

İptali talep edilen Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi (CBK) şöyledir:

“BAZI KAMU KURUM VE KURULUŞLARINA KADRO İHDAS EDİLMESİNE İLİŞKİN CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİ

Kararname Numarası: 119

MADDE 1- Ekli listede yer alan kadrolar ihdas edilerek 2 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin eki (I) sayılı Cetvelin ilgili bölümlerine eklenmiştir.

MADDE 2- Bu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 3- Bu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi hükümlerini Cumhurbaşkanı yürütür.”

LİSTE

KURUMU : EMNİYET GENEL MÜDÜRLÜĞÜ
TEŞKİLATI : MERKEZ

İHDAS EDİLEN KADROLARIN			
SINIFI	UNVANI	DERECESİ	ADEDİ
EMH	Narkotik Suçlarla Mücadele Başkanı	1	1
EMH	Narkotik Suçlarla Mücadele Başkanı Yardımcısı	1	3
EMH	Polis Memuru	3-9	1000
TOPLAM			1004

KURUMU : EMNİYET GENEL MÜDÜRLÜĞÜ
TEŞKİLATI : TAŞRA

İHDAS EDİLEN KADROLARIN			
SINIFI	UNVANI	DERECESİ	ADEDİ
EMH	Polis Memuru	3-9	9000
TOPLAM			9000

KURUMU : SANAYİ VE TEKNOLOJİ BAKANLIĞI
TEŞKİLATI : MERKEZ

İHDAS EDİLEN KADROLARIN			
SINIFI	UNVANI	DERECESİ	ADEDİ
GİH	Şube Müdürü	3	1
TOPLAM			1

KURUMU : TOPLU KONUT İDARESİ BAŞKANLIĞI
TEŞKİLATI : MERKEZ

İHDAS EDİLEN KADROLARIN			
SINIFI	UNVANI	DERECESİ	ADEDİ
GİH	Daire Başkanı	1	3
GİH	Şube Müdürü (Uzman)	1	16
TOPLAM			19

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Engin YILDIRIM, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN, Kenan YAŞAR ve Muhterem İNCE'nin katılımlarıyla 9/3/2023 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle davanın süresinde açılıp açılmadığı meselesi görüşülmüştür.

2. Anayasa'nın "İptal davası" başlıklı 150. maddesinde kanunların, CBK'ların, Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) İçtüzüğü'nün (İçtüzük) veya bunların belirli madde ve hükümlerinin şekil ve esas bakımından Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde doğrudan doğruya iptal davası açabilme hakkı düzenlenmiş ve bu hakkın Cumhurbaşkanı'na, TBMM'de en fazla üyeye sahip iki siyasi parti grubuna ve üye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyelere ait olduğu hükme bağlanmıştır.

3. İptal davasında dava açma süresi Anayasa'nın 151. maddesinde düzenlenmiş olup anılan maddede "Anayasa Mahkemesinde doğrudan doğruya iptal davası açma hakkı, iptali istenen kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi veya İçtüzüğün Resmî Gazetede yayımlanmasından başlayarak altmış gün sonra düşer." hükmüne yer verilmiştir.

4. Anayasa'nın 148. maddesinin ikinci fıkrasında ise kanunlar hakkında şekil bozukluğuna dayalı olarak açılacak iptal davaları bakımından dava açma süresi ayrıca düzenlenmiş, bu kapsamda söz konusu fıkranın üçüncü cümlesinde "Kanunun yayımlandığı tarihten itibaren on gün geçtikten sonra, şekil bozukluğuna dayalı iptal davası açılmaz; ..." denilmiştir.

5. Anayasa'nın yukarıda yer verilen hükümleri uyarınca kanun, CBK, İçtüzük veya bunların belirli madde ve hükümleri hakkında açılacak iptal davasında dava açma süresinin bunların Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren altmış gün olduğu, buna karşılık kanunların şekil bozukluğu talebiyle açılacak iptal davası bakımından dava açma süresinin kanunun yayımı tarihinden itibaren on gün olarak belirlendiği anlaşılmaktadır. Bununla birlikte Anayasa'nın 148. maddesinin şekil bakımından aykırılık iddiasıyla açılacak iptal davasında dava açma süresini on gün olarak belirleyen söz konusu hükmü sadece kanunlar yönünden geçerli olup başka bir ifadeyle CBK'lar ve İçtüzük hakkında şekil bakımından Anayasa'ya aykırılık iddiasıyla açılacak iptal davası Anayasa'nın 151. maddesinde öngörülen altmış günlük dava açma süresine tabidir.

6. Nitekim 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 37. maddesinde de CBK'lar ve İçtüzük hakkında şekil bakımından Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla açılacak iptal davasında dava açma süresinin altmış gün olduğu öngörülmüş, bu kapsamda anılan maddenin (1) numaralı fıkrasında "Anayasa değişiklikleri ile kanunların şekil yönünden Anayasaya aykırılıkları iddiası ile doğrudan doğruya iptal davası açma hakkı, bunların Resmî Gazetede yayımlanmalarından başlayarak on gün; Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünün veya bunların belli madde ve hükümlerinin şekil ve esas, kanunların ise sadece esas yönlerinden Anayasaya aykırılıkları iddiasıyla doğrudan doğruya iptal davası açma hakkı, bunların Resmî Gazetede yayımlanmalarından başlayarak altmış gün sonra düşer." hükmüne yer verilmiştir.

7. Dava konusu CBK 28/1/2023 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanmış, CBK'nın tümünün şekil bakımından iptali talebini de içeren dava dilekçesi ise 20/2/2023 tarihinde kayda girmiştir. Bu durumda CBK'nın şekil bakımından iptali talebinin altmış günlük dava açma süresi içinde kayda girdiği ve davanın süresinde olduğu anlaşılmıştır.

8. Açıklanan nedenlerle dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma talebinin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. ESASIN İNCELENMESİ

9. Dava dilekçesi ve ekleri, Raportör Ömer DURSUN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava konusu CBK kuralları, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri okunup incelendikten sonra gereği görüştülüp düşünöldü:

A. CBK'nın Tömünün Şekil Bakımından Anayasa'ya Aykırı Olduğu Gerekçesiyle İptali Talebinin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

10. Dava dilekçesinde özetle; hukuk devletinde her türlü resmî işlemin ve bu kapsamda CBK'ların gerekçeli olmasının hukukun genel ilkelerinden biri olduğu, CBK çıkarılırken öznel ve keyfî davranma riskinin önlenememesinin, CBK'ların uygulayıcılar tarafından yorumlanabilmesinin, CBK'ya dayanılarak çıkarılacak alt düzenlemelerin CBK'ya uygunluğunun sağlanabilmesinin ve CBK'ların anayasal denetiminin etkinliğinin artırılabilmesinin CBK'ların gerekçeli olmasına bağlı olduğu, Anayasa'da CBK'ların şekil bakımından denetimi öngörölmekle birlikte bu denetimin kapsamına ilişkin bir kural konulmadığından bu kapsamın Anayasa Mahkemesi tarafından belirlenmesi gerektiği belirtilerek CBK'nın tümünün Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu ve şekil bakımından iptaline karar verilmesi gerektiği ileri sürölmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

11. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca dava konusu CBK, ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 104. maddesi yönünden incelenmiştir.

12. Dava dilekçesinde şekil bakımından CBK'nın tümünün Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu ileri sürölmüş ise de CBK'lara ilişkin şekil kuralları Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında düzenlendiğinden bu husustaki inceleme anılan fıkra kapsamında yapılacaktır.

13. CBK'nın tümünün şekil bakımından denetiminin kapsamı ve ilkeleri, Anayasa Mahkemesinin 13/12/2022 tarihli ve E.2022/98, K.2022/157 sayılı kararıyla belirlenmiştir.

14. Anılan kararda, CBK'ların şekil yönünden denetiminin kapsamına hangi hususların dâhil olduğuna, başka bir ifadeyle anılan denetimde CBK'nın hangi unsurlar yönünden denetleneceğine dair Anayasa'da açık bir hükme yer verilmemekle birlikte Anayasa Mahkemesinin CBK rejimini düzenleyen anayasal hükümlerden hareketle CBK'nın maddi olarak varlık kazanabilmesi için gerekli anayasal unsurların neler olduğunu tespit etmesinin önünde bir engel bulunmadığı belirtilmiştir. Bu kapsamda Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının birinci cümlesinin “Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir.” biçimindeki hükmünden CBK çıkarma yetkisinin bizzat Cumhurbaşkanı'na ait ve tek başına kullanılması gereken bir yetki

olduğunun dolayısıyla CBK'nın Cumhurbaşkanı dışında bir mercinin teklif, onay gibi herhangi bir işlemini ya da katılımını gerekli kılmayan, Cumhurbaşkanı'nın asli düzenleyici nitelikteki bir işlemini olduğunun anlaşıldığı değerlendirilmesine yer verilen kararda CBK'ların şekil yönünden Anayasa'ya uygunluğunun denetiminde incelenmesi gereken hususun CBK'nın Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılıp çıkarılmadığı olduğu ifade edilmiştir (AYM, E.2022/98, K.2022/157, 13/12/2022, §§ 8,9).

15. Söz konusu kararda ayrıca CBK'ların yorumlanmasında ve denetiminde kuralın getiriliş amacının, başka bir ifadeyle gerekçesinin bilinmesinin önem arz ettiği, zira bir normun ihdasına yol açan sebeplerin, böyle bir düzenlemeye neden ihtiyaç duyulduğuna dair gerekçelerin bizzat kural koyucunun kendisi tarafından ortaya konulmuş olmasının o kuralla ilgili anayasallık denetiminin daha sağlıklı ve etkin bir şekilde gerçekleştirilmesine katkı sağlayacağına açık olduğuna dikkat çekilmiş, bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin CBK'ların şekil bakımından Anayasa'ya uygunluğunu inceleme yetkisinin, CBK'ların gerekçelerinin bulunup bulunmadığı yönünden bir denetim yapılmasını kapsamadığı belirtilmiştir (AYM, E.2022/98, K.2022/157, 13/12/2022, §§ 11,12).

16. Dava konusu CBK açısından söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

17. Dava konusu CBK'nın, CBK metninin Cumhurbaşkanı'nın adı, soyadı ve unvanı belirtilerek Resmî Gazete'de yayımlandığı görülmektedir. Diğer yandan dava dilekçesinde de söz konusu CBK'nın Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılmadığı yönünde bir iddiaya yer verilmemiştir. Bu itibarla Cumhurbaşkanı tarafından çıkarıldığı anlaşılan CBK'nın maddi olarak varlık kazanabilmesi için gerekli unsurları taşıdığı kabulü gerekir.

18. Açıklanan nedenlerle CBK'nın tümü, şekil bakımından Anayasa'nın 104. maddesine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

B. CBK'nın 1. Maddesiyle Ekli Liste'de Yer Alan Kadroların İhdas Edilerek (2) Numaralı CBK'nın Eki (I) Sayılı Cetvel'in İlgili Bölümlerine Eklenmesinin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

19. Dava dilekçesinde özetle; idarenin bütünlüğü içerisinde yer alan, genel idare esaslarına göre yürütülmekte olan kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri ifa eden kamu görevlilerinin kadrolarının ihdasına ve iptaline ilişkin hükümlerin kanunla düzenlenmesi gerektiği, münhasıran kanunla düzenlenmesi gereken bir konuda CBK çıkarıldığı, CBK çıkarma yetkisinin anayasal çerçeve dışında kullanıldığı, yürütme organına genel, sınırsız, esasları ve çerçevesi belirsiz bir düzenleme yetkisinin tanıdığı, bu durumun yasama yetkisinin devredilemezliği, Anayasa'nın bağlayıcılığı ve üstünlüğü ile kuvvetler ayrılığı ilkeleriyle bağdaşmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 6., 7., 8., 11., 104., 128., 153. ve 161. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

20. Anayasa Mahkemesi CBK'ların anayasal çerçevesini ve yargısal denetimine ilişkin ilkeleri daha önceki kararlarında belirlemiştir. Buna göre CBK'ların yargısal

denetiminde öncelikle Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının birinci ila dördüncü cümlelerinde belirtilen konu bakımından yetki kurallarına uygunluğunun ele alınması gerekmekte olup bu kapsamda düzenlemenin; yürütme yetkisine ilişkin olması, Anayasa'nın İkinci Kısmı'nın Birinci ve İkinci Bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle Dördüncü Bölümü'nde yer alan siyasi haklar ve ödevlerle ilgili olmaması, Anayasa'da münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen ya da kanunda açıkça düzenlenen konulara ilişkin olmaması gerekir. Anılan fıkra yönünden herhangi bir aykırılık tespit edilmemesi durumunda ise bu defa CBK'ların içerik yönünden Anayasa'ya uygunluk denetimi yapılmalıdır (AYM, E.2019/78, K.2020/6, 23/01/2020, §§ 3-13; E.2019/31, K.2020/5, 23/01/2020, §§ 3-13; E.2018/119, K.2020/25, 11/06/2020, §§ 3-13; E.2018/155, K.2020/27, 11/06/2020, §§ 3-13).

a. Kuralın Konu Bakımından Yetki Yönünden İncelenmesi

21. Kural Emniyet Genel Müdürlüğü, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı ile Toplu Konut İdaresi Başkanlığına ilişkin olarak bir kısım kadroların ihdas edilerek (2) numaralı CBK'nın eki (I) Sayılı Cetvel'in ilgili bölümlerine eklenmesini öngörmektedir.

22. Anayasa Mahkemesi bakanlıkların ve bağlı kuruluşlarının, kamu tüzel kişiliklerinin, Cumhurbaşkanlığı merkez teşkilatı ile Cumhurbaşkanlığına bağlı kurum ve kuruluşların kadrolarının ihdası ve iptaline ilişkin düzenlemelerin CBK'larla yapılmasının konu bakımından yetki yönünden Anayasa'ya uygun olup olmadığı hususunu daha önceki bazı kararlarında değerlendirmiştir. Bu kapsamda söz konusu kurum ve kuruluşların kadrolarının ihdası ve iptaliyle ilgili düzenlemelerin idarenin teşkilat yapısı ile ilgili olup yürütme yetkisine ilişkin konulardan olduğu, Anayasa'da CBK ile düzenlenmesi yasaklanan haklar ve ödevlerle ilgisinin bulunmadığı ve Anayasa'nın 106. maddesinin on birinci fıkrasının "*Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir*" ile Anayasa'nın 123. maddesinin üçüncü fıkrasının "*Kamu tüzel kişiliği, kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle kurulur*" şeklindeki hükümleriyle bağlantılı olarak Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının üçüncü cümlesine aykırı bir yönünün de bulunmadığı ifade edilmiştir (AYM, E.2020/8, K.2021/25, 31/3/2021, §§ 17-22; E.2021/50, K.2021/89, 16/12/2021, §§ 18-23; E.2021/91, K.2021/106, 30/12/2021, §§ 19-25; E.2018/119, K.2020/25, 11/6/2020, §§ 27, 28; E.2022/37, K.2023/44, 9/3/2023, §§ 9,10).

23. Sanayi ve Teknoloji Bakanlığına, İçişleri Bakanlığının bağlı kuruluşu olan Emniyet Genel Müdürlüğüne, Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği Bakanlığına bağlı kamu tüzel kişiliğine sahip bir kurum olan Toplu Konut İdaresi Başkanlığına kadro ihdas edilmesini öngören dolayısıyla anılan Kurumların teşkilat yapısıyla ilgili bir düzenleme getiren dava konusu kural yönünden, belirtilen kararlardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

24. Bu itibarla kural, Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının birinci, ikinci ve üçüncü cümlelerine aykırı bir düzenleme içermemektedir.

25. Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü cümlesinde "*Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz*" denilmiştir. Bu itibarla CBK'ların anılan Anayasa hükmü yönünden denetimi yapılırken CBK

ile düzenlenen alanda hüküm ifade eden, bu bağlamda karşılaştırmaya esas olabilecek, daha önce kabul edilmiş bir kanun hükmünün bulunup bulunmadığının tespit edilmesi gerekir.

26. Kuralla aynı alanda hüküm ifade eden karşılaştırmaya esas olabilecek nitelikte, kanunla yapılan herhangi bir düzenleme tespit edilememiştir. Bu itibarla kuralın kanunda açıkça düzenlenen bir konuya ilişkin olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

27. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasına aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, M. Emin KUZ, Yusuf Şevki HAKYEMEZ ile Kenan YAŞAR bu görüşe katılmamışlardır.

b. Kuralın İçerik Yönünden İncelenmesi

28. Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti; eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuki güvenliği sağlayan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuk kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.

29. Hukuk devletinin temel unsurlarından biri *belirlilik* ilkesidir. Anayasa Mahkemesinin yerleşik kararlarına göre anılan ilke, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olmasını gerektirmektedir.

30. Anılan ilkenin yürütmenin asli düzenleyici işlemi niteliğinde olan CBK'lar bakımından da geçerli olduğunda şüphe bulunmamaktadır.

31. Kuralla Emniyet Genel Müdürlüğü'nün merkez ve taşra, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı ile Toplu Konut İdaresi Başkanlığı'nın merkez teşkilatlarında yer alan kadrolar ihdas edilmiştir. İhdas edilen kadro ve sayıları açık, net ve anlaşılır bir şekilde düzenlendiğinden kuralda belirlilik ve öngörülebilirlik ilkelerine aykırılık bulunmamaktadır.

32. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

IV. YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI TALEBİ

33. Dava dilekçesinde özetle, dava konusu kuralların uygulanmaları hâlinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğabileceği belirtilerek yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talep edilmiştir.

27/1/2023 tarihli ve (119) numaralı Bazı Kamu Kurum ve Kuruluşlarına Kadro İhdas Edilmesine İlişkin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin;

A. Tümüne,

B. 1. maddesiyle ekli listede yer alan kadroların ihdas edilerek 10/7/2018 tarihli ve 30474 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan (2) numaralı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin eki (I) Sayılı Cetvel'in ilgili bölümlerine eklenmesine,

yönelik iptal talepleri 9/3/2023 tarihli ve E.2023/39, K.2023/40 sayılı kararla reddedildiğinden, bu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin tümüne ve eklemeye ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE 9/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V. HÜKÜM

27/1/2023 tarihli ve (119) numaralı Bazı Kamu Kurum ve Kuruluşlarına Kadro İhdas Edilmesine İlişkin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin;

A. Tümlünün şekil bakımından Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

B. 1. maddesiyle ekli listede yer alan kadroların ihdas edilerek 10/7/2018 tarihli ve 30474 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan (2) numaralı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin eki (I) Sayılı Cetvel'in ilgili bölümlerine eklenmesine;

1. Konu bakımından yetki yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE, Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, M. Emin KUZ, Yusuf Şevki HAKYEMEZ ile Kenan YAŞAR'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2. İçeriği itibarıyla Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

9/3/2023 tarihinde karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
Basri BAĞCI

Üye
İrfan FİDAN

Üye
Kenan YAŞAR

Üye
Muhterem İNCE

Esas Sayısı : 2023/39

Karar Sayısı : 2023/40

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Mahkememiz çoğunluğu (119) numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin (CBK) 1. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına karar vermiştir.

2. Anayasa Mahkemesinin 2018/119 esas sayılı kararına ilişkin muhalefet şerhinde açıkladığımız üzere, kamu kurum ve kuruluşlarında kadro ihdasına yönelik hususlar bütçe hakkıyla ilgisi, başta mülkiyet hakkı olmak üzere temel hak ve hürriyetlere ilişkin olması ve münhasıran kanunla öngörülen bir konu olması nedeniyle CBK ile düzenlenemez. Dolayısıyla bu yönde düzenleme yapan CBK hükümleri Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının birinci, ikinci ve üçüncü cümlelerine aykırılık teşkil eder (bkz. AYM, E.2018/119, K.2020/25, 11/06/2020, Karşioy Gerekçesi, §§ 14-36).

3. Aynı gerekçelerle dava konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğunu düşündüğümden çoğunluğun red yönündeki kararına katılmıyorum.

**Başkan
Zühtü ARSLAN**

Esas Sayısı : 2023/39

Karar Sayısı : 2023/40

KARŞIOY GEREKÇESİ

CBK'nın iptal talebine konu edilen 1. maddesinde; ekli listede yer alan kadroların ihdas edilerek 2 numaralı Kararnamenin eki I sayılı Cetvelin ilgili bölümüne eklendiği belirtilmektedir. Benzer düzenlemelere ilişkin olarak daha önce Mahkememizce incelenen E. 2021/91 - K. 2021/106, yine 2020/29 E. – 2022/155 K. sayılı ve 2018/149 E. – 2022/163 sayılı kararlarda yazdığım karşıoy gerekçelerim burada da geçerlidir. Sonuç olarak bu kural bakımından münhasıran kanunla düzenlenmesi gereken hususların CBK ile düzenlenmesinin Anayasanın 104/17. maddesinin üçüncü cümlesine aykırı olması nedeniyle iptali gerektiği görüşüyle oy kullandım.

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Esas Sayısı : 2023/39

Karar Sayısı : 2023/40

KARŞIOY GEREKÇESİ

Dava konusu kural, Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının üçüncü cümlesine aykırı düştüğünden çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye
Engin YILDIRIM

KARŞIOY GEREKÇESİ

(119) numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin (CBK) 1. maddesinin Anayasaya aykırı olmadığına ve iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

Red kararının gerekçesinde; kamu kurum ve kuruluşlarının kadrolarının ihdası ve iptali konusundaki düzenlemelerin idarenin teşkilât yapısına ve dolayısıyla yürütme yetkisine ilişkin olduğu, Anayasada CBK ile düzenlenmesi yasaklanan haklar ve ödevler ile ilgisinin bulunmadığı, Anayasanın 106. ve 123. maddelerinin son fıkraları ile bağlantılı olarak 104. maddenin onyedinci fıkrasının üçüncü cümlesine aykırı bir yönü olmadığı gibi daha önce kanunlarda da açıkça düzenlenmediği, bu nedenlerle konu yönünden Anayasanın 104. maddesine aykırı olmadığı belirtilmiştir.

CBK'nın 1. maddesinde, ekli listedeki kadroların ihdas edilerek (2) numaralı Genel Kadro ve Usulü Hakkında CBK'nın eki (I) sayılı Cetvelin ilgili bölümlerine eklendiği hükmü bağlanmıştır.

Bakanlıklar da dâhil olmak üzere kamu kurum ve kuruluşlarının kadrolarının ihdası ve iptalinin, teşkilât yapısına ilişkin bir düzenleme olmasından dolayı yürütme yetkisine ilişkin olduğu ve Anayasanın 106. ve 123. maddelerinin son fıkralarında öngörülen istisna kapsamında yer aldığı, bundan dolayı kanunla düzenleme ilkesine tâbi olmadığı ve 104. maddesinin onyedinci fıkrasının üçüncü cümlesine aykırı bulunmadığı yönündeki çoğunluk görüşüne, kadro ihdası ve iptalinin yasama yetkisi kapsamında bulunan bütçe hakkı ile ilgili olması; ayrıca 106. maddenin son fıkrasında CBK ile düzenleneceği sınırlı olarak sayılan konular arasında kadro ihdası ve iptalinin yer almaması, aynı fıkroda geçen "bakanlık" kavramının bağlı kuruluşları kapsayacak genişlikte düzenlenmemesi (geniş açıklama için bkz. 12/6/2020 tarihli ve E.2019/105, K.2020/30 sayılı; 30/12/2020 tarihli ve E.2019/71, K. 2020/82 sayılı kararlara ilişkin karşıoy gerekçelerim), 123. maddenin son fıkrasında geçen "kurulur" ibaresinin kamu tüzelkişiliğinin görevleri, yetkileri ve teşkilâtı ile kadro ihdası konusundaki düzenlemelerin de CBK ile yapılmasına imkân tanıdığı yönündeki görüşe, anılan fıkroda CBK ile sadece kamu tüzelkişiliğinin kurulmasına imkân tanınması, istisnaların dar yorumlanması ilkesi uyarınca bunun kurumun teşkilât yapısı, görev ve yetkileri ile kadro ihdası ve iptalini de kapsayacak genişlikte yorumlanamayacak olması sebebiyle, bu hususların Anayasanın 123. ve 128. maddeleri uyarınca kanunla düzenlenmesi gerektiğinden katılmak mümkün değildir (geniş açıklama için bkz. 11/6/2020 tarihli ve E.2018/119, K.2020/25 sayılı; 30/12/2021 tarihli ve E.2021/91, K.2021/106 sayılı kararlara ilişkin karşıoy gerekçelerim).

Başka bir deyişle, bütçe hakkı ile ilgili bulunan kadro iptali ve ihdasının yürütme yetkisine ilişkin konulardan olmamasından dolayı 104. maddenin onyedinci fıkrasının birinci cümlesine; Anayasanın 123. ve 128. maddeleri uyarınca kanunla düzenlenmesi gereken konular arasında yer almasından dolayı da üçüncü cümlesine göre CBK ile düzenlenemeyeceği açıktır.

Yukarıda belirtilen sebeplerle, anılan kuralların konu bakımından yetki yönünden Anayasanın 104. maddesinin onyedinci fıkrasının birinci ve üçüncü cümlelerine aykırı olduğu ve iptal edilmesi gerektiği düşüncesiyle çoğunluğun red kararına karşıyım.

Üye
M. Emin KUZ

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Mahkememiz çoğunluğunun 27/1/2023 tarihli ve (119) numaralı Bazı Kamu Kurum ve Kuruluşlarına Kadro İhdas Edilmesine İlişkin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 1. maddesi ile ilgili gerçekleştirilen Anayasa'ya uygunluk denetiminde ulaştığı kanaate katılmamaktayım.

2. Kuralla kadro ihdası düzenlenmektedir. Benzer biçimde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile kadro ihdası konusunu düzenleyen bir kurala ilişkin Anayasa Mahkemesinin daha önce verdiği bir kararda bu konunun Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenlenmesinin Anayasa'ya aykırılık teşkil ettiği görüşünde olduğundan Mahkememiz çoğunluğunun iptal isteminin reddi yönündeki kanaatine katılmamıştım (Bkz.: E. S.: 2018/119, K. S.: 2020/25, K. T.: 11/06/2020 §§ 6-22, 27-31, 33). Aynı hukuki gerekçelerin kadro ile ilgili düzenlemelerin yer aldığı dava konusu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi hükümlerinde de geçerli olduğu kanaatinde olduğumdan E. S.: 2018/119, K. S.: 2020/25 sayılı kararın karşıoyunda yer verdiğim gerekçelerle dava konusu ibarenin de konu bakımından yetki yönü ile Anayasa'ya aykırı olduğundan iptali gerektiği kanaatindeyim.

3. Dava konusu 1. maddenin iptali sonrasında tek başına uygulanma kabiliyeti kalmayan (119) numaralı Bazı Kamu Kurum ve Kuruluşlarına Kadro İhdas Edilmesine İlişkin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 2. ve 3. maddelerinin de 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptali gerekmektedir.

4. Bu nedenle aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmamaktayım.

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

KARŞI OY GEREKÇESİ

Mahkememiz çoğunluğu (119) numaralı Bazı Kamu Kurum ve Kuruluşlarına Kadro İhdas Edilmesine İlişkin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin (CBK);

1. maddesiyle ekli Liste'de yer alan kadroların ihdas edilerek 10/7/2018 tarihli ve 30474 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan (2) numaralı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin eki (I) Sayılı Cetvel'in ilgili bölümlerine eklenmesinin, konu bakımından yetki yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına karar vermiştir. Aşağıda açıklanan nedenlerle bu karara katılma imkânı olmamıştır.

1. Dava konusu kuralda, ekli (1) sayılı listede yer alan Emniyet Genel Müdürlüğünün merkez ve taşra, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığının merkez, Toplu Konut İdaresi Başkanlığının merkez teşkilatına ilişkin ihdas edilen; sınıfı, unvanı, derecesi ve adedi belirtilen kadroların 2 sayılı CBK'nın eki (I) sayılı Cetvelin ilgili bölümlerine eklenmesi düzenlenmektedir.

2. Çoğunluk görüşünde yukarıda belirtilen kadroların ihdas edilmesine dair kuralın Anayasa'nın 123. maddesi ve 106. maddesinin on birinci fıkrası uyarınca teşkilat yapısı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ve bu yönüyle Anayasa'ya aykırı olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

3. Kural ile düzenleme yapılan kadrolarda görev alacak kişilerin Anayasa'nın 128. maddesinde belirtilen memur veya diğer kamu görevlisi niteliğini haiz oldukları dikkate alındığında kadrolarına ilişkin düzenlemelerin kanunla yapılması gerektiği açıktır.

4. Açıklanan nedenle kural Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının üçüncü cümlesine aykırıdır.

5. Kural ile düzenleme yapılan kadrolara atanacak kişilerin üst düzey kamu yöneticisi olarak değerlendirilmesi mümkün olmadığından düzenlemenin Anayasa'nın 128. Maddesi uyarınca kanunla yapılması gerekmektedir.

6. Açıklanan nedenle kural Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının üçüncü cümlesine aykırıdır.

Üye
Kenan YAŞAR