

“CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİNİN (CBK) ANAYASAL ÇERÇEVESİ

21/1/2017 tarihli ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, 16 Nisan 2017 tarihli halkoylamasıyla kabul edilmiş, böylece daha önce 1982 Anayasasının sadece 107. maddesinde belirtilen cumhurbaşkanlığı kararnamesi, Anayasanın farklı maddelerinde hem kapsamı genişletilerek hem de niteliği farklılaştırılarak yeniden düzenlenmiştir. 107. maddenin önceki halinde Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluşu, çalışma esasları ve personel atama işlemlerinin Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenleneceği belirtiliyordu. Bu iki tür düzenleme, ad benzerliği dışında kapsam ve sınırları açısından birbirinden farklıdır.

6771 sayılı Kanun ile getirilen Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin temel ilke ve koşulları, Anayasa'nın 104. maddesinin 17. fıkrasında ortaya konulmuştur.

“Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir.

Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez.

Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz.

Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz.

Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır.

Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir.”

Anayasanın 106. maddesinin 11. fıkrasına göre de; “Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir.”

Görüldüğü üzere 2017 Anayasa kurgusu ile, kanun ile cumhurbaşkanlığı kararnamesi arasındaki hukuki ilişki belirginleştirilmiş ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin kanunlara aykırı olamayacağı açıkça belirtilmiştir.

1- Yasama Yetkisinin Devri Yasağı Karşısında Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri

6771 sayılı Kanun ile Anayasa'dan kaynaklanan doğrudan düzenleme yetkisiyle yürütme fonksiyonu daha da güçlendirilmiştir. Bu bağlamda, Türk anayasa hukukunda tartışılan konulardan biri olan idarenin, kanunla düzenlenmeyen bir alanda düzenleme yapıp yapamayacağı hususu üzerinde durulmalıdır. Bunun için öncelikle, yasama yetkisinin devri yasağına Anayasa Mahkemesi'nin yaklaşımı göz önüne alınmalıdır. Anayasa'nın 7. maddesi, "

Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindedir. Bu yetki devredilemez. " kuralının öngörmektedir. Bu kral ışığında Anayasa Mahkemesi'ne göre, "Anayasa'da kanun ile düzenlenmesi öngörülen konularda yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisinin verilmesi olanaklı değildir. Ancak yasama organının temel kuralları saptadıktan sonra, uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin hususları yürütmeye bırakması, yasama yetkisinin devri olarak yorumlanamayacağı gibi yürütme organının yasama organı tarafından çerçevesi çizilmiş alanda genel nitelikte hukuksal tasarruflarda bulunması, hukuk devletinin belirlilik ilkesine de aykırı düşmez." (Anayasa Mahkemesi Kararı, E.2013/114 K.2014/184, 4.12.2014).

AYM, bir başka kararında ise, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesini şu şekilde ifade etmiştir. "*Anayasa Mahkemesinin pek çok kararında yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinden ne anlaşılması gerektiği hususu açıklanmıştır. Buna göre, kanunla düzenleme ilkesi, düzenlenen konudan yalnız kavram, ad ve kurum olarak söz edilmesi değil, bunların kanun metninde kurallaştırılmasıdır. Kurallaştırma ise düzenlenen alanda temel ilkelerin konulmasını ve çerçevenin çizilmiş olmasını ifade eder... Anayasa'da öngörülen ayırık durumlar dışında, kanunlarla düzenlenmemiş bir alanda, kanun ile yürütmeye genel nitelikte kural koyma yetkisi verilemez. Yürütme organına düzenleme yetkisi veren bir yasa kuralının Anayasa'nın 7. maddesine uygun olabilmesi için temel ilkeleri koyması, çerçeveyi çizmesi, sınırsız, belirsiz, geniş bir alanı yürütmenin düzenlemesine bırakmaması gerekir*" (Anayasa Mahkemesi Kararı, E.2013/47 K.2013/72, 6/6/2013).

Bununla beraber Anayasa Mahkemesi'nin daha yakın tarihli kararlarında bu içtihadı bir miktar esnettiği görülmektedir.

"15... *yasama yetkisinin devredilmezliği esasen kanun koyma yetkisinin TBMM dışında başka bir organca kullanılamaması anlamına gelmektedir. Anayasa'nın 7. maddesi ile yasaklanan husus, kanun yapma yetkisinin devredilmesi olup bu madde, yürütme organına hiçbir şekilde düzenleme yapma yetkisi verilemeyeceği anlamına gelmemektedir. Kanun koyucu, yasama yetkisinin genelliği ilkesi uyarınca bir konuyu doğrudan kanunla düzenleyebileceği gibi bu hususta düzenleme yapma yetkisini yürütme organına da bırakabilir.*

16. *Yürütmenin türevselliği ilkesi gereğince yürütme organının bir konuda düzenleme yapabilmesi için yasama organınca yetkilendirilmesi gerekmektedir. Kural olarak, kanun koyucunun genel ifadelerle yürütme organını yetkilendirmesi yeterli olmakla birlikte Anayasa'da kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda genel ifadelerle yürütme organına düzenleme yapma yetkisi verilmesi, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine aykırılık oluşturmaktadır. Bu nedenle Anayasa'da temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması, vergi ve benzeri mali yükümlülüklerin konması ve memurların atanmaları, özlük hakları gibi münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda, kanunun temel esasları, ilkeleri ve çerçeveyi belirlemiş olması gerekmektedir. Anayasa koyucunun açıkça kanunla düzenlenmesini öngördüğü konularda, yasama organının temel kuralları saptadıktan sonra, uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin hususları yürütmeye bırakması, yasama yetkisinin devri olarak yorumlanamaz.*" (Anayasa Mahkemesi Kararı, E.2017/143 K.2018/40, 2/5/2018).

Sonuçta yalnızca yakın dönem AYM kararları dikkate alındığında, ilkesel olarak kanun koyucunun "genel ifadelerle yürütme organını yetkilendirmesi yeterli"dir, denilebilir. Ancak Mahkemenin, Anayasa'da farklı kavramlarla ifade ettiği kanunla düzenleme kaydı içeren konularda ise, "Anayasa'da kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda", "münhasıran kanunla

düzenlenmesi öngörülen konularda”, “Anayasa koyucunun açıkça kanunla düzenlenmesini öngördüğü konularda” genel ifadelerle yetkilendirme yapılması kabul edilemez.

2- İdarenin Yasallığı Kuralı Karşısında Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri

Öte yandan, yasal idare ilkesi, Türk idare hukukunun temelini oluşturur. Anayasanın 123/1. maddesinde karşılığını bulan bu ilke uyarınca, “*İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir.*” Bu ilke, idarenin kendiliğinden bir teşkilatlanma yetkisi olmadığını bu yetkinin yasama organında olduğunu ifade etmektedir. Anayasa Mahkemesi’ne göre, “*Bu maddede yer alan düzenleme, idarenin kanuniliği ilkesine vücut vermektedir. İdarenin kanuniliği ilkesi, idarenin ve organlarının görev ve yetkilerinin kanunla düzenlenmesini gerekli kılar.*” (Anayasa Mahkemesi Kararı, E.2013/114 K.2014/184, 4.12.2014). Bu ilkeyle kamusal kaynakların toplumun hangi tür gereksinimlerinin öncelikle karşılanacağını ve bunun hangi usuller uygulanarak sağlanacağını tespit etme yetkisi yasama organına verilir. Ayrıca, idarenin toplumsal gereksinimleri karşılarken kamu gücü ve ayrıcalıklarını kullanması ve bunun da kişilerin temel hak ve hürriyetleri üzerinde olumsuz etkiler de doğurabilmesi, bu yetkinin yasamaya verilmesi sonucunu getirmiştir.

Yasal idare ilkesi, idarenin eylem ve işlemlerinin hem kanuna dayanmasını, hem de bu eylem ve işlemlerin kanuna aykırı olmamasını ifade eder. Asli ve ilksel bir yetki olan yasama yetkisine dayanarak yasama organı, Anayasaya ve kamu yararına aykırı olmamak şartıyla, Anayasanın herhangi bir şekilde düzenlemediği bir konuyu düzenleyebilir. Buna karşılık idare, önceden yasa ile düzenlenmeyen bir alanda faaliyette bulunamaz, ancak böyle bir konuda yasadan aldığı bir yetkiye dayanarak bir işlem ve eylemde bulunabilir.

6771 sayılı Kanunla getirilen Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle, her ne kadar ciddi kısıtlılıklarla çerçevelenmiş olsa da, yürütme organı yasaya dayanmaksızın ilk elden kural koyma yetkisine sahip olmuştur. Başka bir ifadeyle, yasama organı yanında yürütme organı da Anayasa’da kanun kaydı olan, kanunun açıkça düzenlediği konuları içermemek ve kanunlara aykırı olmamak şartıyla Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle ilk elden düzenleme yapabilecektir. Bununla birlikte, Cumhurbaşkanlığı kararnamesine konu olan alan, yasama konusu olmaktan çıkmamaktadır. Çünkü Anayasa, Cumhurbaşkanlığı kararnamesine ilişkin olarak özerk bir normatif alan öngörmemiştir. TBMM, CBK ile düzenlenen bir alanda her zaman yasa çıkarabilir; bu durumda CBK hükümsüz kalır: “Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir.” (madde 104/17). O halde Anayasa’da yasayla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamayacak iken, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği belirtilen ve düzenlenmiş olan konularda dahi TBMM yasa çıkarabilecektir. Şu halde, Anayasa’ya uygunluk kaydıyla asli düzenleme yetkisi, konu bakımından herhangi bir mutlak istisna bulunmadan, TBMM’ye ait bulunmaktadır. Başka bir anlatımla, Anayasa’nın CBK konusu olabilecek kimi alanları doğrudan belirlemiş olması, o alanlarda yasama yetkisinin kullanılmasını engellememektedir.

Bu son saptamayı biraz daha ayrıntılı olarak ele almakta fayda vardır. 6771 sayılı Kanun ile Anayasa’nın 7. maddesindeki yasama yetkisinin devri yasağı ve 123. maddedeki idarenin yasallığı ilkesi muhafaza edilmiş, ancak belirli idari konuların Anayasa’da açıkça Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceği öngörülmüştür. “Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir.” (madde 106/son). Ayrıca 123. maddenin son fıkrasında kamu tüzel kişiliğinin Kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle kurulacağı

kuralına yer verilmiştir. Anayasa hükümleri arasında hiyerarşi söz konusu olmadığından, bir çelişki kabul edilmediğinden, bu iki hükmün bir arada, Anayasanın bütünlüğü ve sistematığı içinde bağdaştırılarak yorumlanması gerekir. Gerçekte Anayasa koyucu 123/1. maddede genel kuralı, idarenin yasallığı ilkesini koymuş; bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri ile kamu tüzel kişiliği kurulması yönünden bu genel kurala bir istisna getirmiştir. Bu cihetle; her ne kadar, Anayasa, idarenin yasallığı ilkesinin 106/son ve 123/son maddelerde belirtilen hususlar açısından geçerli olmamasına olanak tanısa da; bu alanların cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenip düzenlenmeyeceği konusunda son sözü TBMM'ye bırakmaktadır. Yukarıda değinildiği üzere, "Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir." hükmü; (madde 104/17), Anayasa m.106/son ve m.123/son açısından da geçerlidir. Gerçekten de, Anayasa koyucu eğer öyle öngörseydi, tıpkı Anayasa'nın bazı hükümlerinde söz konusu alanın ancak ve ancak kanunla düzenlenebileceğini amir ifadelerle belirttiği gibi, bazı alanların da yine ancak ve ancak cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenebileceğini ve a contrario, kanunla düzenlenemeyeceğini yine açıkça ve amir ifadelerle ortaya koyardı. Özetle; Anayasa koyucu, bazı konuların kanunla düzenlenmesini zorunlu kılmış, doğrudan cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenebileceğini belirttiği alanlarda da son sözü (o konuda kanun çıkarmak ya da çıkarmamak suretiyle) kanun koyucuya bırakmıştır.

Genel kural ve istisna kural ilişkisine dair kamu hukukunda kabul edilen birtakım yorum ilkeleri vardır: 1. Bir istisna kuralın varlığından söz edebilmek için, bu istisnanın ayrıca ve açıkça konulmuş olması gerekir. 2. İstisna kural, sadece ve sadece genel kuralı koyan makam tarafından konulabilir, başka bir makamın istisna kural getirme yetkisi yoktur. 3. Genel kuralı koyan makam açıkça yetkilendirmedikçe, bir başka makam genel kurala istisna getiremez. 4. İstisna kural koymak, genel kuralı değiştirmek anlamına geldiğinden istisna kural, yorum yoluyla genişletilemez; yani, yorum yoluyla genel kurala istisna getirilemez. 5. Genel kuralın geniş yorumlanması esası benimsenmiştir. 6. İstisna kural, dar yorumlanır. Çünkü istisna kural, genel kuralın kapsamını daralttığından genel kuralı değiştirir, oysa onu değiştirme salt genel kuralı koyana aittir.

Öte yandan, kamu hukukunda mevzuatın açıkça belirttiği bir makama ya da makamın görevlisine verdiği yetkiler, devre konu olamazlar. Yargı kararlarında da yetkinin, mevzuat tarafından kime verilmiş ise, ancak onun bu yetkiyi kullanabileceği belirtilmiştir. Yetki devrinde yetki devredilen makamın devraldığı bu yetkiyi kendinden alt bir makama devrinin yasak olduğu hususu, idare hukukunda ve kamu yönetiminde benimsenen bir ilkedir.

Anayasanın 104. maddesinin 17. fıkrasında öngörülen Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, normlar hiyerarşisinde yasaya eşdeğer işlemler değildir. Anayasanın bu tür kararnamelerin salt "yürütme yetkisine ilişkin konular"la sınırlı olarak çıkarılacağını öngörmesi, bunların yasaya eşdeğer, yasayla aynı düzeyde kurallar olamayacağını gösterir. Çünkü yürütme yetkisi, kanunların uygulanmasına yönelik, kanunlara uygun kullanılması gereken bir yetkidir. Ayrıca aynı fıkrada yer alan "Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz; Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz; Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır; Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir." şeklindeki düzenlemeler, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yasaya eşdeğer olmadığına bir başka açık göstergesidir. Bu düzenlemelerden CBK ile düzenleneceği belirtilen konuların yasayla düzenlenmesi, Anayasa'nın yasama organına açıkça tanıdığı bir yetkidir.

Kanunsuz emre dair Anayasanın 137. maddesinde yapılan değişiklik ise, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin, Anayasanın konuya ilişkin diğer düzenlemeleri ile birlikte değerlendirildiğinde, normlar hiyerarşisindeki yeri açıkça anlaşılır: “Kamu hizmetlerinde herhangi bir sıfat ve suretle çalışmakta olan kimse, üstünden aldığı emri, yönetmelik, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, kanun veya Anayasa hükümlerine aykırı görürse, yerine getirmes ve bu aykırılığı o emri verene bildirir...”.

6771 sayılı Yasa değişikliği ile Cumhurbaşkanına Anayasada tanınan diğer yetkiler ise şöyledir: Anayasanın 123. maddenin son fıkrasında “Kamu tüzelkişiliği, ancak kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle kurulur” denilerek, CBK ile kamu tüzelkişiliği kurulmasına da olanak tanınmıştır. Bununla birlikte, “Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz kalır” (md.104/fıkra 17 son) kuralı gereğince, yasa ile kurulmuş bir kamu tüzelkişiliği CBK ile kaldırılamaz; ancak CBK ile kurulan bir kamu tüzelkişiliği, yasal düzenlemenin konusunu oluşturabilir.

124. ve 137. maddelerde yer alan tüzük ibaresi, Anayasadan tamamen çıkarılmıştır. Böylece tüzük uygulaması yürürlükten kaldırılmış; onun yerine çok daha geniş bir kapsama sahip olan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi konulmuştur. Yönetmelikleri düzenleyen 124. maddede, “Cumhurbaşkanı, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler.” hükmünü öngörmüştür. Ancak bu, tüzük ve Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin aynı hukuki nitelikte olduğu şeklinde anlaşılmalıdır. Öte yandan, Cumhurbaşkanı, “kanunların uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla yönetmelik çıkarır” (md.104/18).

Kanunların ve CBK’lerin uygulanması amacıyla çıkarılacak yönetmeliklerde gerekçe, yol gösterici işlev görür. Ne var ki, kanunlar gerekçeli olduğu halde CBK’lerin gerekçesiz olması, yönetmelik hazırlığı sırasında üst normun yol gösterici işlevinde farklılaşmaya neden olacaktır. Böylece, kanunun uygulanması için çıkarılacak yönetmelik ile Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin uygulanması için çıkarılacak yönetmelik eşit olanak ve koşullarda hazırlanamayacaktır. CBK’yi uygulamaya yönelik yönetmeliğin hazırlanmasını, yasanın uygulanmasına ilişkin yönetmeliğe göre zorlaştıran ve belirsiz kılarak, iki ayrı uygulama yönetmeliğini farklı kılacak hiçbir haklı neden bulunmadığı için, eşitlik ilkesi yönünden Anayasa madde 10’a aykırılık oluşturmaktadır. CBK gerekçesizliğinin uygulama yönetmeliğinde yaratması muhtemel belirsizlikler ise, hukuk devleti ilkelerini zedeleyici sonuçlar doğuracaktır (md.2).

3.- Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılmasının anayasal çerçevesi ve sınırları

Anayasanın 104/17. maddesiyle getirilen CBK ile yürütmeye tanınan düzenleme alanı oldukça dar ve sınırlıdır. Bu çerçeve, dört kalemde açıklanabilir:

a) “**Yürütme yetkisine ilişkin konular**”: İlk olarak Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, “yürütme yetkisine ilişkin konularda” çıkarılabilecektir. Maddenin gerekçesinde ise, cumhurbaşkanına “genel siyasetin yürütülmesinde yürütme yetkisi ile ilgili ihtiyaç duyduğu konularda kararname çıkarabilme” yetkisi verildiği ifade edilmektedir. Bu nedenle CBK’leri ancak yürütme yetkisinin gerektirdiği hususlarda ihtiyaç duyulduğunda çıkarılabilecek, yasama ve yargı yetkilerinden herhangi birinin alanına giren bir konuda ise, CBK çıkarılması mümkün olmayacaktır. AYM, bu açık hususu teyit etmektedir: “... Cumhurbaşkanı’nın yürütme yetkisine ilişkin konularda CBK çıkarılabileceği ifade edilmiştir. Buna göre yürütme yetkisine ilişkin

konular dışında CBK ile düzenleme yapılması mümkün değildir”. (AYM, E. 2018/125, K. 2020/4, 22/1/2020, R.G. 13/5/2020 – 31126, §9. Aynı yönde bkz. AYM, E. 2018/55; K. 2020/27, 11/6/2020, R.G. 20/7/2020-31194).

b) “**Düzenleme yasağı**”: İkinci olarak CBK’ler, “Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler”le ilgili konularda düzenleme yapamaz.

Ancak bu yasak karşısında yanıtlanması gereken soru, sosyal ve ekonomik haklar ve özgürlüklerin tamamının CBK ile düzenlenip düzenlenemeyeceğidir. Sadece yukarıdaki ifadeden yola çıkarak yapılan bir değerlendirme bu soruya olumlu cevap vermeyi gerektirir. Ancak bu cümlenin aynı fıkradaki diğer hükümler ve Anayasanın konuya ilişkin diğer ilke ve kuralları dikkate alınarak, Anayasanın bütünlüğü içinde tartışılması ve anlaşılması gerekir.

Bu konuda, öncelikle “münhasır yasa kaydı” belirtilmelidir: “Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz.” Bu açık yasak gereği, ilgili maddede yasayla düzenlenmesi kaydı bulunan sosyal ve ekonomik hak ve ödevler, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenemeyecektir. Örneğin Anayasa’nın 42/2. maddesinde “Öğrenim hakkının kapsamı kanunla tespit edilir ve düzenlenir.”, 51. maddesinde “Sendika kurma hakkı ... kanunla sınırlanabilir. Sendika kurma hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir.”, 63. maddesinde Tarih, kültür ve tabiat varlıklarından “özel mülkiyet konusu olanlara getirilecek sınırlamalar ve bu nedenle hak sahiplerine yapılacak yardımlar ve tanınacak muafiyetler kanunla düzenlenir.” denilmektedir. Dolayısıyla belirtilen konular CBK ile düzenlenemez. Eğer böyle bir düzenleme yapılırsa bu, hem Anayasanın 104/17. maddesine hem de o hak ve ödev için kanun kaydı koyan hükme aykırılık oluşturur. Ancak yasa kaydı içermeyen sosyal ve ekonomik haklar, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin konusu olabilecektir. Örneğin konut hakkını düzenleyen Anayasanın 57. maddesi böyledir. Bu durumda, dikkat edilmesi gereken husus, söz konusu hakların sadece düzenleme konusu olabileceği, ancak bunun sınırlama yetkisini içermediğidir.

Bu nedenle, 104/17. maddenin ikinci cümlesi, sosyal ve ekonomik haklar alanının CBK ile düzenlenmesini kabul ederken, bu düzenlemenin sınırlarını da belirtir: ilki, fıkranın ilk cümlesindeki CBK’nin sadece yürütme yetkisine ilişkin konularda çıkarılabilmemesi, diğeri ise üçüncü cümlesindeki münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda çıkarılamamasıdır. Öte yandan, Anayasanın 13. maddesindeki temel hak ve hürriyetlerin ancak kanunla sınırlanabileceği kuralı dikkate alındığında, CBK’ye konu olabilecek sosyal ve ekonomik hak ve ödevlerle ilgili cumhurbaşkanının sınırlama değil sadece bir düzenleme yetkisinden bahsedilebilir. Yani düzenleme ve sınırlama ayrımı dikkate alındığında, CBK ile sosyal ve ekonomik haklar ve ödevlerin gerçekleşmesi için birtakım pozitif tedbirleri içeren düzenlemeler yapabileceği, fakat kişilerin bundan yararlanmasına sınırlama getirilemeyeceği belirtilmelidir. Zira anayasal çerçevede, bir hakkın kısıtlanması ancak ve ancak kanun ile yapılabilir.

c) Üçüncü sınır, “**Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz.**” hükmüdür. AYM tarafından yasama yetkisinin devir yasağı çerçevesinde yürütmenin düzenleme yetkisi açıklanırken kullanılan “münhasıran” kanunla düzenlenmesi gereken konular ibaresi, Anayasa kuralı haline getirilmiştir (Bkz., AYM E. 2017/143, K.2018/40, 2/5/2018). AYM’ye göre, “*Kural olarak, kanun koyucunun genel ifadelerle yürütme organını yetkilendirmesi yeterli olmakla birlikte Anayasa’da kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda genel ifadelerle yürütme organına*

düzenleme yapma yetkisi verilmesi, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine aykırılık oluşturmaktadır. Bu nedenle Anayasa'da temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması, vergi ve benzeri mali yükümlülüklerin konması ve memurların atanmaları, özlük hakları gibi münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda, kanunun temel esasları, ilkeleri ve çerçeveyi belirlemiş olması gerekmektedir. Anayasa koyucunun açıkça kanunla düzenlenmesini öngördüğü konularda, yasama organının temel kuralları saptadıktan sonra, uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin hususları yürütmeye bırakması, yasama yetkisinin devri olarak yorumlanamaz.”

Bu nedenle, Anayasa'nın münhasıran kanunla düzenlenmesini gerektirdiği konularda yürütmeye düzenleme yetkisi verilirken, yasanın “temel esasları, ilkeleri ve çerçeveyi belirlemiş olması gerekmektedir”. AYM ayrıca, Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi gereken birtakım konuları örnek olarak sıralamıştır: “Anayasa'da temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması, vergi ve benzeri mali yükümlülüklerin konması ve memurların atanmaları, özlük hakları gibi”.

AYM'nin, münhasıran kavramını açıklarken verdiği örnekler ve açıklamalardan bir konunun münhasıran yasa alanında olması için Anayasanın özellikle ve ısrarla o konunun yasayla düzenleme öngörmesi, yasayla düzenlemeye çok özel vurgu yapması gerekmektedir. Bu çerçevede temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına dair 13. maddede, sınırlamanın “ancak” kanunla yapılabileceği şartı vardır: “Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlandırılabilir”. Oysa vergilerle ilgili 73. maddede (Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülükler kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır.) ve kamu hizmeti görevlileriyle ilgili genel ilkeleri koyan 128. maddede (Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir.) yasayla düzenleme öngörülmüş, hiçbir özel vurgu yapılmamıştır.

Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konular kavramı, bu nedenle yasa kaydı olarak anlaşılmalı ve uygulanmalı durumundadır. Anayasanın 126. maddesindeki birden çok ili içine alan merkezi idare teşkilatının (bölge teşkilatının) “görev ve yetkileri kanunla düzenlenir”, 127. maddesindeki “Mahalli idarelerin kuruluş ve görevleri ile yetkileri, yerinden yönetim ilkesine uygun olarak kanunla düzenlenir.”, 128. maddesindeki “Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir” ve “üst kademe yöneticilerinin yetiştirilme usul ve esasları, kanunla özel olarak düzenlenir.” hükümleri buna örnek oluşturur. Özellikle bu son husus, CBK ile yasanın konu itibarıyla iç içe geçme riskini içerir, karmaşaya yol açma ihtimalini barındırır. Çünkü Anayasanın 104/9. maddesi, cumhurbaşkanı CBK ile “üst kademe kamu yöneticilerini atar, görevlerine son verir ve bunların atanmalarına ilişkin usul ve esasları ... düzenler” hükmünü içerirken, üst kademe yöneticilerinin yetiştirilme usul ve esasları 128. maddeye göre yasa ile özel olarak düzenlenmek zorundadır.

Anayasa Mahkemesi, Anayasa'da salt bir kanunla düzenleme kaydının bulunmasının, ilgili konuyu cumhurbaşkanlığı kararnamesinin konu bakımından yetki alanından çıkarmak açısından yeterli olduğunu ifade etmiştir.

“... Anayasa'da münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda CBK çıkarılamayacağı hüküm altına alınmıştır. Ancak Anayasa'da hangi konuların münhasıran kanunla düzenleneceğine ilişkin özel bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte Anayasa

Mahkemesinin yerleşik içtihadında anayasa koyucunun kanunla düzenlenmesini öngördüğü konuların bu kapsamda görülmesi gerektiği kabul edilmektedir (AYM, E.2016/150, K.2017/179, 28/12/2017, § 57; E.2016/180, K.2018/4, 18/1/2018, § 17; E.2017/51, K.2017/163, 29/11/2017, § 13; E.2016/139, K.2016/188, 14/12/2016, § 9; E.2013/47, K.2013/72, 6/6/2013). Buna göre Anayasa’da kanunla düzenleneceği belirtilen alanlarda Cumhurbaşkanı’nın CBK çıkarma yetkisi bulunmamaktadır”. (AYM, E. 2018/125, K. 2020/4, 22/1/2020, R.G. 13/5/2020 – 31126, §11).

Dolayısıyla, 104/17. maddede geçen “münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konular” ibaresinin Anayasada “kanunla düzenlenir veya kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır” vb. ifadelerin bulunduğu maddelere bakarak belirlenmesi gerekir. O halde Anayasanın bir maddesinde bir konunun yasayla düzenlenmesi öngörülmüşse, o konunun Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenmesi Anayasa’nın 7. ve 104/17. maddelerine aykırılık oluşturmaktadır.

d) Bir diğer sınır ise, “**Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz**” kuralıdır. Bir konu yasa ile açıkça düzenlenmişse Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Elbette CBK’lerin çıkarılması için KHK’lerde olduğu gibi yasa ile yetkilendirme gerekmez. Ancak KHK’ler yasaları değiştirebilirken, CBK’ler yasaların açıkça düzenlediği hususlarda bir düzenleme yapamamakta, “Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanmakta, “Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelmektedir”. Bu hükümler açıkça Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin yasa gücünde olmadığını, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle yasaların değiştirilemeyeceğini gösterir.

Burada değinilen sınır, kanun hükmünde kararnamelerle açıkça düzenlenen konuları da kapsar. AYM, bu hususu açıkça ifade etmiştir: “... KHK’ların kanun hükmünde oldukları görülmektedir. Dolayısıyla KHK ile açıkça düzenlenen bir konuda da Anayasa’nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü cümlesi uyarınca CBK çıkarılamaması gerekir” (AYM, E. 2019/78, K. 2020/6, 23/1/2020, R.G. 13/5/2020–31126, §39).

Bu açıklamalar ışığında Anayasa’nın Cumhurbaşkanı kararnamesiyle doğrudan düzenleme yetkisi verdiği konularda dahi CBK ile kanunlarda değişiklik yapılması mümkün değildir. Örneğin Anayasanın 106/son maddesine göre, “Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir.” Ancak bu, bakanlıkların kurulmasına ilişkin olarak yürürlükteki yasalarda CBK ile değişiklik yapılabileceği anlamına gelmemektedir. Sonuç olarak, Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının mevcut hükümleri karşısında hangi konuda olursa olsun CBK ile bir yasaı değiştirmek veya yürürlükten kaldırmak mümkün değildir.

Nitekim 1 No.lu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi çıkarılmadan önce 2/7/2018 tarihli ve 703 sayılı Anayasada Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile bakanlıkları düzenleyen birçok yasa ve yasa gücünde kararname yürürlükten kaldırılmıştır.

4. Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerine İlişkin Anayasa Mahkemesi Denetiminin Kapsamı

Anayasa Mahkemesi'nin denetim kapsamına giren işlemlerden birisi de cumhurbaşkanlığı kararnamesidir. Anayasanın 148., 150., 151., 152. ve 153. maddelerinde daha önce mevcut olan kanun hükmünde kararname yerine Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ibaresi konulmuştur. CBK, Anayasa Mahkemesi tarafından, "şekil ve esas" bakımından denetlenir.

"Anayasa Mahkemesi, kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler..." (md.148/1).

"Şekil bozukluğuna dayalı iptal davaları Anayasa Mahkemesince öncelikle incelenip karara bağlanır" (md.149/4).

"Şekil ve esas..." ölçütü, madde 150'de de öngörülmekle, türev kurucu iktidar, herhangi bir tartışmaya yer vermeyecek biçimde "şekil ve esas" denetim ölçütlerinin birlikteliğini sürekli teyit ettiği gibi, "şekil bozukluğunu denetime öncelik" yükümlülüğü getirmiştir.

a) **Gerekçe, başlıca şekil denetimi ölçütlerindedir**

Hukuk devletinde her türlü resmi işlemin gerekçeli olması, hukukun genel ilkesidir. Bu ilke, anayasa ve/ya yasalarda yazılı olmasa da, yargısal içtihat yoluyla uzun zamandan beri kabul edilen bir hukukun genel ilkesidir. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin gerekçesiz olması ise, hukuk devletine açıkça aykırılık oluşturduğu gibi, bu, normatif metinlerin anlaşılır ve öngörülebilir olmalarını da zorlaştırmaktadır. Bu itibarla; AYM, artık CBK'ler üzerinde şekil denetimi de yaparak gerekçe yokluğunu Anayasa'ya aykırılık nedeni saymalıdır.

2017 Anayasa kurgusu ürünü olan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, dört yılda yasaların önüne geçti: Çıkarılan toplam 111 CBK'nin madde sayısı, 2719'dır. Bunların 57torba tarzında olup, madde sayısı 821'dir. CBK'ler, hiçbir gerekçe içermemektedir.

6771 sayılı kanunla gerçekleşen Anayasa değişikliği ile 104. maddede sınırları belirlendiği şekliyle anayasal düzenimize giren Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerine ilişkin bir AYM içtihadı tam anlamıyla oluşturulabilmiş değildir. Açılan iptal davalarında, sistematik şekilde, söz konusu Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin konu bakımından yetki yönünden Anayasa m.104/17'ye aykırı olduğu ve yürütmenin yasamanın yetki alanına tecavüz ettiği ortaya koyulmuştur. CBK yoluyla kural koyma alanına ilişkin ivedi ve esaslı bir içtihat oluşturulamamış olması, çok sayıda ve torba tarzda Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi çıkarılmasına neden olmaktadır. Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin gerekçesiz olması olgusu, sürekli şekilde erkler ayrılığını ihlal eden bir kapsamda ihdas edilen bu norm kategorisinin temel kusurlarından birisi olarak göze çarpmaktadır.

Oysa "**gerekçe**", hukuk devletinin bir gereğidir.

"*Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır*" hükmü (md.141/3) dışında 'gerekçe gereği', Anayasa'da, yasama ve yürütme işlemleri için doğrudan öngörülmemektedir.

Bu bir eksiklik değil; zira hukuk devleti, bütün resmi işlemlerin gerekçeli olmasını gerekli kılar. Nitekim, yasalar ve idari işlemler açısından, açık hüküm yokluğuna karşın gerekçe yükümlülüğü, Anayasa madde 2'den kaynaklanır. Anayasalarda gerekçe gerekliliği açıkça

öngörülmüş olmasa da, birel veya düzenleyici işlemler bütünü için gerekçe gerekliliği, içerik olarak hukuk devleti kavramına içkindir. CBK'lerin gerekçeli olma zorunluluğu da, bu genel ilke içinde yer alır.

Gerekçesiz CBK'lerde saydamlık yokluğu, işlemin yapılma nedenini perdeler; ancak daha önemlisi, işlemi yapanın öznel ve keyfi davranma riskini yaratır ve yine uygulamada da keyfiliğe neden olur. Nitekim torba CBK tarzı, bunun göstergesidir. Daha önemli sakıncası ise, gerekçesiz CBK, Anayasa Mahkemesi (AYM) denetimini zorlaştırır. Gerekçe yokluğunun torba düzenleme yöntemiyle birleşmesi ise, denetimi geciktirdiği gibi etkisizleşmektedir.

Gerekçe, hazırlık aşamasında işlemin nedenleri ve amaçlarının belirlenmesini gerekli kılar. Bu gereklilik, işlemi yapan makamı daha özenli davranmaya yöneltir. Eğer gerekçeli olarak hazırlansa idi, CBK'ler, muhtemelen özenli ve ihtiyatlı çalışmalar eşliğinde, haliyle öncekiler ile bağlantıları da gözetileceği için torba CBK tarzında değil, nicelik olarak daha az, ama hukuk devleti ilkesine yaraşır şekilde daha nitelikli düzenlemeler olacaktır.

Torba CBK'ler, tıpkı torba yasalar gibi AYM denetimini de güçleştirmektedir; çünkü, AYM raportörleri dosyaları uzmanlık ilkesine göre inceledikleri için, onlarca konuyu düzenleyen bir torba CBK, o denli çok sayıda raportör arasında paylaşma güçlüğü nedeniyle, uzmanlık ilkesi ikinci plana geçmektedir (bkz. AYM İhtüzüğü, md.47). Bu durum ise, CBK'ler üzerinde derinleştirilmiş denetim sürecini engellemektedir.

TBMM'de bir CBK İzleme ve Değerlendirme Komisyonu kurma önerisinin TBMM Genel Kurulu'nda reddedilmiş olması da, CBK gerekçelerinin önemini arttırmaktadır.

Bu bağlamda emsal olabilecek bir uygulamaya da ayrıca dikkat çekmekte yarar vardır.

Bilindiği üzere önceki sistemde yürütme tarafından yapılan kanun hükmünde kararname (KHK) için de tıpkı kanunlar gibi Anayasada açıkça gerekçeli olma zorunluluğu öngörülmemiştir. Bununla birlikte uygulamada KHK'lerin gerekçesi (gerek Genel Gerekçe gerek madde gerekçeleri) Resmi Gazetede yayımlanmamakla birlikte, Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar biriminde KHK'lerin de tıpkı kanunlar gibi gerekçeleri (gerek Genel Gerekçe gerek madde gerekçeleri) hazırlanmaktaydı ve sonradan KHK'ler TBMM'ye sunulduğunda mutlaka işbu gerekçeleri ile birlikte sunulmaktaydı.

Diğer bir ifadeyle KHK'lerin de aslında gerekçeleri bulunmaktaydı.

Nitekim bu bağlamda bir işlem veya düzenlemenin gerekçesinin "bulunması" ile bu gerekçenin "yayımlanması veya ilan edilmesi" farklı kavramlardır.

Kanunlar, KHK'ler, CBK'ler gibi genel kural koyucu üst hukuk kurallarının gerekçelerinin "bulunması", hukuk devleti açısından mutlaka zorunludur. Çünkü gerek bu hukuk normlarının uygulayıcılar tarafından nasıl yorumlanacağını anlaşılması açısından; gerekse bu üst normların dayanak alındığı daha alt normların işbu üst normlara uygun biçimde tesis edilebilmesi açısından, bahsi geçen gerekçenin "bulunması", hukuka saygılı bir yönetim anlayışının gereğidir.

Söz konusu gerekçenin en başta, yani normun yürürlüğe girdiği zamanda kamuya ilan edilip edilmemesi ise farklı bir olgudur. Aslında hukuka saygılı ve vatandaşların kamusal faaliyetler için bilgilendirilmesini ve saydamlığı önemseyen bir yönetim anlayışında işbu

gerekçelerin en baştan da kamuya duyurulması daha doğru bir yaklaşımdır. Ancak burada olduğu gibi anılan gerekçelerin en başta kamuya duyurulmasının zorunlu olduğuna dair açık yasal kurallar yoksa, gerekçenin baştan kamuya duyurulmamış olması açık bir hukuka aykırılık olarak görülmeyebilir.

Ne var ki gerekçenin en başta kamuya duyurulmaması hukuka aykırılık taşımasa da gerekçenin “hiç bulunmaması” hukuka aykırılık oluşturacaktır.

Bu bağlamda Türk hukukunda öteden beri kabul edilen yaklaşım, gerekçenin baştan kamuya ilan edilme zorunluluğu bulunmasa da gerekçenin yönetimin elinde bulunmasının ve örneğin dava açıldığında mahkemeye gerekçenin sunulmasının zorunlu olmasıdır. Böylece hukuka uygunluk denetimi daha mükellef biçimde yapılabilecektir.

Nitekim Danıştay’ın da uzun süredir yerleşik içtihadı, yönetmelikler ve tüzükler dahil idari işlemlerin gerekçesinin baştan ilgililere duyurulması zorunlu olmamakla birlikte, bunlara karşı dava açıldığında idarenin bunların gerekçesini mahkemeye sunmasının zorunlu olduğu yönündedir. Dolayısıyla gerekçe “bulunmadan” mahkemeye sunulması da mümkün olmayacağına göre, bu düzenlemelerin gerekçesinin yönetimin elinde ve kayıtlarında “bulunması” yani varolması hukuken zorunludur.

Aynı durum, CBK’ler açısından da evleviyetle (*a priori*) geçerli olmalıdır. Zira CBK’lerin diğer idari düzenlemelere göre daha üst hukuk normları olduğu kuşkusuzdur.

Anayasa Mahkemesi’nin görev tanımı Anayasa’da belirtilmiştir: “Anayasa Mahkemesi, kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü’nün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler...” (md.148/1)

- AYM, yasalardan farklı olarak, CBK’lerin Anayasa’nın belirlediği çerçeve içinde çıkarılıp çıkarılmadığını yetki yönünden denetledikten sonra esasa ilişkin denetime geçmektedir. Yetki yönünden denetim, açık olarak bir şekil denetimidir. AYM bugüne kadar verdiği kararlarda sadece CBK’lerin yetki yönünden şekil denetimini dolaylı şekilde yaptığı görülmektedir. Oysa şekil denetimi salt “yetki unsuruyla” sınırlı değildir. AYM’nin, Anayasanın CBK’lerin şekil yönünden denetimini sadece “yetki” unsuruyla sınırlı olarak yapması, Anayasanın amir hükmüyle de bağdaşmamaktadır.

- CBK’leri şekil yönünden denetim, AYM yetkisinde olduğundan, gerekçe yokluğu böyle bir denetimi işlevsel kılacak belirleyici ölçüttür.

- Nitekim, AYM’nin yukarıda alıntılanan kararı, Cumhurbaşkanlığından örtülü bir gerekçe istemi anlamına gelmektedir.

- Bu itibarla, AYM’ye tarihsel bir görev düşmektedir: Gerekçe gerekliliğini biçim yönünden denetim kapsamına almak.

- AYM denetimi, bugüne kadar CBK’ler üzerinde yetki ve esas yönünden denetimle sınırlı kaldı. Ne var ki, madde 148, açıkça şekil denetimini öngörmektedir ve alıntılanan kararında AYM’nin gerekçe gerekliliğine işareti, bu denetim yoluna ilişkindir. Aksi halde, Anayasa’nın CBK’ler bakımından öngördüğü şekil bakımından denetim kuralı, anlamını büyük ölçüde yitirmiş olacaktır. Gerekçe yokluğunun iptal nedeni sayılması, CBK’lerin Anayasaya

uygunluk kaygısı ile hazırlanmasını gerekli kılacağından, AYM denetimi de işlevsellik kazanacaktır.

• Öte yandan, 1982 Anayasası madde 148 ve 6216 sayılı Kanun ve AYM İçtüzüğü hükümlerinin, kanunlardan farklı olarak CBK'lerin şekil denetimine ilişkin bir düzenleme içermemeleri, CBK'lerin şekil denetiminin yapıl(a)mayacağı sonucunu doğurmamaktadır. Tam aksine, Anayasa ve diğer düzenlemelerde bu konuda hüküm bulunmaması AYM'yi, AY m.151'de yer alan şekil denetiminin CBK'ler bakımından nasıl uygulanacağını belirleme yükümlülüğü altına sokmaktadır. Şekil, bir normun Resmi Gazete'de yayımlanana kadar geçen yöntemsel süreçleri kapsamakta ve bu süreç de normun gerekçesiyle birlikte oluşturulmasıyla başlamaktaysa, CBK'lerin gerekçesiz şekilde yayımlanması, daha baştan hukuk devleti kuralına aykırılık oluşturmaktadır. Buna ilişkin olarak TBMM, CBK'lerin nasıl hazırlanacağına ilişkin ve gerekçelerin nerede ve nasıl yayınlanacağına ilişkin bir kanun yapma yetkisini haiz olmasına rağmen TBMM'ce böyle bir kanunun yapılmamış olması varılan sonucu değiştirmemekte, AYM'nin yükümlülüğünün önemini ortaya çıkarmaktadır. AYM, CBK'ler üzerinde şekil denetiminde yasalara göre daha geniş bir takdir marjına sahiptir; çünkü yasa için şekil ölçütü Anayasa'da doğrudan öngörülmektedir. Bu itibarla, CBK'ler üzerinde şekil denetim ölçütlerinin Anayasa Mahkemesi tarafından belirlenmesi, Anayasa Mahkemesi'nin varlık nedeni ve hukuk devletinin oluşum süreci bakımından da yerinde ve yararlı olacaktır.

• Gerekçe gereği, norm olarak uygulamada ortaya çıkacak tereddütlerin giderilmesi için de gereklidir. (AYM bile buna haklı olarak gereksinim duyduğuna göre...), CBK'yi uygulamak konumunda olan yargı organları ve idare makamları buna haydi haydi gerek duyar.

• Öte yandan, CBK'ler, çok geniş bir düzenleme alanına yayılmakta ve hatta sosyal ve ekonomik haklar bile CBK'lerle düzenlenebilmesi ötesinde, TBMM çoğunluğunun, madde 104/17 cümle sonun verdiği yetkiyi bile kullanmaktan kaçınması, CBK yoluyla geniş bir yelpazeye yayılan normatif düzenlemeleri, adeta "sürekli" bir hale getirmiştir.

b) Yetki yönünden şekil denetimi

Anayasa Mahkemesi, bir şekil denetimi türü olan bu denetimi nasıl ve hangi çerçevede yapmalıdır? Yargısal denetimde AYM öncelikle bir CBK'nin Anayasada CBK ile düzenlenmesi öngörülen hususlarda düzenleme içerip içermediği yani yetki yönünden denetleyecektir. Dolayısıyla CBK yetki kapsamı dışında bir konuyu düzenlemişse doğrudan yetkisizlik dolayısıyla iptal edilmelidir. CBK'nin yetki kapsamı içinde olduğu sonucuna varırsa AYM, bu kez düzenlemenin esas bakımından Anayasa'nın ilgili maddelerine uygunluğunu inceleyecektir. Her ne kadar Anayasanın 148. maddesinde CBK'lerin şekil ve esas bakımlarından Anayasaya uygunluk denetiminden söz edilmişse de bu denetim 104. maddenin 17. fıkrasındaki koşulların bir bütün olarak AYM tarafından denetlenmesini gerektirir. Çünkü Anayasa'da, Cumhurbaşkanıya ancak fıkrada belirtilen sınırlar içinde CBK çıkarma yetkisi verilmiştir. Bu sınırların aşılması, CBK'yi Anayasa'ya aykırı hale getirir. Böylece, CBK'nin, örneğin kanunun açıkça düzenlediği bir hususu içermesi onun Anayasa'ya aykırı olması sonucunu doğurur: "*Dava konusu kural 5018 sayılı Kanun'a ekli (1) Sayılı Cetvel'e bazı eklemeler yapmak suretiyle kanun metninde değişiklik yapılmasını öngörmektedir. Kanunları değiştirmenin TBMM'nin görev ve yetkileri kapsamında bulunduğu ve 6771 sayılı Kanun'la yapılan Anayasa değişikliğiyle bu hususta farklı bir düzenleme öngörülmediği gözetildiğinde kuralın yürütme yetkisine değil yasama yetkisine ilişkin olduğu açıktır. Dolayısıyla kural, Anayasa'nın 104. Maddesinin on yedinci fıkrasının birinci cümlesiyle bağdaşmamaktadır*" (AYM, E.S.: 2018/55; K.S.: 2020/27; K. T.:11/6/2020; R.G.: 20 Temmuz 2020-31194).

Bu açıdan CBK'lerin denetimi yasaların denetiminden farklıdır. Yasaların esas denetiminde sadece yasanın maddi bakımdan anayasaya uygunluğu inceleme konusu olurken, CBK'lerin, şekil denetiminden sonra esas yönünden denetime geçmeden önce yetki yönünden incelenerek, Anayasanın 104/17. maddedeki sınırlara uyulup uyulmadığı denetlenmelidir. Bu çerçevede CBK'nin bir özgürlük ve hakkı düzenleyip düzenlemediği, Anayasada yasa kaydı olan ya da bir kanun tarafından düzenlenmiş bulunan bir konuda düzenlemeye yer verilip verilmediği öncelikle ele alınmalıdır.

AYM de, konuya ilişkin ilk kararlarında, cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin öncelikle yetki açısından denetlenmesi gerekliliğini açıkça ifade etmiştir:

“CBK'ların ... konu bakımından yetki kurallarına uygun olarak çıkarılması gerekmektedir. Aksi takdirde içeriği Anayasa'ya aykırılık oluşturmasa bile bu düzenlemelerin Anayasa'ya uygunluğundan söz edilemez. Dolayısıyla CBK'ların yargısal denetiminde öncelikle Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında belirtilen konu bakımından yetki kurallarına uygunluğunun ele alınması gerekir. Anılan fıkra yönünden herhangi bir aykırılık tespit edilmemesi durumunda ise bu defa CBK'ların içerik yönünden Anayasa'ya uygunluk denetimi yapılmalıdır” (Bkz. örneğin : AYM, E.S. :2018/125, K.S.:2020/4, K.T.:22/1/2020, R.G. Tarih – Sayı: 13/5/2020 – 31126, §13. Aynı yönde bkz. AYM, E.S.: 2018/55; K.S.: 2020/27; K. T.:11/6/2020; R.G.: 20 Temmuz 2020-31194).

Ayrıca sosyal ve ekonomik haklar konusunda CBK'lerin özgürlük ve hak üzerindeki somut etkisi incelemede dikkate alınmalıdır. Bu yönden, bir CBK hak ve hürriyet sınırlayıcı nitelikte ise, konu yasama yetkisinin alanına kayacak ve CBK Anayasaya aykırı hale gelebilecektir. Bu nedenle sosyal ve ekonomik haklara ilişkin olarak CBK'lerde yer alan her bir hükmün somut etkileri dikkate alınarak bir değerlendirme yapılmalıdır. Bu bağlamda, örneğin CBK'de öngörülen sosyal ve ekonomik haklarla ilgili düzenleyici kuralların, sosyal ve/veya ekonomik haklar bakımından pozitif ayrımcılık yapılmasının gerekli olduğu bir alanda bunu yapmamaktan ya da tetikleyebileceği dolaylı ayrımcı sonuçlardan da sorumlu olacağını vurgulamak gerekir. Bu çerçevede hangi kuralın hak ve hürriyetleri kısıtlayıcı, hangi kuralın sadece düzenleyici nitelikte olduğunun tespiti oldukça zor olacaktır.

Anayasa Mahkemesi'nin cumhurbaşkanlığı kararnamelerini yetki açısından denetlemesinin, sıradan bir Anayasa'ya uygunluk denetimi sorunu oluşturmadığı vurgulanmalıdır. Anayasa'nın Başlangıç bölümünde, açık şekilde erkler ayrılığı ilkesine yollama yapılmakla yetinilmemekte, ilkenin aynı zamanda tanımı da yapılmaktadır. Madde 2'nin öngördüğü hukuk devletinin gerekleri, normlar hiyerarşisi çerçevesinde kuralı koyan organ ile onu uygulayan organın birbirinden ayrılmasını, denetim organının ise bağımsız olmasını ifade eder. Normların aşamalı sırası ise, üst normun alt normun varlık nedeni olduğu, üst norma uygunluk ise, alt normun geçerlilik koşulu olduğu anlamına gelir. Anayasa'nın 7., 8. ve 9. maddeleri; yasama, yürütme ve yargı yetkilerini ayrı ayrı düzenlemektedir. Anayasa'nın 11. maddesine göre; Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını bağlamaktadır. 2017 Anayasa değişikliğiyle ortaya çıkan kurguda, her ne kadar cumhurbaşkanlığı kararnamesi adı altında yürütmeye düzenleme yetkisi tanınmış olsa da bu yetkinin, gerek çerçevesinin belirlendiği madde 104/17 sınırları içerisinde, gerekse Anayasa'nın değinilen Başlangıç ve genel esasları kapsamında kullanılıp kullanılmadığı konusunda AYM tarafından gerçekleştirilecek Anayasa'ya uygunluk denetimi, temel bir önem kazanmaktadır. Öyle ki, AYM tarafından cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yetki alanlarında çıkarılıp çıkarılmadığına ilişkin olarak yapılacak her denetim; bir anlamda, aynı anda Anayasa'nın 2., 6., 7., 8., 11. ve 104. maddelerinin ihlal edilip edilmediğine ilişkin bir ortak bir denetim anlamına da gelecektir.

Özellikle vurgulanmalıdır ki; Anayasa madde 6/3'e göre, "Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz". Bu itibarla, erkler ayrılığı ilkesine uyulup uyulmadığına ilişkin bir denetim olan cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yetki alanlarında kalıp kalmadıklarına ilişkin denetim; son tahlilde, egemenliğin Anayasa'ya uygun şekilde kullanılıp kullanılmadığını ve anayasal yetkilerin, "Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun" olarak kullanılıp kullanılmadığını denetlemek anlamına gelmektedir. Kısaca, AYM'nin Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini denetimi vesilesiyle yapacağı gözlemler, belirleyeceği ilkeler ve sistemleştireceği ölçütler, Türkiye Cumhuriyeti'nin anayasal bir devlet olup olmayacağı konusunda belirleyici olacaktır.

c) Esas yönünden

Bu konuda gösterilmesi gereken hassasiyet ve titizlik; Anayasa Mahkemesi'nin cumhurbaşkanlığı kararnamelerini yetki açısından denetlemesinin, denetimine tabi tutulan diğer normatif düzenlemelerin Anayasa'ya uygunluk denetiminden farklı özellikler taşımasına dayanmaktadır. Anayasa, Başlangıç bölümünde, Devlet örgütlenmesinin erkler ayrılığı üzerine inşa edileceğini açık bir biçimde öngörmektedir. Cumhuriyet'in niteliklerini sıralayan ve somutlaştıran madde 2 ise, Türkiye Cumhuriyeti'nin "başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayan"dığı öngörmekte olup, bunu hukuk devleti olarak tanımlamaktadır. Hukuk devleti, mekanizma olarak, devlet örgütünün erkler ayrılığı çerçevesinde örgütlendiği, hukuki yapılanmanın ise normlar hiyerarşisine dayandığı bir siyasal örgüt ve hukuki yapı olarak tanımlanır. Madde 2, madde 14 (değişik: 3/10/2001-4709/3 md.) ışığında okunduğunda hukuk devletinin içerik olarak da tanımlanmış olduğu görülür: "insan haklarına dayanan demokratik ve laik Cumhuriyet" ve aynı zamanda "sosyal devlet"; yani sosyal hukuk devleti. Bu arada; AYM'nin hukuk devleti kavramına ilişkin olarak kanunların Anayasa'ya uygunluğu denetimi bağlamında oluşturduğu içtihadının, cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin denetiminde de aynı şekilde referans oluşturacağı açıktır (bu yönde bkz.: AYM, E.S. :2018/125, K.S.:2020/4, K.T.:22/1/2020, R.G. Tarih – Sayı: 13/5/2020 – 31126, §26–28). AYM'ye göre: "*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*" (AYM, E.S. :2018/125, K.S.:2020/4, K.T.:22/1/2020, R.G. Tarih – Sayı: 13/5/2020 – 31126, §26). Oysa, cumhurbaşkanlığı kararnamelerine ilişkin (ve özellikle de bunların konu bakımından yetkisizliğine dayalı) iptal başvurularının böylesine çok sayıda ve bu kadar uzun süreler karara bağlanmamış şekilde AYM önünde birikmiş olması, AYM'nin verdiği hukuk devleti tanımındaki her bir unsurun adeta dondurulması anlamına gelmekte; yürütmeyi, dolaylı olarak, yetkisi dışındaki alanları sistematik şekilde Anayasa'ya aykırı cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle düzenleme refleksi konusunda cesaretlendirmektedir.

Anayasa'nın genel esaslar kısmındaki maddeleri, madde 2'nin yaptığı çerçeve ve temel tanımlar doğrultusunda okumak ve anlamlandırmak gerekir:

Anayasa'nın 7., 8. ve 9. maddeleri; Devlet örgütü olarak yasama, yürütme ve yargı yetkilerini ayrı ayrı düzenlemektedir. Normlar hiyerarşisinin ana çerçevesini koyan madde 11'e göre; Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını bağlamaktadır. Bu itibarla, Anayasa Mahkemesi'nin, Anayasa'nın bu temel hükümleri ışığında, iptal davası konusu cumhurbaşkanlığı kararnamelerine ilişkin denetimini titizlikle gerçekleştirmesi, ivedi bir gerekliliktir.

B. 180 SAYILI ÜST KADEME KAMU YÖNETİCİLERİ İLE KAMU KURUM VE KURULUŞLARINDA ATAMA USULLERİNE DAİR CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİNDE DEĞİŞİKLİK YAPILMASI HAKKINDA CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİ'NİN 1. MADDESİNİN ANAYASA'YA AYKIRILIĞI

180 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 1. maddesi ile 3 sayılı CBK'nın Cumhurbaşkanı tarafından yapılacak atamaları düzenleyen 2. maddesinde yapılan değişiklik ile Vali Yardımcıları ile kaymakamlar da Cumhurbaşkanı kararıyla atanan üst düzey kamu yöneticileri arasına eklenmesine ilişkin düzenleme yapılmıştır. İptal talebinin konusu Cumhurbaşkanına verilen kaymakam ve vali yardımcılarını atama yetkisidir. Söz konusu düzenleme, aşağıdaki açılardan Anayasa'ya aykırıdır.

a) Anayasa'nın 104. maddesine konu bakımından yetki yönünden Aykırılık

Söz konusu düzenleme, konu bakımından yetki yönünden Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin sınırlarını aşması nedeniyle Anayasa'nın 104. maddesine aykırıdır.

İptali talep edilen düzenleme genel anlamda kamu görevlisi ve mülki idare sınıfından olan kaymakamların ve vali yardımcılarının kamu görevlilerinin bir kesimini oluşturan üst düzey kamu yöneticilerinin atanmasına ilişkin Cumhurbaşkanına tanınan özel yetki alanı içine alınması ile ilgilidir.

Kamu görevlilerinin atanma, görevden alınması, özlük ve mali haklarına ilişkin konularda Anayasamızda kanunilik ilkesi çerçevesinde düzenleme yapılması zorunluluğu bulunmaktadır.

Anayasa'nın 128. maddesinde, "Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. Ancak, malî ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümleri saklıdır" hükmü yer almaktadır.

Anayasa'nın 128. maddesinde belirtilen bu hüküm açıkça kamuda çalışmakta olan memurlar ve diğer kamu görevlilerinin, görev ve yetkileri, atanma, nitelikleri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve diğer özlük işleri ile görevlerinin sona erme işlemlerinin kanun ile düzenlenmesi şartını getirmektedir.

6771 Sayılı Kanun ile Anayasamızda yapılan değişiklikler çerçevesinde değiştirilen Anayasa'nın 104.maddesinin 9. fıkrasına "Üst kademe kamu yöneticilerini atar, görevlerine son verir ve bunların atanmalarına ilişkin usul ve esasları Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenler." Hükmü eklenmiştir. Cumhurbaşkanına tanınan bu yetki yeni bir yetki türüdür.

Burada ilk ele alınması gereken unsur, cumhurbaşkanınca atanacak "üst kademe kamu yöneticileri" kavramıdır. 3 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi öncesinde "Üst Kademe Kamu Yöneticisi"lerinin kimler olduğuna ilişkin herhangi bir mevzuat düzenlemesi bulunmamaktaydı. "Üst kademe kamu yöneticileri yeni bir kavram değildir. 1982 Anayasası'nın ilk şeklinde de bulunmaktaydı, ancak kimler olduğu belli değildi. Nitekim Anayasa'nın 128. maddesinin son fıkrasında da bu üst kademe yöneticilerin yetiştirme usul ve esaslarının özel bir kanun ile yapılması hususu düzenlenmişti. 10.01.1985 tarihinde 3149 Sayılı Üst Kademe Yöneticilerinin Yetiştirilmesi Hakkında Kanun kabul edilmiş ise de söz konusu

Kanun Anayasa mahkemesi tarafından iptal edilmiştir. Bu tarihten sonra da 3 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesine kadar bu üst düzey kamu görevlilerinin kimler olduğuna ilişkin herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. 3 Sayılı Kararnamenin 2. maddesi ile Kararnameye eklenen iki adet Cetvel ile de bu kadro ve görevler tanımlanmıştır. (I) Sayılı Cetvel’de bulunan üst düzey yöneticiler Cumhurbaşkanınca doğrudan atanırken, (II) Sayılı Cetvel’de sayılanların atama işlemi Cumhurbaşkanınca onanmaktaydı. Anayasa Mahkemesinin 2018/120 E., 2023/171 K., sayılı Kararıyla söz konusu CBK’nın 2. Maddesindeki (II) sayılı Cetvele ilişkin olarak Cumhurbaşkanına tanınan onama yetkisi iptal edilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin bu kararının ardından 162 sayılı CBK’nın 1. maddesi ile (II) sayılı Cetvelde yer alan kadro, pozisyon ve görevlerde bulunan kamu görevlilerinin de Cumhurbaşkanı kararı ile atanabilmesine yönelik değişiklik düzenlemesi yapılmıştır.

İptal talebine konu olan 180 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 1. Maddesi ile de 3 sayılı CBK’nın 2. Maddesinde yapılan değişikliklerle mülki idare sınıfında yer alan kaymakamlar ile vali yardımcılarının da üst düzey kamu yöneticisi olarak tanımlanmaları ile bunların atanmasına ilişkin Cumhurbaşkanına yetki verilmesi hususu düzenlenmiştir.

Dolayısıyla yapılan değişiklikle kaymakamlar ile vali yardımcılarını doğrudan üst kademe kamu yöneticisi olarak tanımlanmış olmaktadır ve Anayasa’nın 104. maddesinin dokuzuncu fıkrasıyla cumhurbaşkanına verilen özel yetki olan üst düzey yöneticileri “atama yetkisi” kapsamına alınmıştır.

CBK ile yapılabilecek düzenlemelerin sınırlarının Anayasanın 104/17. fıkrasındaki belirlenen ölçütlere uyumuna göre belirlenmesi gerekmektedir. Anayasa’nın 104/17. maddesinin birinci cümlesindeki “Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir.” Kapsamında yürütmeye tanınan özel alan kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceğinin belirlenmesi gerekir. Bir başka deyişle, iptali talep edilen düzenleme açısından sadece 104. maddenin dokuzuncu fıkrasında özel olarak düzenlenmiş yetki çerçevesinde değerlendirme yapılmaması gerekir. Nitekim Anayasa Mahkemesi, 2018/120 E., 2023/171 K., sayılı Kararında bu konuya açıklık getirerek Cumhurbaşkanına tanınan özel yetkilerin sınırlarının saptanmasında da 104/17. fıkradaki sınırlamaların esas alınması gerektiğini ifade etmiştir.

“10. Anayasa’nın 104. maddesinin dokuzuncu fıkrasında üst kademe kamu yöneticilerinin atanmalarına ilişkin usul ve esasların CBK ile düzenleneceği ayrıca ve açıkça ifade edilmiştir. Başka bir ifadeyle, anılan konu Anayasa’nın özel olarak CBK ile düzenlenebileceğini öngördüğü konulardandır.

11. Anayasa’da olağan dönemde CBK ile düzenleneceği özel olarak belirtilen konuların Anayasa’nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında CBK’lar için öngörülen sınırlamalara tabi olmayacağına ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Dolayısıyla Anayasa’nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında CBK’lar için getirilen sınırlamalar, Anayasa’da CBK ile düzenleneceği özel olarak belirtilen konular için de geçerlidir. Bununla birlikte söz konusu sınırlamalar Anayasa’nın CBK’lara ilişkin diğer hükümleri ile birlikte yorumlanmalıdır (AYM, E.2019/31, K.2020/5, 23/1/2020, § 25).”

Dolayısıyla, Cumhurbaşkanına tanınan üst düzey kamu yöneticilerini atama yetkisine ilişkin 3 sayılı CBK’da yapılan değişiklik ile kaymakamlar ile vali yardımcılarının da üst düzey kamu yöneticisi haline getirilmesi ve bu kapsamda Cumhurbaşkanınca doğrudan atanmasına

ilişkin düzenlemenin yürütme yetkisi kapsamında bir düzenleme olup olmadığının tespitinin yapılması gerekir.

İptali talep edilen madde ile kaymakamlar ile vali yardımcılarının Cumhurbaşkanınca atanmaları hususunda öncelikle yapılması gereken değerlendirme bu kamu görevlilerinin genel anlamda Anayasanın 128. Maddesi kapsamında kamu görevlisi olarak mı değerlendirilecekleri, yoksa özel olarak üst düzey kamu yöneticisi olarak mı tanımlanacakları sorusunun cevaplanmasıdır.

Üst düzey kamu yöneticilerin kimlerden oluştuğuna dair Anayasada herhangi bir hüküm yoktur. Hatta bu konuda yasalarda da açık bir düzenlemenin olduğu söylenemez. 14/7/1965 tarihli ve 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu (DMK) 68. maddesinin B/c bendinde “Başbakanlık ve bakanlıkların bağlı ve ilgili kuruluşlarının müsteşar ve müsteşar yardımcılarını ile en üst yönetici konumundaki genel müdür ve başkan kadrolarına atanacaklar için tamamı” ifadesi geçmektedir. Söz konusu ifade de en üst yönetici konumu açısından müsteşar, genel müdür ve başkan kadro unvanlarının kullanıldığı söylenebilir ama bu ifade de tanımlayıcı olmaktan uzaktır.

Anayasa'nın 128. maddesi hükmüne dayanılarak çıkarılan 1985 Tarihli ve 3149 Sayılı Üst Kademe Yöneticilerinin Yetiştirilmesi Hakkındaki Kanun, Anayasa Mahkemesince iptal edilmiştir (AYM, E.1985/3, K.1985/8, 18/6/1985). Anayasa Mahkemesi iptal gerekçesinde kanun konusu olması gereken hususların kanunda yönetmelikle düzenleneceğine işaret eden hükmü iptal etmiştir. Anayasa Mahkemesi, “kanun konusu olan bir hususu idarenin yönetmelikle düzenleme yetkisinin bulunmadığı ve yasama yetkisinin devredilmezliğinden hareketle” ve haklı olarak ilgili maddeyi iptal etmiştir. Bu madde iptal olunca kanunun uygulanabilirliği kalmadığı için yüksek mahkeme tümünün iptaline karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesi, üst düzey kamu yöneticisi kavramına ilişkin son kararında da mevzuatta bu kavrama ilişkin bir tanımlamanın bulunmadığını ve bu kavramının belli bir çerçeveye kavuşturulması zorunluluğunu dile getirmiştir.

“33. Üst kademe kamu yöneticileri kavramının neyi ifade ettiğine yönelik olarak Anayasa’da genel ve soyut bir tanımlama yapılmamış ya da herhangi bir ölçüte yer verilmemiştir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesince bu anayasal kavramın kendi bağlamı içinde özerk bir biçimde yorumlanması gerekmektedir. Anayasa Mahkemesi Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminin yürürlüğe girmesinden önceki dönemde verdiği bir kararında üst kademe yönetici kavramını yorumlamıştır. Anayasa Mahkemesi 10/1/1985 tarihli ve 3149 sayılı Üst Kademe Yöneticilerinin Yetiştirilmesi Hakkında Kanun’un, üst kademe kamu yöneticilerini daire başkanını da içine alacak şekilde sayma yoluyla belirleyen kapsam maddesini de (2. madde) denetlediği kararında üst kademe kamu yöneticileri kavramının belirlenmesinde esas alınacak her durumda geçerli, değişmez ve mutlak ölçütler bulmanın zorluğuna dikkat çekmiştir. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi anılan kararında kamu politikasının tayinine katılma, seçimle gelmemekle birlikte etkin bir otoriteye sahip olma ve kuruluşunun en üst düzeyinde bulunma gibi bazı ölçütlerin önerilmesine rağmen üst kademe yöneticilerinin kimler olduğunun doktrinde ve kanunlarda açıklığa kavuşturulmadığını, esasen bunun çok zor olduğunu ve bu zorluğu dikkate alan kanun koyucunun da bunları bir bir saymak yolunu tercih ettiğini belirtmiştir. Anayasa Mahkemesine göre üst kademe kamu yöneticilerine dair bir tanım yapılsaydı dahi tam anlamıyla bir tanım olmayacak ve takdire yine de elverişli bulunacaktı (AYM, E.1985/3, K.1985/8, 18/6/1985).

34. Anayasa Mahkemesinin anılan kararında vurgulandığı üzere bu kavramın tanımlanmasında güçlükler bulunsa da özellikle Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminin yürürlüğe girmesinden sonra anayasal bir kavrama da dönüşmüş olduğu gözetildiğinde bunun belli bir çerçeveye kavuşturulması bir zorunluluktur (AYM, E.2019/111, K.2023/63, 05/04/2023, § 80).” (AYM, 2018/120 E., 2023/171 K., 11/10/2023)

Anayasa Mahkemesi, yukarıdaki kararında ayrıca üst kademe kamu yöneticisi kavramına yönelik bir tanımlama çabasına girerek “belirli bir sevk ve idare, başka bir deyişle yönetim yetkisine sahip olmakla birlikte kurumun görev ve yetkileri çerçevesindeki politikaların belirlenmesi sürecine katılma”yı bir kriter olarak tanımlamıştır.

“35. Genel anlamda bir tanımlama yapılacak olursa Anayasa’da yer verilen üst kademe kamu yöneticileri kavramının belirli bir kamu hizmetini yürüten kamu kuruluşunun hiyerarşik bakımdan üst düzeylerinde görev alan ve aynı zamanda o hizmet alanıyla ilgili kamu politikalarının belirlenmesinde ve uygulanmasında etkin bir otoriteye, yetki ve sorumluluğa sahip olan kişileri ifade ettiği söylenebilir (AYM, E.2019/111, K.2023/63, 05/04/2023, § 81).

36. Bu itibarla kurum içinde klasik anlamda belirli bir sevk ve idare, başka bir deyişle yönetim yetkisine sahip olmakla birlikte kurumun görev ve yetkileri çerçevesindeki politikaların belirlenmesi sürecine katılmayan, yönetim yetkisi bu politikaları uygulamakla sınırlı olan yöneticilerin ya da kurumun hizmet alanıyla ilgili kamu politikalarının tayininde sadece istişari nitelikte rol üstlenen kişilerin üst kademe kamu yöneticisi olarak kabulü mümkün değildir (AYM, E.2019/111, K.2023/63, 05/04/2023, § 82).”

3 sayılı Üst Kademe Kamu Yöneticileri ile Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Atama Usullerine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’ninin 2. maddesi ve bu CBK’nin eki niteliğindeki (I) ve (II) sayılı cetvelde yer verilen “kadro, pozisyon ve görevleri” işgal eden kişilerin üst düzey yönetici olarak yürütme tarafından kabul edildiği anlaşılmaktadır. Ancak bu cetvelde yer alan bazı kadro ve pozisyon üst düzeyi işaret etmekle birlikte yönetici olmayan çok sayıda memuru ve kamu görevlisini de içermektedir. Kurum ve kuruluşların başlarında bulunan ve onların yardımcısı olarak gösterilenler dışında yönetim kurulu üyeleri, koordinasyon kurulu üyeleri, vakıf mütevelli heyeti üyeleri gibi üyelerin yönetici olmadıkları açıktır. (II) sayılı cetvelde yer verilen kadro ve pozisyonların öncelikle üst düzey değil, orta düzey yöneticileri ifade ettiği söylenebilir. Toplu Konut İdaresi Başkan Yardımcıları, Polis Akademisi Başkanı ve Genel Müdür Yardımcıları gibi kadrolar daha çok orta düzey yöneticileri ifade eder. Yine bu cetvelde yer alan bazı kadro ve görevlerin ise yönetici niteliğinde olmadığını söyleyebiliriz. Dışişleri Bakanlığı Teftiş Kurulu Üyeleri, Mushafları İnceleme ve Kıraat Kurulu Üyeleri, Helal Akreditasyon Yönetim Kurulu Üyeleri ve Hukuk Müşavirleri gibi kadrolarda yer alan kişilerin orta düzey yönetici hatta yönetici kapsamına bile girmedikleri açıktır. Bu kişiler ilgili konuda uzmanlığa sahip olabilirler ama yaptıkları iş bir yöneticilik değildir. Benzer şekilde Sosyal Güvenlik Kurumu Yönetim Kurulu Üyeleri veya Bakanlıklardaki Kurul Üyeleri, hukuk müşavirleri yönetici işlevi olmayan daha çok danışmanlık ve uzmanlık görevlerini yerine getiren görev ve pozisyonlara işaret eder. Dolayısıyla (II) sayılı cetvelde de yönetici kadro ve pozisyonunda olmayan çok sayıda orta düzey memur vardır.

Bu nedenle söz konusu kaymakamların ve vali yardımcılarının üst kademe kamu yöneticisi olup olmadıklarının belirlenmesi gerekir. Bu belirleme neticesinde söz konusu kadrolara atanacak olan kamu görevlilerinin üst kademe kamu yöneticisi olmadığına tespiti halinde 180 sayılı CBK ile düzenlenen ve Cumhurbaşkanına Cumhurbaşkanlığı kararıyla atama

yetkisi verilmesine ilişkin düzenleme, Anayasa'nın 104/9. Maddesine aykırılık taşıyacaktır ve iptali gerekir.

Bu durumda da 3 Sayılı Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin 2. Maddesinde 180 sayılı CBK ile yapılan değişiklikler de 104.maddenin 17. fıkrası çerçevesinde değerlendirilmesi gereken bir Cumhurbaşkanlığı kararnamesi haline gelir.

Nitekim, Anayasa Mahkemesi de 2018/120 E., 2023/171 K., kararında ilgili CBK'nın ekli (II) sayılı Cetvelindeki kadro, pozisyon ve görevlere ilişkin görüşünü dile getirmiştir.

“40. Bu bağlamda CBK'ya ekli (II) Sayılı Cetvel'de çeşitli kamu kurumlarının Başkan ve Yönetim Kurulu Üyeleri gibi ilgili kurumun hiyerarşik bakımdan üst düzeylerinde görev almaları ve aynı zamanda o hizmet alanıyla ilgili kamu politikalarının belirlenmesinde ve uygulanmasında etkin bir otoriteye, yetki ve sorumluluğa sahip olmaları nedeniyle Anayasa Mahkemesinin tespit ettiği ölçütler çerçevesinde üst kademe kamu yöneticisi olanların yanı sıra, müfettişler, hazine kontrolörleri, Sayıştay savcıları, daimi temsilci yardımcıları gibi üst kademe kamu yöneticisi olmayan kadro, pozisyon ve görevlere de yer verildiği anlaşılmıştır.

41. Üst kademe kamu yöneticilerinin atanmalarına ilişkin usul ve esasların CBK'yla düzenlenebileceğiyle ilgili olarak tereddüt bulunmamakla birlikte Anayasa'nın 104. maddesinin dokuzuncu fıkrası uyarınca atanma esaslarına ilişkin olarak yapılacak düzenlemenin üst kademe kamu yöneticilerine münhasır olması gerekir. Zira Anayasa koyucu sadece üst kademe kamu yöneticileriyle sınırlı olarak atanma esaslarının belirlenmesi yetkisini Cumhurbaşkanlığı'na bırakmıştır. **Kendilerini atayan Cumhurbaşkanı ile göreve gelme esasına tabi olmayan diğer kamu görevlilerinin atanma esaslarının CBK ile belirlenmesi mümkün değildir. Diğer kamu görevlileri yönünden Anayasa'nın 128. maddesindeki atanma esaslarının kanunla düzenlenmesi güvencesi varlığını devam ettirmektedir. Dolayısıyla üst kademe kamu yöneticilerinin kimler olduğunun Anayasa Mahkemesince tespit edilen kriterler de dikkate alınmak suretiyle CBK'yla açık ve net bir biçimde belirlenmesi diğer kamu görevlilerine sağlanan anayasal güvencelerin zedelenip zedelenmediğinin denetimi bakımından oldukça önem taşımaktadır.**

42. (3) numaralı CBK incelendiğinde üst kademe kamu yöneticilerinin kimler olduğunun açık bir biçimde düzenlenmediği görülmektedir. Üst kademe kamu yöneticilerinin açık bir biçimde belirtilmesi yerine CBK'ya ekli farklı cetvellerin oluşturulması ve bu cetvellerde yer alan kadro, pozisyon ve görevlerin farklı kurallara tabi tutulması yönteminin benimsendiği gözlemlenmektedir. Bu cetveller incelendiğinde ise Anayasa Mahkemesinin tespit ettiği ölçütlere göre üst kademe kamu yöneticisi olan ve olmayanlara birlikte yer verildiği anlaşılmaktadır. **Örneğin yukarıda da belirtildiği üzere (II) Sayılı Cetvel'de yer alan kadro, pozisyon ve görevlerin bir kısmı üst kademe kamu yöneticilerine ilişkinken bir kısmı da bu nitelikte değildir. Bu durumda CBK'ya ekli (II) Sayılı Cetvel'in ve cetvelin tabi olduğu hükümlerin üst kademe kamu yöneticisi olmayan kamu görevlilerine özgü olarak mı düzenlendiği dahi tespit edilememektedir. Dava konusu kuralla ilgili olarak anayasallık denetimi yapılmasına imkân vermeyen bu durum Anayasa'nın 2. maddesi kapsamında belirlilik ilkesine aykırıdır.”**

Bu nedenle 10.07.2018 tarih ve 3 Sayılı Üst Kademe Kamu Yöneticileri İle Kamu Kurum Ve Kuruluşlarında Atama Usûllerine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 2. Maddesini değiştiren 05.03.2025 tarihli ve 180 sayılı CBK'nın 1. Maddesi ile düzenlenen ve kaymakam ve vali yardımcısı kadrolarına atama yetkisine ilişkin düzenleme açısından her iki

kadro açısından da tek tek ele alınıp, Anayasa Mahkemesinin yukarıda belirttiği üst düzey kamu yöneticisi tanımı içerisine girip girmediğinin ele alınması zorunluluğu bulunmaktadır.

Bu çerçevede ilgi 180 sayılı CBK'nin 1. maddesiyle 3 sayılı CBK'nin 2. maddesinde yapılan değişikliklerle yapılan kaymakam ve vali yardımcısı kadrolarına atama yetkisinin Anayasa'nın 104.maddesinin dokuzuncu fıkrası kapsamında olup olmadığının tespitinin ve bu fıkraya aykırılığı ile Anayasa'nın 104/17. Maddesinin birinci cümlesinde belirlenen sınırlar içerisinde olup olmadığının tespitinin yapılması önem arz etmektedir. Bunu da yapacak olan Anayasa Mahkemesinin ilgi kararında da belirtildiği üzere yüce mahkemenizdir. *“37. Anayasa Mahkemesi bir kuralın üst kademe kamu yöneticilerinin atanmalarına ilişkin usul ve esasların düzenlenmesine ilişkin olup olmadığını CBK koyucunun nitelemesinden bağımsız olarak, yukarıda tespit edilen ilkeler çerçevesinde her bir kural özelinde özerk şekilde ele alıp nihai olarak denetleme görevinin kendisine ait olduğunu belirtmiştir (AYM, E.2019/111, K.2023/63, 05/04/2023, § 83).”*

Yukarıda da belirtildiği üzere 180 sayılı CBK'nin 1. maddesiyle 3 sayılı CBK'nin 2. maddesinde yapılan değişikliklerle yapılan kaymakam ve vali yardımcısı görevleri, üst düzey kamu yöneticisi olarak tanımlanamadığı takdirde yukarıda belirtildiği üzere bu kamu görevlilerinin atanma usul ve esasları genel anlamda kamu görevlilerinin atanmasına ilişkin usul ve esaslara tabi olacaktır. Dolayısıyla, bu kamu görevlilerinin atanmasının, Anayasa'nın 128. Maddesinin ikinci fıkrasında belirlenen usullere ve esaslara tabi olması anlamına gelecektir. Bu kamu görevlileri açısından Cumhurbaşkanına tanınan özel yetki olan atama yetkisi kullanılamaz hale gelecektir ve 3 sayılı CBK'nin konusu kapsamında çıkacaktır. Anayasa'nın 128. Maddesi kapsamında kamu görevlilerinin atanmasına yönelik kanunilik ilkesi kapsamında ele alınacak bir düzenleme niteliğinde olacak ve bu nedenle de Anayasanın 104/17. maddede geçen “münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konular” olarak tanımlanan sınırı aşması nedeniyle CBK çıkarma yetkisi dışında bir düzenleme halini alacaktır. Buna göre Anayasa'da kanunla düzenleneceği belirtilen alanlarda Cumhurbaşkanı'nın CBK çıkarma yetkisi bulunmamaktadır”. (AYM, E.S. :2018/125, K.S.:2020/4, K.T.:22/1/2020, R.G. Tarih – Sayı: 13/5/2020 – 31126, §11). O halde Anayasa'nın bir maddesinde bir konunun yasayla düzenlenmesi öngörülmüşse o konunun Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenmesi, Anayasa'nın 7., 104/17. ve 128. maddelerine aykırılık oluşturacaktır.

180 sayılı CBK'nin 1. maddesiyle 3 sayılı CBK'nin 2. maddesinde yapılan değişikliklerle yapılan kaymakam ve vali yardımcısı kadrolarına atama yetkisi kanımızca, Anayasa Mahkemesinin yukarıda belirtilen üst düzey kamu yöneticisi olmaya ilişkin kriterlerini karşılamamaktadır.

İlk olarak “kaymakam” kadrosu, ilçelerde mülki idare sınıfında yer alan valiye bağlı olarak o ilçedeki kamu görevlilerinin en üst amiri sıfatını taşımaktadır. Kaymakamların hukuki durumları 1700 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 31. Maddesinde açık bir biçimde tanımlanmıştır:

“Madde 31 – A) Kaymakam kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve diğer mevzuatın neşir ve ilanını, uygulanmasını sağlar ve bunların verdiği yetkileri kullanır ve ödevleri yerine getirir. Kaymakam, valinin talimat ve emirlerini yürütmekle ödevlidir;

B) Valiler, ilçeye ait bütün işleri doğrudan doğruya kaymakama yazarlar. Kaymakamlar da ilçenin işleri hakkında bağlı oldukları valilerle muhaberede bulunurlar. Ancak olağanüstü hallerde kaymakamlar İçişleri Bakanlığı ve diğer Bakanlıklarla muhabere edebilirler ve bu muhabereleden valiye bilgi verirler;

C) Kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve diğer mevzuat ile ve bunlara dayanılarak valiler tarafından verilecek talimat ve emirler ilçe idare, şube başkanlarına kaymakamlar yolu ile tebliğ olunur;

Ç) Kaymakamlar, dördüncü maddenin son fıkrasında belirtilen daire ve müesseseler dışında kalan bütün Devlet daire ve müessese ve işletmelerini ve özel işyerlerini, özel idare, belediye ve köy idareleriyle bunlara bağlı teknil müesseseleri denetler ve teftiş ederler. Bu teftiş ve denetlemeyi bizzat veya idare şube başkanları veya validen talep edeceği Bakanlık veya tüzelkişiliği haiz genel müdürlük müfettişleri vasıtasıyla ortaokul veya bu dereceli öğretim müesseselerini de bizzat veya ilgili müfettişleri marifetiyle denetler;

D) Kaymakam, denetlemesi sırasında iş başında kalmalarında mahzur gördüğü ilçe idare şube başkanlarını valinin muvafakatiyle, diğer memur ve müstahdemleri re'sen sorumluluğu altında işten el çektirebilir.

E) Kaymakam, ilçenin her yönden genel idare ve genel gidişini düzenlemek ve denetlemekten sorumludur;

F) Kaymakam, ilçede teşkilatı ve görevli memuru bulunmayan işlerin yürütülmesini, bu işlerin görülmesiyle yakın ilgisi bulunan herhangi bir idare veya daire başkanlığından isteyebilir. Bu suretle verilen işlerin yapılması mecburidir;

G) Kaymakam, ilçedeki idare, daire ve müesseselerde çalışan uzman veya fen kollarına dahil memur ve müstahdemlerden ilçenin genel ve mahalli hizmetlerine ilişkin işlerin görülmesini asli vazifelerine hanel getirmemek şartıyla valiliğe teklif suretiyle isteyebilir. Valilikten alınacak emir üzerine bu memurlar verilen işleri yapmakla ödevlidirler;

H) Kaymakam, ilçe memurlarının çalışmalarını ve teşkilatın işlemlerini gözetim ve denetimi altında bulundurur;

I) (Değişik: 12/5/1964-469/1 md.) Kaymakam, ilçenin idare şube başkanlarıyla ikinci derecedeki memurlarına, genel ve özel kolluk amir ve memurlarına Memurin Kanundaki usulüne göre savunmasını aldıktan sonra uyarma, kınama cezaları verir ve uygular. Daha ağır disiplin cezaları verilmesi için özel kanunu hükümlerine göre teklif ve talepte bulunabilir.

Kaymakamlarca re'sen verilen cezalar kesindir.

Bu cezalar tebliğ tarihinden itibaren sicile geçer.

Kaymakam, ilçe memurlarına takdirnamede verebilir.[20]

J) Kaymakam, ilçe idare şube başkanlarına acele hallerde (8 güne kadar) ve tayini kendisine ait memurlara, Memurlar Kanunundaki yıllık izin, süresine mahsup edilmek üzere bir aya kadar izin verebilir. Tayinleri kaymakama ait olmayan memur ve müstahdemlere izin verilmezden önce kaymakamın mütalaası alınır;

K) Kaymakamlar, halkın askerlik muameleleri hakkındaki müracaat ve şikayetlerini kabul ederler. Askerlik şubelerine ve dairelerine yazarlar. Cevabı kafi görmedikleri takdirde keyfiyeti valiye bildirirler;

L) Kaymakam, Cumhuriyet Bayramında ilçede yapılacak resmi törenlere başkanlık yapar ve tebrikleri kabul eder.”

Görüldüğü üzere Kaymakamlar Valilere bağlı olarak görevlerini ifade eden mülki idare sınıfında yer alan mülki idare amirleridir.

Yukarıda belirtilen (AYM, E.2019/111, K.2023/63, 05/04/2023, § 81) ve 2018/120 E., 2023/171 K. sayılı kararlarında da görüleceği üzere Anayasa mahkemesine göre üst kademe kamu yöneticisi, “belirli bir kamu hizmetini yürüten kamu kuruluşunun hiyerarşik bakımdan üst düzeylerinde görev alan ve aynı zamanda o hizmet alanıyla ilgili kamu politikalarının belirlenmesinde ve uygulanmasında etkin bir otoriteye, yetki ve sorumluluğa sahip olan kişileri ifade” etmektedir.

xxx

Yine, 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi Kanunu'nun 11. Maddesinin birinci fıkrasında da üst yöneticiler tanımlaması yapılmış ve illerde valilerin üst yönetici olduğu belirlenmiştir.

“Bakanlıklarda ve diğer kamu idarelerinde en üst yönetici, il özel idarelerinde vali ve belediyelerde belediye başkanı üst yöneticidir. (Mülga ikinci cümle: 3/10/2016-KHK-676/69 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7070/55 md.) (Ek cümle: 2/7/2018-KHK-703/213 md.) Bakanlıklarda en üst yönetici Cumhurbaşkanı tarafından belirlenir.”

Bu çerçevede, kaymakamlar valilere bağlı olarak ilin bir ilçesi ile ilgili olarak mülki idare görevini yerine getiren ve valinin emri altındaki orta düzey yönetici olarak tanımlanması gereken kamu görevlileridir.

Aynı şekilde vali yardımcıları da diğer bir ifade ile vali muavinleri de bu kaymakamlar arasından belli bir çalışma ve görevleri ifa etmesi halinde İçişleri Bakanlığınca atanan ve valiye belli konularda yardım görevini yerine getiren mülki idare sınıfından kamu görevlileridir ve bunlar da il düzeyinde Valilere bağlı olarak görev yapmaktadırlar.

Dolayısıyla her iki kamu görevlisi de tanım itibarıyla Anayasa Mahkemesinin belirlediği üst düzey kamu yöneticisi kapsamında değerlendirilemezler. Nitekim, Anayasa Mahkemesi, 2021/38 E., 2024/25 K. Sayılı Kararında da kaymakamların ve Vali yardımcılarının üst düzey kamu yöneticisi olmadıklarını açık bir biçimde ifade etmiştir.

“125. Genel anlamda bir tanımlama yapılacak olursa Anayasa’da yer verilen üst kademe kamu yöneticileri kavramının belirli bir kamu hizmetini yürüten kamu kuruluşunun hiyerarşik bakımdan üst düzeylerinde görev alan ve aynı zamanda o hizmet alanıyla ilgili kamu politikalarının belirlenmesinde ve uygulanmasında etkin bir otoriteye, yetki ve sorumluluğa sahip olan kişileri ifade ettiği söylenebilir (AYM, E.2019/111, K.2023/63, 5/4/2023, § 81).

126. Bu itibarla kurum içinde klasik anlamda belirli bir sevk ve idare, başka bir deyişle yönetim yetkisine sahip olmakla birlikte kurumun görev ve yetkileri çerçevesindeki politikaların belirlenmesi sürecine katılmayan, yönetim yetkisi bu politikaları uygulamakla sınırlı olan yöneticilerin ya da kurumun hizmet alanıyla ilgili kamu politikalarının tayininde

sadece istişari nitelikte rol üstlenen kişilerin üst kademe kamu yöneticisi olarak kabulü mümkün değildir (AYM, E.2019/111, K.2023/63, 5/4/2023, § 82).

127. Anayasa Mahkemesi bir kuralın üst kademe kamu yöneticilerinin atanmalarına ilişkin usul ve esasların düzenlenmesine ilişkin olup olmadığını CBK koyucunun nitelemesinden bağımsız olarak, anayasal ilkeler çerçevesinde her bir kural özelinde özerk şekilde ele alıp nihai olarak denetleme görevinin kendisine ait olduğunu belirtmiştir (AYM, E.2019/111, K.2023/63, 5/4/2023, § 83).

128. Bu ilkeler çerçevesinde değerlendirildiğinde vali yardımcılarını, hudut mülki idare amirleri ve kaymakamların üst kademe yöneticisi olduğu söylenemez. Zira söz konusu unvana sahip kişilerin görev yaptıkları kurumun genel olarak politikalarının belirlenmesi sürecine katılmadıkları, yönetim yetkilerinin ağırlıklı olarak bu politikaları uygulamakla sınırlı olduğu anlaşılmaktadır.

129. Bu itibarla vali yardımcısı, hudut mülki idare amiri ve kaymakam unvanlı kadrolara atanma şartlarının CBK ile düzenlenemeyeceği açıktır.”

Bu nedenle iptali talep edilen düzenleme, özelde üst düzey kamu yöneticileri olmayan kamu görevlilerine ilişkindir ve bu nedenle Anayasa'nın 128. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

Bu nedenle söz konusu düzenleme, yasama organı tarafından düzenlenmesi gereken alan içerisinde tanımlanmalıdır. Çünkü Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenleme yapılamayacağı belirtilmiştir. Anayasanın 128. maddesinde de belirtildiği üzere memurlar ve diğer kamu görevlilerinin “nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri” açık bir biçimde kanun ile düzenleneceği öngörülmüştür. Anayasa'nın bu hükmü de söz konusu kaymakamlar ile vali yardımcılarını da kapsamaktadır. Dolayısıyla kanunla düzenlenmesi gereken alana müdahale biçimini alan bu düzenleme 104. maddenin 17. fıkrasına bu açıdan aykırılık taşımaktadır. Bu nedenle, söz konusu düzenleme, Anayasa'nın 7., 104/17. Ve 128. Maddelerine aykırılık taşımaktadır ve bu nedenle iptalleri talep edilmektedir.

Yine Anayasanın 104/17. Maddesinde, “Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz” kuralı bulunmaktadır. Bir konu yasa ile açıkça düzenlenmişse Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkartılamaz. Elbette CBK'lerin çıkarılması için kanun hükmünde kararnamelerde olduğu gibi yasa ile yetkilendirme gerekmez. Ancak kanun hükmünde kararnameler yasaları değiştirebilirken CBK'ler yasaların açıkça düzenlediği hususlarda bir düzenleme yapamamakta, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanmakta; Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelmektedir. Bu hükümler, açıkça Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin yasa gücünde olmadığını, Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle yasaların değiştirilemeyeceğini gösterir. Sonuç olarak, Anayasa'nın 104. maddesinin onyedinci fıkrasının açık ve bağlayıcı hükümleri karşısında hangi konuda olursa olsun CBK ile bir yasaı değiştirmek veya yürürlükten kaldırmak mümkün değildir. Kaldı ki, Anayasa madde 137, Cumhurbaşkanlığı kararnamesini, normlar hiyerarşisinde yasa altı kademe yer vermiştir.

Bu çerçevede 180 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 1. maddesi ile değiştirilen 3 sayılı CBK'nin 2. Maddesindeki değişikliklerle kaymakam ve vali yardımcılarının Cumhurbaşkanlığı kararıyla atanmasına ilişkin Cumhurbaşkanlığına yetki verilmesine ilişkin düzenleme, yukarıda belirtilen anayasal sınırları aşan bir düzenlemedir.

Kaymakamlar ile Vali yardımcılarının atanmasına ilişkin temel kanuni düzenleme, 9/6/1930 tarihli ve 1700 sayılı Dahiliye Memurları Kanunu'dur. Kanun'un ilk üç maddesinde kaymakam adaylarının sınavları, mesleğe alınmaları ve atanmalarına ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir. Söz konusu maddelerde de açıkça görüldüğü gibi Kaymakamlar ve dolayısıyla vali muavinleri kariyer meslek sınavına giren ve bu sınav sonucunda kaymakam adayı olarak göreve başlayan ve işleri bakanlığınca kanundaki belirlenen esaslar doğrultusunda atanan kamu görevlileridir. Bu kapsamda Kaymakam adaylarının mesleğe alınmaları ile diğer hususlar 06/07/2011 tarih ve 27986 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Kaymakam Adayları Yönetmeliğinde düzenlenmiştir.

Yine 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 36. Birinci fıkrasının XI. Bendinde Mülki idare Amirliği Hizmetler Sınıfında sayılan kaymakamlar ile vali yardımcılarını, A) Ortak Hükümler başlıklı Fıkranın 11. Bendinde belirtilen mesleğe özel yarışma sınavı ile alınan kamu görevlileri arasında sayılmışlardır.

Dolayısıyla kaymakamların ve vali yardımcılarının atanmalarına ilişkin yukarıda belirtilen kanunlarda açık düzenlemeler bulunmaktadır. Bu nedenle, iptali talep edilen düzenleme, yukarıda belirtilen kanunlarla düzenlenmiş atamaya ilişkin düzenlemeler ihtiva etmekte, hatta görev ve yetki gaspı da yapmaktadır.

Görüldüğü üzere, ihtilafli kural, kanunda açıkça düzenlenmiş konuları düzenlemenin ötesinde, mer'i kanunlara aykırılıklar da içermektedir.

Bu cihetle; ihtilafli kural, Anayasa'nın 104. Maddesinin 17. fıkrası uyarınca kanun ile düzenlenmiş konularda CBK ile düzenleme yapılamayacağına ilişkin hükme aykırılık teşkil ettiğinden; konu bakımından yetkisizlik sebebiyle Anayasa'nın 104. maddesine aykırıdır.

b) Anayasa'nın 153. Maddesine Aykırılık

Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrası uyarınca: "Anayasa Mahkemesi kararları Resmî Gazetede hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar."

Anayasa Mahkemesi kararlarında Anayasa'nın 153'üncü maddesinde belirtilen bağlayıcılık ilkesine aykırılıktan söz edilebilmesi için iptal edilen kuralla dava konusu yeni düzenlemenin içerik ve kapsam bakımından aynı ya da benzeri olması gerektiği belirtilmektedir (Anayasa Mahkemesi'nin 12.11.1991 tarihli ve 1991/7 E.: 1991/43 K. sayılı kararı).

Yukarıda iptali istenen kuralla içerik ve kapsam bakımından benzer kuralların Anayasa'ya aykırılığına, Anayasa Mahkemesi tarafından daha önce hükmedilmiştir (Bkz. yukarıdaki başlıklarda alıntılanan kararlar ve bu cümleden olarak özellikle: AYM, E.2018/73, K.2019/65, 24.7.2019, §§139-141; AYM, E.:2018/125, K.S.:2020/4, K.T.:22/1/2020, R.G. Tarih – Sayı: 13/5/2020 – 31126, §11; AYM, 2019/78 E.2020/6, K.T.:23/01/2020; AYM, E. 2020/71, K.2021/33, 29/04/2021; E.2019/96, K.2022/17, 24/02/2022, §60-61).

İptali talep edilen düzenleme, vali yardımcılarını ile kaymakamların üst düzey kamu yöneticisi olarak Cumhurbaşkanınca atanmasını düzenlemektedir. Ancak, Anayasa Mahkemesi 5/2/2021 tarihli ve (70) numaralı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile Bazı Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin bazı hükümlerinin iptaline ilişkin verdiği 2021/38 E., 2024/25 K. Sayılı Kararında da kaymakamların ve Vali yardımcılarının üst düzey kamu yöneticisi olmadıklarını açık bir biçimde ifade etmiştir.

“125. Genel anlamda bir tanımlama yapılacak olursa Anayasa’da yer verilen üst kademe kamu yöneticileri kavramının belirli bir kamu hizmetini yürüten kamu kuruluşunun hiyerarşik bakımdan üst düzeylerinde görev alan ve aynı zamanda o hizmet alanıyla ilgili kamu politikalarının belirlenmesinde ve uygulanmasında etkin bir otoriteye, yetki ve sorumluluğa sahip olan kişileri ifade ettiği söylenebilir (AYM, E.2019/111, K.2023/63, 5/4/2023, § 81).

126. Bu itibarla kurum içinde klasik anlamda belirli bir sevk ve idare, başka bir deyişle yönetim yetkisine sahip olmakla birlikte kurumun görev ve yetkileri çerçevesindeki politikaların belirlenmesi sürecine katılmayan, yönetim yetkisi bu politikaları uygulamakla sınırlı olan yöneticilerin ya da kurumun hizmet alanıyla ilgili kamu politikalarının tayininde sadece istişari nitelikte rol üstlenen kişilerin üst kademe kamu yöneticisi olarak kabulü mümkün değildir (AYM, E.2019/111, K.2023/63, 5/4/2023, § 82).

127. Anayasa Mahkemesi bir kuralın üst kademe kamu yöneticilerinin atanmalarına ilişkin usul ve esasların düzenlenmesine ilişkin olup olmadığını CBK koyucunun nitelemesinden bağımsız olarak, anayasal ilkeler çerçevesinde her bir kural özelinde özerk şekilde ele alıp nihai olarak denetleme görevinin kendisine ait olduğunu belirtmiştir (AYM, E.2019/111, K.2023/63, 5/4/2023, § 83).

128. Bu ilkeler çerçevesinde değerlendirildiğinde vali yardımcılarını, hudut mülki idare amirleri ve kaymakamların üst kademe yöneticisi olduğu söylenemez. Zira söz konusu unvana sahip kişilerin görev yaptıkları kurumun genel olarak politikalarının belirlenmesi sürecine katılmadıkları, yönetim yetkilerinin ağırlıklı olarak bu politikaları uygulamakla sınırlı olduğu anlaşılmaktadır.

129. Bu itibarla vali yardımcısı, hudut mülki idare amiri ve kaymakam unvanlı kadrolara atanma şartlarının CBK ile düzenlenemeyeceği açıktır.”

Yukarıda gösterildiği üzere, AYM'nin daha önceki kararlarında saptadığı bir Anayasa ihlalinin aynı şekilde devam ettiren ihtilaflı kural, bu cihetle, Anayasa'nın 153. maddesine de aykırıdır.

c) Anayasa'nın 2. Maddesine Aykırılık

Anayasanın 2. maddesi; "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir, hükmünü içermektedir.

Hukuk devleti ilkesi, Anayasadaki düzenlemesi itibariyle kısa bir ifade olmasına rağmen Anayasa Mahkemesi kararlarında en fazla atıf yapılan ve uygulama alanı bulan kurallar

arasında yer almaktadır. İlk bakışta soyut bir ilke gibi görünen hukuk devleti ilkesi Anayasa Mahkemesinin kırk yılı aşan içtihatlarıyla içerik kazanmış, vatandaşların hak ve özgürlüklerinin üstün kamu gücü karşısında korunmasında önemli bir dayanak oluşturmuştur. Hukuk devleti ilkesinin uygulamasına bakıldığında bunun tek bir unsurdan oluşmadığı, insanların geleceğe güvenle bakabilmelerinin, her yönüyle huzurlu ve mutlu bir hayat sürebilmelerinin hemen tüm gereklerini içine alan torba bir nitelik taşıdığı görülmektedir. Bu haliyle hukuk devleti ilkesi içeriği sınırlı olmayan, insan haklarıyla ilgili olarak ulusal ve uluslararası alanda ortaya çıkacak yeni anlayış ve uygulamalara da açık olan bir ilke durumundadır.

Hukuk devleti ilkesinin genel olarak anlam ve içeriği ile bir hukuk devletinin temel amaç ve işlevleri Anayasa Mahkemesinin bir kararında şu şekilde belirtilmiştir; "*Anayasa'nın 2. maddesinde, Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasa'nın bulunduğu bilincinde olan devlettir. Bu bağlamda, hukuk devletinde yasa koyucu, yasaların yalnız Anayasa'ya değil, evrensel hukuk ilkelerine de uygun olmasını sağlamakla yükümlüdür*" (AYMK, 27.2.2001, E.1999/43, K.2001/46, RG: 20.3.2002-24701; AYM, 27.3.1986, E.1985/31, K.1986/11, RG: 9.5.1986-19102.). Mahkemenin bir kararında yer alan; "hukuk devletinin, Anayasanın açık hükümlerinden önce hukukun bilinen ve tüm uygar ülkelerin benimseyip uyduğu ilkelere uygun olması gerekir", şeklindeki gerekçeyle de hukuk devleti ilkesinin Anayasayı da aşan yönü vurgulanmıştır.

Anayasa Mahkemesi hukuk devletinin belirtilen genel ilkelerini, incelenen konunun özelliğine göre somutlaştırmakta ve bu bağlamda çoğu zaman birbirleriyle iç içe geçmiş çeşitli alt ilkeler ortaya koyarak sonuca ulaşmaktadır. Bu ilkelerden birisi de "Hukuki belirlilik İlkesi"dir. Bu ilkeye göre, kanun düzenlemelerinin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir tereddüde ve şüpheye yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu tedbirler içermesi de gereklidir (AYM, E.2013/67, K2013/164)

İptali talep edilen düzenleme kaymakam ve vali yardımcılarının atanması hususunda Cumhurbaşkanına herhangi bir şarta bağlı olmaksızın atama yetkisi vermektedir. Bu kamu görevlileri orta düzey kamu görevlileridir veya temsil görevi yerine getirmektedirler. Dolayısıyla, Bunların Anayasa'nın 104/9 kapsamında Cumhurbaşkanına tanınan mahfuz alan ile ilişkilendirilerek atanma yetkilerinin kanunilik ilkesi kapsamında çıkarılması Cumhurbaşkanına mülki idare amiri sıfatını taşıyan bütün kamu görevlilerini herhangi bir liyakat veya nesnel, objektif şart belirlemeden, seçme süreci uygulamadan atama yetkisi verilmesi anlamına gelecektir. Dolayısıyla, partili bir Cumhurbaşkanı istediği kişileri herhangi bir kısıta bağlı olmaksızın mülki idare amirliğine atayabilecek veya halihazırda görev yapan kaymakamlar ile vali yardımcılarını da herhangi bir mevzuata tabi olmaksızın görevden alabilecektir. Bu hukuk devleti ilkesini ve dolayısıyla hukuki belirlilik ilkesini zedeleyecektir.

Nitekim, Anayasa Mahkemesi de söz konusu düzenleme ile ilgili verdiği kararda da açıkça bu durumu belirtmiştir.

"40. Bu bağlamda CBK'ya ekli (II) Sayılı Cetvel'de çeşitli kamu kurumlarının Başkan ve Yönetim Kurulu Üyeleri gibi ilgili kurumun hiyerarşik bakımdan üst düzeylerinde görev

almaları ve aynı zamanda o hizmet alanıyla ilgili kamu politikalarının belirlenmesinde ve uygulanmasında etkin bir otoriteye, yetki ve sorumluluğa sahip olmaları nedeniyle Anayasa Mahkemesinin tespit ettiği ölçütler çerçevesinde üst kademe kamu yöneticisi olanların yanı sıra, müfettişler, hazine kontrolörleri, Sayıştay savcıları, daimi temsilci yardımcıları gibi üst kademe kamu yöneticisi olmayan kadro, pozisyon ve görevlere de yer verildiği anlaşılmıştır.

41. Üst kademe kamu yöneticilerinin atanmalarına ilişkin usul ve esasların CBK'yla düzenlenebileceğiyle ilgili olarak tereddüt bulunmamakla birlikte Anayasa'nın 104. maddesinin dokuzuncu fıkrası uyarınca atanma esaslarına ilişkin olarak yapılacak düzenlemenin üst kademe kamu yöneticilerine münhasır olması gerekir. Zira Anayasa koyucu sadece üst kademe kamu yöneticileriyle sınırlı olarak atanma esaslarının belirlenmesi yetkisini Cumhurbaşkanı'na bırakmıştır. Kendilerini atayan Cumhurbaşkanı ile göreve gelme esasına tabi olmayan diğer kamu görevlilerinin atanma esaslarının CBK ile belirlenmesi mümkün değildir. Diğer kamu görevlileri yönünden Anayasa'nın 128. maddesindeki atanma esaslarının kanunla düzenlenmesi güvencesi varlığını devam ettirmektedir. Dolayısıyla üst kademe kamu yöneticilerinin kimler olduğunun Anayasa Mahkemesince tespit edilen kriterler de dikkate alınmak suretiyle CBK'yla açık ve net bir biçimde belirlenmesi diğer kamu görevlilerine sağlanan anayasal güvencelerin zedelenip zedelenmediğinin denetimi bakımından oldukça önem taşımaktadır.

42. (3) numaralı CBK incelendiğinde üst kademe kamu yöneticilerinin kimler olduğunun açık bir biçimde düzenlenmediği görülmektedir. Üst kademe kamu yöneticilerinin açık bir biçimde belirtilmesi yerine CBK'ya ekli farklı cetvellerin oluşturulması ve bu cetvellerde yer alan kadro, pozisyon ve görevlerin farklı kurallara tabi tutulması yönteminin benimsendiği gözlemlenmektedir. Bu cetveller incelendiğinde ise Anayasa Mahkemesinin tespit ettiği ölçütlere göre üst kademe kamu yöneticisi olan ve olmayanlara birlikte yer verildiği anlaşılmaktadır. Örneğin yukarıda da belirtildiği üzere (II) Sayılı Cetvel'de yer alan kadro, pozisyon ve görevlerin bir kısmı üst kademe kamu yöneticilerine ilişkinken bir kısmı da bu nitelikte değildir. Bu durumda CBK'ya ekli (II) Sayılı Cetvel'in ve cetvelin tabi olduğu hükümlerin üst kademe kamu yöneticisi olmayan kamu görevlilerine özgü olarak mı düzenlendiği dahi tespit edilememektedir. Dava konusu kuralla ilgili olarak anayasallık denetimi yapılmasına imkân vermeyen bu durum Anayasa'nın 2. maddesi kapsamında belirlilik ilkesine aykırıdır." (AYM, 2018/120 E., 2023/171 K.)

Bu nedenle söz konusu düzenleme Anayasa'nın 2. maddesine de aykırıdır, iptali gerekir.

Yukarıda belirtilen nedenlerle 180 sayılı CBK'nin 1. maddesi, Anayasa'nın 2., 7., 104/9., 104/17., 128. ve 153. maddelerine aykırıdır, iptali gerekir.

III. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

Anayasa'nın 104.maddesinin 9. fıkrasına dayanılarak 10/07/2018 tarihinde yayımlanarak yürürlüğe girmiş olan 3 sayılı Üst Kademe Kamu Yöneticileri İle Kamu Kurum Ve Kuruluşlarında Atama Usûllerine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde değişiklik yapan 5/03/2025 tarih ve 180 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, kaymakamlar ile vali yardımcılarının atanmasının hukuki dayanağı olmuştur. 180 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin iptali talep edilen maddesi, Anayasa'nın 2., 7., 104. ve 128. maddelerine açıkça aykırıdır. Bu Kararnamede belirlenen usul, esaslar çerçevesinde bazı atamalar da yapılacak ve bu düzenlemelerin doğurduğu sonuçlar açısından kişilere yönelik haklar ortaya çıkmaya başlayacaktır. Oysa iptali talep edilen maddenin hukuki dayanaktan yoksun olması veya

Anayasaya aykırı olması nedeniyle mahkemeniz tarafından iptal edilmesi halinde yok hükmünde olacağından kişiler ve devlet açısından telafisi mümkün olmayan zararlar ortaya çıkabilecektir. Söz konusu üst kademe yöneticilerinin almış olduğu idari kararlar veya yapmış olduğu idari işlemlerin hukukiliği zedelenmiş olacaktır ve kamu zararı da ortaya çıkabilecektir.

Söz konusu Kararname çerçevesinde atama ve görevden alma yetkilerinin kullanımı neticesinde hukuk devleti ilkesi zedelenebilecektir.

Hukuk devleti ilkesini zedeleyen ve Anayasaya açıkça aykırı olan bir düzenlemenin uygulanması halinde, sonradan giderilmesi olanaksız zararlara yol açacağı çok açıktır. Anayasal düzenin en kısa sürede hukuka aykırı kurallardan arındırılması, hukuk devleti sayılmanın da gereğidir. Anayasaya aykırılığın sürdürülmesinin, bir hukuk devletinde subjektif yararların üstünde, özenle korunması gereken hukukun üstünlüğü ilkesini de zedeleyeceği kuşkusuzdur. Hukukun üstünlüğü ilkesinin sağlanamadığı bir düzende, kişi hak ve özgürlükleri güvence altında sayılamayacağından, bu ilkenin zedelenmesinin hukuk devleti yönünden giderilmesi olanaksız durum ve zararlara yol açacağına duraksama bulunmamaktadır.

Bu tür telafisi mümkün olmayan hak ve özgürlüklerin zedelenmesini engellemek ve bu nedenle zarar doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan söz konusu maddelerin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin de durdurulması istenerek Anayasa Mahkemesine dava açılmıştır.

IV. SONUÇ VE İSTEM

5/3/2025 tarih ve 180 sayılı Üst Kademe Kamu Yöneticileri İle Kamu Kurum Ve Kuruluşlarında Atama Usûllerine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılması Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 1. maddesinin, Anayasa'nın 2., 7., 104/9., 104/17., 128. ve 153. maddelerine aykırılık teşkil ettiğinden iptaline ve dava sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün durdurulmasına, karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz."