“…

A) 1700 sayılı Dahiliye Memurları Kanunu'nun 2. maddesinin (B) bendini yürürlükten kaldıran 703 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 134. maddesinin Anayasaya Aykırılığı;

1700 sayılı Dahiliye Memurları Kanunu'nun "Namzetlik ve ehliyet şartları" başlıklı 2. maddesinin (B) fıkrasında, "Bu Kanun'un 1. maddesinde yazılı 4. ve daha yukarı sınıflardaki memurluklara geçebilmek ve tayin olmak için Üniversitelerin Siyasal Bilgiler, Hukuk, İktisat, İşletme, İktisadi ve İdari Bilimler Fakülteleri ile bunlara denkliği Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilen yurtdışındaki en az dört yıl süreli fakültelerden mezun olmak şarttır." hükmü yer almakta iken; anılan fıkra, 09/07/2018 tarih ve (3. mükerrer) 30473 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 703 sayılı Anayasa'da Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 134. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır.

TBMM'nin, daha önceki hükûmet sisteminde yer alan, Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi verebileceğini hükme bağlayan ve KHK’ların hukuksal rejimini düzenleyen Anayasa’nın 91. maddesi, 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 09/07/2018 tarihinde yürürlüğe giren 16. maddesiyle yürürlükten kaldırılmış ve böylece KHK çıkarılabilme imkânına anayasal olarak son verilmiştir.

 6771 sayılı Kanun ile Anayasa’ya eklenen geçici 21. maddeyle de, Anayasa’nın 91. maddesinin yürürlükten kaldırılma tarihine kadar çıkarılmış ve yürürlükte bulunan KHK’ların geçerliliklerini sürdürmeye devam edeceği hükme bağlanmıştır. Yine bu madde, KHK’larla ilgili denetim yetkisinin devamını öngörmekle birlikte, söz konusu denetimde mülga normların ölçü norm olarak dikkate alınıp alınamayacağı hususunda bir hüküm içermediğinden, bu hususun Anayasa Mahkemesince yorum kuralları çerçevesinde belirlenmesi ve bu kapsamda mülga normların niteliğinin dikkate alınması gerektiği sonucuna varılmıştır.

Anayasa yargısında kuralın içerik bakımından Anayasa’ya uygunluk denetiminde, Anayasa’nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesi gereğince denetimin yapıldığı tarihte yürürlükte bulunan normlar ölçü olarak alınır. Bununla birlikte, anayasa yargısı denetimine tabi bir norm, oluşturulduğu süreçte geçerli olan yetki kuralları esas alınarak vücut bulduğundan, bu unsura ilişkin denetimin, yürürlükten kalkmış olsa dahi o tarihteki kurallar esas alınarak yapılması zorunludur. Zira, geçerliliğini sürdüren ve yetki unsuru bakımından da anayasal denetime tabi olan KHK’ların çıkarılması sırasındaki anayasal yetkinin kaynağını, ilga edilmiş olsa da Anayasa’nın 91. maddesi teşkil etmektedir. Bu itibarla, itiraz konusu kuralın Anayasa’nın mülga 91. maddesine uygunluğunun denetlenmesi gerekmektedir.

Kanun Hükmünde Kararnameler; Bakanlar Kurulunun, yasama organının konu, süre ve amacı belirleyen bir yetki kanunu ile verdiği yetkiye veya doğrudan doğruya Anayasadan aldığı yetkiye dayanarak çıkardığı, maddi anlamda kanun gücüne sahip olan ve normlar hiyerarşisinde kanun düzeyinde yer alan hukuki düzenlemelerdir.

Anayasa'nın 87. maddesinde, "Bakanlar Kuruluna belli konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermek" TBMM'nin görev ve yetkileri arasında sayılmış olmakla birlikte, 91. maddesinde, sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyeceği; yetki kanununun, çıkarılacak kanun hükmünde kararnamenin, amacını, kapsamını, ilkelerini, kullanma süresini ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılamayacağını göstereceği vurgulanmıştır.

İtiraz konusu kuralın yer aldığı, 09/07/2018 tarih ve 30473 sayılı (3. mükerrer) Resmi Gazete'de yayımlanan, Anayasa'da Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında 703 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin yetki kanunu, 18/05/2018 tarih ve 30425 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, 7142 sayılı "6771 Sayılı Kanunla Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Çeşitli Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Konusunda Yetki Kanunu" dur.

7142 sayılı Yetki Kanunu dört maddeden oluşmaktadır. 1. maddesi amaç ve kapsam başlıklı olup, birinci fıkrasında Kanun'un amacından söz edilmekte; ikinci fıkrasında, bu Yetki Kanunu'na dayanılarak çıkarılacak kanun hükmünde kararnamelerle hangi kanunlarda değişiklik yapılabileceği belirtildiği gibi, birinci fıkrada yer alan amaç doğrultusunda adı yer almasa da diğer kanun ve kanun hükmünde kararnamelerde değişiklik yapma, yürürlükten kaldırma ve yeni düzenleme yapma yetkisi verilmektedir. Anılan Yetki Kanunu'nun 2. maddesi, Kanun'un ilkelerini ve yetki süresini, 3. maddesi yürürlük tarihini düzenlemekte, 4. maddesinde ise Kanun hükümlerinin Bakanlar Kurulunca yürütüleceği belirtilmektedir.

703 sayılı KHK'nın 134. maddesi ile 1700 sayılı Dahiliye Memurları Kanunu'nun "Namzetlik ve ehliyet şartları" başlıklı 2. maddesinin (B) fıkrasında yer alan, "Bu Kanun'un 1. maddesinde yazılı 4. ve daha yukarı sınıflardaki memurluklara geçebilmek ve tayin olmak için Üniversitelerin Siyasal Bilgiler, Hukuk, İktisat, İşletme, İktisadi ve İdari Bilimler Fakülteleri ile bunlara denkliği Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilen yurtdışındaki en az dört yıl süreli fakültelerden mezun olmak şarttır." düzenlemesi yürürlükten kaldırılmış ise de; 703 sayılı KHK'nın yetki kanunu olan 7142 sayılı Kanun'un 1. maddesinin ikinci fıkrasında tek tek sayılan, bu Yetki Kanunu'na göre düzenleme yapılacak kanun ve kanun hükmünde kararnameler arasında 1700 sayılı Dahiliye Memurları Kanunu yer almamaktadır.

Öte yandan, 7142 sayılı Kanun'un 1. maddesinin ikinci fıkrasının son cümlesinde; bu Kanun'a göre çıkarılacak kanun hükmünde kararnamelerin, "diğer kanun ve kanun hükmünde kararnamelerin bu maddenin birinci fıkrasında belirtilen hususlara ilişkin hükümlerinde yapılacak değişiklik, yürürlükten kaldırma ve yeni düzenlemeleri kapsayacağı" belirtilmiş olmakla birlikte, kaymakam adaylarında aranacak öğrenim durumu, birinci fıkrada belirtilen, kamu kurum ve kuruluşlarının kurulması, teşkilatının düzenlenmesi ve üst düzey kamu yöneticilerinin atanması yolundaki Yetki Kanunu'nun amacını belirleyen hususlar kapsamına da girmemektedir.

Bu durumda; 09/07/2018 tarih ve 30473 sayılı (3.mükerrer) Resmi Gazete'de yayımlanan 703 sayılı Anayasa'da Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin, 1700 sayılı Dahiliye Memurları Kanunu'nun "Namzetlik ve ehliyet şartları" başlıklı 2. maddesinin, kaymakam adaylarının öğrenim durumunu belirleyen (B) bendini yürürlükten kaldıran 134. maddesinin, 703 sayılı KHK'nın yetki kanunu olan 7142 sayılı Kanun'un kapsamında yer almaması nedeniyle kanuni dayanağı bulunmadığından, itiraz konusu kuralın Anayasa'nın mülga 91. maddesine aykırı olarak çıkarıldığı sonucuna varılmıştır.

B) 10/07/2018 tarih ve 30474 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin "Kaymakam Adayları" başlıklı 274/a maddesinin Anayasaya Aykırılığı;

Hiyerarşik normlar sistemi olan hukuk düzeninde, alt düzeydeki normların yürürlüklerini üst düzeydeki normlardan aldığı kuşkusuzdur. Normlar hiyerarşisinin en üstünde evrensel hukuk ilkeleri ve Anayasa bulunmakta, daha sonra gelen kanunlar ve Cumhurbaşkanlığı kararnameleri düzenleme yetkisini Anayasa'dan aldıkları gibi, yönetmelikler de düzenleme yetkilerini kanun ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinden almaktadırlar.

Anayasa'nın İkinci Kısmının "Siyasi Haklar ve Ödevler" başlıklı Dördüncü Bölümünde yer alan "Hizmete girme" başlıklı 70. maddesinin birinci fıkrasında, her vatandaşın kamu hizmetine girme hakkına sahip olduğu belirtilmiştir.

Anayasa'nın Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerinin düzenlendiği "Görev ve yetkileri" başlıklı 104. maddesinin on yedinci fıkrasında; "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." hükmü yer almaktadır.

1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin "Kaymakam adayları" başlıklı 274/A maddesinde yer alan; "Kaymakam adaylarının 9/6/1930 tarihli ve 1700 sayılı Dahiliye Memurları Kanununda belirtilen şartlar yanında, yurt içindeki üniversitelerin veya diploma denkliği Yükseköğretim Kurulu tarafından onaylanmış olmak kaydıyla yabancı üniversitelerin en az dört yıllık lisans eğitimi veren fakültelerinin uluslararası ilişkiler, siyaset bilimi, kamu yönetimi, iktisat, işletme, maliye ve finans, sosyoloji, halkla ilişkiler ve tanıtım, psikoloji bölümlerinden veya bu bölümlerden herhangi birinin müfredatında yer alan derslerin en az yüzde seksenine sahip olan diğer bölümlerden ya da hukuk fakültelerinden mezun olmaları veya üniversitelerin sosyal bilimler, mühendislik fakülteleri ile tarih bölümlerinde en az dört yıllık lisans eğitimi yapmış ve uluslararası ilişkiler, siyaset bilimi, kamu yönetimi, hukuk ve iktisat alanlarında lisansüstü eğitim yapmış olmaları gerekir. Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Bakanlık tarafından yönetmelikle düzenlenir." hükmüyle, kaymakam adayı olarak atanabilmek için gerekli olan eğitim şartları belirtilmektedir.

Adaylık, daimi bir göreve atanmış, ancak bu görevi sürekli olarak devam ettirmesini sağlayacak şekilde belli bir derece ve kademeye henüz atanmamış kişilerin statüsüne verilen isim olup, aday statüsünde olan kişi kamu hizmetine girme hakkını haiz olan kişidir.

 Yukarıda da belirtildiği gibi, Anayasa'nın İkinci Kısmının "Siyasi Haklar ve Ödevler" başlıklı Dördüncü Bölümünde yer alan ve 70. maddesinde güvence altına alınan kamu hizmetine girme hakkına ilişkin olarak Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenleme yapılması mümkün olmadığından, "Kaymakam adaylığı"na ilişkin düzenlemenin de Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile yapılamayacağı açıktır.

Bu durumda, 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin "Kaymakam adayları" başlıklı 274/A maddesinin Anayasa'nın 104. maddesine aykırı olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

4. SONUÇ ve İSTEM

Açıklanan nedenlerle; 703 sayılı Anayasa'da Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 134. maddesinin Anayasa'nın mülga 91. maddesine; 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin "Kaymakam adayları" başlıklı 274/A maddesinin Anayasa'nın 104. maddesine aykırı olduğu kanısına ulaşılması nedeniyle,

Anayasa'nın 152. maddesi ile 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddesinin 1. fıkrasında öngörülen; bir davaya bakmakta olan mahkemenin, uygulanacak bir kanun ya da kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görmesi durumunda, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakacağı kuralı gereğince Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına,

Gerekçeli başvuru kararının aslı ile başvuru kararına ilişkin tutanağın onaylı örneğinin ve dava dilekçesi ile dosyada bulunan ilgili belgelerin Anayasa Mahkemesi'ne gönderilmesine, 21/12/2021 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.”