

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2019/32

Karar Sayısı : 2021/54

Karar Tarihi : 14/7/2021

R.G.Tarih-Sayısı : 22/12/2021-31697

İPTAL DAVASINI AÇAN: Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Engin ALTAY, Özgür ÖZEL, Engin ÖZKOÇ ile birlikte 135 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU: 17/1/2019 tarihli ve 7161 sayılı Vergi Kanunları ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnemelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

A. 3. maddesiyle 31/12/1960 tarihli ve 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 23. maddesine eklenen (17) numaralı bendin "*...(Cumhurbaşkanı, bu oranı %100'e kadar artırmaya, sıfıra kadar indirmeye yetkilidir.)*." bölümünün,

B. 11. maddesiyle 5/5/1969 tarihli ve 1173 sayılı Milletlerarası Münasebetlerin Yürütülmesi ve Koordinasyonu Hakkında Kanun'un 3. maddesinin değiştirilen üçüncü fıkrasının,

C. 16. maddesiyle 4/11/1983 tarihli ve 2941 sayılı Seferberlik ve Savaş Hali Kanunu'nun 6. maddesinde yer alan "*...özel kanunu ile diğer kanunlarda...*" ibaresinin "*...ilgili mevzuatta...*" şeklinde değiştirilmesinin,

Ç. 23. maddesiyle 25/2/1998 tarihli ve 4342 sayılı Mera Kanunu'nun 14. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine eklenen "*...ile 3/6/2007 tarihli ve 5686 sayılı Jeotermal Kaynaklar ve Doğal Mineralli Sular Kanunu...*" ve "*...ile jeotermal kaynak ve doğal mineralli sular...*" ibarelerinin,

D. 29. maddesiyle, 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 3. maddesinin (e) bendine eklenen "*...çay ve çay ürünleri için Çay İşletmeleri Genel Müdürlüğünden, faaliyet alanındaki mal ve hizmetler için Uluslararası Sağlık Hizmetleri Anonim Şirketten,...*" ibaresi ile anılan maddeye eklenen (z) bendinin,

E. 31. maddesiyle 4734 sayılı Kanun'un ek 11. maddesinde yer alan "*...ve (y)...*" ibaresinin "*..., (y) ve (z)...*" şeklinde değiştirilmesinde bulunan "*...ve (z)...*" ibaresinin,

F. 32. maddesiyle 5/1/2002 tarihli ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'na eklenen geçici 4. maddenin birinci fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "*...ilk ihaledeki yeterlik şartları aranmaz.*" ibaresinin,

G. 36. maddesiyle 28/3/2002 tarihli ve 4749 sayılı Kamu Finansmanı ve Borç Yönetiminin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'un 16. maddesine eklenen yedinci fıkranın ikinci cümlesinde yer alan "*...her türlü tasarrufta bulunmaya yetkilidir.*" ibaresinin,

Ğ. 41. maddesiyle 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 81. maddesinin birinci fıkrasının (1) bendinin sekizinci cümlesinin yürürlükten kaldırılmasının,

H. 47. maddesiyle 2/7/2008 tarihli ve 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun'un 6. maddesine eklenen (2) numaralı fıkranın,

I. 67. maddesiyle 26/9/2011 tarihli ve 655 sayılı Ulaştırma ve Altyapı Alanına İlişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 15. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrasının;

1. Birinci cümlesinde yer alan “Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen...” ibaresinin,

2. Üçüncü cümlesinde yer alan “...Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının...” ibaresinin,

3. Altıncı cümlesinin,

İ. 68. maddesiyle 655 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen geçici 10. maddenin, Anayasa'nın 2., 7., 10., 45., 56., 73., 123., 127. ve 167. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talebidir.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKÜMLERİ

Kanun'un iptali talep edilen kuralların da yer aldığı;

1. 3. maddesiyle 193 sayılı Kanun'un (17) numaralı bendin eklendiği 23. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Ücretlerde:

Madde 23- (Değişik: 24/12/1980-2361/17 md.) Aşağıda yazılı ücretler Gelir Vergisinden istisna edilmiştir.

...

17. (Ek:17/1/2019-7161/3 md.) Kamu kurum ve kuruluşları hariç Türk Hava Kurumu veya kanuni veya iş merkezi Türkiye'de bulunan müesseselerde uçuş maksadıyla görevlendirilen, hava aracının sevk ve idaresiyle görevli pilotlar ile uçuş esnasında uçak içinde hizmet veren yetkili sivil havacılık otoritesince sertifikalandırılmış kabin memurlarına ödenen aylık ücretin gerçek safi değerinin %70'i (Cumhurbaşkanı, bu oranı %100'e kadar artırmaya, sıfıra kadar indirmeye yetkilidir.).”

2. 11. maddesiyle 1173 sayılı Kanun'un üçüncü fıkrası değiştirilen 3. maddesi şöyledir:

“Dışişleri Bakanlığı memurları dışındaki memurların diplomatik temsilcilik şefliğine atanmaları

Madde 3- Dışişleri Bakanlığı memurları dışındaki memurlardan Büyükelçilik, Elçilik veya Daimi Temsilcilik görevine atamalar, Dışişleri Bakanlığı meslek memurları kadrolarından yapılır. Ancak, bu memurlar, mensup oldukları Bakanlık, daire, idare, teşebbüs, kuruluş veya kurumdaki bütün müktesep haklarını muhafaza ederler; sadece, aylık ve kıdem tazminatlarını ve aylıklarına bağlı diğer istihkaklarını yeni geçtikleri Dışişleri Bakanlığı kadrolarından alırlar. Bu memurların atandıkları dış görevin sona ermesiyle birlikte, bunlar, mensup oldukları bakanlık, daire, idare, teşebbüs, kuruluş veya kurumdaki kadrolarına, dış görev sırasında kazandıkları haklarla dönerler.

25 Mayıs 1955 tarihli ve 6577 sayılı kanunla değiştirilmiş olan 19 Mayıs 1928 tarihli ve 1281 sayılı kanun hükümleri saklıdır.

(Ek fıkra: 2/7/2018-KHK-703/159 md.) (Değişik fıkra:17/1/2019-7161/11 md.)
Cumhurbaşkanı tarafından, dış ülkelerde veya uluslararası kuruluşlar nezdinde büyükelçi gibi akredite edilmeksizin, büyükelçi unvanı verilerek özel bir misyonla görevlendirilenlerin büyükelçilik unvanı Cumhurbaşkanınca geri alınmadığı müddetçe devam eder.”

3. 16. maddesiyle 2941 sayılı Kanun’un ibare değişikliği yapılan 6. maddesi şöyledir:

“*Milli Güvenlik Kurulu ve Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin görev ve yetkileri:*

Madde 6- Milli Güvenlik Kurulu ve Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği, seferberlik ve savaş hali için yapılacak hazırlıklar ile seferberlik ve savaş hallerinde ilgili mevzuatta belirtilen görevleri yerine getirir ve yetkileri kullanır.”

4. 23. maddesiyle 4342 sayılı Kanun’un birinci fıkrasının (a) bendine ibarelerin eklendiği 14. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“*Tahsis Amacının Değiştirilmesi*

Madde 14- (Değişik: 27/5/2004-5178/3 md.)

Tahsis amacı değiştirilmedikçe mera, yaylak ve kışlaktan bu Kanunda gösterilenden başka şekilde yararlanılamaz. Ancak, bu Kanuna veya daha önceki kanunlara göre mera, yaylak ve kışlak olarak tahsis edilmiş olan veya kadimden beri bu amaçla kullanılan arazilerden;

a) Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının talebi üzerine, 3213 sayılı Maden Kanunu ve 6326 sayılı Petrol Kanunu ile 3/6/2007 tarihli ve 5686 sayılı Jeotermal Kaynaklar ve Doğal Mineralli Sular Kanunu hükümlerine göre, arama faaliyetleri sonunda rezervi belirlenen maden ve petrol faaliyeti ile jeotermal kaynak ve doğal mineralli sular için zaruri olan,

...

Yerlerin, ilgili müdürlüğün talebi, komisyonun ve defterdarlığın uygun görüşü üzerine, valilikçe tahsis amacı değiştirilebilir ve söz konusu yerlerin tescilleri Hazine adına, vakıf meralarının tescilleri ise vakıf adına yaptırılır.

...”

5. 29. maddesiyle 4734 sayılı Kanun’un ibare ve bendin eklendiği 3. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“*İstisnalar*

Madde 3- (Değişik: 30/7/2003-4964/2 md.)

...

e) Bu Kanun kapsamına giren kuruluşların; Adalet Bakanlığına bağlı ceza infaz kurumları, tutukevleri işyurtları kurumları, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumuna bağlı huzurevleri ve yetiştirme yurtları, Millî Eğitim Bakanlığına bağlı üretim yapan okullar ve merkezler, Tarım ve Köyişleri Bakanlığına bağlı enstitü ve üretme istasyonları ile Başbakanlık Basımevi İşletmesi tarafından bizzat üretilen mal ve hizmetler için anılan kuruluşlardan, Devlet Malzeme Ofisi Ana Statüsünde yer alan mal ve hizmetler için Devlet Malzeme Ofisi Genel Müdürlüğünden, yük, yolcu veya liman hizmetleri için Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları İşletmesi Genel Müdürlüğünden, akaryakıt ve taşıt için Tasfiye İşleri Döner Sermaye İşletmeleri Genel

Müdürlüğünden yapacakları alımlar ile araştırma-geliştirme faaliyetleri kapsamında Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumundan yapacakları mal, hizmet ve danışmanlık hizmet alımları, et ve et ürünleri için Et ve Balık Kurumu Genel Müdürlüğünden, çay ve çay ürünleri için Çay İşletmeleri Genel Müdürlüğünden, faaliyet alanındaki mal ve hizmetler için Uluslararası Sağlık Hizmetleri Anonim Şirketten, ray üstünde çeken ve çekilen araçlarda kullanılan monoblok tekerlek ve tekerlek takımları için Makine ve Kimya Endüstrisi Kurumu Genel Müdürlüğünden yapacakları alımlar,

...

z) (Ek:17/1/2019-7161/29 md.) Türkiye Cumhuriyeti tarafından tertiplenecek uluslararası organizasyonlar ve toplantılardan Cumhurbaşkanı tarafından belirlenenler için bu organizasyonların ve toplantıların yürütülmesine yönelik olarak sorumlu idare tarafından yapılacak mal ve hizmet alımları,

...

Ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri hariç bu Kanuna tâbi değildir.”

6. 31. maddesiyle 4734 sayılı Kanun’un ibare değişikliği yapılan ek 11. maddesi şöyledir:

“Ek Madde 11- (Ek: 2/7/2018-KHK-703/171 md.)

Bu Kanunun 3 üncü maddesinin (b), (d), (e), (f), (h), (i), (j), (k), (l), (n), (u), (y) ve (z) bentlerine ilişkin usul ve esaslar Cumhurbaşkanınca belirlenir.”

7. 32. maddesiyle 4735 sayılı Kanun’a eklenen geçici 4. madde şöyledir:

“Sözleşmelerin tasfiyesi veya devri

Geçici Madde 4- (Ek:17/1/2019-7161/32 md.)

*31/8/2018 tarihinden önce 4734 sayılı Kanuna göre ihalesi yapılan (3 üncü maddesindeki istisnalar dâhil) ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla devam eden sözleşmeler, imalat girdilerinin fiyatlarında beklenmeyen artışlar meydana gelmesi nedeniyle, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonraki 60 gün içinde yüklenicinin idareye yazılı olarak başvurması kaydıyla, Hazine ve Maliye Bakanlığının görüşü alınarak idarenin onayına bağlı olarak feshedilip tasfiye edilebilir veya devredilebilir. Bu durumda devir alacaklarda ilk ihaledeki şartlar, devir tarihi itibarıyla aranacak olup devirden veya fesihden kaynaklanan kısıtlama ve yaptırımlar uygulanmaz. Yüklenimi ortak girişim tarafından yürütülen sözleşmelerde ortaklar arasında devir veya hisse devirlerinde **ilk ihaledeki yeterlik şartları aranmaz.** Sözleşmesi feshedilen veya sözleşmeyi devreden yüklenicinin teminatı iade edilir. Bu fıkra kapsamında devredilen sözleşmeler ile bu fıkra kapsamına girmekle birlikte devredilmeyen sözleşmelerde, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonraki 60 gün içinde yüklenicinin idareye yazılı olarak başvurması kaydıyla süre uzatımına ilişkin kısıtlama ve şartlara tabi olunmaksızın Hazine ve Maliye Bakanlığının görüşü alınarak idare tarafından süre uzatılabilir.*

Sözleşmenin bu madde kapsamında feshedilerek tasfiye edilmesi veya devredilmesi durumunda yüklenici, fesih veya devir tarihine kadar gerçekleştirdiği imalatlar dışında idareden herhangi bir hak talebinde bulunamaz. Yüklenici tarafından, işin idarece uygun görülecek can ve mal güvenliği ile yapı güvenliğine yönelik tedbirlerin alınması şarttır. Bu kapsamda düzenlenecek fesihnamelerden ve devredilecek sözleşmelerden damga vergisi alınmaz.”

8. 36. maddesiyle 4749 sayılı Kanun'un 16. maddesine eklenen yedinci fıkra şöyledir:

*“(Ek fıkra:17/1/2019-7161/36 md.) Kamu kurum ve kuruluşlarına intikal eden konvertibl olmayan yabancı paralardan banknotlar Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına, madeni paralar ise Darphane ve Damga Matbaası Genel Müdürlüğüne haftalık dönemler itibarıyla gönderilir. Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası ile Darphane ve Damga Matbaası Genel Müdürlüğü bu fıkra kapsamında kendilerine iletilen paralar ile ilgili **her türlü tasarrufta bulunmaya yetkilidir.**”*

9. 41. maddesiyle 5510 sayılı Kanun'un 81. maddesinin birinci fıkrasının (1) bendinin yürürlükten kaldırılan sekizinci cümlesi şöyledir:

*“**Bu fıkroda düzenlenen teşvik, kamu idareleri hariç bu Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki sigortalılara ilişkin matrah, oran ve esaslar üzerinden 506 sayılı Kanununun geçici 20 nci maddesi kapsamındaki sandıkların statülerine tabi personel için de uygulanır.**”*

10. 47. maddesiyle 5779 sayılı Kanun'un (2) numaralı fıkranın eklendiği 6. maddesi şöyledir:

“Denkleştirme ödeneği ve belediyelere yardım ödeneği

MADDE 6- (1) (Değişik: 12/11/2012-6360/27 md.) Kesinleşmiş en son genel bütçe vergi gelirleri tahsilâtı toplamının binde biri Maliye Bakanlığı bütçesine nüfusu 10.000'e kadar olan belediyeler için kullanılmak üzere denkleştirme ödeneği olarak konulur. Maliye Bakanlığı, bu ödeneği, mart ve temmuz aylarında iki eşit taksit hâlinde dağıtılmak üzere, İlbank A.Ş. hesabına aktarır. İlbank A.Ş., hesabına aktarılan ödeneğin yüzde 65'ini eşit şekilde, yüzde 35'ini ise nüfus esasına göre dağıtır.

(2) Belediyelerin ihtiyaç duyduğu yatırım nitelikli projelerin gerçekleştirilmesi amacıyla Strateji ve Bütçe Başkanlığı bütçesine konulan belediyelere yardım ödeneğini, belediyelerin talebi üzerine kullandırmaya Cumhurbaşkanını yetkilidir.

(3) Bu Kanunda ayrılması öngörülen paylar ile birinci fıkroda birinci ve ikinci fıkralarda belirtilen ödenekler, mahalli idarelere yardım amacıyla, bakanlıklar ile bağlı ve ilgili kurum ve kuruluşların bütçelerine pay, fon veya özel hesap gibi adlarla başka bir ödenek konulamaz.”

11. 67. maddesiyle 655 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin (KHK) (2) numaralı fıkrası değiştirilen 15. maddesi şöyledir:

“Altyapı Yatırımları

MADDE 15- (Değişik: 18/6/2017-7033/84 md.)

(1) (Mülga: 2/7/2018-KHK-703/31 md.)

*(2) (Değişik:17/1/2019-7161/67 md.) **Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen teleferik, funiküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin Bakanlıkça yapımının tamamlanmasından sonra, Bakanlık bağlı, ilgili veya ilişkili kuruluşları dışında bir kuruluşa mülkiyetinin maliyet bedeli üzerinden devri düzenlenecek protokoller ile gerçekleştirilir. Ancak proje, projenin tümü tamamlanmadan önce işletmeye açılabilir durumda ise düzenlenecek protokoller ile mülkiyet devrine kadar işletmenin devri ile hizmete açılabilir. Devralan kuruluş, merkezi yönetim bütçesinden karşılanan ve/veya karşılanacak olan toplam proje maliyet bedelini, mülkiyet ve/veya işletme devir tarihinden itibaren bu bedelin ifa tarihine kadar her ay ilgili***

belediyenin genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamı üzerinden ayrılacak paylardan Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından ilgili hesaba aktarılmasıyla öder. Devralan kuruluşun belediye bağlı idaresi, belediye bağlı idaresinin ve/veya belediyenin sermaye payına sahip olduğu şirket olması halinde ilgili belediye, yükümlülüklerin yerine getirilmesinden devralan kuruluş ile birlikte müteselsilen sorumludur. Vadesinde kısmen veya tamamen ödenmeyen taksit tutarlarının tahakkuk eden gecikme zammıyla birlikte vade tarihinden itibaren yirmi beş iş günü içerisinde ödenmemesi halinde bu tutarlar için 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümleri uygulanır. Bu maddenin uygulamasına ilişkin diğer usul ve esaslar Cumhurbaşkanınca belirlenir”

12. 68. maddesiyle 655 sayılı KHK’ya eklenen geçici 10. madde şöyledir:

“Bakiye tutarların tahsili

GEÇİCİ MADDE 10- (Ek:17/1/2019-7161/68 md.)

(1) Bu maddeyi ihdas eden Kanunla değiştirilen 15 inci maddenin ikinci fıkrası, bu maddenin yayımı tarihi itibarıyla hâlihazırda işletmesi devredilmiş olan projelerin bu maddenin yayımı tarihinden önce hesaplanan yöntemle göre ödenmeyen bakiye tutarlarını da kapsar. Bu maddenin yayımı tarihinden önce bu projeler kapsamında kısmen veya tamamen ödenmeyen tutarlar bu maddenin yayımı tarihinden itibaren 180 gün içinde Hazine ve Maliye Bakanlığının Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasındaki ilgili hesabına defaten aktarılır.”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü gereğince Zühtü ARSLAN, Burhan ÜSTÜN, Engin Yıldırım, Serdar ÖZGÜLDÜR, Recep KÖMÜRCÜ, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ ve Yıldız SEFERİNOĞLU’nun katılımlarıyla 10/4/2019 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma talebinin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. ESASIN İNCELENMESİ

2. Dava dilekçesi ve ekleri, Raportör Fatih TORUN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava konusu kanun hükümleri, dayanan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Kanun’un 3. Maddesiyle 193 Sayılı Kanun’un 23. Maddesine Eklenen (17) Numaralı Benden “...(Cumhurbaşkanı, bu oranı %100’e kadar artırmaya, sifıra kadar indirmeye yetkilidir.)” Bölümünün İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

3. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralın da yer aldığı bentte sivil havacılık sektöründe çalışan pilotlar ve sertifikalandırılmış kabin personeline yapılan aylık ücret ödemelerinin %70’lik kısmının gelir vergisinden istisna edildiği, kuralla Cumhurbaşkanı’na mevcut istisna oranını %100’e kadar artırma ve sifıra kadar indirme yetkisinin verildiği, kuralın bu hâliyle Cumhurbaşkanı’na kanunda belirtilen kişilerin ücretlerinin gelir vergisinden istisna oranını sınırsız bir şekilde belirleme yetkisinin tanındığı, bu yetkiyle Cumhurbaşkanı’nın vergiyi tamamen ortadan

kaldırabilme veya istisnayı tamamen ortadan kaldırarak tüm ücreti vergiye tabi tutma yetkisine sahip kılındığı, bu durumun verginin kanuniliği ilkesiyle bağdaşmadığı, ayrıca hukuki güvenlik ve hukuki istikrar ilkelerini zedelediği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2. ve 73. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

4. Kural, hava aracının sevk ve idaresiyle görevli pilotlar ile uçuş esnasında uçak içinde hizmet veren yetkili sivil havacılık otoritesince sertifikalandırılmış kabin memurlarına ödenen aylık ücret için belirlenen istisna oranının %100'e kadar artırılması ve sıfıra kadar indirilmesi konusunda Cumhurbaşkanı'na yetki tanımaktadır.

5. Anayasa'nın 73. maddesinin üçüncü fıkrasında, "*Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülükler kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır*" denilerek verginin kanuniliği ilkesi benimsenmiştir. Verginin kanuniliği ilkesi, takdire dayalı keyfi uygulamaları önleyecek sınırlamaların kanunda yer almasını gerektirmekte ve vergi yükümlülüğüne ilişkin düzenlemelerin konulması, değiştirilmesi veya kaldırılmasının kanun ile yapılmasını zorunlu kılmaktadır.

6. Verginin kanuniliği ilkesi vergilendirmeye ilişkin istisna ve muafiyetleri de kapsamaktadır (AYM, E.2016/1, K.2017/81, 29/3/2017, § 5). Bazı ekonomik, sosyal veya mali politikaların gerçekleşmesini sağlamak amacıyla, anayasal ilkelere bağlı kalmak koşuluyla mali yükümlülüklerin kaldırılması konusunda takdir yetkisi bulunan kanun koyucunun bu yetkisini birtakım kişi veya kişi gruplarına muafiyet tesis etmek veya verginin konusuna giren bir unsur vergiden istisna tutmak yoluyla kullanması durumunda da, muafiyet veya istisna tanınan konuların, şartların ve mali yükümlülük çeşitlerinin kanunilik ilkesi gereği kanunla düzenlenmesi gerekmektedir (AYM, E.2020/15, K.2020/78, 24/12/2020, § 12).

7. Verginin kanuniliği ilkesi uyarınca verginin konulması, değiştirilmesi veya kaldırılması ile vergilendirmeye ilişkin istisna ve muafiyetlerin kanunla belirlenmesi gerekmele birlikte Anayasa Mahkemesinin sıkça vurguladığı gibi kanunun şeklen var olması yeterli olmayıp yasal kuralların keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir düzenlemeler niteliğinde olması gerekir.

8. Esasen kanunun bu niteliklere sahip olması, Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti ilkesinin de bir gereğidir. Hukuk devletinin temel unsurlarından olan *hukuki belirlilik* ilkesi uyarınca kanuni düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Kanunda bulunması gereken bu nitelikler hukuki güvenliğin sağlanması bakımından da zorunludur. Zira bu ilke hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar (AYM, E.2015/41, K.2017/98, 4/5/2017, §§ 153, 154).

9. Anayasa'nın 73. maddesinin dördüncü fıkrasında ise, "*Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin muafık, istisnalar ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerinde kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içinde değişiklik yapmak yetkisi Cumhurbaşkanına verilebilir*" denilmiştir. Anılan hüküm uyarınca Cumhurbaşkanı'na ancak vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin muafık, istisnalar ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerinde değişiklik yapabilme yetkisi verilebilecektir. Cumhurbaşkanı'na yetki verilirken bu yetkinin kullanılacağı alt ve üst sınırların da kanunda belirtilmesi gerekmektedir.

10. Dava konusu kuralın yer aldığı bentte, kamu kurum ve kuruluşları hariç Türk Hava Kurumu veya kanuni veya iş merkezi Türkiye’de bulunan müesseselerde uçuş maksadıyla görevlendirilen hava aracının sevk ve idaresiyle görevli pilotlar ile uçuş esnasında uçak içinde hizmet veren yetkili sivil havacılık otoritesince sertifikalandırılmış kabin memurlarına ödenen aylık ücretin gerçek safi değerinin %70’inin gelir vergisinden istisna olduğu hüküm altına alındıktan sonra kuralla Cumhurbaşkanı’nın bu oranı %100’e kadar artırmaya, sifira kadar indirmeye yetkili olduğu öngörülmüştür.

11. Hava araçlarının sevk ve idaresiyle görevli pilotlar ile uçuş esnasında uçak içinde hizmet veren kabin memurlarına ödenen aylık ücretlerin gelir vergisinden istisna tutulan oranını, kanunla belirlenen alt ve üst sınırlar içinde değiştirme yetkisinin Cumhurbaşkanı’na verilmesine ilişkin kuralda, Anayasa’nın 73. maddesinin dördüncü fıkrasına uygun bir düzenleme yapıldığı anlaşılmaktadır.

12. Vergiden istisna tutulan oranın Cumhurbaşkanı’nca %100 olarak belirlenmesi, hiçbir zaman o verginin kaldırılması anlamına gelmediği gibi oranın sıfır olarak belirlenmesi de vergi istisnasının tamamen kaldırıldığı anlamını taşımamaktadır. Her iki hâlde de vergi bir kurum olarak devam etmekte olup Cumhurbaşkanı, ekonomik şartlara göre bu tutarı kanun ile belirlenen sınırlar içinde kalarak değiştirebilecektir (aynı yönde bkz. AYM, E.1986/5, K.1987/7, 19/03/1987). Bu nedenle vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerle ilişkin istisna oranının Cumhurbaşkanı’nca kanun ile belirlenen sınırlar içinde değiştirilebilmesinin verginin kanuniliği ilkesine aykırılık oluşturduğu söylenemeyeceği gibi bunun hukuki belirlilik ve öngörülebilirliğe aykırı olduğu da değerlendirilemez.

13. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa’nın 73. maddesine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa’nın 2. maddesine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa’nın 73. maddesi yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa’nın 2. maddesi yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Zühtü ARSLAN bu görüşe katılmamıştır.

B. Kanun’un 11. Maddesiyle 1173 Sayılı Kanun’un 3. Maddesinin Değiştirilen Üçüncü Fıkrasının İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gereçesi

14. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kural ile Cumhurbaşkanı tarafından dış ülkelerde veya uluslararası kuruluşlar nezdinde büyükelçi gibi akredite edilmeksizin özel bir misyonla görevlendirme yapılabilmesine ve görevlendirilen kişilere büyükelçi unvanı verilebilmesine imkân sağlandığı, görevlendirmenin sonunda büyükelçilik unvanının Cumhurbaşkanı’nca geri alınmadığı müddetçe devam edeceğinin düzenlendiği ancak görevlendirmenin bitmesi ile birlikte büyükelçilik unvanının da sona ermesi gerektiği, görev sonrasında bu unvanın kullanılmasında kamu yararının bulunmadığı, kuralda objektiflik ve hakkaniyet ölçütlerinin gözetilmediği, özel bir misyonla görevlendirilen kişilerin görevlerinin sona ermesinin ardından unvanlarının devam edip etmemesinin tamamen Cumhurbaşkanı’nın takdirine bırakıldığı, bu nedenle özel misyonla görevlendirilenler arasında farklı uygulamaların ortaya çıkabileceği, bu durumun ise eşitlik ilkesiyle bağdaşmadığı belirtilerek kuralın Anayasa’nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

15. 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.

16. Hukuk devleti ilkesi gereği kanunlar kamu yararı amacıyla çıkarılır. Anayasa Mahkemesinin kararlarına göre kamu yararı genel bir ifadeyle bireysel, özel çıkarılardan ayrı ve bunlara üstün olan toplumsal yararı ifade etmektedir. Kanunun amaç ögesi bakımından Anayasa'ya uygun sayılabilmesi için kanunun çıkarılmasında kamu yararı dışında bir amacın gözetilmemiş olması gerekir. Kanunun kamu yararı dışında bir amaçla çıkarılmış olduğu açıkça anlaşılabilirse amaç unsuru bakımından Anayasa'ya aykırılık söz konusudur. Kanun koyucunun kamu yararı amacıyla hareket edip etmediği ancak ilgili yasama belgeleri incelenerek ve kuralın objektif anlamına bakılarak tespit edilebilir (AYM, E.2017/33, K.2019/20, 10/4/2019, § 10, AYM, E.2015/34, K.2015/48, 13/5/2015).

17. Öte yandan kanun koyucu, Anayasa'ya aykırı olmamak kaydıyla kural koyma yetkisine sahip olup yapılan bir düzenlemede kamu yararının bulunup bulunmadığını kendisi takdir eder. Anayasa'ya uygunluk denetiminde kanun koyucunun kamu yararı anlayışının isabetli olup olmadığı değil incelenen kuralın kamu yararı dışında belirli bireylerin ya da grupların çıkarları gözetilerek yasalaştırılmış olup olmadığı incelenir.

18. Dava konusu kuralda, Cumhurbaşkanı tarafından dış ülkelerde veya uluslararası kuruluşlar nezdinde büyükelçi gibi akredite edilmeksizin büyükelçi unvanı verilerek özel bir misyonla görevlendirilenlerin büyükelçilik unvanının Cumhurbaşkanı'nca geri alınmadığı müddetçe devam edeceği düzenlenmektedir.

19. 10/7/2018 tarihli ve 30474 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan (1) numaralı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin (CBK) 161. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre büyükelçi, nezdinde görevli bulunduğu ve akredite edildiği ülkelerde Türkiye Cumhuriyeti devletini ve Cumhurbaşkanı'nı temsil eder.

20. Büyükelçilik görevine Dışişleri Bakanlığı personeli arasından *meslek memuru* sınıfından olanlar ile 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "*İstisnai memurluklar:*" başlıklı 59. maddesi uyarınca diğer kamu kurum ve kuruluşlarına mensup olanlar arasından veya açıktan atama yapılabilmektedir. Gerek meslek memurları arasından büyükelçi olarak atananlar gerekse 657 sayılı Kanun'un 59. maddesi çerçevesinde açıktan büyükelçi olarak atananlar yurt dışı görevinin bitmesinin ardından büyükelçi unvanını kullanmaya devam etmektedir. Ayrıca 657 sayılı Kanun'un 59. maddesi çerçevesinde büyükelçi olarak atananlar, meslek mensubu olanlar arasından büyükelçiliğe atananlarla aynı hükümlere tabi olup aynı haklardan yararlanmaya devam eder.

21. Dava konusu kuralda düzenlenen husus ise Cumhurbaşkanı tarafından büyükelçi unvanı verilen kişinin dış ülkelerde veya uluslararası kuruluşlar nezdinde büyükelçi gibi akredite edilmeksizin özel bir misyonla görevlendirilmesine ilişkindir. Bu itibarla kişinin kural uyarınca özel bir misyonla görevlendirilmesi bu kişiye büyükelçi unvanının verilmesinin nedenini oluşturmaktadır. Büyükelçilik unvanının misyonun daha kolay, sıkıntısız, hızlı ve başarılı ifa edilebilmesi amacıyla verildiği anlaşılmaktadır. Zira özel misyonla görevlendirilen kişinin büyükelçilik unvanının sağladığı avantajlardan ve diplomatik ayrıcalıklardan yararlanması görevin amaçlanan şekilde yerine getirilmesine hizmet edebilecek niteliktedir.

22. Yerine getirilen misyonun bir gereği olarak kişiye verilen büyükelçilik unvanının ne zamana kadar devam edeceği konusunda da kuralla Cumhurbaşkanı yetkilendirilmiş olup unvanın

Cumhurbaşkanınca geri alınmadığı müddetçe devam edeceği düzenlenmiştir. Büyükelçilik unvanının geri alınıp alınmaması konusunda Cumhurbaşkanı'na takdir yetkisi verilmesi işin özelliğini, yerine getirilecek görevin kapsamını ve özel misyona ilişkin görevlendirmeye ilgili gelişen koşul ve ihtiyaçları dikkate almaya imkân veren bir esneklik sağlamaktadır. Bu nedenle kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında kuralla buna imkân tanınmasında kamu yararı dışında bir amacın gözetildiği söylenemez.

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

Kuralın Anayasa'nın 10. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

C. Kanun'un 16. Maddesiyle 2941 Sayılı Kanun'un 6. Maddesinde Yer Alan "...özel kanunu ile diğer kanunlarda..." İbaresinin "...ilgili mevzuatta..." Şeklinde Değiştirilmesinin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

24. Dava dilekçesinde özetle; seferberlik ve savaş hâli için yapılacak hazırlıklar ile seferberlik ve savaş hâllerinde Millî Güvenlik Kurulu (MGK) ve MGK Genel Sekreterliğinin görev ve yetkilerinin kapsamının dava konusu kural uyarınca *kanun* yerine *ilgili mevzuata* göre belirleneceği, *ilgili mevzuat* kavramının belirli ve öngörülebilir olmadığı, ayrıca MGK'nın görev ve yetkilerinin kanunla düzenlenmesi gerektiği hâlde kuralla bu görev ve yetkinin her türlü idari düzenleyici işlemlerle belirlenmesine imkân tanındığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2. ve 123. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

25. Hukuk devletinin temel unsurlarından olan hukuki belirlilik ilkesi uyarınca kanuni düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Kanunda bulunması gereken bu nitelikler hukuki güvenliğin sağlanması bakımından da zorunludur. Zira bu ilke hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar (AYM, E.2015/41, K.2017/98, 4/5/2017, §§ 153, 154, AYM, E.2019/106, K.2019/100, 25/12/2019, § 20, AYM, E.2020/15, K.2020/78, 24/12/2020, § 10).

26. 2941 sayılı Kanun'un 6. maddesinde, MGK ve MGK Genel Sekreterliğinin seferberlik ve savaş hâli için yapılacak hazırlıklar ile seferberlik ve savaş hâllerinde *ilgili mevzuatta* belirtilen görevleri yerine getireceği ve yetkileri kullanacağı öngörülmüş olup anılan maddede yer alan "...*ilgili mevzuatta*..." ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

27. Maddede 7161 sayılı Kanun'un 16. maddesiyle yapılan ibare değişikliği öncesinde, MGK ve MGK Genel Sekreterliğinin seferberlik ve savaş hâli için yapılacak hazırlıklar ile seferberlik ve savaş hâllerinde *özel kanunu* ve *diğer kanunlarda* belirtilen görevleri yerine getireceği ve yetkileri kullanacağı hükme bağlanmış iken söz konusu değişiklikte madde metninde yer alan "...*özel kanunu* ile *diğer kanunlarda*..." ibaresi "...*ilgili mevzuatta*..." şeklinde değiştirilmiştir.

28. Yasama yetkisi genel ve asli niteliktedir. Yasama yetkisinin asli olması bu yetkinin doğrudan Anayasa'dan kaynaklandığı ve yasama organının kanun yapabilmesi için başka bir organ veya mercinin yetkilendirmesine ihtiyaç bulunmaması anlamına gelir. Yasama yetkisinin genelliği

ise kanunla düzenleme alanının konu itibarıyla sınırlandırılmamış olduğunu, Anayasa'ya aykırı olmamak şartıyla her konunun kanunla düzenlenebileceğini ifade eder. Kanun koyucu, yasama yetkisinin genelliği ilkesinin bir gereği olarak Anayasa'da düzenlenmeyen bir alanı doğrudan düzenleyebilir. Bu bağlamda seferberlik ve savaş hâli için yapılacak hazırlıklar ile seferberlik ve savaş hâllerinde ifa edilecek görev ve yetkilere ilişkin düzenleme yapmak anayasal sınırlar içinde kalmak kaydıyla kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında kalmaktadır.

29. Kural, MGK ve MGK Genel Sekreterliğinin seferberlik ve savaş hâline ilişkin görev ve yetkilerine ilişkindir. Bu çerçevede, öncelikle ilgili mevzuat kavramının kapsamına seferberlik ve savaş hâline ilişkin düzenlemeler içeren *kanunlar* girmektedir.

30. MGK'nın kuruluş, görev, çalışma esas ve usulleri, 1982 Anayasası'nın 118. maddesinin altıncı fıkrasının ilk hâlinde yer alan "*Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevleri kanunla düzenlenir*" hükmü gereğince (mülga) 9/11/1983 tarihli ve 2945 sayılı Millî Güvenlik Kurulu ve Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Kanunu ile düzenlenmişken Anayasa'nın anılan hükmü 21/1/2017 tarihli ve 6771 sayılı Kanun'un 16. maddesiyle "*Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevleri Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir*" şeklinde değiştirilmiştir.

31. Bu çerçevede MGK Genel Sekreterliği, (1) numaralı CBK'nın 37. maddesinde, Cumhurbaşkanlığına bağlı kurum ve kuruluşlar arasında sayılmış olup MGK Genel Sekreterliğinin teşkilat, görev, yetki, çalışma usul ve esasları 15/7/2018 tarihli ve 30479 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan (6) numaralı Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin Teşkilat ve Görevleri Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nde düzenlenmiştir.

32. Bu durumda, MGK Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevleri CBK'yla düzenlendiğinden *ilgili mevzuat* kavramının kapsamına MGK'ya görev, yetki ve sorumluluk yükleyen CBK'lar da girmektedir.

33. Sonuç olarak, *ilgili mevzuat* kavramından yasama yetkisinin genelliği ilkesi uyarınca kabul edilen kanunlar ve Anayasa'nın 118. maddesinin altıncı fıkrası uyarınca çıkarılmış MGK Genel Sekreterliğinin teşkilatı ile görev ve yetkilerini düzenleyen CBK'lar ile yine yasama yetkisinin genelliği ilkesi çerçevesinde kanun koyucunun yetkilendirmesi durumunda yürütme organı tarafından tesis edilen türevsel düzenleyici işlemlerin anlaşılması gerekmektedir. Bu durumda kuralın belirsiz olduğundan söz edilemeyeceğinden kuralda hukuk devleti ilkesine aykırılık bulunmamaktadır.

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

Kuralın Anayasa'nın 123. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

Ç. Kanun'un 23. Maddesiyle 4342 Sayılı Kanun'un 14. Maddesinin Birinci Fıkrasının (a) Bendine Eklenen "...ile 3/6/2007 tarihli ve 5686 sayılı Jeotermal Kaynaklar ve Doğal Mineralli Sular Kanunu..." ve "...ile jeotermal kaynak ve doğal mineralli sular..." İbarelerinin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

35. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kurallar ile jeotermal kaynakların ve doğal mineralli suların işlenmesi amacıyla yapılacak aramalar ve kurulacak tesisler için meraların tahsis amacının değiştirilmesine imkân sağlandığı, buna karşın kuralların mera arazilerinin amaç dışı

kullanımının engellenmesi bakımından yeterli güvenceler öngörmediği, söz konusu faaliyetin kamu yararı bakımından zorunlu olmadığı, bu durumun mera alanlarını daraltarak sürdürülebilir çevre bağlamındaki işlevlerini etkisizleştireceği belirtilerek kuralların Anayasa'nın 45. ve 56. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

36. Dava konusu kurallarla; mera, yaylak ve kışlak olarak tahsis edilmiş olan veya kadimden beri bu amaçla kullanılan arazilerden 3/6/2007 tarihli ve 5686 sayılı Jeotermal Kaynaklar ve Doğal Mineralli Sular Kanunu hükümlerine göre arama faaliyetleri sonunda rezervi belirlenen jeotermal kaynak ve doğal mineralli sular için zorunlu olan yerlerin tahsis amacının değiştirilmesi ve söz konusu yerlerin tescillerinin Hazine adına, vakıf meralarının tescillerinin ise vakıf adına yaptırılması öngörülmüştür.

37. Anayasa'nın "Tarım, hayvancılık ve bu üretim dallarında çalışanların korunması" başlıklı 45. maddesinde, "Devlet, tarım arazileri ile çayır ve meraların amaç dışı kullanılmasını ve tahribini önlemek, tarımsal üretim planlaması ilkelerine uygun olarak bitkisel ve hayvansal üretimi artırmak maksadıyla, tarım ve hayvancılıkla uğraşanların işletme araç ve gereçlerinin ve diğer girdilerinin sağlanmasını kolaylaştırır./ Devlet, bitkisel ve hayvansal ürünlerin değerlendirilmesi ve gerçek değerlerinin üreticinin eline geçmesi için gereken tedbirleri alır." hükümlerine yer verilmiş; anılan maddenin gerekçesinde ise "Madde, Devlete tarım arazilerinin ve çayırlerle meraların amaç dışı kullanılmasını önleme görevini yüklemektedir. Bu ifadeyle amaçlanan tarım arazilerinin endüstri ve şehirleşme sebebiyle yok edilmesinin önlenmesidir. Devlet, bu amaçla yasal düzenleme yapmalıdır." denilmiştir. Bu itibarla çayır ve meraların amaç dışı kullanılmasının ve tahribinin önlenmesinin devlete bir görev olarak yüklendiği açıktır.

38. Hayvancılığın önemli geçim kaynaklarından birini oluşturduğu ülkemizde mera, yaylak ve kışlakların korunması, tarımla uğraşan halkın ve dolayısıyla ülkenin refahı ve gelirinin artması bakımından büyük önem taşımaktadır. Anayasa koyucu; mera, yaylak ve kışlakların sınırlılığını gözeterek bunların korunmasına ve amacı dışında kullanımının engellenmesine yönelik tedbirler alınmasını bir ödev olarak devlete yüklemiş ise de bunun mutlak bir yasaklamayı ifade ettiği ve mera, yaylak ve kışlakların amaç dışı kullanımına hiçbir koşulda izin verilemeyeceği söylenemez. Sosyal veya ekonomik bazı ihtiyaçlar, mera, yaylak ve kışlakların başka amaçlarla kullanımını zorunlu hâle getirebilmektedir. Bu gibi durumlarda bir bölgenin mera, yaylak ve kışlak olarak kullanımına devam edilmesi, birtakım ekonomik ve sosyal ihtiyaçların karşılanamamasına ve neticede daha büyük kamusal yararların zedelenmesine yol açabilmektedir. Bu nedenle bir alanın mera, yaylak veya kışlak vasfının ortadan kaldırılmasının söz konusu alanın mera, yaylak veya kışlak olarak kullanımına devam edilmesinden daha fazla kamusal yarar doğurduğu hâllerde, ilgili bölgenin başka amaçlarla kullanılmasına imkân sağlanmasına anayasal bir engel bulunmamaktadır (AYM, E.2014/177, K.2015/49, 14/5/2015).

39. Anayasa'nın 56. maddesinde ise herkesin *sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına* sahip olduğu belirtilmiş; çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek devletin ve vatandaşların ödevleri arasında sayılmıştır. Kanun koyucunun Anayasa'nın anılan maddesinde düzenlenen *sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının* devlete yüklediği ödevin yerine getirilmesi amacıyla meralara müdahalede bulunulması mümkündür.

40. Kurallar; mera, yaylak ve kışlak olarak tahsis edilmiş olan veya kadimden beri bu amaçla kullanılan arazilerden 5686 sayılı Kanun hükümlerine göre arama faaliyetleri sonunda rezervi belirlenen jeotermal kaynak ve doğal mineralli sular için zorunlu olan yerlerin tahsis amacının değiştirilmesine imkân tanımaktadır.

41. Doğanın kendi bünyesinde bir döngü içinde devamlı olarak bulunan, diğer bir deyişle kullandıkça tüketilebilen bir kaynağa bağlı olmaksızın sürekli kullanılabilen enerji türü olarak tanımlanan yenilenebilir enerji kaynaklarından en önemlilerinden birisi jeotermal kaynaklardır. Jeotermal kaynakların kullanım alanları arasında elektrik enerjisi üretimi, seraların ısıtılması ya da soğutulması, kimyasal madde elde edilmesi, kültür balıkçılığı yapılması, mineraller içeren sular ve maden suları olarak değerlendirilmesi bulunmaktadır. Ayrıca termal ve sağlık turizmi açısından kaplıca ve termal tesislerden de yararlanılmaktadır.

42. Kurullarla, temiz ve yenilenebilir bir enerji kaynağı olan jeotermal kaynaklar ile doğal mineralli sulardan daha verimli bir şekilde yararlanılması amacıyla jeotermal alanların ortaya çıkarılabilmesi hedeflenmiştir. Bu amaçla mera, yaylak ve kışlak olarak tahsis edilmiş olan bir alanın mera, yaylak veya kışlak vasfının ortadan kaldırılarak söz konusu amaç için kullanılmasına imkân sağlanmasında anayasal bir engel bulunmamaktadır.

43. Diğer yandan, jeotermal kaynak ve doğal mineralli su için mera, yaylak ve kışlaklara ihtiyaç duyulması hâlinde 4342 sayılı Kanun'da öngörülen usul uygulanarak, anılan Kanun uyarınca yetkili olan makamlar tarafından da aynı değerlendirmenin yapıp ilgili taşınmazların tahsis amaçlarının değiştirilmesine karar verilmesi gerekecektir. Bu süreç içinde yapılan idari işlemlere karşı yargı yolu da açık olup kuralın amacı dışında keyfi olarak uygulanmasını engelleyecek yasal güvencenin bulunduğu anlaşılmaktadır.

44. Açıklanan nedenlerle, kurullar Anayasa'nın 45. ve 56. maddelerine aykırı değildir. İptal taleplerinin reddi gerekir.

D. Kanun'un 29. Maddesiyle 4734 Sayılı Kanun'un 3. Maddesinin (e) Bendine Eklenen "...çay ve çay ürünleri için Çay İşletmeleri Genel Müdürlüğünden, faaliyet alanındaki mal ve hizmetler için Uluslararası Sağlık Hizmetleri Anonim Şirketinden,..." İbaresini İle Anılan Maddeye Eklenen (z) Bendinin İncelenmesi

1. 4734 Sayılı Kanun'un 3. Maddesinin (e) Bendine Eklenen "...çay ve çay ürünleri için Çay İşletmeleri Genel Müdürlüğünden, faaliyet alanındaki mal ve hizmetler için Uluslararası Sağlık Hizmetleri Anonim Şirketinden,..." İbaresini

a. İptal Talebinin Gerekçesi

45. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kurulla 4734 sayılı Kanun kapsamına giren kuruluşların çay ve çay ürünleri için Çay İşletmeleri Genel Müdürlüğünden, faaliyet alanındaki mal ve hizmetler için Uluslararası Sağlık Hizmetleri Anonim Şirketinden yapacakları alımların anılan Kanun'un kapsamı dışında tutulduğu, kurulla konu istisna hükümlerinin tekel niteliğindeki mal ve hizmetlere ilişkin olmadığı gibi kurulla özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirketin de istisnalar arasına alındığı, bu durumun serbest rekabet kurallarına aykırı olduğu gibi kamu yararı amacı da taşımadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2. ve 167. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

46. Dava konusu kuralda, 4734 sayılı Kanun kapsamına giren kuruluşların çay ve çay ürünleri için Çay İşletmeleri Genel Müdürlüğünden yapacakları alımlar ile faaliyet alanındaki mal ve hizmetler için Uluslararası Sağlık Hizmetleri Anonim Şirketinden yapacakları alımların ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri hariç 4734 sayılı Kanun'a tabi olmadığı hüküm altına alınmıştır.

47. Anayasa'nın 167. maddesinde devlete; para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alma, piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önleme görevi verilmiştir.

48. Devlet harcamalarında 4734 sayılı Kanun'un uygulanmasını zorunlu kılan bir Anayasa kuralı bulunmadığından kanun koyucunun bazı mal ve hizmetler yönünden farklı usuller benimsemesinde anayasal açıdan bir engel yoktur. Ancak bir mal ve hizmet alımı ihalesinin anılan Kanun'da öngörülen saydamlık, rekabet, eşit muamele, güvenilirlik, gizlilik ve kamuoyu denetimi esas alınarak belirlenen usullerin dışına çıkarılırken hukuk devleti ilkesinin bir gereği olan kamu yararı amacı gözetilmelidir (AYM, E.2017/33, K.2019/20, 10/4/2019, § 102).

49. Kanun'da kamu hukukuna tabi olan veya kamunun denetimi altında bulunan ya da kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının yapacakları ihalelerde uygulanacak usul ve esaslar düzenlenmiştir. Kanun'un 2. maddesinde Kanun kapsamında bulunan idareler, 3. maddesinde de ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri hariç, bu Kanun hükümlerine tabi olmayan mal ve hizmet alımları belirlenmiştir.

50. Dava konusu kuralla öngörülen istisnalardan ilki, Kanun kapsamına giren kuruluşların çay ve çay ürünleri için Çay İşletmeleri Genel Müdürlüğünden yapacakları alımlara ilişkindir.

51. Çay İşletmeleri Genel Müdürlüğü (ÇAY-KUR), 8/6/1984 tarihli ve 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine tabi olarak ticari esaslara göre faaliyetlerini yürüten tüzel kişiliği haiz, sermayesinin tamamı devlete ait, sorumluluğu sermayesi ile sınırlı, iktisadi devlet teşekkülü statüsünde faaliyet gösteren bir kamu iktisadi teşebbüsüdür. ÇAY-KUR'un hukuki statüsü ile birlikte kuruluş amacı ve faaliyet konuları, 20/12/1996 tarihli ve 22853 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Çay İşletmeleri Genel Müdürlüğü Ana Statüsü'nde belirlenmiştir.

52. Ana Statü'nün 4. maddesine göre ÇAY-KUR, Türkiye'nin tarım politikasına uygun olarak çay ziraatını geliştirmek, ekonomik gereklilik, kârlılık ve verimlilik ilkeleri doğrultusunda; sermaye birikimine yardım ederek yatırım kaynağı yaratmak, serbest piyasa şartlarında en çok faydayı temin etmek, gerekli hammadde temini ile her türlü çay ürününü üretmek, pazarlamak, ithal ve ihraç etmek, iç ve dış pazarlarda teşekkülün rekabet gücünü arttırmaya yönelik faaliyetlerde bulunmak amacıyla kurulmuştur.

53. Anılan madde uyarınca her türlü çay ürününü üretmek ve ticaretini yapmanın yanı sıra ÇAY-KUR'un diğer faaliyet konuları, yukarıda sayılan amaçları gerçekleştirmek için gerekli tesisleri kurmak, çay ürününün kalite ve verimi ile işletme tekniğinin geliştirilmesi için gerekli araştırmaları yapmak, müessese ve laboratuvarlar kurmak, işletmek ve gerekli madde ve araçları tedarik etmektir. Bunlara ilave olarak çay üretimi ve ticareti alanında faaliyet gösteren özel sektör firmaları ile lisans, teknik beceri (know-how) ve her türlü sınai mülkiyete dair ilişkileri yürütmek ve özel kuruluşlara idari ve teknik alanlarda rehberlik yapmak görev ve yetkisi bulunmaktadır.

54. 4734 sayılı Kanun'un 3. maddesinin dava konusu kuralın da yer aldığı (e) bendinde esas olarak anılan Kanun kapsamına giren kuruluşların diğer kamu kurum ve kuruluşlarının faaliyet alanına giren mal ve hizmet alımları Kanun'dan istisna tutulmuştur. Bu yolla, kamu kurumlarının ihtiyaç duyduğu mal ve hizmet alımlarını yine doğrudan kamudan gerçekleştirmek suretiyle alımların daha kısa ve verimli bir süreç içinde gerçekleştirilmesi ve bu suretle kamunun ihtiyaçlarının kendi bünyesinde karşılanması amaçlanmıştır.

55. ÇAY-KUR'un faaliyet alanı, çay ürünlerini üretmek ve ticaretini yapmak ile sınırlı olmayıp Ana Statü gereğince çay tarımını geliştirmeye, çay ürününün kalite ve verimliliğini

artırmaya yönelik çalışmalarda bulunma ve belirli ölçüde özel sektöre idari ve teknik alanlarda rehberlik yapma görevi de bulunmaktadır. Belirtilen hususlar gözetildiğinde Kanun kapsamına giren kuruluşların kamu iktisadi teşebbüsü niteliğindeki ÇAY-KUR'dan yapacakları çay alımlarının Kanun kapsamı dışına çıkarılmasında kamu yararı amacı dışında bir amaç güdüldüğü belirlenemediğinden kural, bu yönü itibarıyla hukuk devleti ilkesine aykırı değildir.

56. Kuralda öngörülen diğer istisna ise Kanun kapsamına giren kuruluşların faaliyet alanındaki mal ve hizmetler için Uluslararası Sağlık Hizmetleri Anonim Şirketinden (USHAŞ) yapacakları alımlara ilişkindir.

57. USHAŞ, 11/10/2011 tarihli ve 663 sayılı Sağlık Alanında Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin ek 2. maddesiyle Sağlık Bakanlığının ilgili kuruluşu olarak kurulmuştur. Anılan maddenin gerekçesinde de belirtildiği üzere USHAŞ, ülkemizin sağlık hizmeti alanındaki yüksek potansiyelini ve rekabet gücünü değerlendirerek sağlık turizminden döviz geliri sağlamak amacıyla faaliyet göstermektedir. Bu kapsamda, USHAŞ'a ülkemizin sağlık hizmetlerinin uluslararası tanıtımını yapmak, bu alandaki tanıtım ve bilgilendirme faaliyetlerini koordine etmek, yönlendirmek ve desteklemek gibi görevler yüklenmiştir. Bunun yanı sıra USHAŞ ilaç, tıbbi sarf ve tıbbi cihazların yurt içi ve yurt dışı alım ve satımı, ayrıca ülkemizde ruhsatlandırılmamış ve/veya ruhsatlandırıldığı hâlde çeşitli sebeplerle piyasada bulunmayan beşerî tıbbi ürünlerin yurt dışından temin edilmesi konusunda da yetkilendirilmiştir.

58. Anayasa'nın 56. maddesinin birinci fıkrasında, "*Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir*", üçüncü fıkrasında ise "*Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler*" denilmektedir.

59. Anayasa, sosyal hukuk devleti olmanın gereği olarak sağlık hizmetlerinin sunumunda yüklediği pozitif yükümlülük kapsamında devleti, bu haklardan yararlanmayı artıracak önlemleri almakla mükellef kılmıştır. Bu nedenle Anayasa'nın 56. maddesinde öngörülen kişilerin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkından yararlanma konusunda en geniş ölçekli uygulamaların gerçekleştirilmesi gerekir. Zira sağlık hizmeti doğrudan yaşam hakkı ile ilgili olması nedeniyle diğer kamu hizmetlerinden farklı olup bu hizmetin temel hedefi olan insan sağlığı ve yaşamı, niteliği itibarıyla ertelenemez ve ikame edilemez bir özelliğe sahiptir.

60. Kişiler için bir hak olan bu hizmetten yararlanmayı kolaylaştırıcı düzenlemelerin yapılması ve bu hizmetin daha iyi bir şekilde gerçekleştirilmesi için gerekli tedbirlerin alınması devletin Anayasa'dan kaynaklanan bir ödevidir. Bu kapsamda kuralla sağlık hizmetlerinin yerine getirilmesi için ihtiyaç duyulan ilaç, tıbbi malzeme gibi mal veya hizmetlerin, bu mal ve hizmetlerin tedarikinin kamunun kendi bünyesindeki bir kuruluştan alınmasının öngörülmesi suretiyle hem daha kısa hem de daha verimli bir süreçte temin edilmesinin amaçlandığı anlaşılmaktadır. Belirtilen nedenlerle Kanun kapsamına giren kuruluşların, Sağlık Bakanlığının ilgili kuruluşu olan USHAŞ'ın faaliyet alanındaki mal ve hizmet alımlarının Kanun kapsamı dışına çıkarılmasında kamu yararı amacı dışında bir amaç güdüldüğü saptanamadığından kural bu yönü itibarıyla da hukuk devleti ilkesine aykırılık taşımamaktadır.

61. Öte yandan Anayasa koyucu para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemelerini sağlayıcı ve geliştirici önlemlerin alınmasını, piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önlemeyi bir ödev olarak devlete yüklemiş ise de bunun mutlak bir şekilde serbest rekabete aykırı müdahalelerde bulunma yasağını ifade ettiği söylenemez. Sosyal veya ekonomik bazı ihtiyaçlar ile devlete yüklenmiş olan diğer yükümlülüklerin

varlığı anılan piyasalara müdahaleleri zorunlu hâle getirebileceği gibi bizatihi piyasaların sağlıklı ve düzenli şekilde işlemesi için gereken tedbirleri alma ödevi de böyle bir müdahaleyi gerektirebilir. Bu gibi durumlarda, serbest piyasa koşullarına müdahale edilmemesi, birtakım ekonomik ve sosyal ihtiyaçların karşılanamamasına, Anayasa koyucunun devlete yüklemiş olduğu yükümlülüklerin ihmaline ve neticede daha büyük kamusal yararların zedelenmesine yol açabilmektedir. Bu nedenle serbest piyasa koşullarına müdahalenin söz konusu alandaki koşulların aynen muhafaza edilmeye devam edilmesinden daha fazla kamusal yarar doğurduğu hâllerde, anılan piyasalara müdahale edilmesinde anayasal bir engel bulunmamaktadır.

62. Dava konusu kuralla kamu kurumlarının ihtiyaç duyduğu belirli mal ve hizmet alımlarının yine doğrudan kamudaki ihtisas sahibi kuruluşlardan gerçekleştirilmek suretiyle alımların daha kısa ve verimli bir süreç içinde gerçekleştirilmesinin ve bu suretle kamunun kendi bünyesinde ihtiyaçlarını karşılamasının amaçlandığı anlaşıldığından kuralda Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır.

63. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. ve 167. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

2. 4734 sayılı Kanun'un 3. Maddesine Eklenen (z) Bendi

a. İptal Talebinin Gerekeşi

64. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralla Türkiye Cumhuriyeti tarafından tertiplenecek uluslararası organizasyonlar ve toplantılardan Cumhurbaşkanı tarafından belirlenenler için yapılacak mal ve hizmet alımlarının 4734 sayılı Kanun'un kapsamı dışında tutulduğu ancak hangi tür toplantıların hangi ölçütlere göre bu kapsama alınacağı belli olmadığı, dolayısıyla istisnayı belirlemede Cumhurbaşkanı'na sınırları belirli olmayan geniş bir takdir yetkisinin tanındığı, bu durumun hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerine aykırı olduğu, ayrıca anılan takdir yetkisinin objektif ölçülere ve hakkaniyete uygun şekilde kullanılmasını sağlayacak nitelikte olmadığı, bu durumun yasama yetkisinin devredilemezliği ilkesi ile serbest rekabet kurallarına aykırılık oluşturduğu belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 7. ve 167. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

65. Dava konusu kuralla Türkiye Cumhuriyeti tarafından tertiplenecek uluslararası organizasyonlar ve toplantılardan Cumhurbaşkanı tarafından belirlenenler için bu organizasyonların ve toplantıların yürütülmesine yönelik olarak sorumlu idare tarafından yapılacak mal ve hizmet alımlarının ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri hariç 4734 sayılı Kanun'a tabi olmadığı öngörülmüştür.

66. Anayasa'nın 7. maddesinde “*Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez.*” denilmektedir. Anayasa'nın açıkça kanunla düzenlenmesini öngörmediği konularda kanunda genel ifadelerle düzenleme yapılarak ayrıntıların düzenlenmesinin yürütmeye bırakılması mümkündür. Anayasa'da münhasıran kanunla düzenleme yapılması öngörülme konularda yasamanın asliliği ve Cumhurbaşkanlığı kararnamele haricinde geçerli olan yürütmenin türevselliği ilkeleri gereği idari işlemlerin kanuna dayanması zorunluluğu vardır. Ancak bu durumda kanunda belirlenmesi gereken çerçeve, Anayasa'nın kanunla düzenlenmesini öngördüğü durumdakinden çok daha geniş olabilecektir. Başka bir ifadeyle Anayasa'ya göre kanunla düzenlenmesi gerekmeyen bir konu, kanuni dayanağı olmak kaydıyla idarenin düzenleyici işlemlerine bırakılabilir (AYM, 19/2/2020, E.2018/91, K.2020/10, § 110).

67. Bu bağlamda bir kanunun kapsamına giren tüm hususların kanunda tek tek sayılmasının güçlüğü ve bu yöntemin bazı hususları eksik bırakabilme ihtimali söz konusu olduğunda kanun koyucunun temel kuralları saptayarak detayları daha alt düzeydeki düzenlemelere bırakması belirlilik ilkesine de aykırılık oluşturmaz.

68. Dava konusu kuralda Cumhurbaşkanı'na Türkiye Cumhuriyeti tarafından tertiplenecek uluslararası organizasyon ve toplantılardan bazılarını 4734 sayılı Kanun'un kapsamı dışında tutma yetkisi verilmiştir. Kuralın kapsamı belirli kamu kurum ve kuruluşlarıyla sınırlandırılmayıp kamu kurum ve kuruluşlarının düzenleyeceği organizasyon ve toplantıların niteliğiyle sınırlandırılmıştır. Buna göre Cumhurbaşkanı tarafından istisna tutulabilecek organizasyon ve toplantılara ilişkin yapılacak mal ve hizmet alımları ancak uluslararası nitelikte olanlara yönelik olabilecektir. Ayrıca istisna tutulabilecek mal ve hizmet alımlarının uluslararası organizasyon ve toplantıların yürütülmesine yönelik olması yani bu amaçla yapılması gerekmektedir.

69. Kuralın gerekçesinde, "...yapılan değişiklik çerçevesinde, gerçekleşmesi önceden öngörülemeyen ve hazırlık için yeterli süresi bulunmayan uluslararası toplantılardaki harcamalar için Merkezi Yönetim Bütçe Kanununda yer alan istisna hükümlerinin ilgili Kanun olan Kamu İhale Kanununa taşınması amaçlanmaktadır." denilmektedir. Buna göre gerçekleşmesi önceden öngörülemeyen ve hazırlık için yeterli süresi bulunmayan uluslararası organizasyon ve toplantılara ilişkin yapılacak hazırlıkların gecikmeksizin tamamlanması amacıyla kuralın ihdas edildiği anlaşılmaktadır.

70. Kural uyarınca bir kamu kurum ve kuruluşu tarafından tertiplenen uluslararası organizasyon ve toplantılara ilişkin mal ve hizmet alımlarında 4734 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmamasına Cumhurbaşkanı tarafından karar verilebilecektir. Söz konusu uluslararası organizasyon veya toplantıya hazırlık için yeterli sürenin bulunup bulunmadığı hususu toplantının niteliği, kapsamı, süresi ve katılımın yoğunluğuna bağlı olarak değişiklik gösterebilecektir. Kanun koyucunun temel kuralı belirledikten sonra değişen durum ve koşullara göre karar verme yetkisini yürütme organına bıraktığı anlaşılmaktadır. Bu itibarla kanunla temel ilkeleri belirlenmiş ve çerçevesi çizilmiş konuda kuralla bir uluslararası toplantı veya organizasyona ilişkin mal ve hizmet alımının anılan Kanun'dan istisna tutulup tutulmayacağını belirleme konusunda yürütme organına yetki tanınması, yasama yetkisinin devri olarak nitelendirilemeyeceği gibi kuralı belirsiz de kılmamaktadır.

71. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN ve M. Emin KUZ bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa'nın 167. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

E. Kanun'un 31. Maddesiyle 4734 Sayılı Kanun'un Ek 11. Maddesinde Yer Alan "...ve (y)..." İbaresinin "... (y) ve (z)..." Şeklinde Değiştirilmesinde Bulunan "...ve (z)..." İbaresinin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

72. Dava dilekçesinde özetle; Kanun'un 29. maddesiyle 4734 sayılı Kanun'un 3. maddesine eklenen (z) bendinin iptaline yönelik gerekçelerin dava konusu kural yönünden de geçerli olduğu belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 7. ve 167. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

73. Dava konusu kural 4734 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (z) bendinde ilişkin usul ve esasların Cumhurbaşkanınca belirleneceğini öngörmektedir. Anılan bentte ise Türkiye Cumhuriyeti tarafından tertiplenecek uluslararası organizasyonlar ve toplantılardan Cumhurbaşkanlığı tarafından belirlenenler için bu organizasyonların ve toplantıların yürütülmesine yönelik olarak sorumlu idare tarafından yapılacak mal ve hizmet alımlarının ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri hariç bu Kanun'a tabi olmadığı hükme bağlanmıştır. Bu itibarla Cumhurbaşkanlığı tarafından Kanun kapsamı dışına çıkarılacak uluslararası organizasyon ve toplantıların belirlenme ve bunlara ilişkin mal ve hizmet alım usul ve esasları kural uyarınca yine Cumhurbaşkanınca tespit edilecektir.

74. Kanun'un 29. maddesiyle 4734 sayılı Kanun'un 3. maddesine eklenen (z) bendinin Anayasa'ya uygunluk denetimi bölümünde belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

75. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN ve M. Emin KUZ bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa'nın 167. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

F. Kanun'un 32. Maddesiyle 4735 Sayılı Kanun'a Eklenen Geçici 4. Maddenin Birinci Fıkrasının Üçüncü Cümlesinde Yer Alan "...ilk ihaledeki yeterlik şartları aranmaz." İbaresinin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

76. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralla kamu ihalelerine dayalı sözleşmelerin feshi ve devrinin düzenlendiği, bu bağlamda ortak girişim tarafından yüklenilen ihalelere ilişkin sözleşmelerde ortaklar arasında devir veya hisse devirlerinde ilk ihaledeki yeterlik şartlarının aranmayacağına hükme bağlandığı, bu suretle tek başına ihale yeterlik şartlarını taşımayan bir firmanın sözleşmeyi üstlenmesine ve ihaleden yaralanmasına imkân sağlandığı, bu durumun ihale yeterlik şartlarını taşımayan bazı firmalara ayrıcalık tanınmasına yol açtığı, yeterlik şartlarını taşımayan firmalara ihaleleri sözleşme devri yoluyla üstlenme yetkisinin tanınmasının hukuk devleti ve eşitlik ilkeleri ile bağdaşmadığı ve serbest rekabet kurallarını ihlal ettiği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 10. ve 167. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

77. Dava konusu kuralda, 31/8/2018 tarihinden önce 4734 sayılı Kanun'a göre ihalesi yapılan ve devam eden sözleşmelerin imalat girdilerinin fiyatlarında beklenmeyen artışlar meydana gelmesi nedeniyle devredilmesi durumunda yüklenimi ortak girişim tarafından üstlenilen sözleşmeler bakımından ortaklar arasında devir veya hisse devirlerinde ilk ihaledeki yeterlik şartlarının aranmayacağı öngörülmüştür.

78. Ortak girişimler, 4734 sayılı Kanun'un 14. maddesi uyarınca birden fazla gerçek veya tüzel kişi tarafından iş ortaklığı veya konsorsiyum olarak iki türlü oluşturulabilmektedir. İş ortaklığı üyeleri, hak ve sorumluluklarıyla işin tümünü birlikte yapmak üzere, konsorsiyum üyeleri ise hak ve sorumluluklarını ayrı ayrı işin kendi uzmanlık alanlarıyla ilgili kısımlarını yapmak üzere ortaklık yaparlar. İş ortaklığı her türlü ihaleye teklif verebilir. Konsorsiyumların ihaleye teklif veremeyeceği ise ihale dokümanında belirtilmektedir. İş ortaklığı anlaşmalarında *pilot ortak*, konsorsiyum anlaşmalarında ise *koordinatör ortak* belirlenmesi zorunludur.

79. 4735 sayılı Kanun'un 18. maddesinde ise ortak girişimlerce yerine getirilen taahhütlerde, ortak girişimi oluşturan kişilerden birinin ölümü, iflası, ağır hastalığı, tutukluluğu, özgürlüğü kısıtlayıcı bir cezaya mahkûm olması veya dağılması hâlinin sözleşmenin devamına engel olmayacağı hükme bağlanmıştır. Ancak bu hâllerden birinin ortak girişimi oluşturan pilot veya koordinatör ortak nezdinde gerçekleşmesi durumunda kural olarak sözleşme feshedilecek olmakla birlikte diğer ortakların teklifi ve idarenin uygun görmesi hâlinde o iş için pilot veya koordinatör ortağın yüklenmiş olduğu sorumlulukların üstlenilmesi kaydıyla sözleşme yenilenerek işe devam edilebilir. Anılan hâllerin pilot veya koordinatör ortak dışındaki ortaklardan birine yönelik gerçekleşmesi durumunda ise diğer ortaklar için o ortağa yüklediği sorumlulukları da üstlenerek taahhüdü yerine getirmek zorundadır. Söz konusu düzenlemelerden anlaşıldığı üzere kanun koyucu, yüklenicinin ortak girişim olması hâlinde ortaklardan birisinin şahsından kaynaklanan imkânsızlık hâlinin ortaya çıkması durumunda öncelikle sözleşmenin diğer ortaklar eliyle devamını amaçlamaktadır.

80. Anılan Kanun'un dava konusu kuralın yer aldığı geçici 4. maddesi ise geçici bir düzenleme içermekte olup belirli bir tarih itibarıyla ihalesi yapılan ve devam eden sözleşmeler bakımından imalat girdilerinin fiyatlarında beklenmeyen artışlar meydana gelmesi durumuyla sınırlı olarak ihdas edilmiştir. Buna göre anılan madde, sözleşmelerin imalat girdilerinde meydana gelen beklenmeyen fiyat artışları dolayısıyla hem büyük projelerin ve kamu hizmetlerinin aksamaması hem de oluşabilecek mağduriyetlerin giderilmesi amacıyla yüklenicilere sözleşmenin feshedilmesi, devredilmesi veya süre uzatımı talebinde bulunma imkânı getirmiştir.

81. Kuralla, yüklenimi ortak girişim tarafından yürütülen sözleşmelerde imalat girdilerinde meydana gelen beklenmeyen fiyat artışlarının varlığı nedeniyle ortaklar arasında gerçekleşecek devir veya hisse devirlerinde ilk ihaledeki yeterlik şartlarının aranmamasının öngörülmesi suretiyle ortaklardan birisinin sözleşmeyi devir alabilmesine ve sözleşmeyi uygulayabilmesine imkân tanınmaktadır. Böylece kanun koyucu, ortak girişimler açısından önceden beri sözleşmenin tarafı olan bir ortak ile işe devam edilmesini sağlamak amacıyla ortakların kendi aralarında sözleşmeyi devredebilmelerini kolaylaştırmıştır. Bu suretle ihale konusu işlerde yüklenici değişiminden kaynaklanan sorunların önüne geçilmesi amaçlanmıştır.

82. Öte yandan anılan madde uyarınca ortaklar arasında devir veya hisse devri amacıyla başvuru yapılması durumunda, devir için Hazine ve Maliye Bakanlığının olumlu görüşünün alınması ve idarenin onay vermesi gerekmektedir. Bu itibarla devir tarihi itibarıyla, devir alacak ortağın ilk ihaledeki yeterlik şartlarını taşıması gerekmemekle birlikte Hazine ve Maliye Bakanlığı ile idare tarafından yapılacak değerlendirme sırasında ihale konusu işin kalan kısmının tamamlanması için gerekli mali, teknik ve mesleki yeterliğe sahip olup olmadığı araştırılabilecektir. Bir başka deyişle, devir işleminin gerçekleşmesi durumunda devir alan ortağın işi bitirme yeterliğinin bulunup bulunmadığı ve bu devrin sözleşmenin uygulanmasına olası etkileri incelenerek ilgili idarelerce bir karar verilecektir.

83. Bu itibarla, yüklenimi ortak girişim tarafından yürütülen kamu ihale sözleşmelerinde ortaklar arasında devir veya hisse devirlerinde ilk ihaledeki yeterlik şartlarının aranmayacağına ilişkin kural, anayasal sınırlar içinde kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında olup kuralda kamu yararı dışında bir amacın gözetildiği söylenemez.

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

Kuralın Anayasa'nın 10. ve 167. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

G. Kanun'un 36. Maddesiyle 4749 Sayılı Kanun'un 16. Maddesine Eklenen Yedinci Fıkranın İkinci Cümlesinde Yer Alan "...her türlü tasarrufta bulunmaya yetkilidir." İbaresinin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

85. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralla kamu kurum ve kuruluşlarınca kendilerine iletilen konvertibl olmayan yabancı paralarla ilgili olarak Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası (Banka) ve Darphane ve Damga Matbaası Genel Müdürlüğünün (Genel Müdürlük) her türlü tasarrufta bulunmaya yetkili kılındığı, bu suretle anılan kurumlara genel, sınırsız, esasları ve çerçevesi belirsiz geniş bir takdir yetkisinin tanındığı, bu hâliyle idarenin keyfi yorum ve uygulamalarına karşı güvence içermediği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

86. Gelişen koşul ve durumlara göre sık sık değişik önlemler alma, bunları kaldırma ve süratli biçimde hareket etme zorunluluğunun bulunduğu alanlarda, yasama organının temel kuralları belirledikten sonra uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin hususları yürütmenin türevsel nitelikteki düzenleyici işlemlerine bırakması, yasama yetkisinin devri olarak yorumlanamayacağı gibi yürütme organının yasama organı tarafından çerçevesi çizilmiş alanda ve değişen koşullara uyum sağlayabilecek esnekliğe sahip ölçütlere uygun olarak genel nitelikte hukuksal tasarruflarda bulunması, hukuk devletinin belirlilik ilkesine de aykırı olarak değerlendirilemez (AYM, E.2014/87, K.2015/112, 8/12/2015, § 134).

87. Öte yandan kanunların kamu yararının sağlanması amacına yönelik olması, hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde ve kamu yararı ölçütlerini gözönünde tutarak kullanması gerekir.

88. 4749 sayılı Kanun'un 16. maddesinin dava konusu kuralın da yer aldığı yedinci fıkrasında, kamu kurum ve kuruluşlarına intikal eden konvertibl olmayan yabancı paralardan banknotların Bankaya, madeni paraların ise Genel Müdürlüğe haftalık dönemler itibarıyla gönderileceği öngörülmüş olup, kuralla Banka ve Genel Müdürlüğün kendilerine iletilen paralar ile ilgili her türlü tasarrufta bulunmaya yetkili olduğu hüküm altına alınmıştır.

89. Konvertibl olmayan paralara ilişkin işlemler, Hazine ve Maliye Bakanlığına bağlı İç Ödemeler Muhasebe Birimi tarafından yürütülmekte ve anılan Bakanlığın arşivinde muhafaza edilmekte iken kuralın yer aldığı fıkra uyarınca bu tür yabancı paralardan banknotların Bankaya, madeni paraların ise Genel Müdürlüğe doğrudan gönderileceği hükme bağlanmak suretiyle söz konusu yabancı paraların Hazine ve Maliye Bakanlığı arşivlerinde atıl olarak muhafazası yerine konuya ilişkin tecrübesi ve teknik imkânları daha fazla olan adı geçen kurumlar tarafından değerlendirilmesi amaçlanmıştır. Bu itibarla kuralla kamu yararı dışında bir amacın gözetildiği söylenemez.

90. Kanun koyucu, konvertibl olmayan yabancı paraların değerlendirilmesi konusunda Banka ve Genel Müdürlüğe her türlü tasarrufta bulunma yetkisi vermiş olup adı geçen kurumların bu paralar üzerinde kullanabileceği tasarruf yetkisi, değişimi sağlanabilenlerin değişime tabi tutulması, değişimi sağlanamayanların ise muhafazasına devam edilmesi veya muhafaza maliyetine katlanmak yerine ekonomik değeri çok düşük olan bu paraların imhası gibi sınırlı bir alana ilişkindir. Ayrıca söz konusu kurumların kendilerine iletilen konvertibl olmayan yabancı paralar üzerindeki tasarruf yetkisini kendi kuruluş kanunlarında tanınan yetkiler dahilinde kullanacağı açıktır.

Dolayısıyla kanun koyucunun konvertibl olmayan yabancı paraların değerlendirilmesi konusunda ilgili kuruluşlara tasarrufta bulunma yetkisi verirken genel bir çerçeve çizdiği ve diğer teknik konuların düzenlenmesini idareye bıraktığı görülmektedir. Bu durumda kuralın belirsiz olduğu ve idarenin keyfi uygulamalarına neden olacağı söylenemez.

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

Ğ. Kanun'un 41. Maddesiyle 5510 Sayılı Kanunu'nun 81. Maddesinin Birinci Fıkrasının (1) Bendinin Sekizinci Cümlesinin Yürürlükten Kaldırılmasının İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gereçesi

92. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralla 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesi kapsamındaki sandıkların statülerine tabi personel için işverene sağlanan beş puanlık prim indirimi teşviki uygulamasına son verildiği, bu itibarla kendi emeklilik sandığı bulunan bankalar, sigorta ve reasürans şirketleri, ticaret odaları, sanayi odaları, borsalar veya bunların teşkil ettikleri birlikler ile yardımlaşma sandığı bulunmayanlar arasında teşvik bakımından farklılaşmaya neden olduğu, bu durumun eşitlik ilkesiyle bağdaşmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 10. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

93. Anayasa'nın 10. maddesinde "*Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir./ Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz./ Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz./ Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz./ Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.*" denilmek suretiyle kanun önünde eşitlik ilkesine yer verilmiştir.

94. Anayasa'nın anılan maddesinde belirtilen kanun önünde eşitlik ilkesi hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemler değil hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı aynı durumda bulunan kişilerin kanunlar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak kanun karşısında eşitliğin ihlali yasaklanmıştır. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

95. 5510 sayılı Kanun'da sosyal güvenlik maliyetlerinin azaltılmasını sağlamak amacıyla işverenlerin Sosyal Güvenlik Kurumuna (SGK) ödemeleri gereken primlerin tamamının veya bir kısmının belirli şartlar altında süresiz olarak ya da belirli süreyle başka kurumlar tarafından karşılanmasına yönelik bazı teşvik uygulamaları düzenlenmiştir. Bu teşvik uygulamalarından birisi, anılan Kanun'un 81. maddesinin birinci fıkrasının (1) bendinde yer alan, bu Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki sigortalıları çalıştıran özel sektör işverenlerinin, malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primlerinden, işveren hissesinin beş puanlık kısmına isabet eden tutarın Hazine tarafından karşılanmasını öngören teşvik uygulamasıdır.

96. Dava konusu kuralla, 5510 sayılı Kanun'un 81. maddesinin birinci fıkrasının (1) bendinin sekizinci cümlesi yürürlükten kaldırılmıştır. Bu suretle kendi emeklilik sandığı bulunan bankalar, sigorta ve reasürans şirketleri, ticaret odaları, sanayi odaları, borsalar veya bunların kurdukları birliklerin 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesi kapsamındaki sandıkların statülerine tabi personel için ödedikleri malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primlerinden işveren hissesine düşen kısmına uygulanan beş puanlık indirim teşvikinden yararlanmaları uygulamasına son verilmiştir.

97. Kendi emeklilik sandığı bulunanlar ile diğerlerinin beş puanlık prim indirimi teşvikinden yararlanmasına ilişkin olarak eşitlik ilkesi yönünden yapılacak anayasallık denetiminde öncelikle Anayasa'nın 10. maddesi çerçevesinde aynı ya da benzer durumda bulunan kişilere farklı muamelenin mevcut olup olmadığı tespit edilmeli, bu bağlamda aynı ya da benzer durumdaki kişiler arasında farklılık gözetilip gözetilmediği belirlenmelidir. Bundan sonra farklı muamelenin nesnel ve makul bir temele dayanıp dayanmadığı ve nihayetinde nesnel ve makul bir temele dayanıyorsa söz konusu farklı muamelenin ölçülü olup olmadığı hususları irdelenmelidir (benzer yönde bkz. AYM, E.2019/48, K.2019/74, 19/9/2019, § 32).

98. Bankalar, sigorta ve reasürans şirketleri, ticaret odaları, sanayi odaları, borsalar veya bunların kurdukları birlikler tarafından 506 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önceki dönemde kendi personelinin malullük, yaşlılık ve ölümlerinde yardım yapmak üzere özel sandıklar kurulmuştur.

99. 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesinde yapılan düzenlemeyle söz konusu sandıkların varlıklarını sürdürmelerine ve anılan Kanun'un kapsamı dışında kalmalarına imkân sağlanmıştır. Söz konusu madde kapsamında faaliyet gösteren bu sandıklar SGK'ya devir işlemi gerçekleştirilinceye kadar SGK'dan bağımsız birer sosyal güvenlik kuruluşu olarak üyelerine sosyal güvenlik hizmeti vermeye devam etmektedirler.

100. Dolayısıyla bu kapsamda kendi emeklilik sandıkları olan banka, şirket, kuruluş ve birlikler, sandıkların statülerine tabi personellerinin sigorta primine esas kazançları üzerinden kesmiş oldukları primleri, 5510 sayılı Kanun'a göre SGK'ya değil kendi sandıklarına yatırmaktadır.

101. 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesi uyarınca üyelerine sosyal güvenlik hizmeti vermeye devam etmekte ise de söz konusu sandıkların, anılan Kanun'un kapsamı dışında bırakıldığı ve SGK'ya devir işlemi gerçekleştirilinceye kadar SGK'dan bağımsız birer sosyal güvenlik kuruluşu olarak faaliyetlerine devam ettikleri dikkate alındığında 506 sayılı Kanun'un geçici 20. maddesi kapsamında kendi emeklilik sandığı bulunan banka, şirket, kuruluş ve birlikler ile personeli SGK'ya tabi olarak çalışan diğer banka, şirket, kuruluş ve birlikler eşitlik ilkesinin gereği olarak karşılaştırma yapılmaya müsait olacak şekilde benzer durumda değildir. Dolayısıyla kuralın eşitlik ilkesini ihlal eden bir yönü bulunmamaktadır.

102. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 10. maddesine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

H. Kanun'un 47. Maddesiyle 5779 Sayılı Kanun'un 6. Maddesine Eklenen (2) Numaralı Fıkranın İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

103. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kural ile belediyelerin ihtiyaç duyduğu yatırım nitelikli projelerin gerçekleştirilmesini sağlamak amacıyla Strateji ve Bütçe Başkanlığı bütçesine konulan yardım ödeneğini hiçbir ölçüt belirlenmeden kullandırmaya Cumhurbaşkanı'nın yetkili kılındığı, bu hâliyle kuralda takdir yetkisinin objektif, hakkaniyete ve kamu yararına uygun

kullanılmasını sağlayacak ve keyfiligi önleyecek güvencelere yer verilmediği, kural ile öngörülen yardım ödeneğinden yerel yönetimlerin eşit bir şekilde yararlanmasının imkânsız olduğu, ayrıca kuralın yerel yönetimlerin özerkliği ilkesiyle bağdaşmadığı gibi hukuki güvenlik ve belirlilik ilkeleriyle de çeliştiği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 10. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

104. İl özel idareleri ve belediyelere genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamı üzerinden ayrılacak paylara ilişkin usul ve esaslar 5779 sayılı Kanun'da düzenlemiştir. Anılan Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, il özel idareleri ve belediyelere genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamı üzerinden pay verileceği, payın, genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamından, vergi iadeleri düşüldükten sonra kalan net tutar üzerinden hesaplanacağı hükme bağlanmıştır.

105. Kanun'un "*Denkleştirme ödeneği ve belediyelere yardım ödeneği*" başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, kesinleşmiş en son genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamının binde birinin Hazine ve Maliye Bakanlığı bütçesine nüfusu 10.000'e kadar olan belediyeler için kullanılmak üzere denkleştirme ödeneği olarak konulacağı ifade edildikten sonra dava konusu kuralı içeren (2) numaralı fıkrasında ise belediyelerin ihtiyaç duyduğu yatırım nitelikli projelerin gerçekleştirilmesi amacıyla Strateji ve Bütçe Başkanlığı bütçesine konulan belediyelere yardım ödeneğini, belediyelerin talebi üzerine kullandırmaya Cumhurbaşkanının yetkili olduğu belirtilmiştir.

106. Belediyelerin yürüttükleri kamu hizmetlerini finanse etmek için genel bütçeye konulan ödeneklerden merkezî yönetimce, belediyelere yardım yapılmaktadır. Kamu hizmeti kavramı genişledikçe, kamu hizmetlerinin türleri arttıkça ve standartları yükseldikçe devletin belediyelere yardımları da önem kazanmıştır. Devlet tarafından belediyelere yapılan yardımlar, genel ve özel amaçlı yardımlar olarak ikiye ayrılmakta olup özel amaçlı yardımlar merkezî yönetim tarafından yerel yönetimlerce belirli bir hizmetin yerine getirilmesi veya belirlenmiş bazı gayelerin gerçekleştirilmesi amacıyla verilmektedir. Özel amaçlı yardımlar ancak tahsis edildikleri proje ve hizmetler için kullanılabilir.

107. Kuralla, Cumhurbaşkanlığı Strateji ve Bütçe Başkanlığı bütçesine konulan belediyelere yardım ödeneğinin kullanılmasının usul ve şartları belirlenmiştir. Buna göre Strateji ve Bütçe Başkanlığı bütçesine konulan belediyelere yardım ödeneği, ilgili belediyenin talebi üzerine belediyelerin ihtiyaç duyduğu yatırım nitelikli projelerin gerçekleştirilmesi amacıyla kullanılabilir olup söz konusu yardım ödeneğinin kullanımına Cumhurbaşkanınca karar verilecektir.

108. Kuralla Cumhurbaşkanı'na verilen yetki, yardım ödeneğinin yalnızca belediyelerin ihtiyaç duyduğu yatırım nitelikli projelerin gerçekleştirilmesi amacıyla yöneliktir. Belediyelerin yatırım nitelikli projeler için yardım ödeneğine ihtiyaç duyulup duymadığı ise zamana ve ülkenin içinde bulunduğu ekonomik, sosyal ve stratejik durum ve koşullara göre değişiklik gösterebilecek bir husustur. Kanun koyucunun temel kuralı saptadıktan sonra değişen durum ve koşullara göre karar verme yetkisini yürütme organına bıraktığı anlaşılmaktadır. Bu itibarla Kanun'da çizilen çerçeve içinde kuralla, teknik ve idari ihtiyaçlar gözetilerek yardım ödeneğinden yararlanabilecek belediyelerin ihtiyaç duyduğu yatırım nitelikli projelerden hangileri için yardım ödeneğinin kullanılacağını belirleme yetkisinin yürütme organına bırakılması kuralın belirsiz olduğu anlamına gelmemektedir.

109. Belediyeler kendi kaynakları ile gerçekleştiremeyecekleri birçok inşa ve tesisleri, merkezî idarenin sağladığı finansman sayesinde meydana getirme imkânı bulabilirler. Bu bağlamda belediyeler kamu hizmetlerinin yerine getirilmesi hususunda finansal yapılarının getirdiği zorluğu aşmak amacıyla merkezî idarenin finansman aktarımına ihtiyaç duyabilmektedir. Belediyelerin yatırım nitelikli projeleri gerçekleştirilmesi amacıyla özel amaçlı bir yardım niteliğinde olan yardım ödeneğinden Cumhurbaşkanı'nın kararı ile yararlandırılmasına ilişkin kuralda kamu yararı dışında bir amacın gözetildiği söylenemez.

110. Anayasa'nın 127. maddesinin birinci fıkrasında, mahallî idarelerin il, belediye veya köy halkının mahallî müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere kuruluş esasları kanunla belirtilen ve karar organları yine kanunda gösterilen seçmenler tarafından seçilerek oluşturulan kamu tüzel kişileri oldukları ifade edilmiştir. Anayasa'da merkezî yönetim-yerel yönetim ayrımının yapılması, yerel yönetimlerin organlarının seçimle göreve gelmesinin öngörülmesi, seçimlerinin süreli olması, kararlarını kendi organları eliyle alması ve uygulaması, kendilerine özgü bütçelerinin bulunması, görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanması gibi yetki ve ayrıcalıkların tanınmış olması, bu idarelerin özerkliklerinin göstergeleridir.

111. Anayasa'nın anılan maddesinde öngörülen *yerel yönetimlerin özerkliği* ilkesi, yerinden yönetimin varlık şartlarından olan mali özerkliği de kapsamaktadır. Mali özerklik kavramı ise mahallî idarelerin mali kaynaklarının bir bölümünü yerel vergi ve harçlardan oluşturmalarını, gelirlerini ve varlıklarını kendi amaçlarına uygun bir biçimde kullanabilmelerini ve esnek bir bütçe sistemine sahip olmalarını öngörmektedir. Diğer bir ifade ile mahallî idarelerin mali özerkliği, merkezî yönetimin mal varlığından ayrı mal varlığı, bağımsız gelir kaynakları ve bütçeleri olması esasına dayanır. Nitekim Anayasa'nın 127. maddesinin altıncı fıkrasının son cümlesinde de "*Bu idarelere, görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanır*" hükmüne yer verilmek suretiyle mahallî idarelerin mali özerkliği teminat altına alınmıştır (AYM, E.2014/72, K.2014/141, 11/9/2014, AYM, E.2019/112, K.2020/35, 25/6/2020, § 32).

112. Sürekli gelişen bilim ve teknolojinin hızla ürettiği yenilikler sonunda çok çeşitlenen ve yaygınlaşan bireysel ya da toplumsal gereksinimleri karşılamaya yönelik devlete ait tüm görevleri ülke düzeyinde tek bir merkezden, zamanında, sağlıklı, verimli ve etkin biçimde yerine getirebilme imkânsızlığı, bunların bir bölümünün yerel idareler tarafından yerine getirilmesini zorunlu kılmaktadır. Günümüzde şehirleşme hareketlerinin gelişmesi, şehir niteliğindeki yerleşim alanlarında yaşayan nüfusun hızla artması, şehir halkının giderek sosyal, ekonomik ve kültürel ihtiyaçlarının çoğalması ve şehirlerin çağın gereklerine göre yeniden tanzim ve imar çabaları, bu konudaki giderlerin geniş ölçüde artması sonucunu doğurduğundan eski şartlara ve anlayışlara göre kurulmuş olan yerel yönetim finans sistemlerinin kaynak ihtiyacını artırmıştır.

113. Bununla birlikte mahallî idarelerin gelirleri, sadece merkezî idare tarafından aktarılan yardım ödeneğinden oluşmamaktadır. 3/7/2005 tarihli ve 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun "*Belediyenin gelirleri*" başlıklı 59. maddesine göre belediyenin gelirleri; kanunlarla gösterilen belediye vergi, resim, harç ve katılma payları, genel bütçe vergi gelirlerinden ayrılan pay, genel ve özel bütçeli idarelerden yapılacak ödemeler, taşınır ve taşınmaz malların kira, satış ve başka suretle değerlendirilmesinden elde edilecek gelirler, belediye meclisi tarafından belirlenecek tarifelere göre tahsil edilecek hizmet karşılığı ücretler, faiz ve ceza gelirleri, bağışlar, her türlü girişim, iştirak ve faaliyetler karşılığı sağlanacak gelirler ve diğer gelirler olarak belirtilmiştir. Buna göre belediyelerin ihtiyaç duyduğu yatırım nitelikli projelerin gerçekleştirilmesi noktasında yukarıda belirtilen gelir kalemlerinden de yararlanabilecekleri görülmektedir.

114. Bunun yanı sıra her bir ilin yerleşim alanı, kent ve kırsal nüfus oranları, yüz ölçümleri, hizmet sunum alanları, nüfusları, yöredeki sanayi yoğunluğu, üretim ve tüketim kapasitesi,

ekonomik faktörler ve gelişmişlik düzeyi birbirinden oldukça farklıdır. Bu nedenle çizilen çerçeve içinde kalmak kaydıyla, teknik ve idari ihtiyaçlar gözetilerek belediyelerin yatırım nitelikli projeleri için yardım ödeneğine ihtiyaç duyulup duyulmadığını belirleme yetkisini merkezî yönetime bırakan dava konusu kuralda Anayasa'nın 127. maddesinde ifade edilen *yerel yönetimlerin özerkliği* ilkesine aykırı bir yön bulunmamaktadır.

115. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2. ve 127. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, M. Emin KUZ ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa'nın 10. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

I. Kanun'un 67. Maddesiyle 655 Sayılı KHK'nın 15. Maddesinin Değiştirilen (2) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan “Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen...” ve Üçüncü Cümlesinde Yer Alan “...Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının...” İbareleri ile Altıncı Cümlesinin İncelenmesi

1. Genel Açıklama

116. Şehir içi raylı ulaşım sistemleri, metrolar ve bunlarla ilgili tesislerin merkezî hükümet tarafından devralınması ve tamamlanmasına imkân sağlayan ilk düzenleme 9/4/1987 tarihli ve 3348 sayılı Ulaştırma Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'da yer almaktadır. Anılan Kanun'un 9. maddesine göre Bakanlar Kurulunca yapımının üstlenilmesine karar verilen şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve metrolara ilişkin projeler ile ilgili iş ve işlemleri yürütmek görevi Ulaştırma Bakanlığına verilmiştir.

117. Ayrıca anılan maddenin verdiği yetkiye istinaden şehir içi raylı ulaşım sistemleri, metrolar ve bunlarla ilgili tesislerin Ulaştırma Bakanlığınca devralınması ve tamamlanmasını müteakip devri, merkezî yönetim bütçesinden karşılanan proje maliyetlerinin geri ödenmesi ile ilgili şartların belirlenmesi amacıyla 10/12/2010 tarihli ve 27781 sayılı Resmî Gazete'de 2010/1115 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı yayımlanmıştır.

118. 3348 sayılı Kanun 1/11/2011 tarihinde yürürlüğe giren 655 sayılı KHK ile yürürlükten kaldırılmıştır. Anılan KHK'nın 15. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (f) bendinde, Bakanlar Kurulunca yapımının üstlenilmesine karar verilen metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve bunlarla ilgili tesislerin ilgili kuruluşlarla iş birliği yaparak plan, proje ve programlarını hazırlamak, hazırlatmak, incelemek, incelettirmek ve bunları yapmak veya yaptırmak görevi Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığınca verilmiştir. Anılan maddenin (2) numaralı fıkrasında ise, “*Birinci fıkranın (f) bendi kapsamındaki metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin Bakanlıkça yapımının tamamlanmasından sonra, Bakanlık bağlı, ilgili veya ilişkili kuruluşları dışında bir kuruluşa mülkiyetinin maliyet bedeli üzerinden devri Hazine Müsteşarlığının uygun görüşü alınarak düzenlenecek protokoller ile gerçekleştirilir. Devralan kuruluş, merkezi yönetim bütçesinden karşılanan proje maliyetlerinin ifa edildiği tarihe kadar, devredilen projeden sağlanan tüm brüt gelirleri Hazine Müsteşarlığınca belirlenen hesaba aktarır. Bu hasılatın protokolle tespit edilen oran esas alınarak belirlenen tutarı, hesabın bulunduğu banka tarafından Hazine Müsteşarlığı hesaplarına aktarılır. Söz konusu oranı belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkilidir. Devralan kuruluşun belediye bağlı idaresi, belediye bağlı idaresinin ve/veya belediyenin sermayesinin %50'sinden fazlasına sahip olduğu şirket olması halinde ve herhangi bir sebeple faaliyetlerinin sonlandırılması*

halinde, bu fıkra kapsamında ilgili kuruluş tarafından yerine getirilmesi gereken tüm yükümlülükler ilgili belediye tarafından üstlenilmiş sayılır.” denilmektedir.

119. Madde metninden anlaşıldığı üzere maddenin ilk hâlinde, hangi metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin yapımının üstlenileceğine karar verme yetkisi Bakanlar Kurulundadır. Ayrıca metro, şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve benzeri projeler nedeniyle merkezî hükûmet tarafından yapılan harcamaların tahsili *mülkiyet devri* şartına bağlanmıştır. Mülkiyetin devrinin ardından, merkezî yönetim bütçesinden karşılanan proje maliyetlerinin devredilen projeden sağlanan tüm brüt gelirlerinin belli bir oranı üzerinden tahsil edilmesi öngörülmüştür.

120. 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 bakanlıkların teşkilat yapısını düzenleyen kanun ve KHK'lar ve bu kapsamda 655 sayılı KHK'nın ilgili hükümleri yürürlükten kaldırılmış olup Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığının (Bakanlık) teşkilat yapısı (1) numaralı CBK ile yeniden düzenlenmiştir.

121. Anılan CBK'nın Bakanlığın hizmet birimlerinden birisi olan Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğünün görevlerini düzenleyen 485. maddenin (ğ) bendinde, “*Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen teleferik, finiküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve bunlarla ilgili tesislerin ilgili kuruluşlarla işbirliği yaparak plan, proje ve programlarını hazırlamak, hazırlatmak, incelemek, incelettirmek ve bunları yapmak veya yaptırmak,*” bu genel müdürlüğün görevleri arasında sayılmıştır.

2. Anlam ve Kapsam

122. 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin dava konusu kuralların da yer aldığı (2) numaralı fıkrası, 7161 sayılı Kanun'un 67. maddesiyle değiştirilmiştir. Yapılan bu değişiklik kapsamında Bakanlıkça yapımı üstlenilecek metro ve diğer raylı ulaşım sistemlerinin hangileri olduğuna karar verme yetkisi dava konusu ilk kural uyarınca *Cumhurbaşkanı'na* tanınmıştır.

123. Bunun yanı sıra önceki düzenlemede metro, şehir içi raylı ulaşım sistemleri ve benzeri projeler nedeniyle merkezî hükûmet tarafından yapılan harcamaların tahsili mülkiyet devri şartına bağlanmış iken yeni düzenleme ile mülkiyet devri veya projenin tümü tamamlanmadan önce işletmeye açılacak durumda ise *işletme devrinin* yapılması ile birlikte proje maliyet bedelinin tahsili mümkün kılınmıştır.

124. Ayrıca önceki düzenlemede, mülkiyetin devrinin ardından, merkezî yönetim bütçesinden karşılanan proje maliyetleri, *devredilen projeden sağlanan brüt gelirin belirlenen oranı üzerinden* tahsil edilmekte iken yapılan değişiklik ile merkezî yönetim bütçesinden karşılanan ve/veya karşılanacak olan toplam proje maliyet bedelinin, her ay ilgili belediyenin genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamı üzerinden ayrılacak paylardan dava konusu diğer kural uyarınca Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarı üzerinden tahsil edileceği hükme bağlanmıştır. Bir başka deyişle yeni düzenlemeyle metro ve raylı ulaşım sistemleri gelirlerin tamamı ilgili belediyeye kalmakta, geri ödeme belediyenin genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamı üzerinden ayrılacak paylardan Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından ilgili hesaba aktarılmasıyla gerçekleştirilmektedir.

125. Fıkranın dava konusu altıncı cümlesi ise bu maddenin uygulamasına ilişkin diğer usul ve esasların Cumhurbaşkanınca belirleneceğini öngörmektedir.

3. İptal Talebinin Gereçesi

126. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kurallar ile belediye sınırları içinde belediyelerin görev alanlarında kalan metro, şehir içi raylı sistem ve diğer raylı sistem yatırımlarının merkezî idarece yapımının üstlenilmesi, yatırımın tamamlanmasının ardından belediyelere devredilmesi ve belediyelerden toplam proje maliyet bedelinin tahsili ile uygulamaya ilişkin diğer usul ve esasların tespiti konusunda Cumhurbaşkanı'na yetki verildiği ancak bu hususun hiçbir ölçüte ve ilkeye yer verilmeden, herhangi bir çerçeveye bağlanmadan Cumhurbaşkanı'nın takdirine bırakılmasının yerel yönetimlerin özerkliği ilkesine aykırılık oluşturduğu, Cumhurbaşkanı'na geniş bir takdir yetkisi tanıyan kuralların öngörülebilir olmadığı gibi idarenin keyfî yorum ve uygulamalarına karşı da yeterince koruma sağlayacak güvenceler barındırmadığı, bu durumun hukuki güvenlik ve belirlilik ilkeleriyle bağdaşmadığı, ayrıca kuralların takdir yetkisinin objektif, hakkaniyete ve kamu yararı amacına uygun kullanımını temin edecek nitelikte olmadığı, bu itibarla yasama yetkisinin devredilemezliği ilkesinin de ihlal edildiği, ayrıca benzer konumda olan belediyeler açısından farklı uygulamalara yol açabileceği belirtilerek kuralların Anayasa'nın 2., 7., 10. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

4. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

a. Maddenin (2) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan “Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen...” İbaresini ile Altıncı Cümlesi

127. 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen teleferik, funiküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin yapımının tamamlanmasından sonra, Bakanlık bağlı, ilgili veya ilişkili kuruluşları dışında bir kuruluşa mülkiyetinin maliyet bedeli üzerinden devri düzenlenecek protokoller ile gerçekleştirileceği belirtilmiş olup anılan cümlede yer alan “...Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen...” ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır. Dava konusu diğer kural olan altıncı cümlede ise bu maddenin uygulamasına ilişkin diğer usul ve esasların Cumhurbaşkanınca belirleneceği hüküm altına alınmıştır.

128. Dava konusu kurallarla Cumhurbaşkanı'na verilen yetki, yapımı Bakanlık tarafından üstlenilecek teleferik, funiküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin ve 15. maddenin uygulamasına ilişkin diğer usul ve esasların belirlenmesine ilişkindir. Kanun koyucu tarafından konuya ilişkin genel kanuni çerçevenin belirlenmesinin ardından bu çerçeve içinde kalan hususlarda değişen durum ve koşullara göre karar verme yetkisinin yürütme organına bırakıldığı anlaşılmaktadır. Kanun'da çizilen çerçeve içinde kalmak kaydıyla, teknik ve idari ihtiyaçlar gözetilerek merkezî idare tarafından yapılacak teleferik, funiküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemleri ile bu maddenin uygulamasına ilişkin diğer usul ve esasların belirlenmesi yetkisinin yürütme organına bırakılması, belirsizlik oluşturmadığı gibi yasama yetkisinin devredilemezliği ilkesinin ihlali anlamına da gelmemektedir.

129. Şehir içi raylı ulaşım sistemleri, metrolar ve bunlarla ilgili tesislerin yapımı, yüksek maliyetli ve güçlü finansman gerektiren projelerdir. Kurallarla belediyelerin kendi kaynakları ile gerçekleştiremeyecekleri veya başlamış olmalarına rağmen finansal zorluklar nedeniyle bitirme imkânlarının bulunmadığı bu tarz büyük çaplı inşaa ve tesislerin bu yolla tamamlanması amaçlanmaktadır. Bu nedenle şehir içi raylı ulaşım sistemi ve benzeri projelerin gerçekleştirilmesi işinin Cumhurbaşkanı'nın kararı ile merkezî idare tarafından devralınmasına ve diğer usul ve esasların Cumhurbaşkanınca belirlenmesine ilişkin kuralların kamu yararı dışında özel çıkarlar gözetilerek veya belirli kişiler lehine düzenlendiği sonucuna ulaşılmasını gerektirecek bir yönünün bulunmadığı görülmektedir.

130. Öte yandan belediyenin gelirleri yalnızca merkezî idareden yapılan yardımlar olmayıp 5393 sayılı Kanun'un 59. maddesinde sayılan diğer gelir kalemlerinden de yararlanması mümkündür. Buna rağmen şehir içi raylı ulaşım sistemleri, metrolar ve bunlarla ilgili tesislerin yapımı, yüksek maliyetli ve güçlü bir finansman gerektiren projeler olduğundan bu projelerin finansmanının yukarıda sayılan gelirlerle karşılanamaması durumunda belediyenin bu projelerinin finansmanı amacıyla, yurt içi ve yurt dışı finansman kaynaklarından borçlanma yoluna gitmesi de mümkündür. Zira 5393 sayılı Kanun'un 15. maddesinde borç almak, belediyenin yetkileri ve imtiyazları arasında sayılmıştır. Aynı Kanun'un 68. maddesinde; belediyenin görev ve hizmetlerinin gerektirdiği giderleri karşılamak amacıyla borçlanma yapabileceği ve tahvil ihraç edebileceği, ayrıca İller Bankasından yatırım kredisi ve nakit kredi kullanarak finansman yaratabileceği belirtilmiştir.

131. Bu durumda kurallarla, teknik ve idari ihtiyaçlar gözetilerek yapımı üstlenilecek olan teleferik, füniküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin belirlenmesi ve maddenin uygulamasına ilişkin diğer usul ve esasların düzenlenmesi yetkisinin Cumhurbaşkanı'na bırakılmasında Anayasa'nın 127. maddesinde ifade edilen *yerel yönetimlerin özerkliği* ilkesine de aykırı bir yön bulunmamaktadır.

132. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 2., 7. ve 127. maddelerine aykırı değildir. İptal taleplerinin reddi gerekir.

Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, M. Emin KUZ ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralların Anayasa'nın 10. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

b. Maddenin (2) Numaralı Fıkrasının Üçüncü Cümlesinde Yer Alan "...Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının..." İbaresini

133. 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin üçüncü cümlesinde Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen teleferik, füniküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin yapımının tamamlanmasından sonra, devralan kuruluşun, merkezî yönetim bütçesinden karşılanan ve/veya karşılanacak olan toplam proje maliyet bedelini, mülkiyet ve/veya işletme devir tarihinden itibaren bu bedelin ifa tarihine kadar her ay ilgili belediyenin genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamı üzerinden ayrılacak paylardan Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından ilgili hesaba aktarılmasıyla ödeyeceği hüküm altına alınmış olup anılan cümlede yer alan *"...Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının..."* ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

134. Anayasa'nın 127. maddesi uyarınca mahallî idarelerin kuruluş amacı olarak gösterilen mahallî müşterek ihtiyaç, herhangi bir yerel yönetim biriminin sınırları içinde yaşayanların, aynı yörede birlikte yaşamaktan doğan somut durumların yarattığı, yoğunlaştırdığı ve sürekli güncelleştirdiği, özünde etkinlik, ölçek ve sağladığı yarar bakımından yerel sınırları aşmayan, bölünebilir ve rekabet konusu olabilen yerel ve kamusal hizmet karakterinin ağır bastığı ortak beklentileri ifade etmektedir.

135. Mahallî idareler, kendilerine verilen görevleri yerine getirebilmek için yeterli gelir kaynaklarına ihtiyaç duymaktadır. Yerel yönetim birimi olarak belediyelerin etkin ve verimli hizmet sunabilmeleri, belediyelere verilen görevlerin etkin şekilde yerine getirilmesi, bunların mali açıdan

güçlü olması ile yakından ilgilidir. Bu nedenden dolayı mahallî idarelere, merkezî idarenin kontrolü altındaki birtakım maddi kaynaklardan pay ayrılmaktadır.

136. İl özel idareleri ve belediyelere genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamı üzerinden ayrılacak paylara ilişkin usul ve esasların düzenlendiği 5779 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, il özel idareleri ve belediyelere genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamı üzerinden pay verileceği; (2) numaralı fıkrasında, genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamının %1,50'sinin büyükşehir dışındaki belediyelere, %4,50'sinin büyükşehirlerdeki ilçe belediyelerine ve %0,5'inin il özel idarelerine ayrılacağı; (3) numaralı fıkrasında, 6/6/2002 tarihli ve 4760 sayılı Özel Tüketim Vergisi Kanunu'na ekli (I) sayılı listede yer alan mallardan tahsil edilen özel tüketim vergisi hariç olmak üzere büyükşehir belediye sınırları içinde yapılan genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamının %6'sı ile genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamı üzerinden büyükşehirlerdeki ilçe belediyelerine ayrılan payların %30'unun büyükşehir belediye payı olarak ayrılacağı belirtilmiştir.

137. Dava konusu kuralın yer aldığı maddede, Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen teleferik, füniküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin yapımının tamamlanmasından sonra, merkezî yönetim bütçesinden karşılanan ve/veya karşılanacak olan toplam proje maliyet bedelinin, belediyenin genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamı üzerinden ayrılacak paylardan ödeneceği düzenlemesi yer almakla birlikte belediyenin genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamı üzerinden ayrılacak paylardan yapılacak kesinti tutarının ne kadar olacağına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiş, sadece kesinti tutarının Cumhurbaşkanınca belirleneceği hüküm altına alınmıştır.

138. Kuralda, Cumhurbaşkanınca verilen bu yetkinin kullanılabilmesi için objektif bir ölçüt belirlenmediği gibi genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamından ayrılacak paylar üzerinden hesaplanacak kesinti tutarının ne kadar olacağına ilişkin alt ve üst sınırların da öngörülmediği görülmektedir. Bu itibarla kuralla Cumhurbaşkanınca bırakılan belediyenin genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamından ayrılacak paylar üzerinden hesaplanacak kesinti tutarını belirleme yetkisinin genel çerçevesinin çizilmediği, kesinti tutarının ne kadar olacağına ilişkin temel esaslar ve ilkelerin belirlenmediği anlaşılmaktadır.

139. Buna göre belediyelerin, kendilerine verilmiş olan görevleri gerçekleştirebilmeleri için ihtiyaç duydukları en önemli gelir kaynaklarından birisi olan genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamından ayrılacak paylar üzerinden hesaplanacak kesinti tutarının herhangi bir ölçüt ve sınır belirlemeksizin Cumhurbaşkanınca belirlenmesine imkân tanıyan kural, belirlilik ilkesi ve yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi ile yerel yönetimlerin özerkliği ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

140. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2., 7. ve 127. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kadir ÖZKAYA, Recai AKYEL, Yıldız SEFERİNOĞLU ve Selahaddin MENTEŞ bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa'nın 10. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

İ. Kanun'un 68. Maddesiyle 655 Sayılı KHK'ya Eklenen Geçici 10. Maddenin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

141. Dava dilekçesinde özetle; Kanun'un 67. maddesiyle 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "*Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen...*" ve üçüncü cümlesinde yer alan "*...Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının...*" ibareleri ile altıncı cümlesine yönelik ileri sürülen Anayasa'ya aykırılık gerekçelerinin bu madde için de geçerli olduğu belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 7., 10. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

a. Maddenin Birinci Cümlesi

142. Dava konusu kuralla, 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin 7161 sayılı Kanun'la değiştirilen (2) numaralı fıkrasının, KHK'nın geçici 10. maddesinin yayımı tarihi itibarıyla hâlihazırda işletmesi devredilmiş olan projelerin bu maddenin yayımı tarihinden önce hesaplanan yöntemle göre ödenmeyen bakiye tutarlarını da kapsadığı hükme bağlanmıştır.

143. Dava konusu kural, mülkiyet devri yapılmaksızın bu maddenin yayımı tarihinden önce hâlihazırda işletme devri yoluyla işletmeye açılan metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerine ilişkin proje maliyet bedelinin 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasında öngörülen yöntemle ilgili belediyeden tahsiline imkân vermektedir. Anılan maddede ise Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen teleferik, funiküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin yapımının tamamlanmasından sonra, merkezî yönetim bütçesinden karşılanan ve/veya karşılanacak olan toplam proje maliyet bedelinin, belediyenin genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamı üzerinden ayrılacak paylardan Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından ilgili hesaba aktarılmasıyla ödeneceği belirtilmiştir.

144. Maddenin (2) numaralı fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "*...Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının...*" ibaresinin Anayasa'ya uygunluk denetimi bölümünde belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

145. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2., 7. ve 127. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kadir ÖZKAYA, Recai AKYEL, Yıldız SEFERİNOĞLU ve Selahaddin MENTEŞ bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa'nın 10. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

b. Maddenin İkinci Cümlesi

146. Dava konusu kuralla bu maddenin yayımı tarihinden işletmesi devredilmiş olan projeler kapsamında kısmen veya tamamen ödenmeyen tutarların bu maddenin yayımı tarihinden itibaren 180 gün içinde Hazine ve Maliye Bakanlığının Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasındaki ilgili hesabına defaten aktarılacağı hükme bağlanmıştır.

147. Dava konusu kural, işletmeye açılan metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerine ilişkin projeler kapsamında kısmen veya tamamen ödenmeyen tutarların ilgili belediye tarafından bu maddenin yayımı tarihinden itibaren 180 gün içinde ödenmesini sağlamak suretiyle metro ve şehir içi raylı ulaşım sisteminin işletmesini devralan belediyelerin bu nedenle birikmiş borçlarının tasfiyesinin sağlanması amacıyla öngörülen geçici bir düzenlemedir.

148. Bakanlıkça tamamlanan metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin proje maliyet bedeli, devir sırasında Bakanlık ile belediye arasında imzalanan protokol ile belirlenmektedir. Ayrıca protokol ile belirlenen bu maliyet bedelinin metro ve şehir içi raylı ulaşım sisteminin işletmesini devralan belediye tarafından merkezî idareye nasıl ödeneceği de Kanun'da belirlenmiş durumdadır. Bu durumda dava konusu kuralın yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla metro ve şehir içi raylı ulaşım sisteminin işletmesini devralan belediyenin ödemesi gereken ancak ödenmeyen tutar belediye tarafından bilinebilir durumdadır.

149. Bunun yanı sıra kural, sadece metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin işletmesini devralan belediyeleri kapsamakta olup sınırlı bir uygulama alanına sahiptir. Ayrıca kural kapsamında talep edilen tutarın, belediyelerin 5779 sayılı Kanun uyarınca genel bütçe vergi gelirleri tahsilâtı toplamı üzerinden ayrılacak paylar ve diğer gelirleri karşısında oransal olarak cüz'î bir miktara tekabül ettiği ve kuralda öngörülen 180 günlük sürenin belediyeyi mali bakımdan zor durumda bırakacak bir ödeme süresi olmadığı görülmektedir.

150. Buna göre yukarıda belirtilen hususlar gözönüne alındığında kuralın kamu yararının sağlanması amacıyla yönelik olduğu, adalet ve hakkaniyete, dolayısıyla da hukuk devleti ilkesine aykırı bir yönünün bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

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

Kuralın Anayasa'nın 7., 10. ve 127. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

IV. İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

152. Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında "*Kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmi Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmi Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez*" denilmekte, 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da bu kural tekrarlanarak Anayasa Mahkemesinin gerekli gördüğü hâllerde, Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi bir yılı geçmemek üzere ayrıca kararlaştırılabileceği belirtilmektedir.

153. 7161 sayılı Kanun'un 67. maddesiyle 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "*...Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının...*" ibaresi ile 68. maddesiyle anılan KHK'ya eklenen geçici 10. maddenin birinci cümlesinin iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edici nitelikte görüldüğünden Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince bu ibare ve cümleye ilişkin iptal hükümlerinin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

V. YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI TALEBİ

154. Dava dilekçesinde özetle, dava konusu kuralların bu hâliyle uygulanmasının telafisi güç veya imkânsız zararların doğmasına sebebiyet vereceği belirtilerek yürürlüklerinin durdurulması talep edilmiştir.

17/1/2019 tarihli ve 7161 sayılı Vergi Kanunları ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

A. 1. 67. maddesiyle 26/9/2011 tarihli ve 655 sayılı Ulaştırma ve Altyapı Alanına İlişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 15. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "...Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının..." ibaresine,

2. 68. maddesiyle 655 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen geçici 10. maddenin birinci cümlesine,

yönelik iptal hükümlerinin yürürlüğe girmelerinin ertelenmeleri nedeniyle bu cümle ve ibareye ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE,

B. 1. 3. maddesiyle 31/12/1960 tarihli ve 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 23. maddesine eklenen (17) numaralı bendin "...(*Cumhurbaşkanı, bu oranı %100'e kadar artırmaya, sifıra kadar indirmeye yetkilidir.*)..." bölümüne,

2. 11. maddesiyle 5/5/1969 tarihli ve 1173 sayılı Milletlerarası Münasebetlerin Yürütülmesi ve Koordinasyonu Hakkında Kanun'un 3. maddesinin değiştirilen üçüncü fıkrasına,

3. 16. maddesiyle 4/11/1983 tarihli ve 2941 sayılı Seferberlik ve Savaş Hali Kanunu'nun 6. maddesinde yer alan "...*özel kanunu ile diğer kanunlarda...*" ibaresinin "...*ilgili mevzuatta...*" şeklinde değiştirilmesine,

4. 23. maddesiyle 25/2/1998 tarihli ve 4342 sayılı Mera Kanunu'nun 14. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine eklenen "...*ile 3/6/2007 tarihli ve 5686 sayılı Jeotermal Kaynaklar ve Doğal Mineralli Sular Kanunu...*" ve "...*ile jeotermal kaynak ve doğal mineralli sular...*" ibarelerine,

5. 29. maddesiyle 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun;

a. 3. maddesinin (e) bendine eklenen "...*çay ve çay ürünleri için Çay İşletmeleri Genel Müdürlüğünden, faaliyet alanındaki mal ve hizmetler için Uluslararası Sağlık Hizmetleri Anonim Şirketinden,...*" ibaresine,

b. 3. maddesine eklenen (z) bendine,

6. 31. maddesiyle 4734 sayılı Kanun'un ek 11. maddesinde yer alan "...*ve (y)...*" ibaresinin "...*, (y) ve (z)...*" şeklinde değiştirilmesinde bulunan "...*ve (z)...*" ibaresine,

7. 32. maddesiyle 5/1/2002 tarihli ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'na eklenen geçici 4. maddenin birinci fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "...*ilk ihaledeki yeterlik şartları aranmaz.*" ibaresine,

8. 36. maddesiyle 28/3/2002 tarihli ve 4749 sayılı Kamu Finansmanı ve Borç Yönetiminin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'un 16. maddesine eklenen yedinci fıkranın ikinci cümlesinde yer alan "...*her türlü tasarrufta bulunmaya yetkilidir.*" ibaresine,

9. 41. maddesiyle 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 81. maddesinin birinci fıkrasının (ı) bendinin sekizinci cümlesinin yürürlükten kaldırılmasına,

10. 47. maddesiyle 2/7/2008 tarihli ve 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun'un 6. maddesine eklenen (2) numaralı fıkra,

11. 67. maddesiyle 655 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 15. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrasının;

a. Birinci cümlesinde yer alan "*Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen...*" ibaresine,

b. Altıncı cümlesine,

12. 68. maddesiyle 655 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen geçici 10. maddenin ikinci cümlesine,

yönelik iptal talepleri 14/7/2021 tarihli ve E.2019/32, K.2021/54 sayılı kararla reddedildiğinden bu fıkralara, bende, cümlelere, bölüme, ibarelere, ibare değişikliğine ve yürürlükten kaldırılmaya ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE,

14/7/2021 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VI. HÜKÜM

17/1/2019 tarihli ve 7161 sayılı Vergi Kanunları ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

A. 3. maddesiyle 31/12/1960 tarihli ve 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 23. maddesine eklenen (17) numaralı bendin "*...(Cumhurbaşkanı, bu oranı %100'e kadar artırmaya, sıfıra kadar indirmeye yetkilidir.)*." bölümünün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE, Zühtü ARSLAN'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

B. 11. maddesiyle 5/5/1969 tarihli ve 1173 sayılı Milletlerarası Münasebetlerin Yürütülmesi ve Koordinasyonu Hakkında Kanun'un 3. maddesinin değiştirilen üçüncü fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

C. 16. maddesiyle 4/11/1983 tarihli ve 2941 sayılı Seferberlik ve Savaş Hali Kanunu'nun 6. maddesinde yer alan "*...özel kanunu ile diğer kanunlarda...*" ibaresinin "*...ilgili mevzuatta...*" şeklinde değiştirilmesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

Ç. 23. maddesiyle 25/2/1998 tarihli ve 4342 sayılı Mera Kanunu'nun 14. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine eklenen "*...ile 3/6/2007 tarihli ve 5686 sayılı Jeotermal Kaynaklar ve Doğal Mineralli Sular Kanunu...*" ve "*...ile jeotermal kaynak ve doğal mineralli sular...*" ibarelerinin Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal taleplerinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

D. 29. maddesiyle 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun;

1. 3. maddesinin (e) bendine eklenen "*...çay ve çay ürünleri için Çay İşletmeleri Genel Müdürlüğünden, faaliyet alanındaki mal ve hizmetler için Uluslararası Sağlık Hizmetleri Anonim Şirketinden,...*" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

2. 3. maddesine eklenen (z) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE, Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN ile M. Emin KUZ'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

E. 31. maddesiyle 4734 sayılı Kanun'un ek 11. maddesinde yer alan "...ve (y)..." ibaresinin "... (y) ve (z)..." şeklinde değiştirilmesinde bulunan "...ve (z)..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE, Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN ile M. Emin KUZ'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

F. 32. maddesiyle 5/1/2002 tarihli ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'na eklenen geçici 4. maddenin birinci fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "...ilk ihaledeki yeterlik şartları aranmaz." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

G. 36. maddesiyle 28/3/2002 tarihli ve 4749 sayılı Kamu Finansmanı ve Borç Yönetiminin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'un 16. maddesine eklenen yedinci fıkranın ikinci cümlesinde yer alan "...her türlü tasarrufta bulunmaya yetkilidir." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

Ğ. 41. maddesiyle 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 81. maddesinin birinci fıkrasının (1) bendinin sekizinci cümlesinin yürürlükten kaldırılmasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

H. 47. maddesiyle 2/7/2008 tarihli ve 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun'un 6. maddesine eklenen (2) numaralı fıkranın Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE, Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, M. Emin KUZ ile Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

I. 67. maddesiyle 26/9/2011 tarihli ve 655 sayılı Ulaştırma ve Altyapı Alanına İlişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 15. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrasının;

1. Birinci cümlesinde yer alan "*Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen...*" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE, Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, M. Emin KUZ ile Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2. Üçüncü cümlesinde yer alan "*...Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının...*" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Kadir ÖZKAYA, Recai AKYEL, Yıldız SEFERİNOĞLU ile Selahaddin MENTEŞ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, iptal hükmünün, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

3. Altıncı cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE, Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, M. Emin KUZ ile Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

İ. 68. maddesiyle 655 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen geçici 10. maddenin;

1. Birinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Kadir ÖZKAYA, Recai AKYEL, Yıldız SEFERİNOĞLU ile Selahaddin MENTEŞ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, iptal hükmünün, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

2. İkinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

14/7/2021 tarihinde karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
Basri BAĞCI

Üye
İrfan FİDAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. 17/1/2019 tarihli ve 7161 sayılı Vergi Kanunları ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un (Kanun) dava konusu muhtelif hükümleriyle (a) 193 sayılı Kanun'un 23. maddesine eklenen (17) numaralı bendin "...(*Cumhurbaşkanı, bu oranı %100'e kadar artırmaya, sifira kadar indirmeye yetkilidir.*)..." bölümünün; (b) 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 3. maddesine eklenen (z) bendi ile ek 11. maddesinde yer alan "... ve (y)..." ibaresinin "... (y) ve (z)..." şeklinde değiştirilmesinde bulunan "... ve (z)..." ibaresinin; (c) 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun'un 6. maddesine eklenen (2) numaralı fıkranın; (d) 655 sayılı Ulaştırma ve Altyapı Alanına İlişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (KHK) 15. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...*Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen...*" ibaresi ile altıncı cümlesinin Mahkememiz çoğunluğunca Anayasa'ya aykırı olmadığına karar verilmiştir. Aşağıda açıklanan gerekçelerle bu görüşe katılma imkânı olmamıştır.

A. "*Cumhurbaşkanı, bu oranı %100'e kadar artırmaya, sifira kadar indirmeye yetkilidir.*" Kuralı

2. Kanun'un 3. maddesiyle 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 23. maddesine eklenen (17) numaralı bendinde sivil havacılık alanında görev yapan pilotlar ile kabin memurlarına ödenen aylık ücretin gerçek safi değerinin %70'inin gelir vergisinden istisna edildiği belirtilmektedir. Dava konusu kuralla da Cumhurbaşkanına bu oranı %100'e kadar artırma, sifira kadar indirme yetkisi verilmektedir.

3. Anayasa'nın 73. maddesi verginin konulması, değiştirilmesi veya kaldırılmasının kanunla yapılması gerektiğini öngörmektedir. Anayasa Mahkemesine göre bu anayasal hüküm "*mali yükümlülüğün yalnızca kanun ile konulabileceği ve kanunun hiçbir şekilde bu konuda yürütme organını ve idareyi yetkili kılamayacağı*" anlamına gelmektedir (AYM, E.2014/183, K.2015/122, 30/12/2015, § 7). Verginin kanuniliği olarak bilinen ilke vergiye yönelik muafiyet ve istisnalar bakımından da geçerlidir. Nitekim Anayasa'nın 73. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca vergi ve benzeri mali yükümlülüklerin muafık, istisnalar ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerinde *kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içinde* değişiklik yapmak yetkisi Cumhurbaşkanına verilebilir.

4. Anayasa'nın 73. maddesini yasama yetkisinin devredilmezliğini içeren 7. maddesi, mülkiyet hakkını güvenceye alan 35. maddesi ve temel hakların kanunla sınırlandırılmasını öngören 13. maddesi ile birlikte yorumlamak gerekmektedir. Anayasa'nın 7. maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olan yasama yetkisi devredilemez. Kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak Meclis'in görev ve yetkilerinin başında gelmektedir. Bu kapsamda Anayasa'nın 73. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca yürütmeye verilen "*yetkinin çok geniş olması, verginin yasallığı ilkesinin zedelenmesine yol açarak yasama yetkisinin yürütme organına devri sonucunu doğurabileceğinden kabul edilemez*" (AYM, E.2001/36, K.2003/3, 16/01/2003).

5. Diğer yandan Anayasa Mahkemesi kararlarında belirtildiği üzere "*Anayasa'nın 13., 35. ve 73. maddelerinin birlikte değerlendirilmesinden vergilendirme yoluyla mülkiyet hakkına müdahalede bulunulması durumunda takdire dayalı olma ve keyfliği önlemek için müdahalenin vergiyi doğuran olay, yükümlü, sorumlu, matrah, miktar ve oranların yukarı ve aşağı sınırları, istisna ve muafiyet tutarları, tarh, tahakkuk ve tahsil usulü, yaptırım ve zamanaşımı gibi verginin belli başlı temel öğelerini ulaşılabilir, belirli ve öngörülebilir şekilde düzenlemiş bir kanun hükmüne dayanması gerektiği anlaşılmaktadır.*" (Bilnam İşletmecilik ve Ticaret A.Ş. (Eski Unvanı-Bilnam İşletmecilik ve Tic. Ltd. Şti.), B. No: 2016/3675, 3/11/2020, § 67).

6. Dolayısıyla *verginin kanuniliği*, bir yandan “*yasama yetkisinin devredilmezliği*” ilkesini diğer yandan da temel hak ve hürriyetleri yakından ilgilendiren önemli bir anayasal ilkedir. Bu kapsamda vergi istisnalarına ilişkin yukarı ve aşağı sınırları belirleme görev ve yetkisini kullanan kanun koyucunun bu konuda daha da hassas davranması gerekmektedir. Zira kanunun belirleyeceği yukarı ve aşağı sınırlar, yasama yetkisinin devrine yol açan ve vergi adaleti ile bağdaşmayan sonuçlara yol açabilecektir. Nitekim Anayasa Mahkemesi, Bakanlar Kuruluna motorlu taşıtlar vergisi miktarlarını yirmi katına kadar artırma yetkisi veren kanun hükmünü yasama yetkisinin devrine yol açtığı ve vergi adaleti ile bağdaşmadığı gerekçesiyle iptal etmiştir (AYM, E.2001/36, K.2003/3, 16/01/2003).

7. Buna göre yasama organı yukarı ve aşağı oranları belirleme yetkisini kullanırken, *tamamen takdire dayalı olmayı ve keyfiliği* önlemek amacıyla matuf şekilde davranması gerekmektedir. Zira verginin ve istisnalarının kanunla belirlenmesi esas, yürütmenin yukarı ve aşağı sınırlar içinde kalınmak şartıyla kullandığı yetki ise istisnaidir (AYM, E.2001/36, K.2003/3, 16/01/2003). Bu istisnai yetkinin verginin kanuniliği ilkesini *işlevsiz ve anlamsız kılabilecek* şekilde kullanılmasına yol açabilecek yasal düzenlemelerden kaçınılmalıdır.

8. Vergi istisnalarına yönelik olarak yukarı ve aşağı oranların %100 ve sıfır olarak belirlenmesi, bir anlamda verginin kanuniliği ilkesini işlevsiz ve anlamsız hale getirebilecektir. Nitekim dava konusu kuralla Cumhurbaşkanı, pilotlar ve kabin görevlileri için öngörülen gelir vergisinden istisnayı sıfıra indirerek tamamen kaldırma veya %100’e çıkararak aylık ücretin tamamını istisna kapsamına alma yetkisine sahip kılınmıştır.

9. Dava konusu kural değerlendirildiğinde *lafzen* Anayasa’nın 73. maddesinde öngörülen *kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içinde* kalınmakta, ancak bu durum yukarı ve aşağı sınırları belirlemeyi anlamsız hale getirmektedir. Zira artık verilen yetki “*sınırlar içinde*” olmaktan çıkmakta, vergiye tâbi gelirin tamamını istisna kapsamına almayı veya istisnayı tamamen kaldırmayı içerecek şekilde sınırsız bir yetkiye dönüşmektedir.

10. Sonuç olarak, geliri tamamen istisna kapsamına almayı veya istisnayı tamamen kaldırmayı içerecek şekilde yürütmeyi yetkilendiren, bu suretle Anayasa’nın 73. maddesinin dördüncü fıkrasında kanunla belirlenmesi öngörülen “*yukarı ve aşağı sınırlar*” şartını işlevsiz ve anlamsız hale getiren dava konusu kuralın verginin kanuniliği ilkesiyle bağdaştırılması mümkün değildir.

11. Açıklanan gerekçelerle kural, Anayasa’nın 7. ve 73. maddelerine aykırıdır.

B. 4734 sayılı Kanun’un 3. Maddesine Eklenen (z) bendi ile ek 11. Maddesinde Yer Alan “... ve (z)...” İbaresini

12. Dava konusu kurallarla Cumhurbaşkanının belirlediği Türkiye Cumhuriyeti tarafından düzenlenen uluslararası organizasyonlar ve toplantıların yürütülmesine yönelik olarak sorumlu idarelerce yapılacak mal ve hizmet alımlarının 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’ndan muaf olması ((z) bendi); buna ilişkin usul ve esasların da Cumhurbaşkanı tarafından belirlenmesi (“... ve (z)..” ibaresi) öngörülmektedir.

13. Anayasa’nın 2. maddesinde bir anlamda devletin diğer tüm niteliklerini de niteleyen ana ilke olarak güvenceye alınan hukuk devleti, toplumsal hayatı düzenleyen kuralların öngörülebilir ve belirli olmasını gerektirmektedir. Bu bağlamda hukuki güvenlik ilkesi, hukuk kurallarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de kanuni düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılmaktadır. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi

bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2019/47, K.2021/16, 04/03/2021, § 30 ; İ.K. [GK], B.No: 2019/20904, 15/4/2021, § 47).

14. Dava konusu kuralda Türkiye Cumhuriyeti tarafından düzenlenen uluslararası organizasyon ve toplantılardan hangilerinin Kamu İhale Kanunu'ndan muaf tutulacağına Cumhurbaşkanı karar verecektir. Ancak bunu yaparken Cumhurbaşkanının hangi usul, esas ve ölçülere göre karar vereceğine dair herhangi bir belirleme yoktur. Başka bir deyişle muaf tutulacak organizasyonların mahiyeti, süresi veya maliyetine ilişkin bir açıklık bulunmamaktadır. Dolayısıyla (z) bendi, hukuk devletinin vazgeçilmez unsurlarından olan belirlilik ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

15. Diğer yandan, Anayasa'nın 7. maddesinde düzenlenen yasama yetkisinin devredilemezliği ilkesi uyarınca kanun koyucunun temel ilke ve esasları, konuya ilişkin yasal çerçeveyi belirledikten sonra idare tekniğine ve uzmanlığa ilişkin hususların düzenlenmesi yürütme organına bırakılabilir. Ancak bunun için bir yandan yürütmeye konuyu bir anlamda ilk elden düzenleme yetkisi vermeyecek, diğer yandan da idari düzenleyici işlemin kanuna uygunluk denetimini mümkün kılacak ölçüde temel ilke ve esasların kanunda düzenlenmesi zorunludur. (Bu konuda Anayasa Mahkemesinin 03/06/2021 tarihli ve E.2020/9, K.2021/37 sayılı kararına yazdığım Karşılıy Gereğesine bakılabilir).

16. Dava konusu kural, Türkiye Cumhuriyeti tarafından düzenlenen uluslararası organizasyon ve toplantıların Kamu İhale Kanunu'ndan muaf tutulmasına ilişkin usul ve esasların Cumhurbaşkanınca belirleneceğini öngörmektedir. Ancak ne kuralda ne de kuralın içinde bulunduğu yasal düzenlemede Cumhurbaşkanının söz konusu usul ve esasları nasıl düzenleyeceğine dair herhangi bir çerçeveye yer verilmiş değildir.

17. Açıklanan gerekçelerle kurallar, Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine aykırıdır.

C. 5779 sayılı Kanun'un 6. Maddesine Eklenen (2) numaralı Fıkra

18. Dava konusu kural Strateji ve Bütçe Başkanlığı bütçesine konulan yardım ödeneğinin kullanılmasını ilgili belediyenin talebi üzerine Cumhurbaşkanının iznine bağlamıştır. Kuralda söz konusu ödeneğin belediyelere hangi şartlar altında ve nasıl dağıtılacağına dair herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Başka bir ifadeyle yardım ödeneğinden yararlanmak isteyen belediyenin gelir durumu, nüfusu, sunulan projenin niteliği gibi hiçbir kriter belirlenmemiştir.

19. Halbuki dava konusu kuralın da içinde bulunduğu maddenin (1) numaralı fıkrasında nüfusu 10.000'e kadar olan belediyeler için kullanılmak üzere Maliye Bakanlığı bütçesine konulan denkleştirme ödeneğinin ne zaman ve hangi kriterlere göre dağıtılacağı belirlenmiştir. Buna göre İlbank A.Ş., "ödeneğin yüzde 65'ini eşit şekilde, yüzde 35'ini ise nüfus esasına göre dağıtır."

20. Kuşkusuz belediyelerin yatırım projeleri için öngörülen yardım ödeneğinin kullandırılması denkleştirme ödeneğinden farklı kriterlere bağlanabilir. Ancak dava konusu kural bu konuda hiçbir şart ve kritere yer vermeden, yardım ödeneğini kullandırma yetkisini Cumhurbaşkanına vermektedir. Dolayısıyla bu ödenekten yararlanma konusunda belediyelerin yatırım projeleri için ödenek talebinde bulunmaktan başka yapabilecekleri hiçbir şey, sağlamaları gereken hiçbir şart bulunmamaktadır.

21. Çoğunluğa göre "çizilen çerçeve içinde kalmak kaydıyla, teknik ve idari ihtiyaçlar gözetilerek belediyelerin yatırım nitelikli projeleri için yardım ödeneğine ihtiyaç duyulup duyulmadığını belirleme yetkisini merkezî yönetime bırakan dava konusu kuralda Anayasa'nın 127.

maddesinde ifade edilen yerel yönetimlerin özerkliği ilkesine aykırı bir yön bulunmamaktadır” (§ 114).

22. Ne var ki, çizildiği söylenen “çerçeve”nin ne olduğu, içinde hangi şartların bulunduğu çoğunluğun gerekçesinden anlaşılamamaktadır. Esasen ne kuralda ne de kuralın içinde bulunduğu kanunda böyle bir “çerçeve” çizilmiş değildir. Bu çerçeve çizilmeden, yardım ödeneğinden yararlanma şartlarına dair hiçbir düzenleme yapılmadan, konunun tamamen Cumhurbaşkanının takdirine bırakılması kuralı belirsiz kılmaktadır.

23. Diğer yandan, çoğunluk kararında da ifade edildiği gibi Anayasa’nın 127. maddesinde öngörülen yerel yönetimlerin özerkliği ilkesi yerinden yönetimin olmazsa olmaz şartlarından biri olan *mali özerkliği* de kapsamaktadır (§ 111). Mahalli idarelerin mali özerkliği kendi mal varlığının, bağımsız gelir kaynaklarının ve bütçelerinin bulunması kadar, bunları seçilmiş organları eliyle kullanma yetkisini de ifade etmektedir. Dolayısıyla mali özerkliğin ön şartı yerel hizmetlerin yerine getirilebilmesi için yeterli mali kaynaklara sahip olmaktır. Bu sebeple Anayasa’nın 127. maddesinin altıncı fıkrası uyarınca mahalli idarelere “*görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanır*”.

24. İptali istenen kural mahalli idarelerden belediyelere yatırım nitelikli projelerin uygulanması için tahsis edilmiş olan yardım ödeneğinin kullanımına ilişkindir. Dolayısıyla mahalli hizmetlerin yerine getirilmesi bakımından belediyelerin bu ödenekten yararlanmaları veya mahrum kalmaları onların mali özerkliklerini de etkileyebilmektedir.

25. Mahalli idarelerin mali özerkliği, hiç kuşkusuz bu idarelerin seçilmiş organlarının mali konulara ilişkin karar alma süreçlerinin dış etkilere karşı korunmasını da gerektirmektedir. Bu anlamda belediyelere tahsis edilmiş olan yardım ödeneğini dağıtma yetkisini hiçbir çerçeve, şart ve ölçüt öngörmeden yürütmeye veren dava konusu kuralın belediyelerin karar alma süreçlerini etkileyeceği izahattan varestedir. Bu sebeple kural Anayasa’nın 127. maddesinde güvenceye alınan mahalli idarelerin mali özerkliği ilkesiyle de bağdaşmamaktadır.

26. Açıklanan gerekçelerle kural, Anayasa’nın 2. ve 127. maddelerine aykırıdır.

D. 655 sayılı KHK’nın 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “...Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen...” ibaresi ile Altıncı Cümlesi

27. Dava konusu kurallarla yapımının tamamlanmasından sonra Bakanlık, bağlı, ilgili veya ilişkili kuruluşları dışında bir kuruluşa mülkiyetinin bedeli üzerinden devri düzenlenecek protokollerle gerçekleştirilecek olan “*teleferik, funiküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin*” hangilerinin yapımının üstlenileceğine Cumhurbaşkanınca karar verilmesi, buna ilişkin usul ve esasların da Cumhurbaşkanınca belirlenmesi (altıncı cümle) öngörülmektedir.

28. Yukarıda “B” ve “C” başlıkları altında ifade edilen gerekçeler dava konusu kurallar için de geçerlidir. Bu nedenle kurallar Anayasa’nın 2., 7. ve 127. maddelerine aykırıdır.

29. Sonuç olarak, açıklanan gerekçelerle (A), (B), (C) ve (D) başlıkları altında incelenen dava konusu kuralların iptal edilmesi gerektiğini düşündüğümden aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyorum.

Başkan

Zühtü ARSLAN

KARŞI OY

A. 7161 sayılı Kanunun 31. maddesiyle 4734 sayılı Kanun'un ibare değişikliği yapılan ek 11. maddesindeki "ve z" ibaresi yönünden

1. 7151 sayılı Kanunla 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 3. maddesine eklenen (z) bendinde, Türkiye Cumhuriyetinin düzenleyeceği uluslararası organizasyon ve toplantılardan Cumhurbaşkanınca belirlenenler için sorumlu idarelerce yapılacak mal ve hizmet alımlarının 4734 sayılı Kanun hükümlerine tâbi olmayacağı öngörülmüş; yine ek madde 11'de yapılan değişiklik ile de anılan mal ve hizmet alımlarına dair usul ve esasların Cumhurbaşkanı tarafından belirleneceği ifade edilmiştir. Çoğunluk gerekçesinde uluslararası organizasyon ve toplantıların hizmet gerekleri kapsamında hazırlığı için ihtiyaç olan zamana, hizmet konularına ve niteliğine göre değişebilecek hal ve şartlara uyumun sağlanması için böyle bir düzenleme yapıldığı ifade edilmiştir.

2. Öncelikle kamu harcamalarının ve hizmet ve mal alımlarının düzenlendiği ihale mevzuatının bu alanda olması gereken rekabet, saydamlık, kamu kaynağının verimli kullanılması, eşitlik, öngörülebilirlik ilkelerini güvenceye bağladığı ifade edilmeli ve bu ilkelerin hukuk devleti ve hukuki güvenlik ilkelerinin bir gereği ve yansıması olduğu söylenmelidir.

3. Anayasanın 7. maddesinde, yasama yetkisinin Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğu ve bu yetkinin devredilemeyeceği öngörülmüştür. Herşeyden önce Anayasanın siyasal ve hukuki sistemi içerisinde yasama yetkisinin TBMM'ne hasredilmiş olmasının temel anlamının yönetilenler için yasal bir hukuki ve idari düzen güvencesini sağlamak olduğu hatırdan uzak tutulmamalıdır. Buna göre, kanun ile düzenlenmesi öngörülen konularda, yürütme organına genel, sınırsız, esasları ve çerçevesi belirsiz bir düzenleme yetkisi verilmesi, yasama yetkisinin devri anlamına geleceğinden Anayasa'nın 7. maddesine aykırı düşer. Ancak, kanunda temel esasların ve çerçevenin belirlenmesi koşuluyla, uzmanlık ve teknik konulara ilişkin ayrıntıların düzenlenmesinin yürütmeye bırakılması Anayasa'ya aykırılık oluşturmaz.

4. Anayasa'nın 2. maddesinde hukuk devleti ilkesi düzenlenmiştir. Kanunların kamu yararının sağlanması amacına yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ilkesini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle, kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. Öte yandan kanun koyucunun idareye düzenleme yapma yetkisi vermesi kamu hizmetinin gerekleri bakımından bir ihtiyaç olarak ortaya çıkmaktadır. Anayasanın 8. maddesinde yer alan, "*yürütme yetkisi ve görevi Anayasa'ya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir*" hükmünün anlamı da budur. Bununla birlikte kanunla düzenlenmesi gerekli konularda daha sıkı bir değerlendirme gerekiyor olsa da genel olarak kanunda idareye yetki verilmesini gerektiren hususlarla ilgili olarak da temel ilkelere ilişkin hiçbir belirleme yapılmadan ve idari düzenlemenin kapsamı çizilmeden genel bir ifade ve ibareyle yetki verilmesi Anayasanın 7. maddesinde düzenlenen yasama yetkisinin devri anlamına gelecektir. Başka deyişle böyle bir durumda idarenin anayasa uyarınca türevsel olan yetkisi asli niteliğe dönüştürülmüş ve yönetilenlerin anayasal güvencesi de ortadan kaldırılmış olur.

5. İdareye verilen yetkinin hangi durum ve şartlarda kullanılacağına ilişkin kurallar kimi zaman kanunun diğer bir hükmünde de açıklanıyor olabilir. Buna karşın incelenen kurallarda ve

Kanunun diğeri bir hükmünde verilen yetkinin konusu dışında bir belirleme yapılmamıştır. Kurala göre Türkiye Cumhuriyetinin düzenleyeceği uluslararası organizasyon ve toplantılardan hangilerinin hangi neden veya kriter ya da ihtiyaçla ihale sürecinden muaf tutulması gerektiğine ilişkin bir ölçüt konulmaksızın, idarenin bunlardan bazılarını bu kapsamda görebileceği kabul edilmiştir. Yetki veren kanunda kamu hizmet ve mal satın almalarına ilişkin temel güvencelerin yer almaması hukuk devleti ilkesi açısından da bir sorun oluşturmaktadır. İncelenen kuralın, gerek hukuk devleti ve hukuki belirlilik ilkeleri açısından gerekse yasama yetkisinin devri yasağına aykırılık dolayısıyla Anayasanın 2. ve 7. maddelerine aykırı olduğu için iptal edilmesi gerektiği görüşündeyim.

B. Kanunun 47. maddesiyle 2/7/2008 tarihli ve 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun'un 6. maddesine eklenen (2) numaralı fıkra yönünden

6. İncelenen kural şöyledir: *“Belediyelerin ihtiyaç duyduğu yatırım nitelikli projelerin gerçekleştirilmesi amacıyla Strateji ve Bütçe Başkanlığı bütçesine konulan belediyelere yardım ödeneğini, belediyelerin talebi üzerine kullandırmaya Cumhurbaşkanı yetkilidir.”*

7. Mahkememiz çoğunluğunun gerekçesinde; belediyelerin ihtiyaç duyduğu yatırım projelerinden, değişen durum ve şartlara göre hangileri için ödeneğin kullanılacağını belirleme yetkisini yürütme organına bırakılmasının dava konusu kuralın belirsiz olduğu anlamına gelmeyeceği, gelirleri sadece merkezî idare tarafından aktarılan yardım ödeneğinden oluşmayan mahallî idarelerin yatırım nitelikli projelerin gerçekleştirilmesi için ihtiyaç duydukları kaynakları başka gelir kalemlerinden de sağlayabilecekleri, bu durumun ihtiyaçtan kaynaklandığı ve mahalli idarelerin özerkliğini ihlal etmediği belirtilerek Anayasanın 2. ve 127. maddelerine aykırılık bulunmadığı kabul edilmiştir.

8. Öncelikle kuralda belediyelerin yatırım nitelikli projelerinde hangi şartlar oluştuğunda ve ne hangi usuller içerisinde bu ödeneğin kullanılacağına dair bir belirliliğin bulunmadığı, bir önceki başlık altında ifade edilen gerekçeler doğrultusunda kanunda bu konulara ilişkin bir çerçevenin çizilmemesi nedeniyle kuralın Anayasanın 2. maddesine ve yasama yetkisinin devredilmesi sonucunu doğurduğu için de 7. maddesine aykırı olduğu ifade edilmelidir.

9. İkinci olarak Anayasada idarenin kuruluşu merkezi idare ve mahalli idareler biçiminde öngörülmüştür. Anayasanın 127. maddesinde merkezi idareye mahalli hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun olarak yürütülmesi amacıyla idari vesayet yetkisi verilmiş ise de bu maddede temel olarak mahalli idarelerin yönetim biçimleri, mali kaynakları ve bütçeleri itibarıyla özerk idari kuruluşlar olduğu güvence altına alınmıştır. Başka bir ifadeyle Anayasanın 127. maddesi uyarınca mahalli idarelerin yönetim organlarının seçimle göreve gelmesi, kendi gelir kaynakları ve bütçelerinin bulunması gibi özellikleri nedeniyle bu idarelerin idari ve mali özerkliğe sahip oldukları Mahkememizin kararlarında da belirtilmiştir (AYM 10.4.2013, 2012/158 - AYM 2013/55; AYM 5.7.2018 - 7/80, par. 42). Özerkliğin amacı, bu idarelerin faaliyetlerini hizmetin gereklerine ve kamu yararına uygun bir şekilde yerine getirmelerini anayasal güvence altına almaktır. Buna karşın incelenen kuralda idari vesayet yetkisi bağlamında da olsa özerk idari kurumlar olan belediyelere genel bütçede ayrılan yardımların kullanılış esas ve usullerinin kanunda belirlenmeksizin, doğrudan idari mercie yetki verilmesi belediyelerin idari ve mali özerkliklerini zedelemektedir. İdareye kullandırma yetkisi verildiğine göre idarenin belediyenin kullanmak istediği yatırım nitelikli projesinin uygunluğu vb. hususlar yönünden değerlendirme sürecine tabi tutması, uygun bulunmaması, kullandırmaması gibi boyutlarıyla bu yetkiyi kullanıp kullanamayacağı tartışmaları ortaya çıkacaktır. Dolayısıyla kuralda verilen yetkinin kapsamı hakkındaki belirsizlik belediyelerin

özerkliklerini ihlal edebilir niteliktedir. Bu nedenle kuralın Anayasanın 127. maddesine de aykırı olduğu düşüncesindeyim.

C. Kanunun 67. maddesiyle 26/9/2011 tarihli ve 655 sayılı Ulaştırma ve Altyapı Alanına İlişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 15. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrasının; birinci cümlesinde yer alan “Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen...” ibaresi ile altıncı cümlesi yönünden

10. İncelenen ikinci fıkranın ilk cümlesinde, maddede sayılan ulaşım sistemlerinden hangilerinin yapımının Bakanlıkça üstlenileceğine Cumhurbaşkanı tarafından karar verilmesi, altıncı cümlesinde de bu maddenin uygulanmasına yönelik diğer usul ve esasların Cumhurbaşkanı tarafından belirlenmesi hüküm altına alınmıştır. Bu kurallarda da yukarıda incelenen kurallardaki gibi temel sorun idareye verilen yetkiye ilişkin olarak hiçbir çerçevenin belirlenmemiş olmasıdır. Mahalli ulaşım sistemlerine ilişkin yatırımlar konusundaki karar verme aşamalarında ilgili belediyenin görüşünün alınmaması da özerklik ilkesi açısından sorunludur. Kuralda Cumhurbaşkanının hangi neden ve ölçüt (örneğin il-ilçe kriteri mi, büyükşehirler için mi veya bütçe durumunun mu) gereği olduğu belirtilmeksizin yalnızca şehirlerin altyapı yatırımlarından bir kısmının yapımını Cumhurbaşkanının üstlenebileceği ve bu durumda Bakanlıkça yapımın tamamlanmasından sonra devredilen kuruluştan bedelinin tahsiliyle ilgili usuller düzenlenmektedir. Kuralın altıncı cümlesinde de bu uygulamaya dair usul ve esaslara ilişkin hiçbir belirleme yapılmaksızın bunların Cumhurbaşkanı tarafından belirleneceği düzenlenmiştir. Kanunda temel çerçeve belirsiz olduğundan altıncı cümledeki yetki de buna bağlı olarak Anayasaya aykırı hale gelmektedir. Sonuç olarak kanunda temel çerçevenin belirlenmemesi nedeniyle, gerekçeleri yukarıda açıklanan hukuk devleti ilkesi ve yasama yetkisinin devrine yol açması dolayısıyla kuralların Anayasanın 2. ve 7. maddelerine aykırı olduğu görüşümdedir.

Başkanvekili

Hasan Tahsin
GÖKCAN

KARŞI OY

1. Mahkememiz çoğunluğunca, 26/9/2011 tarihli ve 655 sayılı Ulaştırma ve Altyapı Alanına İlişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 15. maddesinin 7161 sayılı Kanun'un 67. maddesiyle değiştirilen (2) numaralı fıkrasının Üçüncü cümlesinde yer alan“....Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının...” ibaresi ile söz konusu ibare ile benzer mahiyette olup, 655 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye 7161 sayılı Kanun'un 68. maddesiyle eklenen geçici 10. maddenin birinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olduğu sonucuna ulaşılarak iptaline karar verilmiştir.

2. Aşağıda açıklanan gerekçelerle Mahkememiz çoğunluğunun görüşüne dayalı olarak verilen iptal kararına katılmamız mümkün olmamıştır.

3. İptali istenilen kuralda Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen teleferik, füniküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin yapımının tamamlanmasından sonra, merkezî yönetim bütçesinden karşılanan ve/veya karşılanacak olan toplam proje maliyet bedellerinin, mülkiyet ve/veya işletme devir tarihinden itibaren bu bedelin ifa tarihine kadar her ay ilgili belediyenin genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamı üzerinden ayrılacak paylardan Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından ilgili hesaba aktarılmasıyla ödeneceği hükme bağlanmıştır.

4. Kuralın gerekçesinde; kimi belediyelerce, işletme devralınıp gelir elde edilmeye başlanıldığı halde, merkezi hükümet tarafından yapılan harcamaların tahsilinin mülkiyet devri şartına bağlanmış olması ve çeşitli sebeplerle de mülkiyet devrinin yapılamaması nedeniyle herhangi bir hasılat payı aktarımı gerçekleştirilemediği, anılan projelerden kaynaklanan tahsilatı başlatma sürecinin, mülkiyet devri şartı yerine işletme devrinin yapılması şartına bağlandığı, böylece fiili uygulamaya uygun bir düzenleme yapıldığı belirtilmiştir.

5. İptali istenilen kuralda merkezi idare tarafından yapılma zorunluluğu bulunmayan bir tesisin, merkezi idare tarafından belediye adına yapımının üstlenilip imal edilmesinin ardından ilgili belediyeye (veya ilgili kuruluşa) devredilmesini takiben söz konusu proje için oluşan maliyet bedelinin ilgili belediyeden (veya ilgili kuruluştan) tahsiline ilişkin yöntemde, uygulamada hasılat payı aktarımında yaşanan aksamalar nedeniyle değişikliğe gidildiği ve yeni yöntemin şartlarının düzenlendiği anlaşılmaktadır.

6. Söz konusu tesisler için merkezi idarenin yaptığı harcamalar önceleri tesisin işletilmesinden elde edilen gelirlere merkezi idareye pay aktararak ödenmekte iken, yeni düzenlemeye göre metro ve raylı ulaşım sistemleri gelirlerin tamamı ilgili belediyeye kalmakta, toplam proje maliyet bedeli, mülkiyet ve/veya işletme devir tarihinden itibaren bu bedelin ifa tarihine kadar her ay ilgili belediyenin genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamı üzerinden ayrılacak paylardan Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından ilgili hesaba aktarılmasıyla gerçekleşmektedir.

7. Mahkememiz çoğunluğunca, kuralda, Cumhurbaşkanı'na verilen yetkinin kullanılabilmesi için objektif bir ölçüt belirlenmediği, genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamından ayrılacak paylar üzerinden hesaplanacak kesinti tutarının ne kadar olacağına ilişkin alt ve üst sınırların öngörülmediği; bu haliyle Cumhurbaşkanı'na bırakılan belediyenin genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamından ayrılacak paylar üzerinden hesaplanacak kesinti tutarını belirleme yetkisinin genel çerçevesinin çizilmediği, kesinti tutarının ne kadar olacağına ilişkin temel esaslar ve ilkelerin belirlenmediği; hal böyle olunca da belediyelerin, kendilerine verilmiş olan görevleri gerçekleştirebilmeleri için ihtiyaç duydukları en önemli gelir kaynaklarından birisi olan genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamından ayrılacak paylar üzerinden hesaplanacak kesinti tutarının herhangi bir ölçüt ve sınır belirlemeksizin Cumhurbaşkanı'nca belirlenmesine imkân tanıyan kuralın, belirlilik ilkesi ve yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi ile yerel yönetimlerin özerkliği ilkesiyle bağdaşmadığı gerekçesiyle iptaline karar verilmiş bulunmaktadır.

8. Oysa iptal edilen kuralın belirsizliğinden söz edilemez. Zira kurala göre kesinti belediyelerin genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamı üzerinden yapılacak; kesintiye mülkiyet ve/veya işletme devir tarihinden itibaren başlanacak ve ifa tarihine kadar her ay olmak üzere Cumhurbaşkanınca belirlenecek oranda kesinti yapılacaktır. Bu bağlamda salt kuralın lafzından hareket edilerek, kuralın kesinti tutarının herhangi bir ölçüt ve sınır belirlemeksizin Cumhurbaşkanı'nca belirlenmesine imkân tanınması, dolayısıyla belediyelerin görevlerini yerine getirmelerini kısıtlayacak şekilde orantısız bir tahsilat yapılmasına neden olabileceği anlayışından

hareketle belirsiz olduğundan da söz edilemez. Zira söz konusu yetkiye istinaden Cumhurbaşkanı'nca alınacak karar yargı denetimine tabi idari bir karar olacağından, söz konusu kararın belediyelerin görevlerini yerine getirmeleri için ihtiyaç duyacakları en önemli gelir kaynaklarını ölçsüzce sınırlandırıp sınırlandırmadığı yönünden idari yargı denetimine tabi tutulması mümkün olacaktır. Dolayısıyla bu noktaya ilişkin olarak da bir belirsizlikten söz edilemeyecektir.

9. Bununla birlikte, belirtilen kapsamda 01.05.2019 tarihli 30761 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 1014 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı ile şehir içi raylı ulaşım sistemlerinden Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı tarafından yapılıp işletmesi devredilen projelerden kaynaklanan borçların ilgili büyükşehir belediyelerinin genel bütçe vergi gelir paylarından aylık %5 oranında kesinti yapılarak tahsil edilmesi kararlaştırılmış bulunmaktadır.

10. Dolayısıyla, iptali istenilen kural nedeniyle belediyelerin kanunlarla kendilerine yüklenmiş olan görevleri yapamayacak hale gelebilecekleri söylenemez.

11. Hal böyle olunca dava konusu kuralın belirlilik ilkesi ve yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi ile yerel yönetimlerin özerkliği ilkesiyle çelişen bir yönünün bulunmadığı, dolayısıyla iptal isteminin reddi gerektiği sonucuna varılmaktadır.

12. Açıklanan nedenlerle iptali istenilen kurallar Anayasa'ya aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ

KARŞIOY GEREKÇESİ

A) 7161 sayılı Vergi Kanunları ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 47. Maddesiyle 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun'un 6. Maddesinin (1) Numaralı fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen (2) numaralı fıkrası Yönünden

1. Yukarıda belirtilen fıkarda "Belediyelerin ihtiyaç duyduğu yatırım nitelikli projelerin gerçekleştirilmesi amacıyla Strateji ve Bütçe Başkanlığı bütçesine konulan belediyelere yardım ödeneğini, belediyelerin talebi üzerine kullanılmaya Cumhurbaşkanı yetkilidir" düzenlemesi yer almaktadır.

2. Strateji ve Bütçe Başkanlığı bütçesine konulan belediyelere yardım ödeneğini, belediyelerin talebi üzerine kullandırmaya Cumhurbaşkanına yetki veren kural, bu hususta herhangi bir çerçeve veya ölçüt getirmemiştir. Kural, sadece belediyenin talebi üzerine ödeneği kullandırmaya yetkili makamı belirterek bu ödeneğin söz konusu makam tarafından nasıl ve hangi şartlarda kullanılacağı hususunda hiçbir ölçüte yer vermemiştir. Kuralın yer aldığı 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun'un 6. maddesinin (1) Numaralı fıkrasında denkleştirme ödeneği bakımından çok açık ve somut bazı ölçütlere yer verilirken dava konusu kuralda bu yola gidilmemiştir.

3. Anayasa'nın 127. maddesinin ilk fıkrasında, mahalli idarelerin il, belediye veya köy halkının mahalli müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere kuruluş esasları kanunla belirtilen ve karar organları yine kanunda gösterilen seçmenler tarafından seçilerek oluşturulan kamu tüzelkişileri oldukları hüküm altına alınmıştır. Anayasa'da merkezi yönetim - yerel yönetim ayrımının yapılması, yerel yönetimlerin organlarının seçimle göreve gelmesinin öngörülmesi, seçimlerinin süreli olması, kararlarını kendi organları eliyle alması ve uygulaması, kendilerine özgü bütçelerinin bulunması, görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanması gibi yetki ve ayrıcalıkların tanınmış olması, bu idarelerin belli bir düzeyde özerkliğe sahip olduklarını bize göstermektedir (AYM, E.2012/158, K.2013/55, 10/4/2013, E.2018/7, K.2018/80, 5/7/2018, § 40). Özerklik, kişi ve kuruluşların kendi faaliyetlerine ilişkin kararları alma ve uygulama konusunda gerekli yetkiyle donatılmış olması anlamına gelmektedir. Bu aynı zamanda kurumların dış etkilere karşı korunmasını ifade eder. Kamu kuruluşlarına özerklik tanınmasının nedeni faaliyetlerini hizmetin gereklerine ve kamu yararına uygun bir şekilde sürdürmelerini güvence altına almaktır (AYM, E.2018/7, K.2018/80, 5/7/2018, § 41).

4. Anayasa'nın 127. maddesinde öngörülen *yerel yönetimlerin özerkliği ilkesi*, mali özerkliği de içermektedir. Mahalli idarelerin mali özerkliği bu idarelerin merkezi yönetimin malvarlığından ayrı malvarlığına sahip olmalarını, mali kaynaklarının bir bölümünü yerel vergi ve harçlardan oluşturmalarını, gelirlerini ve varlıklarını kendi amaçlarına uygun bir biçimde kullanabilmelerini ve bağımsız gelir kaynakları ve bir bütçe sistemine sahip olmaları gibi ölçütler içermektedir. Anayasa'nın 127. maddesinin altıncı fıkrasının son cümlesinde yer alan "*Bu idarelere görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanır*" düzenlemesi de mahalli idarelerin mali özerkliğinin anayasal koruma altından olduğunu ifade etmektedir (AYM, E.2018/7, K.2018/80, 5/7/2018, § 42).

5. Dava konusu kural, belediyelerin adı geçen ödeneğini alabilmesini tamamen merkezi otoritenin takdirine bırakmaktadır. Bu da kuralın Anayasa'nın 127. maddesi kapsamında mali özerklikle bağdaşmaması anlamına gelmektedir.

6. Yukarıda belirtilen gerekçelerle dava konusu kuralın Anayasa'nın 127. maddesine aykırı olduğu düşüncesiyle karara katılmadık.

B) 655 Sayılı Ulaştırma ve Altyapı Alanına İlişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 15. Maddesinin Değiştirilen (2) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde yer alan "Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen..." ibaresi ve Altıncı Cümlesi Yönünden

7. İptali istenen kurallar yürütmeye tanınan yetkinin kullanılmasında herhangi bir ölçüt ve çerçeve içermemektedir. (A) bölümünde Anayasa'nın 127. maddesi kapsamında yapılan değerlendirmeler (B) bölümündeki kurallar için de geçerlidir. Buna ek olarak buradaki kurallar Anayasa'nın 7. maddesine de aykırılık taşımaktadır.

Esas Sayısı : 2019/32
Karar Sayısı : 2021/54

8. Belirtilen gerekçeyle kuralın Anayasa'nın 7. ve 127. maddelerine aykırı olduğu düşüncesiyle karara katılmadık.

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

KARŞIOY YAZISI

17/1/2019 tarihli ve 7161 sayılı Vergi Kanunları ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanununun 47. maddesiyle 2/7/2008 tarihli ve 5779 sayılı Kanun'un 6. maddesine eklenen (2) numaralı fıkranın, aynı Kanun'un 67. maddesiyle 26/9/2011 tarihli ve 655 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 15. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkranın altıncı cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin reddine ilişkin çoğunluk kararına azınlıkta kalan üye Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in karşıoyunda belirttiği gerekçelerle katılmadım.

Üye
Hicabi
DURSUN

KARŞIOY GEREKÇESİ

7161 sayılı Kanunla bazı kanunlarda ve KHK'larda yapılan değişikliklerden, diğer hükümlerin yanında aşağıda belirtilenlerin de Anayasaya aykırı olmadığına ve iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

1. Çoğunluğun, 4734 sayılı Kanununun 3. maddesinin birinci fıkrasının (z) bendinin ve ek 11. maddesinde yer alan "...ve (z)..." ibaresinin iptali talebinin reddine ilişkin gerekçesinde; Anayasanın kanunla düzenlenmesini açıkça öngörmediği konularda kanunda genel ifadelerle düzenleme yapılarak ayrıntıların yürütmeye bırakılmasının mümkün olduğu, böyle bir konunun kanunî bir çerçeve ve dayanak bulunmak kaydıyla yürütmenin düzenleyici işlemlerine bırakılabileceği, bir kanunun kapsamına giren tüm hususların kanunda tek tek sayılmasının güçlüğü ve bu yöntemin bazı hususları eksik bırakabilme ihtimalinden dolayı temel kuralların tespit edilerek detayların daha alt düzeydeki düzenlemelere bırakılmasının belirlilik ilkesine de aykırılık oluşturmayacağı, bu nedenle kanunla temel ilkeleri belirlenmiş ve çerçevesi çizilmiş konuda mezkûr kurullarla yürütme organına yetki tanınmasının yasama yetkisinin devri olarak

nitelendirilemeyeceği gibi kuralları belirsiz de kılmadığı belirtilerek, söz konusu hükümlerin Anayasanın 2. ve 7. maddelerine aykırı olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

7161 sayılı Kanunla 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 3. maddesine eklenen (z) bendinde, Türkiye Cumhuriyeti tarafından tertiplenecek uluslararası organizasyonlar ile toplantılardan Cumhurbaşkanınca belirlenenler için sorumlu idarelerce yapılacak mal ve hizmet alımlarının 4734 sayılı Kanun hükümlerine tâbi olmayacağı hükme bağlanmıştır; ek 11. maddesinde yapılan değişiklikle de bu mal ve hizmet alımlarına ilişkin usul ve esasların Cumhurbaşkanınca belirlenmesi öngörülmüştür.

Çoğunluğun red gerekçesinde, söz konusu kuralların (getiriliş amacını belirten madde gerekçesi de aktararak), önceden tahmin edilemeyen ve hazırlık için yeterli süresi bulunmayan organizasyon ve toplantılara ilişkin hazırlıkların gecikmeksizin tamamlanması amacıyla ihdas edildiği, hazırlıklar için yeterli sürenin bulunup bulunmadığının toplantının niteliği, kapsamı, süresi ve katılımın yoğunluğuna bağlı olarak değişiklik gösterebileceği ve Cumhurbaşkanının buna göre, mal ve hizmet alımlarında 4734 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmamasına karar verebileceği, bu durumlarda uygulanacak usul ve esasları da tespit edebileceği belirtilmekte ise de, anılan kurallarda organizasyon ve toplantıların konularına, sürelerine, bunların gerektirdiği mal ve hizmet bedelleri toplamının üst sınırına veya (uluslararası olması dışında) niteliklerine ya da Cumhurbaşkanınca belirlenecek usul ve esasların kriterlerine ilişkin olarak hiçbir esas belirlenmeden ve çerçeve çizilmeden yürütmeye yetki devredildiği görülmektedir.

Başka bir anlatımla, incelenen kurallarda veya Kanunun diğer hükümlerinde, yürütmenin ayrıntıları belirlemede yol gösterecek nitelikte bir çerçeve çizilmeden, herhangi bir temel ilke getirilmeden ve yukarıda belirtilen hususlardaki esaslar kişiler ve idare yönünden herhangi bir tereddüte yer vermeyecek şekilde ve belli bir kesinlik içinde açık, net, anlaşılır ve nesnel bir şekilde belirlenmeden, mezkûr hususlar yürütme organına bırakılmıştır.

Bu nedenle, dava konusu kuralların belirli ve öngörülebilir olduğu söylenemeyeceği gibi böyle bir düzenlemenin yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesiyle bağdaştığından da söz edilemez (bu ilkelerle ilgili ayrıntılı açıklama için bkz. 3/6/2021 tarihli ve E.2020/9, K.2021/37 sayılı karara ilişkin karşıoy gerekçem).

2. Çoğunluğun, 5779 sayılı Kanunun 6. maddesine eklenen (2) numaralı fıkranın iptali talebinin reddine ilişkin gerekçesinde; genel bütçeye konulan ödeneklerden merkezî idarece belediyelere yardım yapıldığı, tahsis edildikleri projeler için kullanılabilen özel amaçlı yardımların düzenlendiği bu kuralla belediyelere yardım ödeneğinin kullanılmasının usul ve şartlarının belirlendiği ve genel çerçevenin çizildiği, başka bir deyişle kanun koyucunun temel kuralı tespit ettikten sonra belediyelerin ihtiyaç duyduğu yatırım nitelikli projelerden, değişen durum ve şartlara göre hangileri için ödeneğin kullanılacağını belirleme yetkisini yürütme organına bırakmasının dava konusu kuralın belirsiz olduğu anlamına gelmeyeceği, Anayasanın 127. maddesinde öngörülen mahallî idarelerin özerkliği ilkesi malî özerkliği de kapsamakla birlikte, gelirleri sadece merkezî idare tarafından aktarılan yardım ödeneğinden oluşmayan mahallî idarelerin yatırım nitelikli projelerin gerçekleştirilmesi için ihtiyaç duydukları kaynakları başka gelir kalemlerinden de sağlayabilecekleri, dolayısıyla çizilen çerçeve içinde kalmak kaydıyla belediyelerin yatırım nitelikli projeleri için yardım ödeneğine ihtiyaç duyup duymadığını belirleme yetkisini merkezî idareye bırakan kuralda mahallî idarelerin özerkliği ilkesine de aykırı bir yön bulunmadığı belirtilerek, kuralın Anayasanın 2. ve 127. maddelerine aykırı olmadığı sonucuna varılmıştır.

7161 sayılı Kanunla 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanunun “Denkleştirme ödeneği ve belediyelere yardım

ödeneği” başlıklı 6. maddesine eklenen (2) numaralı fıkrada, belediyelerin ihtiyaç duyduğu yatırım nitelikli projelerin gerçekleştirilmesi amacıyla Strateji ve Bütçe Başkanlığı bütçesine konulan belediyelere yardım ödeneğini belediyelerin talebi üzerine kullanılmaya Cumhurbaşkanının yetkili olduğu hükme bağlanmıştır.

Mezkûr 6. maddenin (1) numaralı fıkrasında, denkleştirme ödeneğinin genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamına oranından bu ödeneğin aktarılacağı belediyelerin belirlenmesine, hangi aylarda ve kaç taksitte dağıtılacağından dağıtım ilkelerine kadar temel ilkelerin belirlenmesine karşılık, (2) numaralı fıkrasında öngörülen belediyelere yardım ödeneğine ilişkin olarak bunların yatırım nitelikli projelerin gerçekleştirilmesi amacıyla ve Cumhurbaşkanı tarafından kullanılabilmesi dışında bir esas getirilmemiştir.

Çoğunluğun gerekçesinde belirtildiği üzere, belediyelerin yatırım nitelikli projeler için yardım ödeneğine ihtiyaç duyup duymadıklarının zamana ve ülkenin içinde bulunduğu ekonomik ve sosyal şartlara göre değişik gösterebileceğinde tartışma bulunmamakla birlikte, incelenen kuralda, Cumhurbaşkanının bu yetkisini kullanırken hangi kriterleri gözönünde bulunduracağı, hangi usul ve şartlara göre bu ihtiyaçları ve talepleri değerlendireceği düzenlenmemiş ve red gerekçesinde belirtilenin aksine kuralla belediyelere yardım ödeneğinin kullanılmasının usul ve esasları belirlenmemiştir.

Başka bir ifadeyle, yukarıda (1) numaralı bölümde açıklandığı gibi, bu kuralda da konu herhangi bir tereddüte yer vermeyecek şekilde ve belli bir kesinlik içinde açık, net, anlaşılır ve nesnel bir şekilde düzenlenmeden ve keyfi uygulamalara engel olacak tedbirler öngörülmeden yürütme organı yetkili kılınmıştır. Bu nedenle kuralın belirlilik ilkesine ve dolayısıyla Anayasanın 2. maddesine uygun olduğu söylenemez (anılan ilke ile ilgili ayrıntılı açıklama için bkz. 3/6/2021 tarihli ve E.2020/9, K.2021/37 sayılı karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Diğer taraftan, belediyelerin ihtiyaç duyduğu yatırım nitelikli projelerin gerçekleştirilmesi amacıyla genel bütçeye konulan belediyelere yardım ödeneğinin kullanılmasında uygulanacak usul ve esaslar tespit edilmeden Cumhurbaşkanının yetkili kılınması sebebiyle bu belirsizlik Anayasanın 127. maddesinde öngörülen mahallî idarelerin özerkliği ilkesi bakımından da Anayasaya aykırılık oluşturmaktadır.

Bilindiği gibi, Anayasanın 127. maddesinin beşinci fıkrasında merkezî idarenin mahallî idareler üzerinde, kanunda belirtilen esas ve usuller dairesinde idarî vesayet yetkisine sahip olduğu belirtilmektedir. Genel bütçede ayrılan söz konusu yardım ödeneğinin belediyelere kullanılmasının Cumhurbaşkanının iznine bağlanmasının da vesayet yetkisi kapsamında değerlendirilmesi gerektiğinde şüphe bulunmamaktadır. Ancak yukarıda ve Anayasanın 127. maddesinin beşinci fıkrasında açıklandığı üzere, bunun esas ve usullerinin kanunla belirlenmesi gerekmektedir.

Bu yönüyle kural, Anayasanın 7. maddesinde öngörülen yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesiyle de bağdaşmamaktadır (geniş açıklama için bkz. yukarıda belirtilen karşıoy gerekçem).

Dava konusu kuralda öngörülen yetki, bu esas ve usullerin belirlenmemiş olması sebebiyle, mahallî idarelerin özerkliği ilkesi ve bunun bir parçası olan malî özerkliği ile de bağdaşmayacak genişliktedir (bu ilke ile ilgili ayrıntılı açıklama için bkz. 3/3/2021 tarihli ve E. 2018/99, K. 2021/14 sayılı karara ilişkin karşıoy gerekçem).

3. Çoğunluğun, 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin değişik (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesindeki “Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen...” ibaresi ile altıncı cümlesinin iptali talebinin reddine ilişkin gerekçesinde; kurullarla Cumhurbaşkanına verilen

yetkinin, hangi ulaşım sistemlerinin yapımının Bakanlıkça üstlenileceğinin ve konuyla ilgili 15. maddenin uygulanması hakkındaki diğer usul ve esasların belirlenmesine ilişkin olduğu, kanun koyucu tarafından konuya ilişkin genel çerçevenin belirlenmesinin ardından bu çerçeve içinde kalan hususlarda, değişen durum ve şartlara göre karar verme yetkisinin yürütme organına bırakıldığı, bunun bir belirsizlik oluşturmadığı gibi yasama yetkisinin devri anlamına da gelmediği, teknik ve idarî ihtiyaçlar gözetilerek yapımı üstlenilecek ulaşım sistemlerinin belirlenmesi ve maddenin uygulanmasına ilişkin diğer usul ve esasların düzenlenmesi yetkisinin Cumhurbaşkanına bırakılmasında mahallî idarelerin özerkliği ilkesine de aykırı bir yön bulunmadığı belirtilerek, kuralların Anayasanın 2., 7. ve 127. maddelerine aykırı olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin 7161 sayılı Kanunla değiştirilen (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde, maddede sayılan ulaşım sistemlerinden hangilerinin yapımının Bakanlıkça üstlenileceğine Cumhurbaşkanı tarafından karar verilmesi, altıncı cümlesinde de bu maddenin uygulanmasına ilişkin diğer usul ve esasların Cumhurbaşkanınca belirlenmesi öngörülmüştür.

Çoğunluğun red gerekçesinde belirtildiği üzere, değişen durum ve şartlara göre karar verme yetkisinin yürütme organına bırakıldığı açık olmakla birlikte, düzenlemenin belirlilik ve yasama yetkisinin devredilmezliği ilkeleri ile mahallî idarelerin özerkliği ilkesine aykırı olmadığı yönündeki değerlendirmelere ve ulaşılan red sonucuna, yukarıda (1) ve (2) numaralı bölümlerde açıklanan sebeplerle katılmak mümkün değildir.

Bu itibarla, (1) numaralı bölümde belirtilen kuralların Anayasanın 2. ve 7. maddelerine; (2) ve (3) numaralı bölümlerde belirtilen kuralların da 2., 7. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ve iptal edilmeleri gerektiği düşüncesiyle çoğunluğun red kararlarına karşıyım.

Üye

M. Emin KUZ

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Mahkememiz çoğunluğunun 17/1/2019 tarihli ve 7161 sayılı Vergi Kanunları ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 47. maddesiyle, 2/7/2008 tarihli ve 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun'un 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen (2) numaralı fıkrasının, 67. maddesiyle 26/9/2011 tarihli ve 655 sayılı Ulaştırma ve Altyapı Alanına İlişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 15. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "*Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen...*" ibaresinin ve altıncı cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığından iptal isteminin reddi gerektiği şeklindeki kanaatine katılmamaktayım. Bahse konu kuralların Anayasa'ya aykırı olduklarından iptal edilmeleri gerektiğine ilişkin gerekçelerim şu şekildedir:

A. Dava konusu Kanun'un 47. maddesiyle 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun'un 6.

maddesinin (1) numaralı fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen (2) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ilişkin gerekçelerim:

2. Dava konusu kuralla belediyelerin ihtiyaç duyduğu yatırım nitelikli projelerin gerçekleştirilmesi amacıyla Strateji ve Bütçe Başkanlığı bütçesine konulan belediyelere yardım ödeneğini belediyelerin talebi üzerine kullanılmaya Cumhurbaşkanının yetkili olduğu hüküm altına alınmaktadır. Bu kuralla belediyelere ihtiyaç duyduğu yatırım nitelikli projelerin gerçekleştirilmesini sağlamak amacıyla Strateji ve Bütçe Başkanlığı bütçesine konulmuş ve dolayısıyla belediyelere ait olduğu ifade edilebilecek olan bir kaynağın belediyenin talebi üzerine Cumhurbaşkanının yetkisi dahilinde kullanılması esası getirilmiştir.

3. Dava konusu kural Kanun'un 6. maddesine ikinci fıkra olarak eklenmiştir. İlk fıkrada belediyelere "denkleştirme ödeneği" dağıtılması öngörülmüş olup bu ödeneğin dağıtımına ilişkin usul ve esaslar ana hatları ile belirlenmiştir. Bununla birlikte dava konusu yeni kuralla getirilen "yardım ödeneği"nin ise ne şekilde belediyelere dağıtılacağı hususunda bir düzenleme Kanun'da yer almamaktadır. Kuralda sadece bu ödeneği belediyelerin talebi üzerine kullanılmaya Cumhurbaşkanının yetkili olduğu hususuna yer verilmiştir.

4. Kuralla belediyelere verilmesi öngörülen "yardım ödeneği" belediyelere nüfus esasına göre genel bütçe vergi gelirlerinden aktarılan paydan farklı bir nitelikte olsa da bu ödeneğin de bir kamu kaynağı olduğunda kuşku bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu kaynağın merkezi idare tarafından belediyelere aktarılması sürecine yönelik usul ve esasların da kanunla belirlenmesi gerekmektedir. Bununla birlikte dava konusu kuralda belediyelere ait olan bu yardım ödeneği niteliğindeki kaynağın dağıtımını ve kullanılmasına ilişkin hiçbir kritere yer verilmediği görülmektedir.

5. Oysa bu bağlamda Anayasa'nın 2. maddesindeki belirlilik ilkesinden hareketle kuralı düzenlerken kanun koyucunun kamu makamlarının keyfi uygulamalarını ortadan kaldıracak biçimde kriterleri de belirlemesi gerekmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadına göre de Anayasa'nın 2. maddesindeki hukuk devletinin temel unsurlarından biri olan "belirlilik" ilkesinin gereği olarak yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekmektedir. (E.2015/41, K.2017/98, 04/05/2017, § 153).

6. Dolayısıyla dava konusu kuralın bu yönü ile belirsizlik taşıdığı, belediyelerin yatırım nitelikli projelerinde hangi şartlar dahilinde ve ne biçimde bu yardım ödeneğinin kullanılacağına dair bir öngörülmezliğin mevcut olduğu göze çarpmaktadır. Bahse konu yardım ödeneğinin belediyelere hangi şartlar dahilinde ve ne şekilde kullanılacağına ilişkin bir çerçeve çizilmediğinden kuralın Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğundan iptali gerekmektedir.

7. Öte yandan kuralın Anayasa'nın 127. maddesi yönüyle de incelenmesi gerekmektedir. Zira Anayasa'nın bu maddesinde mahalli idarelerin merkezi idare ile ilişkileri de dikkate alınarak bunların özerkliklerine vurgu yapılmaktadır. Bu bağlamda 127. maddenin beşinci fıkrasında idarenin bütünlüğünü sağlamak amacıyla mahalli idareler üzerinde merkezi idarenin idari vesayet yetkisi şu şekilde ifade edilmektedir: "*Merkezî idare, mahallî idareler üzerinde, mahallî hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahallî ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacıyla, kanunda belirtilen esas ve usuller dairesinde idarî vesayet yetkisine sahiptir*".

8. Mahalli idareler üzerinde Anayasa’da öngörülen çerçevede merkezi idarenin bir idari vesayet yetkisi kullanımı söz konusu olmakla birlikte esasında bu denetim alanının dışındaki konular bağlamında mahalli idarelerin idari özerkliği daha fazla ön plana çıkmaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi de mahalli idarelerin organlarının seçimle göreve gelmesinin öngörülmesi, seçimlerinin süreli olması, kararlarını kendi organları eliyle alması ve uygulaması, kendilerine özgü bütçelerinin bulunması, görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanması gibi yetki ve ayrıcalıkların tanınmış olmasının bu idarelerin özerkliklerinin göstergeleri olduğunu belirtmektedir (Bkz.: AYM, E.2012/158, K.2013/55, 10/4/2013). Aynı kararda Anayasa Mahkemesi mahalli idarelerin mali özerkliğine de vurgu yapmaktadır.

9. Dava konusu kuralda ise belediyelerin yardım ödeneğini alma konusunda kendi taleplerini ifade etme dışında hiçbir şekilde yetkili kılınmayıp yardım ödeneği kullanılması ile ilgili sürecin tamamen merkezi idarenin yetkisine bağlı tutulması Anayasa’nın 127. maddesindeki mahalli idarelerin özerkliği ilkesi ile çelişmektedir. Dolayısıyla kural Anayasa’nın 127. maddesine de aykırıdır.

B. Dava konusu Kanun’un 67. maddesiyle, 26/9/2011 tarihli ve 655 sayılı Ulaştırma ve Altyapı Alanına İlişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’nin 15. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen...” ibaresinin ve altıncı cümlesinin Anayasa’ya aykırı olduğuna ilişkin gerekçelerim:

10. Dava konusu bu kurallar esasında merkezi idarenin yapmak yükümlülüğünde olmadığı teleferik, funiküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin yapımını, bu yükümlülüğü yerine getiremeyen belediye ya da kimi kuruluşların yerine Cumhurbaşkanının üstlenmesini öngörmektedir. Kural bu yönü ile özellikle metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerini belediyelerin tamamlayamaması nedeniyle Cumhurbaşkanınca bu yapım işinin üstlenilmesini sağlamak amacıyla çıkarılmıştır. Madde aynı zamanda bahse konu metro ve raylı sistemlerin tamamlanmasından sonra mülkiyet devrinin gerçekleşmesi ile maliyet bedelinin alınmasını da düzenlemektedir.

11. Madde “Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen” ifadesine yer vermekle hangi metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin yapımının üstlenileceği konusunda bir kriter getirmeyip takdiri Cumhurbaşkanına bırakmaktadır. Ancak özellikle büyükşehir belediyelerinde toplu taşıma hizmetinin halen önemli bir sorun teşkil ettiği, bu sorunun çözümü için metro ya da hafif raylı sistem inşa etmenin gerekli olduğu, bununla birlikte mali yetersizlikler nedeniyle belediyelerin bu altyapı hizmetlerini inşa etmekte zorlandıkları ve bu nedenle bu altyapı hizmetinin tamamlanması noktasında tüm belediyelerin bu fırsatı değerlendirmek isteyecekleri herkesin malumudur. Oysa kural bu bağlamda belediyelerin bundan faydalanması noktasında bazı şartlar getirmemekte, sadece merkezi idareye bu konuda yetki vermektedir. Ancak dava konusu kuralla bu yapılırken Cumhurbaşkanınca bu yapım işinin hangi şartlar dahilinde üstlenileceğine dair bir çerçeve çizilmiş ve şartlar öngörülmüş değildir.

12. Ek olarak (2) numaralı fıkranın “Bu maddenin uygulamasına ilişkin diğer usul ve esaslar Cumhurbaşkanınca belirlenir.” şeklindeki dava konusu altıncı cümlesi de fıkroda usul ve esaslara ilişkin zaten gerekli çerçeve çizilmediği ve aranan kriterler belirlenmediği için bu yönü ile sorunlu hale gelmektedir.

13. Bu nedenle dava konusu (2) numaralı fıkranın birinci cümlesinde yer alan “Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen” ibaresi ve altıncı cümlesinin belirli olmadıkları, idarenin Cumhurbaşkanının hangi esaslar dahilinde ilgili altyapı hizmetlerinin

yapımını üstleneceğini belirlemeyi somut kriterlere kavuşturmaktan uzak oldukları ifade edilmelidir. Bu yönü ile kurallar, 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun'un 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen (2) numaralı fıkranın Anayasa'ya aykırı olduğuna ilişkin ifade ettiğim gerekçelerle (Bkz.: yukarıda §§ 5-6) Anayasa'nın 2. maddesine aykırılık taşımaktadırlar.

14. *“Bu maddenin uygulamasına ilişkin diğer usul ve esaslar Cumhurbaşkanınca belirlenir.”* şeklindeki kural, bu konuda kanunla hiçbir ilke ve ölçüt belirlenmeden kanun koyucunun belirleyeceği hususlardaki düzenlemeyi yürütmeye bıraktığından aynı zamanda Anayasa'nın 7. maddesine de aykırılık taşımaktadır.

15. Öte yandan kurallar herhangi bir kriter belirlenmeden ve ilgili belediyeleri karar alma süreçlerine dahil etmeden yapım işinin Cumhurbaşkanınca üstlenilmesine ve fıkra da belirtilen konulardaki hususların dışındaki diğer usul ve esasların Cumhurbaşkanınca belirlenmesine imkan vermesi nedeniyle aynı zamanda Anayasa'nın 127. maddesine de aykırılık taşımaktadırlar.

16. Yukarıda sıralanan gerekçelerle 17/1/2019 tarihli ve 7161 sayılı Vergi Kanunları ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 47. maddesiyle, 2/7/2008 tarihli ve 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun'un 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen (2) numaralı fıkranın ve 67. maddesiyle, 26/9/2011 tarihli ve 655 sayılı Ulaştırma ve Altyapı Alanına İlişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 15. maddesinin değiştirilen (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan *“Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen”* ibaresi ile altıncı cümlesinin Anayasa'nın 2., 7. ve 127. maddesine aykırı olduğu için iptali gerektiği kanaatinde olduğumdan Mahkememiz çoğunluğunun aksi yöndeki kanaatine katılmamaktayım.

Üye

Yusuf Şevki
HAKYEMEZ