

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2022/113
Karar Sayısı : 2023/112
Karar Tarihi : 22/6/2023
R.G. Tarih - Sayı : 29/9/2023 - 32324

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

İPTAL DAVASININ KONUSU: 25/7/2022 tarihli ve (106) numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin;

A. Tümünün şekil bakımından Anayasa'nın 2. maddesine,

B. 2. maddesiyle 23/7/2018 tarihli ve (14) numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'ne eklenen geçici 3. maddenin Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 6., 7., 8., 11., 104., 128. ve 161. maddelerine,

aykırılığı ileri sürülerek iptaline ve yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi talebidir.

I. İPTALİ İSTENEN CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİ KURALLARI

İptali talep edilen Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi (CBK) şöyledir:

“İLETİŞİM BAŞKANLIĞI TEŞKİLATI HAKKINDA CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİNDE DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA DAİR CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİ

Kararname Numarası: 106

MADDE 1- 14 sayılı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 6 ncı maddesinin birinci fıkrasının (1) bendinde yer alan “basın” ibaresi “iletişim” şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 2- 14 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesine aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“Müşavir ve atışe kadroları

GEÇİCİ MADDE 3- (1) 2 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin eki (1) sayılı Cetvelin İletişim Başkanlığı bölümünde yer alan Basın Müşaviri unvanlı kadrolar İletişim Müşaviri şeklinde, Atışe unvanlı kadrolar İletişim Atışesi şeklinde değiştirilmiştir.

(2) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte İletişim Başkanlığında Basın Müşaviri ve Atışe kadrolarında bulunanlar, kadro dereceleriyle durumlarına uygun İletişim Müşaviri ve İletişim Atışesi kadrolarına başkaca bir işleme gerek kalmaksızın atanmış sayılır. Bunların Basın Müşaviri ve Atışe kadrolarında geçirdikleri süreler İletişim Müşaviri ve İletişim Atışesi kadrolarında geçmiş sayılır.”

MADDE 3- Bu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 4- Bu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi hükümlerini Cumhurbaşkanı yürütür.”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Engin YILDIRIM, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN ve Kenan YAŞAR'ın katılımlarıyla 28/9/2022 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle davanın süresinde açılıp açılmadığı meselesi görüşülmüştür.

2. Anayasa Mahkemesi CBK'lar hakkında şekil bakımından aykırılık iddiasıyla açılacak iptal davasının tabi olduğu dava açma süresi hususunu daha önceki bazı kararlarında değerlendirmiş ve bu davaların Anayasa'nın 151. maddesinde öngörülen altmış günlük dava açma süresi içerisinde açılacağına karar vermiştir (AYM, E.2023/39, K.2023/40, 9/3/2023, §§ 2-6).

3. Dava konusu CBK 26/7/2022 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanmış, CBK'nın tümünün şekil bakımından iptali talebini içeren dava dilekçesi ise 9/9/2022 tarihinde kayda girmiştir. Bu durumda CBK'nın şekil bakımından iptali talebinin altmış günlük dava açma süresi içinde kayda girdiği ve davanın süresinde olduğu anlaşılmıştır.

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

III. ESASIN İNCELENMESİ

5. Dava dilekçesi ve ekleri, Raportör Ahmet CANPOLAT tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava konusu CBK kuralları, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

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

1. İptal Talebinin Gerekçesi

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

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

7. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesi uyarınca dava konusu CBK, ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 104. maddesi yönünden incelenmiştir.

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

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

10. Anılan kararda, CBK'ların şekil yönünden denetiminin kapsamına hangi hususların dâhil olduğuna, başka bir ifadeyle anılan denetimde CBK'nın hangi unsurlar yönünden denetleneceğine dair Anayasa'da açık bir hükme yer verilmemekle birlikte Anayasa Mahkemesinin CBK rejimini düzenleyen anayasal hükümlerden hareketle CBK'nın maddi olarak varlık kazanabilmesi için gerekli anayasal unsurların neler olduğunu tespit etmesinin önünde bir engel bulunmadığı belirtilmiştir. Bu kapsamda Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının birinci cümlesinin "*Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir.*" biçimindeki hükmünden CBK çıkarma yetkisinin bizzat Cumhurbaşkanı'na ait ve tek başına kullanılması gereken bir yetki olduğunun, dolayısıyla CBK'nın Cumhurbaşkanı dışında bir mercinin teklif, onay gibi herhangi bir işlemi ya da katılımını gerekli kılmayan, Cumhurbaşkanı'nın asli düzenleyici nitelikteki bir işlemi olduğunun anlaşıldığı değerlendirilmesine yer verilen kararda CBK'ların şekil yönünden Anayasa'ya uygunluğunun denetiminde incelenmesi gereken hususun CBK'nın Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılıp çıkarılmadığı olduğu ifade edilmiştir (AYM, E.2022/98, K.2022/157, 13/12/2022, §§ 8,9).

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

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

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

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

B. CBK'nın 2. Maddesiyle (14) numaralı CBK'ya Eklenen Geçici 3. Maddenin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

15. Dava dilekçesinde özetle; kamu görevlilerinin kadro unvanlarının değiştirilmesine ilişkin hususların kanunla düzenlenmesi gerektiği, öte yandan 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 59. maddesinde istisnai memuriyet kadrosu olarak tanımlanan basın

müşavirliği ve atışe kadrosunun iletişim kadrosu olarak değiştirilmesi nedeniyle kanunda açıkça öngörülen konuda düzenleme yapıldığı, bu itibarla münhasıran kanunla düzenlenmesi gereken ve kanunda açıkça düzenlenen bir konuda CBK çıkarıldığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 6., 7., 8., 11., 104., 128. ve 161. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

16. Anayasa Mahkemesi CBK'ların anayasal çerçevesini ve yargısal denetimine ilişkin ilkeleri daha önceki kararlarında belirlemiştir. Buna göre CBK'ların yargısal denetiminde öncelikle Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının birinci ila dördüncü cümlelerinde belirtilen konu bakımından yetki kurallarına uygunluğunun ele alınması gerekmekte olup bu kapsamda düzenlemenin; yürütme yetkisine ilişkin olması, Anayasa'nın İkinci Kısmı'nın Birinci ve İkinci Bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle Dördüncü Bölümü'nde yer alan siyasi haklar ve ödevlerle ilgili olmaması, Anayasa'da münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen ya da kanunda açıkça düzenlenen konulara ilişkin olmaması gerekir. Anılan fıkra yönünden herhangi bir aykırılık tespit edilmemesi durumunda ise bu defa CBK'ların içerik yönünden Anayasa'ya uygunluk denetimi yapılmalıdır (AYM, E.2019/78, K.2020/6, 23/1/2020, §§ 3-13; E.2019/31, K.2020/5, 23/1/2020, §§ 3-13; E.2018/119, K.2020/25, 11/6/2020, §§ 3-13; E.2018/155, K.2020/27, 11/6/2020, §§ 3-13).

a. Kuralın Konu Bakımından Yetki Yönünden İncelenmesi

17. Dava dilekçesinde konu bakımından yetki yönünden kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 6., 7., 8., 11., 128. ve 161. maddelerine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de CBK'ya ilişkin konu bakımından yetki kuralları Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında düzenlendiğinden bu husustaki inceleme anılan fıkra kapsamında yapılacaktır.

18. İletişim Başkanlığının kurulmasına, teşkilatı ile görev ve yetkilerine ilişkin hususlar 23/7/2018 tarihli ve (14) numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nde düzenlenmiştir. Söz konusu CBK'nın 1. maddesinde İletişim Başkanlığının Cumhurbaşkanlığına bağlı ve genel bütçeli bir kuruluş olduğu belirtilmiştir.

19. (14) numaralı CBK'nın dava konusu geçici 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasında (2) numaralı CBK'nın eki (I) Sayılı Cetvel'in İletişim Başkanlığı bölümünde yer alan basın müşaviri unvanlı kadroların iletişim müşaviri, atışe unvanlı kadroların iletişim atışesi şeklinde değiştirildiğı belirtilmiş; (2) numaralı fıkrasında da bu maddenin yürürlüğe girdiğı tarihte İletişim Başkanlığında basın müşaviri ve atışe kadrolarında bulunanların, kadro dereceleriyle durumlarına uygun iletişim müşaviri ve iletişim atışesi kadrolarına başkaca bir işleme gerek kalmaksızın atanmış sayılacağı; bunların basın müşaviri ve atışe kadrolarında geçirdikleri sürelerin iletişim müşaviri ve iletişim atışesi kadrolarında geçmiş sayılacağı hükme bağlanmıştır.

20. Anayasa Mahkemesi bakanlıkların ve bağılı kuruluşlarının, CBK ile kurulan kamu tüzel kişiliklerinin, Cumhurbaşkanlığı merkez teşkilatı ile Cumhurbaşkanlığına bağılı kurum ve kuruluşların kadrolarının ihdası ve iptaline ilişkin düzenlemelerin CBK'larla yapılmasının konu bakımından yetki yönünden Anayasa'ya uygun olup olmadığı hususunu daha önceki bazı kararlarında değerlendirmiştir. Bu kapsamda söz konusu kurum ve kuruluşların kadrolarının ihdası ve iptaliyle ilgili düzenlemelerin idarenin teşkilat yapısı ile ilgili olup yürütme yetkisine ilişkin konulardan olduğu, Anayasa'da CBK ile düzenlenmesi yasaklanan haklar ve ödevlerle ilgisinin bulunmadığı ve Anayasa'nın 106. maddesinin on birinci fıkrasının "*Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenir*" ile Anayasa'nın 123. maddesinin üçüncü fıkrasının "*Kamu tüzel kişiliğı, kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle kurulur*" şeklindeki

Esas Sayısı : 2022/113

Karar Sayısı : 2023/112

hükümleriyle bağlantılı olarak Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının üçüncü cümlesine aykırı bir yönünün de bulunmadığı ifade edilmiştir (AYM, E.2020/8, K.2021/25, 31/3/2021, §§ 17-22; E.2021/50, K.2021/89, 16/12/2021, §§ 18-23; E.2021/91, K.2021/106, 30/12/2021, §§ 19-25; E.2018/119, K.2020/25, 11/6/2020, §§ 27, 28; E.2022/37, K.2023/44, 9/3/2023, §§ 9,10).

21. Kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilat yapısı içinde yer alan kadro unvanlarındaki değişiklikler ve bu değişikliklere bağlı olarak söz konusu kadro unvanları arasında gerçekleştirilen atama işlemleri de idarenin teşkilat yapısıyla ilgili düzenlemelerin bir sonucudur. Bu itibarla, kadro ihdas ve iptaline ilişkin düzenlemelerin CBK'larla yapılmasının konu bakımından yetki yönünden Anayasa'ya uygunluğuna ilişkin olarak yukarıda yer verilen değerlendirmeler bu tür düzenlemeler bakımından da aynen geçerlidir (benzer yöndeki karar için bkz. (AYM, E.2019/38, K.2022/148, 30/11/2022, § 103).

22. Cumhurbaşkanlığına bağlı bir kurum olan İletişim Başkanlığında bulunan basın müşaviri kadro unvanının iletişim müşaviri; ataşe kadro unvanının iletişim ataşesi şeklinde değiştirilmesini, bu kadrolarda bulunanların kadro dereceleriyle yeni kadrolara atanmış sayılmasını ve önceki görevlerinde geçirmiş oldukları sürelerin yeni kadrolarında geçmiş sayılacağını öngören dolayısıyla anılan Kurumun teşkilat yapısıyla ilgili bir düzenleme getiren dava konusu kural yönünden, belirtilen kararlardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

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

24. Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü cümlesinde "*Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz.*" denilmiştir. Buna göre CBK'ların anılan Anayasa hükmü yönünden denetimi yapılırken CBK ile düzenlenen alanda hüküm ifade eden, bu bağlamda karşılaştırmaya esas olabilecek daha önce kabul edilmiş bir kanun hükmünün bulunup bulunmadığının tespit edilmesi gerekir.

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

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

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

b. Kuralın İçerik Yönünden İncelenmesi

27. 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.

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

Esas Sayısı : 2022/113
Karar Sayısı : 2023/112

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

30. Kuralla kadro unvanlarındaki değişikliğe ve bu değişiklikle bağlantılı olarak ilgili personelin atanmasına ilişkin usul ve esasların açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel şekilde düzenlendiği görüldüğünden kuralın bu yönüyle bir belirsizlik içermediği sonucuna varılmıştır.

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

IV. YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI TALEBİ

32. Dava dilekçesinde özetle, dava konusu kuralın uygulanması hâlinde telafisi güç veya imkânsız zararın doğabileceği belirtilerek yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi talep edilmiştir.

25/7/2022 tarihli ve (106) numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin;

A. Tümüne,

B. 2. maddesiyle 23/7/2018 tarihli ve (14) numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'ne eklenen geçici 3. maddeye,

yönelik iptal talepleri 22/6/2023 tarihli ve E.2022/113, K.2023/112 sayılı kararla reddedildiğinden, bu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin tümüne ve maddeye ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE 22/6/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V. HÜKÜM

25/7/2022 tarihli ve (106) numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin;

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

B. 2. maddesiyle 23/7/2018 tarihli ve (14) numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'ne eklenen geçici 3. maddenin;

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

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

22/6/2023 tarihinde karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
Basri BAĞCI

Üye
İrfan FİDAN

Üye
Kenan YAŞAR

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Mahkememiz çoğunluğu (106) numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin (CBK) 2. maddesiyle (14) numaralı CBK'ya eklenen geçici 3. maddenin konu bakımından yetki yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına karar vermiştir.

2. Dava konusu kuralla (2) sayılı CBK'nın eki (I) sayılı Cetvelin İletişim Başkanlığı bölümünde yer alan *Basın Müşaviri* kadroları *İletişim Müşaviri* şeklinde, *Ataşe* unvanlı kadrolar da *İletişim Ataşesi* şeklinde değiştirilmiş; kuralın yürürlüğe girdiği tarihte anılan kurumda *Basın Müşaviri* ve *Ataşe* kadrolarında bulunanlar kadro dereceleriyle durumlarına uygun *İletişim Müşaviri* ve *İletişim Ataşesi* kadrolarına başkaca bir işleme gerek kalmaksızın atanmış sayılmıştır.

3. Anayasa Mahkemesinin 2018/119 esas sayılı kararına ilişkin muhalefet şerhinde açıkladığımız üzere, kamu kurum ve kuruluşlarında kadro ihdasına ve iptaline yönelik hususlar bütçe hakkıyla ilgisi, başta mülkiyet hakkı olmak üzere temel hak ve hürriyetlere ilişkin olması ve münhasıran kanunla öngörülen bir konu olması nedeniyle CBK ile düzenlenemez. Dolayısıyla bu

yönde düzenleme yapan CBK hükümleri Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının birinci, ikinci ve üçüncü cümlelerine aykırılık teşkil eder (bkz. AYM, E.2018/119, K.2020/25, 11/06/2020, *Karşıoy Gerekçesi*, §§ 14-36).

4. Anayasa'nın 128. maddesi gereğince kamu görevlilerinin “*atanmaları*”na ilişkin hususlar münhasıran kanunla düzenlenmesi gereken konulardandır. Bu sebeple kadro unvanlarındaki değişiklikler ve eski kadrolarda bulunanların ihdas edilen yeni kadrolara atanmaları ancak kanunla yapılabilir (aynı yönde muhalefet gerekçemiz için bkz. AYM, E.2020/8, K.2021/25, 31/03/2021, *Karşıoy Gerekçesi*, § 18).

5. Açıklanan gerekçelerle kuralın konu bakımından yetki yönünden Anayasa'ya aykırı olduğunu düşündüğümden çoğunluğun red yönündeki kararına katılmıyorum.

Başkan

Zühtü ARSLAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. 14. Numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'ne 106 Numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 2. maddesiyle eklenen geçici madde 3 ile “basın müşaviri” unvanlı kadrolar “iletişim müşaviri” şeklinde, “ateşe” unvanlı kadrolar “iletişim ateşesi” şeklinde değiştirilmektedir. Yine aynı maddenin 2. fıkrasında ise maddenin yürürlüğe girdiği tarihte anılan kadrolara atama yapılmış sayılacağı hükme bağlanmıştır.

2. İncelenen kuralda bir kısım kamu görevlerinin unvanlarının CBK hükmü ile değiştirildiği ve idari işleme gerek kalmaksızın kanunun yürürlüğü ile birlikte bu unvanla görevlendirildiği görülmektedir. Anayasanın 128. maddesi uyarınca kamu görevlilerinin atanmaları, görev ve yetkilerinin kanunla düzenleneceği belirtilmektedir. Herşeyden önce belirtmelidir ki Anayasada öngörülen kanunla düzenleme zorunluluğu kanunla bireysel bir işlem kurma yetkisi anlamına gelmemektedir. Böyle bir düzenleme idari işlemlerin yargısal denetimlerine ilişkin anayasal güvenceleri de ortadan kaldırmaktadır. Öte yandan Anayasa uyarınca kanun atama ve görevlendirme ya da görevden almayla ilgili kuralları koyma, bu yetkiyi kullanacak olanları belirleme gibi usul ve esaslara ilişkin çerçeveyi belirlemelidir. Bireysel işlem tesisi ise kanunla yetki verilen idari merciler tarafından kullanılır. Anayasada CBK'ya verilen yetki ise 106/son maddede bir bakanlık veya taşra teşkilatının kurulmasının, genel olarak bunların görev ve yetkilerinin ve teşkilat yapısının belirlenmesiyle sınırlıdır. Başka deyişle Anayasa'da CBK'ya verilen yetki yine diğer anayasal hükümlerde kanunla düzenlenmesi öngörülen alanlarla sınırlanmıştır. Nitekim CBK yetkisini sınırlayan kurallar 104. maddenin 17. fıkrasında ifade edilmektedir. Öte yandan kadrosu kaldırılanların görevlerine son verilmesi işlemi teşkilat kurmanın zorunlu bir sonucu da değildir.

3. İkinci olarak kuralda yer alan kadro değişikliği, kadro ihdası niteliğindedir. Anayasanın 70. maddesi uyarınca kamu hizmetine girme hakkı güvence altına alınmış, hizmete alınmaya ilişkin görevin gerektirdiği niteliklerin belirlenmesinin kanunla yapılması gerektiği belirtilmiştir. Benzer düzenlemelere ilişkin olarak daha önce Mahkememizce incelenen E. 2021/91 - K. 2021/106 sayılı,

Esas Sayısı : 2022/113
Karar Sayısı : 2023/112

yine 2020/29 E. – 2022/155 K. sayılı ve 2018/149 E. – 2022/163 sayılı kararlarda yazdığım karşıoy gerekçelerim burada da geçerlidir. Sonuç olarak münhasıran kanunla düzenlenmesi gereken hususların CBK ile düzenlenmesi konu bakımından Anayasanın 104/17. maddesinin üçüncü cümlesine aykırıdır, iptali gerekmektedir.

Başkanvekili

Hasan Tahsin
GÖKCAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Dava konusu kuralın, Anayasa'nın 104. maddesinin onyedinci fıkrasının üçüncü cümlesine aykırı olduğu düşüncesiyle karara katılmıyorum.

Üye

Engin YILDIRIM

KARŞIOY GEREKÇESİ

(14) numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesine (CBK) eklenen geçici 3. maddenin Anayasaya aykırı olmadığına ve iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

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

(106) numaralı CBK'nın 2. maddesiyle (14) numaralı CBK'ya eklenen geçici 3. maddede, (2) numaralı Genel Kadro ve Usulü Hakkında CBK'nın eki (I) sayılı Cetvelin ilgili bölümünde yer alan Basın Müşaviri unvanlı kadroların İletişim Müşaviri şeklinde, Ataşe unvanlı kadroların da İletişim Ataşesi şeklinde değiştirildiği; anılan unvanlardaki kadrolarda bulunanların ise başka bir işleme gerek kalmadan yeni unvanları taşıyan kadrolara atanmış sayılacakları hükme bağlanmıştır.

Esas Sayısı : 2022/113
Karar Sayısı : 2023/112

Çoğunluğun red gerekçesinde atıf yapılan 11/6/2020 tarihli ve E.2018/119, K.2020/25 sayılı; 31/3/2021 tarihli ve E.2020/8, K.2021/25 sayılı; 16/12/2021 tarihli ve E.2021/50, K.2021/89 sayılı; 9/3/2023 tarihli ve E.2022/37, K.2023/44 sayılı kararlara ilişkin olanlar da dâhil olmak üzere daha önceki karşıoy gerekçelerimde ayrıntılı olarak açıklanan sebeplerle (geniş açıklama için ayrıca bkz. 12/6/2020 tarihli ve E.2019/105, K.2020/30 sayılı; 30/12/2020 tarihli ve E.2019/71, K.2020/82 sayılı kararlara ilişkin karşıoy gerekçelerim) mezkûr konuların CBK ile düzenlenmesi mümkün değildir.

Yukarıda belirtilen sebeplerle, anılan kuralın konu bakımından yetki yönünden Anayasanın 104. maddesinin onyedinci fıkrasına aykırı olduğu ve iptal edilmesi gerektiği düşüncesiyle çoğunluğun red kararına karşıyım.

Üye

M. Emin KUZ

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Mahkememiz çoğunluğunun 25/7/2022 tarihli ve (106) numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 2. maddesinin konu bakımından yetki yönünden Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal taleplerinin reddine ilişkin karara katılmamaktayım.

2. Zira iptali talep edilen Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi hükümlerinde kurallarda belirtilen kadroların değiştirilmesi ve kurallarda belirtilen kadrolarda bulunanların kadro dereceleriyle durumlarına uygun kadrolara başkaca bir işleme gerek kalmaksızın atanması şeklinde kadro ile ilgili düzenlemeler yer almaktadır.

3. İptali istenen kuralların “konu bakımından yetki” boyutu ile Anayasa'ya uygunluk denetiminde Mahkememiz çoğunluğunca Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasına bir aykırılık bulunmadığı kanaatine ulaşılsa da dava konusu kuralların Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının birinci, ikinci ve üçüncü cümlelerine aykırı olduğu için iptali gerekmektedir.

4. Nitekim Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile kadro ihdası konusunu düzenleyen bir kurala ilişkin Anayasa Mahkemesinin daha önce verdiği bir kararda bu konunun Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenlenmesinin Anayasa'ya aykırılık teşkil ettiği görüşünde olduğumdan Mahkememiz çoğunluğunun iptal isteminin reddi yönündeki kanaatine katılmamıştım (Bkz.: E. S.: 2018/119, K. S.: 2020/25, K. T.: 11/06/2020 §§ 6-22, 27-31, 33). Aynı hukuki gerekçelerin kadro ile ilgili düzenlemelerin yer aldığı dava konusu (106) numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi hükümlerinde de geçerli olduğu kanaatindeyim.

5. Dolayısıyla E. S.: 2018/119, K. S.: 2020/25 sayılı kararın karşıoyunda yer verdiğim gerekçelerle (106) numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 2. maddesinin

Esas Sayısı : 2022/113
Karar Sayısı : 2023/112

Anayasa'nın 104. maddesinin onyedinci fıkrasına aykırı olması nedeniyle iptali gerektiği kanaatinde olduğum için çoğunluk görüşüne katılmamaktayım.

Üye

Yusuf Şevki
HAKYEMEZ

KARŞI OY GEREKÇESİ

1. Mahkememiz çoğunluğunun 25/7/2022 tarihli ve (106) numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 2. maddesiyle 23/7/2018 tarihli ve (14) numaralı İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'ne eklenen Geçici 3. maddesiyle ilgili, gerçekleştirilen konu bakımından yetki yönünden Anayasa'ya uygunluk denetiminde ulaştığı sonuca katılmamaktayım.

2. Kural, İletişim Başkanlığında basın müşaviri ve ataşe kadrolarında bulunanların, kadro dereceleriyle durumlarına uygun iletişim müşaviri ve iletişim ataşesi kadrolarına başkaca bir işleme gerek kalmaksızın atanmış ve bunların basın müşaviri ve ataşe kadrolarında geçirdikleri sürelerin iletişim müşaviri ve iletişim ataşesi kadrolarında geçmiş sayılacağına ilişkin kadroların ihdasını düzenlenmiştir.

3. İdarenin bütünlüğü içerisinde yer alan, genel idare esaslarına göre yürütülmekte olan kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri ifa eden kamu görevlilerinin kadro unvanlarının değiştirilmesine ilişkin hükümlerin CBK ile değil münhasıran kanunla düzenlenmesi gerekir.

4. Kuralın içerdiği basın müşavirliği ve ateşe kadrosu 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 59. maddesinde istisnai memuriyet kadrosu olarak tanımlanmıştır.

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

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

7. Bu nedenle aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmamaktayım.

Üye

Kenan YAŞAR