

## ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2021/92

Karar Sayısı : 2023/27

Karar Tarihi : 16/2/2023

R.G.Tarih-Sayı : 24/5/2023-32200

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

**İPTAL DAVASININ KONUSU:** 30/6/2021 tarihli ve 7330 sayılı Makine ve Kimya Endüstrisi Anonim Şirketi Hakkında Kanun'un;

A. 3. ve 5. maddelerinin,

B. 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan "...*kamu görevlilerine*..." ibaresinin,

C. 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının dördüncü, beşinci, altıncı ve yedinci cümlelerinin,

Anayasa'nın 2., 7., 10., 53., 55., 128. ve 165. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talebidir.

### I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKÜMLERİ VE İLGİLİ GÖRÜLEN KANUN HÜKMÜNDE KARARNEME KURALI

#### A. İptali İstenen Kanun Hükümleri

Kanun'un iptali talep edilen kuralların da yer aldığı;

1. 3. maddesi şöyledir:

*"Kuruluş*

**MADDE 3- (1) Bu Kanunla belirlenen amaçlar doğrultusunda faaliyetlerde bulunmak üzere; kuruluş ve tescile ilişkin hükümleri hariç 13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununa ve özel hukuk hükümlerine tabi, başlangıç sermayesi bir milyar iki yüz milyon Türk lirası olan Makine ve Kimya Endüstrisi Anonim Şirketi (MKE A.Ş.) unvanı altında bir anonim şirket kurulmuştur. Şirketin ilgili olduğu Bakanlık, Millî Savunma Bakanlığıdır.**

**(2) Şirket, 6102 sayılı Kanuna göre Hazine ve Maliye Bakanlığının görüşü alınarak hazırlanan esas sözleşmesinin imzalanmasını müteakip yapılacak tescil ve ilan ile faaliyete geçer.**

**(3) Şirketin sermayesinin tamamı Hazineye aittir. Ancak, mülkiyet hakkı ile kâr payı hakkına hâle gelmemek ve pay sahipliğinden kaynaklanan bütün mali haklar Hazine ve Maliye Bakanlığında kalmak kaydıyla Hazinenin Şirketteki pay sahipliğine dayanan oy, yönetim, temsil, denetim gibi hak ve yetkileri Bakanlık tarafından kullanılır. Şirket işletme bütçesi ile ilgili olarak her yıl Hazine ve Maliye Bakanlığının görüşü alınır."**

2. 5. maddesi şöyledir:

*"Denetim*

**MADDE 5- (1) Şirket, Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumunun yetkilendirdiği bağımsız denetim kuruluşları arasından Genel Kurul kararı ile belirlenecek kuruluş tarafından bağımsız denetime tabi tutulur. Hazırlanan bağımsız denetim raporu, Genel Kurula sunulmasını müteakip Şirket tarafından Bakanlığa ve Hazine ve Maliye Bakanlığına gönderilir.”**

3. 6. maddesi şöyledir:

“Yönetim

**MADDE 6- (1) Yönetim Kurulu üyeleri, bir üye Hazine ve Maliye Bakanının önereceği adaylar arasından olmak üzere Genel Kurul tarafından seçilir. Genel Müdür, Genel Kurul tarafından belirlenir.**

**(2) Yönetim Kurulu ve Genel Müdürün görev, yetki ve sorumlulukları, Yönetim Kurulu üye sayısı, Yönetim Kurulu Başkanı ve üyelerinin seçimi ve görev süreleri ile çalışma usul ve esasları, Şirketin faaliyet konuları, organları, teşkilat yapısı, tasfiye ve denetimi, iştirakler kurulması, devir ve tasfiyesi, mali hükümleri ile diğer hususlar Şirketin esas sözleşmesiyle belirlenir.**

**(3) Yönetim Kurulunda görev alan kamu görevlilerine 22/1/1990 tarihli ve 399 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Personel Rejiminin Düzenlenmesi ve 233 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin 34 üncü maddesine göre kamu iktisadi teşebbüsleri yönetim kurulu üyelerine ödenen tutarda ödeme yapılır.”**

4. 7. maddesi şöyledir:

“Personel rejimi

**MADDE 7- (1) Şirket hizmetlerinin gerektirdiği görevler, 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanununa tabi personel eliyle yürütülür. Bu kapsamda istihdam edilecek personel, 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılır. Şirket faaliyet alanı ile ilgili konularda geçici veya sürekli olarak yerli ve yabancı uyruklu personel istihdam edebilir. Şirkette istihdam edilecek personel hakkında kamu kurum ve kuruluşlarına personel alınmasına dair mevzuat hükümleri uygulanmaz. İstihdam edilecek personelin; işe alınması, sayısı, nakli, görevlendirilmesi, eğitimi, niteliği, kadrosu, unvanı, ücreti ile diğer tüm mali ve sosyal hakları, terfisi, izni, çalışma esasları, vekâlet, ödül ve disiplin işlemleri ile sözleşme esasları ve benzeri diğer uygulamaya ilişkin hususlar Genel Kurul tarafından çıkarılacak düzenlemeler ile belirlenir. Genel Kurul bu yetkisini Yönetim Kuruluna devredebilir. Ancak anılan personele, ücret ve diğer tüm mali ve sosyal hakları kapsamında yapılacak ödemelerin aylık ortalaması, Hazine ve Maliye Bakanlığının görüşü alınarak Genel Kurul tarafından tespit edilecek üst sınırı geçemez.**

**(2) Şirket bünyesinde, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından 28/7/2016 tarihli ve 6735 sayılı Uluslararası İşgücü Kanunu uyarınca düzenlenen çalışma izni veya çalışma izni muafiyeti ile yabancı uyruklu personel çalıştırılabilir. Başvuruya ilişkin izlenecek usul ve esaslar Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ile Bakanlıkça müştereken belirlenir. Çalışma izni muafiyeti olan yabancı, iş sözleşmesi süresi boyunca Türkiye’de ikamet edebilir ve Şirket bünyesinde çalışabilir.”**

## **B. İlgili Görülen Kanun Hükmünde Kararname Kuralı**

22/1/1990 tarihli ve 399 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Personel Rejiminin Düzenlenmesi ve 233 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin (KHK) 34. maddesi şöyledir:

*“Çeşitli Kurul Başkan ve Üyelerinin Ücretleri*

*Madde 34- a) Teşebbüslerde, bağlı ortaklıklarda ve bunları temsilen iştiraklerde teşebbüs mensupları ile kamu görevlilerinden ve dışarıdan atanan veya seçilen bütün yönetim ve danışma kurulu başkan ve üyeleri, denetçi ve tasfiye kurulu üyelerine, her yıl Cumhurbaşkanınca belirlenen miktarda aylık ücret ve diğer ödemeler yapılabilir.*

*b) Tahakkuk ettirilen ücret, prim, temettü ve benzeri ödemelerin, Cumhurbaşkanınca kararlaştırılan miktarı aşan kısmı ilgililere verilmeyerek bir ay içinde temsil olunan teşebbüs veya bağlı ortaklığa ödenir.*

*c) (Mülga : 20/6/2001 - 4684/4 md.)”*

## **II. İLK İNCELEME**

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, Basri BAĞCI ve İrfan FİDAN'ın katılımlarıyla 22/9/2021 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 Hülya ÇOŞTAN ÇETİN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava konusu kanun hükmü ve ilgili görülen KHK kuralı, dayanılan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

### **A. Genel Açıklama**

3. 7330 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasında bu Kanun'un amacının Makine ve Kimya Endüstrisi Anonim Şirketinin (MKE A.Ş.) kuruluşunu, yönetimini, denetimini, görev, yetki ve sorumluluklarını düzenlemek olduğu belirtilmiştir.

4. Anılan Kanun'un 3. maddesinde MKE A.Ş.'nin kuruluş ve tescile ilişkin hükümleri hariç 13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na ve özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirket olarak kurulduğu, şirketin sermayesinin tamamının Hazineye ait olduğu ve şirketin ilgili olduğu Bakanlığın Millî Savunma Bakanlığı (MSB) olduğu hükme bağlanmıştır.

5. Kanun'un 10. maddesinin (1) numaralı fıkrasıyla 8/6/1984 tarihli ve 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'ye ekli listenin “A- İKTİSADİ DEVLET TEŞEKÜLLERİ (İDT)” başlıklı bölümünün “İlgili Bakanlık: MİLLÎ SAVUNMA BAKANLIĞI” başlığı altında yer alan “Makine ve Kimya Endüstrisi Kurumu (MKEK)” satırı listeden çıkarılmış olup bu Kanun'la kurulan MKE A.Ş. ise listeye eklenmemiştir. Nitekim Kanun'un 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasında da MKE A.Ş.'nin 233 sayılı KHK hükümlerine tabi olmadığı belirtilmiştir.

6. Kanun'un genel gerekçesinde yapılan bu değişikliğe ilişkin olarak *"Bu Kanun Teklifi ile Kurumun Türk Ticaret Kanunu hükümlerine tabi Millî Savunma Bakanlığına bağlı bir kamu şirketi statüsünde yapılması, yoğun teknoloji kullanımı gerektiren bir sektörde faaliyet gösteren Kurum için kritik ve nitelikli personel istihdamının sağlanması, uluslararası ve yerli savunma sanayii firmalarıyla ortaklık ve işbirliği yapılması, Ar-Ge'ye ağırlık verilerek ürün çeşitliliğinin sağlanması ve ihracatın artırılması adına Makina ve Kimya Endüstrisi Kurumunun, Makine ve Kimya Endüstrisi Anonim Şirketi olarak devletin koruma ve denetimi altında daha esnek, etkin, verimli, modern ve dinamik bir yapıya kavuşturulması amaçlanmıştır."* ifadelerine yer verilmiştir.

7. Yapılan değişikliklerle MKEK, MKE A.Ş. unvanı altında anonim şirket olarak yeni bir hukuki statüye kavuşturulmakla birlikte bu tüzel kişiliğin niteliği konusunda Kanun'da açık bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu nedenle hukuki niteliğin belirlenmesi konusunda MKE A.Ş.nin kuruluşu, yükümlülükleri, yetki ve ayrıcalıkları gibi özelliklerinin gözönünde bulundurulması gerekmektedir.

8. Bu çerçevede yukarıda da belirtildiği üzere MKE A.Ş.nin Kanun'la anonim şirket statüsünde bir tüzel kişi olarak kurulmasının yanı sıra Kanun'un 8. maddesinde MKE A.Ş.nin ve sermayesinin yüzde elliden fazlası MKE A.Ş.ye ait olan iştiraklerin muaf olduğu mevzuatın belirtildiği görülmektedir. Söz konusu maddenin (1) numaralı fıkrasıyla MKE A.Ş.nin esasen kamu tüzel kişilerinin tabi olduğu bazı kanunlar ve KHK'lardan muaf tutulduğu, (2) ve (4) numaralı fıkralarında düzenlenen muafiyetlerle ise MKE A.Ş.ye diğer anonim şirketlere nazaran özel hukuk alanında ayrıcalık sağlandığı, (3) numaralı fıkrasıyla kamu idarelerinin MKE A.Ş.den mal veya hizmet alımları ile savunma ve güvenlik alanlarına ilişkin yapım işleri yönünden 8/9/1983 tarihli ve 2886 Devlet İhale Kanunu ile 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu hükümlerine tabi olmadıkları belirtilerek MKE A.Ş.nin diğer şirketlere nazaran imtiyazlı duruma getirildiği, (5) numaralı fıkrasıyla da özel hukuka tabi diğer şirketlerden farklı olarak MKE A.Ş. ve hisseleri için devir yasağının getirildiği görülmektedir.

9. MKE A.Ş.ye sağlanan bir başka kamu gücü ayrıcalığına ise Kanun'un 4. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer verilerek MKE A.Ş.nin faaliyet konusuyla ilgili olarak Cumhurbaşkanı kararı ile kamulaştırma yapabileceği düzenlenmiştir. MKE A.Ş.nin muaf olduğu mevzuatı düzenleyen 8. maddede, 3/12/2010 tarihli ve 6085 sayılı Sayıştay Kanunu'na yer verilmemiş olması ise şirketin Sayıştay denetimine tabi olduğunu göstermektedir.

10. Tabi olduğu hükümler ile kuruluş, işleyiş, yükümlülük, yetki ve ayrıcalıkları gözetildiğinde MKE A.Ş.nin kamu tüzel kişiliğini haiz olduğu sonucuna varılmaktadır. Nitekim Kanun'un genel gerekçesinde de kurumun bir kamu şirketine dönüştürülmesinin öngörüldüğü ifade edilmiştir. Bu çerçevede idare hukuku öğretisi bakımından tasnif yapıldığı takdirde MKE A.Ş.nin Kanun'un 3. maddesi uyarınca Hazine tarafından karşılanan bir milyar iki yüz milyon başlangıç sermayesi ile Kanun'un 4. maddesinde belirtilen görev ve yetkilere özgülenen mal topluluğu niteliğinde bir kamu kurumu olarak yapılandırıldığı görülmektedir.

11. Anayasa'nın *"Kamu iktisadî teşebbüslerinin denetimi"* başlıklı 165. maddesinde bu denetimin sermayesinin yarısından fazlası doğrudan veya dolaylı olarak devlete ait olan kamu kuruluş ve ortaklıklarını kapsadığı ifade edilmiş olmakla dolaylı olarak kamu iktisadî teşebbüslerinin sermaye ve denetim bakımından genel bir tanımına yer verilmiştir. Bu bağlamda sermayesinin tamamı Hazineye ait ortaklık olarak yapılandırılan MKE A.Ş.nin anayasal anlamda kamu iktisadî teşebbüsü niteliğinde kamu kurumu olarak hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşu vasfında olduğu anlaşılmaktadır.

### **B. Kanun'un 3. Maddesinin İncelenmesi**

## 1. İptal Talebinin Gerekçesi

12. Dava dilekçesinde özetle; MKE A.Ş.'nin kanunla kurulduğu ancak esas sözleşmesinin hazırlanmadığı, anonim şirketin varlığını esas sözleşmeden aldığı, esas sözleşmenin içeriğinin ve kim tarafından hazırlanacağına kuralda öngörülmediği, şirketin sermayesinin tamamı Hazineye ait olmasına rağmen pay sahipliğine dayanan oy, yönetim, temsil ve denetim gibi hak ve yetkilerin MSB tarafından kullanıldığı, bu durumun şirketin yönetim ve denetiminde Hazinesinin hiçbir rolünün olmamasına yol açtığı, şirketin oy ve yönetim gibi haklarının MSB tarafından kullanılmasının şirketin ürettiği malların tek alıcısı olan MSB tarafından yönetilmesi anlamına geldiği, çıkar çatışmasının söz konusu olduğu, bu durumda şirketin kamu yararına uygun bir şekilde yönetilmesinin mümkün olmadığı, şirketin genel kurulunun çok geniş yetkilerle donatıldığı ancak genel kurulun kimlerden oluşacağına açık bir şekilde belirlenmediği, bu itibarla genel kurulun yetkilerinin kim veya kimler tarafından kullanılacağına belirsiz olduğu belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

## 2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

13. Dava konusu kuralın (1) numaralı fıkrasında 7330 sayılı Kanun'la belirlenen amaçlar doğrultusunda faaliyetlerde bulunmak üzere; kuruluş ve tescile ilişkin hükümleri hariç 6102 sayılı Kanun'a ve özel hukuk hükümlerine tabi, başlangıç sermayesi bir milyar iki yüz milyon Türk lirası olan MKE A.Ş. unvanı altında bir anonim şirketin kurulduğu ve şirketin MSB ile ilgili olduğu öngörülmüştür.

14. Kuralın (2) numaralı fıkrasında MKE A.Ş.'nin 6102 sayılı Kanun'a göre Hazine ve Maliye Bakanlığının (HMB) görüşü alınarak hazırlanan esas sözleşmenin imzalanmasını müteakip yapılacak tescil ve ilanla faaliyete geçeceği düzenlenmiştir.

15. Kuralın (3) numaralı fıkrasında ise MKE A.Ş.'nin sermayesinin tamamının Hazineye ait olduğu ancak mülkiyet hakkı ile kâr payı hakkına hâle gelmemek ve pay sahipliğinden kaynaklanan bütün mali haklar HMB'de kalmak şartıyla HMB'nin MKE A.Ş.'deki pay sahipliğine dayanan oy, yönetim, temsil, denetim gibi hak ve yetkilerinin MSB tarafından kullanılacağı ve MKE A.Ş.'nin işletme bütçesi ile ilgili olarak her yıl HMB'nin görüşünün alınacağı hükme bağlanmıştır.

16. 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.

17. Kanunların kamu yararının sağlanması amacıyla yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi, hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi ve kazanılmış hakları ihlal etmemesi anılan maddede belirtilen hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini gözönünde tutarak kullanması gerekir (AYM, E.2018/137, K.2022/86, 30/6/2022, § 341).

18. Anayasa Mahkemesince *kamu yararı* konusunda yapılacak inceleme, kanunun kamu yararı amacıyla yapılıp yapılmadığının araştırılmasıyla sınırlıdır. Anayasa'nın çeşitli hükümlerinde yer alan kamu yararı kavramının Anayasa'da bir tanımı yapılmamıştır. Ancak Anayasa Mahkemesinin kararlarında da belirtildiği gibi kamu yararı bireysel ve özel çıkarlardan ayrı ve bunlardan üstün olan toplumsal yarardır. Kamu yararı düşüncesi olmaksızın, yalnızca özel çıkarlar için veya belirli kişilerin yararına kanun hükmü konulamaz. Böyle bir durumun açık bir biçimde ve kesin olarak belirlenmesi hâlinde söz konusu kanun hükmü Anayasa'nın 2. maddesine aykırı düşer.

Açıklanan istisnai hâl dışında bir kanun hükmünün ülke gereksinimlerine uygun olup olmadığı, hangi araç ve yöntemlerle kamu yararının sağlanabileceği bir siyasi tercih sorunu olarak kanun koyucunun takdirinde olduğundan bu kapsamda kamu yararı değerlendirmesi yapmak anayasa yargısıyla bağdaşmaz (AYM, E.2018/99, K.2021/14, 3/3/2021, § 102).

19. 7330 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasında bu Kanun'un amacının MKE A.Ş.nin kuruluşunu, yönetimini, denetimini, görev, yetki ve sorumluluklarını düzenlemek olduğu belirtilmiştir.

20. Anılan Kanun'un 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise MKE A.Ş.nin millî güvenlik hedefleri doğrultusunda askerî ve sivil amaçlı her çeşit silah, mühimmat, patlayıcı ve kimyasal madde, petrokimya ve diğer kimyevi ürünleri, makine, teçhizat, malzeme, ham madde, araç gereç, cihaz, sistem ve platformları yurt içi ve yurt dışında üretme veya ürettirme, pazarlama ve ticaretini yapma, temsilcilik faaliyetlerinde bulunma, araştırma geliştirme, ürün geliştirme ve mühendislik faaliyetleri, modernizasyon, tasarım, test, montaj, entegrasyon ve satış sonrası hizmeti yapma veya yaptırma, jenerik ve yenilikçi teknolojilerin yerli ve millî olarak geliştirilmesine ilişkin tematik araştırma merkezi/laboratuvarı, özel endüstri bölgesi veya eğitim kurumları kurma; her türlü kurum, kuruluş ve tüketiciye yönelik olarak proje mühendisliği, danışmanlık, teknoloji transferi, eğitim hizmetleri ile enerji, geri dönüşüm, taahhüt işleri yapma, lojistik destek sağlama, mühimmat ayırma ve ayıklama faaliyetlerinde ve esas sözleşmesinde belirlenen diğer faaliyetlerde bulunabileceği hükme bağlanmıştır.

21. Bu itibarla Kanun'la belirlenen millî güvenliğin sağlanmasına yönelik amaçlar doğrultusunda faaliyetlerde bulunmak üzere MKE A.Ş.nin kurulmasını, faaliyete geçme, sermaye, pay sahipliğine dayanan oy, yönetim, temsil, denetim gibi hak ve yetkilerin kullanılması ile MKE A.Ş.nin işletme bütçesinin hazırlanmasına ilişkin usul ve esasları düzenleyen kuralın kamu yararı dışında başka bir amaç güttüğü söylenemez.

22. Öte yandan Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devletinin temel ilkelerinden biri de *belirli*dir. Belirli ilkesi bireylerin hukuk kurallarını önceden bilmeleri, tutum ve davranışlarını bu kurallara göre güvenle belirleyebilmeleri anlamını taşımaktadır. Belirli ilkesi, yalnızca kanuni belirliği değil daha geniş anlamda hukuki belirliği ifade etmektedir. Bir başka deyişle hukuk kurallarının belirliliğinin sağlanması yalnızca kanunla düzenleme yapılması anlamına gelmemektedir. Kanuni düzenlemeye dayanarak erişilebilir, bilinebilir ve öngörülebilir gibi niteliksel gereklilikleri karşılaması şartıyla mahkeme içtihatları ve yürütmenin düzenleyici işlemleri ile de hukuki belirliğin sağlanabilir. Hukuki belirliğin ilkesinde asıl olan, bir hukuk normunun uygulanmasıyla ortaya çıkacak sonuçların o hukuk düzeninde öngörülebilir olmasıdır (AYM, E.2017/156, K.2019/37, 15/5/2019, § 39).

23. Kuralın (1) numaralı fıkrasına göre MKE A.Ş. 7330 sayılı Kanun'la belirlenen amaçlar doğrultusunda faaliyetlerde bulunabilecek, kuruluş ve tescile ilişkin hükümleri hariç 6102 sayılı Kanun'a ve özel hukuk hükümlerine tabi olacak, başlangıç sermayesi bir milyar iki yüz milyon Türk lirası olacak, anonim şirket şeklinde kurulacak ve MSB'nin ilgili kuruluşu olacaktır.

24. Kuralın (2) numaralı fıkrası ile (3) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde MKE A.Ş.nin 6102 sayılı Kanun'a göre hazırlanan esas sözleşmenin imzalanması üzerine yapılacak tescil ve ilanla faaliyete geçeceği ve MKE A.Ş.nin sermayesinin tamamının HMB tarafından konulacağı belirtilmektedir. 6102 sayılı Kanun'un 330. maddesinde de özel kanunlara tabi anonim şirketlere, özel hükümler dışında anılan Kanun'un anonim şirketlere ilişkin hükümlerinin uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Kanun'un 337. maddesinde pay taahhüt edip esas sözleşmeyi imzalayan gerçek ve tüzel kişilerin kurucu olduğu, 338. maddesinde anonim şirket kurulabilmesi için tek bir pay

sahibinin dahi yeterli olduğu belirtilmiş; 339. maddesinde ise anonim şirket esas sözleşmesinin içeriği düzenlenmiştir. Dolayısıyla MKE A.Ş.nin, sermayeyi taahhüt eden tek pay sahibi olarak devlet tüzel kişiliği içinde yer alan kamu idaresi niteliğindeki HMB tarafından kurulacağı, esas sözleşmesinin 6102 sayılı Kanun'a uygun olarak hazırlanacağı ve esas sözleşmenin HMB tarafından imzalanacağı anlaşılmaktadır.

25. 6102 sayılı Kanun'un 407. maddesine göre pay sahipleri şirket işlerine ilişkin haklarını genel kurulda kullanırlar. Anılan Kanun'un 408. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da tek pay sahipli anonim şirketlerde bu pay sahibinin genel kurulun tüm yetkilerine sahip olduğu belirtilmiştir.

26. Kuralın (3) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde MKE A.Ş.nin paylarından doğan mülkiyet hakkı ve kâr payı gibi tüm mali hakların HMB'ye ait olduğu, buna karşılık söz konusu paylardan doğan oy, yönetim, temsil gibi idari haklar ile denetim hakkının MSB tarafından kullanılması öngörülmektedir.

27. Bu itibarla MKE A.Ş.nin hangi amaç çerçevesinde, hangi hükümlere tabi olarak ve hangi statüde kurulacağı, başlangıç sermayesinin miktarı, ilgili olduğu bakanlık, faaliyete geçme usulü, sermayesinin ve mali haklar ile idari ve denetime ilişkin hakların aidiyeti hususlarının açık, net ve anlaşılır bir şekilde düzenlendiği gözetildiğinde kuralın belirlilik ve öngörülebilirlik ilkelerine aykırı bir yönünün bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

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

### **C. Kanun'un 5. Maddesinin İncelenmesi**

#### **1. İptal Talebinin Gerekçesi**

29. Dava dilekçesinde özetle; sermayesi kamuya ait olan şirketlerin Türkiye Büyük Millet Meclisinin (TBMM) denetimi dışında bırakılmayacağı, yürütmenin harcamalarının hukuka uygunluğunun yasama organı tarafından denetlenmesi gerektiği, dava konusu kuralda Sayıştay denetiminin öngörülmemiş olmasının MKE A.Ş.nin Sayıştay denetimi dışında bırakıldığı şeklinde yorumlanabileceği, bu durumun belirsizliğe neden olduğu belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2. ve 165. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

#### **2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu**

30. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural, ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 160. maddesi yönünden de incelenmiştir.

31. Kuralda MKE A.Ş.nin Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumunun yetkilendirdiği bağımsız denetim kuruluşları arasından MKE A.Ş.nin genel kurulu kararı ile belirlenecek kuruluş tarafından bağımsız denetime tabi tutulacağı ve bu kuruluş tarafından hazırlanan bağımsız denetim raporunun MKE A.Ş.nin genel kuruluna sunulmasının ardından MKE A.Ş. tarafından MSB'ye ve HMB'ye gönderileceği öngörülmektedir.

32. Anayasa'nın "Sayıştay" başlıklı 160. maddesinin birinci fıkrasında "*Sayıştay, merkezi yönetim bütçesi kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumlarının bütün gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlemek ve sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak ve kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmakla görevlidir.*" hükmüne yer verilmiştir.

33. Anılan maddenin üçüncü fıkrasında da mahalli idarelerin hesap ve işlemlerinin denetimi ve kesin hükme bağlanmasının Sayıştay tarafından yapılacağı hükme bağlanmıştır.

34. Buna göre merkezî yönetim bütçesi kapsamındaki kamu idareleri ve sosyal güvenlik kurumlarının bütün gelir ve giderleriyle mallarının ve mahallî idarelerin hesap ve işlemlerinin denetimi ve kesin hükme bağlanması görevlerinin Sayıştay tarafından yerine getirilmesi anayasal bir zorunluluk olup belirtilen idare ve kurumların Sayıştay tarafından denetlenmesi görevini ortadan kaldıracak bir düzenleme yapılması mümkün değildir.

35. Sayıştayın belirtilen görevinin yanı sıra Anayasa'nın anılan maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinde ifade edildiği üzere *kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmakla görevli* olması nedeniyle bu kapsamda Sayıştaya bir görev verilip verilmemesi konusunda kanun koyucunun takdir yetkisine sahip olduğu açıktır.

36. Öte yandan Anayasa'nın 165. maddesinde “*Sermayesinin yarısından fazlası doğrudan doğruya veya dolaylı olarak Devlete ait olan kamu kuruluş ve ortaklıklarının Türkiye Büyük Millet Meclisince denetlenmesi esasları kanunla düzenlenir.*” hükmü yer almaktadır. Devlet gelir ve giderleri ile malları üzerinde denetimle ilgili olarak Anayasa'da Sayıştay denetimi yanında kabul edilen diğer yöntem, Anayasa'nın anılan maddesinde belirtildiği üzere kanun gereğince kurulan ve denetimin TBMM tarafından yapılması öngörülen sistemle gerçekleştirilen denetimdir. Bu bağlamda denetim bakımından tek yetkili organ Sayıştay değildir. Kanun koyucu bazı durumlarda Sayıştaydan başka kurumlara da denetim görevini verebilmektedir. Ancak Anayasa'nın 165. maddesi dikkate alındığında kurulacak denetim sisteminin mutlaka TBMM'nin denetimini sağlayacak nitelikte olması gerekir (AYM, E.2016/180, K.2018/4, 18/1/2018, § 46).

37. 7330 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca MKE A.Ş.nin sermayesinin tamamının Hazineye ait olması nedeniyle MKE A.Ş.nin Anayasa'nın 165. maddesi kapsamında olduğu açıktır. Bu itibarla MKE A.Ş.nin TBMM tarafından denetlenmesini sağlayacak bir denetim sisteminin düzenlenmesi anayasal bir zorunluluktur.

38. TBMM adına denetim yapan Sayıştayın denetim alanı 6085 sayılı Kanun'un 4. maddesinde düzenlenmiştir. Anılan maddenin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinde sermayesinde doğrudan veya dolaylı olarak kamu payı olan özel kanunlar veya Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile kurulmuş anonim ortaklıkların da Sayıştay denetimine tabi olduğu belirtilmiştir. Bu bağlamda sermayesinin tamamı Hazineye ait olup 6085 sayılı Kanun kapsamında olmayacağına dair aksine bir hükmün de bulunmadığı gözetildiğinde MKE A.Ş.nin Sayıştay tarafından denetleneceği açıktır. Bu suretle MKE A.Ş.nin TBMM tarafından denetlenmesi zorunluluğunun sağlandığı anlaşılmaktadır.

39. Diğer yandan MKE A.Ş.nin bağımsız denetime tabi olmasını ve bu denetimin MKE A.Ş.nin genel kurulu tarafından yetkilendirilen bağımsız denetim kuruluşu tarafından yapılmasını öngören kuralla MKE A.Ş.nin, anonim şirketlerin bağımsız denetimine ilişkin hükümlere göre objektif bir şekilde denetlenmesinin amaçlandığı anlaşılmaktadır. Bu itibarla kuralla kamu yararı dışında bir amacın gözetildiği söylenemeyeceği gibi bu hususun kanun koyucunun takdir yetkisi içinde kaldığı da açıktır.

40. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2., 160. ve 165. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

**Ç. Kanun'un 6. Maddesinin (3) Numaralı Fıkrasında Yer Alan “...kamu görevlilerine...” İbaresinin İncelenmesi**

### **1. Anlam ve Kapsam**

41. 7330 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasında MKE A.Ş.nin yönetim kurulu üyelerinin, bir üye Hazine ve Maliye Bakanının önereceği adaylar arasından olmak üzere MKE A.Ş.nin genel kurulu tarafından seçileceği, genel müdürün de MKE A.Ş.nin genel kurulu tarafından belirleneceği hükme bağlanmıştır.

42. Anılan maddenin (2) numaralı fıkrasında MKE A.Ş.nin yönetim kurulu ile genel müdürünün görev, yetki ve sorumluluklarının, yönetim kurulu üye sayısının, yönetim kurulu başkanı ile yönetim kurulu üyelerinin seçiminin, görev sürelerinin, çalışma usul ve esaslarının, faaliyet konularının, organlarının, teşkilat yapısının, tasfiyesinin ve denetiminin, iştirakler kurulmasının, iştiraklerin devir ve tasfiyesinin, mali hükümler ile diğer hususların şirket esas sözleşmesiyle belirleneceği belirtilmiştir.

43. Maddenin (3) numaralı fıkrasında ise MKE A.Ş.nin yönetim kurulunda görev alan kamu görevlilerine 399 sayılı KHK'nın 34. maddesine göre kamu iktisadi teşebbüsleri yönetim kurulu üyelerine ödenen tutarda ödeme yapılacağı hükme bağlanmıştır. Anılan fıkrada yer alan "...*kamu görevlilerine*..." ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

44. Söz konusu KHK'nın 34. maddesinin (a) fıkrasında teşebbüslerde, bağlı ortaklıklarda ve bunları temsilen iştiraklerde teşebbüs mensupları ile kamu görevlilerinden ve dışarıdan atanan veya seçilen bütün yönetim ve danışma kurulu başkan ve üyeleri, denetçi ve tasfiye kurulu üyelerine, her yıl Cumhurbaşkanınca belirlenen miktarda aylık ücret verilebileceği ve diğer ödemelerin yapılabileceği belirtilmiştir. Söz konusu maddenin (b) fıkrasında ise tahakkuk ettirilen ücret, prim, temettü ve benzeri ödemelerin, Cumhurbaşkanınca kararlaştırılan miktarı aşan kısmı ilgililere verilmeyerek bir ay içinde temsil olunan teşebbüs veya bağlı ortaklığa yapılacağı hükme bağlanmıştır.

45. Dava konusu kural, MKE A.Ş.nin yönetim kurulunda görev alan kamu görevlilerine, Cumhurbaşkanınca kamu iktisadi teşebbüsleri yönetim kurulu üyeleri için belirlenen miktarda aylık ücret verilmesini ve diğer ödemelerin yapılmasını öngörmektedir.

### **2. İptal Talebinin Gerekçesi**

46. Dava dilekçesinde özetle; MKE A.Ş.nin kamu tüzel kişisi olduğu, kamu tüzel kişilerinin yönetim kurulu üyelerinin kamu görevlisi niteliğinde olduğu, bu nedenle MKE A.Ş. yönetim kurulu üyelerinin özlük haklarının kanunla düzenlenmesi gerektiği, dava konusu kuralla aynı hukuki statüde bulunan yönetim kurulu üyeleri arasında kamu görevlisi olup olmama bakımından ayırım yapıldığı, kamu görevlisi olan yönetim kurulu üyelerine yapılacak ödemenin sınırlandırıldığı, buna karşılık kamu görevlisi olmayan yönetim kurulu üyelerinin ücretlerinin, huzur haklarının ve diğer özlük haklarının belirlenmesi konusunda MKE A.Ş.nin genel kuruluna sınırları belirsiz, geniş bir takdir alanının bırakıldığı, bu durumun hukuki belirlilik ilkesini de zedelediği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 7., 10. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

### **3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu**

47. Anayasa'nın 128. maddesinde; devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görüleceği belirtilmiş; memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin kanunla düzenlenmesi öngörülmüştür.

48. Memurlar ve diğer kamu görevlileri ile idare arasındaki ilişki, yasama organı tarafından hizmetin gereklerine göre kanunla düzenlenmektedir. İlgili kanunlar uyarınca kişileri önceden düzenlenmiş bulunan bir statüye sokan, bu statüde devamını sağlayan ve bu statüden çıkaran işlemler, *şart işlemler* olarak kabul edilip kişilerin kamu görevine atanmaları ve görevleri süresince belirli kurallara tabi olmaları da bu kapsamdadır. Kamu görevlileri, belirli bir statüde nesnel kurallara göre hizmet yürütmekte; o statünün sağladığı aylık, ücret, atanma, yükselme, nakil gibi kimi öznel haklara sahip olmaktadır.

49. Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin mali ve sosyal haklarına ilişkin düzenlemeler statü hukukuna ilişkindir. Statü hukukuna göre yürütülen görevlere atanmanın usulleri, görevin kapsamı ve görevi yerine getiren kişilerin mali ve sosyal hakları ile ilgili konularda anayasal ilkelere aykırı olmamak kaydıyla düzenleme yapmak kanun koyucunun takdirindedir.

50. 7330 sayılı Kanun'un 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasında MKE A.Ş.'nin millî güvenlik hedefleri doğrultusunda faaliyetlerde bulunacağı hükme bağlanmıştır. Anılan Kanun'un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca kanunla kurulan ve MSB'nin ilgili kuruluşu olan MKE A.Ş., söz konusu maddenin (3) numaralı fıkrasına göre sermayesinin tamamı Hazineye ait olan ve şirketteki pay sahipliğine dayanan oy, yönetim, temsil, denetim gibi hak ve yetkileri MSB tarafından kullanılan bir şirket olarak yapılandırılmıştır.

51. Kanun'un 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasında ise yönetim kurulunun görev, yetki ve sorumluluklarının MKE A.Ş.'nin esas sözleşmesiyle belirlenmesi öngörülmüştür. MKE A.Ş.'nin esas sözleşmesi 28/7/2021 tarihli ve 10375 sayılı Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde yayınlanmıştır.

52. Söz konusu esas sözleşmede yönetim kurulunun görevleri detaylı bir biçimde sayılmıştır.

53. Kamu tüzel kişisi niteliğini haiz MKE A.Ş.'nin yönetim kurulu üyelerinin şirketin kârlılık ve verimliliğini doğrudan doğruya etkileyebilecek kararları alma, alınan kararları uygulatma ve uygulamayı denetleme yetkisi olarak nitelenebilecek asli ve sürekli görevleri yürütmek üzere seçilecekleri anlaşılmaktadır. Bu bağlamda MKE A.Ş.'nin yönetim kurulu üyeliğine seçilme, statü hukukuna ilişkin olup bu görevin karşılığı olan mali hakları belirleme yetkisi kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamındadır.

54. Diğer yandan kuralın MKE A.Ş.'nin yönetim kurulu üyeliklerine seçilen kamu görevlileriyle sınırlı bir hüküm öngörüp kamu görevlisi olmayanlar bakımından bir düzenleme getirmemesinin bir belirsizliğe veya öngörülemezliğe neden olduğu söylenemez. Nitekim Kanun'un 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasında mali hükümlerin esas sözleşmeyle düzenleneceği, 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise MKE A.Ş.'nin kuruluş ve tescile ilişkin hükümleri hariç olmak üzere 6102 sayılı Kanun hükümlerine tabi olduğu hükme bağlanmıştır.

55. Anılan Kanun'un anonim şirket esas sözleşmesinin içeriğini düzenleyen 339. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (g) bendinde anonim şirket yönetim kurulu üye sayısının esas sözleşmeyle belirleneceği ve 362. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yönetim kurulu üyelerinin en çok üç yıl süreyle görev yapmak üzere seçileceği öngörülmüştür. Kanun'un 394. maddesinde ise yönetim kurulu üyelerine, tutarı esas sözleşmeyle veya genel kurul kararıyla belirlenmiş olmak şartıyla huzur hakkı, ücret, ikramiye, prim ve yıllık kârdan pay ödenebileceği ifade edilmek suretiyle yönetim kurulu üyelerinin mali hakları hükme bağlanmıştır. Böylelikle yönetim kurulu üyelerinin mali haklarının tutarının esas sözleşmeyle veya genel kurul kararıyla belirlenebileceği hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla kamu görevlisi niteliğini taşımayan yönetim kurulu üyelerine yapılacak ödemelerin şirket esas sözleşmesinde belirlenebileceği, esas sözleşmede belirlenmemişse Kanun'un 408. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca MKE A.Ş.'nin genel kurulu tarafından belirleneceği anlaşılmaktadır.

56. Anayasa'nın 10. maddesinde "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî 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 tanınamaz./ Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar." denilmek suretiyle kanun önünde eşitlik ilkesine yer verilmiştir.

57. 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, kişilere 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 (AYM, E.2020/95, K.2022/3, 26/1/2022, § 25).

58. MKE A.Ş. yönetim kurulunda görev alan kamu görevlilerine 233 sayılı KHK'nın 34. maddesine göre ödeme yapılması durumuna ilişkin olarak eşitlik ilkesi yönünden yapılacak anayasallık denetiminde öncelikle Anayasa'nın 10. maddesi çerçevesinde aynı ya da benzer durumda bulunan kişilere farklı muamelede bulunulup bulunulmadığı belirlenmelidir. Yapılacak bu belirlemenin ardından ise farklı muamelenin nesnel ve makul bir temele dayanıp dayanmadığı ve ölçülü olup olmadığı hususları irdelenmelidir. Ölçülülük ilkesi, amaç ve araç arasında hakkaniyete uygun bir dengenin bulunması gereğini ifade eder. Diğer bir ifadeyle bu ilke, farklı muamelenin öngörülen objektif amaç ile orantılı olmasını gerektirmektedir.

59. Bu bağlamda MKE A.Ş.'nin yönetim kurulu üyeliğine seçilmiş kamu görevlisi olan kişi ile kamu görevlisi olmayan kişinin aynı görev, yetki ve sorumlulukları haiz oldukları gözetildiğinde bu kişilerin durumlarının karşılaştırma yapmaya müsait olacak şekilde benzer olduğu söylenebileceğinden kuralla bunlar arasında bir farklılık yaratıldığı ifade edilebilir.

60. Kural, MKE A.Ş.'nin kamu görevlisi olan yönetim kurulunu üyelerine gerekçede de vurgulandığı üzere kamu iktisadi teşebbüsleri yönetim kurulu üyelerine ödenen tutarda ödeme yapılmasını öngörmekte olup bu yönüyle kamu tüzel kişisi olan MKE A.Ş.'nin kamu görevlisi olan yönetim kurulu üyeleri ile kamu iktisadi teşebbüslerinin kamu görevlisi statüsünde olan yönetim kurulu üyeleri arasında mali yönden uyumun sağlanmasını amaçladığı anlaşılmaktadır. Bu yönüyle farklı muamelenin nesnel ve makul bir nedene dayanmadığı söylenemez.

61. MKE A.Ş.'nin yönetim kurulu üyeliği görevine seçilen kamu görevlilerinin, mevcut kamu görevlerinin yanında yönetim kurulu üyeliğini de sürdüreceği dikkate alındığında kamu görevlisinin bu görevinden kaynaklanan mali hakları da almaya devam edeceği açıktır. Bunun yanı sıra kamu görevlisinin yönetim kurulu üyeliğine ayrabileceği zaman ve emeğin, kamu görevlisi olmayan yönetim kurulu üyesine nazaran sınırlı olacağı da gözetildiğinde farklı muameleyle güdülen amaç ile öngörülen araç arasında uygun bir dengenin kurulduğu, bu bağlamda farklı muamelenin ölçülü olduğu anlaşılmaktadır. Bu itibarla kuralda eşitlik ilkesine aykırı bir yönün bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

62. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2., 10. ve 128. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

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

Kuralın Anayasa'nın 7. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

#### **D. Kanun'un 7. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Cümlelerinin İncelenmesi**

##### **1. Dördüncü, Beşinci ve Altıncı Cümleler**

###### **a. İptal Talebinin Gerekçesi**

63. Dava dilekçesinde özetle, MKE A.Ş.'nin kamu tüzel kişisi niteliğinde olduğu, anılan şirkette istihdam edilecek personelin kamu hizmetini yerine getirmekle görevli olduğu, bu nedenle istihdam usulünün kanunla düzenlenmesi gerektiği söz konusu personel hakkında kamu kurum ve kuruluşlarına personel alınmasına dair mevzuat hükümlerinin uygulanmayacak olmasının kanunilik ilkesiyle çeliştiği, şirket organlarına verilen yetkinin kapsam ve sınırlarının belirsiz olduğu, bu itibarla kuralların yasama yetkisinin devri sonucunu doğurduğu, bu durumun MKE A.Ş. personeli hakkında kamuda çalışan diğer personelden farklı düzenlemelerin yapılmasına neden olacağı, memurların ve diğer kamu görevlilerinin ücret ve özlük haklarının kanunla düzenlenmesi gerektiği belirtilerek kuralların Anayasa'nın 2., 7. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

###### **b. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu**

64. 7330 sayılı Kanun'un 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının dava konusu dördüncü cümlesi MKE A.Ş.'de istihdam edilecek personel hakkında kamu kurum ve kuruluşlarına personel alınmasına dair mevzuat hükümlerinin uygulanmamasını öngörmektedir. Söz konusu fıkranın dava konusu beşinci cümlesinde MKE A.Ş.'de istihdam edilecek personelin; işe alınması, sayısı, nakli, görevlendirilmesi, eğitimi, niteliği, kadrosu, unvanı, ücreti ile diğer tüm mali ve sosyal hakları, terfisi, izni, çalışma esasları, vekâlet, ödül ve disiplin işlemleri ile sözleşme esasları ve benzeri diğer uygulamaya ilişkin hususların MKE A.Ş. genel kurulu tarafından çıkarılacak düzenlemelerle belirleneceği düzenlenmiştir. Anılan fıkranın dava konusu altıncı cümlesinde ise MKE A.Ş. genel kurulunun bu yetkisini MKE A.Ş. yönetim kuruluna devredebileceği hükme bağlanmıştır.

65. Söz konusu Kanun'un 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde MKE A.Ş. hizmetlerinin gerektirdiği görevlerin 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'na tabi personel eliyle yürütüleceği, ikinci cümlesinde ise bu kapsamda istihdam edilecek personelin 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılacağı belirtilmiştir.

66. Kanun'dan önceki süreçte MKEK adı altında kamu iktisadi teşebbüsü olarak yapılandırılmış olan MKE A.Ş.'nin personel rejimi, 399 sayılı KHK hükümlerine tabi kılınmıştır.

67. Kanun koyucunun millî güvenlik hedefleri doğrultusunda askerî ve sivil amaçlı her çeşit silah, mühimmat, patlayıcı ve kimyasal madde, petrokimya ve diğer kimyevi ürünleri, makine, teçhizat, malzeme, ham madde, araç gereç, cihaz, sistem ve platformları üretme, ürettirme, pazarlama, ticaretini yapma ve benzeri faaliyetlerde bulunmak üzere kamu tüzel kişisi olarak yeniden yapılandırdığı MKE A.Ş.'yi ilke olarak 6102 sayılı Kanun'a göre faaliyet gösteren bir anonim şirkete dönüştürmeyi amaçladığı görülmektedir.

68. Söz konusu Kanun kapsamındaki anonim şirketlerin, özel hukuk hükümleri çerçevesinde, verimlilik ve rekabet esaslarına göre faaliyet göstermesi nedeniyle personel rejimlerinin de bu esaslara uygun olması doğaldır.

69. 7330 sayılı Kanun'da düzenlenen hususlar dışında 6102 sayılı Kanun çerçevesinde, özel hukuka ve özel işletmecilik esaslarına tabi olarak faaliyet yürütmekte olup özel hukuk hükümlerine tabi tutulan MKE A.Ş.'nin hizmetleri Anayasa'nın 128. maddesi kapsamında genel idare esaslarına göre yürütülmesi gereken asli ve sürekli görevlerden sayılmaz ve bu bağlamda personeli de aynı madde kapsamında memur ya da diğer kamu görevlisi olarak nitelendirilemez.

70. Bu itibarla özel hukuk hükümlerine tabi anonim şirket statüsündeki MKE A.Ş.'de istihdam edilecek personelin, kamu kurum ve kuruluşlarına personel alınmasına dair mevzuat hükümlerinin dışında tutulması kanun koyucunun takdirinde olup kuralda Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır.

71. Anayasa'nın 7. maddesinde "*Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez.*" denilmektedir. Yasama yetkisinin TBMM'ye ait olması ve bu yetkinin devredilememesi, kuvvetler ayrılığı ilkesinin bir gereğidir. Bu hükme yer veren Anayasa'nın 7. maddesinin gerekçesinde yasama yetkisinin parlamentoya ait olması "*demokrasi rejimini benimseyen siyasi rejimlerde kaçınılmaz bir durum*" olarak nitelendirilmiştir. Ayrıca gerekçede "*Millet adına kanun koyma yetkisini yasama meclisi yerine getirir. Bu yetki devredilemez. Ancak, Anayasanın 99 ve 129 uncu maddeleri hükümleri saklıdır.*" denilmek suretiyle bu ilkenin anlamı ve istisnaları belirtilmiştir. Madde gerekçesinden de anlaşılacağı üzere yasama yetkisinin devredilemezliği, esasen kanun koyma yetkisinin TBMM dışında başka bir organca kullanılamaması anlamına gelmektedir. Anayasa'nın 7. maddesi ile yasaklanan, kanun yapma yetkisinin devredilmesidir (AYM, E.2011/42, K.2013/60, 9/5/2013; E.2021/73, K.2022/51, 21/4/2022, § 15).

72. Anayasa'da kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda genel ifadelerle yürütme organına düzenleme yapma yetkisi verilmesi yasama yetkisinin devredilemezliği ilkesine aykırılık oluşturabilmektedir. Bu nedenle Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması, vergi ve benzeri mali yükümlülüklerin konması ve memurların atanması, özlük hakları gibi münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda kanunun temel esasları, ilkeleri ve çerçeveyi belirlemiş olması gerekmektedir. Anayasa koyucunun kanunla düzenlenmesini açıkça öngördüğü konularda yasama organının temel kuralları saptadıktan sonra uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin hususları yürütmenin türevsel nitelikteki işlemlerine bırakması, yasama yetkisinin devri olarak yorumlanamaz (AYM, E.2011/42, K.2013/60, 9/5/2013; E.2019/36, K.2021/15, 4/3/2021, § 57).

73. Yukarıda da açıklandığı üzere 7330 sayılı Kanun'un 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde MKE A.Ş.'de istihdam edilecek personelin 4857 sayılı Kanun'a tabi olduğu ve bu personelin 5510 sayılı Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılacağı belirtilmiştir. Bu suretle MKE A.Ş.'de istihdam edilecek personelin tabi olduğu mevzuat belirlenmiş, dava konusu beşinci ve altıncı cümlelerle ise söz konusu mevzuat kapsamında yetkili şirket organları gösterilmiştir.

74. Bu bağlamda kurallarla MKE A.Ş.'de istihdam edilecek personelin; işe alınması, sayısı, nakli, görevlendirilmesi, eğitimi, niteliği, kadrosu, unvanı, ücreti ile diğer tüm mali ve sosyal hakları, terfisi, izni, çalışma esasları, vekâlet, ödül ve disiplin işlemleri ile sözleşme esasları ve benzeri diğer uygulamaya ilişkin hususların MKE A.Ş. genel kurulu tarafından çıkarılacak düzenlemelerle belirleneceği ve genel kurulunun bu yetkisini MKE A.Ş. yönetim kuruluna

devredebileceği hükme bağlanmıştır. Kurallarda şirket organları tarafından düzenlenebilecek hususların açıkça sayıldığı, personelin tabi olduğu mevzuatın belirlendiği, böylelikle şirket organlarının düzenlemesine bırakılan konularda kanuni çerçevenin çizildiği gözetildiğinde kuralların, yasama yetkisinin devredilemezliği ilkesine aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

75. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 7. ve 128. maddelerine aykırı değildir. İptalleri talebinin reddi gerekir.

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

Kuralların Anayasa'nın 2. maddesine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 7. ve 128. maddeleri yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesi yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

## **2. Yedinci Cümle**

### **a. İptal Talebinin Gerekçesi**

76. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralla MKE A.Ş.de istihdam edilecek personele ücret ve diğer tüm mali ve sosyal hakları kapsamında yapılacak ödemeler bakımından bir üst sınırı getirildiği, bu sınırı belirleme yetkisinin yürütme erki içinde yer almayan MKE A.Ş.nin genel kuruluna bırakıldığı, genel kurula tanınan yetkinin kapsam ve sınırlarının belirsiz olduğu, memurların ve diğer kamu görevlilerinin ücret ve özlük haklarının kanunla düzenlenmesi gerektiği, bu itibarla örgütlenme ve toplu iş sözleşmesi yapma haklarının sınırlandırıldığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 7., 53., 55. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

### **b. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu**

77. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural, ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 13., 49. ve 54. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

78. Kuralla MKE A.Ş.de istihdam edilecek personele, ücret ve diğer tüm mali ve sosyal haklar kapsamında yapılacak yıllık ödemelerin aylık ortalamasının, HMB'nin görüşü alınarak MKE A.Ş. genel kurulu tarafından tespit edilecek üst sınırı geçemeyeceği öngörülmektedir.

79. Anayasa'nın 49. maddesinde çalışmanın, herkesin hakkı ve ödevi olduğu, devletin çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alacağı belirtilmiştir. Anayasa'nın "Ücrette adalet sağlanması" başlıklı 55. maddesinde de "Ücret emeğin karşılığıdır./ Devlet, çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri ve diğer sosyal yardımlardan yararlanmaları için gerekli tedbirleri alır." denilmektedir.

80. Anayasa'nın 51. maddesinde güvenceye bağlanan sendika hakkı, demokratik toplumun temeli olan örgütlenme özgürlüğünün bir parçasıdır. Örgütlenme özgürlüğü, bireylerin kendi menfaatlerini korumak için kolektif oluşumlar meydana getirerek bir araya gelebilme özgürlüğüdür. Bu özgürlük, bireylere topluluk hâlinde siyasal, kültürel, sosyal ve ekonomik amaçlarını gerçekleştirme imkânı sağlar. Sendika hakkı da çalışanların, bireysel ve ortak çıkarlarını korumak amacıyla bir araya gelerek örgütlenebilme serbestisini gerektirmekte ve bu niteliğiyle örgütlenme özgürlüğünün bir parçası olarak görülmektedir (AYM, E. 2013/1, K.2014/161, 22/10/2014).

81. Sendika hakkı, çalışanların ve çalıştıranların sadece istedikleri sendikaları kurmaları ve bunlara üye olmaları yolunda bir hakla sınırlı kalmamakta, aynı zamanda oluşturdukları tüzel kişiliklerin varlığının ve bu tüzel kişiliklerin kendine özgü faaliyetlerinin de garanti altına alınmasını içermektedir. Üyelerinin ekonomik ve sosyal ortak menfaatlerini korumak ve geliştirmek amacıyla kurulan sendikalar ve bunların üst kuruluşlarının, iş uyuşmazlığı çıkarması, toplu görüşme ve toplu iş sözleşmesi yapması, grev ve lokavt kararı vermesi ve uygulaması da sendika hakkının gereklerindedir (AYM, E. 2014/177, K.2015/49, 14/5/2015).

82. Anayasa koyucu, sendika hakkının bir unsuru olan toplu iş sözleşmesi hakkını, 53. maddede özel olarak düzenlemiştir. Anılan maddenin birinci fıkrasında “*İşçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler.*” denildikten sonra devamındaki fıkrada “*Toplu iş sözleşmesinin nasıl yapılacağı kanunla düzenlenir.*” hükmüne yer verilmiştir.

83. Anayasa’nın 54. maddesinde ise toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması hâlinde işçilerin grev hakkına sahip oldukları, grev ve lokavtın yasaklanabileceği veya ertelenebileceği, grev ve lokavtın yasaklandığı veya ertelendiği durumlarda erteleme sonunda, uyuşmazlığın Yüksek Hakem Kurulunca çözüleceği, uyuşmazlığın her safhasında tarafların da anlaşarak Yüksek Hakem Kuruluna başvurabilecekleri, Yüksek Hakem Kurulu kararlarının kesin ve toplu iş sözleşmesi hükmünde olduğu belirtilmiştir (AYM, E.2017/27, K.2017/117, 12/7/2017, § 22).

84. MKE A.Ş. hizmetlerinin 4857 sayılı Kanun’a tabi personel eliyle yürütüleceğini, bu personelin 5510 sayılı Kanun’un 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine tabi olduğunu öngören 7330 sayılı Kanun’un 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci ve ikinci cümleleri gözönünde bulundurulduğunda MKE A.Ş. personelinin işçi statüsünde buldukları ve toplu iş sözleşmesi ile grev haklarına sahip oldukları açıktır.

85. Toplu iş sözleşmesi hakkı, işçilere, üyesi buldukları sendikalar aracılığıyla işverenle karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla görüşme ve anlaşma yapabilme yetkisi tanıyan sendikal bir haktır. MKE A.Ş. personeline verilebilecek ücret, mali ve sosyal haklar kapsamında yapılacak ödemelerin aylık ortalaması yönünden dava konusu kuralla üst sınırın belirlenmesi konusunda yetki verilmesi, norm alanını daralttığı için sendika özgürlüğünün birer parçası olan toplu iş sözleşmesi ve grev haklarını sınırlamaktadır.

86. Anayasa’nın 13. maddesinde “*Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.*” denilmektedir. Buna göre toplu iş sözleşmesi ve grev haklarına sınırlama getiren düzenlemelerin öncelikle kanunla yapılması gerekir.

87. Anayasa’nın anılan maddesi kapsamında, toplu iş sözleşmesi ve grev haklarını sınırlamaya yönelik bir kanuni düzenlemenin şeklen var olması yeterli olmayıp kanuni düzenlemelerin keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir nitelikte olması gerekir.

88. Esasen temel hakları sınırlayan kanunun bu niteliklere sahip olması, Anayasa’nın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti ilkesinin de bir gereğidir. Hukuk devletinde, 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, kişilerin 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). Dolayısıyla Anayasa'nın 13. maddesinde sınırlama ölçütü olarak belirtilen kanunilik, Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti ilkesi ışığında yorumlanmalıdır.

89. Kuralla MKE A.Ş.de istihdam edilecek personele, ücret ve diğer tüm mali ve sosyal haklar kapsamında yapılacak ödemelerin kapsamı düzenlenmemiş olup bu kapsamın üst sınırının HMB'nin görüşü alınarak MKE A.Ş.nin genel kurulu tarafından tespit edilmesi öngörülmüştür. Kural, toplu iş sözleşmesinde işçi ve işveren arasında müzakerelerle belirlenebilecek olan mali hakların üst sınırının belirlenmesi yetkisini tamamıyla MKE A.Ş.nin genel kurulunun takdir yetkisine bırakmakta olup bu yönüyle toplu iş sözleşmesinin işçiler lehine olabilecek hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağıyla ilgili olarak bir belirlemenin yapılmadığı anlaşılmaktadır. İşçilerin toplu iş sözleşmesinden doğan hakların saklı tutulduğuna ilişkin bir hüküm öngörülmemiş olması toplu sözleşme hakkında doğan anayasal güvencelerin korunup korunmadığı hususunda belirsizliğe yol açmaktadır. Bu da toplu sözleşme hakkına ilişkin temel çerçeve ve ilkelerin kanunla belirlenmediğini göstermektedir.

90. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 13., 49., 53., 54. ve 55. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Muhterem İNCE bu görüşe katılmamıştır.

Kuralın Anayasa'nın 2., 7. ve 128. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

#### **IV. İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU**

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

92. 7330 sayılı Kanun'un 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının yedinci cümlesinin iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edecek nitelikte görüldüğünden Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince bu kurala ilişkin iptal hükmünün kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

#### **V. YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI TALEBİ**

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

30/6/2021 tarihli ve 7330 sayılı Makine ve Kimya Endüstrisi Anonim Şirketi Hakkında Kanun'un;

**A.** 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının yedinci cümlesine yönelik iptal hükmünün yürürlüğe girmesinin ertelenmesi nedeniyle bu cümleye ilişkin yürürlüğün durdurulması talebinin REDDİNE,

**B. 1.** 3. ve 5. maddelerine,

**2.** 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan “...*kamu görevlilerine*...” ibaresine,

**3.** 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının dördüncü, beşinci ve altıncı cümlelerine,

yönelik iptal talepleri 16/2/2023 tarihli ve E.2021/92, K.2023/27 sayılı kararla reddedildiğinden bu maddelere, cümlelere ve ibareye ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE,

16/2/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

## **VI. HÜKÜM**

30/6/2021 tarihli ve 7330 sayılı Makine ve Kimya Endüstrisi Anonim Şirketi Hakkında Kanun'un;

**A.** 3. ve 5. maddelerinin Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal taleplerinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

**B.** 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan “...*kamu görevlilerine*...” ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE, Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, M. Emin KUZ ile Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

**C.** 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının;

**1.** Dördüncü, beşinci ve altıncı cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal taleplerinin REDDİNE, Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, M. Emin KUZ ile Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

**2.** Yedinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, 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, Muhterem İNCE'nin karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

16/2/2023 tarihinde karar verildi.

Başkan  
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili  
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili  
Kadir ÖZKAYA

Üye  
Engin YILDIRIM

Üye  
Muammer TOPAL

Üye  
M. Emin KUZ

Üye  
Rıdvan GÜLEÇ

Üye  
Recai AKYEL

Üye  
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye  
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye  
Selahaddin MENTEŞ

Üye  
Basri BAĞCI

Üye  
İrfan FİDAN

Üye  
Kenan YAŞAR

Üye  
Muhterem İNCE

#### KARŞIOY GEREKÇESİ

1. 7330 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan "...*kamu görevlilerine*..." ibaresinin ve 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının dördüncü, beşinci ve altıncı cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olmadığına karar verilmiştir.

#### ***A. 6. Maddenin (3) Numaralı Fıkrasında Yer Alan "...kamu görevlilerine..." İbaresini***

2. Dava konusu kural, Makine ve Kimya Endüstrisi Anonim Şirketi'nin (MKE A.Ş.) Yönetim Kurulunda görev alan *kamu görevlilerine* 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin (KHK) 34. maddesine göre kamu iktisadi teşebbüsleri yönetim kurulu üyelerine ödenen tutarda ödemenin yapılmasını öngörmektedir.

3. Anayasa'nın 128. maddesi uyarınca kamu görevlilerinin aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin kanunla düzenlenmesi gerekir. Bu kapsamda kanunla düzenlenme şartı, kamu görevlilerine yapılacak ödemelerin hiçbir şüpheye, belirsizliğe ve tartışmaya mahal bırakmayacak şekilde kanunla belirlenmesini zorunlu kılmaktadır.

4. İptali istenen kuralın atıf yaptığı 399 sayılı KHK, diğerlerinin yanında, kamu iktisadi teşebbüslerinin yönetim kurulu üyelerine "*her yıl Cumhurbaşkanınca belirlenen miktarda aylık ücret ve diğer ödemelerin*" yapılabilmesini düzenlemektedir. Bu durumda MKE A.Ş.'nin Yönetim Kurulunda görev alan kamu görevlilerine yapılacak ödemelerin de her yıl Cumhurbaşkanınca belirleneceği açıktır.

5. Bununla birlikte ne dava konusu kuralda ne de onun atıf yaptığı KHK'nın ilgili maddesinde Yönetim Kurulunun kamu görevlisi olan üyelerine yapılacak ödemelerin her yıl neye göre belirleneceğine, alt ve üst limitlerinin ne olacağına dair herhangi bir düzenlemeye yer verilmiştir. Bu sebeple kuralın Anayasa'nın 128. maddesinde belirtilen “*kanunla düzenlenme*” şartını sağladığını söylemek mümkün değildir.

6. Diğer yandan, MKE A.Ş. Yönetim Kuruluna kamu görevlisi olmayanlar arasından da seçim yapıldığı, bunlara ödenecek ücretin farklı esaslara bağlandığı anlaşılmaktadır. Anayasa'nın 10. maddesinde güvenceye alınan eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı, aynı görevi yapan kişilere farklı ücretlerin ödenmesinin nesnel ve makul bir nedeninin bulunmasını ve farklılığın ölçülü olmasını gerektirmektedir.

7. Nitekim çoğunluk da kamu görevlileri ve kamu görevlisi olmayanlar arasından seçilen yönetim kurulu üyelerinin aynı görev, yetki ve sorumlulukları haiz oldukları için karşılaştırma yapmaya müsait olacak şekilde benzer durumda bulduklarını, ancak nesnel ve makul bir nedeni olan farklı uygulamanın aynı zamanda ölçülü olduğunu belirtmiştir (§§ 59-61).

8. Çoğunluğun eşitlik konusunda ulaştığı sonuca katılmak mümkün olmamıştır. Zira elimizde ölçülülük değerlendirmesi yapmak için uygun kanuni düzenlemeler bulunmamaktadır. Başka bir ifadeyle, kamu görevlileri arasından seçilen yönetim kurulu üyelerine yapılacak ödemeler konusundaki belirsizlik Anayasa'nın 10. maddesi kapsamında ölçülülük değerlendirmesi yapmayı da imkânsız kılmaktadır.

#### ***B. 7. Maddenin (1) Numaralı Fıkrasının Dördüncü, Beşinci ve Altıncı Cümleleri***

9. Dava konusu cümlelerde, MKE A.Ş.de istihdam edilecek personel hakkında (a) kamu kurum ve kuruluşlarına personel alınmasına dair mevzuat hükümlerinin uygulanmayacağı, (b) personelin işe alınması, sayısı, nakli, görevlendirilmesi, eğitimi, niteliği, kadrosu, unvanı, ücreti ile diğer tüm mali ve sosyal hakları, terfisi, izni, çalışma esasları, vekâlet, ödül ve disiplin işlemleri ile sözleşme esasları ve benzeri diğer uygulamaya ilişkin hususların Genel Kurul tarafından çıkarılacak düzenlemeler ile belirleneceği ve (c) Genel Kurulun bu yetkisini Yönetim Kuruluna devredebileceği öngörülmektedir.

10. Öncelikle belirtmek gerekir ki, dava konusu kurullarla MKE A.Ş.de istihdam edilecek *personelin tamamına* ilişkin düzenleme yapılmaktadır. Çoğunluğun temel varsayımı ise bu personelin Anayasa'nın 128. maddesi kapsamında kabul edilemeyeceği yönündedir. Bu varsayım doğru değildir. Zira çoğunluk tarafından da kabul edildiği üzere, MKE A.Ş.nin “*kamu tüzel kişiliğini haiz*” ve “*anayasal anlamda kamu iktisadi teşebbüsü niteliğinde kamu kurumu olarak hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşu vasfında olduğu anlaşılmaktadır*” (§§ 10-11).

11. Bir kamu kurumunda en azından bazı görevlerin genel idare esaslarına göre yürütülmesi zorunlu asli ve sürekli görevler olacağı her türlü izahtan varestedir. Kaldı ki, bir önceki başlık altında incelendiği üzere, MKE A.Ş.nin Yönetim Kurulunda kamu görevlileri bulunmaktadır. Bu kapsamda kamu tüzel kişiliğini haiz bir kamu kurumunda istihdam edilecek personel hakkında kamu kurum ve kuruluşlarına personel alınmasına dair mevzuat hükümlerinin uygulanmayacağını öngören dördüncü cümleyi Anayasa'nın 128. maddesiyle bağdaştırmak mümkün değildir.

12. Öte yandan, MKE A.Ş.de istihdam edilecek personele ilişkin mali ve özlük hakları dahil olmak üzere hemen tüm hususların düzenlenmesinin Genel Kurula veya onun uygun görmesi durumunda Yönetim Kuruluna bırakılması Anayasa'nın 7. maddesinde güvenceye alınan yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine aykırılık teşkil etmektedir. Kamu tüzel kişiliğini haiz hizmet

yönünden yerinden yönetim kuruluşu olarak MKE A.Ş.'nin Anayasa'nın 123. maddesi kapsamında idarenin bir parçası olduğu konusunda tereddüt yoktur.

13. Anayasa'nın 123. maddenin birinci fıkrasına göre “*İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir*”. Başka bir ifadeyle idarenin kanuniliği ilkesi, kamu kurum ve kuruluşlarının personeline ve organlarının görev ve yetkilerine ilişkin hususların kanunla düzenlenmesini gerektirmektedir.

14. Dava konusu beşinci ve altıncı cümleler, bir kamu kurumu olan MKE A.Ş.'de istihdam edilecek personelin işe alınmasından görevlendirilmesine, sayısından niteliklerine, kadrolarından ücretlerine ve diğer mali ve sosyal haklarına, disiplin işlemlerinden sözleşme esaslarına kadar tüm hususların Genel Kurul veya yetkinin devredilmesi halinde Yönetim Kurulu tarafından düzenlenmesini öngörmektedir. Kurallar aynı zamanda MKE A.Ş.'nin organları olan “*Genel Kurul*” ve “*Yönetim Kurulu*”nun personele ilişkin bir kısım görev ve yetkilerini düzenlemektedir. Kanunla düzenlenmesi gereken tüm bu hususların, temel esas ve ilkeler belirlenmeden, herhangi bir çerçeveye yer verilmeden idareye bırakılması idarenin kanuniliği ve yasamanın devredilmezliği ilkelerine aykırılık teşkil etmektedir.

15. Öte yandan, dava konusu kuralların idarece düzenlenmesini öngördüğü hususlar çalışanların ücretlerini, diğer mali haklarını ve sözleşme esaslarını da ilgilendirdiğinden doğrudan temel hak ve hürriyetlere müdahale niteliğindedir. Nitekim dava konusu kuralların devamında yer alan ve personele yapılacak ödemelerin aylık ortalamasının Genel Kurul tarafından tespit edilecek üst sınırı geçmeyeceğini belirten yedinci cümle -toplu sözleşme hakkından doğan anayasal güvencelerin korunup korunmadığı hususunda belirsizliğe yol açtığı gerekçesiyle- iptal edilmiştir (§ 89). Benzer nitelikteki belirsizlikler mülkiyet hakkı, çalışma hakkı ve sözleşme özgürlüğü bakımından da geçerlidir.

16. Yukarıda (A) ve (B) başlıkları altında açıklanan gerekçelerle dava konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğunu düşündüğümden, aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyorum.

Başkan

Zühtü ARSLAN

### KARŞIOY GEREKÇESİ

1. **7330 sayılı Kanunun 6. maddesinin 3. fıkrasında** yer alan kural ile yönetim kurulunda görev yapacak *kamu görevlilerine* yapılacak ödemelerin 399 sayılı KHK'nın 34. maddesi uyarınca KİT yönetim kurulu üyelerine yapılan tutarda ödeme yapılacağı belirtilmektedir.

2. AYM daha önceki kararlarında kamu hizmeti ve genel idare esaslarına göre bir kamu hizmetinin yürütülmesi kavramlarını açıklamış (AYM E. 2019/27 – K. 2019/56, 26.6.2019, p. 6) ve bu konudaki kriterleri bazı kararlarında (AYM E. 1990/12 – K. 1991/7, 4.4.1991; E. 1992/44 – K. 1993/7, 9.2.1993) tartışmıştır. Anayasa'nın 128/1. maddesi uyarınca Devletin ve KİT'lerin genel idare esaslarına göre yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler

memurlar ve diğer kamu görevlilerince yerine getirilir. Belirtilen kamu hizmetlerinde asli ve sürekli nitelikte olmayan işler ile genel idare esaslarına göre yürütülmeyen hizmetlerde ise işçi vb. diğer personel istihdam edilebilecektir. Bu durumda bir kamu kurumu veya idaresinde istihdam edilen personelden memur ve diğer kamu görevlileri dışındakilerin özlük hakları aynı maddede güvence altına alınmış değildir.

3. Anayasa'nın 128/2. maddesi uyarınca memur ve diğer kamu görevlilerinin özlük haklarına ilişkin düzenlemelerin Kanunla yapılması gerekir. Öte yandan bu konuda düzenlenecek kanunun belirlilik, öngörülebilirlik ve keyfiliğe karşı güvenceleri karşılar nitelikte olması da kanunilik güvencesinin gereklerindedir.

4. Kuralda kurum yönetim kurulu üyelerinin veya bunlardan bazılarının kamu görevlisi olduğu kabul edilmiş, bunların özlük haklarına yönelik olarak KİT mevzuatına atıf yapılmıştır. Bununla birlikte kuralda iki yönden belirsizlik söz konusudur. Öncelikle yönetim kurulu üyelerinin tamamının kamu görevlisi olup olmadığı belirsiz olduğu gibi tümü değilse bunlardan hangilerinin kamu görevlisi olduğu hususlarında belirsizlik bulunmaktadır. Kanun koyucu Kurum hizmetinin kamu hizmeti niteliğinde örgütlenmediği görüşünde ise bu durumda kanunilik kriteri anılan Anayasa hükmü kapsamında incelenemez. Fakat kuralda Yönetim Kurulunda görev alan "kamu görevlileri"nden söz edildiğine göre bu görevin asli ve sürekli nitelikte olduğu kabul edilmiş demektir. Bu durumda ise mantiken aynı Yönetim Kurulu içerisindeki diğer üyelerin asli ve sürekli bir görev üstlenmedikleri söylenemeyeceğinden, bunlara ilişkin özlük hakkı düzenlemesinin kuralda yer almaması da Anayasa'nın 128. maddesine aykırıdır. Yine mevcut düzenleme ile aynı yetkiyi kullanan, aynı işi yapan yönetim kurulu üyeleri arasındaki bu farklılığın haklı nedeni açıklanamadığından eşitlik ilkesi de ihlal edilmiştir.

5. Öte yandan kuralda yönetim kurulu üyesi olan kamu görevlilerinin özlük hakları yönünden 399 sayılı KHK'nın 34. maddesine atıf yapılmıştır. Bu atıf nedeniyle kanunilik kriterinin karşılanmış olabileceği düşünülebilir. Buna karşın anılan 34. maddede ise gerek hangi kurumla ilişkilendirilme (teşebbüs, iştirak, bağlı ortaklık) ve gerekse özlük haklarının içeriği konusunda bir belirleme bulunmayıp, bunlara Cumhurbaşkanı tarafından belirlenen miktarın ödeneceği, ayrıca bu miktardan yine Cumhurbaşkanı tarafından kararlaştırılan miktarı aşan kısmın kendilerine ödenmeyip ilgili kuruma ödeneceği belirtilmektedir. Dolayısıyla kural ile 34. maddeye yapılan atıf belirliliği sağlayamamış, daha da belirsizleştirmiştir. Dolayısıyla kural ile idareye verilen yetki sınırsız ve belirsizdir. Bu durumda Anayasanın 128. maddesinde öngörülen nitelikte bir kanunla düzenleme kriteri gerçekleştirilemediğinden kuralın iptali gerektiği görüşündeyim.

6. **Kanunun 7. maddesinin ilk fıkrasının 4 ila 6. cümlelerinde** ise Şirkette personel istihdamı konusunda kamu personel rejiminin geçerli olmadığı, bunlar hakkındaki istihdam sayısı, niteliği, eğitimi, işe alınması, kadrosu, unvanı, ücreti vb. haklarının Genel Kurul tarafından çıkarılan düzenlemelerde belirleneceği belirtilmektedir. Öncelikle kamu teşebbüslerindeki işçi istihdamlarına ilişkin düzenlemeler bakımından da kanunda hangi iş ve alanlarda işçi veya diğer sözleşmeli nitelikli personel çalıştırılabileceğine yönelik genel çerçevenin kanunla belirlenmesi gerekliliği hukuk devleti ve demokratik devlet ilkelerinden kaynaklanmaktadır. Kamu kaynağının ne şekilde ve hangi sınırlarda kullanılacağına ilişkin yasal çerçevenin oluşturulmaması şeffaflık ve denetlenebilirlik ilkeleriyle bağdaşmaz.

7. İkincisi, yukarıda değinildiği üzere kamu hizmetlerinin yürütülmesinde genel idare esaslarının geçerli olmaması halinde veya genel idare esasları kapsamında görülen kamu hizmetinde asli ve sürekli olmayan görevlerde yapılacak istihdamda memur veya diğer kamu görevlisi dışındaki personelin çalıştırılması mümkün olduğu gibi bunların işe alımı, ücretleri ile diğer haklarının bu kanunda düzenlenmesi zorunlu değildir. Bununla birlikte Kanun koyucu tarafından Yönetim Kurulu

üyelerinin kamu görevlisi olarak nitelendiği gözetildiğinde, Kurumun yürüttüğü faaliyetlerin de kamu hizmeti olarak görülmesi gerektiği sonucuna varılmalıdır. Bu durumda elbette Kurum faaliyetlerinin yürütülmesinde asli ve sürekli görev mahiyetinde olmayanların kanunda belirtilerek, bu görevlerde işçi istihdam edilmesi ve ücret ile diğer haklarının idare tarafından belirlenmesi konusunda yetki verilebilir. Fakat incelenen kuralda hangi işlerin bu kapsamda olduğu konusu dahi belirlenmeyerek tüm yetkinin Kurum Genel Kurulu'na verildiği, bu durumun ise yasama yetkisinin devri anlamına geldiği anlaşılmaktadır. Belirtilen nedenlerle incelenen kuralların iptal edilmesi gerekmektedir.

Başkanvekili

Hasan Tahsin  
GÖKCAN

### **KARŞIOY GEREKÇESİ**

#### **A) Kanun'un 6. Maddesinin (3) Numaralı Fıkrasında Yer Alan "...kamu görevlilerine ..." İbaresinin Yönünden**

1. Dava konusu kural MKE A.Ş.'nin yönetim kurulunda görev alan kamu görevlilerine 399 sayılı KHK'nın 34. maddesine göre yapılacak ödeme ile ilgilidir.

2. Anayasa'nın 128. maddesinin birinci fıkrasında "...kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür." denilmektedir.

3. MKE A.Ş. bir kamu tüzel kişisi olduğundan sunduğu hizmette kamu hizmetidir. Anayasa'nın 128. maddesine göre kamu hizmetinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin kamu görevlileri tarafından yerine getirilmesi zorunludur.

4. Yönetim kurulu üyeliğinin asli bir nitelik taşıdığı açıktır, çünkü MKE A.Ş.'nin karar ve icra organıdır. Kural, yönetim kurulunun kamu görevlisi olan üyelerinin özlük haklarını düzenlerken diğer yönetim kurulu üyelerinin özlük hakları konusunda bir düzenleme yapmamıştır. Kamu görevlisi olsun veya olmasın MKE A.Ş.'nin tüm yönetim kurulu üyelerinin kamu görevlisi sayılmaları gerektiğinden bunların hepsinin özlük haklarının kanunla düzenlenmesi gerekir.

5. Kural, halen kamu görevlisi olmayan yönetim kurulu üyelerinin durumunu düzenlemediğinden Anayasa'nın 128. maddesine aykırı düştüğünden çoğunluk kararıyla katılmıyorum.

#### **B) Kanun'un 7. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının Dördüncü, Beşinci ve Altıncı Cümleleri Yönünden**

6. Dava konusu kurallar MKE A.Ş.'de istihdam edilecek personel hakkında kamu kurum ve kuruluşlarına personel alınması ve bunlarla ilgili beşinci ve altıncı cümlelerde yer alan hususlara ilişkin mevzuat hükümlerinin uygulanmayacağını, öngörmektedir. Bu konuların Genel Kurul tarafından çıkarılacak düzenlemelerle belirleneceği, Genel Kurulun bu yetkisini Yönetim Kuruluna devredebileceği dava konusu kurallarda düzenlenmektedir.

7. Kamu işçileri Anayasa'nın 128. maddesi kapsamı dışında kalmaktadır. Ancak bu kişilerle ilgili düzenlemelerin belirli ve öngörülebilir olması gerekmektedir. Dava konusu kurallar hiçbir belirleme yapmadan bütün yetkiyi Genel Kurula ve Yönetim Kuruluna devretmektedir. Bu durum hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmadığından Anayasa'nın 2. maddesine aykırı düşmektedir. Bu nedenle çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye

Engin  
YILDIRIM

### **KARŞIOY GEREKÇESİ**

7330 sayılı Kanununun 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasındaki "...kamu görevlilerine..." ibaresi ile 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının dördüncü, beşinci ve altıncı cümlelerinin Anayasaya aykırı olmadığına ve iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

1. Yukarıda belirtilen ilk kurala ilişkin red kararının gerekçesinde; düzenlemeye konu olan yönetim kurulu üyelerinin, genel idare esaslarına göre yürütülmesi gereken kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslı ve sürekli görevleri yürütmek üzere seçilecekleri, söz konusu görevin karşılığı olan mâlî hakları belirleme yetkisinin kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında olduğu ve kuralda Yönetim Kurulu üyeliklerine seçilen kamu görevlileriyle sınırlı bir hüküm öngörülüp kamu görevlisi olmayanlar bakımından bir düzenleme getirilmemesinin bir belirsizliğe veya öngörülemezliğe neden olmadığı belirtilerek, kuralda Anayasanın 2. ve 128. maddelerine aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Kanunun 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasında MKE Yönetim Kurulunun oluşumu düzenlenmiş; (3) numaralı fıkrasında da Yönetim Kurulunda görev alan kamu görevlilerine, 399 sayılı KHK'nın 34. maddesine göre KİT yönetim Kurulu üyelerine ödenen tutarda ödeme yapılacağı hükme bağlanmıştır.

Anayasanın 128. maddesinde; devletin, kamu iktisadî teşebbüslerinin ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslı ve sürekli görevlerin memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görüleceği belirtilerek, diğer hususların yanında memurların ve diğer kamu görevlilerinin mâlî haklarının da kanunla düzenlenmesi öngörülmüştür.

Çoğunluğun red gerekçesinde de belirtildiği gibi, kanunla anonim şirket statüsünde kurulsada bir kamu tüzelkişisi olduğunda ihtilaf bulunmayan MKE'nin, aslı ve sürekli görevleri yürütmek üzere seçilen Yönetim Kurulu üyeleri görevleri ve yetkileri itibarıyla Anayasanın 128. maddesi kapsamında olduğundan, bunlara yapılacak ödemelerin de anılan madde uyarınca kanunla düzenlenmesi gerekir.

Kanunla düzenleme ise, hukuk devleti ile yasama yetkisinin devredilmezliği ilkelerine uyulmasını gerektirir. Kanunların Anayasaya uygunluk denetiminde de kanun hükümlerinin Anayasanın 2. ve 7. maddelerinde öngörülen bu ilkelere uygun olup olmadığı değerlendirilir.

Anayasanın 2. maddesinde öngörülen hukuk devletinin unsurlarından biri olan belirlilik ilkesi, bütün kanunî düzenlemelerin herkes yönünden herhangi bir tereddüde ve şüpheye yer bırakmayacak şekilde açık, net, anlaşılır ve nesnel olmasını; hukukî güvenlik ilkesiyle bağlantılı olarak da kanunda belirli bir kesinlik içinde hangi somut olgulara hangi sonuçların bağlandığının görülebilmesini gerektirir.

Diğer taraftan, Anayasanın 7. maddesine göre yasama yetkisi Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olup yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi uyarınca Anayasada kanunla düzenlenmesi öngörülen konuların ancak kanunla temel kuralları ve esasları belirlendikten ve çerçevesi çizildikten sonra ayrıntıların düzenlenmesi yürütme organına bırakılabilir.

Mahkememizin yerleşik içtihadına göre, kanunla düzenleme bir konudan sadece kavramsal ve kurumsal olarak bahsedilmesi değildir. Konuya ilişkin bütün ayrıntılara kanunda yer verilmesi gerekmez de, Anayasaya göre kanunla düzenlenmesi öngörülen bir konunun temel kuralları, esasları ve kapsamı kanunda belirlendikten sonra ayrıntılar yürütmeye bırakılabilir. Kanun koyucunun çizeceği çerçeve ise yürütme organının düzenleyeceği ayrıntıların belirlenmesinde yol gösterici nitelikte olmalıdır.

Yukarıda da açıklandığı üzere, incelenen ibarenin yer aldığı fıkrada Yönetim Kurulunda görev verilen kamu görevlilerine 399 sayılı KHK'nın 34. maddesine göre KİT yönetim kurulu üyelerine ödenen tutarda ödeme yapılması öngörülmekle birlikte, mezkûr 34. maddede KİT yönetim kurulu üyelerine her yıl Cumhurbaşkanınca belirlenen miktarda ödeme yapılacağı belirtilmesiyle yetinildiğinden, 34. maddeye yapılan atıf da, bu Kanunun 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasındaki belirsizliği ortadan kaldırmamıştır.

Üstelik Yönetim Kurulunun kamu görevlisi olmayan diğer üyelerinin de burada üstlendikleri görev ve yetkileri itibarıyla Anayasanın 128. maddesi kapsamında "diğer kamu görevlisi" statüsünde buldukları açık olduğundan, bunlara yapılacak ödemelerin Türk Ticaret Kanununun hükümlerine göre şirket anasözleşmesinde belirlenebileceğine ve bu nedenle yukarıda belirtilen ilkelere aykırılık bulunmadığına ilişkin çoğunluk görüşüne bu yönden de katılmak mümkün değildir.

Yönetim Kurulu üyelerinin geldikleri kaynağın, başka bir ifadeyle bu göreve kamu görevlileri arasından seçilmiş olup olmadıklarının, Yönetim Kurulu üyesi seçilerek girdikleri statüyü değiştirmediği açıktır. Bu itibarla, geldikleri kaynağa bakılmaksızın tamamı Anayasanın 128. maddesindeki "diğer kamu görevlileri" arasında olan MKE A.Ş. Yönetim Kurulu üyelerine yapılacak ödemelerin, Anayasanın 2. maddesinin gereği olan belirli ilkesine uygun olarak düzenlenmemesi, Anayasanın 7. maddesine de aykırılık oluşturur (ayrıntılı açıklama için bkz. 3/6/2021 tarihli ve E. 2020/9, K. 2021/37 sayılı karara ilişkin karşıoy gerekçem).

Dolayısıyla dava konusu kural Anayasanın 2. maddesinin gereği olan belirlilik ve 7. maddesinde öngörülen yasama yetkisinin devredilmezliği ilkeleriyle bağdaşmadığı gibi buna bağlı olarak, bu hususun kanunla düzenlenmesini öngören Anayasanın 128. maddesinden kaynaklanan kanunîlik şartını da sağlamamıştır.

Bu sebeplerle, incelenen kuralın Anayasanın 2., 7. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluğun red kararına katılmıyorum.

2. Kanunun 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının dördüncü, beşinci ve altıncı cümlelerinin iptal taleplerinin reddine ilişkin çoğunluk gerekçesinde; anılan fıkranın ilk iki cümlesinde kurumda istihdam edilecek personelin tâbi olduğu mevzuatın belirlendiği ve dava konusu kurallarda sayılan hususların Şirket Genel Kurulu tarafından düzenleneceği, Anayasanın 128. maddesi kapsamında

memur veya diğerk kamu görevlisi olarak nitelendirilemeyecek olan bu personel hakkında anılan kurallarda kanunî çerçevenin çizildiğı ve yasama yetkisinin devredilmezliğı ilkesine de bir aykırılık bulunmadığı belirtilmiştir.

Yukarıda açıklandığı gibi, çoğunluğun kararında da kamu tüzelkişiliğine sahip olduğu kabul edilen kurumun personelinin Anayasanın 128. maddesinde belirtilen kamu görevlilerinden olup olmadığı, bunların yaptıkları görevin genel idare esaslarına göre yürütülmesi gereken aslı ve sürekli görevlerden olup olmadığına göre belirlenir.

Kurumun statüsü ile görev ve yetkilerinden, personelinin en azından bir kısmının Anayasanın 128. maddesi kapsamındaki “diğerk kamu görevlisi” statüsünde olması gerektiğı anlaşılmaktadır. Bu ise, anılan statüde bulunması gereken personelin nitelikleri ile atanmalarının, görev ve yetkilerinin, hakları ve yükümlülüklerinin, aylık ve ödenekleri ile diğerk özlük işlerinin de kanunla düzenlenmesini gerektirmektedir.

İncelenen dördüncü cümlede, Kurumda çalıştırılacak personel hakkında kamu kurum ve kuruluşlarına personel alınmasına dair mevzuat hükümlerinin uygulanmayacağı; beşinci cümlede ise -kanunla herhangi bir ilke belirlenmeden ve çerçeve çizilmeden- bu personelin işe alınması, sayısı, görevlendirilmesi, nitelikleri, terfileri, kadro unvanları, ücretleri ile bütün mâlî ve sosyal haklarının Genel Kurulda belirleneceğı hükme bağlanmıştır. İncelenen altıncı cümlede de Genel Kurulun bu yetkisini Yönetim Kuruluna devredebilmesi öngörülmüştür.

Anayasanın, idarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğunu ve kanunla düzenlenmesi gerektiğini hükme bağlayan 123. maddesi ile kamu görevlilerinin belirtilen hususlara ilişkin statülerinin kanunla düzenlenmesini zorunlu kılan 128. maddesi uyarınca, Kurumun genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetlerinin gerektirdiğı aslı ve sürekli görevleri yapacak olanları da kapsayan dava konusu bu kuralların da, yukarıda (1) numaralı maddede açıkladığım gerekçelerle Anayasanın sözü edilen maddelerine aykırı olduğu ve iptal edilmeleri gerektiğı düşüncesiyle çoğunluğun aksi yöndeki kararına karşıyım.

Üye

M. Emin KUZ

### **KARŞIOY GEREKÇESİ**

1. Mahkememiz çoğunluğunun 30/6/2021 tarihli ve 7330 sayılı Makine ve Kimya Endüstrisi Anonim Şirketi Hakkında Kanun'un; 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan “...kamu görevlilerine...” ibaresinin ve 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının dördüncü, beşinci ve altıncı cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olmadığı şeklindeki kararına katılmamaktayım.

2. Dava konusu 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasında Makine ve Kimya Endüstrisi Anonim Şirketi Yönetim Kurulunda görev alan kamu görevlilerine 22/1/1990 tarihli ve 399 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Personel Rejiminin Düzenlenmesi ve 233 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin 34. maddesine göre kamu iktisadi teşebbüsleri yönetim kurulu üyelerine ödenen tutarda ödeme yapılacağı hüküm altına alınmaktadır.

3. Kuralın Yönetim Kurulunda görev yapan kamu görevlilerine yapılacak ödeme tutarları hakkındaki düzenlemesinde belirsizlik bulunması nedeniyle Anayasa'nın 2. ve 128. maddelerine aykırı olduğu kanaatindeyim.

4. Mahkememizce Makine ve Kimya Endüstrisi Kurumunun kamu tüzel kişiliğine sahip olduğu kabul edildiğine göre bu kurum bünyesinde Yönetim Kurulunda görev alanların da kamu görevlisi olduğu ve bu yönü ile Anayasa'nın 128. maddesi bağlamında asli ve sürekli görev ifa ettikleri kuşkusuzdur. Bu bağlamda Yönetim Kurulu üyesi olan kamu görevlilerinin kendilerine ödenecek tutar şeklindeki özlük haklarının da açıkça kanunla düzenlenmesi gerektiği Anayasa'nın 128. maddesinin açık hükmünün bir sonucudur.

5. Dava konusu "kamu görevlilerine" ibaresinin yer aldığı 6. maddenin (3) numaralı fıkrasında bu kişilere yapılacak ödemenin 22/1/1990 tarihli ve 399 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Personel Rejiminin Düzenlenmesi ve 233 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin 34. maddesi hükmü esas alınarak gerçekleştirilmesi öngörülmektedir. Zikredilen Kanun Hükmünde Kararnamenin 34. maddesinin (a) bendinde ise kamu görevlilerinden ve dışarıdan atanan veya seçilen bütün yönetim kurulu başkan ve üyelerine her yıl Cumhurbaşkanınca belirlenen miktarda aylık ücret ve diğer ödemeler yapılabileceği öngörülmektedir.

6. Dolayısıyla esasında bahse konu Kanun Hükmünde Kararname hükmünde de görüldüğü üzere sonuçta Makine ve Kimya Endüstrisi Anonim Şirketi Yönetim Kurulunda görev alan kamu görevlilerine yapılacak ödeme ile ilgili olarak yürütmeye tanınan yetki nedeniyle bir belirsizlik söz konusudur. Oysa özlük hakları ile ilgili olduğu şüphe taşımayan bu nitelikteki ödemelerin kanunla belirlenmesi Anayasa'nın 128. maddesi hükmünün bir gereğidir.

7. Bu nedenle Kanun'un 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan "...kamu görevlilerine..." ibaresinin Anayasa'nın 2. ve 128. maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekmektedir.

8. Anayasa'ya aykırı olduğu için iptali gerektiği kanaatinde olduğum Kanun'un 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının dördüncü, beşinci ve altıncı cümlelerinde ise Makine ve Kimya Endüstrisi Anonim Şirketine istihdam edilecek personel hakkında kamu kurum ve kuruluşlarına personel alınmasına dair mevzuat hükümleri uygulanmayacağı, istihdam edilecek personelin; işe alınması, sayısı, nakli, görevlendirilmesi, eğitimi, niteliği, kadrosu, unvanı, ücreti ile diğer tüm mali ve sosyal hakları, terfisi, izni, çalışma esasları, vekâlet, ödül ve disiplin işlemleri ile sözleşme esasları ve benzeri diğer uygulamaya ilişkin hususların Genel Kurul tarafından çıkarılacak düzenlemeler ile belirleneceği ve Genel Kurulun bu yetkisini Yönetim Kuruluna devredebileceği öngörülmektedir.

9. Bu cümlelerde kamu kurum ve kuruluşlarına personel alınmasına dair mevzuat hükümleri uygulanmadan istihdam edilecek personel hakkında bir belirsizlik bulunduğu, oysa bu nitelikte istihdam edilecek personel ile ilgili olarak Kanun metninde Makine ve Kimya Endüstrisi Anonim Şirketinin tabi olacağı temel ilkelerin belirlenmiş olması gerekmektedir. Öte yandan Kanun'da hiçbir belirleme yapılmadan istihdam edilecek personelin işe alınması, sayısı, nakli, görevlendirilmesi, eğitimi, niteliği, kadrosu, unvanı, ücreti ile diğer tüm mali ve sosyal hakları, terfisi, izni, çalışma esasları, vekâlet, ödül ve disiplin işlemleri ile sözleşme esasları ve benzeri diğer uygulamaya ilişkin hususların Genel Kurul veya Yönetim Kuruluna devredilmesi aynı zamanda yasama yetkisinin devri sonucunu doğurmaktadır.

10. Yukarıda sıralanan gerekçeyle 7330 sayılı Makine ve Kimya Endüstrisi Anonim Şirketi Hakkında Kanun'un 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının dördüncü, beşinci ve altıncı cümlelerinin

Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine aykırı olduğu için iptali gerektiği kanaatine olduğumdan çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmamaktayım.

Üye

Yusuf Şevki  
HAKYEMEZ

### **KARŞIOY GEREKÇESİ**

1. Mahkememiz çoğunluğu, 30/6/2021 tarihli ve 7330 sayılı Makine ve Kimya Endüstrisi Anonim Şirketi Hakkında Kanun'un 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının yedinci cümlesinin Anayasa'nın 13., 49., 53., 54. ve 55. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar vermiştir.

2. İptaline karar verilen kural, MKE AŞ.'nin bünyesinde çalışan personelin ücret ve diğer tüm mali ve sosyal haklar kapsamında yapılacak yıllık ödemelerin aylık ortalamasının, Hazine ve Maliye Bakanlığı görüşü alınarak Genel Kurul tarafından tespit edilecek üst sınırı geçemeyeceğini öngörmektedir. 7330 sayılı Kanun'un "*Personel rejimi*" başlıklı 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının diğer cümlelerinde, MKE AŞ.'nin hizmetlerinin gerektirdiği görevlerin 4857 sayılı İş Kanunu'na tabi personel eliyle yürütüleceği, bu kapsamda istihdam edilecek personelin 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanun gereğince sigortalı sayılacağı ve faaliyet alanıyla ilgili konularda geçici veya sürekli olarak yerli ve yabancı uyruklu personel istihdam edebileceği düzenlenmiştir. Ayrıca anılan fıkra istihdam edilecek personelin; işe alınması, sayısı, nakli, görevlendirmesi, eğitimi, niteliği, kadrosu, unvanı, ücreti ile diğer tüm mali ve sosyal hakları, terfisi, izni, çalışma esasları, vekalet, ödül ve disiplin işlemleri ile sözleşme esasları ve benzeri diğer uygulamaya ilişkin hususların Genel Kurul tarafından çıkarılacak düzenlemeler ile belirleneceği öngörülmüştür. Kanun'un 7. maddesinin (2) iki numaralı fıkrasında ise şirket bünyesinde çalıştırılabilecek yabancı uyruklu personelin çalışma izni hususunda düzenlemeler yapılmıştır.

3. Kanuni düzenlemeye göre MKE AŞ. personelinin işçi statüsünde buldukları, bu kapsamda toplu iş sözleşmesi ile grev haklarına sahip oldukları açıktır. Kanun'un 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının 7. cümlesinin toplu iş sözleşmesi hakkına sınırlama getirdiği, sözleşme özgürlüğüne sınırlama getiren düzenlemelerin kanunla yapılması gerektiği, ancak kuralın bu niteliği taşımadığı gerekçesiyle oyçokluğuyla iptaline karar verilmiştir. Oysa üst sınırın belirlenme usulü, kapsamı, sonucu, bu konuda yetkili makam ve organların açık bir şekilde kuralda düzenlendiği görülmektedir. Öte yandan üst sınır getirilmesinin, farklı kurumlarda çalışan işçiler arasında ücret bakımından uçurumun oluşmasına engel olmak suretiyle bir uyumun ve böylece çalışma barışı ile adaletin sağlanmasına katkıda bulunmayı amaçladığı anlaşılmaktadır. Ayrıca kuralın öngördüğü üst sınır konusunda ücreti belirleyen Şirketin Genel Kurulu yetkili kılınmış, Hazine ve Maliye Bakanlığının olurunun veya olumlu görüşünün değil, aksine sadece görüşünün aranması benimsenmiştir. Tüm bu hususlar birlikte gözetildiğinde kuralın kanunilik şartını karşılamadığı söylenemeyecektir.

4. Nitekim Anayasa Mahkemesi, "*Mesleki Yeterlilik Kurumu kadro ve pozisyonlarına ilk defa veya yeniden atanan ... uzman unvanlı meslek personeline, ilgili mevzuatı uyarınca ödenen her*

**Esas Sayısı : 2021/92**  
**Karar Sayısı : 2023/27**

*türlü maaş, aylık, ücret, ek ücret, prim, zam, tazminat, ikramiye, fazla çalışma ücreti, kâr payı ve her ne ad altında olursa olsun yapılan diğer ödemeler ile sosyal hak ve yardımlar kapsamında yapılan bütün aynı ve nakdî ödemelerin bir aylık toplam net tutarı; ... uzman unvanlı meslek personeli için Başbakanlık uzmanlarına mevzuatında kadrosuna bağlı olarak malî haklar ile sosyal hak ve yardımlar kapsamında yapılması öngörülen ödemelerin bir aylık toplam net tutarını geçemez”* şeklindeki kuralın iptali talebiyle açılan davada iptal talebinin reddine karar vermiştir. Söz konu davada verilen kararda ilk olarak; içi statüsünde bulunan Mesleki Yeterlilik Kurumu personeline verilebilecek ücret, malî ve sosyal haklar yönünden itiraz konusu kurullarla *üst sınırların* belirlenmesinin norm alanını daralttığı için sendika özgürlüğünün birer parçası olan toplu iş sözleşmesi ve grev haklarına müdahale niteliği taşıdığı belirtilmiştir. İkinci olarak, Mesleki Yeterlilik Kurumunun kamu tüzel kişiliğine haiz, idari ve mali özerkliğe sahip, özel bütçeli, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının ilgili kuruluşu olması itibarıyla itiraz konusu kurulların kamusal harcamaları sınırlandırmak, bütçe disiplinini ve bu şekilde kamu yararını sağlamak ve başkalarının hak ve özgürlüklerini korumak amacına hizmet ettiği belirtilerek sınırlama sebebi tespit edilmiştir. Nihayetinde kurulla getirilen sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesindeki diğer ölçütlere de aykırı olmadığı kanaatine varılmış ve kuralın Anayasa'nın 13., 49., 53., 54. ve 55. maddelerine aykırı olmadığı sonucuna varılmıştır (bkz. AYM, 12/7/2017 tarihli ve E.2017/27, K.2017/117). Dolayısıyla bu kararda yapılan değerlendirmelerin eldeki dava konusu kural için de aynen geçerli olduğu söylenebilecektir.

5. Açıklanan nedenlerle dava konusu kural Anayasa'nın 13., 49., 53., 54. ve 55. maddelerine uygun olduğundan çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Üye

Muhterem İNCE