

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

Esas Sayısı : 2020/71

Karar Sayısı : 2021/33

Karar Tarihi: 29/4/2021

İPTAL DAVASINI AÇAN: Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Engin ALTAY, Özgür ÖZEL ve Engin ÖZKOÇ ile birlikte 134 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU: 27/7/2020 tarihli ve (65) numaralı Bazı Yükseköğretim Kurumlarına Kadro İhdas Edilmesine İlişkin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 1. maddesiyle ekli (1) Sayılı Liste'de yer alan kadroların ihdas edilerek 10/7/2018 tarihli ve 30474 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan (2) numaralı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin eki (III) Sayılı Cetvel'in ilgili bölümlerine eklenmesinin Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 6., 7., 8., 11., 104. ve 128. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline ve yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi talebidir.

I. İPTALİ İSTENEN CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMESİ KURALI

Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin (CBK) iptali talep edilen 1. maddesi şöyledir:

"MADDE 1- Ekli (1) sayılı listede yer alan kadrolar ihdas edilerek 2 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin eki (III) sayılı Cetvelin ilgili bölümlerine eklenmiştir."

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Engin YILDIRIM, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ ve Basri BAĞCI'nın katılımlarıyla 1/10/2020 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 Aydın AYGÜN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava konusu CBK kuralı, dayanan Anayasa kuralları ile bunların gerekçeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Çerçevesi ve Yargısal Denetimi

3. 21/1/2017 tarihli ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile Anayasa'nın bazı maddelerinde değişiklik yapılmıştır. Yapılan

değişikliklerle yeni bir hükümet sistemine geçilmiş ve buna bağlı olarak Cumhurbaşkanı'nın görev ve yetkileri yeniden düzenlenmiştir. Anayasa'nın 8. maddesinde, yürütme yetkisi ve görevinin Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kuruluna ait olduğu ifade edilmekte iken maddede yapılan değişiklikle Bakanlar Kurulu kaldırılarak yürütme yetkisi ve görevi tek başına Cumhurbaşkanı'na verilmiştir. Anayasa'da Bakanlar Kuruluna verilen görev ve yetkilere ilişkin maddelerde de aynı doğrultuda değişiklik yapılarak daha önce Bakanlar Kuruluna ait olan görev ve yetkilerin Cumhurbaşkanı tarafından yerine getirilmesi öngörülmüştür.

4. Yeni hükümet sisteminin en önemli özelliklerinden biri Cumhurbaşkanı'na "*Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*" adı altında düzenleme yapma yetkisinin tanınmasıdır. CBK'ların en belirgin özelliği ise Cumhurbaşkanı'na belirli konularda ilk elden düzenleme yapma yetkisinin verilmiş olmasıdır. Yürütmenin diğer düzenleyici işlemlerinden farklı olarak Cumhurbaşkanı, Anayasa'da belirlenen yetki çerçevesinde herhangi bir kanuna dayanmadan ya da yasama organının onayı olmadan CBK'lar yoluyla düzenleme yapabilecektir.

5. Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının birinci cümlesinde Cumhurbaşkanı'nın yürütme yetkisine ilişkin konularda CBK çıkarabileceği hüküm altına alınmıştır. Düzenlemeyle *yürütme yetkisine ilişkin* olmak kaydıyla CBK çıkarma konusunda Cumhurbaşkanı'na genel bir yetki verilmiştir. Maddenin gerekçesinde, yeni hükümet sistemi gözetilerek Cumhurbaşkanı'nın genel siyasetin yürütülmesinde yürütme yetkisi ile ilgili olarak ihtiyaç duyduğu konularda CBK çıkarabilmesine imkân tanımak amacıyla ilk elden düzenleme yapma yetkisinin tanındığı ifade edilmiştir.

6. Cumhurbaşkanı'na yürütme yetkisine ilişkin konularda CBK çıkarma yetkisinin genel olarak verilmesinin yanı sıra Anayasa'nın diğer bazı maddelerinde belirtilen kimi konuların da CBK ile düzenleneceği ayrıca ifade edilmiştir. Bu kapsamda Anayasa'nın 104. maddesinin dokuzuncu fıkrasında üst kademe kamu yöneticilerinin atanmalarına ilişkin usul ve esasların; 106. maddesinin on birinci fıkrasında bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulmasının; 108. maddesinin dördüncü fıkrasında Devlet Denetleme Kurulunun işleyişi, üyelerinin görev süresi ve diğer özlük işlerinin; 118. maddesinin altıncı fıkrasında Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin teşkilatı ve görevlerinin CBK'larla düzenleneceği hüküm altına alınmıştır. Anayasa'nın 123. maddesinin üçüncü fıkrasında ise kamu tüzel kişiliğinin kanunla veya CBK ile kurulacağı belirtilmiştir.

7. Anayasa'nın 148. maddesinde CBK'ların şekil ve esas bakımından Anayasa'ya uygunluğunun denetlenmesi öngörülmüş, yargısal denetim görev ve yetkisi de Anayasa Mahkemesine verilmiştir.

8. Anayasa'da Cumhurbaşkanı'na CBK çıkarma yetkisi verilmekle birlikte bu yetki sınırsız değildir. Kanunlardan farklı olarak Anayasa'da CBK'yla düzenlenecek konular sınırlandırılmıştır. Konu bakımından yetki yönünden getirilen bu sınırlamalar Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının ilk dört cümlesinde düzenlenmiştir.

9. Anılan fıkranın birinci cümlesinde Cumhurbaşkanı'nın *yürütme yetkisine ilişkin konularda* CBK çıkarabileceği ifade edilmiştir. Buna göre yürütme yetkisine ilişkin konular dışında CBK ile düzenleme yapılması mümkün değildir.

10. Fıkranın ikinci cümlesinde “Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin” CBK'yla düzenlenemeyeceği belirtilmiştir. Bu hüküm uyarınca belirtilen alanlarda CBK ile düzenleme yapılamaz.

11. Fıkranın üçüncü cümlesinde de Anayasa'da münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda CBK çıkarılamayacağı hüküm altına alınmıştır. Ancak Anayasa'da hangi konuların münhasıran kanunla düzenleneceğine ilişkin özel bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadında anayasa koyucunun kanunla düzenlenmesini öngördüğü konuların bu kapsamda görülmesi gerektiği kabul edilmektedir (AYM, E.2016/150, K.2017/179, 28/12/2017, § 57; E.2016/180, K.2018/4, 18/1/2018, § 17; E.2017/51, K.2017/163, 29/11/2017, § 13; E.2016/139, K.2016/188, 14/12/2016, § 9; E.2013/47, K.2013/72, 6/6/2013). Buna göre Anayasa'da kanunla düzenleneceği belirtilen alanlarda Cumhurbaşkanı'nın CBK çıkarma yetkisi bulunmamaktadır.

12. Fıkranın dördüncü cümlesinde ise kanunda açıkça düzenlenen konularda CBK çıkarılamayacağı ifade edilmiştir. Anılan hükme göre Cumhurbaşkanı'nın yürütme yetkisine ilişkin konularda CBK çıkarabilmesi için CBK'yla düzenlenecek konunun kanunlarda açıkça düzenlenmiş olması gerekir.

13. CBK'ların yukarıda belirtilen konu bakımından yetki kurallarına uygun olarak çıkarılması gerekmektedir. Aksi takdirde içeriği Anayasa'ya aykırılık oluşturmasa bile bu düzenlemelerin Anayasa'ya uygunluğundan söz edilemez. Dolayısıyla CBK'ların yargısal denetiminde öncelikle Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında belirtilen konu bakımından yetki kurallarına uygunluğunun ele alınması gerekir. Anılan fıkra yönünden herhangi bir aykırılık tespit edilmemesi durumunda ise bu defa CBK'ların içerik yönünden Anayasa'ya uygunluk denetimi yapılmalıdır.

B. İptal Talebinin Gerekçesi

14. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralın yetki yönünden Cumhurbaşkanlığı karamamelerinin sınırlarını aştığı, kuralın üniversitelerin merkez teşkilatında genel idare esaslarına göre yürütülmekte olan kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri ifa eden doktor öğretim üyesi, doçent, profesör ve araştırma görevlisi unvanlı akademisyen personele ilişkin olduğu ve bu kadroların iptaline veya ihdasına ilişkin hükümlerin de kanunla düzenlenmesi gerektiği belirtilerek kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 6., 7., 8., 11., 104. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

C. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

15. Dava dilekçesinde konu bakımından yetki yönünden kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 6., 7., 8., 11. ve 128. maddesine 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.

16. Dava konusu kural ekli (1) Sayılı Liste'de yer alan kadroların ihdas edilerek (2) numaralı CBK'nın eki (III) Sayılı Cetvel'in ilgili bölümlerine eklenmesini öngörmektedir.

Kural uyarınca ihdas edilen kadrolar ise çeşitli unvan ve üniversitelere ilişkin öğretim elamanı kadrolarıdır.

17. Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının üçüncü cümlesinde Anayasa'da münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda CBK çıkarılmayacağı hükmüne yer verilmiştir. Anayasa koyucunun bir konunun kanunla düzenlenmesini özel olarak öngörmesi bu alanın münhasıran kanunla düzenlenmesini istediği anlamına gelir. Bu kapsamda Anayasa bir konunun kanunla düzenleneceğini öngörmüşse bu konuda CBK çıkarılamaz. Bununla birlikte Anayasa'da CBK'larla düzenleneceği özel olarak öngörülen konulara ilişkin Anayasa hükümlerinin açıkça izin verdiği hususlarda CBK'larla düzenleme yapılabilir (AYM, E.2019/105, K.2020/30, 12/6/2020, § 19).

18. Anayasa'nın 130. maddesinde üniversite, bilimsel çalışmaların yapıldığı ve bilimin öğretildiği kurum olarak nitelendirilip bilimsel ve idari özerkliğe sahip kılınarak diğer kamu kurumlarından farklı değerlendirilmiştir. Yine üniversitelerin devlet tarafından kanunla kurulacağına aynı maddede yer verilmiştir. Maddenin dokuzuncu fıkrasında “*Yükseköğretim kurumlarının kuruluş ve organları ile işleyişleri ve bunların seçimleri, görev, yetki ve sorumlulukları üniversiteler üzerinde Devletin gözetim ve denetim hakkını kullanma usulleri, öğretim elemanlarının görevleri, unvanları, atama, yükselme ve emeklilikleri, öğretim elemanı yetiştirme, üniversitelerin ve öğretim elemanlarının kamu kuruluşları ve diğer kurumlar ile ilişkileri, öğretim düzeyleri ve süreleri, yükseköğretime giriş, devam ve alınacak harçlar, Devletin yapacağı yardımlar ile ilgili ilkeler, disiplin ve ceza işleri, mali işler, özlük hakları, öğretim elemanlarının uyacakları koşullar, üniversitelerarası ihtiyaçlara göre öğretim elemanlarının görevlendirilmesi, öğrenimin ve öğretimin hürriyet ve teminat içinde ve çağdaş bilim ve teknoloji gereklerine göre yürütülmesi, Yükseköğretim Kuruluna ve üniversitelere Devletin sağladığı mali kaynakların kullanılması kanunla düzenlenir.*” hükmü yer almaktadır.

19. Buna göre öğretim elemanlarının görevleri, unvanları, mali işleri ve özlük haklarının kanunla düzenlenmesi gerekmektedir. Dava konusu kuralda üniversitelerin öğretim elemanları kadrosu düzenlenmekte olup Anayasa Mahkemesi bir kararında “*Kadro ünvanı, personelin niteliğini ifade etmenin yanında, o personelin yerine getireceği görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ile diğer özlük haklarını da ifade etmektedir. Kadro derecesi ile personelin özellikle aylık ve ödenekleri ve diğer özlük hakları bakımından sıkı bir bağ bulunmaktadır.*” değerlendirmesinde bulunmuştur (AYM, E.2005/139, K.2007/33, 22/3/2007). Dava konusu kuralda da öğretim üyesi kadroları düzenlendiğinden kuralın kadro düzenlemesiyle birlikte öğretim elemanlarının görev ve yetkileriyle özellikle özlük haklarını etkilediği, bu çerçevede Anayasa'nın 130. maddesi bağlamında münhasıran kanunla düzenlenmesi gereken konuda düzenleme yaptığı açıktır. Anayasa'nın 130. maddesinde üniversitelerin kanunla kurulacağı vurgulanmış olup dava konusu kuraldaki üniversite öğretim elemanlarının kadrolarının düzenlenmesine ilişkin husus Anayasa'da CBK'larla düzenleneceği özel olarak öngörülen konulara ilişkin de değildir. Bu itibarla kuralda Anayasa'nın 130. maddesi bağlamında 104. maddesinin on yedinci fıkrasının üçüncü cümlesine aykırı şekilde düzenleme yapıldığı anlaşılmaktadır.

20. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının üçüncü cümlesine aykırıdır. İptali gerekir.

21. Kural Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının üçüncü cümlesine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca anılan fıkranın birinci, ikinci ve dördüncü cümleleri yönünden incelenmemiştir.

Kural konu bakımından yetki yönünden Anayasa'nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının üçüncü cümlesine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca içerik yönünden incelenmemiştir.

IV. İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

22. 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; 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da bu kural tekrarlanarak Mahkemenin gerekli gördüğü hâllerde Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi bir yılı geçmemek üzere ayrıca kararlaştırabileceği belirtilmektedir.

23. (65) numaralı CBK'nın 1. maddesiyle ekli (1) Sayılı Liste'de yer alan kadroların ihdas edilerek (2) numaralı CBK'nın eki (III) Sayılı Cetvel'in ilgili bölümlerine eklenmesinin 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 iptal hükmünün kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

V. YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI TALEBİ

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

27/7/2020 tarihli ve (65) numaralı Bazı Yükseköğretim Kurumlarına Kadro İhdas Edilmesine İlişkin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 1. maddesiyle ekli (1) Sayılı Liste'de yer alan kadroların ihdas edilerek 10/7/2018 tarihli ve 30474 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan (2) numaralı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin eki (III) Sayılı Cetvel'in ilgili bölümlerine eklenmesine yönelik iptal hükmünün yürürlüğe girmesinin ertelenmesi nedeniyle bu ihdas ve eklemeye ilişkin yürürlüğün durdurulması talebinin REDDİNE 29/4/2021 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VI. HÜKÜM

27/7/2020 tarihli ve (65) numaralı Bazı Yükseköğretim Kurumlarına Kadro İhdas Edilmesine İlişkin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 1. maddesiyle ekli (1) Sayılı Liste'de yer alan kadroların ihdas edilerek 10/7/2018 tarihli ve 30474 sayılı Resmî Gazete'de

yayımlanan (2) numaralı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin eki (III) Sayılı Cetvel'in ilgili bölümlerine eklenmesinin konu bakımından yetki yönünden Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, iptal hükmünün, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, 29/4/2021 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
Basri BAĞCI

Üye
İrfan FİDAN