

CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİ İLE YAPILAN TEŞKİLATLANMA VE KAMU PERSONELİNİN MALİ VE SOSYAL HAKLARI İLE GÖREV YETKİLERİ KONUSUNDAKİ DÜZENLEMELERİNİN ANAYASAYA AYKIRILIK SORUNU

Mithat AKÇELİK
Muhasebat Başkontrolörü

ÖZET

Bu makale; Mali Kılavuz Dergisinin 90 ıncı sayısında yayınlanan “Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri İle Yapılan Kadro Ve Unvan Düzenlemelerinin Anayasaya Aykırılık Sorunu” konulu makalemizin devamı niteliğindedir. Mali Kılavuz Dergisinin 90 ıncı sayısındaki çalışmamız Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ile kamu personeline ilişkin “kadro ve unvan” düzenlemelerinin Anayasa yargısı karşısındaki durumları incelenirken bu çalışmada Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile “teşkilatlanma ve kamu personelinin mali ve sosyal hakları ile görev yetkileri” konusunda yapılan düzenlemelerin Anayasa yargısı karşısındaki durumları değerlendirilecektir.

Anahtar Kelimeler: Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi, Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, Yasama ve Yürütme Yetkisi, teşkilatlanma, mali ve sosyal haklar, mülkiyet hakkı, Anayasa Yargısı.

GİRİŞ

Dergimizin 90 ıncı sayısında, 2017 yılında yapılan halkoylamasıyla kabul edilen Anayasa değişikliğine ilişkin 6771 sayılı Kanunla getirilen hükümler neticesinde, Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin adeta idare hukukunun ana kaynağı haline getirildiği, Bakanlıkların kuruluş ve teşkilatlanmalarına dair temel Kanun olan 3046 sayılı Kanun ile buna bağlı olarak her bir Bakanlık için ayrı ayrı çıkarılan ve Bakanlık teşkilatını gösteren Kanun/KHK’lerin yerini, bütün Bakanlıkların teşkilatlanmasını, görev ve yetkilerini, Cumhurbaşkanlığının teşkilatlanması, görev ve yetkileri ile birlikte gösteren (1) sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin kaim olduğu izah edilmişti.

(1) Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde değişiklik yapan herhangi bir Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile yeni bir bakanlık veya kamu tüzel kişisi kurulması, kaldırılması, bakanlıklara yeni bir birim eklenmesi, kaldırılması, kadro ihdas ve iptali, bu görevleri yürütecek personel istihdamı, görev, yetki ve sorumluluk belirlenmesi; Anayasanın 106 ncı maddesinin son paragrafında yer alan, “Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması, Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenlenir.” hükmü uyarınca Anayasaya uygunluk teşkil edecektir. Şu halde herhangi bir Bakanlık, Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle kurulabilir, kaldırılabilir, bu bakanlıkların merkez ve taşra teşkilatı birimleri kaldırılabilir, yeni birimler ve kadrolar ihdas edilebilir.

Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ile “Kamu idarelerinin teşkilatlanması ve kamu personelinin mali ve sosyal hakları ile görev ve yetkileri” konusunda yapılan düzenlemelerin Anayasamızda yer alan düzenlemeler ve Anayasal ilkeler dikkate alınarak konu açıklanmaya çalışılacaktır.

1. Çalışmamıza Esas Alınan Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve Anayasa Mahkemesi Kararları

Bu çalışmamıza esas alınan Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerine ve Anayasa mahkemesi kararlarına aşağıdaki tabloda yer verilmiştir.

Tablo 1: İptale Konu Edilen Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve Anayasa Mahkemesi Kararları

Anayasa Mahkemesi Kararı	İptale Konu Edilen Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi	Sonuç ve Hüküm
E:2021/6 K: 2022/166 Tarihi: 29/12/2022	Türk Patent Enstitüsü Başkan ve üyelerine ayda üç defadan fazla olmamak üzere her bir toplantıyı için 9000 gösterge sayısının memur aylık katsayı ile çarpımı sonucu bulunacak tutarda huzur ücreti ödenmesi	Huzur hakkının mülkiyet hakkından olması , Anayasa 104. maddesi uyarınca münhasıran kanunla yapılacak bir düzenleme olması sebebiyle yetki yönünden Anayasaya aykırı bulunduğundan oybirliği ile iptal
E:2020/7 K:2022/146 Tarihi: 30/11/2022	Uzay teknolojileri uzmanı ve yardımcısı istihdamı, mali ve sosyal haklar yönünden adalet uzman ve yardımcısına denk olmasını havi Türkiye Uzay Ajansı hakkında değişiklik yapan ve Türkiye Uzay Ajansına müteaddit sınıflarda memur kadroları ihdas eden Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi	Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Anayasanın 104. maddesine uygun olduğundan yetki yönünden iptal talebinin oy çokluğuyla, muhteva yönünden oy birliği ile reddi, uzay teknolojileri uzman ve yardımcılarının sosyal ve mali haklarının adalet uzman ve yardımcısına denk olmasının yetki yönünden Anayasaya aykırı olduğundan iptali
E:2019/39 K:2023/67 Tarihi: 05/04/2023	Türk İşbirliği ve Koordinasyon Ajansı Başkanlığı ile Devlet Arşivleri Başkanlığındaki Başkanlık Müşavirlerinin, mali ve sosyal haklarının Yurtdışı Türkler ve Akraba toplulukları Başkanlığındaki Başkanlık Müşavirine denk olmasını havi Genel Kadro ve Usulü Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde değişiklik yapan Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi	Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin mali ve sosyal haklarına ilişkin düzenlemelerin mülkiyet hakkı düzenlemesi olduğu , Anayasanın 128. maddesine göre Kanunla düzenlenmesi gerektiğinden muhteva itibarıyla yetki yönünden Anayasaya aykırı olduğundan oybirliği ile iptal
E:2019/105 K:2020/30 Tarihi: 12/06/2020	(1) sıra numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde değişiklik yapan Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde yer alan, Sağlık Bakanlığı yurtdışı teşkilatı kurmaya yetkili olduğu, TUSEB'in görevleri düzenlemeleri	Yurtdışı teşkilatı kurmaya yetkili kısmının konu bakımından yetki yönünden Anayasaya aykırı olmadığından oybirliği ile , TUSEB'in görevleri ve burslar kısmının yetki yönünden oy çokluğu ile Anayasaya aykırı olmadığından oy çokluğu ile reddine

E:2021/86 K:2023/34 Tarihi: 22/02/2023	(1) sıra numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde değişiklik yapan Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile İçişleri Bakanlığına ait Bilgi İşlem dairesi Başkanlığı kadrosunun iptali ve Bilgi Teknolojileri Genel Müdürlüğü genel müdür, genel müdür yardımcısı ve daire başkanı kadrolarının ihdası	İçeriği itibarıyla Anayasaya aykırı olmadığına oy birliği ile konu bakımından yetki yönünden anayasanın 106. maddesine uygun olduğundan oy çokluğu ile reddi
E:2023/39 K:2023/40 Tarihi: 09/03/2023	Emniyet Genel Müdürlüğü ve Toplu Konut İdaresi Başkanlığına yeni kadro ihdasını havi Genel Kadro ve Usulü Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde değişiklik yapan Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi	Konu bakımından yetki yönünden Anayasaya aykırı olmadığından iptal talebinin oy çokluğu ile reddi.
E:2018/124 K:2020/56 Tarihi: 15/10/2020	Savunma Sanayi Başkanlığı kurulması, Başkanlığın yurtdışı teşkilatı kurmaya yetkili olması ve Başkanlıkta sözleşmeli personel ile geçici personel çalıştırılmasına, Başkanlığın görev alanına giren konularda araştırma, analiz, teftiş, denetim, inceleme ve soruşturma yetkisini haiz Savunma Sanayii Uzman ve yardımcısı istihdamı ile atama usulüne dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde belirlenenler dışında kalan Başkanlık personelinin cumhurbaşkanınca atanması, Cumhurbaşkanının bu yetkisini Başkana devretmesine yönelik, (1) sıra numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde değişiklik yapan Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi	Konu bakımından yetki yönünden Anayasanın 104. maddesine aykırı olmadığından iptal talebinin oy çokluğu ile reddi.

Yukarıda örnek olarak alınan Anayasa Mahkemesi Kararları incelendiğinde özet olarak “teşkilatlanma” konusunda Cumhurbaşkanlığınca yapılan düzenlemelerin Anayasaya aykırı olmadığına “kamu personelinin mali ve sosyal hakları ile görev yetkileri” konusunda yapılan düzenlemelerin ise özellikle “Mülkiyet Hakkı” kapsamında değerlendirmeye tabi tutularak Anayasaya aykırı olduğuna karar verildiği görülmektedir.

2. Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Sınırları

Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemine geçişe ilişkin Anayasada yapılan değişikliklerle Cumhurbaşkanına, Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi çıkarma yetkisi verilmekle birlikte bu yetki de, Anayasanın 104 üncü maddesinin 17’nci fıkrasının ilk dört cümlesinde izah edildiği şekliyle tahdit edilmiştir. Buna göre;

- Cumhurbaşkanı, sadece yürütme yetkisine dair mevzularda Kararname çıkarabileceği, bunun dışındaki hususlarda Kararname çıkaramayacağı,

- Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenlenemeyeceği,

- Münhasıran Kanunla düzenlenmesi öngörülen hususlarda Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenleme yapılamayacağı,

Hüküm altına alınmıştır.

Anayasamızın 128 inci maddesinde, Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görüleceği; memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenleneceği, malî ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümlerinin saklı olduğu hükmü yer almaktadır.

Anayasanın 128 inci maddesindeki bu hüküm uyarınca, kamu görevlilerinin özlük haklarında düzenleme yapan Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri, Anayasa Mahkemesi tarafından muhteva itibarıyla Anayasaya aykırı bulunduğundan iptal edilmektedir.

Anayasa Mahkemesi tarafından kamu görevlilerinin özlük haklarının düzenlenmesine yönelik çıkarılan Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin; özlük haklarının mülkiyet hakkından olduğu, sosyal ve mali haklara yönelik düzenlemelerin ise Anayasanın 128 inci maddesine göre kanunla düzenlenmesi gerekeceğinden yine Anayasanın 104 üncü maddesinde yer alan; münhasıran kanunla düzenlenecek hususların Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenlenemeyeceğinden bahisle iptaline karar verilmektedir.

Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle yeni bir bakanlık ya da bakanlığın bağlı, ilgili, ilişkili kuruluşunu kurma, değiştirme ve kaldırma, kamu tüzel kişisi kurma, değiştirme ve kaldırma, Anayasanın 106 ncı maddesinde yer alan, “Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması, Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenlenir.” hükmü uyarınca Anayasaya uygun bulunarak iptal talepleri reddedilmektedir. Hakeza Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile yeni memur ya da kamu görevlisi kadrosu ihdas edilmesi, tenkis edilmesi, kaldırılması da Anayasanın bu maddesine göre Anayasaya uygun bulunarak iptal talepleri yine reddedilmektedir.

3. Anayasada Yer Alan Düzenlemeler Arasındaki Çelişki

Memur veya kamu görevlisi kadrosunun ihdas ya da tenkis edilmesinin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenlenmesinin Anayasaya uygun bulunmasına mukabil özlük haklarının, niteliklerinin, görev ve yetkileri ile atanma şartlarının mutlaka kanunla düzenlenmesi gerektiği, bu sebeple memur ya da kamu görevlilerinin özlük haklarının, atanma şartlarının, niteliklerinin, görev ve yetkilerinin Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ile düzenlenmesinin Anayasaya aykırı olacağı kanaatimizce pek manidar kalmaktadır. Şöyleki; Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile kurulan bir bakanlık ya da kamu tüzel kişisinin ve bu kurum ve kuruluşlara ait ihdas edilen kadroların Anayasaya uygun bulunmasına mukabil Kararname ile teşekkül eden memur kadrolarına ait nitelik, atanma, görev ve yetki ile özlük haklarının Kararnameyle düzenlenmesinin Anayasaya aykırı olacağı ancak kanunla düzenlenebileceğine dair müstakar hale gelmiş Anayasa Mahkemesi Kararları, 2017 yılında halkoylamasıyla kabul edilen Anayasa

değişikliklerine ilişkin yasa maddelerinin aşağıda izah edildiği üzere birbiriyle tezatlık arz ettiğini gösterir.

Anayasanın “İdarenin Esasları”nı düzenleyen 123 üncü maddesinde, idarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ve kanunla düzenleneceği, idarenin kuruluş ve görevlerinin merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanacağı, kamu tüzel kişiliğinin kanunla ya da Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle kurulacağı hüküm altına alınmıştır.

İdarenin tanımı ve kapsamı, Anayasada yer almamakla birlikte 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun 3 üncü maddesinde, “Madde 3- Münhasıran bu Kanunun uygulanmasında;

- a) Genel yönetim kapsamındaki kamu idareleri: Uluslararası sınıflandırmalara göre belirlenmiş olan, merkezî yönetim kapsamındaki kamu idareleri, sosyal güvenlik kurumları ve mahallî idareleri,
- b) Merkezî yönetim kapsamındaki kamu idareleri: Bu Kanuna ekli (I), (II) ve (III) sayılı cetvellerde yer alan kamu idarelerini,
- c) Düzenleyici ve denetleyici kurumlar: Bu Kanuna ekli (III) sayılı cetvelde yer alan kurumları,
- d) Sosyal güvenlik kurumları: Bu Kanuna ekli (IV) sayılı cetvelde yer alan kamu kurumlarını,
- e) Mahallî idare: Yetkileri belirli bir coğrafi alan ve hizmetlerle sınırlı olarak kamusal faaliyet gösteren belediye, il özel idaresi ile bunlara bağlı veya bunların kurdukları veya üye oldukları birlik ve idareleri, ... ifade eder.” denilmek suretiyle anılan Kanun eki Cetvellerde yer alan daireler, kamu idaresi olarak zikredilmiştir.

5018 sayılı Kanunun 45 inci maddesinde, “Genel bütçe kapsamındaki kamu idarelerinin edindiği taşınmazlar Hazine adına, diğer kamu idarelerine ait taşınmazlar ise tüzel kişilikleri adına tapu sicilinde tescil olunur.” denilmek suretiyle taşınmazlar yönünden genel bütçe kapsamındaki kamu idarelerinin hükmi şahsiyetinin Hazine olduğu, taşınmaz idaresi yönünden genel bütçe kapsamındaki kamu idarelerinin Hazine idaresi, diğer kamu tüzel kişilerinin de idaresinin kendi tüzel kişilikleri olduğu beyan edilmiştir. Genel bütçe kapsamındaki kamu idarelerince iktisap edilen taşınmazların tapuda Hazine hükmi şahsiyeti adına tescil edileceği hükmüne istinaden Medeni Kanun yönünden genel bütçe kapsamındaki kamu idarelerinin yani Cumhurbaşkanlığı ile Cumhurbaşkanlığı Makamına bağlı 5018 sayılı Kanun eki (1) sayılı Cetvelde yer alan kurumlar, bakanlıklar ile bakanlıkların yine 5018 sayılı Kanun eki (1) sayılı Cetvelde yer alan bağlı ve ilgili kuruluşları ile anılan Cetvelde gösterilen diğer genel bütçe kapsamındaki kamu idarelerinin “Hazine” idaresi olarak tesmiye edildiğini söyleyebiliriz. Zira hükmi şahsiyetin adı, Hazinedir.

Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdarelerinde ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin 659 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin “Tanımlar” başlıklı 2.maddesinde;

“Tanımlar

MADDE 2 – (1) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin uygulanmasında;

- a) Hukuk birimi: İdarelerde hukuk hizmetlerini yürüten birimi,

b) Hukuk hizmetleri: Muhakemat hizmetleri ile hukuk danışmanlığına ilişkin her türlü iş ve işlemleri,

c) Hukuki uyuşmazlık değerlendirme komisyonu: İdareler bünyesinde, üst yönetici tarafından oluşturulan, hukuk birimi amiri ve hukuki uyuşmazlıkla ilgili birim amirinin bulunduğu en az üç üyeden oluşan komisyonu,

ç) İdare: 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa ekli (I) ve (II) sayılı cetvellerde belirtilen kamu idarelerini,

d) İlgili bakan: İdarelerin bağlı, ilgili veya ilişkili olduğu bakanı, Yükseköğretim Kurulu ile Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığı, üniversiteler ve yüksek teknoloji enstitüleri için Milli Eğitim Bakanını,

e) Üst yönetici: Milli Savunma Bakanlığında Bakanı, diğer bakanlıklarda müsteşarı ve kamu idarelerinde en üst yöneticiyi," ifade ettiği,

"Takip ve temsil yetkileri ile bunların kapsamı, niteliği ve kullanılması" başlıklı 6.maddesinin 1.fıkrasında ise; idarelerin, kendi iş ve işlemleriyle ilgili olarak açılacak adli ve idari davalar ile tahkim yargılaması ve icra işlemlerinde taraf sıfatını haiz olduğu beyan edilmiştir.

659 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye göre "İdare" tabiri 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa ekli (I) ve (II) sayılı cetvellerde belirtilen kamu idarelerinin anlaşılması gerektiği beyan edildiği için 5018 sayılı Kanun'un ekli listelerinde yer alan bağlı kuruluşların tesis ettikleri işlemler nedeniyle tek başlarına davalı olabileceklerdir. Ezcümle idari davalarda husumet, 5018 sayılı Kanun eki Cetvelde yer alan ve idari işlem veya eylemi gerçekleştiren herhangi bir kamu kurumuna yöneltilebilecektir. Nitekim, Danıştay 2. Dairenin, 02.02.2017 tarih ve E:2016/11249, K:2017/589 sayılı kararında; "Nasıl, Devletin üstlendiği bazı kamu hizmetlerinin örgütlenmiş biçimi olan bakanlıkların, hizmet alanlarıyla ilgili davalarda taraf ehliyeti bulunmakta ise, bakanlıkların üstlendiği kamu hizmetinin örgütlenmiş hali olan bağlı kuruluşların da hizmet alanlarıyla ilgili davalarda taraf ehliyetlerinin bulunduğu kabulü gerekmektedir. Ancak, bağlı kuruluşların taşra teşkilatının taraf ehliyeti bulunmamaktadır." bağlı kuruluşların da taraf sıfatını haiz olabileceğini bildirmiştir.

Danıştay 12. Dairesinin 08.10.2012 tarih ve E:2011/7792, K:2012/5882 sayılı kararında; "659 sayılı KHK'nın 6/1. ve 2/1-ç maddeleri uyarınca İçişleri Bakanlığının yerine Emniyet Genel Müdürlüğü hasım mevkiine alındıktan sonra işin gereği düşünüldü" denilerek, Emniyet Genel Müdürlüğü'nün de taraf sıfatının olduğuna karar verilmiştir.

Gerek 659 sayılı KHK, gerekse anılan Danıştay Kararına göre idare tabirinden, genel bütçe kapsamındaki idarelerden her biri, bakanlıkların bağlı, ilgili veya ilişkili kuruluşlarının her biri, ayrı bir kamu idaresi olarak karşımıza çıkmaktadır. Buna mukabil medeni hukukta (Şahsın hukuku ve eşya hukuku) haklara ehil olabilmek, borçlanabilmek, taşınır taşınmaz devri gibi bir takım medeni hakları kullanabilmek için şahıs olmak gerektiğinden ve genel bütçe kapsamındaki kamu idarelerinin müstakil bir hükmi şahsiyeti olmadığından "İdare" tabiri, tüzel kişiliği olan her bir özel bütçeli idare ve mahalli idareler için kendi kurumları olurken, genel bütçe kapsamındaki idareler açısından Hazine tüzel kişiliği olarak ifade edilebilir. Nitekim tapuda hazine adına tescil edilen taşınmazlar (Hazinenin özel mülkiyetindeki taşınmazlar), velev ki müteaddit kamu idarelerine tahsis edilse veya kullanımına bırakılsa dahi hukuki ihtilaf

vaki olduğunda taşınmaz davaları, Hazine tarafından ya da Hazine aleyhine açılmaktadır. Yine Medeni Kanuna göre Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki taşınmazlara yönelik davalarda da, Hazine hasım olarak gösterilmekte ya da Hazine tarafından taşınmaz davaları açılmaktadır.

Anayasanın 106.maddesinin son paragrafında yer alan, “Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulması, Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenlenir.” hükmü uyarınca genel bütçe kapsamında kalan kamu idarelerinin kurulması, kaldırılması, merkez ve taşra teşkilatı tesis edilmesi, görev ve yetkilerinin belirlenmesi, Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile olacaktır. Kanunla yapılan düzenlenenler haricinde genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri, ayrı birer İdare sayıldığından kurulması, kaldırılması, görev ve yetki değişikliği teşkilatlanmasının Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile yapılması, Anayasanın 106 ncı maddesine göre Anayasaya uygunluk teşkil edecektir. Oysa Anayasanın 123 üncü maddesinde, idarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ve kanunla düzenleneceği, idarenin kuruluş ve görevlerinin merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanacağı, kamu tüzel kişiliğinin kanunla ya da Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle kurulacağı hüküm altına alınması sebebiyle genel bütçe kapsamındaki kamu idarelerinin kurulması, kaldırılması, görev ve yetkilerinin belirlenmesi, teşkilatlanması da kanunla olmalıdır. Burada Anayasanın bu iki madde hükmü, birbiriyle çelişmektedir. Bakanlık kurulması, kaldırılması, teşkilatlanması, görev ve yetkilerin belirlenmesine dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin iptali için Anayasa Mahkemesine dava açılması halinde Anayasanın 106 ncı maddesi esas alınarak değerlendirilmesi halinde iptal talebi reddedilecek; 123 üncü maddesine göre değerlendirilmesi halinde iptal talebi kabul edilecek ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi iptal edilecektir.

Bakanlıkların teşkilatlanmasına yönelik çıkarılan Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerine karşı açılan iptal davaları, oy çokluğu ile Anayasanın 104 üncü maddesine uygun bulunarak reddedilmektedir. Ancak iptali yönünde oy kullanan Anayasa Mahkemesi Üyeleri ise Anayasanın 123 üncü maddesinde yer alan, “İdare bir bütündür ve Kanunla düzenlenir.” hükmü gereği Bakanlık teşkilatlanmasının, görev ve yetkilerinin Kanunla olması gerektiği gerekçesini ileri sürmektedirler.

SONUÇ

- Bakanlıklar ile bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarının kurulması, kaldırılması, görev ve yetkilerinin belirlenmesi ve teşkilatlanmasına yönelik Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin iptali için açılan davalarda Anayasanın 104 üncü maddesine uygun bulunarak iptal talebi reddedilmekte,
- İdarenin düzenlenmesine yönelik Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ile yeni memur ve ya kamu görevlisi kadrosu ihdas edilmesi yahut tenkis edilmesi halinde açılacak iptal davası neticesinde yine Anayasanın 104 üncü maddesine uygun bulunarak iptal talebi reddedilecek,
- Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile memur ya da kamu görevlilerinin özlük hakları, atanma usul ve şartları, nitelikleri, görev ve yetkileri, hak ve mükellefiyetlerinin düzenlenmesi halinde açılacak iptal davası neticesinde; özellikle özlük ve mali haklar yönünden Anayasanın 128 inci maddesine aykırı bulunarak iptal edilecektir.

Anayasa Mahkemesi üyeleri arasında da görüş ayrılığına neden olan Anayasanın 104 ve 123 üncü maddeleri arasındaki düzenlemelerin yorum farklılığını giderecek şekilde birbiriyle

uyumlaştırılmasının “Kanun” ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi” yetki alanlarına netlik kazandıracaktır.