

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

Esas Sayısı : 2024/54

Karar Sayısı : 2025/163

Karar Tarihi : 22/7/2025

İPTAL DAVASINI AÇAN: Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Burcu KÖKSAL, Gökhan GÜNAYDIN, Ali Mahir BAŞARIR ile birlikte 128 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU: 27/12/2023 tarihli ve 7491 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un;

A. 15. maddesiyle 4/1/1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'na eklenen mükerrer 413. maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesinin,

B. 19. maddesiyle 17/7/1963 tarihli ve 278 sayılı Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu ile İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun'un 4. maddesine eklenen ikinci fıkra da yer alan "...karara bağlamaya yetkilidir." ibaresinin,

C. 29. maddesiyle 14/10/1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun 31. maddesine eklenen ikinci fıkranın,

Ç. 31. maddesiyle 25/10/1984 tarihli ve 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 36. maddesinin birinci fıkrasında yer alan;

1. "...indirim hakkını..." ibaresinin "...indirim veya iade hakkını..." şeklinde değiştirilmesinde bulunan "...veya iade..." ibaresinin,

2. "...indirim hakkı..." ibaresinin "...indirim veya iade hakkı..." şeklinde değiştirilmesinde bulunan "...veya iade..." ibaresinin,

D. 38. maddesiyle 3/1/2002 tarihli ve 4733 sayılı Tütün, Tütün Mamulleri ve Alkol Piyasasının Düzenlenmesine Dair Kanun'un 8. maddesinin;

1. Sekizinci fıkrasının değiştirilen ikinci cümlesinde yer alan "...askıya alınır." ibaresinin,

2. Sekizinci fıkrasına eklenen üçüncü, dördüncü, beşinci ve altıncı cümlelerin,

E. 39. maddesiyle 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na eklenen ek 12. maddenin ikinci fıkrasının;

1. (b) bendinin,

2. (c) bendinde yer alan "...Devlet Malzeme Ofisi Genel Müdürlüğü tarafından yönetmelikle belirlenir." ibaresinin,

F. 40. maddesiyle 5/1/2002 tarihli ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'na eklenen geçici 7. maddenin;

1. Üçüncü fıkrasında yer alan “...Cumhurbaşkanı...” ibaresinin,

2. Dördüncü fıkrasında yer alan “...ilgili mevzuatında düzenleme...” ibaresinin,

G. 48. maddesiyle 4/12/2003 tarihli ve 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun 20. maddesinin ikinci fıkrasının;

1. (g) bendinin birinci cümlesinde yer alan “...ve Kurum tarafından her türlü tesiste (rafineri hariç) lisansa tabi tüm faaliyetler kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar geçici olarak durdurulur ve bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez.” ibaresinin “...ve Kurum tarafından her türlü tesiste (rafineri hariç) lisansa tabi tüm faaliyetler geçici olarak durdurulur ve bu süre içerisinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez.” şeklinde değiştirilmesinde bulunan “...geçici olarak durdurulur...” ibaresinin,

2. (g) bendine eklenen ikinci ve üçüncü cümlelerin,

Ğ. 50. maddesiyle 5/5/2005 tarihli ve 5345 sayılı Gelir İdaresi Başkanlığı ile İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun'un başlığı ile birlikte yeniden düzenlenen 27. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde yer alan “...her türlü bilgi, veri ve istatistiği toplamak...” ibaresinin,

H. 51. maddesiyle 5345 sayılı Kanun'un 29. maddesine eklenen onuncu fıkrada yer alan “...sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanabilirler.” ibaresinin,

I. 63. maddesiyle 13/6/2006 tarihli ve 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nun;

1. Geçici 14. maddesinde yer alan “...31/12/2023...” ibarelerinin “...30/6/2024...” şeklinde değiştirilmelerinin,

2. Geçici 14. maddesine eklenen (9) numaralı fıkranın,

İ. 69. maddesiyle 1/12/2011 tarihli ve 6253 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı İdari Teşkilatı Kanunu'nun 29. maddesinin (12) numaralı fıkrasının değiştirilen (c) bendinin (2) numaralı alt bendinde yer alan “.....idari uzman...” ibaresinin,

J. 71. maddesiyle 20/6/2012 tarihli ve 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 38. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin (1) numaralı alt bendinde yer alan “...31/12/2023...” ibaresinin “...31/12/2024...” şeklinde değiştirilmesinin,

K. 75. maddesiyle 27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin değiştirilen ek 29. maddesinin,

L. 77. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin;

1. Ek 35. maddesinin dokuzuncu fıkrasının (c) bendinin değiştirilen (2) numaralı alt bendinde yer alan “...idari uzman...” ibaresinin,

2. Ek 35. maddesine eklenen on ikinci fıkrada yer alan “...Cumhurbaşkanlığı yetkilidir.” ibaresinin,

M. 78. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname’nin ek 37. maddesine eklenen altıncı fıkrada yer alan “...idari uzman...” ibaresinin,

N. 79. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname’nin ek 38. maddesine eklenen üçüncü fıkrada yer alan “...Cumhurbaşkanlığı yetkilidir.” ibaresinin,

O. 83. maddesiyle 26/9/2011 tarihli ve 655 sayılı Ulaştırma ve Altyapı Alanına İlişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’nin ek 28. maddesinin (1) numaralı fıkrasının değiştirilen (b) bendinde yer alan “Hangi hallerde uygulanacağını ve miktarını açıkça belirtmek kaydıyla;..” ve “...idari para cezası uygulaması öngörmek...” ibarelerinin,

Anayasa’nın Başlangıç kısmı ile 2., 3., 5., 6., 7., 8., 10., 13., 14., 17., 20., 35., 36., 38., 40., 45., 48., 49., 56., 60., 65., 70., 73., 87., 90., 104., 123., 124., 125., 128., 135., 153., 161., 166. ve 167. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talebidir.

I. İPTALİ İSTENEN VE İLGİLİ GÖRÜLEN KANUN HÜKÜMLERİ

A. İptali İstenen Kanun Hükümleri

Kanun’un iptali talep edilen kuralların da yer aldığı;

1. 15. maddesiyle 213 sayılı Kanun’a eklenen mükerrer 413. madde şöyledir:

“Katılma payı:

Mükerrer Madde 413- (Ek:27/12/2023-7491/15 md.)

Gelir İdaresi Başkanlığı sistemlerinde yer alan ve bu Kanunun 5 inci maddesi kapsamında üçüncü kişilerle paylaşılabilecek bilgilerin; anılan madde hükümleri çerçevesinde genel yönetim kapsamındaki kamu idareleri dışındaki kamu kurum ve kuruluşları ve tüzel kişilerle paylaşılması karşılığında sorgu veya dönen kayıt başına 25 kuruştan az olmamak üzere katılma payı alınır. Katılma payının tutarı, sorgulanan veya dönen verinin sayısı, boyutu ve kapsamı, verinin sorgulama dışında toplu olarak paylaşılması durumunda paylaşılan verinin sayısı, boyutu, kapsamı ve mükellef sayısı ayrı ayrı veya birlikte dikkate alınarak Hazine ve Maliye Bakanlığınca belirlenebilir. Bakanlık, kanunları gereğince mükelleflerden alabilecekleri bilgileri Başkanlık sistemlerinden alan kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşlarından, paylaşılan verinin türü ve paylaşılma şeklini de dikkate alarak katılma payı almamaya veya daha düşük tutarlı almaya yetkilidir. Katılma payları, yeni bir belirleme yapılmadığı sürece, her yıl bir önceki yıla ilişkin olarak bu Kanun uyarınca belirlenen yeniden değerlendirme oranında artırılır. Ödenecek katılma payı tutarının belirlenmesine esas olan sorgu, dönen kayıt veya toplu

olarak paylaşılan veri miktarının belirlenmesinde Gelir İdaresi Başkanlığı kayıtları esas alınır.

Katılma payları, takvim yılının üçer aylık dönemleri itibarıyla Gelir İdaresi Başkanlığı tarafından paylaşılan veriler üzerinden hesaplanır ve üç aylık dönemi takip eden ayın sonuna kadar veri paylaşılanlara bildirilir. Katılma payları bildirimin yapıldığı ayı izleyen ayın sonuna kadar Bakanlık merkez muhasebe birimine ödenir.

Süresinde ödeme yapmayanlarla ödeme yapılınca kadar bilgi paylaşımı yapılmaz. Süresinde ödenmeyen katılma payları gecikme zammı ile birlikte 6183 sayılı Kanun hükümlerine göre vergi dairelerince takip ve tahsil edilir.

Bu maddenin uygulamasına ilişkin usul ve esaslar Hazine ve Maliye Bakanlığınca belirlenir.”

2. 19. maddesiyle 278 sayılı Kanun’un ikinci fıkranın eklendiği 4. maddesi şöyledir:

“Madde 4 – (Mülga: 21/10/1987 - KHK - 294/11 md.; Yeniden düzenleme: 18/8/1993-KHK-498/4 md.; Değişik: 31/7/2008 - 5798/2 md.) (Değişik: 2/7/2018 – KHK-703/98 md.)

Yönetim Kurulu, TÜBİTAK ile diğer kamu kurum ve kuruluşları, gerçek ve tüzel kişiler arasında çıkan ihtilafların hukuki anlaşma veya sözleşme değişikliği ile neticelendirilmesinde karar vermeye; tutarı beşbin Türk Lirasına kadar (beşbin Türk Lirası dahil) olmak üzere, maddi veya hukuki nedenlerle kovuşturulmasında, yüksek mahkeme ve mercilerde incelenmesini istemekte yarar bulunmayan açılacak veya açılmış olan dava, icra ve benzeri takiplerden vazgeçmeye, bir hakkın tanınmasına, menfaatin terkinine, uygun ödemeye karar vermeye yetkilidir.

(Ek fıkra:27/12/2023-7491/19 md.) Yönetim Kurulu, Kurumun ücret cetvelleri ile personel performans değerlendirme kriterleri kapsamında yapılacak ödemeleri Başkanlığın önerisi üzerine görüşerek **karara bağlamaya yetkilidir.**”

3. 29. maddesiyle 2920 sayılı Kanun’un ikinci fıkranın eklendiği 31. maddesi şöyledir:

“Kabotaj

Madde 31 – Türkiye Cumhuriyeti ülkesi içinde, iki nokta arasında havayolu ile ticari amaçla yolcu, posta ve yük taşımaları Türk sivil hava araçları ile yapılır.

(Ek fıkra :27/12/2023-7491/29 md.) **Türk taşıyıcı tarafından, Sivil Havacılık Genel Müdürlüğünce belirlenecek usul ve esaslar çerçevesinde kiralanan yabancı tescilli hava araçlarıyla da Türkiye Cumhuriyeti ülkesi içinde iki nokta arasında havayolu ile ticari amaçla yolcu, posta ve yük taşımaları yapılabilir.**”

4. 31. maddesiyle 3065 sayılı Kanun’un birinci fıkrasında ibare değişikliği yapılan 36. maddesi şöyledir:

“Yetki:

Madde 36 – Cumhurbaşkanı indirim **veya iade** hakkını kısmen veya tamamen kaldırmaya veya yeniden koymaya ve bu şekilde indirim **veya iade** hakkı kısıtlanan mal veya

hizmetleri belirlemeye, süresi içinde iadesi talep edilmeyen ve indirim yoluyla giderilmek üzere sonraki dönemlere devrolunan katma değer vergisinin gelir veya kurumlar vergisi matrahının tespitinde gider olarak yazılmasına imkân vermeye, iade talebinde bulunulabilecek asgari tutarı belirlemeye yetkilidir.

(Ek fıkra: 29/3/2018-7104/11 md.) (Ek cümle: 28/7/2024-7524/21 md.) Bu Kanun hükümleri uyarınca iade hakkı doğuran işlemlerden kaynaklanan iade taleplerinin vergi inceleme raporu sonucuna göre yerine getirilmesi esastır. Şu kadar ki, Hazine ve Maliye Bakanlığı; mükellefiyet süresi, çalışan sayısı, aktif ve özsermaye büyüklüğü, ödenen vergi tutarı, vergisel ödevlerin zamanında yerine getirilip getirilmediği, sahte veya muhteviyatı itibarıyla yanıltıcı belge düzenleme veya kullanma yönünde olumsuz rapor ya da tespit bulunup bulunmadığı gibi kriterleri esas alarak mükelleflerin vergisel uyum seviyeleri ve bu uyum seviyelerine göre farklı iade yöntemleri tespit etmeye, iade alacağının mahsup edileceği vergi borçları ile iadeye ilişkin diğer usul ve esasları belirlemeye yetkilidir.”

5. 38. maddesiyle 4733 sayılı Kanun’un 8. maddesinin ibare değişikliği yapılan ve cümlelerin eklendiği sekizinci fıkrası şöyledir:

“(Değişik sekizinci fıkra:30/11/2022-7423/4 md.) Bu Kanuna, 4250 sayılı Kanuna, 213 sayılı Kanunun 359 uncu maddesinin (d) fıkrasına veya 21/3/2007 tarihli ve 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununun 3 üncü maddesinin onuncu, onaltıncı, onyedinci, onsekizinci, yirminci ve yirmibirinci fıkralarına aykırı fiillerden dolayı haklarında kesinleşmiş mahkûmiyet kararı olanlara, bu Kanun kapsamında yürütülen faaliyetlere ilişkin hiçbir belge verilmez, verilmiş olanlar Tarım ve Orman Bakanlığınca iptal edilir. (Değişik ikinci cümle: 27/12/2023- 7491/38 md.) Bu Kanuna, 4250 sayılı Kanuna, 213 sayılı Kanunun 359 uncu maddesinin (d) fıkrası ile 5607 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin onuncu, onaltıncı, onyedinci, onsekizinci, yirminci ve yirmibirinci fıkralarına aykırı fiillerden soruşturma ve/veya kovuşturma başlatılması durumunda bu Kanun kapsamında yürütülen faaliyetlere ilişkin verilen belgeler, durumun Bakanlığa yargı merciince bir hafta içerisinde bildirilmesiyle veya sair suretlerle Bakanlıkça utıla edilmesi durumunda, belgenin düzenlendiği tesis veya işyeri dikkate alınarak askıya alınır. Askıya alma süresince söz konusu tesis veya işyeri için başkaca bir belge düzenlenmez. Tüzel kişilerin organ veya temsilcisi ya da organ veya temsilci olmamakla birlikte bu tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde görev üstlenen bir kişi tarafından tüzel kişinin yararına işlenmesi durumunda da askıya alma işlemi uygulanır. Bakanlıkça askıya alma işleminin kaldırılıp kaldırılmayacağı altı ayda bir değerlendirilir. Ancak kovuşturmayla yer olmadığına dair kararın kesinleşmesi üzerine ya da mahkûmiyet dışında bir hüküm veya hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi halinde kesinleşmesi beklenmeksizin Bakanlık tarafından askıya alma işlemi ortadan kaldırılır.”

6. 39. maddesiyle 4734 sayılı Kanun’a eklenen ek 12. madde şöyledir:

“Devlet Malzeme Ofisi Genel Müdürlüğü tarafından idareler adına yapılacak alımlar

Ek Madde 12- (Ek: 27/12/2023-7491/39 md.)

Devlet Malzeme Ofisi Genel Müdürlüğü tarafından, idareler adına yapılacak taşıt alımı, taşıt kiralama, akaryakıt alımı ile ilaç, tıbbi malzeme ve tıbbi cihaz alımları; saydamlığın, rekabetin, eşit muamelenin, güvenirliliğin, gizliliğin, kamuoyu denetiminin, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasının ve kaynakların verimli kullanılmasının sağlanması kaydıyla, bütün isteklilerin teklif verebildiği açık veya kapalı teklif usulü, isteklilere davet göndermek suretiyle açık veya kapalı teklif istenmesi yöntemiyle

yapılan belli istekliler arasında ihale usulü veya davet edilen istekli ile fiyat müzakeresi yapılan pazarlık usulüne ilişkin satın alma yöntemleri ile yapılabilir.

Bu madde kapsamında yapılacak alımlarda,

a) Birinci fıkrada belirlenen satın alma yöntemleri uygulanmak kaydıyla çerçeve anlaşmalar yapılabilir.

b) Ceza, ihalelerden yasaklama ve sonuç bildirimine ilişkin hükümler hariç olmak üzere bu Kanun hükümleri uygulanmaz.

c) Uygulanacak satın alma yöntemleri, ilan ve davet süreleri ile kuralları, doküman hazırlanması, tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve alımların sonuçlandırılması dahil ihale süreci ve çerçeve anlaşmalara ilişkin iş ve işlemler ile ilgili esas ve usuller Kurumun görüşü alınarak **Devlet Malzeme Ofisi Genel Müdürlüğü tarafından yönetmelikle belirlenir.**”

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

“Yapım işlerine ek fiyat farkı ve süre uzatımı verilmesi

GEÇİCİ MADDE 7- (Ek:27/12/2023-7491/40 md.)

1/3/2023 tarihinden önce 4734 sayılı Kanuna göre ihalesi yapılan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla devam eden (geçici kabulü onaylanmamış olan) yapım işlerine ilişkin Türk lirası üzerinden yapılan sözleşmelerde, sözleşmenin 1/1/2024 tarihinden 31/12/2024 tarihine kadar (bu tarihler dâhil) gerçekleştirilen kısımları için;

a) İhale dokümanında fiyat farkı hesaplanmasına ilişkin hüküm bulunan sözleşmelerde, sözleşmesine göre hesaplanan fiyat farkı tutarı sözleşmesindeki fiyat farkı formülünde yer alan B katsayısı 1,00’e kadar artırılarak hesaplanabilir. Bu katsayı, 2985 sayılı Kanun kapsamındaki konut ve konut ile birlikte ihaleye çıkılan yapım işlerinde 1,15’e kadar artırılabilir.

b) İhale dokümanında fiyat farkı hesaplanmasına ilişkin hüküm bulunmayan sözleşmelerde, Türkiye İstatistik Kurumu tarafından aylık olarak yayımlanan yurt içi üretici fiyatı genel endeksinde ihale tarihinin içinde bulunduğu aydan uygulama ayına kadar gerçekleşen değişimin yüzde on beşine kadar fiyat farkı hesaplanabilir.

Birinci fıkra kapsamındaki sözleşmelerde altı ayı geçmemek üzere idarece bu maddeye göre süre uzatımı verilebilir.

Bu madde kapsamında ek fiyat farkı ile süre uzatımı verilebilecek işleri, ek fiyat farkı hesaplama yöntemlerini, uygulama dönemini, başvuru sürelerini, süre uzatımına bağlı olarak yapılacak işlemler ile ek fiyat farkı ve süre uzatımına dair diğer hususlar dâhil bu maddenin uygulanmasına ilişkin esas ve usulleri, 8 inci maddeye göre belirlenen esas ve usuller de dikkate alınmak suretiyle tespiti **Cumhurbaşkanı** yetkilidir.

Geçici 5 inci maddenin altıncı ve yedinci fıkraları kapsamındaki yapım işleri sözleşmeleri için bu maddeye uygun olarak **ilgili mevzuatında düzenleme** yapılabilir.”

8. 48. maddesiyle 5015 sayılı Kanun'un 20. maddesinin ibare değişikliği yapılan ve cümlelerin eklendiği (g) bendinin yer aldığı ikinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

“Bu Kanuna göre idari yaptırımlar aşağıdaki usulde yürütülür:

...

g) (Ek:29/4/2021-7318/10 md.) Bu Kanuna göre lisansa tabi faaliyetler ile ilgili olarak, 4/1/1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 359 uncu maddesinin (a) ve (b) fıkraları kapsamında; muhteviyatı itibarıyla yanıltıcı belge düzenleme veya bu belgeleri kullanma, belgelerin asıl veya suretlerini tamamen veya kısmen sahte olarak düzenleme veya bu belgeleri kullanma suçları ile aynı maddenin (ç) fıkrasında yazılı suçların işlendiğinin anılan Kanunun 367 nci maddesi uyarınca Cumhuriyet başsavcılığına bildirilmesi ile birlikte durum, Kuruma da iletilir ve Kurum tarafından her türlü tesiste (rafineri hariç) lisansa tabi tüm faaliyetler **geçici olarak durdurulur** ve bu süre içerisinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez. (Ek cümleler:27/12/2023-7491/48 md.) **Kurum tarafından geçici durdurma işleminin kaldırılıp kaldırılmayacağı bu fıkra da yer verilen suçlarla sınırlı olmak üzere Cumhuriyet başsavcılığı veya mahkemelerden temin edilecek bilgilere göre altı ayda bir değerlendirilir. Ancak kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın kesinleşmesi üzerine ya da mahkûmiyet dışında bir hüküm veya hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi halinde kesinleşmesi beklenmeksizin Kuruma varğı merciince bildirilmesiyle veya sair suretlerle Kurumca ıtıla edilmesi durumunda geçici durdurma işlemi Kurum tarafından kaldırılır. Kesinleşmiş mahkeme kararına göre lisans sahiplerinin lisansı iptal edilir. Bu bent kapsamında kalan fiillere ilişkin olarak verilen idari para cezaları ödenmediği müddetçe lisansa konu tesis için lisans verilmez. Bu bent kapsamındaki suçlara ilişkin vergi incelemesi sonuçlanıncaya kadar söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez.**

...”

9. 50. maddesiyle 5345 sayılı Kanun'un başlığı ile birlikte yeniden düzenlenen 27. maddesi şöyledir:

“Yetki

Madde 27- (Başlığı ile Birlikte Yeniden Düzenleme:27/12/2023-7491/50 md.)

Gelir İdaresi Başkanlığı;

a) Bilgi işlem sistemlerinin herhangi bir sebeple hizmet verememesi nedeniyle elektronik ortamda beyanname, bildirim veya form verilmesi mecburiyeti getirilenler ile elektronik ortamda belge düzenlenme mecburiyeti getirilenlerin, söz konusu beyanname, bildirim, form veya belgeleri kanuni süresinin son gününde verememesi veya düzenleyememesi ya da yapılması gereken ödemeleri kanuni süresinde yapamaması durumunda, beyanname, bildirim veya form verme ya da belge düzenleme veya ödeme sürelerinin son gününü kanunî süresinden itibaren 15 günü geçmeyecek şekilde yeniden belirlemeye,

b) Vergiye gönüllü uyumu artırmak, vergi kayıp ve kaçığı ile mücadele etmek ve tahsilatta etkinliği artırmak amacıyla mükellefiyet, vergilendirme ve vergiye uyum düzeyine ilişkin yapılacak çalışmalar için **her türlü bilgi, veri ve istatistiği toplamak** suretiyle

oluşturulacak Risk Analizi Sistemi üzerinden risk analizi yapmaya ve vergiye gönüllü uyum düzeyini ölçmeye,

yetkilidir.

Vergi dairelerince işlem tesis edilmesi gereken işlere ait olan ve tebliği gereken belgeler, ilgili kurumları ile yapılan protokoller çerçevesinde muhataplarına 4/1/1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 107/A maddesi hükümlerine göre kurulan teknik altyapı kullanılmak suretiyle Başkanlık tarafından elektronik ortamda tebliğ edilebilir. Elektronik ortamda yapılan tebligat, muhatabın elektronik adresine ulaştığı tarihi izleyen beşinci günün sonunda yapılmış sayılır. Bu şekilde yapılan tebligatlar, 11/2/1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümlerine göre yapılmış tebliğ yerine geçer.”

10. 51. maddesiyle 5345 sayılı Kanun’un 29. maddesine eklenen onuncu fıkra şöyledir:

“(Ek fıkra:27/12/2023-7491/51 md.) Devlet gelir uzmanlığına atandıktan sonra bu unvanında en az beş yıl hizmeti bulunanlar **sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanabilirler.**”

11. 63. maddesiyle 5520 sayılı Kanun’un ibare değişiklikleri yapılan ve (9) numaralı fıkranın eklendiği geçici 14. maddesi şöyledir:

“GEÇİCİ MADDE 14- (Ek: 20/1/2022-7352/2 md.)

(1) 14/1/1970 tarihli ve 1211 sayılı Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası Kanununun 4 üncü maddesinin üçüncü fıkrasının (I) numaralı bendinin (g) alt bendi hükmüne istinaden Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarına dönüşümün desteklenmesi kapsamında dönüşüm kuru üzerinden Türk lirasına çevrilen hesaplar ile ilgili olarak; kurumların 31/12/2021 tarihli bilançolarında yer alan yabancı paralarını, dördüncü geçici vergi dönemine ilişkin beyannamenin verilme tarihine kadar Türk lirasına çevirmeleri ve bu suretle elde edilen Türk lirası varlığı, bu kapsamda açılan en az üç ay vadeli Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarında değerlendirmeleri durumunda aşağıda belirtilen kazançlar kurumlar vergisinden müstesnadır:

a) Bu fıkra kapsamındaki yabancı paraların dönem sonu değerlemesinden kaynaklanan kur farkı kazançlarının 1/10/2021 ila 31/12/2021 tarihleri arasındaki döneme isabet eden kısmı,

b) 2021 yılı dördüncü geçici vergi dönemine ilişkin beyannamenin verilme tarihine kadar Türk lirasına çevrilen hesaplarla ilgili oluşan kur farkı kazançları ile söz konusu hesaplardan dönem sonu değerlemesinden kaynaklananlar da dâhil olmak üzere vade sonunda elde edilen faiz ve kâr payları ile diğer kazançlar.

(2) Birinci fıkra kapsamına girmemekle birlikte, kurumların 31/12/2021 tarihli bilançolarında yer alan yabancı paralarını **30/6/2024 tarihine** kadar Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarına dönüşümün desteklenmesi kapsamında dönüşüm kuru üzerinden Türk lirasına çevirmeleri ve bu suretle elde edilen Türk lirası varlığı en az üç ay vadeli Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarında değerlendirmeleri durumunda oluşan kur farkı kazançlarının, geçici vergi dönemi sonu değerlemesiyle Türk lirasına çevrildiği tarih arasına isabet eden kısmı ile dönem sonu değerlemesinden kaynaklananlar da dâhil olmak üzere

vade sonunda elde edilen faiz ve kâr payları ile diğer kazançlar kurumlar vergisinden müstesnadır.

(3) Kurumların 31/12/2021 tarihli bilançolarında yer alan altın hesabı ile bu tarihten sonra açılacak işlenmiş ve hurda altın karşılığı altın hesabı bakiyelerini 30/6/2024 tarihine kadar Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarına dönüşümün desteklenmesi kapsamında dönüşüm fiyatı üzerinden Türk lirasına çevirmeleri ve bu suretle elde edilen Türk lirası varlığı en az üç ay vadeli Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarında değerlendirmeleri durumunda Türk lirasına çevrildiği tarihte oluşan kazançlar ile dönem sonu değerlemesinden kaynaklananlar da dâhil olmak üzere vade sonunda elde edilen faiz ve kâr payları ile diğer kazançlar kurumlar vergisinden müstesnadır.

(4) (Ek:26/5/2022-7407/12 md.) Kurumların 31/3/2022 tarihli bilançolarında yer alan yabancı paralarını 30/6/2024 tarihine kadar Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarına dönüşümün desteklenmesi kapsamında dönüşüm kuru üzerinden Türk lirasına çevirmeleri ve bu suretle elde edilen Türk lirası varlığı en az üç ay vadeli Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarında değerlendirmeleri durumunda söz konusu hesapların dönem sonu değerlemesinden kaynaklananlar da dâhil olmak üzere vade sonunda elde edilen faiz ve kâr payları ile diğer kazançlar kurumlar vergisinden müstesnadır. (Değişik cümle:3/11/2022-7420/23 md.) Cumhurbaşkanlığı bu istisnayı 30/6/2024 tarihine kadar her bir geçici vergi veya yıllık hesap dönemleri sonu itibarıyla kurumların bilançolarında yer alan yabancı paralar için ayrı ayrı veya birlikte uygulamaya yetkilidir.

(5) (Ek:26/5/2022-7407/12 md.) Bu madde kapsamındaki istisnalar 30/6/2024 tarihine kadar vade sonunda yenilenen hesaplara da uygulanır.

(6) Bu maddede öngörülen süre ve şekilde dönüşüm kuru/fiyatı üzerinden Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarına çevrilen yabancı paralar ile altın hesaplarına ilişkin olarak bu istisnaya sınırlı olmak üzere Kanunun 5 inci maddesinin üçüncü fıkrası hükmü uygulanmaz.

(7) Bu maddenin birinci, ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkralarında yer alan istisna hükümleri, aynı şartlarla geçerli olmak üzere bilanço esasına göre defter tutan gelir vergisi mükelleflerinin kazançları hakkında da uygulanır.

(8) Türk lirası mevduat veya katılma hesabından vadeden önce çekim yapılması durumunda bu madde kapsamında istisna edilen tutarlar nedeniyle zamanında tahakkuk ettirilmeyen vergiler, (...) gecikme faiziyle birlikte tahsil olunur.

(9) (Ek:27/12/2023-7491/63 md.) Cumhurbaşkanlığı, bu maddede belirtilen 30/6/2024 tarihini, bitim tarihinden itibaren her defasında altı ayı geçmeyen süreler halinde üç defa uzatmaya, kazanç istisnasını sıfıra kadar indirmeye veya kanuni seviyesine kadar artırmaya, istisna oranını; hesap türü, hesapların vadesi ve hesap açılış tarihine göre ayrı ayrı veya birlikte belirlemeye yetkilidir.”

12. 69. maddesiyle 6253 sayılı Kanun'un 29. maddesinin ibare değişiklikleri yapılan, bazı cümleleri değiştirilen veya yürürlükten kaldırılan ve (ç) bendinin eklendiği (12) numaralı fıkrası şöyledir:

“(12) (Ek: 1/7/2022-7417/62 md.) İdari Teşkilatta görev yapan üst kademe yöneticilerinden;

a) Genel Sekreter veya en az iki yıl kesintisiz Genel Sekreter Yardımcısı olarak görev yapanlar görevden alındıklarında TBMM Başkan Başmüşaviri kadrolarına,

b) En az iki yıl kesintisiz Başkan olarak görev yapanlar görevden alındıklarında TBMM Başkan Müşaviri kadrolarına,

c) (Değişik:27/12/2023-7491/69 md.) Başkan Yardımcısı olarak görev yapanlar görevden alındıklarında,

1) Daha önce İdari Teşkilatta mesleğe özel yarışma sınavı ile giren ve belirli süreli meslek içi eğitimden sonra özel bir yeterlik sınavı sonucunda atanmış olanlar ile iç denetçi ve hukuk müşaviri unvanlı kadrolarda bulunanlar, daha önceki bulundukları anılan kadrolarına,

2) (1) numaralı alt bent kapsamında yer almayanlar, Başkan Yardımcısı kadrosunda kesintisiz en az iki yıl görev yapmış olmaları halinde idari uzman kadrolarına,

ç) (Ek:27/12/2023-7491/69 md.) (a) ve (b) bentleri kapsamına girmeyenler ile (c) bendinin (1) ve (2) numaralı alt bentleri kapsamına girmeyenler görevden alındıklarında İdari Teşkilatta durumlarına uygun kadrolara,

atanırlar. (Mülga ikinci ve üçüncü cümle:27/12/2023-7491/69 md.) Bu fıkra göre TBMM Başkan Başmüşaviri, TBMM Başkan Müşaviri ve idari uzman kadrolarına atanacakların kadroları başka bir işleme gerek kalmaksızın ihdas edilmiş ve bu Kanuna ekli (2) sayılı listenin ilgili bölümlerine eklenmiş sayılır. İhdas edilmiş sayılan kadrolar herhangi bir şekilde boşalmalarını müteakiben başka bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş ve (2) sayılı listeden çıkarılmış sayılır. Anılan kadrolara atananlar ilgisine göre TBMM Başkanlığı veya TBMM Başkanlığı Genel Sekreterliği tarafından ihtiyaç duyulan işlerde görevlendirilebilir. (Değişik cümle:27/12/2023-7491/69 md.) Bu fıkra uyarınca idari uzman kadrolarına atananlar, İdari Teşkilatta görev yapan mali hizmetler uzmanı kadrosuna denktir ve idari uzman kadrosunda bulunanlara, emsali olarak belirlenen mali hizmetler uzmanına mali ve sosyal hak ve yardımlar ile diğer özlük hakları kapsamında yapılan ödemeler aynı usul ve esaslar çerçevesinde ödenir. Bu fıkranın; (a), (b) ve (c) bentleri (...) hükümlerine göre yukarıda anılan kadrolara atananlardan, bu atamalar öncesi bulundukları yönetici kadro veya görevlerinde en az iki yıl kesintisiz olarak fiilen görev yapmış olanların mali hakları, atandıkları söz konusu kadrolarda bulunmaları kaydıyla, atandıkları tarihi takip eden ay başından itibaren ikinci yılın sonuna kadar, fiili çalışmaya bağlı ödemeler hariç önceki görevine ait ödeme unsurları esas alınarak verilmeye devam edilir.”

13. 71. maddesiyle 6331 sayılı Kanun’un ibare değişikliği yapılan 38. maddesi şöyledir:

“Yürürlük

MADDE 38 – (1) Bu Kanunun;

a) (Değişik: 12/7/2013-6495/56 md.) 6 ve 7 nci maddeleri;

1) 4857 sayılı İş Kanununun mülga 81 inci maddesi kapsamında çalışanlar hariç kamu kurumları ile 50’den az çalışanı olan ve az tehlikeli sınıfta yer alan işyerleri için 31/12/2024 tarihinde,

2) 50'den az çalışmanı olan tehlikeli ve çok tehlikeli sınıfta yer alan işyerleri için 1/1/2014 tarihinde,

3) Diğer işyerleri için yayımı tarihinden itibaren altı ay sonra,

b) 9, 31, 33, 34, 35, 36 ve 38 inci maddeleri ile geçici 4, geçici 5, geçici 6, geçici 7 ve geçici 8 inci maddeleri yayımı tarihinde,

c) Diğer maddeleri yayımı tarihinden itibaren altı ay sonra,

yürürlüğe girer.”

14. 75. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin (KHK) değiştirilen ek 29. maddesi şöyledir:

“Huzur hakkı

Ek Madde 29- (Ek: 2/7/2018 – KHK-703/178 md.) (Değişik:27/12/2023-7491/75 md.)

Kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilatlanmasına ilişkin Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinde yer alan yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu, danışma kurulu üyelikleri ile komisyon, heyet, komite ve benzeri organlarda görev alanlara, ayda dördü geçmemek üzere her bir toplantı için (9000) gösterge rakamına kadar Cumhurbaşkanınca belirlenecek gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucunda tespit edilecek tutarda, damga vergisi hariç herhangi bir vergi ve kesintiye tâbi tutulmaksızın huzur hakkı ödenebilir.”

15. 77. maddesiyle 375 sayılı KHK'nın ek 35. maddesinin on ikinci fıkranın ve cümlelerin eklendiği ilgili kısmı şöyledir:

“(Değişik dokuzuncu fıkra:18/6/2020-7247/18 md.) Kamu görevlileri arasından üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine atananlardan;

a) Ek göstergesi bakanlık genel müdürü dengi ve daha yüksek tespit edilen üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerinden alınanlar veya görevleri sona erenler, Cumhurbaşkanlığına bağlı, ilgili, ilişkili kurum ve kuruluşlarda müşavir veya danışman kadro veya pozisyonlarına ya da bakanlıkların merkez teşkilatlarında bakanlık müşaviri unvanlı kadrolara,

b) İl valilerinden veya il valiliği yapmış olanlardan görevden alınanlar, vali-mülkiye başmüfettişi unvanlı kadrolara,

c) (a) ve (b) bentleri dışında kalanlardan görevlerinden alınanlar veya görevleri sona erenler;

1) (Değişik: 1/7/2022-7417/58 md.) Daha önce 657 sayılı Kanunun 36 ncı maddesinin “Ortak Hükümler” bölümünün (A) fıkrasının (11) numaralı bendinde sayılan merkez teşkilatına ait kadrolar ile mesleğe alınmaları, yetiştirilmeleri ve yeterlikleri aynı veya benzer nitelik arz eden merkez teşkilatına ait kadro veya pozisyonlarda bulunanlar daha önceki bu kadro veya pozisyonlarına,

2) (Değişik: 27/12/2023-7491/77 md.) (1) numaralı alt bent kapsamında yer almayanlar, bu bent kapsamındaki kadro, pozisyon ve görevlerde toplam en az üç yıl görev yapmış olmaları halinde görevden alındığı veya görevinin sona erdiği kuruma ait idari uzman unvanlı kadro veya pozisyonlara,

3) (Değişik: 1/7/2022-7417/58 md.) (1) ve (2) numaralı alt bentler kapsamına girmeyenler görevden alındığı veya görevinin sona erdiği kuruma ait merkez veya taşra teşkilatındaki araştırmacı unvanlı kadro veya pozisyonlara,

Cumhurbaşkanınca veya bakanlarca ya da atamaya yetkili amirlerce atanırlar. Atama yapılıncaya kadar bunların görev yaptıkları kadro, pozisyon veya görevlere ilişkin almakta oldukları her türlü ödemeler, görev yaptıkları kurum tarafından verilmeye devam edilir. (Değişik üçüncü cümle: 25/12/2024-7537/17 md.) Bu madde ile mülga ek 18 inci ve ek 37 nci maddeler kapsamında bakanlık müşaviri, müşavir, danışman, idari uzman ve araştırmacı kadro ve pozisyonlarına atananların öncelikle bulundukları kurumda veya ihtiyaç duyan kamu kurum ve kuruluşları ile kanunla kurulan dernek ve vakıflarda talepleri üzerine görevlendirilmeleri ile bunların bu kapsamda yürüteceği izleme, değerlendirme, araştırma, rehberlik, proje ve eğitim gibi görev ve hizmetler ile buna dair uygulamanın izlenmesine ve yönlendirilmesine dair usul ve esaslar Cumhurbaşkanlığınca belirlenir. (a) ve (c) bentlerine göre atananlardan bir ay içinde talepte bulunanlar, atamaya yetkili amirler tarafından yönetici kadro veya pozisyonları dışındaki daha önce bulundukları veya öğrenim durumları itibarıyla ihraz etmiş oldukları unvanlara ilişkin kadro veya pozisyonlara atanırlar. (a) ve (c) bentlerine göre veya bu fıkraya göre talep üzerine atananlardan (a) ve (c) bentlerindeki yönetici kadro, pozisyon veya görevlerinde kesintisiz olarak en az iki yıl fiilen görev yapmış olanların mali hakları, atandıkları söz konusu kadro veya pozisyonlarda bulunmaları kaydıyla, atandıkları tarihi takip eden ay başından itibaren ikinci yılın sonuna kadar, fiili çalışmaya bağlı ödemeler hariç önceki görevine ait ödeme unsurları esas alınarak verilmeye devam edilir. (a) ve (c) bentleri ve bu fıkranın münhasıran bu bentlere bağlı hükümleri; hâkim ve savcılar, 926 sayılı Kanuna tabi personel, Dışişleri meslek memurları, mülki idare amirliği hizmetleri sınıfı, milli istihbarat hizmetleri sınıfı, emniyet hizmetleri sınıfı, jandarma hizmetleri sınıfı, sahil güvenlik hizmetleri sınıfı kapsamına giren yönetici kadrolarında bulunanlar hakkında uygulanmaz. (b) bendine göre atananların mali hakları, atandıkları kadroda bulunmaları kaydıyla fiili çalışmaya bağlı ödemeler hariç il valisine ait ödeme unsurları esas alınarak verilmeye devam edilir. Talep üzerine olanlar da dâhil bu fıkraya göre atananların kadro veya pozisyonları başka bir işleme gerek kalmaksızın ihdas edilmiş ve kurumların kadro veya pozisyon cetvellerinin ilgili bölümlerine eklenmiş sayılır. İhdas edilmiş sayılan kadro ve pozisyonlar herhangi bir şekilde boşalmalarını müteakiben, başkaca bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş ve kadro ve pozisyonlara ilişkin mevzuatın eki cetvellerin ilgili kurumlara ait bölümlerinden çıkarılmış sayılır. (a) bendi kapsamında atama yapılan müşavir veya danışman kadro veya pozisyonları mali ve sosyal hak ve yardımlar ile diğer özlük hakları bakımından bakanlık müşaviri kadrosuna denktir; bakanlık müşavirlerine yapılan ödemelerden vergi ve diğer yasal kesintilere tabi olmayanlar, bu maddeye göre de vergi ve diğer kesintilere tabi olmaz; bunlar emeklilik hakları bakımından da bakanlık müşavirine denk kabul edilir. (a) ve (c) bentlerinin kapsamının tespitinde; mali ve/veya emeklilik hakları denk veya emsal unvanla belirlenmiş yönetici kadro, pozisyon ve görevleri için bu şekilde belirlenmiş denk veya emsal unvanın ek gösterge rakamları dikkate alınır ve mali hakları ile emeklilik hakları için farklı ek gösterge rakamları belirlenmiş olması halinde bunlardan yüksek olanı esas alınır. Açıkta atandığı (a) bendi kapsamındaki yönetici kadro, pozisyon veya görevlerinden alınan veya görevleri sona erenler hakkında, bir ay içinde talepte bulunmaları halinde, sekizinci fıkraya göre ödeme yapılmamak kaydıyla (a) bendi uygulanabilir. Talepleri neticelendirilinceye kadar bunların görev yaptıkları kadro, pozisyon veya görevlere ilişkin almakta oldukları her türlü ödemeler görev yaptıkları kurum tarafından verilmeye devam edilir. Bunlardan talepleri

uygun görülmeyenlerin memuriyetle ilişkileri kesilir. (Ek cümle: 1/7/2022-7417/58 md.) Açıktan atanan bakan yardımcılarının görevden alınan veya görevleri sona erenler hakkında sekizinci fıkraya göre ödeme yapılmamak kaydıyla (a) bendi, atama hakkından feragat edenler hakkında ise sekizinci fıkra hükümleri uygulanır. (a) bendine göre atanmak suretiyle memuriyete girenlerin, atanmalarına esas görevlerinde ve kamu kurum ve kuruluşlarının kadro veya pozisyonlarında geçirdikleri hizmet süreleri kazanılmış hak aylık derece ve kademeleri ile kıdeme bağlı haklarında değerlendirilir. Bunlara önceki statülerinin sona ermiş olmasından dolayı kıdem tazminatı veya iş sonu tazminatı ya da benzer nitelikte başkaca bir tazminat ödenmez ve bu tazminatlara esas süreleri sonraki hizmetlerine göre hak kazanacakları emekli ikramiyesi, iş sonu tazminatı veya kıdem tazminatı ya da benzer nitelikteki tazminatların hesabında dikkate alınır. Bunlardan bu fıkranın dördüncü cümlesine göre talep üzerine kamu kurum ve kuruluşlarının memuriyet dışındaki statülerine atananlar için de anılan hizmet ve kıdem değerlendirmesi kıyasen yapılır. Kamu görevlileri arasından Cumhurbaşkanlığına bağlı ofislere başkan ve başkan yardımcısı atananlardan görevlerinden alınanlar hakkında (a) bendi ile bu bende bağlı hükümler, ek gösterge şartı aranmaksızın, aynı esas, usul ve şartlarla uygulanır. (Ek cümle: 27/12/2023-7491/77 md.) Bu fıkranın (a) ve (c) bentlerine göre yapılacak atamalar ve ödemelere ilişkin sürelerin hesabında ek 37 nci madde kapsamına giren kadro, pozisyon ve görevlerde geçirilen süreler de aynı usul ve esaslar çerçevesinde dikkate alınır. (Ek cümle: 25/12/2024-7537/17 md.) Bu fıkranın üçüncü cümlesi hükümlerinin, 1/12/2011 tarihli ve 6253 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı İdari Teşkilatı Kanununun 29 uncu maddesinin onikinci fıkrası, geçici 2 nci maddesinin birinci fıkrası ve geçici 15 inci maddesi kapsamında ilgili kadrolara atananlar veya atanmış sayılanlar ile 703 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 221 inci maddesinin ilgili hükümleri kapsamında Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı İdari Teşkilatında müşavir unvanlı kadrolara atananlar hakkında uygulanmasına ilişkin usul ve esasları belirlemeye Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlık Divanı yetkilidir.”

...

(Ek fıkra: 27/12/2023-7491/77 md.) Bu maddenin uygulanmasında ortaya çıkabilecek tereddütleri gidermeye ve uygulamayı yönlendirmeye **Cumhurbaşkanlığı yetkilidir.**”

16. 78. maddesiyle 375 sayılı KHK’nın ek 37. maddesine eklenen altıncı fıkra şöyledir:

“(Ek fıkra: 27/12/2023-7491/78 md.) Mülga ek 18 inci maddenin birinci fıkrasının (c) bendinin (2) numaralı alt bendi ile dördüncü fıkra kapsamına girenler hakkında anılan alt bent hükümleri, bunların kurumların **idari uzman** unvanlı kadro veya pozisyonlarına atanması suretiyle uygulanır.”

17. 79. maddesiyle 375 sayılı KHK’nın üçüncü fıkranın eklendiği ek 38. maddesi şöyledir:

“Ek Madde 38- (Ek: 1/7/2022-7417/60 md.)

Ekli (II) sayılı Cetvelin;

a) (1) numaralı sırasında yer alan tazminat göstergesi 13.500 rakamının,

b) (2) numaralı sırasında yer alan tazminat göstergesi 12.300 rakamının,

- c) (3) ve (3/A) numaralı sıralarında yer alan tazminat göstergeleri 15.000 rakamının,
- ç) (4) numaralı sırasında yer alan tazminat göstergesi 15.700 rakamının,
- d) (5) numaralı sırasında yer alan tazminat göstergesi 12.000 rakamının,
- e) (6) ve (7) numaralı sıralarında yer alan tazminat göstergeleri 11.000 rakamının,
- f) (8) ve (9) numaralı sırasının (a) bendinde yer alan tazminat göstergeleri 6.000 rakamının,
- g) (9) numaralı sırasının (b) bendinde yer alan tazminat göstergesi 5.000 rakamının,
- ğ) (9) numaralı sırasının (c) bendinde yer alan tazminat göstergesi 4.000 rakamının,
- eklenmesi suretiyle uygulanır.

Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanına 16.000 gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak tutarda ek tazminat ödenir. Bu ödemedan damga vergisi hariç herhangi bir vergi ve kesinti yapılmaz. Bu tazminat, ilgili mevzuatı uyarınca en yüksek Devlet memurunun mali ve sosyal hakları esas alınmak suretiyle tespit edilen aylık, ikramiye, her türlü mali ve sosyal hak ile başka bir ödeme veya ücret tavanının hesaplanmasında ya da her ne ad altında olursa olsun ödenmekte olan aylık, zam, tazminat, ücret ve benzeri ödemelerin hesabında dikkate alınmaz. Diğer kanunların bu fıkraa aykırı hükümleri uygulanmaz.

(Ek fıkra:27/12/2023-7491/79 md.) Bu maddenin uygulanmasında ortaya çıkabilecek tereddütleri gidermeye ve uygulamayı yönlendirmeye **Cumhurbaşkanlığı yetkilidir.**

18. 83. maddesiyle 655 sayılı KHK'nın bent değişikliği yapılan ve (2) numaralı fıkranın eklendiği 28. maddesi şöyledir:

“Ortak görevler ve hükümler

MADDE 28- (Değişik: 2/7/2018-KHK-703/31 md.)

(1) Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı hizmet birimleri sorumluluk alanlarıyla ilgili olarak hazırladıkları ve Resmi Gazetede yayımlanmak suretiyle yürürlüğe konulan Bakanlık idari düzenlemelerinde, bu düzenlemeleri ihlal edecek hizmet üretenler ile hizmetten yararlananlar için;

a) Hangi hallerde uygulanacağını açıkça belirtmek kaydıyla; uyarma, geçici faaliyet durdurma ve yetki iptali şeklinde idari müeyyideler öngörmek ve ihlal edenlere belirlenen idari müeyyideleri uygulamakla görevli ve yetkilidirler.

b) (Değişik:27/12/2023-7491/83 md.) **Hangi hallerde uygulanacağını ve miktarını açıkça belirtmek kaydıyla;** Tersaneler ve Kıyı Yapıları Genel Müdürlüğü bir milyon Türk lirasına kadar, Ulaştırma Hizmetleri Düzenleme Genel Müdürlüğü ve Denizcilik Genel Müdürlüğü beş milyon Türk lirasına kadar **idari para cezası uygulaması öngörmek** ve ihlal edenlere belirlenen miktarda idari para cezası karar tutanağı düzenlemek veya düzenlemekle görevli ve yetkilidirler.

c) Hangi konularda ve ne şekilde yapılacağı ile sınırlarını açıkça belirtmek şartıyla; Emniyet Genel Müdürlüğü, Jandarma Genel Komutanlığı, Ticaret Bakanlığının sınır kapılarındaki birimleri, belediyelerin denetim birimlerini de denetimle yetkilendirebilir ve bunlara mensup kamu personeli eliyle denetim yaptırabilir ve ihlal veya idari para cezası karar tutanağı düzenlettirebilirler.

(2) (Ek:27/12/2023-7491/83 md.) Sürücüsünün tabiiyetine bakılmaksızın yabancı plakalı karayolu taşıtları için birinci fıkra kapsamında uygulanacak olan idari para cezaları, tebligat şartı aranmaksızın sürücüsü bilgilendirilmek suretiyle tahsil edilir. Cezalar tahsil edilmeden, cezaya muhatap yabancı plakalı taşıtın ülkeyi terk etmesine izin verilmez. Bu fıkra hükümlerinin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Ticaret Bakanlığı, İçişleri Bakanlığı, Hazine ve Maliye Bakanlığı ile Bakanlıkça müştereken altı ay içinde belirlenir. Uluslararası sözleşme hükümleri saklıdır.”

B. İlgili Görülen Kanun Hükümleri

1. 4735 sayılı Kanun’un geçici 5. maddesi şöyledir:

“Ek fiyat farkı ve/veya sözleşmelerin devri

Geçici Madde 5 – (Ek:19/1/2022-7351/11 md.)

Ülkemizde ve dünyada hammadde temininde ve tedarik zincirlerinde yaşanan aksaklıklar ile girdi fiyatlarındaki beklenmeyen artışlar nedeniyle 1/12/2021 tarihinden önce 4734 sayılı Kanuna göre ihalesi yapılan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla devam eden veya bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce fesih veya tasfiye edilmeksizin kabulü/geçici kabulü yapılan mal ve hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin Türk lirası üzerinden yapılan sözleşmelerde, 1/7/2021 ile 31/12/2021 tarihleri arasında (bu tarihler dâhil) gerçekleştirilen kısımlar için, ihale dokümanında fiyat farkı verilmesine ilişkin hüküm bulunup bulunmadığına bakılmaksızın, 1/7/2021 ile 30/11/2021 tarihleri arasında (bu tarihler dâhil) ihalesi yapılan işlerde ihale tarihinin (son teklif verme tarihi) içinde bulunduğu aya ait endeks, 1/7/2021 tarihinden önce ihale edilen işlerde ise 2021 yılı Haziran ayına ait endeks temel endeks olarak kabul edilerek ve sözleşme fiyatları kullanılarak yüklenicinin başvurusu üzerine sözleşmesine göre hesaplanan fiyat farkına ilave olarak ek fiyat farkı verilebilir.

Ayrıca bu kapsamdaki sözleşmeler, yüklenicinin başvurusu ve idarenin onayı ile devredilebilir. Devredilen sözleşmelerde devir alacaklarda ilk ihaledeki şartlar, devir tarihi itibarıyla aranacak olup devirden kaynaklanan kısıtlama ve yaptırımlar uygulanmaz. Yüklenimi ortak girişim tarafından yürütülen sözleşmelerde ortaklar arasında devir veya hisse devirlerinde ilk ihaledeki yeterlik şartları aranmaz. Sözleşmeyi devreden yüklenicinin teminatı iade edilir. Bu kapsamda devredilecek sözleşmelerden damga vergisi alınmaz.

Sözleşmenin bu madde kapsamında devredilmesi durumunda birinci fıkra hükmü saklı kalmak üzere yüklenici devir tarihine kadar gerçekleştirdiği işler ya da imalatlar dışında idareden herhangi bir mali hak talebinde bulunamaz. Yüklenici tarafından idarece uygun görülecek can ve mal güvenliği ile yapı güvenliğine yönelik tedbirlerin alınması şarttır.

Bu madde kapsamında ek fiyat farkı verilebilecek alım türlerini, ürün ve girdileri, ek fiyat farkı verilmesi veya sözleşmenin devri için idareye başvuru süreleri ile devir işlemlerinin tamamlanacağı süre dâhil ek fiyat farkı hesaplamalarına ve sözleşmelerin devrine ilişkin esas ve usulleri tespiti Cumhurbaşkanlığı yetkilidir.

Toplu Konut İdaresi Başkanlığı tarafından birinci fıkrada sayılan nedenlerle, 1/12/2021 tarihinden önce ihale edilen ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte devam eden sözleşmelerle ilgili olarak; 1/7/2021 tarihi ile 31/12/2021 tarihleri arasındaki iş programına göre gerçekleştirilemeyen iş miktarı için süre uzatımı ve fiyat farkı verilmesine yönelik Cumhurbaşkanı tarafından düzenlemeler yapılabilir.

4734 sayılı Kanundan istisna edilen mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinden Türk lirası üzerinden yapılan sözleşmeler için idareler tarafından bu maddeye uygun olarak ilgili mevzuatında düzenleme yapılabilir.

Kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşları ve üst birliklerinin taraf olduğu veya bu kuruluş veya birliklerin kaynaklarıyla karşılanan mal ve hizmet alımı ile yapım işlerine ilişkin Türk lirası üzerinden yapılan sözleşmelerde, bu maddeye göre fiyat farkı ödenebilmesine yönelik ilgili kuruluş veya üst birliğin mevzuatında düzenleme yapılabilir.”

2. 375 sayılı KHK’nın mülga ek 18. maddesi şöyledir:

“Ek Madde 18 – (Ek: 27/3/2015-6639/23 md.) 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu ile 27/7/1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu hariç olmak üzere, tabi oldukları personel kanununa bakılmaksızın Başbakanlık, bakanlıklar, bağlı ve ilgili kuruluşlar ile başkan ve üyeleri hariç olmak üzere 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa ekli (III) sayılı Cetvelde sayılan düzenleyici ve denetleyici kurumlar ve Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunda;

a) Görevden alınan veya görev süreleri sona eren müsteşarlar ile ek göstergesi 7600 ve daha yüksek tespit edilen yönetici kadrolarında bulunanlar Başbakanlık merkez müşaviri kadrolarına, ek göstergesi 7000 olan yönetici kadrolarında bulunanlar Başbakanlık müşaviri kadrolarına,

b) (a) bendinde belirtilenler hariç olmak üzere ek göstergesi 6400 ve daha yüksek tespit edilen yönetici kadrolarında veya pozisyonlarında bulunanlardan Başbakanlık Merkez Teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşlarında olanlar görevden alındıklarında veya görev süreleri sona erdiğinde Başbakanlık müşaviri, bakanlık merkez teşkilatları ile bağlı ve ilgili kuruluşlarında olanlar bakanlığın müşavir kadrolarına, düzenleyici ve denetleyici kurumlar ile Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunda olanlar kurumlarının müşavir veya danışman kadro veya pozisyonlarına,

c) Ek göstergeleri 3600 (dâhil) ila 6400 (hariç) olarak tespit edilen yönetici kadro veya pozisyonlarında bulunanlar görevden alındıklarında veya görev süreleri sona erdiğinde;

1) Daha önce 657 sayılı Kanunun 36 ncı maddesinin “Ortak Hükümler” bölümünün (A) fıkrasının (11) numaralı bendinde sayılan merkez teşkilatına ait kadrolar ile mesleğe alınmaları, yetiştirilmeleri ve yeterlilikleri aynı veya benzer nitelik arz eden merkez teşkilatına ait kadro veya pozisyonlarda bulunanlar daha önceki bu kadro veya pozisyonlarına,

2) Daha önce (1) numaralı alt bentte belirtilen kadrolarda bulunmayanlardan ek göstergesi 3600 (dâhil) ila 6400 (hariç) olarak tespit edilen yönetici kadro veya pozisyonlarında toplam en az üç yıl görev yapmış olanlar ilgili kuruma ait (1) numaralı alt bentte yer alan kadro veya pozisyonlardan kurumlarınca tespit edilmiş olan kadro veya pozisyonlarına,

3) (2) numaralı alt bentte belirtilenlerden üç yıldan az görev yapmış olanlar, bu maddeye göre ihdas edilmiş sayılan merkez veya taşra teşkilatına ait araştırmacı kadro veya pozisyonlarına,

c) Ek göstergesi 3600'den daha düşük tespit edilen yönetici kadro veya pozisyonlarında bulunanlar görevden alındıklarında veya görev süreleri sona erdiğinde;

1) Daha önce 657 sayılı Kanunun 36 ncı maddesinin "Ortak Hükümler" bölümünün (A) fıkrasının (11) numaralı bendinde sayılan kadrolar ile mesleğe alınmaları, yetiştirilmeleri ve yeterlilikleri aynı veya benzer nitelik arz eden kadro veya pozisyonlarda bulunanlar daha önceki bu kadro veya pozisyonlarına,

2) Diğerleri, bu maddeye göre ihdas edilmiş sayılan merkez veya taşra teşkilatına ait araştırmacı kadro veya pozisyonlarına,

atanırlar. Bu şekilde atananlardan bir ay içinde talepte bulunanlar, atamaya yetkili amirler tarafından bu fıkra kapsamında yer alan yönetici kadro veya pozisyonları dışındaki daha önce bulundukları veya öğrenim durumları itibarıyla ihraz etmiş oldukları unvanlara ilişkin kadro veya pozisyonlara bir ay içinde atanırlar.

Birinci fıkra kapsamında atananlar ile anılan fıkranın son cümlesi uyarınca talep üzerine yapılacak atamalar için uygun boş kadro veya pozisyon bulunmaması hâlinde, bunlar için başka bir işleme gerek kalmaksızın, söz konusu kadro veya pozisyonlar ihdas edilmiş ve kurumların kadro veya pozisyon cetvellerinin ilgili bölümlerine eklenmiş sayılır. Bu şekilde ihdas edilmiş sayılan kadro ve pozisyonlar boşalması hâlinde, herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır. Anılan kadro ve pozisyonlara atananlar, atamaya yetkili amirleri tarafından belirlenen birimlerde istihdam edilir.

Birinci fıkra hükmü kapsamında atananlardan birinci fıkra kapsamında yer alan yönetici kadro veya pozisyonlarında kesintisiz olarak en az iki yıl fiilen görev yapmış olanların mali hakları, atandıkları söz konusu kadro veya pozisyonlarda bulunmaları kaydıyla, atandıkları tarihi takip eden ay başından itibaren ikinci yılın sonuna kadar fiili çalışmaya bağlı ödemeler hariç, önceki görevine ait ödeme unsurları esas alınarak verilmeye devam edilir.

Bu madde hükümleri hâkim ve savcılar, Dışişleri meslek memurları, mülki idare Amirliği hizmetleri sınıfı, millî istihbarat hizmetleri sınıfı ve emniyet hizmetleri sınıfı kapsamına giren ve yönetici kadrolarında bulunanlar, 27/9/1984 tarihli ve 3046 sayılı Kanunun 21/A maddesi, kapsamında bulunanlar, atanma şartlarını kaybetme, ceza kovuşturması veya disiplin soruşturması sonucunda görevden alınanlar ile mevzuatı uyarınca görevde yükselme sınavıyla atanılabilecek kadro veya pozisyonlardan ek göstergesi 3000 (dâhil) ve daha düşük tespit edilenlerde bulunanlar hakkında uygulanmaz.

Bu maddenin uygulanması bakımından özel mevzuatına göre emeklilik bakımından yararlanılanlar da dâhil olmak üzere ek göstergeleri farklı tespit edilenler hakkında 657 sayılı Kanuna ekli cetvellerde yer alan aynı veya benzer kadro unvanları için uygulanan ek gösterge rakamları dikkate alınır.

Diğer kanunların bu maddeye aykırı hükümleri uygulanmaz.

Bu maddenin uygulanmasında mali konularda ortaya çıkabilecek tereddütleri gidermeye Maliye Bakanlığı, diğer konularda ortaya çıkabilecek tereddütleri gidermeye Devlet Personel Başkanlığı yetkilidir.”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN, Kenan YAŞAR, Muhterem İNCE ve Yılmaz AKÇİL’in katılımlarıyla 7/3/2024 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma talebinin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. AYIRMA VE ESASA KAYIT KARARI

2. 27/12/2023 tarihli ve 7491 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun’un;

A. 15. maddesiyle 4/1/1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’na eklenen mükerrer 413. maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesinin,

B. 50. maddesiyle 5/5/2005 tarihli ve 5345 sayılı Gelir İdaresi Başkanlığı ile İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun’un başlığı ile birlikte yeniden düzenlenen 27. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde yer alan “...her türlü bilgi, veri ve istatistiği toplamak...” ibaresinin,

iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına ilişkin davanın E.2024/54 sayılı davadan ayrılmasına, yeni bir esasa kaydedilmesine ve esas incelemenin bu yeni esas sayılı dosya üzerinden yürütülmesine 22/7/2025 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

IV. ESASIN İNCELENMESİ

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

A. Kanun’un 19. Maddesiyle 278 Sayılı Kanun’un 4. Maddesine Eklenen İkinci Fıkrafta Yer Alan “...karara bağlamaya yetkilidir.” İbaresinin İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

4. 15/7/2018 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanan (4) numaralı Bakanlıklara Bağlı, İlgili, İlişkili Kurum ve Kuruluşlar ile Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’nin (CBK) Kırkbirinci Bölümü’nde Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumunun (TÜBİTAK) kuruluş, teşkilat, görev ve yetkilerine ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir.

5. Anılan CBK'nın 582. maddesinin (1) numaralı fıkrasında TÜBİTAK'ın tüzel kişiliğe, idari ve mali özerkliğe sahip Sanayi ve Teknoloji Bakanlığıyla ilgili ve özel bütçeli olduğu belirtilmiştir. Söz konusu maddenin (2) numaralı fıkrasında ise TÜBİTAK'ın CBK'nın Kırkbirinci Bölümü'nde hüküm bulunmayan hâllerde özel hukuk hükümlerine tabi olduğu hükme bağlanmıştır.

6. Maddenin (1) numaralı fıkrasında TÜBİTAK'ın Türkiye'nin rekabet gücünü ve refahını artırmak ve sürekli kılmak için toplumun her kesimi ve ilgili kurumlarla iş birliği içinde, ulusal öncelikler doğrultusunda bilim ve teknoloji politikaları hakkında çalışmak, bunları gerçekleştirecek altyapının ve araçların oluşturulmasına katkı sağlamak, araştırma ve geliştirme faaliyetlerini özendirmek, desteklemek, koordine etmek, yürütmek, bilim ve teknoloji kültürünün geliştirilmesinde öncülük yapmak amacıyla kurulduğu belirtilmiştir.

7. 278 sayılı Kanun'da ise TÜBİTAK'a tanınan kamu gücü ayrıcalıkları düzenlenmiştir. Bu çerçevede anılan Kanun'un 13. maddesinde TÜBİTAK'a yapılacak bağışların vergi, resim ve harçtan muaf olduğu; 14. ve 15. maddelerinde TÜBİTAK'ın bazı vergi, harç ve ücretlerden istisna tutulduğu; 16. maddesinde TÜBİTAK tarafından yapılan bazı harcamaların 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'na göre denetleneceği; 20. maddesinde TÜBİTAK'a ait malların devlet malı hükmünde olduğu; 23. maddesinde ise TÜBİTAK'ın yapacağı araştırma ve incelemeler için hiçbir iltihaber, ruhsatname veya imtiyaz almak zorunda olmadığı belirtilmiştir.

8. TÜBİTAK'ın CBK ile kurulmuş olması ve açıklanan kamusal ayrıcalıklarla donatılmış olması hususları birlikte değerlendirildiğinde haiz olduğu tüzel kişiliğin niteliğinin kamu tüzel kişiliği olduğu sonucuna varılmıştır (AYM, E.2018/123, K.2022/138, 9/11/2022, § 208; E.2008/88, K.2011/85, 2/6/2011).

9. CBK'nın 585. maddesinde Yönetim Kurulu ve Başkanlık TÜBİTAK'ın organları olarak sayılmış, araştırma merkezleri ve enstitüler ile görevlerinin yerine getirebilmesi için gerek duyulan bilim parkı, bilim merkezi, müze ve benzeri diğer birimlerin TÜBİTAK'ı oluşturduğu belirtilmiştir.

10. Anılan Kanun'un 17. maddesinin birinci fıkrasında TÜBİTAK'ın başkanı, danışmanları, araştırmacıları, yöneticileri ve her türlü personelinin özel hukuk hükümlerine tabi olduğu, bu kimseler hakkında 3/7/1939 tarihli ve 3659 sayılı Bankalar ve Devlet Müesseseleri Memurları Aylıklarının Tevhid ve Teadülü Hakkında Kanun ile açıkça hüküm konulmadıkça bunun yerine geçecek kanun hükümlerinin uygulanmayacağı düzenlenmiştir. Öte yandan anılan Kanun 375 sayılı KHK'nın ek 12. maddesinin birinci fıkrasının (2) numaralı bendinin (a) alt bendiyle yürürlükten kaldırılmıştır.

11. Kanun'un 4. maddesinin ikinci fıkrasında ise Yönetim Kurulunun, TÜBİTAK'ın ücret cetvelleri ile personel performans değerlendirme ölçütleri kapsamında yapılacak ödemeleri TÜBİTAK Başkanlığının (Başkanlık) önerisi üzerine görüşerek karara bağlamaya yetkili olduğu hükme bağlanmıştır. Anılan fıkra yer alan "...karara bağlamaya yetkilidir." ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

12. CBK'nın "Personel" başlıklı 592. maddesinin (1) numaralı fıkrasında TÜBİTAK'ta 375 sayılı KHK'nın ek 25. ve ek 26. maddelerine göre yerli veya yabancı geçici

sürelî anlaşmalı araştırmacı ve danışman çalıştırılabileceği; (2) numaralı fıkrasında ise anılan KHK'nın ek 28. maddesine göre iş mevzuatı çerçevesinde personel istihdam edilebileceği hükmüne bağlanmıştır.

13. KHK'nın ek 25. maddesinde kurumlar arası geçici görevlendirmeye ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Anılan maddenin birinci fıkrasında hâkim ve savcılar ile bu meslekten sayılanlar hariç olmak üzere statülerine bakılmaksızın bir kadro veya pozisyona dayalı olarak kamu kurum veya kuruluşlarında istihdam edilenlerin kurumlarının muvafakatiyle bir yılı geçmemek üzere diğer kamu kurum ve kuruluşlarında geçici görevlendirilebileceği, bu sürenin birer yıl olarak uzatılabileceği; ikinci fıkrasında ise kamu kurum veya kuruluşlarının emrine geçici görevlendirilenlerin mali ve sosyal hak ve yardımlarını kurumlarından alacakları, bunların bu şekilde görevlendirildikleri süre boyunca kurumlarından aylıklı izinli sayılacağı hükmüne bağlanmıştır.

14. Maddenin üçüncü fıkrasında ise kurum veya kuruluşların kadro veya pozisyonlarına geçici görevlendirmenin yapılabilmesi için görevlendirileceklerin ilgili mevzuat uyarınca kadro veya pozisyona asaleten atanmada aranan, asaleten atanmada sınav şartı aranılan kadro veya görevler için bu sınavlara girebilme hakkının elde edilmiş olması dâhil, tüm şartları bir arada taşımalarının gerektiği, bu şekilde görevlendirilenlerin görevlendirildikleri kadro veya pozisyon için öngörülen mali ve sosyal hak ve yardımlardan emsali personel gibi faydalandırılacağı, bunların geçici görevlendirildikleri süre boyunca kurumlarından aylıksız izinli sayılacağı, Sosyal Güvenlik Kurumu ile ilişkilerinin kendi kurumlarındaki statüleri dikkate alınarak devam ettirileceği öngörülmüştür.

15. Bu itibarla kurumlar arası geçici görevlendirmelerin, kurumların emrine veya kurumların kadro veya pozisyonlarına olmak üzere iki şekilde yapıldığı görülmektedir. Kurumların emrine geçici görevlendirmelerde geçici görevlendirilen personel kurumlarından aylıklı/ücretli izinli sayılmakta ve mali ve sosyal hak ve yardımlarını kurumlarından almaya devam etmektedir. Kadro veya pozisyona geçici görevlendirmede ise bu kapsamda geçici görevlendirilecek personel geçici görevlendirildikleri süre boyunca kurumlarından aylıksız/ücretsiz izinli sayılmakta olup mali ve sosyal hak ve yardımlarını geçici görevlendirildikleri kurumdan almaktadırlar.

16. Buna göre yönetim kurulunun TÜBİTAK'ın ücret cetvelleri ile personel performans değerlendirme ölçütleri kapsamında yapılacak ödemeleri Başkanlığın önerisi üzerine karara bağlamaya yetkili olduğunu öngören dava konusu kuralın kapsamına KHK'nın ek 25. maddesi uyarınca geçici görevlendirilen personelin tamamının değil sadece kurum veya kuruluşların kadro veya pozisyonlarına geçici görevlendirilenlerin dâhil olduğu anlaşılmaktadır.

17. Bunun yanı sıra KHK'nın ek 26. maddesinde Cumhurbaşkanlığı, bakanlıklar ile diğer kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilatlanmalarına ilişkin CBK'larında öngörülmesi kaydıyla 14/7/1965 tarihli ve 657..sayılı Devlet Memurları Kanunu ve diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın özel bilgi ve uzmanlık gerektiren geçici mahiyetteki işlerde yerli veya yabancı personelin tam zamanlı, kısmi zamanlı veya projelerle sınırlı olarak sözleşmeyle istihdam edilebileceği düzenlemesine yer verilmiş; ek 28. maddesinde ise anılan Kanun'a tabi personel istihdam edilmeyen kamu kurum ve kuruluşlarından teşkilatlanmalarına ilişkin CBK'larında öngörülenlere ait

hizmetlerin iş mevzuatı hükümlerine göre istihdam edilen personel eliyle yürütüleceği hükme bağlanmıştır.

18. Ayrıca CBK'nın 587. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendinde ise TUBİTAK'ın personel kadroları ile personel performans değerlendirme ölçütlerini, iş tanımlarını ve göreve karşılık gelen pozisyonları Başkanlığın önerisi üzerine görüşerek karara bağlamak da Yönetim Kurulunun görev ve yetkileri arasında sayılmıştır.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

19. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralla ücret cetvelleri ile personel performans değerlendirme ölçütleri kapsamında yapılacak ödemeler hususunda Başkanlığın önerisi üzerine TUBİTAK Yönetim Kuruluna yetki verildiği, kamu tüzel kişisi olan TUBİTAK bünyesinde istihdam edilen personelin kamu görevlisi statüsünde olduğu, kuralda düzenlenen konuların personelin özlük işleri kapsamında kaldığı, memurların ve diğer kamu görevlilerinin aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin kanunla düzenlenmesi gerektiği, ücret cetvelleri ile personel performans değerlendirme ölçütleri kapsamında yapılacak ödemelerin belirlenmesinin idarenin takdirine bırakılmasının keyfi uygulamalara yol açabileceği, bu itibarla kuralın hukuki güvenlik, öngörülebilirlik ve belirlilik ilkelerine aykırı olduğu, yasama yetkisinin devredilmezliği ve idarenin kanuniliği ilkeleriyle de bağdaşmadığı, kuralla kamu hizmeti yürüten kimselerin ücretlerinin belirlenmesinde ve ödeme yapılmasında görevin gerektirdiği niteliklerden başka ayrımların gözetilmesinin mümkün kılındığı, bu suretle hâlihazırda kamu görevlisi olan personelin keyfi uygulamalara maruz kalabileceği, bu durumun kamu görevlileri arasında çalışma barışını bozabileceği gibi aynı nitelikte bulunan personel arasında ayrımcılığa neden olabileceği, kuralın ayrıca çalışma hakkı bakımından devletin pozitif yükümlülüklerine aykırı olduğu, Anayasa Mahkemesi tarafından benzer düzenlemelere yönelik olarak verilen iptal kararlarına rağmen kuralın ihdas edilmesinin kuvvetler ayrılığı ilkesini de ihlal ettiği, bu durumun usulüne uygun yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla da bağdaşmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 5., 6., 7., 10., 13., 35., 49., 70., 90., 123., 128. ve 153. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

20. Anayasa'nın 128. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında "*Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslı ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür./ Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. Ancak, malî ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümleri saklıdır.*" hükümlerine yer verilerek memurlar ve diğer kamu görevlileri özlük hakları bakımından yasal güvenceye kavuşturulmuştur.

21. Bu bağlamda dava konusu kural kapsamındaki TUBİTAK personelinin Anayasa'nın 128. maddesinin birinci fıkrasında yer alan memurlar ve diğer kamu görevlilerinden olup olmadığının belirlenmesi önem taşımaktadır.

22. Genel idare esaslarına göre yürütülen kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerde kadro ve pozisyon esastır. TÜBİTAK'ın personel rejimini düzenleyen 278 sayılı Kanun ve (4) numaralı CBK'da yer alan TÜBİTAK'ın personel rejimine ilişkin düzenlemelerine bakıldığında ise TÜBİTAK'ın bütün personelinin özel hukuk hükümlerine tabi olarak 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'na tabi işçi statüsünde sözleşmeli olarak görev yaptığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla idare ile yaptıkları özel hukuk sözleşmesi uyarınca idare için özel bilgi ve uzmanlık gerektiren alanlarda belirli bir iş yapan personelin kamu hizmetlerine geçici ve arızı olarak katıldıkları ve söz konusu personel ile merkezî idare arasında tam bir statü ilişkisinin kurulmadığı anlaşılmaktadır. Bu itibarla söz konusu personelin Anayasa'nın 128. maddesinin birinci fıkrasında yer alan memurlar ve diğer kamu görevlileri kapsamında değerlendirilemeyecekleri sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla söz konusu personele ödenecek ücretle ilgili hususların münhasıran kanunla düzenlenmesi gerekmektedir.

23. Öte yandan 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.

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

25. Kural, TÜBİTAK personelinin ücret cetvelleri ile personel performans değerlendirme ölçütleri kapsamında yapılacak ödemelerin Başkanlığın önerisi üzerine görüşülerek karara bağlanmasını Yönetim Kurulunun görevi ve yetkisi olarak düzenlemektedir.

26. 278 sayılı Kanun'un 17. maddesinin birinci fıkrası uyarınca TÜBİTAK'ta yönetici pozisyonunda görev yapan personel de dâhil olmak üzere her türlü personelin özel hukuk hükümlerine tabi olduğu belirtilmiş olup bu bağlamda TÜBİTAK personelinin tamamının özel hukuk hükümlerine tabi olarak iş akdiyle görev yaptığı anlaşılmaktadır. Anılan hüküm gereğince kurumda 375 sayılı KHK'nın ek 25. ve ek 26. maddelerine göre istihdam edilen yerli veya yabancı geçici süreli anlaşmalı araştırmacı ve danışmanlar ile aynı KHK'nın ek 28. maddesine göre istihdam edilen personelin de iş mevzuatı çerçevesinde görev yapacağı açıktır.

27. Söz konusu Kanun'un 17. maddesinin ikinci fıkrasında ise TÜBİTAK personeline ödenecek ücretlere ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Buna göre TÜBİTAK'ın

ihtiyaca uygun kuruluş ve kadro statülerinin düzenlenmesinde serbest olduğu, diğer kanunlardaki düzenleme ve kısıtlamalara tabi olunmaksızın, toplu iş sözleşmesi kapsamında bulunanlar dışındaki TÜBİTAK personeline ödenecek aylık net ücretin, toplu iş sözleşmesi kapsamındaki personele ödenen ve Yönetim Kurulu tarafından referans olarak belirlenen göreve karşılık gelen pozisyona yapılan ödemelerin iki katını; TÜBİTAK'ta görevlendirilen kişilere yapılacak aylık net ödemenin ise toplu iş sözleşmesi kapsamındaki personele ödenen ve Yönetim Kurulu tarafından referans olarak belirlenen göreve karşılık gelen pozisyona yapılan ödemeleri geçmemek üzere Yönetim Kurulu tarafından belirleneceği, TÜBİTAK'ta görevlendirilecek hakem, izleyici, panelist, kurul ve komite üyeleri ile benzeri kişilere yapılacak net ödeme tutarının ise 40.000 gösterge rakamının memur aylıklarına uygulanan aylık katsayısı ile çarpımı sonucu elde edilecek tutarı ve bir ayda yapılacak toplam net ödeme için 60.000 gösterge rakamının memur aylıklarına uygulanan aylık katsayısı ile çarpımı sonucu elde edilecek tutarı geçmemek üzere 4/7/2001 tarihli ve 631 sayılı KHK'nın 12. maddesi hariç diğer kanunlardaki düzenleme ve kısıtlamalara tabi olmaksızın Yönetim Kurulunca belirleneceği ve doğrudan ilgililerine ödeneceği, yönetim kurulunun bu madde uyarınca yapılacak ödemelere ilişkin usul ve esasları belirlemeye, ücretin bir kısmını performansa bağlamaya yetkili olduğu düzenlemesine yer verilmiştir.

28. Buna göre TÜBİTAK'ta özel hukuk hükümlerine tabi olarak işçi statüsünde sözleşmeli olarak görev yapmakta olan personelin ücretleri ile diğer mali ve sosyal haklarının toplu iş sözleşmesiyle belirlendiği, toplu iş sözleşmesi kapsamı dışındaki personele ödenecek ücretin sınırlarının ise Kanun'un 17. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlendiği görülmektedir. Bu itibarla anılan maddede toplu iş sözleşmesi kapsamı dışında kalan personele yapılacak ödemelerin üst sınırının tespit edildiği açıktır.

29. Kuralla Yönetim Kuruluna verilen yetki ise TÜBİTAK'ın toplu iş sözleşmesi kapsamı dışındaki personelinin ücret cetvellerini düzenlemek ve personel performans değerlendirme ölçütlerini belirlemek suretiyle toplu iş sözleşmesi kapsamındaki personelin görevine karşılık gelen pozisyonlara göre toplu iş sözleşmesi kapsamı dışındaki personele yapılacak ödemeleri tespit etmekten ibarettir. Maddenin ikinci fıkrasında ise toplu iş sözleşmesi kapsamı dışında kalan personel ile TÜBİTAK'ta görevlendirilen personele yapılacak ödemelerin üst sınırı tespit edilmiş olup Yönetim Kurulunca bu sınırın üzerinde bir ücret belirlenemeyeceği açıktır.

30. Bunun yanı sıra kuralla Yönetim kuruluna verilen yetki kapsamındaki personel performans değerlendirme ölçütlerinin ise başarı, verimlilik, gayret gibi ölçütler dikkate alınarak personelin potansiyelinin tespit edilmesi ve böylelikle iç işleyişin düzenlenmesi ve verimliliğin artırılması amacıyla oluşturulduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla TÜBİTAK'ın Yönetim Kuruluna bırakılan personel performans değerlendirme ölçütleri kapsamında yapılacak ödemeleri karara bağlama yetkisinin de genel çerçevesinin belirlendiği görülmektedir.

31. Buna göre kuralda TÜBİTAK Yönetim Kuruluna verilen yetki kapsamındaki personel ile bunlara yapılacak ödemelerin üst sınırına ilişkin hususlarının herhangi bir tereddüde yer vermeyecek şekilde açık ve net olarak düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu itibarla kuralla TÜBİTAK Yönetim Kuruluna tanınan, TÜBİTAK'ın ücret cetvelleri ile personel performans değerlendirme ölçütleri kapsamında yapılacak ödemeleri Başkanlığın önerisi

üzerine görüşerek karara bağlama yetkisiyle ilgili temel ilke ve esasların belirlendiği gözetildiğinde kuralda hukuki belirlilik ilkesiyle çelişen bir yön bulunmamaktadır.

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

Kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 5., 6., 7., 10., 13., 35., 49., 70., 90., 123., 128. ve 153. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

B. Kanun'un 29. Maddesiyle 2020 Sayılı Kanun'un 31. Maddesine Eklenen İkinci Fıkranın İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

33. 2020 sayılı Kanun'un 1. maddesinde anılan Kanun'un amacının, devamlı ve hızlı bir gelişme gösteren, ileri teknolojinin uygulandığı, sürat ve emniyet faktörlerinin büyük önem taşıdığı sivil havacılık sahasındaki faaliyetlerin ulusal çıkarlar ve uluslararası ilişkilerle uygun bir şekilde düzenlenmesini sağlamak olduğu belirtilmiştir.

34. Kanun'un 2. maddesine göre kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin havacılık sahasındaki faaliyetleri Kanun'un kapsamındadır.

35. Kanun'un "*Tanımlar*" başlıklı 3. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde Türk hava sahasının, Türkiye Cumhuriyeti'nin egemenliği altındaki ülke ile Türk karasuları üzerindeki saha olduğu belirtilmiş; (d) bendinde ise Türk sivil hava aracı, devlet hava araçları tanımı dışında kalan ve mülkiyeti Türk devletine veya kamu tüzel kişilerine veya Türk vatandaşlarına ait araçlar olarak tanımlanmıştır.

36. Bir sivil hava aracının hangi durumlarda Türk sivil hava aracı sayılacağı 49. maddede ayrıca düzenlenmiştir. Buna göre Türk kanunları uyarınca kurulup kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, dernekler, siyasi partiler, sendikalar veya vakıfların mülkiyetinde bulunan hava araçlarının idari organını oluşturan kişilerin çoğunluğunun Türk vatandaşı olması, Türk ticaret siciline kaydedilmiş ticari şirketler, kooperatifler ve bunların birliklerinin mülkiyetinde bulunan hava araçlarının ise şirketi idare ve temsil etmeye yetkili olanların çoğunluğunun Türk vatandaşı olması ve şirket ana sözleşmesine göre oy çoğunluğunun Türk ortaklarda bulunması durumunda Türk sivil hava aracı sayılacağı düzenlenmiştir. 50. madde uyarınca Türk sivil hava araçlarının tescili için Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığınca (Bakanlık) uçak sicili tutulacaktır.

37. Kanun'un 31. maddesinin birinci fıkrasında Türkiye Cumhuriyeti içinde iki nokta arasında hava yolu ile ticari amaçla yolcu, posta ve yük taşımalarının Türk sivil hava araçlarıyla yapılacağı hükme bağlanmıştır. Buna göre Türk hava sahasında havayolu ile ticari amaçla yolcu, posta ve yük taşıma faaliyeti ancak Türk sivil hava araçları ile yapılabilecektir.

38. Anılan maddenin dava konusu ikinci fıkrasında ise Türk taşıyıcı tarafından, Sivil Havacılık Genel Müdürlüğüne (SHGM) belirlenecek usul ve esaslar çerçevesinde kiralanan yabancı tescilli hava araçlarıyla da Türkiye Cumhuriyeti içinde iki nokta arasında hava yolu ile ticari amaçla yolcu, posta ve yük taşımalarının yapılabileceği hükme bağlanmıştır.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

39. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralla Türk taşıyıcı tarafından kiralanan yabancı tescilli hava araçlarıyla Türkiye Cumhuriyeti içinde iki nokta arasında hava yolu ile ticari amaçla yolcu, posta ve yük taşınması yapılabilmesine imkân sağlanmasının kamu yararı amacı taşımadığı, hava kabotajının ülke bütünlüğünün zorunlu unsuru olan hava ülkesi bağımsızlığının göstergelerinden birisi olduğu, hava kabotajına hukuken yahut fiilen getirilecek herhangi bir istisnanın devletin hava bağımsızlığından feragat etmesi anlamına geleceği, ayrıca kuralda yabancılar hukukuna hâkim olan mütekabiliyet ilkesine uyulmadığı, ticari amaçla yürütülecek söz konusu faaliyetlerin yabancı tescilli hava araçlarıyla yapılmasının yerli sermayenin gelişimini engelleyeceği ve sivil havacılık alanında faaliyet gösteren Türk iktisadi girişimcilerin rekabet gücünü düşüreceği, kural uyarınca yapılacak kiralamaların koşullarının belirsiz olduğu, söz konusu kiralamalara ilişkin hiçbir nesnel ölçüt ve usulün öngörülmediği, kiralamanın SHGM tarafından belirlenecek usul ve esaslar çerçevesinde yapılmasının keyfi uygulamalara yol açabileceği, bu itibarla hukuki güvenlik, öngörülebilirlik ve belirlilik ilkeleri ile yasama yetkisinin devredilmezliği ve idarenin kanuniliği ilkeleriyle çelişen kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 3., 5., 6., 7. ve 123. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

40. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural, ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 13., 16. ve 48. maddeleri yönünden incelenmiştir.

41. Anayasa'nın "*Çalışma ve sözleşme hürriyeti*" başlıklı 48. maddesinde "*Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir./ Devlet, özel teşebbüslerin milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır*" denilerek çalışma ve teşebbüs özgürlükleri güvence altına alınmıştır.

42. Çalışma özgürlüğü, kişinin çalışıp çalışmama, çalışacağı işi seçme ve çalıştığı işten ayrılma özgürlüğünü güvence altına alır. Çalışma özgürlüğü, ücretli olarak bağımlı çalışma hakkını olduğu kadar iktisadi ve ticari faaliyet yapma ve mesleki faaliyette bulunma hakkını da kapsamına alır. Çalışma özgürlüğünün bir parçası olan teşebbüs özgürlüğü de her gerçek veya özel hukuk tüzel kişinin tercih ettiği alanda iktisadi-ticari faaliyette bulunmak üzere teşebbüs kurabilmesini, dilediği mesleki faaliyete girebilmesini ve faaliyetiyle mesleğini devletin veya üçüncü kişilerin müdahalesi olmaksızın dilediği biçimde yürütebilmesini güvence altına almaktadır (AYM, E.2019/48, K.2019/74, 19/9/2019, § 14; E.2022/109, K.2023/125, 13/7/2023, § 22).

43. Kural, Türkiye Cumhuriyeti içinde iki nokta arasında yabancı tescilli hava araçlarıyla sadece Türk taşıyıcı tarafından SHGM tarafından belirlenecek usul ve esaslar çerçevesinde kiralınması yoluyla ticari amaçla yolcu, posta ve yük taşımaları yapılabileceğini öngörmek suretiyle Türk taşıyıcılar ile yabancı taşıyıcıların teşebbüs özgürlüğüne sınırlama getirmektedir.

44. 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 temel hak ve özgürlüklere sınırlama getiren düzenlemelerin kanunla yapılması, Anayasa'da öngörülen sınırlama sebebine uygun ve ölçülü olması gerekir.

45. Bunun yanı sıra Anayasa'nın "Yabancıların durumu" başlıklı 16. maddesi "Temel hak ve hürriyetler, yabancılar için, milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabilir." hükmünü içermektedir. Anılan maddenin gerekçesinde de "Bu madde, ülkede bulunan yabancıların hak ve hürriyetlerinin, gereken hallerde, vatandaşın farklı olarak düzenlenip sınırlanabileceğini hüküm altına almaktadır. Mesela bir yabancının ülkeye giriş yahut ülkede seyahat ve yerleşme hürriyeti, basın hürriyeti elbetteki vatandaşlarınkinden farklı olacaktır. Bu farklılık kendisini özellikle siyasî haklar konusunda göstermektedir. Vatandaş ve yabancı arasında gözetilen bu ayırım milletlerarası hukuka uygun olmalıdır. Kişi- Devlet ilişkilerine milletlerarası bir unsur karıştığı zaman bu ilişkilerin düzenlemelerinde milletlerarası hukukun göz önünde tutulması gereği bilinmektedir." denilmektedir.

46. Anayasa'nın söz konusu maddesinin lafzından ve gerekçesinden anayasa koyucunun yabancıların temel hak ve özgürlüklerinin sınırlanmasının bu maddedeki ölçütlere göre yapılmasını amaçladığı anlaşılmaktadır. Anılan madde, bu kapsamda sınırlama için milletlerarası hukuka uygun olma ve kanunla öngörülme şeklinde iki ölçüt aramaktadır. (AYM, E.2020/30, K.2023/12, 25/1/2023, § 188).

47. Bu kapsamda teşebbüs özgürlüğünü sınırlamaya yönelik bir kanuni düzenlemenin şeklen var olması yeterli olmayıp kuralın keyfilige izin vermeyecek şekilde belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir nitelikte olması gerekir.

48. 2920 sayılı Kanun'un 118. maddesinde hava araçları kullanma sözleşmelerine ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Anılan maddenin birinci fıkrasında uçuş personeli almadan sadece hava aracının kiralınması hâlinde 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun ilgili hükümleri, uçuş personeli ile birlikte bir hava aracının tamamının veya bir kısmının yahut muayyen bir mahallinin kiralınması veya carter sözleşmesinin varlığı hâlinde 13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun ilgili hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. 2920 sayılı Kanun'un 119. maddesinde ise kira ve carter sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılmadıkça muteber olmadığı, kira sözleşmesinin üçüncü kişilere ileri sürülebilmesi için uçak siciline şerh verilmesinin gerekli olduğu hükme bağlanmıştır.

49. Anılan Kanun'un 118. maddesinin ikinci fıkrasında ise kira ve carter sözleşmelerine ilişkin uluslararası anlaşmaların hükümlerinin saklı olduğu belirtilmiştir. Bu çerçevede ülkeler arasında hava yoluyla uluslararası taşımacılığının düzenlenmesi, denetlenmesi ve iş birliğinin teşvik edilmesi amacıyla kabul edilen ve 5/6/1945 tarihli ve 4749 sayılı Şikago'da 7 Aralık 1944 Tarihinde Akit ve İmza Edilmiş Olan Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması ile Sivil Havacılık Geçici Sözleşmesi ve Bunların Eklerinin Onanması Hakkında Kanun'la onaylanması uygun bulunan *Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması*'nda kiralama (lease) ve carter (charter) terimleri tanımlanmamış ise de ülkemizin de üyesi olduğu

Uluslararası Sivil Havacılık Teşkilatı (International Civil Aviation Organisation - ICAO) tarafından yayımlanan 8335 numaralı Operasyon Denetimi, Sertifikasyonu ve Sürekli Gözetimi Prosedürleri El Kitabı (Manual of Procedures for Operations Inspection, Certification and Continued Surveillance)'nda kiralamanın tanımı yapılmış ve hava yolu taşımacılığına ilişkin iki tür kiralama yöntemi benimsenmiştir.

50. Buna göre hava yolu taşımacılığı anlamında kiralama, tamamen sahiplik devri olmadan, uygun şekilde ruhsatlandırılmış bir hava taşıma işletmesinin bir uçağın ticari kontrolünü elde ettiği bir sözleşme düzenlemesidir. Hava yolu taşımacılığında esas itibarıyla *dry-lease* ve *wet-lease* olarak iki farklı kiralama yöntemi uygulanmaktadır. *Dry-Lease*, ilke olarak iki işletme arasında yapılan bir anlaşma olup hava aracının kiracının işletme ruhsatı altında işletilmesi sonucunu doğurur. Bu kiralama türünde, kiralama sırasında kiralayanın uçuş mürettebatını da tedarik etme gibi bir görevi yoktur. Hava aracı, kiracının himayesinde ve kontrolü altında, onun uçuş kodu kullanılarak hizmet vermektedir. *Wet-lease* ise *dry-lease*'den farklı olarak iki işletme arasında yapılan bir anlaşma olup hava aracı kiralayanın işletme ruhsatında yer almaya ve dolayısıyla himayesinde kalmaya devam eder. Hava aracı, kiralayan tarafından mürettebat ile birlikte kiracıya verilir. Bununla birlikte, *dry-lease*'de olduğu gibi *wet-lease*'de de hava aracı kiracının ticari kontrolü altında olup kiracının uçuş kodu kullanılarak hizmet verilmektedir.

51. Bu itibarla Türk taşıyıcılar tarafından yabancı tescilli hava araçlarının kullanılmasıyla ilgili olarak yapılacak sözleşmenin niteliği, sözleşmenin tarafları, konusu gibi hususlar Kanun'da ve Türkiye'nin onayladığı uluslararası sözleşmede açık ve net olarak düzenlenmiştir.

52. Bunun yanı sıra kural kapsamında özel hukuk hükümlerine tabi olduğu açık olan sözleşmelerin içeriği ile tarafların hak ve yükümlülüklerinin sözleşme özgürlüğü ilkesi gereğince Kanun'un ve uluslararası anlaşmaların emredici hükümlerine aykırı olmamak kaydıyla taraflarca serbestçe belirlenebileceği açıktır.

53. Dolayısıyla kuralla SHGM'ye Türk taşıyıcı tarafından yabancı tescilli hava araçlarının kiralanmasına ilişkin usul ve esasların belirlenmesiyle ilgili olarak verilen yetkinin yabancı hava araçlarının kiralanmasına ilişkin sözleşmenin esaslı unsurlarına ilişkin olmayan teknik ve ayrıntıya yönelik olduğu, söz konusu yetkinin genel çerçevesinin Kanun'la belirlendiği anlaşılmaktadır.

54. Bu itibarla Türk taşıyıcı tarafından Türkiye Cumhuriyeti içinde iki nokta arasında havayolu ile ticari amaçla yolcu, posta ve yük taşıması yapmak amacıyla yabancı tescilli hava araçlarının kiralanmasına imkân tanıyan kuralda öngörülen konularla ilgili temel ilke ve esasların belirlendiği, bu yönüyle SHGM'ye verilen yetkinin teknik ve ayrıntıya ilişkin olduğu gözetildiğinde kuralın kanunilik ilkesine aykırı bir yönünün bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

55. Öte yandan *kabotaj hakkı*, bir ülkedeki bir şirketin başka bir ülkede ticaret yapma hakkıdır. Havacılık alanında ise *kabotaj hakkı*, başka bir ülkenin sınırları içerisinde faaliyet göstermek suretiyle yolcu, yük ve postaları diğer ülkedeki bir noktadan doğrudan aynı ülkedeki başka bir noktaya taşıma hakkını ifade etmektedir.

56. Kanun'un 4. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin Türk hava sahasında tam ve münhasır egemenliği haiz olduğu belirtilmiştir; 5. maddesinde de Türk hava sahasının hava araçları tarafından bu Kanun ve ilgili diğer mevzuat hükümleri çerçevesinde kullanılabileceği öngörülmüştür. 6. maddede Türk hava sahasından yararlanacak hava araçları sayılmış olup buna göre Türk devlet hava araçları, Türk uçak siciline kayıtlı Türk sivil hava araçları ve Türkiye'nin taraf olduğu anlaşmalar uyarınca Türk hava sahasında uçmalarına müsaade edilen hava araçlarının uçuşa elverişli olmak şartıyla Türk hava sahasında uçuş yapabileceği düzenlenmiştir. Maddede ayrıca belirtilenler dışında kalan her türlü hava aracının Türk hava sahasını kullanmasının Bakanlığın iznine tabi olduğu, Bakanlığın gerekli izni vermeden önce Genelkurmay Başkanlığı ve Dışişleri Bakanlığının görüşünü alacağı belirtilmiştir.

57. 18. maddede gerçek ve tüzel kişilerin ticari amaçla, ücret karşılığında hava araçlarıyla yolcu veya yük ya da yolcu ve yük taşımaları ile ticari amaçla diğer faaliyetlerde bulunmaları için Bakanlıktan izin almalarının ön şart olduğu; 19. maddede ise hava araçlarıyla ticari amaçla, belirli hatlar üzerinde, ücret karşılığında yolcu veya yük ya da yolcu ve yük taşımaya yapacak olan gerçek veya tüzel kişilerin 18. maddede belirtilen izinden başka, Bakanlıktan işletme ruhsatı almalarının zorunlu olduğu hükme bağlanmıştır. 33. maddede ise yabancı ülkeler ile Türkiye arasında hava ulaştırma hizmeti görecek yabancı uyruklu işletmelere uygulanacak hükümlerin, Türkiye'nin taraf olduğu ikili ve çok taraflı anlaşmalar uyarınca ve karşılıklılık ilkesi gözönünde tutularak Bakanlıkça saptanacağı düzenlemesine yer verilmiştir.

58. Bu itibarla Türkiye Cumhuriyeti içinde iki nokta arasında hava yolu ile ticari amaçla yolcu, posta ve yük taşımalarının Türk sivil hava araçları ile yapılacağı, yabancı uyruklu işletmelerin ise sadece yabancı ülkeler ile Türkiye arasında hava ulaştırma hizmeti verebileceği anlaşılmaktadır. *Kabotaj hakkı* olarak ifade edilen bu hak, devletin kendi hava seyrüseferini koruyabilmesi amacıyla tanınmıştır.

59. Buna göre *hava kabotajı*, yani Türkiye Cumhuriyeti'nde iki nokta arasında hava yolu ile yolcu ve yük taşımaları yapmak hakkı Türk uçaklarına tanınmıştır. Bunun yanı sıra, Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması'nın 7. maddesinde de havacılık alanında kabotaj hakkına ilişkin düzenleme yapılmıştır. Anılan maddede "*Akit Devletlerden her biri ülkesi dahilindeki bir noktadan ülkesi dahilinde diğer bir noktaya ücret veya kira mukabilinde yolcu, yük veya posta taşımak müsaadesini sair Akit Devletlerin hava nakil vasıtalarına vermemek hakkını haizdir. Akit Devletlerden her biri böyle bir imtiyazı diğer bir Devlete veya diğer bir Devletin hava yoluna inhisar şeklinde başlatmamayı ve diğer bir Devletten inhisar şeklinde böyle bir imtiyazı kabul etmemeyi taahhüt eder.*" denilmek suretiyle söz konusu anlaşmanın tarafı olan ülkelere havacılık alanında *kabotaj hakkı* tanınmıştır.

60. Bu itibarla Türkiye Cumhuriyeti'nin tam ve münhasır egemenliği haiz olduğu Türk hava sahasında Türkiye Cumhuriyeti içinde iki nokta arasında hava yolu ile ticari amaçla yolcu, posta ve yük taşımacılığının ancak Türk taşıyıcılar tarafından yapılabilmesine imkân sağlanmak suretiyle yabancılar yönünden öngörülen sınırlamanın milletlerarası hukuka aykırı bir yönünün bulunmadığı anlaşılmaktadır.

61. Türk taşıyıcılar yönünden de sınırlama öngören kuralın Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca anayasal anlamda meşru bir amacının bulunması gerekmektedir.

62. Anayasa'nın 48. maddesinde teşebbüs özgürlüğü mutlak bir hak olarak düzenlenmemiş olup anılan maddenin ikinci fıkrasında “Devlet, özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır.” hükmüne yer verilmek suretiyle millî ekonominin gerekleri ve sosyal amaçlarla bu özgürlüğe sınırlamalar getirilebilmesine imkân sağlanmıştır. Nitekim anılan maddenin gerekçesinde de “Devlet, kamu yararı olan hallerde ve millî ekonominin gerekleri ve sosyal amaçlarla özel teşebbüs özgürlüğüne sınırlamalar getirebilir.” denilerek millî ekonominin gerekleri ve sosyal amaçların teşebbüs özgürlüğü yönünden birer sınırlama sebebi olduğu vurgulanmıştır (AYM, E.2015/34, K.2015/48, 13/5/2015).

63. Kuralla Türk taşıyıcı tarafından yabancı tescilli hava araçlarının sadece kiralanmak suretiyle Türkiye Cumhuriyeti içinde iki nokta arasında hava yolu ile ticari amaçla yolcu, posta ve yük taşımaları için kullanılabilmesine imkân sağlanması suretiyle Türk sivil havacılık sektörünün millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürütmesine, sağlıklı ve düzenli işlemesine, Türk taşıyıcıların iç hat uçuşlarında yaşayabilecekleri hava aracı veya personel yetersizliğinin giderilerek uçuş sayısının ve Türk vatandaşlarının hava yolu ile seyahat etme imkânlarının artırılmasına katkı sunacağı açıktır. Dolayısıyla kurallarla teşebbüs özgürlüğüne getirilen sınırlamanın anayasal anlamda meşru bir amaç taşıdığı anlaşılmaktadır.

64. Diğer yandan anılan hakka getirilen sınırlamanın kanunilik ve meşru amaç şartlarını taşıması yeterli olmayıp aynı zamanda ölçülü olması gerekir. Anayasa'nın 13. maddesinde güvence altına alınan *ölçülülük ilkesi* elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. *Elverişlilik*, öngörülen sınırlamanın ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını; *gereklilik*, ulaşılmak istenen amaç bakımından sınırlamanın zorunlu olmasını, diğer bir ifadeyle aynı amaca daha hafif bir sınırlama ile ulaşılmasının mümkün olmamasını; *orantılılık* ise hakka getirilen sınırlama ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir.

65. Kural kapsamında Türk taşıyıcıların yabancı tescilli hava araçlarının Türkiye Cumhuriyeti içinde iki nokta arasında hava yolu ile ticari amaçla yolcu, posta ve yük taşımacılığında sadece kiralanmak suretiyle kullanılabilmesine imkân sağlanmasının Türk sivil havacılık sektörünün güvenli, sağlıklı ve düzenli bir şekilde işleyişine katkı sunacağı gözetildiğinde kuralla teşebbüs özgürlüğüne getirilen sınırlamanın söz konusu amaca ulaşma bakımından elverişli ve gerekli olmadığı söylenemez.

66. Kuralla Türk taşıyıcıların yabancı tescilli hava araçlarının Türkiye Cumhuriyeti ülkesi içinde iki nokta arasında hava yolu ile ticari amaçla yolcu, posta ve yük taşımalarında sadece kiralanmak suretiyle kullanılabileceğinin öngörülmesi Türk taşıyıcıların Türk sivil havacılık sektöründe yürüttükleri yolcu, posta ve yük taşımacılığı yapma konusundaki teşebbüs özgürlüğünü ortadan kaldırdığı ya da önemli ölçüde zorlaştırıldığı söylenemez. Nitekim Türk taşıyıcıların iktisadi ve ticari faaliyette bulunma imkânı devam etmekte olup kuralda öngörülen sınırlamanın Türk taşıyıcıların teşebbüs özgürlüğünü anlamsız kılacak nitelikte olmadığı açıktır.

67. Bu itibarla kuralla teşebbüs özgürlüğüne bir sınırlama getirilmiş ise de bunun kişilere makul olmayan bir külfet yüklemeyeceği, bu çerçevede kurallarla ulaşılmak istenen

meşru amaçtan kaynaklanan kamusal yarar ile kişilerin menfaatleri arasındaki makul dengenin gözetildiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla kuralla teşebbüs özgürlüğüne getirilen sınırlamanın orantısız olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

68. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 13., 16. ve 48. maddelerine aykırı değildir. İptali talebinin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 2. maddesine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 13., 16. ve 48. maddeleri yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesi yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 3., 5., 6., 7. ve 123. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

C. Kanun'un 31. Maddesiyle 3065 Sayılı Kanun'un 36. Maddesinin Birinci Fıkrasında Yer Alan "...indirim hakkını..." İbaresinin "...indirim veya iade hakkını..." Şeklinde Değiştirilmesinde Bulunan "... veya iade..." İbaresine ile "...indirim hakkı..." İbaresinin "...indirim veya iade hakkı..." Şeklinde Değiştirilmesinde Bulunan "...veya iade..." İbaresinin İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

69. 3065 sayılı Kanun'un 36. maddesinin birinci fıkrasında Cumhurbaşkanının, indirim veya iade hakkını kısmen veya tamamen kaldırmaya veya yeniden koymaya ve bu şekilde indirim veya iade hakkı kısıtlanan mal veya hizmetleri belirlemeye, süresi içinde iadesi talep edilmeyen ve indirim yoluyla giderilmek üzere sonraki dönemlere devrolunan KDV'nin gelir veya kurumlar vergisi matrahının tespitinde gider olarak yazılmasına imkân vermeye, iade talebinde bulunulabilecek asgari tutarı belirlemeye yetkili olduğu hükme bağlanmıştır. Anılan fıkra da yer alan "...veya iade..." ibareleri dava konusu kuralları oluşturmaktadır.

70. KDV, üretim ve tüketim zincirinin her aşamasında, malların ve hizmetlerin satışından alınan ve vergi indirimine imkân tanımak suretiyle de her aşamada katılan değer artışını temel alan, çok aşamalı, genel bir satış vergisidir. Katma değer, bir malın satış değeri ile bunun yapılması için gerekli olan girdilerin alış fiyatı arasındaki farktan oluşmakta, ödenecek KDV de satış tutarı üzerinden hesaplanacak KDV'den alışlar üzerinden ödenen KDV'nin mahsup edilmesi suretiyle bulunmaktadır. KDV sisteminde, mal ve hizmetin üretim aşamasından nihai tüketiciye kadar olan bütün aşamalarında vergi alınmakta ve her bir aşamada alınan vergiden bir önceki aşamada alınan vergi indirilmek suretiyle kalan vergi, Hazineye intikal ettirilmektedir (AYM, E.2010/11, K.2011/153, 17/11/2011).

71. Dolayısıyla KDV'nin indirim mekanizmasına bağlı olma niteliğinden dolayı her aşamada hesaplanan KDV, bir önceki aşamada hesap edilen vergiden indirilmekte ve kalan vergi, mükellef tarafından vergi dairesine beyan edilerek ödenmektedir. Buna ilişkin anılan Kanun'un 29. maddesinde yapılan düzenlemeyle mükellefler tarafından hesaplanan KDV'den mükelleflerin faaliyetlerine ilişkin olarak yapmış oldukları mal ve hizmet alımları içinde yer

alan KDV indirilmektedir. Bu çerçevede KDV’de indirim müessesesi, KDV’nin satış yapılan son tüketici dışında yer alan mükellefler üzerinde verginin kalmasını önlemektedir.

72. Söz konusu indirim müessesesi Kanun’un “*Vergi İndirimi*” başlıklı 29. maddesinde düzenlenmiştir. Anılan maddenin (1) numaralı fıkrasına göre mükellefler, yaptıkları vergiye tabi işlemler üzerinden hesaplanan KDV’den, bu Kanun’da aksine hüküm olmadıkça, faaliyetlerine ilişkin olarak, kendilerine yapılan teslim ve hizmetler dolayısıyla hesaplanarak düzenlenen fatura ve benzeri vesikalarda gösterilen KDV’yi, ithal olunan mal ve hizmetler dolayısıyla ödenen KDV’yi, götürü veya vergiye tabi edici usulde vergiye tabi mükelleflerden gerçek usulde vergilendirmeye geçenlerin, çıkarılan envantere göre hesap dönemi başındaki mallara ait fatura ve benzeri vesikalarda gösterilen KDV’yi ve vergi kesintisi yapmakla sorumlu tutulanlar tarafından sorumlu sıfatıyla beyan edilerek ödenen KDV’yi indirim konusu yapabilmektedir.

73. Maddenin (3) numaralı fıkrasında KDV indiriminin vergilendirme dönemleri itibariyle uygulandığı belirtilmiştir.

74. KDV’de indirim mekanizmasının yanı sıra Kanun’da KDV’nin belirli şartların gerçekleşmesi durumunda mükellefe iade edilebilmesine imkân sağlayan düzenlemelere de yer verilmiştir. Bu bağlamda KDV kapsamına giren işlemlerden bir bölümü ülkenin içinde bulunduğu sosyal, kültürel, ekonomik durumlar nedeniyle, uluslararası ticarete rekabet eşitliği sağlayabilmek amacıyla ya da vergilendirme tekniğinden kaynaklanan nedenlerle vergiden istisna edilmiş; bir bölümü, Cumhurbaşkanına tanınan yetkiye istinaden farklı oranlarda vergilendirilmiş; bir bölümü ise alınacak verginin güvenliği açısından vergi tevkifatı kapsamına alınmıştır. KDV’den istisna edilen, indirimli oranda vergilendirilen veya vergi tevkifatı uygulanan işlemler nedeniyle bu işlemlere konu olan mal teslimi veya hizmet ifası safhalarında ödenen vergiler, mükelleflerin üzerinde fazla vergi yükü oluşturmakta, dolayısıyla mükelleflerin fazladan katlandıkları vergi yükünden arındırılabilmesi, gerçek vergi yüküne ulaşılması bu vergilerin mahsuben veya nakden iadeye konu edilmesi ile mümkün olmaktadır (AYM, E.2010/11, K.2011/153, 17/11/2011). Bunun yanı sıra Kanun uyarınca fazla veya yersiz tahsil edilen KDV’nin de iadeye konu edilebilmesi mümkündür.

75. Bu çerçevede Kanun’un 8. maddesinin (2) numaralı fıkrasında fazla veya yersiz hesaplanan ve Hazineye ödenen verginin, Hazine ve Maliye Bakanlığının (Bakanlık) belirleyeceği usul ve esaslara göre işlemi yapan mükellefe iade edileceği düzenlenmiştir. Ayrıca 9. madde uyarınca tevkifat uygulaması kapsamındaki işler dolayısıyla vergi sorumluları tarafından yapılan tevkifat uygulamasından kaynaklanan KDV alacağı da KDV iadesine konu olabilmektedir.

76. Ayrıca vergiden istisna olmamakla birlikte genel oranda vergi ödenerek temin edilen girdilerden üretilen mal veya hizmetlerin indirimli oranda vergi uygulanmak suretiyle teslim edilmesi hâlinde, hesaplanan vergi her zaman genel oranlı girdiler nedeniyle ödenen verginin indirimi için yeterli olmadığı durumda, mükelleflerin fazla vergi yükünden arındırılabilmesi amacıyla teslim ve hizmetin gerçekleştiği vergilendirme döneminde indirilemeyen verginin mahsuben veya nakden iade edilmesine imkân sağlanmıştır.

77. Buna göre 29. maddenin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde bir vergilendirme döneminde indirilecek KDV toplamı, mükellefin vergiye tâbi işlemleri

dolayısıyla hesaplanan KDV toplamından fazla olduğu takdirde, aradaki farkın sonraki dönemlere devrolunacağı ve iade edilmeyeceği belirtilmiştir. Bununla birlikte 28. madde uyarınca Cumhurbaşkanı tarafından vergi nispeti indirilen teslim ve hizmetlerle ilgili olup indirilemeyen ve tutarı Cumhurbaşkanınca tespit edilecek sınırı aşan verginin, bu mükelleflerin vergi ve sosyal sigorta prim borçları ile genel ve katma bütçeli idareler ile belediyelere olan borçlarına ya da döner sermayeli kuruluşlar ile sermayesinin % 51'i veya daha fazlası kamuya ait olan veya özelleştirme kapsamında bulunan işletmeler ile organize sanayi bölgelerinden temin ettikleri mal ve hizmet bedellerine ilişkin borçlarına mahsuben ödeneceği, ancak mahsuben iade edilmeyen verginin, Bakanlıkça belirlenen sektörler, mal ve hizmet grupları ve dönemler itibarıyla yılı içinde nakden iade edilebileceği, yılı içinde mahsuben iade edilemeyen verginin izleyen yıl içinde talep edilmesi şartıyla nakden veya mükellefin yukarıda sayılan borçlarına mahsuben iade edileceği hükme bağlanmıştır.

78. Anılan fıkrada ayrıca Cumhurbaşkanının, vergi nispeti indirilen mal ve hizmet grupları ile sektörler itibarıyla, iade hakkını kısmen veya tamamen ya da amortismanı tabi iktisadi kıymetler dolayısıyla yüklenilen KDV ile sınırlı olmak üzere kaldırmaya; Bakanlığın bu fıkranın uygulanmasına ilişkin usul ve esasları belirlemeye yetkili olduğu düzenlenmesine yer verilmiştir.

79. Öte yandan 32. maddede bu Kanun'un 11., 13., 14. ve 15. maddeleri ile 17. maddenin (4) numaralı fıkrasının (s) bendi uyarınca vergiden istisna edilmiş bulunan işlemlerle ilgili fatura ve benzeri vesikalarda gösterilen KDV'nin, mükellefin vergiye tabi işlemleri üzerinden hesaplanacak KDV'den indirileceği, vergiye tabi işlemlerin bulunmaması veya hesaplanan verginin indirilecek vergiden az olması hâllerinde indirilemeyen KDV'nin, işlemin gerçekleştiği dönemi izleyen ikinci takvim yılının sonuna kadar talep edilmesi şartıyla Bakanlıkça tespit edilecek esaslara göre bu işlemleri yapanlara iade olunacağı düzenlenmiştir.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

80. Dava dilekçesinde özetle; katma değer vergisinde (KDV) iade mekanizmasının esas olarak mükelleflerin indirilemeyen KDV nedeniyle fazladan katlandıkları vergi yükünden kurtulmaları amacıyla hizmet ettiği, dava konusu kurallarla iade hakkının kısmen veya tamamen kaldırılması veya yeniden koyma ile iade hakkı kısıtlanan mal veya hizmetleri belirleme hususunda Cumhurbaşkanına tanınan yetkinin somut ve nesnel ölçütlerinin bulunmadığı, söz konusu yetkinin verginin kanuniliği, vergi yükünün dengeli biçimde dağıtılması ve mali güce göre vergilendirme ilkelerine aykırı olduğu, ayrıca kuralların verginin genelliği ile eşitlik ilkelerini ihlal ettiği, kamu yararı amacı taşımadığı, Anayasa'da Cumhurbaşkanına sadece vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin muafık, istisnalar ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerinde değişiklik yapma yetkisinin verildiği, vergi iadesine ilişkin düzenleme yapma yetkisinin tanınmadığı, öte yandan temel ilkeler belirlenmeden ve genel çerçeve çizilmeden Cumhurbaşkanına geniş düzenleme yetkisi verilmesinin hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik, yasama yetkisinin devredilmezliği ve idarenin kanuniliği ilkeleriyle de bağdaşmadığı, KDV iadesi hakkına ilişkin düzenleme yapma yetkisinin tamamıyla idareye bırakılmasının mülkiyet hakkının kanunla sınırlanması ilkesine aykırı olduğu, Anayasa Mahkemesinin daha önce vermiş olduğu iptal kararlarına rağmen benzer düzenlemelerin tekrar ihdas edilmesinin kuvvetler ayrılığı ilkesiyle bağdaşmadığı, bu hâlin usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla da çeliştiği belirtilerek kuralların Anayasa'nın Başlangıç

kısımları ile 2., 5., 6., 7., 10., 13., 35., 73., 90., 104., 123. ve 153. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

81. Anayasa'nın 7. maddesinde “*Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindir. Bu yetki devredilemez.*” denilmektedir. Yasama yetkisinin Türkiye Büyük Millet Meclisine (TBMM) 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. Madde gerekçesinden de anlaşılacağı üzere yasama yetkisinin devredilemezliği esasen kanun koyma yetkisinin TBMM dışında başka bir organca kullanılamaması anlamına gelmektedir. Anayasa'nın anılan maddesiyle yasaklanan, kanun yapma yetkisinin devredilmesi (AYM, E.2022/101, K.2024/124, 27/6/2024, § 19).

82. Türevsel nitelikteki düzenleyici işlemler bakımından kural olarak kanun koyucunun genel ifadelerle yürütme organını yetkilendirmesi yeterli olmakla birlikte Anayasa'da kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda genel ifadelerle yürütme organına düzenleme yapma yetkisi verilmesi yasama yetkisinin devredilemezliği ilkesine aykırılık oluşturabilmektedir. Bu nedenle Anayasa'da 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 açıkça kanunla düzenlenmesini 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.2023/93, K.2023/191, 8/11/2023, § 78; E.2020/42, K.2023/99, 18/5/2023, § 37; E.2022/110, K.2023/115, 22/6/2023, § 11).

83. Öte yandan Anayasa'nın 73. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan “*Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülükler kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır*” hükmüyle verginin kanuniliği ilkesi benimsenmiştir. Verginin kanuniliği ilkesi, devletin vergilendirme yetkisinin genel, soyut, objektif, vergiye ilişkin esaslara yer veren ve yasama organı tarafından anayasal usullere uygun olarak çıkarılan kanunlarla kullanılması anlamına gelmektedir. Anılan ilke, takdire dayalı keyfi uygulamaları önleyecek sınırlamaların kanunda yer almasını gerektirmekte ve vergi yükümlülüğüne ilişkin düzenlemelerin konulması, değiştirilmesi veya kaldırılmasının kanun ile yapılmasını zorunlu kılmaktadır. Buna göre vergide mükellef, matrah, oran, tarh, tahakkuk, tahsil, uygulanacak yaptırımlar ve zamanaşımı ile istisna ve muafiyetler gibi konuların kanunla düzenlenmesi zorunludur (AYM, E.2009/63, K.2011/66, 14/4/2011; E.2020/11, K.2023/98, 18/5/2023, § 44; E.2024/68, K.2024/167, 24/9/2024, § 24).

84. Verginin kanuniliği ilkesi uyarınca vergiye ilişkin esaslara unsurların kanunla belirlenmesi gerekmele birlikte Anayasa Mahkemesinin sıkça vurguladığı gibi kanunun şeklen var olması yeterli olmayıp yasal kuralların keyfilğe izin vermeyecek şekilde belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir nitelikte olmaları gerekir (AYM, E.2024/68, K.2024/167, 24/9/2024, § 26).

85. Vergilemede belirlilik ilkesi ise vergi yükümlülüğünün hem kişiler hem de idare yönünden belirli ve kesin olmasını, kanun metnlerinin, ilgili kişilerin mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini makul bir düzeyde öngörmelerini mümkün kılacak şekilde düzenlenmesini gerektirir. Buna göre matrah, tarih ve tahsil zamanı ile yöntemi, verginin tarih ve tahsiline yetkili idare ile muafiyet ve istisna hükümleri gibi vergi ve benzeri diğer kamu alacaklarının esaslı unsurlarına ilişkin düzenlemeler makul bir düzeyde öngörülebilir nitelikte olmalıdır (AYM, E.2019/53, K.2019/75, 19/9/2019, § 14).

86. Bunun yanı sıra verginin kanuniliği ilkesi, yürütme organının bu konulara ilişkin bazı hususlarda düzenleme yapma hususunda yetkilendirilmesini kategorik olarak yasaklamamaktadır. Bu çerçevede kanun ile her konuyu bütün kapsam ve ayrıntılarıyla düzenlemenin mümkün olmadığı durumlarda çerçevesi çizilerek bu sınırlar içinde kalmak şartıyla uygulamaya ilişkin konularda yürütme organına açıklayıcı ve tamamlayıcı nitelikte düzenleyici idari işlem yapma yetkisi verilebilir (AYM, E.2023/93, K.2023/191, 8/11/2023, § 79; E.2022/110, K.2023/115, 22/6/2023, § 93; E.2024/68, K.2024/167, 24/09/2024, § 28; E.2022/110, K.2023/115, 22/06/2023, § 93). Bununla birlikte yürütmeye verilen yetkinin vergilerin kanuniliğine aykırı olmaması için kanunun temel esasları, ilkeleri ve çerçeveyi belirlemiş olması gerekmektedir.

87. Dava konusu kurallarda Cumhurbaşkanına KDV iade hakkını kısmen veya tamamen kaldırma veya yeniden koyma ve bu şekilde iade hakkı kısıtlanan mal veya hizmetleri belirleme yetkisi verilmiştir.

88. KDV, verginin konusunu oluşturan işlemler nedeniyle bir mal veya hizmetin el değiştirmesi sonucu her el değiştirmede eklenen değer vergilendirilmesine dayandığından vergiye tabi işlemlerin her aşamasında yüklenilen KDV'nin tahsil edilen KDV'den indirilmesi ve kalan tutarın beyan edilerek vergi dairesine ödenmesi söz konusudur. KDV'nin özelliğinden kaynaklanan bu durum, indirim müessesinin mükelleflerin üzerinde kalan fazla vergi yükünün telafi edilmesinde yetersiz kaldığı durumlarda mahsup ya da nakit ödeme yoluyla gerçekleştirilen iade kurumunun da KDV sistemi içerisinde yer almasını zorunlu kılmıştır.

89. KDV iadesi, belirli koşulların varlığı hâlinde kanun koyucu tarafından bir hak olarak mükelleflere tanınmıştır. Genel olarak vergi iadesi, mükelleflerden alınmış olan fazla vergilerin kısmen veya tamamen geri ödenmesidir. KDV'de de iade mekanizmasıyla, mükellefler tarafından yüklenilen ve indirim mekanizmasıyla da telafi edilemediği için katlanılan verginin mükelleflere iade edilmesi amaçlanmaktadır.

90. Kanun'da KDV'den istisna edilen, indirimli oranda vergilendirilen, fazla veya yersiz tahsil edilen veya vergi tevkifatı uygulanan işlemler nedeniyle bu işlemlere konu olan mal teslimi ve hizmet ifası safhalarında ödenen vergilerin iade edilebilmesi imkânı getirilmiş ve KDV iadesine ilişkin esas ve usuller ile hangi şartların gerçekleşmesi durumunda yüklenilmiş olan KDV'nin mükellefe iade edilebileceği öngörülmüştür. Bir başka deyişle 3065 sayılı Kanun'da hangi şartların gerçekleşmesi durumunda yüklenilmiş olan KDV'nin mükellefe iade edilebileceğine ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

91. Kurallarda ise Cumhurbaşkanına KDV iade hakkını kısmen veya tamamen kaldırma veya yeniden koyma ve bu şekilde iade hakkı kısıtlanan mal veya hizmetleri

belirleme hususlarında verilen yetkiyle ilgili olarak objektif bir ölçütün tespit edilmediği görülmektedir. Bu itibarla kurallarla Cumhurbaşkanına tanınan yetkinin genel çerçevesinin çizilmediği, temel esaslar ve ilkelerin belirlenmediği, bu konulardaki takdir yetkisinin bütünüyle Cumhurbaşkanına bırakıldığı anlaşılmaktadır.

92. Dolayısıyla kurallar kapsamında KDV iade hakkının kısmen veya tamamen kaldırılması veya yeniden konulması ve bu şekilde iade hakkı kısıtlanan mal veya hizmetlerin belirlenmesi konusunda yasal çerçeve belirlenmeksizin yürütme organına sınırları ve kapsamı belirli olmayan bir yetki tanınmasının yasama yetkisinin devredilmezliği ilkeleriyle bağdaşmadığı gibi kuralların verginin kanuniliği ilkesiyle de çeliştiği sonucuna varılmıştır.

93. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 7. ve 73. maddelerine aykırıdır. İptalleri gerekir.

Muhterem İNCE ve Ömer ÇINAR bu görüşe katılmamışlardır.

Kurallar, Anayasa'nın 7. ve 73. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 5., 6., 10., 13., 35., 90., 104., 123. ve 153. maddeleri yönünden incelenmemişlerdir.

Ç. Kanun'un 38. Maddesiyle 4733 Sayılı Kanun'un 8. Maddesinin Sekizinci Fıkrasının Değiştirilen İkinci Cümlesinde Yer Alan "...askıya alınır." İbaresini ile Sekizinci Fıkrasına Eklenen Üçüncü, Dördüncü, Beşinci ve Altıncı Cümlelerin İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

94. 4733 sayılı Kanun'un 1. maddesine göre anılan Kanun'un amacı; tütün, tütün mamulleri ve alkol piyasasının düzenlenmesine, tütün, tütün mamulleri ve alkolün Türkiye'de üretimine, iç ve dış alım ile satımına ilişkin usul ve esasları belirlemektir.

95. Kanun'un 4/B maddesi uyarınca tütün tohumu, tütün, tütün mamulleri, makaron, yaprak sigara kâğıdı, sigara filtresi, etil alkol, metanol ve alkollü içkilerin üretimi, depolanması, işlenmesi, ambalajlanması, alımı, satımı, sunumu, taşınması, dağıtımı, ithali ve ihracı, geri kazanımı gibi faaliyetlerle bu ürünlere ilişkin tesislerin kurulması, projelerinin tadilatı, yer değişikliği, kapatılması ve her türlü devir işlemlerine ilişkin faaliyetin türüne göre Tarım ve Orman Bakanlığı (Bakanlık) tarafından izin, yetki, üretim, satış, uygunluk, tescil ve ruhsat belgeleri verilmektedir.

96. Kanun'un 8. maddesinde ise cezai hükümler düzenlenmiş olup söz konusu maddenin sekizinci fıkrasının birinci cümlesinde bu Kanun'a 8/6/1942 tarihli ve 4250 sayılı İspirto ve İspirtolu İçkiler İhisi Kanun'a, 213 sayılı Kanun'un 359. maddesinin (d) fıkrasına veya 21/3/2007 tarihli ve 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun 3. maddesinin onuncu, on altıncı, on yedinci, on sekizinci, yirminci ve yirmi birinci fıkralarına aykırı fiillerden dolayı haklarında kesinleşmiş mahkûmiyet kararı olanlara bu Kanun kapsamında yürütülen faaliyetlere ilişkin hiçbir belgenin verilmeyeceği, verilmiş olanların Bakanlıkça iptal edileceği düzenlemesine yer verilmiştir.

97. 4733 sayılı Kanun'un 8. maddesinin sekizinci fıkrasının ikinci cümlesinde ise bu Kanun'a, 4250 sayılı Kanun'a, 213 sayılı Kanun'un 359. maddesinin (d) fıkrası ile 5607 sayılı Kanun'un 3. maddesinin onuncu, on altıncı, on yedinci, on sekizinci, yirminci ve yirmi birinci fıkralarına aykırı fiillerden soruşturma ve/veya kovuşturma başlatılması durumunda bu Kanun kapsamında yürütülen faaliyetlere ilişkin olarak verilen belgelerin, durumun Bakanlığa yargı merciince bir hafta içerisinde bildirilmesiyle veya sair suretlerle Bakanlıkça ıttıla edilmesi durumunda belgenin, düzenlendiği tesis veya işyeri dikkate alınarak askıya alınacağı hükme bağlanmıştır. Anılan cümlede yer alan "...askıya alınır." ibaresi dava konusu kurallardan ilkinin oluşturmaktadır.

98. 4733 sayılı Kanun'un 8. maddesinin birinci fıkrasında Bakanlıktan tesis kurma ve faaliyet izni almadan tütün işleyenler veya tütün mamulleri, makaron, yaprak sigara kâğıdı, sigara filtresi, etil alkol, metanol ya da alkollü içki üretmek üzere fabrika, tesis veya imalathane kuran ve işletenler hakkında uygulanacak adli yaptırımlara yer verilmiş; beşinci fıkrasında ise tütün, tütün mamulleri, etil alkol, metanol ve alkollü içkiler piyasasında Bakanlıktan gerekli izinleri alarak veya almadan mal veya hizmet üreten, işleyen, ihraç veya ithal eden, pazarlayan, alan veya satan gerçek ve tüzel kişilerin hakkında hangi durumlarda idarî yaptırımın uygulanacağı düzenlenmiştir.

99. Her türlü ispiro ve ispirotolu içkilerin üretimi, iç ve dış alım ve satımı, dağıtım ve fiyatlandırılmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemek amacıyla ihdas edilen 4250 sayılı Kanun'un "Cezalar" başlıklı 7. maddesinde anılan Kanun'un 6. maddesinde sayılan yasaklara aykırı hareket edenler hakkında uygulanacak adli ve idari yaptırımlar belirlenmiş; "Ceza hükümleri" başlıklı 24. maddesinde ise bu Kanun'la inhisar altına alınan ve inhisar veya hususi istihlak resmine tabi tutulan maddelere konulan Tarım Ve Orman Bakanlığı Tütün ve Alkol Dairesi Başkanlığına ait mühür, damga, farik kontrol veya alametleri, bandrol veya etiketlerin taklit veya tahrif edilmesi, konulduğu eşyadan kaldırarak, değiştirerek veya her ne suretle olursa olsun tedarik ederek kaçak maddelerde kullanılması hâllerinin kaçakçılık fiili olarak sayılacağı hükme bağlanmış ve bu fiillere uygulanacak adli yaptırımlara düzenlenmiştir. Anılan Kanun'un 25., 35., 36. ve 37. maddelerinde ise bu maddelerde sayılan diğer yasaklara aykırı hareket edenler ile öngörülen yükümlülöklere uymayanlar hakkında uygulanacak adli ve idari yaptırımlar hüküm atına alınmıştır.

100. 213 sayılı Kanun'un 359. maddesinin (d) fıkrasıyla Hazine ve Maliye Bakanlığınca yetki verilip verilmediğine bakılmaksızın, vergi güvenliğini sağlamak amacıyla kullanılmasına zorunluluk getirilen özel etiket ve işaretlerle ürünlerin etiketlenmesi veya işaretlenmesi ve etiketlenen veya işaretlenen ürün bilgilerinin kurulan veri merkezine aktarılmasını sağlayan sisteme fiziksel veya bilişim yoluyla müdahale ederek Hazine ve Maliye Bakanlığınca elektronik ortamda iletilmesi gereken belge, bilgi veya verilerin iletilmesini önleyenler ile bunların gerçeğe uygun olmayan şekilde iletilmesine sebebiyet verenlerin hapis cezasıyla cezalandırılması öngörülmüştür.

101. 5607 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (10), (16), (17), (18), (20) ve (21) numaralı fıkralarında ise kaçakçılık suçunun tütün, tütün mamulleri, makaron, yaprak sigara kâğıdı, etil alkol, metanol ve alkollü içkilere yönelik işlenmesi hâlinde uygulanacak cezai yaptırımlar düzenlenmiştir.

102. Dava konusu ibare uyarınca anılan fiilleri işlediği tespit edilen kişiler hakkında soruşturma ve/veya kovuşturma başlatılması durumunda bu Kanun kapsamında yürütülen faaliyetlere ilişkin olarak verilen belgelerin Bakanlıkça belgenin düzenlendiği tesis veya işyeri dikkate alınarak askıya alınmasına imkân sağlanmaktadır.

103. 4733 sayılı Kanun'un 8. maddesinin sekizinci fıkrasının dava konusu üçüncü cümlesinde askıya alma süresince söz konusu tesis veya işyeri için başkaca bir belgenin düzenlenmeyeceği; dava konusu dördüncü cümlesinde tüzel kişilerin organ veya temsilcisi ya da organ veya temsilci olmamakla birlikte bu tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde görev üstlenen bir kişi tarafından tüzel kişinin yararına işlenmesi durumunda da askıya alma işleminin uygulanacağı; dava konusu beşinci cümlesinde Bakanlıkça askıya alma işleminin kaldırılıp kaldırılmayacağına altı ayda bir değerlendirileceği; dava konusu altıncı cümlesinde ise ancak kovuşturmayla yer olmadığına dair kararın kesinleşmesi üzerine ya da mahkûmiyet dışında bir hüküm veya hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi halinde kesinleşmesi beklenmeksizin Bakanlık tarafından askıya alma işleminin ortadan kaldırılacağı hükmüne bağlanmıştır.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

104. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralların Anayasa Mahkemesinin daha önce verdiği iptal kararı nedeniyle yeniden düzenlendiği ancak kuralların daha önce iptal edilen hükümlerle özdeş olduğu, belgelerin askıya alınması işleminin bir tedbir kararı olduğu, ağır cezai niteliği haiz askıya alma işleminin bir hâkim/mahkeme yerine Bakanlık tarafından tesis edilmesinin yürütme ile yargı arasında bulunması gereken kuvvetler ayrılığı ilkesiyle bağdaşmadığı, askıya alma işleminin ağırlığı ve kişi üzerindeki sonuçları dikkate alındığında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi anlamında ceza niteliğinde olduğu, bu nedenle adil yargılanma hakkı gereğince söz konusu tedbir kararının bağımsız ve tarafsız mahkeme tarafından verilmesi gerektiği, ayrıca suç isnadı altına bulunan kişiye adil yargılanma hakkına dair yargısal güvencelerin de sağlanmadığı, askıya alma tedbirinin uygulanması için mahkûmiyet kararının aranmaması nedeniyle suçlu olduğuna dair hakkında kesin hüküm tesis edilmemiş bir kişinin suçlu muamelesine tabi tutulduğu, yine kişi hakkında verilmiş bir mahkûmiyet hükmü olmadan çok uzun bir zaman dilimini kapsayacak şekilde tedbir uygulanmasının orantılı olmadığı, bu tedbire karşı idari yargı yoluna başvurulabileceği ve yürütmenin durulması kararının alınabileceği ve böylece askıya alma kararının muhatabının haklarının korunabileceği ileri sürülebilse de idari yargı sürecinin uzunluğu nedeniyle bu güvencenin de elverişli ve yeterli olmadığı, bunun yanı sıra yürütülen faaliyette kazanç elde etme yönündeki meşru beklenti gözetildiğinde kurallara konu belgenin mal varlığı değeri taşıdığı ve anayasal anlamda mülk olarak kabul edilmesi gerektiği, bu belgenin uzun süreli askıya alınmasının mülkiyet hakkını ve teşebbüs özgürlüğünü ölçsüz bir şekilde sınırladığı, işleme konu fiillerin kamu sağlığını veya tütün ve alkol piyasasının güvenliğini bozacak nitelikte olup olmadığı değerlendirilmeden tedbirin uygulanmasının aynı piyasada yer alanlar arasında eşitsizliğe yol açacağı, sosyal devletin mal ve hizmet piyasalarının millî ekonominin gereklerine uygun şekilde sağlıklı ve düzenli işlemelerini sağlamak ve geliştirmek, tarım ve üretim dalında çalışanları korumak gibi pozitif yükümlülüklerinin bulunduğu ve kuralların devletin bu yükümlülüklerine aykırı düzenleme içerdiği, bu durumun usulüne uygun yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla da bağdaşmadığı belirtilerek kuralların Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 5., 6., 10., 13., 35., 36., 38., 45., 48., 90., 153., 166. ve 167. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

a. İkinci Cümlede Yer Alan "...askıya alınır." İbares

105. Anayasa Mahkemesinin 26/7/2023 tarihli ve E.2023/32, K.2023/138 sayılı kararıyla 4733 sayılı Kanun'un 8. maddesinin sekizinci fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "...askıya alınır..." ibaresinin iptaline karar verilmiştir.

106. Anılan kararda söz konusu ibare uyarınca faaliyete ilişkin belgelerin kişi hakkında uygulanan tedbirin kovuşturmayaya yer olmadığına veya mahkeme kararının kesinleşmesine kadar askıya alınmasının kişilerin ticari ve mesleki faaliyetleri için önemli olan birçok işlemi yapma imkânını belirli bir dönem için ortadan kaldıracağı, bu nedenle ibareyle teşebbüs özgürlüğüne sınırlama getirildiği, idarenin faaliyeti askıya alma işleminin Cumhuriyet Başsavcılığınca kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar devam edeceği, 4733 sayılı Kanun'da tedbir işleminin değişen koşullara göre soruşturma ve kovuşturma aşamasında gözden geçirilmesine imkân tanıyan bir düzenleme bulunmadığı gibi kişi hakkında yürütülen ceza yargılamasında kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar veya beraat kararı verildiği ancak henüz kesinleşmediği döneme dair bir istisnanın da yer almadığı, dolayısıyla kişi hakkında yürütülen ceza yargılamasında idarenin tespitinden farklı bir değerlendirme yapıldığı durumlarda ibarenin idarenin tedbir işlemini yeniden gözden geçirmesine imkân tanımadığı, bu itibarla tedbir işleminin değişen koşullara göre soruşturma ve kovuşturma aşamasında gözden geçirilerek kaldırılmasına veya bu süre zarfında faaliyete ilişkin belgelerin askıya alınmasından daha hafif tedbirin uygulanmasına imkân tanımayan ibarenin kişilere aşırı bir külfet yüklediği, bu itibarla orantısız dolayısıyla ölçsüz bir sınırlamaya neden olduğu değerlendirilerek ibarenin Anayasa'nın 13. ve 48. maddelerine aykırı olduğu belirtilmiştir (AYM, E.2023/32, K.2023/138, 26/7/2023, §§ 22, 35).

107. Anılan Kanun'un 8. maddesinin sekizinci fıkrasının dava konusu kuralın da yer aldığı ikinci cümlesinde de bu Kanun'a, 4250 sayılı Kanun'a, 213 sayılı Kanun'un 359. maddesinin (d) fıkrası ile 5607 sayılı Kanun'un 3. maddesinin onuncu, on altıncı, on yedinci, on sekizinci, yirminci ve yirmi birinci fıkralarına aykırı fiillerden soruşturma ve/veya kovuşturma başlatılması durumunda 4733 sayılı Kanun kapsamında yürütülen faaliyetlere ilişkin olarak verilen belgelerin durumun Bakanlığa yargı merciince bir hafta içerisinde bildirilmesiyle veya sair suretlerle Bakanlıkça ıttıla edilmesi durumunda belgenin düzenlendiği tesis veya işyeri dikkate alınarak askıya alınmasına imkân tanınmaktadır. Kuralın Anayasa Mahkemesinin anılan kararına konu ibareyle benzer nitelikte olduğu anlaşılmaktadır.

108. Söz konusu Kanun'un 8. maddesinin sekizinci fıkrasının beşinci cümlesinde Bakanlıkça askıya alma işleminin kaldırılıp kaldırılmayacağına ilk altı aylık sürenin dolmasının ardından değerlendirileceği öngörülmüş ise de başlatılan soruşturma ve kovuşturma aşamasında anılan faaliyetlere ilişkin olarak ceza soruşturması başlatılmasına neden olan tespitlerden farklı durumların ortaya çıkması hâlinde söz konusu faaliyetlere ilişkin olarak verilen belgelerin askıya alınması işleminin değişen şartlara göre gözden geçirilmesini sağlayan herhangi bir güvenceye kuralda yer verilmemiştir.

109. Bu itibarla kural uyarınca askıya alma işleminin altı aylık süre boyunca yeniden değerlendirilmesine imkân sağlayan bir güvencenin mevcut olmadığı gözetildiğinde altı aylık sürenin ticari hayat açısından uzunluğu da dikkate alındığında tedbirin uygulanacağı ilk altı aylık süre bakımından kişilere yüklenen külfetin orantılı olmadığı görülmektedir.

110. Bu bağlamda kuralda Kanun kapsamında yürütülen faaliyetlere ilişkin belgelerin askıya alınması işleminin değişen şartlara göre soruşturma ve kovuşturma aşamasında gözden geçirilerek kaldırılmasına imkân tanınmadığı şeklindeki gerekçenin karşılanmadığı görülmektedir. Bu itibarla kural yönünden Anayasa Mahkemesinin anılan kararından ayrılması gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

111. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 13. ve 48. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Muhterem İNCE ve Ömer ÇINAR bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa'nın 2., 5., 35., 36. maddelerine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 13. ve 48. maddeleri yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 2., 5., 35. ve 36. maddeleri yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 6., 10., 38., 45., 90., 153., 166. ve 167. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

b. Üçüncü, Dördüncü, Beşinci ve Altıncı Cümleler

112. 4733 sayılı Kanun'un 8. maddesinin sekizinci fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "...askıya alınır..." ibaresinin iptali nedeniyle anılan fıkranın üçüncü, dördüncü, beşinci ve altıncı cümlelerinin uygulanma imkânı kalmamıştır. Bu nedenle söz konusu cümleler 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası kapsamında değerlendirilmiş ve bu kurallar yönünden Anayasa'ya uygunluk denetiminin yapılmasına gerek görülmemiştir.

D. Kanun'un 39. Maddesiyle 4734 Sayılı Kanun'a Eklenen Ek 12. Maddenin İkinci Fıkrasının (b) Bendinin ve (c) Bendinde Yer Alan "...Devlet Malzeme Ofisi Genel Müdürlüğü tarafından yönetmelikle belirlenir." İbaresinin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

113. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kurallarla Devlet Malzeme Ofisinin (DMO) bazı alımlarında ceza, ihalelerden yasaklama ve sonuç bildirimine ilişkin hükümler hariç olmak üzere 4734 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmayacağı ve bu ihalelere ilişkin esas ve usullerin DMO Genel Müdürlüğü tarafından yönetmelikle belirleneceğinin öngörüldüğü, kuralların Anayasa Mahkemesinin daha önce verdiği iptal kararı nedeniyle yeniden düzenlendiği ancak kuralların daha önce iptal edilen düzenlemelerle aynı nitelikte olduğu, Anayasa Mahkemesinin daha önce vermiş olduğu iptal kararlarına rağmen benzer düzenlemelerin ihdas edilmesinin kuvvetler ayrılığı ilkesiyle bağdaşmadığı, kurallarla öngörülen istisnanın kamu kaynaklarının kullanılmasında saydamlığı, doğru, etkin ve verimli kaynak kullanımını gerçekleştirme amacına hizmet etmediği, kurallarda anılan ilkelerin

sağlanmasına yönelik olarak yeterli ve elverişli güvencelere yer verilmediği, kuralların bu hâliyle kamu yararı amacı taşımadığı, kamu ihalelerinde rekabetçi bir ortamın oluşturulmasının ve ihaleye katılanlar arasında fırsat eşitliğinin sağlanmasının zorunlu olduğu, bu itibarla kuralların çalışma ve sözleşme özgürlüğüne aykırı olduğu, ayrıca kurallarda yürütmeye tanınan takdir yetkisinin objektif ölçütlere göre ve hakkaniyetle kullanılmasını sağlayacak güvencelerin öngörülmediği, zira kurallardaki istisnaya ilişkin DMO'ya sınırları belirli olmayan geniş bir takdir yetkisinin tanındığı, ihale süreci ve çerçeve anlaşmalara ilişkin iş ve işlemler ile ilgili esas ve usullerin belirlenmesi yetkisinin doğrudan DMO Genel Müdürlüğüne bırakılmasının yasama yetkisinin devredilemezliği, hukuki belirlilik ve idarenin kanuniliği ilkeleriyle bağdaşmadığı, kuralların ihaleye ilişkin işlemlere karşı yapılabilecek idari başvuru yollarını sınırlaması nedeniyle hak arama özgürlüğünü ve etkili başvuru hakkını da ihlal ettiği, bu durumun serbest rekabet ilkeleriyle ve usulüne uygun yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla da çeliştiği belirtilerek kuralların Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 5., 6., 7., 10., 13., 36., 40., 48., 90., 123., 124., 125., 153. ve 167. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

a. (b) Bendi

114. Dava konusu kuralda DMO Genel Müdürlüğü tarafından, idareler adına yapılacak taşıt alımı, taşıt kiralama, akaryakıt alımı ile ilaç, tıbbi malzeme ve tıbbi cihaz alımlarında ceza, ihalelerden yasaklama ve sonuç bildirimine ilişkin hükümler hariç olmak üzere 4734 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmayacağı öngörülmektedir.

115. Hukuk devletinin temel ilkelerinden biri belirliliktir. Belirlilik ilkesi yalnızca yasal belirliliği değil daha geniş anlamda hukuki belirliliği de ifade etmektedir. Hukuki belirlilik ilkesinde asıl olan, bir hukuk normunun uygulanmasıyla ortaya çıkacak sonuçların o hukuk düzeninde öngörülebilir olmasıdır. Yasal düzenlemeye dayanılarak erişilebilir, bilinebilir ve öngörülebilir olması koşuluyla yargısal içtihatlar ile de hukuki belirlilik sağlanabilir. Asıl olan, muhtemel muhataplarının mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini öngörmelerini mümkün kılacak bir normun varlığıdır (AYM, E.2020/11, K.2023/98, 18/5/2023, § 123).

116. Belirlilik ilkesi; düzenlenen konudan yalnız kavram, ad ve kurum olarak söz edilmesini değil bunların kanun metninde kurallaştırılmasını gerekli kılar. Kurallaştırma ise düzenlenen alanda temel ilkelerin konulmasını ve çerçevenin çizilmiş olmasını ifade eder. Buna karşılık söz konusu düzenlemelerin tamamının aynı kanunda yapılması zorunlu olmayıp incelenen kanun dışındaki kanunlar ya da başka kanunlarla yapılmış olması da belirlilik ilkesi açısından yeterlidir (AYM, E.2020/11, K.2023/98, 18/5/2023, § 125).

117. Kamu kurum ve kuruluşları tarafından yapılan mal ve hizmet alımları ile yapım işleri ilke olarak 4734 sayılı Kanun kapsamında yürütülmektedir. Mal ve hizmet alımı ihaleleri ile ilgili olarak anılan Kanun'da saydamlık, rekabet, eşit muamele, güvenilirlik, gizlilik ve kamuoyu denetimi ilkeleri esas alınmıştır. Kamu ihalelerinde bu Kanun'un uygulanmasını zorunlu kılan bir Anayasa hükmü bulunmadığından kanun koyucunun kamu ihaleleri yönünden farklı usuller benimsemesinde anayasal açıdan bir engel yoktur. Bu nedenle kamu kurum ve kuruluşlarının mal ve hizmet alımları ile yapım işleri ilke olarak

anılan kanun hükümlerine tabi ise de kanun koyucu kamu yararının gerektirdiği hâllerde belirli mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde anılan Kanun'un uygulanmayacağı öngörülebilir (AYM, E.2017/33, K.2019/20, 10/4/2019, § 102; E.2021/132, K.2022/69, 1/6/2022, §§ 7,8).

118. Bunun yanı sıra Anayasa'nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin demokratik bir devlet olduğu belirtilmiş, anılan maddeye ilişkin olarak Danışma Meclisinin kabul ettiği metnin gerekçesinde ise “*Demokrasi, egemenliğin millete ait olduğu bir siyasi rejimdir.*” denilmiştir. Demokratik devlette kamu kaynakları ve bu kaynakların kullanılmasına ilişkin yetki esas itibarıyla egemenliğin sahibi olan millete ait olduğundan idare, kurum ya da kuruluşların kamu kaynaklarını kullanırken tabi olacağı hükümlerin hesap verme yükümlülüğüne uygun şekilde düzenlenmesi gerekir (AYM, E.2019/93, K.2023/87, 4/5/2023, § 41; E.2020/11, K.2023/98, 18/5/2023, § 119).

119. Öte yandan kamu kaynağı kullanan idare, kurum ve kuruluşların mali işlemlerinin denetlenmesi anılan kaynağın kamu yararına uygun kullanılması ve esas sahibi olan topluma hesap verilmesini sağlamak bakımından *demokratik devlet* ilkesinin gereğidir. Başka bir ifadeyle demokratik devlet denetime açık ve şeffaf bir mali düzen kurmak, kişilerden kamu gücü kullanılarak toplanan vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerle yaratılan kaynağın kamu yararına uygun şekilde harcanmasını güvence altına alan yöntemleri geliştirmekle yükümlüdür (AYM, E.2019/93, K.2023/87, 4/5/2023, § 81; E.2020/11, K.2023/98, 18/5/2023, § 120).

120. Ayrıca Anayasa'nın 10. maddesinde güvence altına alınan eşitlik ilkesi teşebbüslerin devlete mal ve hizmet satımında fırsat eşitliği içinde yarışabilmesini zorunlu kılmaktadır. Kuşkusuz nesnel ve meşru sebeplerin bulunması hâlinde teşebbüsler arasında durumun gerektirdiği ölçüde farklılıkların oluşturulması, bu bağlamda kamuya mal ve hizmet satımında objektif şartlara dayanan birtakım ölçütlerin belirlenmesi mümkündür. Ancak belirlenecek şartların teşebbüsler arasında fırsat eşitliğini ortadan kaldıracak mahiyette olmaması gerekir (AYM, E.2021/27, K.2023/26, 16/2/2023, § 67; E.2020/11, K.2023/98, 18/5/2023, § 121).

121. Bu itibarla saydamlık, hesap verilebilirlik ve fırsat eşitliği ilkelerinin Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerinden kaynaklanan, kamunun mal ve hizmet alımlarında dikkate alınması gereken anayasal ilkeler olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Dolayısıyla kamu kaynağı kullanan kamu kurumlarının mal ve hizmet alımlarının saydamlık, hesap verilebilirlik ve fırsat eşitliği ilkelerine dayalı olarak gerçekleştirilmesi anayasal bir zorunluluktur (AYM, E.2021/27, K.2023/26, 16/2/2023, § 68; E.2020/11, K.2023/98, 18/5/2023, § 122).

122. DMO'nun hukuki statüsü ile birlikte kuruluş amacı ve faaliyet konuları 25/12/2019 tarihli ve 30989 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Devlet Malzeme Ofisi Genel Müdürlüğü Ana Statüsü'nde düzenlenmiştir. Söz konusu Ana Statü'nün 4. maddesinde DMO'nun tüzel kişiliğe sahip faaliyetlerinde özerk ve sorumluluğu sermayesiyle sınırlı bir iktisadi devlet teşekkülü olduğu ve 233 sayılı KHK ve Ana Statü hükümleri saklı kalmak kaydıyla özel hukuk hükümlerine tabi olarak faaliyet yürüteceği belirtilmiştir. Bu itibarla DMO'nun iktisadi devlet teşekkülü statüsünde faaliyet gösteren bir kamu iktisadi teşebbüsü olduğu anlaşılmaktadır.

123. Ana Statü'nün 5. maddesinde ise DMO'nun amacının, kamu hukukuna tabi olan veya kamunun denetimi altında bulunan ya da kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının ihtiyacı olan mal ve hizmetlerin kamu yararı gözetilerek, kamu kaynaklarının etkin ve verimli biçimde kullanılması, savurganlığın önlenmesi, faaliyet alanına giren ihtiyaç konusu malzemenin standart ve kalitesinin azami ölçüde sağlanması, şeffaflık, rekabet, hesap verebilirlik prensipleri doğrultusunda iç ve dış piyasadan tedarik edilmesi ve dağıtımı için kamu kurum ve kuruluşları adına merkezî satın alma işlevini yürütmek üzere, satın almak veya alıcı kurum ve kuruluşlar ile üretici veya satıcıları buluşturmak suretiyle ihtiyaçlarının teminini sağlamak olduğu belirtilmiştir.

124. Ana Statü'nün 7. maddesine göre DMO, 6. maddede belirtilen mal ve hizmetleri iç ve dış piyasadan öncelikle yerinden ve ilk elden, toplu alımların sağladığı fiyat avantajlarından azami ölçüde yararlanarak en ekonomik biçimde mutat ticari usullerle tedarik etmekle yükümlüdür.

125. Dava konusu kuralda yer alan istisna hükmü DMO'nun tüm mal ve hizmet alımlarına değil, *taşıt alımı, taşıt kiralama, akaryakıt alımı ile ilaç, tıbbi malzeme ve tıbbi cihaz alımlarına* ilişkindir. Kuralla DMO tarafından idareler adına gerçekleştirilen taşıt alımı, taşıt kiralama, akaryakıt alımı ile ilaç, tıbbi malzeme ve tıbbi cihaz alımlarında ceza, ihalelerden yasaklama ve sonuç bildirimine ilişkin hükümler hariç olmak üzere 4734 sayılı Kanun hükümleri uygulanmadan alım yapılabilmesine imkân sağlanmıştır. Kamunun ihtiyaç duyduğu sınırlı sayıda mal ve hizmetlerin her kuruma ayrı ayrı kaynak tahsisi yapılmadan merkezî olarak ve daha uygun maliyetlerle ürün tedarikinin sağlanmasının, kamu alımları için ayrılan kamu kaynaklarının daha etkin ve verimli olarak kullanılması amacına hizmet etmediği söylenemez. Bu bağlamda kamu alımlarında bazı tıbbi malzemeler gibi öncelikli olarak temin edilmesi gereken veya taşıtlar gibi yüksek fiyatlı ve alım miktarlarına göre fiyatı değişebilen ürünlerde toplu alımın getirdiği fiyat avantajından faydalanılabilmesi ve özellikle sağlık alanındaki ihtiyaçların güvenli ve kesintisiz bir şekilde karşılanabilmesi için söz konusu mal ve hizmet alımlarında farklı usullerin benimsenmesine ve bu yolla ihtiyaçların uygun kalitede ve zamanında karşılanmasına imkân sağlayan kuralın kamu yararı amacına yönelik olmadığı söylenemez.

126. Öte yandan kuralın anayasallık denetiminde değerlendirilmesi gereken bir diğer husus, DMO'nun hangi usul ve esaslar çerçevesinde mal ve hizmet alımlarını gerçekleştireceği, bu konuda hangi kanuni hükümlere bağlı olacağı ve geçerli olan usullerin saydamlık, hesap verilebilirlik ve fırsat eşitliği ilkelerine uygun olup olmadığının belirlenmesidir.

127. Kuralda DMO'nun *taşıt alımı, taşıt kiralama, akaryakıt alımı ile ilaç, tıbbi malzeme ve tıbbi cihaz alımları* Kanun'dan istisna tutulmakla birlikte Kanun'un ek 12. maddesinin birinci fıkrasında söz konusu alımların; saydamlığın, rekabetin, eşit muamelenin, güvenirliliğin, gizliliğin, kamuoyu denetiminin, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasının ve kaynakların verimli kullanılmasının sağlanması kaydıyla bütün isteklilerin teklif verebildiği açık veya kapalı teklif usulü, isteklilere davet göndermek suretiyle açık veya kapalı teklif istenmesi yöntemiyle yapılan belli istekliler arasında ihale usulü veya davet edilen istekli ile fiyat müzakeresi yapılan pazarlık usulüne ilişkin satın alma yöntemleri ile yapılabileceği belirtilmek suretiyle bu alımlara ilişkin olarak uygulanabilecek ihale usullerinin öngörüldüğü anlaşılmaktadır.

128. 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. Bunun yanı sıra 3/12/2010 tarihli ve 6085 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinde Sayıştayın merkezî yönetim bütçesi kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumlarını, mahallî idareleri, sermayesinde doğrudan veya dolaylı olarak kamu payı olan özel kanunlar ile kurulmuş anonim ortaklıkları ve diğer kamu idarelerini denetleyeceği düzenlenmiştir. Buna göre kamu iktisadi teşebbüslerinin kanunla düzenlenen esaslar çerçevesinde Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) tarafından denetlenmesinin yanı sıra gelir ve giderleri ile malları üzerinde Sayıştay denetimine tabi oldukları anlaşılmaktadır. Bu bağlamda iktisadi devlet teşekkülü statüsünde faaliyet gösteren bir kamu iktisadi teşebbüsü olan DMO'nun TBMM ve Sayıştay denetimine tabi olduğu anlaşılmaktadır.

129. Ayrıca 4734 sayılı Kanun'da düzenlenen şikâyet ve itirazın şikâyet usulü, bu Kanun kapsamına giren ihaleler yönünden uygulanan özel idari başvuru yolu niteliğinde olup bu usulün varlığı, diğer ihaleler yönünden idari ve yargısal başvuru yollarının kapatıldığı anlamına gelmemektedir. Başka bir ifadeyle anılan Kanun kapsamında olmayan ihalelerdeki hukuka aykırılıkların genel hükümler çerçevesinde idari ve yargısal başvurulara konu edilmesi mümkündür (AYM, E.2017/33, K.2019/20, 10/4/2019, § 104; E.2021/132, K.2022/69, 1/6/2022, § 19). Bu itibarla DMO tarafından gerçekleştirilen ve Kanun kapsamına girmeyen ihalelerdeki hukuka aykırılıklar genel hükümler çerçevesinde idari ve yargısal başvurulara konu edilebilecektir.

130. Buna göre Kanun'da DMO'nun *taşıt alımı, taşıt kiralama, akaryakıt alımı ile ilaç, tıbbi malzeme ve tıbbi cihaz alımlarına* ilişkin mal ve hizmet alımlarında kamu kaynaklarını hukuka uygun şekilde kullanıp kullanmadığının denetlenerek hesap verebilmesini sağlamaya yönelik yeterli güvencelerin mevcut olduğu anlaşılmaktadır. Bunun yanında Kanun'da istisna kapsamına alınan mal ve hizmet alımları ile bunlara yönelik ihale usullerinin kapsam ve sınırlarının da düzenlendiği görülmektedir.

131. Bu itibarla DMO Genel Müdürlüğü tarafından idareler adına yapılacak taşıt alımı, taşıt kiralama, akaryakıt alımı ile ilaç, tıbbi malzeme ve tıbbi cihaz alımlarında ceza, ihalelerden yasaklama ve sonuç bildirimine ilişkin hükümler hariç olmak üzere Kanun hükümlerinin uygulanmayacağını öngören kuralın *demokratik devlet ve belirlilik* ilkeleriyle çeliştiği söylenemez.

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

Kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 5., 6., 7., 10., 13., 36., 40., 48., 90., 123., 124., 125., 153. ve 167. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

b. (c) Bendinde Yer Alan “...Devlet Malzeme Ofisi Genel Müdürlüğü tarafından yönetmelikle belirlenir.” İbaresİ

133. 4734 sayılı Kanun'un ek 12. maddesinin ikinci fıkrasının (c) bendinde DMO Genel Müdürlüğü tarafından idareler adına yapılacak taşıt alımı, taşıt kiralama, akaryakıt alımı ile ilaç, tıbbi malzeme ve tıbbi cihaz alımlarında uygulanacak satın alma yöntemleri, ilan ve davet süreleri ile kuralları, doküman hazırlanması, tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve alımların sonuçlandırılması dâhil ihale süreci ve çerçeve anlaşmalara ilişkin iş ve işlemler ile ilgili esas ve usullerin Kamu İhale Kurumunun görüşü alınarak DMO Genel Müdürlüğü tarafından yönetmelikle belirleneceği hükme bağlanmıştır. Anılan bentte yer alan *"...Devlet Malzeme Ofisi Genel Müdürlüğü tarafından yönetmelikle belirlenir."* ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

134. Kuralda DMO'ya yönetmelikle düzenleme yetkisi verilen mal ve hizmet alımları taşıt alımı, taşıt kiralama, akaryakıt alımı ile ilaç, tıbbi malzeme ve tıbbi cihaz alımları ile sınırlandırılmıştır. Bunun yanı sıra anılan Kanun'un ek 12. maddesinin birinci fıkrasında saydamlığın, rekabetin, eşit muamelenin, güvenilirliğin, gizliliğin, kamuoyu denetiminin, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasının ve kaynakların verimli kullanılmasının sağlanması kaydıyla açık veya kapalı teklif usulü, belli istekliler arasında ihale usulü veya pazarlık usulüne ilişkin satın alma yöntemleri ile yapılabileceği belirtilmek suretiyle söz konusu alımlar için üç farklı ihale usulü belirlenmiştir.

135. Kuralda idareler adına yapılacak taşıt alımı, taşıt kiralama, akaryakıt alımı ile ilaç, tıbbi malzeme ve tıbbi cihaz alımlarında uygulanacak satın alma yöntemlerini belirleme yetkisi DMO'ya bırakılmış ise de bu yetkinin söz konusu alımlara ilişkin işin aciliyeti, uzmanlık ve/veya ileri teknoloji gerektirmesi ya da yüksek fiyat avantajının bulunması gibi hususlar da gözönünde bulundurulmak suretiyle Kanun'un ek 12. maddesinin birinci fıkrasında sayılan ihale usullerinden birisinin belirlenmesiyle sınırlı bir yetki olduğu anlaşılmaktadır.

136. Öte yandan kuralda ilan ve davet süreleri ile kuralları, doküman hazırlanması, tekliflerin sunulması, değerlendirilmesi ve alımların sonuçlandırılması dâhil ihale süreci ve çerçeve anlaşmalara ilişkin iş ve işlemler ile ilgili esas ve usullerinin de DMO Genel Müdürlüğü tarafından belirleneceği öngörülmüş ise de anılan fıkra da söz konusu alımların; saydamlığın, rekabetin, eşit muamelenin, güvenilirliğin, gizliliğin, kamuoyu denetiminin, ihtiyaçların uygun şartlarla ve zamanında karşılanmasının ve kaynakların verimli kullanılmasının sağlanması ilkelerinin gözetilerek yapılması öngörülmüş olup söz konusu iş ve işlemlere ilişkin usul ve esasların da anılan ilkelerin dikkate alınması suretiyle belirlenmesi ve bu yolla ihaleye katılmaya istekli olan herkes açısından rekabet ve fırsat eşitliğini temin edecek şekilde düzenlenmesi gerektiği açıktır.

137. Bu itibarla DMO Genel Müdürlüğünün, idareler adına yapılacak taşıt alımı, taşıt kiralama, akaryakıt alımı ile ilaç, tıbbi malzeme ve tıbbi cihaz alımlarına ilişkin ihale süreci ve çerçeve anlaşmalara ilişkin iş ve işlemler ile ilgili esas ve usulleri yönetmelikle belirlemeye yetkili olduğunu öngören kuralla esaslı unsurların düzenlenmediği ve genel çerçevenin çizilmediği söylenemez. Kuralla DMO Genel Müdürlüğüne tanınan düzenleme yapma yetkisinin ise DMO Genel Müdürlüğü tarafından idareler adına yapılacak taşıt alımı, taşıt kiralama, akaryakıt alımı ile ilaç, tıbbi malzeme ve tıbbi cihaz alımlarının esaslı unsurlarına ilişkin olmayan teknik ve ayrıntıya ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

138. DMO Genel Müdürlüğü tarafından idareler adına yapılacak taşıt alımı, taşıt kiralama, akaryakıt alımı ile ilaç, tıbbi malzeme ve tıbbi cihaz alımlarına ilişkin temel esaslarının kanunla düzenlenmiş olması ve kural kapsamında DMO Genel Müdürlüğüne verilen yetkinin teknik ve ayrıntıya ilişkin olduğu gözetildiğinde kuralın yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine aykırı olduğu söylenemez.

139. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 7. maddesine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 5., 6., 10., 13., 36., 40., 48., 90., 123., 124., 125., 153. ve 167. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

E. Kanun'un 40. Maddesiyle 4735 sayılı Kanun'a Eklenen Geçici 7. Maddenin Üçüncü Fıkrasında Yer Alan "...Cumhurbaşkanı..." İbaresinin ve Dördüncü Fıkrasında Yer Alan "...ilgili mevzuatında düzenleme..." İbaresinin İncelenmesi

1. Genel Açıklama

140. 4735 sayılı Kanun'un 1. maddesinde anılan Kanun'un amacının 4734 sayılı Kanun'a göre yapılan ihalelere ilişkin sözleşmelerin düzenlenmesi ve uygulanmasıyla ilgili esas ve usulleri belirlemek olduğu belirtilmiştir.

141. Kanun'un 2. maddesinde Kanun'un 4734 sayılı Kanun'a tabi kurum ve kuruluşlar tarafından söz konusu Kanun hükümlerine göre yapılan ihaleler sonucunda düzenlenen sözleşmeleri kapsadığı; 4. maddesinin ikinci fıkrasında ise bu Kanun'da belirtilen hâller dışında sözleşme hükümlerinde değişiklik yapılamayacağı ve ek sözleşme düzenlenemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

142. Öte yandan söz konusu sözleşmelerin uygulandığı süreçte enflasyonist ortamın neden olduğu fiyat artışları, sözleşme konusu işin gereği gibi yerine getirilememesine ve yüklenicinin fiyat artışlarından olumsuz etkilenmesine neden olabilmektedir. Bu olumsuzlukların önlenememesi ve sözleşmenin değişen şartlara uyulanabilmesi için Kanun'un "*Fiyat farkı verilebilmesi*" başlıklı 8. maddesinde fiyat farkı mekanizması öngörülmüştür.

143. Anılan maddenin birinci fıkrasında sözleşme türlerine göre fiyat farkı verilebilmesine ilişkin esas ve usulleri tespiti Kamu İhale Kurumunun teklifi üzerine Cumhurbaşkanının yetkili olduğu hüküm altına alınmıştır. Böyle bir telafi imkânı getirilmekle daha fazla isteklinin ihalelere katılmasının ve rekabet ortamının sağlanmasının amaçlandığı anlaşılmaktadır. Maddenin ikinci fıkrasında ise 4. maddenin ikinci fıkrasındaki düzenlemeye paralel biçimde sözleşme imzalandıktan sonra sözleşmelerde yer alan fiyat farkına ilişkin esas ve usullerde değişiklik yapılamayacağı hüküm altına alınmıştır. 8. maddedeki bu düzenlemelerden her türlü sözleşmede fiyat farkına ilişkin düzenleme yapılmasının zorunlu olmadığı anlaşılmaktadır (AYM, E.2022/81, K.2023/153, 13/9/2023, § 37).

144. 6/2/2023 tarihinde yaşanan deprem felaketine bağlı olarak başta işçilik maliyetleri olmak üzere yapım işlerinin girdi fiyatlarında öngörülmeyen artışların meydana gelmesi nedeniyle Kanun'a geçici 7. madde eklenmiştir.

145. Anılan maddenin birinci fıkrasında 1/3/2023 tarihinden önce 4734 sayılı Kanun'a göre ihalesi yapılan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla devam eden yapım işlerine ilişkin olarak Türk lirası üzerinden yapılan sözleşmelerde sözleşmenin 1/1/2024 tarihinden 31/12/2024 tarihine kadar (bu tarihler dâhil) gerçekleştirilen kısımları için ek fiyat farkı veya fiyat farkı verilebilmesi hususu ile buna ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiş; ikinci fıkrasında ise birinci fıkra kapsamındaki sözleşmelerde altı ayı geçmemek üzere idarece bu maddeye göre süre uzatımı verilebileceği hükme bağlanmıştır. Maddenin üçüncü fıkrasında Cumhurbaşkanına tanınan yetkiler düzenlenmiş; dördüncü fıkrasında ise 4735 sayılı Kanun'un geçici 5. maddesinin altıncı ve yedinci fıkraları kapsamındaki yapım işleri sözleşmeleri için bu maddeye uygun olarak ilgili mevzuatında düzenleme yapılabileceği hüküm altına alınmıştır.

2. Anlam ve Kapsam

146. 4735 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesinin üçüncü fıkrasında bu madde kapsamında ek fiyat farkı ile süre uzatımı verilebilecek işleri, ek fiyat farkı hesaplama yöntemlerini, uygulama dönemini, başvuru sürelerini, süre uzatımına bağlı olarak yapılacak işlemler ile ek fiyat farkı ve süre uzatımına dair diğer hususlar dâhil bu maddenin uygulanmasına ilişkin esas ve usulleri, anılan Kanun'un 8. maddesine göre belirlenen esas ve usuller de dikkate alınmak suretiyle tespiti Cumhurbaşkanının yetkili olduğu hükme bağlanmıştır. Söz konusu fıkra da yer alan "...Cumhurbaşkanı..." ibaresi dava konusu kurallardan ilkinin oluşturmaktadır.

147. Kanun'un geçici 7. maddesinin dördüncü fıkrasında ise geçici 5. maddenin altıncı ve yedinci fıkraları kapsamındaki yapım işleri sözleşmeleri için bu maddeye uygun olarak ilgili mevzuatında düzenleme yapılabileceği belirtilmiştir. Anılan fıkra da yer alan "...ilgili mevzuatında düzenleme..." ibaresi ise dava konusu diğer kuralı oluşturmaktadır.

148. Kanun koyucunun kendisine düzenleme yapma buyruğu/yetkisi vermesi düşünülemeyeceği ve Anayasa gereğince kanunla CBK çıkarma yetkisinin verilemeyeceği gözetildiğinde kuralla kastedilen düzenlemenin kanun veya CBK olması mümkün değildir. Kuralda hangi konuda hangi düzenlemenin yapılacağını belirtilmediği ve genel olarak düzenleme yapılacağı öngörüldüğünden ilgili düzenlemelerin idarenin genel düzenleyici işlemlerini ifade ettiği anlaşılmaktadır (benzer yönde değerlendirme için bkz. AYM, E.2022/81, K.2023/153, 13/9/2023, § 67).

149. Geçici 5. maddenin altıncı fıkrası kapsamındaki sözleşmelerin 4734 sayılı Kanun'dan istisna edilen mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinden Türk lirası üzerinden yapılan sözleşmeler, yedinci fıkrası kapsamındaki sözleşmelerin ise kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşları ve üst birliklerinin taraf olduğu veya bu kuruluş veya birliklerin kaynaklarıyla karşılanan mal ve hizmet alımı ile yapım işlerine ilişkin olarak Türk lirası üzerinden yapılan sözleşmeler olduğu anlaşılmaktadır.

150. 4735 sayılı Kanun'un 2. maddesinde bu Kanun'un 4734 sayılı Kanun'a tabi kurum ve kuruluşlar tarafından söz konusu Kanun hükümlerine göre yapılan ihaleler sonucunda düzenlenen sözleşmeleri kapsadığı hüküm altına alınmıştır. Anılan Kanun'un 2. maddesinde kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst birlikleri Kanun'un

kapsamı dışında tutulmuş; 3. maddesinde de ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri hariç Kanun'un uygulanmayacağı mal ve hizmet alımlarıyla yapım işleri sayılmıştır.

151. 4735 sayılı Kanun'un geçici 5. maddesinin altıncı ve yedinci fıkralarında bu kuruluş, alım ve işlere de yer verilmek suretiyle bu kapsamdaki yüklenicilerin de ek fiyat farkı veya sözleşmenin devri gibi imkânlardan yararlanmasa sağlanmıştır. Geçici 7. maddenin dördüncü fıkrasında da aynı yönde düzenleme yapılmıştır.

152. Geçici 5. maddenin altıncı fıkrasında idareler tarafından anılan maddeye uygun olarak düzenleme yapılabileceği; yedinci fıkra ise maddeye göre fiyat farkı ödenebilmesine yönelik ilgili kuruluş veya üst birliğin mevzuatında düzenleme yapılabileceği hüküm altına alınmıştır. Bu itibarla anılan maddenin altıncı fıkrası gereğince idare, yedinci fıkrası gereğince de kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşu ve üst birlik tarafından ilgili mevzuatta düzenleme yapılabilecektir. Bu durumda geçici 7. maddenin dördüncü fıkrası gereğince düzenleme yapabilecek olanların idare ve meslek kuruluşlarıyla bunların üst birlikleri olduğu anlaşılmaktadır (AYM, E.2022/81, K.2023/153, 13/9/2023, § 70).

153. Dava konusu “...*ilgili mevzuatında düzenleme...*” ibaresiyle geçici 5. maddenin altıncı ve yedinci fıkraları kapsamındaki sözleşmeler için geçici 7. maddeye uygun olarak ilgili mevzuatında düzenleme yapılabileceği belirtilmekle bu sözleşmeler bakımından da anılan maddenin birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarında düzenlenen yapım işlerine yönelik ek fiyat farkı, süre uzatımı ve fesih imkânlarından yararlanılması sağlanmıştır.

3. İptal Talebinin Gerekçesi

154. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kurallarda ek fiyat farkı ile süre uzatımı verilebilecek işleri, ek fiyat farkı hesaplama yöntemlerini, uygulama dönemini, başvuru sürelerini, süre uzatımına bağılı olarak yapılacak işlemler ile ek fiyat farkı ve süre uzatımına dair diğere hususlara ilişkin usul ve esasların genel çerçevesinin belirlenmediğı, bu konuda idareye sınırsız ve belirsiz bir düzenleme yetkisinin verildiğı, 4735 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesinin dördüncü fıkrasında anılan Kanun'un geçici 5. maddesinin altıncı ve yedinci fıkraları kapsamındaki yapım işleri sözleşmeleri için bu maddeye uygun olarak ilgili mevzuatında düzenleme yapılabileceğı belirtilmiş ise de *ilgili mevzuattan* ne anlaşılması gerektiğinin ortaya konulmadığı, kurallarla objektif ölçütler belirlenmeksizin Cumhurbaşkanına yetki tanınmasının ve yapım işleri sözleşmeleri için ilgili mevzuatında düzenleme yapılabilmesine imkân sağlanmasının sözleşmenin karşı tarafı açısından öngörülebilirliğı ortadan kaldırdığı, bu durumun keyfi uygulamalara ve ayrımcılığa neden olabileceğı, kuralların ayrıca yasama yetkisinin devredilemezliğı ve hukuki belirlilik ile idarenin kanuniliğı ilkeleriyle bağdaşmadığı, kamu yararı amacı taşımadığı, özel teşebbüs bakımından belirsizlik oluşturmaya nedeniyle kamu zararına neden olabileceğı, kuralların serbest rekabet ilkeleriyle de bağdaşmadığı, mülkiyet hakkı ve sözleşme özgürlüğünün sınırlandırılması sonucunu doğuran yetkiler bakımından kanunilik şartını sağlamadığı, Anayasa Mahkemesinin daha önce vermiş olduğı iptal kararlarına rağmen benzer düzenlemelerin tekrar ihdas edilmesinin kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırı olduğı, bu durumun usulüne uygun yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla da çeliştiğı belirtilerek kuralların Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 5., 6., 7., 10., 13., 35., 48., 90., 104., 123., 135., 153. ve 167. maddelerine aykırı olduğı ileri sürülmüştür.

4. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

a. Üçüncü Fıkra da Yer Alan "...Cumhurbaşkanı..." İbares

155. 4735 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında; 1/3/2023 tarihinden önce ihalesi yapılan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla devam eden yapım işlerine ilişkin sözleşmelerde, sözleşmenin 1/1/2024 tarihinden 31/12/2024 tarihine kadar gerçekleştirilen kısımları için ihale sözleşmesinde hüküm bulunup bulunmadığına bakılmaksızın fiyat farkı verilebileceği, ihale dokümanında fiyat farkı hesaplanmasına ilişkin hüküm bulunan sözleşmelerde, sözleşmesine göre hesaplanan fiyat farkı tutarının sözleşmesindeki fiyat farkı formülünde yer alan B katsayısı 1,00'e kadar artırılarak hesaplanabileceği, bu katsayının 2/3/1984 tarihli ve 2985 sayılı Toplu Konut Kanun'u kapsamındaki konut ve konut ile birlikte ihalesi yapılan yapım işlerinde 1,15'e kadar artırılabilir, ihale dokümanında fiyat farkı hesaplanmasına ilişkin hüküm bulunmayan sözleşmelerde, Türkiye İstatistik Kurumu tarafından aylık olarak yayımlanan yurt içi üretici fiyatı genel endeksinde ihale tarihinin içinde bulunduğu aydan uygulama ayına kadar gerçekleşen değişimin yüzde on beşine kadar fiyat farkı hesaplanabileceği, ayrıca söz konusu sözleşmeler için altı ayı geçmemek üzere süre uzatımı verilebileceği hükme bağlanmıştır.

156. Anılan maddenin üçüncü fıkrasına göre Cumhurbaşkanı ek fiyat farkı ile süre uzatımı verilebilecek işleri, ek fiyat farkı hesaplama yöntemlerini, uygulama dönemi, başvuru sürelerini, süre uzatımına bağlı olarak yapılacak işlemler ile ek fiyat farkı ve süre uzatımına dair diğer hususlar dâhil bu maddenin uygulanmasına ilişkin esas ve usulleri tespit edebilecektir. Kuralda Cumhurbaşkanına tanınan yetkinin ek fiyat farkı ile süre uzatımı verilebilecek işleri, hesaplama yöntemini, oranı, uygulama dönemi, başvuru süresi ile fiyat farkını, ek fiyat farkı ve süre uzatımına dair diğer hususlar dâhil esas ve usulleri kapsadığı anlaşılmaktadır.

157. Bununla birlikte kuralda Cumhurbaşkanına yetki verilen konularda herhangi bir objektif ölçütün belirlenmediği ya da genel çerçevenin çizilmediği görülmektedir.

158. Bunun yanı sıra 4734 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesinin birinci fıkrasında ihale dokümanında fiyat farkı hesaplanmasına ilişkin hüküm bulunan ve bulunmayan sözleşmelere ilişkin olarak fiyat farkı ve ek fiyat farkının hesaplama yöntemine ilişkin düzenlemeler yer almakta ise de verilebilecek fiyat farkına ilişkin olarak sadece üst sınırın belirlendiği anlaşılmaktadır. Kuralda ek fiyat farkı ile süre uzatımı verilebilecek işler belirlenirken hangi iş gruplarına fiyat farkının ödeneceği hususundaki yetkinin de tamamıyla Cumhurbaşkanına bırakıldığı görülmektedir.

159. Öte yandan anılan maddenin üçüncü fıkrasında Cumhurbaşkanına tanınan yetkinin Kanun'un 8. maddesine göre belirlenen esas ve usuller de dikkate alınmak suretiyle kullanılması öngörülmüş ise de söz konusu maddede sözleşme türlerine göre fiyat farkı verilebilmesine ilişkin esas ve usulleri tespiti Kamu İhale Kurumunun teklifi üzerine Cumhurbaşkanının yetkili olduğu belirtilmiş, dolayısıyla anılan hükmün kuralda Cumhurbaşkanına yetki verilen hususlara yönelik olarak objektif ölçüt ya da genel çerçeve oluşturmayacağı sonucuna ulaşılmıştır.

160. Dolayısıyla kuralla Cumhurbaşkanına tanınan yetkinin genel çerçevesinin çizilmediği, temel esaslar ve ilkelerin belirlenmediği, bu konulardaki yetkinin bütünüyle Cumhurbaşkanına bırakıldığı anlaşılmaktadır.

161. Bu itibarla kuralla fiyat farkı ve süre uzatımı verilebilecek işler, ek fiyat farkı hesaplama yöntemleri, uygulama dönemi, başvuru süreleri, süre uzatımına bağlı olarak yapılacak işlemler ile ek fiyat farkı ve süre uzatımına dair diğer hususlar dâhil bu maddenin uygulanmasına ilişkin esas ve usullerle ilgili olarak yasal çerçeve belirlenmeksizin yürütme organına sınırları ve kapsamı belirli olmayan bir yetki tanınmasının yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesiyle bağdaşmadığı sonucuna varılmıştır.

162. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 7. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Muhterem İNCE ve Ömer ÇINAR bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa'nın 2. ve 5. maddelerine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 7. maddesi yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 2. ve 5. maddeleri yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 6., 7., 10., 13., 35., 48., 90., 104., 123., 135., 153. ve 167. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

b. Dördüncü Fıkrafta Yer Alan “...ilgili mevzuatında düzenleme...” İbaresini

163. 4735 sayılı Kanun'un geçici 7. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan “...Cumhurbaşkanı...” ibaresinin iptali nedeniyle dördüncü fıkrasında yer alan “...ilgili mevzuatında düzenleme...” ibaresinin uygulanma imkânı kalmamıştır. Bu nedenle dava konusu kural 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası kapsamında değerlendirilmiş ve bu kural yönünden Anayasa'ya uygunluk denetiminin yapılmasına gerek görülmemiştir.

Muhterem İNCE ve Ömer ÇINAR bu görüşe katılmamışlardır.

F. Kanun'un 48. Maddesiyle 5015 Sayılı Kanun'un 20. Maddesinin İkinci Fıkrasının (g) Bendinin Birinci Cümlesinde Yer Alan “...ve Kurum tarafından her türlü tesiste (rafineri hariç) lisansa tabi tüm faaliyetler kovuşturmayla yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar geçici olarak durdurulur ve bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez.” İbaresinin “...ve Kurum tarafından her türlü tesiste (rafineri hariç) lisansa tabi tüm faaliyetler geçici olarak durdurulur ve bu süre içerisinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez.” Şeklinde Değiştirilmesinde Bulunan “...geçici olarak durdurulur...” İbaresini (g) Bendine Eklenen İkinci ve Üçüncü Cümlelerin İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

164. Enerji sektöründe önemli paya sahip olan petrol faaliyetlerinin yasal çerçevesi 5015 sayılı Kanun'da düzenlenmiştir. Anılan Kanun'un amacı; yurt içi ve yurt dışı

kaynaklardan temin olunan petrolün doğrudan veya işlenerek güvenli ve ekonomik olarak rekabet ortamı içinde kullanıcılara sunumuna ilişkin piyasa faaliyetlerinin şeffaf, eşitlikçi ve istikrarlı biçimde sürdürülmesi için yönlendirme, gözetim ve denetim faaliyetlerinin düzenlenmesini sağlamaktır. Petrol piyasasını düzenleme görevi kamu tüzel kişiliğini haiz, idari ve mali özerkliğe sahip Enerji Piyasası Düzenleme Kurumuna (EPDK) verilmiştir (AYM, E.2021/66, K.2022/52, 21/4/2022, § 3; E.2022/141, K.2023/17, 25/1/2023, § 7).

165. Kanun'un 3. maddesine göre petrol ile ilgili; rafinaj, işleme, madeni yağ üretimi, depolama, iletim, serbest kullanıcı ve ihrakiye faaliyetlerinin yapılması ve bu amaçla tesis kurulması ve/veya işletilmesi, akaryakıt dağıtımı, taşınması ve bayilik faaliyetlerinin yapılması için lisans alınması zorunludur.

166. EPDK, petrol piyasa faaliyetlerini yönlendirme ve düzenleme görevi kapsamında piyasayı denetleme, ön araştırma ve soruşturma işlemlerini yürütme yetkisi ile birlikte anılan Kanun'a veya ilgili mevzuata aykırı faaliyetler nedeniyle idari yaptırım uygulama yetkisine de sahiptir. Petrol piyasasını düzenleyen hükümlerin ihlal edilmesi durumunda Kanun'un 19. maddesinde idari para cezaları; 20. maddesinde ise idari yaptırımlar düzenlenmiştir. Anılan maddeye göre EPDK'nın uygulama yetkisine sahip olduğu idari yaptırımlar; tedbirler, lisans iptalleri ve idari para cezalarından oluşmaktadır.

167. Maddenin ikinci fıkrasının (g) bendinin birinci cümlesinde bu Kanun'a göre lisansa tabi faaliyetler ile ilgili olarak 213 sayılı Kanun'un 359. maddesinin (a) ve (b) fıkraları kapsamında; muhteviyatı itibarıyla yanıltıcı belge düzenleme veya bu belgeleri kullanma, belgelerin asıl veya suretlerini tamamen veya kısmen sahte olarak düzenleme veya bu belgeleri kullanma suçları ile aynı maddenin (ç) fıkrasında yazılı suçların işlendiğinin anılan Kanun'un 367. maddesi uyarınca Cumhuriyet başsavcılığına bildirilmesiyle birlikte durumun EPDK'ya da iletilmesi üzerine EPDK tarafından her türlü tesiste (rafineri hariç) lisansa tabi tüm faaliyetlerin geçici olarak durdurulacağı ve bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmeyeceği hükmüne bağlanmıştır. Anılan cümlede yer alan "...geçici olarak durdurulur..." ibaresi dava konusu kurallardan ilkinin oluşturmaktadır.

168. Kanun'un "Kaçakçılık Suçları ve Cezaları" başlıklı 359. maddesinde kaçakçılık suçunu oluşturan fiiller ağırlıklarına göre dört grupta düzenlenmiş olup bunlar kayıt, defter ve belge düzenine ilişkindir. Her bir grupta yer alan fiiller için çeşitli sürelerde hapis cezaları öngörülmüştür. Bu suçların soruşturması Cumhuriyet savcılığınca, kovuşturması ceza mahkemesince yürütülmektedir. 367. maddeye göre soruşturma, vergi incelemesi sonrasında düzenlenen vergi inceleme raporuna dayalı vergi suçu raporu ve idarenin mütalaasının Cumhuriyet başsavcılığına iletilmesiyle başlamaktadır. Ancak suçun işlendiğinin diğer yollarla öğrenilmesi durumunda idareden inceleme istenmektedir. İdarenin mütalaası dava şartı olduğundan her iki hâlde de mütalaa alınması gerekmekte, mütalaa alınmaksızın kovuşturma aşamasına geçilememektedir.

169. Dava konusu kural uyarınca faaliyetin geçici olarak durdurulması tedbirinin uygulanması için öncelikle kuralda belirtilen vergi kaçakçılığı suçlarının işlenip işlenmediğinin tespiti amacıyla lisansa tabi faaliyet gösterenlerin eylemlerinin incelemeye konu edilerek Vergi Denetim Kurulu müfettişlerince bu mükellefler hakkında rapor düzenlenmesi gerekmektedir. Vergi müfettişlerince yapılan inceleme sonucunda bu fiillerin

işlendiği yönünde rapor tanzim edilmesi durumunda düzenlenen raporun geçici faaliyet durdurma işlemi yapılmaksızın Vergi Denetim Kurulu Başkanlığına intikal ettirilmesi ve rapor değerlendirme komisyonunun olumlu mütalaasından geçtikten sonra Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilerek suç duyurusunda bulunulması gerekmektedir. Son aşamada lisansa tabi tüm faaliyetlerin geçici olarak durdurulması tedbirinin uygulanması amacıyla Vergi Denetim Kurulu tarafından EPDK'ya bildirimde bulunulması ve EPDK tarafından denetim yetkisine sahip kolluk birimleri aracılığıyla ilgili tesis mühürlenerek lisansa tabi tüm faaliyetlerin geçici olarak durdurulacağı anlaşılmaktadır.

170. 5015 sayılı Kanun'un 20. maddesinin ikinci fıkrasının (g) bendinin dava konusu ikinci cümlesinde EPDK tarafından geçici durdurma işleminin kaldırılıp kaldırılmayacağına bu fıkra da yer verilen suçlarla sınırlı olmak üzere Cumhuriyet başsavcılığı veya mahkemelerden temin edilecek bilgilere göre altı ayda bir değerlendirileceği öngörülmüş; dava konusu üçüncü cümlesinde ise ancak kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kesinleşmesi üzerine ya da mahkûmiyet dışında bir hüküm veya hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi hâlinde kesinleşmesi beklenmeksizin EPDK'ya yargı merciince bildirilmesiyle veya sair suretlerle EPDK'ca itula edilmesi durumunda geçici durdurma işleminin EPDK tarafından kaldırılacağı hükme bağlanmıştır.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

171. Dava dilekçesinde özetle; 7491 sayılı Kanun'un 38. maddesiyle 4733 sayılı Kanun'un 8. maddesinin sekizinci fıkrasının değiştirilen ikinci cümlesinde yer alan "...askıya alınır." ibaresi ile sekizinci fıkrasına eklenen üçüncü, dördüncü, beşinci ve altıncı cümlelere yönelik gerekçelerle kuralların Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 5., 6., 10., 13., 35., 36., 38., 45., 48., 90., 153., 166. ve 167. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

a. Birinci Cümlede Yer Alan "...ve Kurum tarafından her türlü tesiste (rafineri hariç) lisansa tabi tüm faaliyetler kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar geçici olarak durdurulur ve bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez." İbaresinin "...ve Kurum tarafından her türlü tesiste (rafineri hariç) lisansa tabi tüm faaliyetler geçici olarak durdurulur ve bu süre içerisinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez." Şeklinde Değiştirilmesinde Bulunan "...geçici olarak durdurulur..." İbaresini

172. Anayasa Mahkemesinin 28/9/2023 tarihli ve E.2023/35, K.2023/163 sayılı kararıyla 5015 sayılı Kanun'un 20. maddesinin ikinci fıkrasının (g) bendinin birinci cümlesinin "...ve Kurum tarafından her türlü tesiste (rafineri hariç) lisansa tabi tüm faaliyetler kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar geçici olarak durdurulur..." bölümünün iptaline karar verilmiştir.

173. Anılan kararda söz konusu bölümle rafineri hariç her türlü tesiste lisansa tabi tüm faaliyetlerin kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın veya mahkeme kararının kesinleşinceye kadar geçici olarak durdurulmasının öngörülmesi suretiyle teşebbüs özgürlüğüne yönelik bir sınırlamanın getirildiği, faaliyetin geçici olarak durdurulması tedbirinin teşebbüsün ekonomik geleceğini tehlikeye düşürdüğünden oldukça ağır bir

sınırlama olduğu, bu nedenle faaliyetin geçici olarak durdurulmasına neden olan fiiller sebebiyle yapılacak ceza yargılamasının idari tedbir üzerindeki etkisinin orantılılık incelemesinde gözetilmesi gerektiği, buna göre 5015 sayılı Kanun'da tedbir işleminin değişen şartlara göre soruşturma ve kovuşturma aşamasında gözden geçirilmesine imkân tanıyan bir düzenlemenin bulunmadığı gibi kişi hakkında yürütülen ceza yargılamasında kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın veya beraat kararının verildiği ancak henüz kesinleşmediği döneme dair bir istisnanın da öngörülmediği, dolayısıyla kişi hakkında yürütülen ceza yargılamasında idarenin tespitinden farklı bir değerlendirmenin yapıldığı durumlarda bölümde idarenin tedbir işlemini sebep unsuru yönünden yeniden gözden geçirmesine imkân tanınmadığı, bu itibarla tedbir işleminin değişen şartlara göre soruşturma ve kovuşturma aşamasında gözden geçirilerek kaldırılmasına veya bu süre zarfında faaliyetin geçici olarak durdurulmasında daha hafif tedbirin uygulanmasına imkân tanımayan bölümün kişilere aşırı bir külfet yüklediği ve kamu zararının önlenmesi şeklindeki amaç ile teşebbüs özgürlüğüne getirilen sınırlama arasındaki makul dengenin bozulduğu, bu nedenle bölümün orantısız bir sınırlamaya neden olduğu belirtilerek iptaline karar verilmiştir (AYM, E.2023/35, K.2023/163, 28/9/2023, §§ 12-27).

174. Dava konusu kuralın da Anayasa Mahkemesinin anılan kararına konu bölümle benzer nitelikte olduğu anlaşılmaktadır.

175. Anılan Kanun'un 20. maddesinin ikinci fıkrasının (g) bendinin ikinci cümlesinde EPDK tarafından geçici durdurma işleminin kaldırılıp kaldırılmayacağına bu fıkra da yer verilen suçlarla sınırlı olmak üzere Cumhuriyet başsavcılığı veya mahkemelerden temin edilecek bilgilere göre altı ayda bir değerlendirileceği düzenlenmiş ise de başlatılan soruşturma ve kovuşturma aşamasında söz konusu faaliyetlere ilişkin olarak ceza soruşturması başlatılmasına neden olan tespitlerden farklı durumların ortaya çıkması hâlinde EPDK'ca otomatik olarak uygulanacak olan geçici durdurma tedbirinin değişen şartlara göre gözden geçirilmesini sağlayacak herhangi bir güvenceye kuralda yer verilmemiştir.

176. Bu itibarla kural uyarınca geçici durdurma tedbirinin altı aylık süre boyunca yeniden değerlendirilmesine imkân sağlayan bir güvencenin mevcut olmadığı gözetildiğinde altı aylık sürenin ticari hayat açısından uzunluğu da dikkate alındığında tedbirin uygulanacağı ilk altı aylık süre bakımından kişilere yüklenen külfetin orantılı olmadığı görülmektedir.

177. Bu bağlamda kuralda EPDK tarafından lisansa tabi tüm faaliyetlerin geçici olarak durdurulmasına ilişkin tedbirin değişen şartlara göre soruşturma ve kovuşturma aşamasında gözden geçirilerek kaldırılmasına imkân tanınmadığı yolundaki gerekçenin karşılanmadığı görülmektedir. Bu itibarla kural yönünden Anayasa Mahkemesinin anılan kararından ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

178. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 13. ve 48. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 2., 5., 35., 36. ve 38. maddelerine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 13. ve 48. maddeleri yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 2., 5., 35. 36. ve 38. maddeleri yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 6., 10., 45., 90., 153., 166. ve 167. maddeleriyle ilgili görülmemiştir.

b. İkinci ve Üçüncü Cümleler

179. 5015 sayılı Kanun'un 20. maddesinin ikinci fıkrasının (g) bendinin birinci cümlesinde yer alan "...ve kurum tarafından her türlü tesiste (rafineri hariç) lisansa tabi tüm faaliyetler kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar geçici olarak durdurulur ve bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez." ibaresinin "...ve kurum tarafından her türlü tesiste (rafineri hariç) lisansa tabi tüm faaliyetler geçici olarak durdurulur ve bu süre içerisinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez." şeklinde değiştirilmesinde bulunan "...geçici olarak durdurulur..." ibaresinin iptali nedeniyle anılan fıkranın ikinci ve üçüncü cümlelerinin uygulanma imkânı kalmamıştır. Bu nedenle söz konusu cümleler 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası kapsamında değerlendirilmiş ve bu kurallar yönünden Anayasa'ya uygunluk denetiminin yapılmasına gerek görülmemiştir.

G. Kanun'un 51. Maddesiyle 5345 Sayılı Kanun'un 29. Maddesine Eklenen Onuncu Fıkrafta Yer Alan "...sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanabilirler." İbaresinin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

180. Dava dilekçesinde özetle; memurların ve diğer kamu görevlilerinin aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin kanunla düzenlenmesi gerektiği, devlet gelir uzmanlığına atandıktan sonra bu ünvanda en az beş yıl hizmeti bulunanların sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanabilmesine imkân sağlayan dava konusu kuralın idareye keyfî uygulamalara sebep olabilecek sınırsız bir takdir yetkisi tanıdığı, bu nedenle kuralın kanunilik şartını karşılamadığı, müdür olarak atanmanın ölçütü olarak sadece en az beş yıl hizmeti bulunma şartının öngörülmesinin bu kadroya uygunluk açısından nesnel bir ölçüt olmadığı, beş yıl kıdeme sahip ve fakat görevin gerektirdiği niteliklere sahip olmayan kimselerin müdür olarak atanmasına imkân sağlandığı, müdürlüğe atanmada objektif ölçütlerin olmamasının kişiler arasında farklı uygulamalara neden olacağı, bu durumun eşitlik ilkesini ihlal ettiği, ayrıca bu hususun Gelir İdaresi Başkanlığı (GİB) bünyesinde istihdam edilen personel arasında çalışma barışının bozulmasına neden olacağı, bu durumun usulüne uygun yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla da bağdaşmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 5., 10., 49., 70., 90. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

181. Dava konusu kuralda devlet gelir uzmanlığına atandıktan sonra bu ünvanda en az beş yıl hizmeti bulunanların sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanabilecekleri hükmü bağlanmıştır.

182. Kural uyarınca beş yıl çalışmış olmak kaydıyla sınava tabi tutulmaksızın müdür kadrosuna atanmalarına imkân sağlanan devlet gelir uzmanlarının ilgili bakanlığın genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri yerine getirdikleri açıktır. Dolayısıyla kuralda kamu görevlilerinin niteliklerine,

atanma şartlarına yönelik bir düzenleme öngörüldüğünden bu konudaki temel ilke ve esasların kanunla düzenlenmesi gerekmektedir.

183. Kamu görevlileri ile kamu yönetimleri arasındaki hizmet ilişkileri kural tasarruflarla düzenlenmektedir. Kamu personeli belirli bir statüde, nesnel kurallara göre hizmet yürütmekte o statünün sağladığı aylık, ücret, atanma, yükselme, nakil gibi kimi özne haklara sahip olmaktadır (AYM, E.2010/25, K.2011/136, 12/10/2011; E.2023/127, K.2024/105, 9/5/2024, § 20).

184. Kamu görevlilerinin görev ve ünvan değişikliklerinin koşulları, statü hukukunun gereği olarak kanunla belirlenmektedir. Kanun koyucu, statü hukuku çerçevesinde yürütülen memuriyet hizmetine girme, yükselme, memuriyetin sona ermesi gibi hususlara ilişkin şartları anayasal ilkelere uygun olarak belirleme yetkisine sahiptir. Kişilerin ise kanunlarla öngörülen bu statüye girip girmeme konusunda tercihte bulunma hakları vardır (AYM, E.2010/25, K.2011/136, 12/10/2011; E.2015/98, K.2016/35, 5/5/2016, § 11; E.2021/125, K.2023/213, 7/12/2023, § 266).

185. Kural devlet gelir uzmanlığı kadrosundan müdür kadrosuna atanmanın şartlarını düzenlemektedir. (4) numaralı CBK'nın 155. maddesinin (3) numaralı fıkrasında ise devlet gelir uzmanı kadrosunda bulunan kamu görevlilerinin dışında GİB'de görev yapan diğer kamu görevlilerinden müdür kadrosuna atanacakların yapılacak yazılı ve sözlü sınavlardan ayrı ayrı yüz tam puan üzerinden en az yetmiş puan almalarının şart olduğu hükme bağlanmıştır. Bu itibarla kuralla anılan CBK'daki yazılı ve sözlü sınav şartına bağlı olmaksızın devlet gelir uzmanlarının müdür kadrosuna atanabilmeleri mümkün olacaktır.

186. CBK'nın GİB'de uzman personel çalıştırılmasına ilişkin usul ve esasları düzenleyen 155. maddesinin (1) numaralı fıkrasında GİB merkez teşkilatında 657 sayılı Kanun'un ek 41. maddesine göre devlet gelir uzmanı ve devlet gelir uzman yardımcısı; taşra teşkilatında ise anılan Kanun'un ek 44. maddesine göre vergi istihbarat uzmanları, gelir uzmanları, gelir uzman yardımcılarının istihdam edileceği hükme bağlanmıştır.

187. CBK'nın 155. maddesinin atıfta bulunduğu 657 sayılı Kanun'un ek 41. maddesinde bakanlıklar ile diğer kamu kurum ve kuruluşlarında uzman ve uzman yardımcısı istihdamına ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir. Buna göre anılan maddenin birinci fıkrasında bakanlıklar ile diğer kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilatlanmalarına ilişkin CBK'larında öngörülmesi kaydıyla kurumun görev alanına giren konularda çalıştırılmak üzere merkez teşkilatlarında, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığında, Yükseköğretim Kalite Kurulunda, Genelkurmay Başkanlığı ve kuvvet komutanlıklarının merkez karargâhlarında uzman ve uzman yardımcısının istihdam edilebileceği öngörülmüştür.

188. Maddede ayrıca uzman yardımcısı olabilmek için maddede sayılan fakültelerden mezun olma ve yapılacak yazılı ve sözlü sınavda başarılı olma şartı aranmıştır. Uzman yardımcılığına atananların uzman kadrosuna atanabilmesi için ise uzman yardımcısı olarak en az üç yıl çalışmak, istihdam edildikleri birimlerce belirlenecek konularda uzmanlık tezi hazırlamak, yapılacak yeterlik sınavında başarılı olmak ve süresi içinde yabancı dil yeterliliği şartını karşılamak koşulları öngörülmüştür. Buna göre söz konusu maddede merkez teşkilatında uzman ve uzman yardımcıları için mesleğe alınmaları, yetiştirilmeleri, yarışma

sınavı, yeterlik sınavı, tez hazırlama ve yabancı dil bilgisi gibi hususlar ayrıntılı bir şekilde açıklanmıştır.

189. Dolayısıyla Kanun'da devlet memurları için uzmanlık ve ihtisasa dayalı kariyer yolları oluşturulmuş, bu kapsamda uzmanlığa atanmak için devlet memurluğuna atanmada aranan şartların yanı sıra ihtisaslaşmaya yönelik birtakım şartlar getirilerek devlet memurluğu genel statüsü içerisinde daha özel bir hukuki statü olan kariyer meslek grupları oluşturulmuştur.

190. Anılan düzenlemeler gözönünde alındığında kanun koyucunun bakanlıklar ile diğer kamu kurumlarının merkez teşkilatı kadrolarında görevlendirilmek üzere istihdam edeceği kariyer meslek mensuplarına özel önem atfettiği görülmektedir. Nitekim uzman yardımcılığına atanmış olsalar dahi sayılan şartları yerine getiremeyen kamu görevlilerinin uzmanlık yerine memur kadrosuna atamalarının yapılacağı anlaşılmaktadır.

191. Bu çerçevede GİB'in merkez teşkilatında istihdam edilen devlet gelir uzman yardımcılarının da ek 41. maddede merkez teşkilatında uzman olarak atanabilmek için öngörülen mesleğe alınma, yetiştirilme, yarışma sınavı, yeterlik sınavı, tez hazırlama ve yabancı dil bilgisi şartları karşılımları kaydıyla devlet gelir uzmanı olarak istihdam edilebilecekleri görülmektedir. Bunun yanı sıra devlet gelir uzmanlığına atananların sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanabilmeleri için bu ünvanda en az beş yıl hizmetlerinin bulunması gerektiği de açıktır.

192. Öte yandan kuralda kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında anılan maddede öngörülen özel koşulları sağlamak suretiyle devlet gelir uzmanlığı kadrosunda istihdam edilenlerin müdür kadrosuna atanabilmesi için yeniden sınava tabi tutulmalarına gerek olmadan devlet memurluğu genel statüsü içerisinde daha özel bir hukuki statü olan kariyer meslek gruplarından olan devlet gelir uzmanı olarak istihdam edilmelerinde daha önce tabi oldukları sınavlar ile çalıştıkları sürenin liyakatin bir unsuru olarak öngörüldüğü anlaşılmaktadır.

193. Bu itibarla devlet gelir uzman yardımcılığına ve sonrasında devlet gelir uzmanlığına atanabilmek için 48. maddede memurluğa atanabilmek için gerekli olan genel koşulların yanı sıra ek 41. maddede öngörülen özel koşulların da sağlanması gerektiği gözetildiğinde devlet gelir uzmanlığına atananların sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanabilmelerinde yalnızca beş yıl görev yapma koşulunun öngörülmesinin devlet gelir uzmanlarının liyakat esasına uygun terfi etmeleri amacını ortadan kaldırdığı söylenemez.

194. Bu itibarla kuralla ek 41. maddede öngörülen mesleğe alınma, yetiştirilme, yarışma sınavı, yeterlik sınavı, tez hazırlama ve yabancı dil bilgisi gibi özel koşulları sağlamak suretiyle devlet gelir uzmanlığı kadrosuna atanan ve atandıktan sonra bu ünvanda en az beş yıl hizmeti bulunanların sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanabilmelerine ilişkin hususların açık ve net olarak öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Bu itibarla kuralın belirsiz ve öngörülemez nitelikte olduğu söylenemez. Dolayısıyla kuralın Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen kanunilik ölçütüne aykırı olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

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

Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ ve Kenan YAŞAR bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa'nın 5., 10., 49., 70. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

Ğ. Kanun'un 63. Maddesiyle 5520 Sayılı Kanun'un Geçici 14. Maddesinde Yer Alan "...31/12/2023..." İbarelerinin "...30/6/2024..." Şeklinde Değiştirilmesinin ve Anılan Maddeye Eklenen (9) Numaralı Fıkranın İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

196. 5520 sayılı Kanun'un geçici 14. maddesinde 14/1/1970 tarihli ve 1211 sayılı Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası Kanunu'nun 4. maddesinin üçüncü fıkrasının (I) numaralı bendinin (g) alt bendi hükmüne göre Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarına dönüşümün desteklenmesi kapsamında dönüşüm kuru veya dönüşüm fiyatı üzerinden Türk lirasına (TL) çevrilen hesaplarla ilgili olarak kurumlar vergisi mükelleflerinin yararlanabileceği vergi istisnasına ilişkin hususlar düzenlenmiştir.

197. Anılan maddenin (1) numaralı fıkrasında kurumların 31/12/2021 tarihli bilançolarında yer alan yabancı paralarını, dördüncü geçici vergi dönemine ilişkin beyannamenin verilme tarihine kadar TL'ye çevirmeleri ve bu suretle elde edilen TL varlığı kapsamında açılan en az üç ay vadeli TL mevduat ve katılma hesaplarında değerlendirmeleri durumunda anılan fıkra kapsamındaki yabancı paraların dönem sonu değerlemesinden kaynaklanan kur farkı kazançlarının 1/10/2021 ile 31/12/2021 tarihleri arasındaki döneme isabet eden kısmının kurumlar vergisinden istisna olacağı belirtilmiştir.

198. Bunun yanı sıra fıkraya göre 2021 yılı dördüncü geçici vergi dönemine ilişkin beyannamenin verilme tarihine kadar TL'ye çevrilen hesaplarla ilgili olarak oluşan kur farkı kazançları ile söz konusu hesaplardan dönem sonu değerlemesinden kaynaklananlar da dâhil olmak üzere vade sonunda elde edilen faiz ve kâr payları ile diğer kazançlar da kurumlar vergisinden müstesna olacaktır.

199. Maddenin (2) numaralı fıkrasında (1) numaralı fıkra kapsamına girmemekle birlikte, kurumların 31/12/2021 tarihli bilançolarında yer alan yabancı paralarını 30/6/2024 tarihine kadar TL mevduat ve katılma hesaplarına dönüşümün desteklenmesi kapsamında dönüşüm kuru üzerinden TL'ye çevirmeleri ve bu suretle elde edilen TL varlığını en az üç ay vadeli TL mevduat ve katılma hesaplarında değerlendirmeleri durumunda oluşan kur farkı kazançlarının geçici vergi dönemi sonu değerlemesiyle TL'ye çevrildiği tarih arasına isabet eden kısmı ile dönem sonu değerlemesinden kaynaklananlar da dâhil olmak üzere vade sonunda elde edilen faiz ve kâr payları ile diğer kazançların kurumlar vergisinden müstesna olduğu hükmüne bağlanmıştır.

200. (3) numaralı fıkrada kurumların 31/12/2021 tarihli bilançolarında yer alan altın hesabı ile bu tarihten sonra açılacak işlenmiş ve hurda altın karşılığı altın hesabı bakiyelerini 30/6/2024 tarihine kadar TL mevduat ve katılma hesaplarına dönüşümün desteklenmesi

kapsamında dönüşüm fiyatı üzerinden TL'ye çevirmeleri ve bu suretle elde edilen TL varlığını en az üç ay vadeli TL mevduat ve katılma hesaplarında değerlendirmeleri durumunda ise TL'ye çevrilen tarihte oluşan kazançlar ile dönem sonu değerlemesinden kaynaklananlar da dâhil olmak üzere vade sonunda elde edilen faiz ve kâr payları ile diğer kazançların kurumlar vergisinden müstesna olduğu belirtilmiştir.

201. Anılan maddenin (4) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde kurumların 31/3/2022 tarihli bilançolarında yer alan yabancı paralarını 30/6/2024 tarihine kadar TL mevduat ve katılma hesaplarına dönüşümün desteklenmesi kapsamında dönüşüm kuru üzerinden Türk lirasına çevirmeleri ve bu suretle elde edilen TL varlığını en az üç ay vadeli TL mevduat ve katılma hesaplarında değerlendirmeleri durumunda söz konusu hesapların dönem sonu değerlemesinden kaynaklananlar da dâhil olmak üzere vade sonunda elde edilen faiz ve kâr payları ile diğer kazançların kurumlar vergisinden müstesna olduğu hükme bağlanmıştır. Böylece 31/12/2021 tarihli bilançolarda yer alması dahi 31/3/2022 tarihli bilançolarda yer alan yabancı paraların 30/6/2024 tarihine kadar TL'ye dönüştürülmesi durumunda bu kapsamda açılacak mevduata tahakkuk ettirilecek faiz ve kâr payları ile diğer kazançlar istisna kapsamına alınmıştır. Anılan fıkranın ikinci cümlesinde ise Cumhurbaşkanının bu istisnayı 30/6/2024 tarihine kadar her bir geçici vergi veya yıllık hesap dönemleri sonu itibarıyla kurumların bilançolarında yer alan yabancı paralar için ayrı ayrı veya birlikte uygulanmaya yetkili olduğu belirtilmiştir.

202. (5) numaralı fıkra bu madde kapsamındaki istisnaların 30/6/2024 tarihine kadar vade sonunda yenilenen hesaplara da uygulanacağı; (6) numaralı fıkra ise bu maddede öngörülen süre ve şekilde dönüşüm kuru/fiyatı üzerinden TL mevduat ve katılma hesaplarına çevrilen yabancı paralar ile altın hesaplarına ilişkin olarak bu istisnaya sınırlı olmak üzere 5520 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (3) numaralı fıkrası hükmünün uygulanmayacağı öngörülmüştür. Dolayısıyla dönüşüm tarihi itibarıyla zarar oluşması durumunda bu zarar gider olarak kabul edilecektir.

203. Söz konusu Kanun'un geçici 14. maddesinin (2), (3), (4) ve (5) numaralı fıkralarında yer alan "...30/6/2024..." ibareleri dava konusu kuralları oluşturmaktadır.

204. Anılan maddenin (7) numaralı fıkrasında ise bu maddenin (1), (2), (3) ve (4) numaralı fıkralarında yer alan istisna hükümlerinin, aynı şartlarla geçerli olmak üzere bilanço esasına göre defter tutan gelir vergisi mükelleflerinin kazançları hakkında da uygulanacağı hükme bağlanmıştır.

205. (8) numaralı fıkra TL mevduat veya katılma hesabından vadeden önce çekim yapılması durumunda bu madde kapsamında istisna edilen tutarlar nedeniyle zamanında tahakkuk ettirilmeyen vergilerin gecikme faiziyle birlikte tahsil olunacağı öngörülmüştür.

206. Maddenin dava konusu (9) numaralı fıkrasında ise Cumhurbaşkanının, bu maddede belirtilen 30/6/2024 tarihini, bitim tarihinden itibaren her defasında altı ayı geçmeyen süreler hâlinde üç defa uzatmaya, kazanç istisnasını sıfıra kadar indirmeye veya kanuni seviyesine kadar artırmaya, istisna oranını; hesap türü, hesapların vadesi ve hesap açılış tarihine göre ayrı ayrı veya birlikte belirlemeye yetkili olduğu hükme bağlanmıştır.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

207. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralların kamu yararı amacı taşımadığı, kurallarda öngörülen vergi istisnası nedeniyle mahrum kalan kamusal gelirin belirli olmadığı, bu durumun toplumun refah, huzur ve mutluluğunun sağlanmasının finansal aracı olan bütçe dengesinin kamu gelirleri aleyhine bozulmasına ve kamu hizmetlerinde aksamaya neden olacağı, kuralların bütçe hakkını, eşitlik ilkesini ve vergi adaletini zedelediği, 31/3/2022 tarihi itibarıyla bilançosunda TL bulunanlar ile yabancı para veya altın bulunanlar arasında farklılığın yaratıldığı, vergi yükünün bilançolarında TL bulunan mükellefler üzerinde kaldığı, kuralların mülkiyet hakkını ve teşebbüs özgürlüğünü zedelediği, bankacılık sistemine zarar vereceği, bütçe açığının artmasına ve ekonomik istikrarsızlığa neden olacağı, bu durumun devletin mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alma yükümlülüğüyle bağdaşmadığı, kuralların sosyal adaletsizliğe neden olmak suretiyle sosyal devlet ilkesini ihlal ettiği, vergiler yönünden geçmişe yürütme yasağının varlığına rağmen kurallara konu istisnanın geçmişe etkili olduğu, kurallarda yabancı paraların cinsinin ve yurt dışındaki yabancı paraların veya altın hesaplarının yurt içine aktarılması hâlinde nasıl bir işlem yapılacağı belirlenmediği, genel ilke ve çerçevenin uygulanmaması nedeniyle idareye geniş bir takdir yetkisinin tanındığı, bu durumun keyfi uygulamalara ve ayrımcılığa neden olabileceği, hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik, yasama yetkisinin devredilmezliği, vergilerin kanuniliği ve idarenin kanuniliği ilkeleriyle ve uluslararası sözleşmelerle bağdaşmadığı belirtilerek kuralların Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 5., 6., 7., 10., 13., 14., 35., 48., 65., 73., 87., 90., 104., 123. ve 167. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

a. "...31/12/2023..." İbarelerinin "...30/6/2024..." Şeklinde Değiştirilmesi

208. Anayasa Mahkemesi 23/1/2024 tarihli ve E.2022/34, K.2024/16 sayılı kararında 5520 sayılı Kanun'un geçici 14. maddesinin dönüşüm kuru veya dönüşüm fiyatı üzerinden TL'ye çevrilen hesaplarla ilgili olarak kurumlar vergisi mükellefleri ile bilanço esasına göre defter tutan gelir vergisi mükelleflerinin yararlanabileceği vergi istisnasına ilişkin (1) numaralı fıkrası ile (2) ve (3) numaralı fıkralarının ilgili kısımlarının kanunilik şartını taşıdığı, kanunların geriye yürümezliği ve hukuki güvenlik ilkelerine aykırı bir yönünün bulunmadığı, söz konusu düzenlemelerin kamu yararı dışında başka bir amaca yönelik olmadığı, eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmadığı, düzenlemelerde anayasal vergilendirme ilkelerine de aykırı bir yönün bulunmadığı gerekçesiyle düzenlemelerin Anayasa'nın 2., 10. ve 73. maddelerine aykırı olmadığına karar vermiştir (AYM, E.2022/34, K.2024/16, 23/1/2024, §§ 26-50).

209. Anılan kararda ilk olarak söz konusu düzenlemelerde vergi istisnasının kapsamının, şartlarının, istisnadan yararlanılabilecek dönem ve tutarın herhangi bir tereddüde yer vermeyecek şekilde açık ve net olarak düzenlendiği belirtilerek düzenlemelerin kanunilik şartını taşıdığı tespit edilmiştir (AYM, E.2022/34, K.2024/16, 23/1/2024, § 31).

210. Kararda ayrıca düzenlemelerin vergi istisnası öngörmek suretiyle vergi mükellefleri lehine bir durum yarattığı ve mükelleflerin vergisel yükümlülüklerinde herhangi bir olumsuzluğa neden olmadığı gözetildiğinde kanunların geriye yürümezliği ve hukuki güvenlik ilkelerine aykırı bir yönünün de bulunmadığı belirtilmiştir (AYM, E.2022/34, K.2024/16, 23/1/2024, § 32).

211. Kararda kamu harcamalarının finansmanının sağlanmasında en önemli unsurlardan biri olan vergilerin aynı zamanda etkin bir maliye politikası aracı olup kanun koyucunun istisna ve muafiyet gibi birtakım vergisel araçları kullanarak ülke ekonomisi üzerinde doğrudan etki edecek önlemler alabileceği, kanun koyucu tarafından bu kapsamda anılan tarih itibarıyla bilançolarında yer alan yabancı para ve altın hesabını belirli bir tarihe kadar TL'ye çeviren mükelleflere kurumlar ve gelir vergisi istisnası uygulanmasını öngören düzenlemelerde anayasal vergilendirme ilkelerine aykırı bir yönün de bulunmadığı sonucuna varılmıştır (AYM, E.2022/34, K.2024/16, 23/1/2024, § 39).

212. Öte yandan kararda düzenlemelerle bankacılık sistemindeki toplam mevduat ve katılım fonu büyüklüğü içinde TL'nin payının artırılmasının ve suretle finansal istikrarın sağlanmasının hedeflendiği, bu itibarla düzenlemelerin kamu yararı amacına yönelik olduğu vurgulanmıştır (AYM, E.2022/34, K.2024/16, 23/1/2024, § 43).

213. Ayrıca kararda düzenlemelerle ihdas edilen vergi istisnasının, para politikasını destekleyici bir maliye politikası aracı olduğu, söz konusu para politikası işletmelerin fonlarını finansal sistem içinde TL'de tutmalarını teşvik etmeyi amaçladığı, dolayısıyla istisnanın sadece döviz tevdiat hesabı veya döviz cinsinden katılım hesabı bulunan mükellefleri kapsamının doğal olduğu, bu nedenle kanun koyucu tarafından yapılan ayrımın nesnel ve makul bir temele dayandığı, ayrıca söz konusu vergi istisnanın şartları da gözetildiğinde vergi mükellefleri arasında vergi ödeme yükümlülüğü bakımından yapılan ayrımın ölçüsüz bir yönünün bulunmadığı belirtilmiş, bu nedenle düzenlemelerin eşitlik ilkesine aykırı olmadığı sonucuna ulaşılmıştır (AYM, E.2022/34, K.2024/16, 23/1/2024, §§ 48-49).

214. Dava konusu kurallar yönünden de Anayasa Mahkemesinin anılan kararından ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

215. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 2., 10. ve 73. maddelerine aykırı değildir. İptali talebinin reddi gerekir.

Kuralların Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 5., 6., 7., 13., 14., 35., 48., 65., 87., 90., 104., 123. ve 167. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

b. (9) Numaralı Fıkra

216. Anayasa'nın 73. maddesindeki verginin kanuniliği ilkesi, takdire dayalı keyfi uygulamaları önleyecek sınırlamaların kanunda yer almasını gerektirmekte ve vergi yükümlülüğüne ilişkin düzenlemelerin konulması, değiştirilmesi veya kaldırılmasının kanun ile yapılmasını zorunlu kılmaktadır.

217. Verginin kanuniliği ilkesi vergilendirmeye ilişkin istisna ve muafiyetleri de kapsamaktadır. Bazı ekonomik, sosyal veya mali politikaların gerçekleşmesini sağlamak amacıyla, anayasal ilkelere bağlı kalmak koşuluyla mali yükümlülüklerin kaldırılması konusunda takdir yetkisi bulunan kanun koyucunun bu yetkisini birtakım kişi veya kişi gruplarına muafiyet tesis etmek veya verginin konusuna giren bir unsuru vergiden istisna tutmak yoluyla kullanması durumunda da, muafiyet veya istisna tanınan konuların, şartların

ve mali yükümlülük çeşitlerinin kanunilik ilkesi gereği kanunla düzenlenmesi gerekmektedir (AYM, E.2020/15, K.2020/78, 24/12/2020, § 12; E.2019/32, K.2021/54, 14/7/2021, § 6; E.2021/14, K.2023/173, 11/10/2023, § 15).

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

219. Anayasa'nın anılan maddesinin dördüncü fıkrasında ise "*Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin muaflık, istisnalar ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerinde kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içinde değişiklik yapmak yetkisi Cumhurbaşkanına verilebilir*" denilmiştir. Anılan hüküm uyarınca Cumhurbaşkanına ancak vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin muaflık, istisnalar ve indirimleri ile oranlarına ilişkin hükümlerinde değişiklik yapabilme yetkisi verilebilecektir.

220. Anayasa'da Cumhurbaşkanına verilen bu yetkinin kullanılabileceği alt ve üst sınırların da kanunda belirtilmesi zorunludur. Cumhurbaşkanının bu sınırları aşacak biçimde herhangi bir düzenleme getirebilmesi mümkün değildir. Bir başka deyişle Cumhurbaşkanına verilen bu yetki *koşullu ve sınırlı bir yetkidir*. Vergilendirmede esas ilke, vergilerin kanunla konulup kaldırılması ve değiştirilmesi olduğundan verginin kanuniliği ilkesinin zedelenmesine yol açacak ve yasama yetkisinin yürütme organına devri sonucunu doğuracak şekilde yürütme organına sınırsız bir yetki verilmesi kabul edilemez (AYM, E.2017/117, K.2018/28, 28/2/2018, § 9).

221. Dava konusu kuralda, Cumhurbaşkanının bu maddede belirtilen 30/6/2024 tarihini bitim tarihinden itibaren her defasında altı ayı geçmeyen süreler hâlinde üç defa uzatmaya, kazanç istisnasını sıfıra kadar indirmeye veya kanuni seviyesine kadar artırmaya, istisna oranını; hesap türü, hesapların vadesi ve hesap açılış tarihine göre ayrı ayrı veya birlikte belirlemeye yetkili olduğu öngörülmüştür.

222. Kuralda TL mevduat ve katılma hesaplarına dönüşümün desteklenmesi kapsamında dönüşüm kuru veya dönüşüm fiyatı üzerinden TL'ye çevrilen hesaplarla ilgili olarak oluşan kur farkı kazançları ve yine benzer şekilde altın hesabı ile işlenmiş ve hurda altın karşılığı altın hesabı bakiyelerinin TL'ye çevrilmesi suretiyle elde edilen TL varlığının, TL mevduat ve katılma hesaplarında değerlendirilmesi durumunda oluşan kazançlar ile söz konusu hesaplardan dönem sonu değerlemesinden kaynaklananlar da dâhil olmak üzere vade sonunda elde edilen faiz ve kâr payları ile diğer kazançlara uygulanması öngörülen kurumlar vergisi ve gelir vergisi istisnasını sıfıra kadar indirme veya kanuni seviyesine kadar artırma yönünde Cumhurbaşkanına kanunla belirlenen alt ve üst sınırlar içinde tanınan yetkinin Anayasa'nın 73. maddesinin dördüncü fıkrasıyla çeliştiği söylenemez.

223. Ayrıca vergiden istisna tutulan oranın Cumhurbaşkanınca %100 olarak belirlenmesi, hiçbir zaman o verginin kaldırılması anlamına gelmediği gibi oranın sıfır olarak belirlenmesi de vergi istisnasının tamamen kaldırılması sonucunu doğurmamaktadır. Her iki hâlde de vergi bir kurum olarak devam etmekte olup Cumhurbaşkanı, ekonomik şartlara göre bu tutarı kanun ile belirlenen sınırlar içinde kalarak değiştirebilecektir. Bu nedenle vergi,

resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerle ilişkin istisna oranının Cumhurbaşkanınca kanun ile belirlenen sınırlar içinde değiştirilebilmesi verginin kanuniliği ilkesine aykırılık oluşturmadığı gibi bu durumun hukuki belirlilik ve öngörülebilirliğe aykırı olduğu da değerlendirilemez (aynı yönde bkz. AYM, E.1986/5, K.1987/7, 19/3/1987; E.2019/32, K.2021/54, 14/7/2021, § 12).

224. Öte yandan 5520 sayılı Kanun'un geçici 14. maddesinde yer alan "...31/12/2023..." ibareleri ise 7491 sayılı Kanun'un 63. maddesiyle "...30/6/2024..." şeklinde değiştirilmek suretiyle söz konusu kurumlar vergisi ve gelir vergisi istisnasından yararlanabilmek amacıyla yabancı para veya altın hesaplarının TL'ye çevrilmesi için öngörülen süre 30/6/2024 tarihine kadar uzatılmıştır. Dava konusu kuralda ise Cumhurbaşkanının bu maddede belirtilen 30/6/2024 tarihini bitim tarihinden itibaren her defasında altı ayı geçmeyen süreler hâlinde üç defa uzatmaya yetkili olduğu hüküm altına alınmıştır.

225. Vergilerin istisnalarına ilişkin hükümlerde kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içinde değişiklik yapma yetkisinin Cumhurbaşkanına verilebileceğini öngören anayasal hüküm vergi istisnalarının sürelerini de kapsamaktadır. Başka bir ifadeyle Cumhurbaşkanına belirli bir süre için öngörülen vergi istisnasının süresini kanunla belirlenen sınırlar içinde uzatabilme yetkisi verilmesi mümkündür (AYM, E.2019/93, K.2023/87, 4/5/2023, § 214).

226. Ayrıca Cumhurbaşkanına vergilerin istisnalarına ilişkin hükümlerde değişiklik yapma yetkisi verilebilmesi için kanunda yukarı ve aşağı sınırların belirtilmesi şartının öngörülmesi vergide kanunilik ilkesi bağlamında hukuki güvenliği sağlamak amacını taşımaktadır. Diğer yandan kuralda öngörülen yetki, takdir yetkisi niteliğinde olduğundan Cumhurbaşkanının vergi istisnasının süresini uzatmaması da mümkündür.

227. Kuralla Cumhurbaşkanına verilen yetkinin 30/6/2024 tarihinden itibaren her defasında altı ayı geçmeyen süreler hâlinde üç defa uzatma yetkisiyle sınırlı olduğu görülmektedir. Buna göre Cumhurbaşkanına tanınan vergi istisnasının süresini uzatabilme yetkisinin üst sınırı on sekiz aydır. Bu itibarla kuralda Cumhurbaşkanına tanınan yetkinin hangi tarihten itibaren kullanılabilceği ve istisna süresinin en geç hangi tarihe kadar uzatılabileceği hususunun herhangi bir tereddüde yer vermeyecek şekilde açık ve net olarak düzenlendiği anlaşılmaktadır. Buna göre kuralla Cumhurbaşkanına vergi istisnasının süresini uzatabilme yönünde tanınan yetkinin kapsam ve sınırlarının belirli olduğu açıktır.

228. Kuralda Cumhurbaşkanına bu maddede belirtilen istisna hükmünden yararlanılabilmesi amacıyla yabancı para veya altın hesaplarının TL'ye çevrilmesi için öngörülen sürenin uzatılması ve istisna oranının belirlenmesi hususunda tanınan yetkinin yanı sıra istisna oranını hesap türü, hesapların vadesi ve hesap açılış tarihine göre ayrı ayrı veya birlikte belirleme yetkisi de verilmiştir. Bir başka ifadeyle Cumhurbaşkanı, yabancı para veya altın hesaplarının TL'ye çevrilmesi durumunda oluşan kur farkı kazançları, değerlendirme kazançları ile vade sonunda elde edilen faiz ve kâr payları ile diğer kazançlara uygulanması öngörülen kurumlar vergisi ve gelir vergisi istisnasına ilişkin hesap türü, hesapların vadesi ve hesap açılış tarihi gibi ölçütleri esas almak suretiyle ayrı ayrı istisna oranları belirleyebilecektir.

229. Vergiye konu unsurlar arasında birtakım ölçütlerin gözetilerek farklı oran belirlenmesi de mümkündür. Kuralda Cumhurbaşkanına verilen yetki kapsamında hesap türü, hesapların vadesi ve hesap açılış tarihi gibi ölçütlerin dikkate alınarak farklı oranların belirlenmesi de -kanunda belirtilen alt ve üst sınırlar içinde kalmak kaydıyla- Cumhurbaşkanının takdirindedir (benzer değerlendirme için bkz. AYM, E.2017/117, K.2018/28, 28/2/2018, § 14). Ancak Cumhurbaşkanına verilen bu yetkinin kullanılmasında esas alınacak ölçütlerin kanunla düzenlenmesi gerekmektedir.

230. Kural kapsamında Cumhurbaşkanının istisna oranını ayrı ayrı belirleyebileceği ölçütlerden birisi olan hesap türleri, 5520 sayılı Kanun'un geçici 14. maddesinin (1), (2), (3) ve (4) numaralı fıkralarında düzenlenen ve özü itibarıyla yabancı para veya altın hesaplarının TL'ye çevrilmesi suretiyle açılan TL hesaplarından oluşmaktadır. Bunun yanı sıra vadeli hesap, belirli bir süre boyunca bankada tutulan para karşılığında faiz getirisi sağlayan bir mevduat çeşidi olup hesapların vadesi de hesap sahibi tarafından belirlenmektedir. Ayrıca anılan maddede kurumlar vergisi ve gelir vergisi istisnasından yararlanabilmek amacıyla yabancı para veya altın hesaplarının TL'ye çevrilmesi için öngörülen süre gösterilmiş, bu sürenin de Cumhurbaşkanınca ne kadar süreyle uzatılabileceği belirtilmiş olduğundan hesap açılış tarihlerinin de kanun düzeyinde belirlenmiş olduğu görülmektedir.

231. Buna göre Cumhurbaşkanının maddede belirtilen istisna oranını; hesap türü, hesapların vadesi ve hesap açılış tarihine göre ayrı ayrı veya birlikte belirlemeye yetkili olduğunu öngören kuralda yer alan ölçütlerin açık ve net olarak düzenlendiği, dolayısıyla Cumhurbaşkanına tanınan yetkinin genel çerçevesinin çizildiği, temel esaslar ve ilkelerin belirlendiği anlaşılmaktadır. Bu itibarla kuralın bu yönüyle de belirsiz ve öngörülemez olduğundan söz edilemez.

232. Bu bağlamda Cumhurbaşkanının bu maddede belirtilen 30/6/2024 tarihini bitim tarihinden itibaren her defasında altı ayı geçmeyen süreler hâlinde üç defa uzatmaya, kazanç istisnasını sıfıra kadar indirmeye veya kanuni seviyesine kadar artırmaya, istisna oranını; hesap türü, hesapların vadesi ve hesap açılış tarihine göre ayrı ayrı veya birlikte belirlemeye yetkili olduğunu öngören kuralın verginin kanuniliği, hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik ilkelerine aykırı bir yönü bulunmadığı gibi kuralda vergi istisnalarına ilişkin hükümlerde kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içinde Cumhurbaşkanına değişiklik yapma yetkisinin verilebileceğini öngören anayasal ilkeyle de çelişen bir yönü bulunmamaktadır.

233. Öte yandan kural kapsamında işletmelerin bilançolarında yer alan döviz tevdiat veya katılım hesapları ile altına dayalı mevduat veya katılım hesaplarını veya bu tarihten sonraki kayıtlarında yer alan işlenmiş ve hurda altın karşılığında açılacak altına dayalı mevduat veya katılım hesaplarını TL mevduat ve katılma hesaplarına dönüşümün desteklenmesi kapsamında dönüşüm kuru veya fiyatı üzerinden TL'ye çevirmeleri durumunda kurumlar vergisi ve gelir vergisi istisnasından yararlanmaları için birtakım usul ve esasların belirlenmesi hususunda Cumhurbaşkanına yetki tanınmasının bankacılık sistemindeki toplam mevduat ve katılım fonu büyüklüğü içinde TL'nin payının artırılması ve suretle finansal istikrarın oluşturulması için öngörülen istisnanın değişen durum ve koşullara göre uygulanabilmesine imkân sağladığı açıktır. Bu itibarla kuralın kamu yararı amacına yönelik olduğu anlaşılmaktadır.

234. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. ve 73. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 5., 6., 7., 10., 13., 14., 35., 48., 65., 87., 90., 104., 123. ve 167. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

H. Kanun'un 69. Maddesiyle 6253 Sayılı Kanun'un 29. Maddesinin (12) Numaralı Fıkrasının Değiştirilen (c) Bendinin (2) Numaralı Alt Bendinde Yer Alan "...idari uzman..." İbaresinin İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

235. 6253 sayılı Kanun'un 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasında anılan Kanun'a ekli (I) sayılı Cetvel'de gösterilen idari teşkilatın, doğrudan TBMM Başkanına ve Genel Sekretere bağlı birimler ile yasama ve denetim hizmetlerinden sorumlu genel sekreter yardımcısına, idari, mali ve teknik hizmetlerden sorumlu genel sekreter yardımcısına, bilgi ve bilişim hizmetlerinden sorumlu genel sekreter yardımcısına bağlı birimlerden meydana geleceği belirtilmiş; idari teşkilatın kadroları ise Kanun'a ekli (1) ve (2) sayılı listelerde gösterilmiştir.

236. Kanun'un 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasında Genel Sekreterin, idari teşkilatın üst yöneticisi olarak idari teşkilatın görevlerinin yürütülmesinden TBMM Başkanına karşı sorumlu olduğu belirtilmiş; 29. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise genel sekreter, genel sekreter yardımcıları, TBMM başkan başmüşavirleri, TBMM başkan müşavirleri ve özel kalem müdürünün doğrudan, diğer personelin ise genel sekreterin teklifi üzerine TBMM Başkanı tarafından atanacağı hükme bağlanmıştır.

237. Anılan maddenin (3) numaralı fıkrasında hizmet birimlerine başkan olarak atanabilmek için üniversitelerin en az dört yıllık eğitim veren fakültelerinden ya da bunlara denkliği Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilen yurt dışındaki yükseköğretim kurumlarından mezun olmak ve en az on iki yıl kamu hizmeti yapmış olmak şartlarının sağlanması gerektiği; başkan yardımcısı olarak atanabilmek için ise bu fıkra da belirtilen eğitim şartını taşımak kaydıyla askerlikte geçen süreler dâhil en az on yıl veya yüksek lisans yapmış olanlar için en az dokuz yıl kamu hizmetinin yapılmasının zorunlu olduğu belirtilmiştir.

238. Maddenin (12) numaralı fıkrasının (c) bendinde başkan yardımcısı olarak görev yapanların görevden alındıklarında hangi kadro ve pozisyonlarda görevlendirilebileceklerine ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Buna göre anılan bendin (1) numaralı alt bendinde daha önce idari teşkilatta mesleğe özel yarışma sınavı ile giren ve belirli süreli meslek içi eğitimden sonra özel bir yeterlik sınavı sonucunda atanmış olanlar ile iç denetçi ve hukuk müşaviri ünvanlı kadrolarda bulunanların daha önce bulundukları kadrolarına atanacakları belirtilmiştir. Anılan bendin (2) numaralı alt bendinde ise (1) numaralı alt bent kapsamında yer almayanların, başkan yardımcısı kadrosunda kesintisiz en az iki yıl görev yapmış olmaları hâlinde idari uzman kadrolarına atanacakları hükme bağlanmıştır. Söz konusu bentte yer alan "...idari uzman..." ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

239. Anılan fıkra da ayrıca bu fıkra ya göre idari uzman kadrolarına atanacakların kadrolarının başka bir işleme gerek kalmaksızın ihdas edilmiş ve bu Kanun'a ekli (2) sayılı

listenin ilgili bölümlerine eklenmiş sayılacağı, ihdas edilmiş sayılan kadroların da herhangi bir şekilde boşalmalarını müteakiben başka bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş ve (2) sayılı listeden çıkarılmış sayılacağı, idari uzman kadrosuna atanmaların ilgisine göre TBMM Başkanlığı veya TBMM Başkanlığı Genel Sekreterliği tarafından ihtiyaç duyulan işlerde görevlendirilebileceği belirtilmiştir.

240. Öte yandan fıkraya göre idari uzman kadrolarına atanmaların, idari teşkilatta görev yapan mali hizmetler uzmanı kadrosuna denk olduğu ve idari uzman kadrosunda bulunanlara, emsali olarak belirlenen mali hizmetler uzmanına mali ve sosyal hak ve yardımlar ile diğer özlük hakları kapsamında yapılan ödemelerin aynı usul ve esaslar çerçevesinde ödeneceği, idari uzman kadrosuna atanarlardan bu görevlerde en az iki yıl kesintisiz olarak fiilen görev yapmış olanların mali haklarının ise atandıkları söz konusu kadrolarda bulunmaları kaydıyla atandıkları tarihi takip eden ay başından itibaren ikinci yılın sonuna kadar fiili çalışmaya bağlı ödemeler hariç önceki görevine ait ödeme unsurları esas alınarak verilmeye devam edileceği anlaşılmaktadır.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

241. Dava dilekçesinde özetle; memurların ve diğer kamu görevlilerinin aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin kanunla düzenlenmesi gerektiği, TBMM idari teşkilatı içerisinde başkan yardımcısı kadrosunda kesintisiz en az iki yıl görev yapmış olmaları hâlinde idari uzman kadrolarına atanabilmesine imkân sağlayan dava konusu kuralın idareye keyfi uygulamalara sebep olabilecek sınırsız takdir yetkisi tanıdığı, bu nedenle kanunilik ilkesinin gereklerini karşılamadığı, idari uzman kadrosuna atanmanın ölçütü olarak sadece en az iki yıl görev yapmış olma şartının öngörülmesinin bu kadroya uygunluk açısından nesnel bir ölçüt olmadığı, bu suretle iki yıl başkan yardımcısı olarak görev yapmış ve fakat görevin gerektirdiği niteliklere sahip olmayan bir kimsenin idari uzman olarak atanmasına imkân sağlandığı, bu durumun eşitlik ilkesine de aykırı olduğu, ayrıca çalışma barışının bozulmasına neden olacağı, bu durumun usulüne uygun yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla da bağdaşmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 5., 10., 49., 70., 90. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

242. Dava konusu kural uyarınca kesintisiz en az iki yıl görev yapmış olmak kaydıyla idari uzman kadrosuna atanabilmelerine imkân sağlanan TBMM idari teşkilatında görev yapan üst kademe yöneticilerinden başkan yardımcılarının, genel idare esaslarına göre yürütülen kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri yerine getireceği açıktır. Dolayısıyla kuralda kamu görevlilerinin niteliklerine, atanma şartlarına yönelik bir düzenleme öngörüldüğünden bu konudaki temel ilke ve esasların kanunla düzenlenmesi gerekmektedir.

243. Kanun'un 29. maddesinin (12) numaralı fıkrasının (c) bendinde başkan yardımcısı olarak görev yapanların görevden alındıklarında hangi kadro ve pozisyonlarda görevlendirilebilecekleri, başkan yardımcılığı kadrosuna atama yapılan kaynak dikkate alınmak suretiyle belirlenmiştir. Buna göre başkan yardımcısı olarak görev yapanların görevden alındıklarında daha önce idari teşkilat içerisinde belli görevlerde bulunanların önceki kadrolara atanacakları belirtilmiş, bu kapsamda yer almayanların ise idari uzman kadrolarına atanmaları öngörülmüştür. Ayrıca, TBMM idari teşkilatında başkan yardımcısı

olan bu kişilerin dava konusu kural kapsamında idari uzman kadrosuna atanabilmeleri için bu kadrolarda kesintisiz en az iki yıl görev yapmış olmaları ve atama tarihi itibarıyla bu kadrolardan birinde bulunmaları gerekmektedir.

244. TBMM idari teşkilatında bulunan başkan yardımcısı kadroları idareci kadroları olup idarenin bu kadrolara atadığı kişileri meslek hayatları boyunca bu kadrolarda çalıştırma zorunluluğunun bulunmadığı açıktır. Bu nedenle kamu yararı ve hizmetin gerekleri dikkate alınarak bu kişilerin idarecilik görevlerine son verilmesi ve kurumun kendi idari teşkilatı içerisinde yer alan kariyer meslek kadrolarından gelenler ile diğer kadrolu personelin önceki kadrolarına, kurumun kendi idari teşkilatı içerisinde gelmeyenlerin ise bazı koşulları taşımak kaydıyla kanunla ihdas edilen yeni kadrolara atanmaları mümkündür.

245. Öte yandan hizmete alınmada esas olan liyakat ilkesinin kadro ve statüler arasındaki geçişleri de kapsadığını vurgulamak gerekir. Bir başka deyişle hizmete alımda geçerli olan liyakat ilkesine uygunluk, kamu hizmetinde ilerleme ve yükselmeye de dikkate alınacak temel anayasal güvencelerdendir (benzer yönde değerlendirmeler için bkz. AYM, E.2014/88, K.2015/68, 13/7/2015, § 134; E.2014/87, K.2015/112, 8/12/2015, § 72; E.2014/177, K.2015/49, 14/5/2015; E.2013/114, K.2014/184, 4/12/2014, § 65).

246. Bu bağlamda bir meslek, kadro veya statüye atanmada veya yükselmeye liyakat ilkesinin esas alınıp alınmadığı belirlenirken söz konusu meslek, kadro veya statüye bağlanan görev ve yetkilerin neler olduğu dikkate alınmalıdır. Bu bağlamda TBMM idari teşkilatında başkan yardımcısı olan bu kişilerin görevden alındıklarında atanmalarına imkân sağlanan *idari uzman* kadrolarının uzmanlık ve ihtisasa dayalı atama yapılması gereken bir meslek, kadro veya statü olup olmadığının ortaya konulması gerekmektedir.

247. 657 sayılı Kanun'da devlet memurları için uzmanlık ve ihtisasa dayalı kariyer yolları öngörülmüştür. Bu kapsamda anılan Kanun'un "*Uzman istihdamı*" başlıklı ek 41. maddesinin ikinci, üçüncü, dördüncü ve beşinci fıkralarında uzmanlığa atanmak için devlet memurluğuna atanmada aranan şartların yanı sıra ihtisaslaşmaya yönelik birtakım şartlar getirilerek devlet memurluğu genel statüsü içerisinde daha özel bir hukuki statü olan kariyer meslek grupları oluşturulmuştur. Anılan mevzuat hükümleri gözetildiğinde kariyer uzmanlıkları belli bir alanda teknik bilgi ve beceri sahibi olmayı gerektirmektedir.

248. Söz konusu maddeye koşturularak 6253 sayılı Kanun'un 31. maddesinde TBMM idari teşkilatı içerisinde mesleğe özel yarışma sınavına tabi tutulmak suretiyle hak kazanılan yasama uzmanlığı kadrosunun ihdas edildiği görülmektedir. 657 sayılı Kanun'un ek 41. maddesinin yedinci fıkrasında ise bu maddenin ikinci, üçüncü, dördüncü, beşinci ve altıncı fıkralarında yer alan mesleğe alınma, yetiştirilme, yarışma sınavı, yeterlik sınavı, tez hazırlama ve yabancı dil bilgisi gibi özel koşullara ilişkin hükümlerin yasama uzmanları ve yasama uzman yardımcılarının hakkında da uygulanacağını hükme bağlandığı gözönüne alındığında TBMM idari teşkilatı içerisinde *kariyer meslek* olarak yasama uzmanlığı kadrosunun ihdas edildiği anlaşılmaktadır.

249. Memurların yönetici kadrolarına atanmaları veya bu görevlerden alınarak başka bir kadroya atanmaları statü hukukuna ilişkindir. Statü hukukuna göre yürütülen görevlere atanmanın usulleri, görevin kapsamı ve süresi ile ilgili konularda düzenleme yapmak anayasal ilkelere aykırı olmamak kaydıyla kanun koyucunun takdirindedir. Bu bağlamda kanun

koyucu, yönetici kadrosunda görev yapan kamu görevlilerinin görevden alınması veya görev süresinin dolması durumunda atanacakları kadroları statü hukuku çerçevesinde belirleyebilir.

250. 6253 sayılı Kanun'un 29. maddesinin (3) numaralı fıkrasında başkan yardımcısı olarak atanabilmek için üniversitelerin en az dört yıllık eğitim veren fakültelerinden ya da bunlara denkliği Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilen yurt dışındaki yükseköğretim kurumlarından mezun olmak kaydıyla askerlikte geçen süreler dâhil en az on yıl veya yüksek lisans yapmış olanlar için en az dokuz yıl kamu hizmeti yapmış olma zorunluluğu bulunmaktadır. Başkan yardımcısı olarak atananların TBMM idari teşkilatında yer alan *idari uzman* kadrosuna atanmaya hak kazanabilmeleri için ise kural uyarınca kesintisiz en az iki yıl başkan yardımcısı olarak görev yapmış olma şartı yeterli görülmüştür.

251. TBMM idari teşkilatı içerisinde yer alan uzmanlık kadrolarından yasama uzmanlığının *kariyer meslek* olarak öngörüldüğü, idari uzman kadrosunun ise başkan yardımcısı olarak görev yapanların görevden alındıklarında ilgisine göre TBMM Başkanlığı veya TBMM Başkanlığı Genel Sekreterliği tarafından ihtiyaç duyulan işlerde görevlendirilebilmeleri amacıyla ihdas edilen ve dolayısıyla uzmanlık ve ihtisasa dayalı bir kadro olmadığı görülmektedir. Bu itibarla kamu hizmetine atanmak için 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinde memurluğa atanabilmek için gerekli olan genel şartları sağladığı hususunda tereddüt bulunmayan başkan yardımcılarının sadece *en az iki yıl başkan yardımcısı olarak görev yapmış olma şartını* yerine getirmeleri durumunda özel bir uzmanlık ve ihtisas gerektirmeyen *idari uzman* kadrolarına atanmalarına imkân sağlayan kuralla görevin gerektirdiği niteliklere sahip olma ölçütünün karşılamadığı ve bu suretle de liyakat ilkesinin gözetilmediği söylenemez.

252. Bu itibarla kuralda TBMM'de başkan yardımcısı olarak görevlendirilme ile bu kişilerin görevlerinin sona ermesi hâlinde idari uzman kadrolarına atanmalarına ilişkin şartların açık ve net olarak düzenlendiği gözetildiğinde kuralın Anayasa'nın 128. maddesi bağlamında kanunla düzenleme ilkesine aykırı olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

253. Öte yandan kanun koyucu kamu yararı ve hizmetin gereklerini dikkate alarak kamu görevlilerinin statüsünde, bunların ünvanlarında, görev ve yetkilerinde olduğu gibi bu statülere atanma koşullarında düzenlemeler yapabilir. Kural kapsamında TBMM idari teşkilatı içerisinde yer alan kariyer meslek kaynağından veya kanunda öngörülen diğer kadrolardan gelmeyen ve TBMM idari teşkilatı içerisinde adı geçen kadrolara atanma imkânı bulunmayanlardan hizmetine ihtiyaç duyulanların söz konusu görevleri yerine getirmeleri için kuralda belirtilen üst düzey görevleri belli bir süre ifa etmeleri şartıyla kariyer meslek niteliğinde olmayan *idari uzman* kadrosuna atanabilmelerine imkân sağlanmasının kamu yararı amacına yönelik olmadığı söylenemez.

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

Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ ve Kenan YAŞAR bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa'nın 5., 10., 49., 70. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

I. Kanun'un 71. Maddesiyle 6331 Sayılı Kanun'un 38. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (a) Bendinin (1) Numaralı Alt Bendinde Yer Alan "...31/12/2023..." İbaresinin "...31/12/2024..." Şeklinde Değiştirilmesinin İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

255. Ülkemizde iş sağlığı ve güvenliğiyle ilgili hükümler 6331 sayılı Kanun'da düzenlenmiştir. Anılan Kanun'un 1. maddesinde Kanun'un amacının işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması ve mevcut sağlık ve güvenlik şartlarının iyileştirilmesi için işveren ve çalışanların görev, yetki, sorumluluk, hak ve yükümlülüklerini düzenlemek olduğu belirtilmiştir.

256. Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasında Kanun'un kamu ve özel sektöre ait bütün işlere ve işyerlerine, bu işyerlerinin işverenleri ile işveren vekillerine, çırak ve stajyerler de dâhil olmak üzere tüm çalışanlarına faaliyet konularına bakılmaksızın uygulanacağı düzenlenmiş; (2) numaralı fıkrasında ise fabrika, bakım merkezi, dikimevi ve benzeri işyerlerindeki haric Türk Silahlı Kuvvetleri, genel kolluk kuvvetleri ve Millî İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığının faaliyetleri, afet ve acil durum birimlerinin müdahale faaliyetleri, ev hizmetleri, çalışan istihdam etmeksizin kendi nam ve hesabına mal ve hizmet üretimi yapanlar ile hükümlü ve tutuklulara yönelik infaz hizmetleri sırasında, iyileştirme kapsamında yapılan iş yurdu, eğitim, güvenlik ve meslek edindirme faaliyetlerinde bu Kanun hükümlerinin uygulanmayacağı hükme bağlanmıştır. Buna göre Kanun'un uygulanmayacağı öngörülen işler ve işyeri dışında kalan bütün iş ve işyerlerinin faaliyet konularına bakılmaksızın Kanun'da öngörülen iş sağlığı ve iş güvenliğiyle ilgili hükümlere tabi olduğu görülmektedir.

257. Kanun'un "*İş sağlığı ve güvenliği hizmetleri*" başlıklı 6. maddesiyle işverenlere çalışanları arasından iş güvenliği uzmanı, işyeri hekimi ve -çalışan sayısına bağlı olarak- diğer teknik ve sağlık personeli görevlendirme yükümlülüğü getirilmiştir. Anılan maddeye göre işveren, çalışanları arasında belirlenen niteliklere sahip personel bulunmaması hâlinde bu hizmetin tamamını veya bir kısmını ortak sağlık ve güvenlik birimlerinden ya da Çalışan Sağlığı Merkezinden hizmet alarak yerine getirebilecektir. Ayrıca belirlenen niteliklere ve gerekli belgeye sahip olması hâlinde tehlike sınıfı ve çalışan sayısı dikkate alınarak bu hizmetin yerine getirilmesini kendisi de üstlenebilecektir.

258. 3. maddenin (1) numaralı fıkrasının (f) bendinde *iş güvenliği uzmanı*; usul ve esasları yönetmelikle belirlenen, iş sağlığı ve güvenliği alanında görev yapmak üzere Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca (Bakanlık) yetkilendirilmiş, iş güvenliği uzmanlığı belgesine sahip, Bakanlık ve ilgili kuruluşlarında çalışma hayatını denetleyen müfettişler ile mühendislik veya mimarlık eğitimi veren fakültelerin mezunları ile teknik elemanlar olarak tanımlanmıştır. Anılan fıkranın (i) bendinde ise *işyeri hekiminin* iş sağlığı ve güvenliği alanında görev yapmak üzere Bakanlıkça yetkilendirilmiş, işyeri hekimliği belgesine sahip hekimler olduğu belirtilmiştir. Kanun'a göre iş güvenliği uzmanı ile işyeri hekimi dışında iş güvenliği ve sağlığı alanında faaliyet gösteren diğer teknik personel ve sağlık personeli de bulunmaktadır.

259. “İş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin desteklenmesi” başlıklı 7. maddede de iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin yerine getirilmesi için Bakanlıkça Kanun’da belirtilen şartlarda işyerlerine destek sağlanabileceği hükme bağlanmıştır.

260. 38. maddenin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin (1) numaralı alt bendinde 6. ve 7. maddelerin 4857 sayılı Kanun’un mülga 81. maddesi kapsamında çalışanlar hariç kamu kurumları ile 50’den az çalışanı olan ve az tehlikeli sınıfta yer alan işyerleri için 31/12/2024 tarihinde yürürlüğe gireceği öngörülmüştür. Anılan alt benite yer alan “...31/12/2024...” ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

261. 6331 sayılı Kanun’un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (p) bendine göre *tehlike*, işyerinde var olan ya da dışarıdan gelebilecek, çalışanı veya işyerini etkileyebilecek zarar veya hasar verme potansiyelini ifade etmektedir. Anılan fıkranın (1) bendinde ise *tehlike sınıfı* iş sağlığı ve güvenliği açısından yapılan işin özelliği, işin her safhasında kullanılan veya ortaya çıkan maddeler, iş ekipmanı, üretim yöntem ve şekilleri, çalışma ortam ve şartları ile ilgili diğer hususlar dikkate alınarak işyeri için belirlenen tehlike grubunu tanımlamaktadır.

262. Tehlike sınıfının nasıl belirleneceği ise anılan Kanun’un 9. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre işyeri tehlike sınıfları; 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu’nun 83. maddesine göre belirlenen kısa vadeli sigorta kolları prim tarifesini de dikkate alınarak İş Sağlığı ve Güvenliği Genel Müdürlüğünün başkanlığında ilgili taraflarca oluşturulan komisyonun görüşleri doğrultusunda Bakanlıkça çıkarılacak tebliğle tespit edilecektir. İşyeri tehlike sınıflarının tespitinde, o işyerinde yapılan asıl iş dikkate alınmaktadır.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

263. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralla iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin 4857 sayılı Kanun’un mülga 81. maddesi kapsamında çalışanlar haricindeki kamu kurumları ile 50’den az çalışanı olan ve az tehlikeli sınıfta yer alan işyerleri için uygulanmasının 31/12/2024 tarihine ertelenmesinin söz konusu yerlerde çalışanların iş sağlığı ve güvenliği düzenlemelerinin sağladığı koruma alanının dışında çıkarılmasına ve denetimsiz bir alan oluşturulmasına neden olduğu, bu durumun ise Anayasa’nın devlete yüklemiş olduğu kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlama ve insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlama ödevine aykırı olduğu, sosyal devlet ilkesiyle bağdaşmadığı, çalışanların yaşam hakkı, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı ile sosyal güvenlik hakkını ihlal ettiği, anılan işyerleri ile bunlar dışındaki işyerleri bakımından haklı neden olmaksızın ayırım yapılmasının eşitlik ilkesine aykırılık teşkil ettiği, bu durumun usulüne uygun yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla da bağdaşmadığı belirtilerek kuralın Anayasa’nın Başlangıç kısmı ile 2., 5., 10., 17., 49., 56., 60. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

264. Anayasa’nın 5. maddesinde “Devletin temel amaç ve görevleri, Türk milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan

siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.” denilmektedir.

265. Anayasa’nın 17. maddesinde “Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir” hükmüne yer verilmiştir. Kişinin yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı, birbirleriyle sıkı bağlantıları olan, devredilmez ve vazgeçilmez haklarındanır.

266. Anayasa’nın 56. maddesinin birinci fıkrasında “Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir.” denilmek suretiyle sağlık hakkı güvenceye bağlanmıştır. Anayasa’nın anılan maddesinde düzenlenen sağlık hakkı, insanların sağlıklarının korunması, hastalandıklarında iyileştirilmeleri, tıbbi bakım görmeleri ve tedavi edilebilmeleri için devletin sağladığı her türlü imkândan yararlanabilme hakkıdır. Sağlık hakkı, devlete, kişilerin sağlık hakkından tam anlamıyla yararlanabilmesi amacıyla uygun yasal, idari, mali, yargısal ve diğer önlemleri alması zorunluluğunu ifade eden *gereğini yerine getirme yükümlülüğü* şeklinde pozitif yükümlülük yüklemektedir (AYM, E.2014/177, K.2015/49, 14/5/2015; E.2021/5, K.2023/109, 1/6/2023, § 241).

267. Anayasa’nın 5. maddesi kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlama ve insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamayı devletin temel amaç ve görevleri arasında saymıştır. Anayasa’nın 17. maddesinde temel haklar olarak güvence altına alınmış olan yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının etkili bir şekilde korunabilmesi yalnızca devletin bu haklara müdahaleden kaçınmasına bağlı olmayıp anılan madde uyarınca devletin pozitif yükümlülükleri de bulunmaktadır. Anayasa’nın 56. maddesi ise devlete kişilerin sağlık hakkından tam anlamıyla yararlanabilmesini sağlamaya yönelik bir pozitif yükümlülük yüklemektedir. Bu çerçevede Anayasa’nın 5., 17. ve 56. maddeleri uyarınca devlete yüklenen pozitif yükümlülükler bazı durumlarda söz konusu temel hakların korunması için belirli tedbirlerin alınmasını gerektirmektedir (benzer yönde değerlendirmeler için bkz. AYM, E.2019/11, K.2019/86, 14/11/2019, § 13; E.2023/97, K.2023/192, 8/11/2023, § § 28-30).

268. Öte yandan Anayasa’nın 49. maddesinde çalışmanın, herkesin hakkı ve ödevi olduğu belirtilmiş; devlete, çalışanların yaşam düzeyini yükseltmek, çalışma yaşamını geliştirmek için çalışanları korumak, çalışmayı denetlemek, işsizliği gidermeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli önlemleri alma ödevi verilmiştir. Çalışanların yaşam düzeyinin yükseltilmesi ve çalışma yaşamının geliştirilmesi için çalışanların korunması ödevinin, çalışanların güvenli ve sağlıklı bir iş ortamında çalışmalarının temin edilmesini de kapsadığı açıktır (AYM, E.2014/177, K.2015/49, 14/5/2015).

269. Bu itibarla devletin, çalışanların güvenli ve sağlıklı bir iş ortamında çalışmalarını temin edici yasal ve idari tedbirler alması, Anayasa’nın 17. maddesinde güvenceye bağlanan yaşam hakkının bir gereği olduğu kadar 56. maddesinde düzenlenen sağlık hakkı ile 49. maddesinde düzenlenen çalışma hakkı yönünden de bir zorunluluktur. Ayrıca 3/6/1981 tarihli ve 155 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği ve Çalışma Ortamına İlişkin ILO Sözleşmesi ile 7/6/1985 tarihli ve 161 sayılı İş Sağlığı Hizmetlerine İlişkin ILO Sözleşmesi’nde de devletin bu yönde tedbir almasını gerekli kılan hükümler yer almaktadır (AYM, E.2014/177, K.2015/49, 14/5/2015).

270. Dava konusu kural 6331 sayılı Kanun'un 6. ve 7. maddelerinin yürürlüğe girmesini 4857 sayılı Kanun'un mülga 81. maddesi kapsamında çalışanlar hariç olmak üzere kamu kurumları ile 50'den az çalışanı olan ve az tehlikeli sınıfta yer alan işyerleri için 31/12/2024 tarihine kadar ertelemek suretiyle anılan işyerleri bakımından süreli bir muafiyet öngörmektedir. 6331 sayılı Kanun'un 6. maddesinde mesleki risklerin önlenmesine ve bu risklerden korunmaya yönelik çalışmaları da kapsayacak iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin sunulması için işverene birtakım yükümlülükler öngörülmekte; 7. maddesinde ise iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin Bakanlıkça desteklenmesine ilişkin usul ve esaslar düzenlenmektedir.

271. Kuralda anılan maddelerin yürürlüğe girmesine ilişkin olarak belli işyerleriyle ilgili geçiş süreci öngörülmekle birlikte kuralın yer aldığı Kanun'un 38. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin (1) numaralı alt bendinin ilk hâlinde söz konusu maddelerin Kanun'un yayımı tarihinden iki yıl sonra yürürlüğe gireceği hükme bağlanmıştır. Söz konusu maddelerin yürürlük tarihi 12/7/2013 tarihli ve 6495 sayılı Kanun'un 56. maddesiyle 1/7/2016 olarak belirlenmiş, bu tarih 20/8/2016 tarihli ve 6745 sayılı Kanun'un 71. maddesiyle 1/7/2017 şeklinde değiştirilmiştir.

272. Anılan maddelerin yürürlük tarihi 18/6/2017 tarihli ve 7033 sayılı Kanun'un 86. maddesiyle 1/7/2020; 23/7/2020 tarihli ve 7252 sayılı Kanun'un 10. maddesiyle de 31/12/2023 olarak belirlenmiştir. Son olarak dava konusu kuralla anılan cümlede yer alan "...31/12/2023..." ibaresi "...31/12/2024..." şeklinde değiştirilmek suretiyle 6331 sayılı Kanun'un 6. ve 7. maddelerinin yürürlüğe gireceği tarih beşinci defa ertelenmiştir.

273. İş sağlığı, çalışan bir kişinin çalışma şartları ile kullanılan araç ve gereçlerden doğabilecek tehlikelerden arındırılmış veya bu tehlikelerin en aza indirildiği bir iş çevresinde işyeri ortamı ve çalışma koşullarından kaynaklı sağlıklarını kaybetmelerini önleyici tedbirlerin alınması anlamına gelmektedir. İşçilerin kazaya uğramalarını önleyici tedbirleri ifade eden iş güvenliği ise işyerinde kullanılan araç, gereç ve maddelerin kullanımı ve varlığından doğabilecek risklere karşı işçilerin korunmasını ve gerekli tedbirlerin alınmasını zorunlu kılmaktadır (AYM, E.2018/76, K.2022/125, 26/10/2022, § 149).

274. Esasen 6331 sayılı Kanun'un 6. ve 7. maddelerinin ihdas edildiği tarihten itibaren bu hükümlerin uygulanabilmesinde işverenler ve devlet tarafından belli hazırlıkların yapılması için geçiş döneminin öngörülmekle söz konusu maddelerin yürürlüklerinin ertelenmesinde kamu yararı amacının bulunmadığı söylenemez. Ancak söz konusu ertelenmelerin makul süreleri aşması halinde kurallarla devlete öngörülen yükümlülüklerin belirsiz sürelerle yerine getirilmemesi sonucu ortaya çıkabilir.

275. Anılan Kanun'un mesleki risklerin önlenmesine ve bu risklerden korunmaya yönelik çalışmaları da kapsayacak iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin sunulması için işverene birtakım yükümlülükler getiren 6. madde ile iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin Bakanlıkça desteklenmesine ilişkin usul ve esasları düzenleyen 7. maddenin yürürlüğe gireceği tarihin 4857 sayılı Kanun'un mülga 81. maddesi kapsamında çalışanlar hariç olmak üzere kamu kurumları ile 50'den az çalışanı olan ve az tehlikeli sınıfta yer alan işyerleri için devamlılık arz edecek nitelikte beşinci kez ertelenmesinin çalışanların güvenli ve sağlıklı bir iş ortamında çalışmalarının temin edilmesi imkânını olumsuz etkileyeceği açıktır. Bu durum,

anılan işyerlerinde çalışan işçilerin Anayasa ve uluslararası sözleşmelerin zorunlu kıldığı iş sağlığı ve işçi güvenliğine ilişkin korumalardan yararlanmamaları sonucunu doğurabilecektir.

276. Ayrıca 6331 sayılı Kanun'un 24. maddesinde anılan Kanun hükümlerinin uygulanmasının izlenmesi ve teftişinin, iş sağlığı ve güvenliği yönünden teftiş yapmaya yetkili Bakanlık iş müfettişlerince yapılacağı belirtilmiştir. Ancak Kanun'un 6. ve 7. maddelerinin yürürlüğe gireceği tarihin devamlı suretle ertelenmesi bu işyerleri açısından Kanun'da öngörülen denetim mekanizmasını işlevsiz hâle getirebilecektir. Ayrıca anılan maddelerin yürürlük tarihinin ertelenmesinin sürekli hâle gelmesinin ise söz konusu işyerlerinin geçiş döneminde Kanun'dan kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmeleri hususunda gerekli girişimlerde bulunmalarını engelleyici nitelikte olacağı açıktır.

277. Öte yandan işverenlere kendi işyerlerinde görevlendirme yükümlülüğü getirilen iş güvenliği uzmanı, işyeri hekimi ve -çalışan sayısına bağlı olarak- diğer teknik ve sağlık personelinin kendi çalışanları arasından, belirlenen niteliklere sahip personel bulunmaması hâlinde ortak sağlık ve güvenlik birimlerinden hizmet almak suretiyle belirleyeceği ve hatta belirlenen niteliklere ve gerekli belgeye sahip olması hâlinde tehlike sınıfı ve çalışan sayısı dikkate alınarak bu hizmetin yerine getirilmesini kendilerinin de üstlenebileceği gözönüne alındığında iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin sunulması için getirilen birtakım yükümlülüklerin 4857 sayılı Kanun'un mülga 81. maddesi kapsamında çalışanlar hariç olmak üzere kamu kurumları ile 50'den az çalışanı olan ve az tehlikeli sınıfta yer alan işyerlerine aşırı külfet yüklemeyeceği açıktır.

278. Diğer yandan iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerini yerine getirmek üzere görevlendirilecek personelin Bakanlıkça ilan edilen eğitimleri tamamlama ve yeterlilik belgesine sahip olma şartlarını sağlaması gerektiği düşünülse dahi 6331 sayılı Kanun'un yayımlandığı tarihten itibaren geçen sürenin söz konusu hazırlık çalışmalarının planlı bir şekilde tamamlanması için yeterli olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla kural kapsamında anılan Kanun'un 6. ve 7. maddelerinin uygulanmasının bir süre daha ertelenmesini zorunlu kılan makul ve kabul edilebilir nedenlerin bulunduğu söylenemez.

279. Bu itibarla kuralla Kanun'un yayımlandığı tarih ve erteleme süresi dikkate alındığında iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin sunulması için işverene birtakım yükümlülükler öngören 6. madde ile iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin Bakanlıkça desteklenmesine ilişkin usul ve esasları düzenleyen 7. maddede öngörülen yükümlülüklerin yerine getirilmesinde söz konusu işyerlerinin Kanun'a uyumunun sağlanması amacıyla gerekli iş ve işlemlerin yapılması için öngörülen sürenin devamlılık arz edecek nitelikte uzatılmasının, kişilerin maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirmesi hakkı ile sağlık hakkı bağlamında devlete yüklenen çalışanların güvenli ve sağlıklı bir iş ortamında çalışmalarının temin edilmesi ile Anayasa'nın 49. maddesindeki çalışanların yaşam düzeyinin yükseltilmesi ve çalışma yaşamının geliştirilmesi için çalışanların korunması yönündeki pozitif yükümlülüğüyle bağdaşmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

280. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 5., 17., 49. ve 56. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural, Anayasa'nın 5., 17., 49. ve 56. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 10., 60. ve 90. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

İ. Kanun'un 75. Maddesiyle 375 Sayılı KHK'nın Değiştirilen Ek 29. Maddesinin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

281. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralla kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilatlanmasına ilişkin CBK'larında yer alan yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu, danışma kurulu üyelikleri ile komisyon, heyet, komite ve benzeri organlarda görev alanlara ödenecek huzur hakkına ilişkin gösterge rakamlarını belirleme hususunda Cumhurbaşkanına tanınan yetkinin memurların ve diğer kamu görevlilerinin aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin kanunla düzenlenmesi ilkesine aykırı olduğu, mülkiyet hakkı kapsamında olan ücret, maaş, yaşlılık aylığı, emeklilik ikramiyesi ve kıdem tazminatı gibi ödemeleri belirleme yetkisinin doğrudan Cumhurbaşkanına bırakılmasının mülkiyet hakkını ihlal ettiği, hukuki belirlilik, öngörülebilirlik ve yasama yetkisinin devredilmezliği ilkeleriyle bağdaşmadığı, huzur hakkı ödenmesinin bütçeleme ile ilgili bir konu olduğundan bütçe hakkını da ihlal ettiği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 7., 8., 35., 128. ve 161. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

282. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural, ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 13. maddesi yönünden de incelenmiştir.

283. Dava konusu kuralla kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilatlanmasına ilişkin CBK'larında yer alan yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu, danışma kurulu üyelikleri ile komisyon, heyet, komite ve benzeri organlarda görev alanlara, ayda dördü geçmemek üzere her bir toplantı için (9000) gösterge rakamına kadar Cumhurbaşkanınca belirlenecek gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucunda tespit edilecek tutarda, damga vergisi hariç herhangi bir vergi ve kesintiye tâbi tutulmaksızın huzur hakkı ödenebileceği hükme bağlanmıştır.

284. Kuralda belirtilen yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu, danışma kurulu üyelikleri ile komisyon, heyet, komite ve benzeri organlara kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslı ve sürekli görevleri yerine getiren *memurlar ve diğer kamu görevlileri* görevlendirilebileceği gibi söz konusu görevlere kadro ve pozisyon belirlenmeden ve merkezi idare ile tam bir statü ilişki kurulmadan özel bilgi ve uzmanlık gerektiren alanlarda bilgi ve deneyimine ihtiyaç duyulan kişilerin de atanabilmesinin mümkün olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla Anayasa'nın 128. maddesinin birinci fıkrasında yer alan *memur ve diğer kamu görevlileri* kapsamına girmeyen bu kişilerin de kural kapsamındaki görevleri ifa edebilecekleri açıktır.

285. Anayasa Mahkemesinin norm denetimi ve bireysel başvuruya ilişkin kararlarında kişilere ödenmesi öngörülen ücret, maaş, yaşlılık aylığı, emeklilik ikramiyesi ve kıdem tazminatı gibi ödemeler mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilmektedir (bkz. AYM,

E.2019/50, K. 2019/96, 25/12/2019, § 13; *Ayten Yeğenoğlu* [1. B.], B. No: 2015/1685, 23/5/2018, § 32; *Naci Altınbulduk* [2. B.], B. No: 2017/38608, 11/12/2019, § 19; *Muzaffer Peker* [1. B.], B. No: 2016/7192, 7/11/2019, § 30).

286. Bu bağlamda kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilatlanmasına ilişkin CBK'larında yer alan yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu, danışma kurulu üyelikleri ile komisyon, heyet, komite ve benzeri organlarda görev alanlara ödenecek huzur hakkı *öngörülen huzur hakkı* söz konusu kişilere ekonomik menfaat temin etmeyi içerdiğinden *mülkiyet hakkı* kapsamındadır. Bu itibarla kural kapsamında ödenecek huzur hakkının tespitinde esas alınacak gösterge rakamını belirleme yetkisinin Cumhurbaşkanına verilmesi suretiyle mülkiyet hakkına sınırlama getirilmektedir.

287. Anayasa'nın 13. ve 35. maddeleri uyarınca mülkiyet hakkına yapılan sınırlamalarda dikkate alınacak öncelikli ölçüt, sınırlamanın kanunla yapılmasıdır.

288. Ayrıca söz konusu yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu, danışma kurulu üyelikleri ile komisyon, heyet, komite ve benzeri organlarda görev alanlardan *memur ve diğer kamu görevlileri* statüsünde bulunanlar açısından Anayasa'nın 128. maddesine göre de memurlar ve diğer kamu görevlilerinin özlük işlerinin kanunla düzenlenmesi gerekmektedir. Kanuni düzenleme ilkesi, düzenlenen alanda temel ilkelerin kanunla konulmasını ve çerçevenin kanunla çizilmesini ifade etmektedir. Bu niteliği taşıyan bir yasal düzenleme ile uzmanlık ve teknik konulara ilişkin ayrıntıların belirlenmesi konusunda yürütme organına yetki verilmesi, kanuni düzenleme ilkesine aykırılık oluşturmaz (AYM, E.2021/130, K.2022/110, 28/9/2022, § 32; E.2018/110, K.2018/99, 17/10/2018, § 5).

289. Bu bağlamda kuralda öngörülen huzur hakkının tespit edilmesi sırasında esas alınacak gösterge rakamının Cumhurbaşkanınca (9000) gösterge rakamına kadar belirlenebileceği, huzur hakkı ödenecek toplantı sayısının ise ayda dördü geçemeyeceği, huzur hakkının ise Cumhurbaşkanınca belirlenecek gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucunda tespit edilecek tutarda ödenebileceği öngörülen huzur hakkının belirlenmesi konusunda genel çerçevenin çizildiği, temel esas ve ilkelerin belirlendiği görülmektedir.

290. Bu itibarla kanun koyucunun düzenleme yapılacak alanın sınırlarını tespit ettikten sonra teknik ve ayrıntıya ilişkin hususları belirleme yetkisini yürütme organına bırakmasının mümkün olduğu gözetildiğinden kuralın belirsiz olduğu söylenemez. Bu yönüyle kanunilik şartını sağladığı sonucuna varılmıştır.

291. Öte yandan Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve özgürlüklerin yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak sınırlanabileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 35. maddesinde ise mülkiyet hakkının kamu yararı amacıyla sınırlanabileceği öngörülmüştür.

292. Kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilatlanmasına ilişkin CBK'larında yer alan yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu, danışma kurulu üyelikleri ile komisyon, heyet, komite ve benzeri organlarda görev alanlara ödenecek huzur hakkı tutarının belirlenmesi sırasında ölçüt alınacak gösterge rakamının Cumhurbaşkanınca belirlenmesini

öngören kuralla bu kurullarda görev yapan kişilere ödenecek huzur hakkının farklı yapıları, nitelikleri ve görev alanları bulunan söz konusu kurulların kendine özgü koşulları dikkate alınarak bu kurulların oluşturulmasında ihtiyaç duyulan insan kaynağı ve iş gücü ihtiyacı da gözönünde bulundurulmak suretiyle belirlenmesinin, değişen sosyal ve ekonomik koşullara uyum sağlayabilecek şekilde belirli bir esnekliğin sağlanması amacına yönelik olduğu anlaşılmaktadır. Bu yönüyle kuralın kamu yararı amacına yönelik olduğu açıktır.

293. Kuralda öngörülen huzur hakkının belirlenmesi yönteminin bu kurulların oluşturulmasında ihtiyaç duyulan insan kaynağı ve iş gücü ihtiyacı gözönünde bulundurulması ve değişen sosyal ve ekonomik koşullara uyum sağlayabilecek şekilde belirli bir esnekliğin sağlanması amacına ulaşma bakımından elverişli ve gerekli olmadığı da söylenemez.

294. Mülkiyet hakkına yönelik sınırlamanın ölçülü olabilmesi için orantılılık ilkesi gereğince öngörülen sınırlama ile elde edilmek istenen meşru amaç arasında adil ve makul bir denge gözetilmelidir. Bu nedenle kurallarda öngörülen sınırlamanın, kamu yararının gerekleri ile bireyin hakları arasında kurulmaya çalışılan adil dengeyi bireyler aleyhine aşırı külfet yükleyecek ölçüde bozmaması gerekir.

295. Kuralda yönetim kurulu, denetim kurulu, tasfiye kurulu, danışma kurulu üyelikleri ile komisyon, heyet, komite ve benzeri organlarda görev alanlar için ödenecek huzur hakkının belirli bir düzeyde tespit edilmesini sağlamaya yönelik yeterli güvenceler ile objektif ölçütlerin mevcut olduğu anlaşıldığından kural uyarınca belirlenecek huzur hakkının ülke şartlarında makul ve kabul edilebilir bir miktarda olmadığı söylenemez.

296. Dolayısıyla kuralda mülkiyet hakkına getirilen sınırlamada meşru amaçtan kaynaklanan kamusal yarar ile kişisel menfaat arasında bulunması gereken makul dengenin gözetildiği anlaşılmaktadır. Bu itibarla kuralla mülkiyet hakkına orantısız bir sınırlama getirilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

297. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 13., 35. ve 128. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 13., 35. ve 128. maddeleri yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 2. ve 7. maddeleri yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın 8. ve 161. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

J. Kanun'un 77. Maddesiyle 375 Sayılı KHK'nın Ek 35. Maddesinin Dokuzuncu Fıkrasının (c) Bendinin Değiştirilen (2) Numaralı Alt Bendinde Yer Alan "...idari uzman..." İbaresinin ve Anılan Maddeye Eklenen On İkinci Fıkrafta Yer Alan "...Cumhurbaşkanlığı yetkilidir." İbaresinin İncelenmesi

1. Dokuzuncu Fıkranın (c) Bendinin Değiştirilen (2) Numaralı Alt Bendinde Yer Alan "...idari uzman..." İbaresini

a. İptal Talebinin Gerekçesi

298. Dava dilekçesinde özetle; 7491 sayılı Kanun'un 69. maddesiyle 6253 sayılı Kanun'un 29. maddesinin (12) numaralı fıkrasının değiştirilen (c) bendinin (2) numaralı alt bendinde yer alan "...*idari uzman*..." ibaresine yönelik gerekçelerle kuralın Anayasa'nın 2., 5., 10., 49., 70., 90. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

299. 375 sayılı KHK'nın ek 35. maddesinin dokuzuncu fıkrasında kamu görevlileri arasından üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine atananlardan görevlerinden alınanlar veya görevleri sona erenlerin hangi kadro veya pozisyonlara atanacaklarına ilişkin düzenlemeler yer almaktadır.

300. Anılan fıkranın (a) bendinde kamu görevlileri arasından üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine atananlardan ek göstergesi bakanlık genel müdürü dengi ve daha yüksek tespit edilen üst kademe kamu yöneticilerinin, (b) bendinde, il valilerinden veya il valiliği yapmış olanlardan görevden alınanların, (c) bendinin (1) numaralı alt bendinde, (a) ve (b) bentleri dışında kalanlardan görevlerinden alınanlar veya görevleri sona erenlerin daha önce 657 sayılı Kanun'un 36. maddesinin "*Ortak Hükümler*" bölümünün (A) fıkrasının (11) numaralı bendinde sayılan ve kariyer meslek olarak da adlandırılan merkez teşkilatına ait kadrolar ile mesleğe alınmaları, yetiştirilmeleri ve yeterlikleri aynı veya benzer nitelik arz eden merkez teşkilatına ait kadro veya pozisyonlarda bulunanların hangi kadro veya pozisyonlara atanacakları düzenlenmiş; (2) numaralı alt bentte ise (1) numaralı alt bent kapsamında yer almayanların bu bent kapsamındaki kadro, pozisyon ve görevlerde toplam en az üç yıl görev yapmış olmaları hâlinde görevden alındığı veya görevinin sona erdiği kuruma ait idari uzman ünvanlı kadro veya pozisyonlara atanacakları hükme bağlanmıştır. Anılan alt bentte yer alan "...*idari uzman*..." ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır. Öte yandan anılan bendin (3) numaralı alt bendinde ise (1) ve (2) numaralı alt bentler kapsamına girmeyenlerin hangi kadro ve pozisyonlara atanacaklarına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

301. 7491 sayılı Kanun'un 69. maddesiyle 6253 sayılı Kanun'un 29. maddesinin (12) numaralı fıkrasının değiştirilen (c) bendinin (2) numaralı alt bendinde yer alan "...*idari uzman*..." ibaresinin Anayasa'ya uygunluk denetimi bölümünde açıklanan gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

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

Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ ve Kenan YAŞAR bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa'nın 5., 10., 49., 70. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

2. On İkinci Fıkra Yer Alan "...Cumhurbaşkanlığı yetkilidir." İbaresini

a. İptal Talebinin Gerekçesi

303. Dava dilekçesinde özetle; 7491 sayılı Kanun'un 19. maddesiyle 278 sayılı Kanun'un 4. maddesine eklenen ikinci fıkrada yer alan "...karara bağlamaya yetkilidir." ibaresine yönelik gerekçelerle kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 5., 6., 7., 10., 13., 35., 49., 70., 90., 104., 123., 128. ve 153. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

304. Dava konusu kuralla 375 sayılı KHK'nın ek 35. maddesinin uygulanmasında ortaya çıkabilecek tereddütleri gidermeye ve uygulamayı yönlendirmeye Cumhurbaşkanlığının yetkili olduğu hükme bağlanmıştır.

305. Anılan maddenin birinci fıkrasında üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine atanabilmek için CBK'sında belirtilen şartları taşımak gerektiği hükme bağlanmıştır.

306. Maddenin ikinci fıkrasında üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine atanacaklar için aranan hizmet süresinin hesabında, dört yıllık yükseköğrenim gördükten sonra kamu kurum ve kuruluşlarında, sosyal güvenlik kurumlarına tabi olmak kaydıyla uluslararası kuruluşlar ile özel sektörde veya serbest olarak fiilen çalışılan sürelerin tamamının dikkate alınacağı, üçüncü fıkrasında ise üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine, CBK'sında yer alan şartları taşımak kaydıyla 657 sayılı Kanun'un atanma, sınavlar, kademe ilerlemesi ve derece yükselmesine ilişkin hükümleriyle bağlı olmaksızın atama yapılabilmesi, ancak bu şekilde atanmış olmanın kamu kurum ve kuruluşlarındaki diğer herhangi bir kadro, pozisyon ve göreve atanma veya kamuda herhangi bir statüde çalışma açısından kazanılmış hak teşkil etmeyeceği, dokuzuncu fıkranın ilgili hükmü saklı kalmak kaydıyla bu fıkra göre açıktan atananlardan görevi sona erenlerin veya görevden alınanların memuriyetle ilişkilerinin kesileceği düzenlemelerine yer verilmiştir.

307. Dördüncü fıkrada Cumhurbaşkanınca süreli olarak atanan üst kademe kamu yöneticilerinin ilgili kanunlarda öngörülen görevden alma gerekçelerinin yanı sıra kurumsal hedeflere ulaşılamaması nedeniyle de süreleri tamamlanmadan görevlerinden alınabileceği hükmüne yer verilmiştir.

308. Beşinci fıkrada ek gösterge bakımından bakanlık genel müdürü dengi ve daha yüksek tespit edilen kadro, pozisyon ve görevler ile il ve bölge müdürü kadro veya pozisyonları hariç üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine atananlar hakkında üçüncü fıkra hükümlerinin uygulanmayacağı, altıncı fıkrada ise üçüncü fıkra uyarınca atananların atandıkları kadro veya pozisyonlar için ilgili mevzuatında öngörülen mali ve sosyal hak ve yardımlardan 657 sayılı Kanun'un kademe ilerlemesi ve derece yükselmesine ilişkin hükümleriyle bağlı olmaksızın aynı usul ve esaslar dâhilinde yararlanacakları, bu suretle üst dereceli kadrolara atananların bu kadrolarda geçirdikleri her yılın kademe ilerlemesi ve her üç yıl derece yükselmesi sayılmak suretiyle kazanılmış hak aylık derecelerinin yükselmesinde dikkate alınacağı ancak atandıkları kadro derecelerinin başka görevlere atanma hâlinde kazanılmış hak sayılmayacağı düzenlenmiştir.

309. Yedinci fıkrada üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine atananların atandıkları kadro, pozisyon ve görevlerde 657 sayılı Kanun'un ve diğer kanunların

sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın sözleşmeli olarak da çalıştırılabileceği, sözleşme taban ve tavan ücretlerinin kurum ve kuruluşlar, ünvanlar, yapılan hizmetin güçlüğü, sorumluluğu ve riskleri, iş yoğunluğu, çalışma şartları, hizmet yerinin sosyo-ekonomik durumu ve coğrafi özellikleri ile hizmete ve hizmet yerine ilişkin olarak aynı kadro, pozisyon ve görevlerde bulunmakta olan emsallerine, emsalinin bulunmaması durumunda da benzer kadro, pozisyon ve görevlerde bulunanlara göre farklılıkları ayrı ayrı veya birlikte dikkate alınarak Cumhurbaşkanlığı tarafından belirleneceği, sözleşme ücretinin taban ve tavan ücretleri aralığında sözleşme imzalamakla yetkili kılınan makam tarafından belirleneceği, sekizinci fıkrada ise kamu görevlisi olmayanlar arasından üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine atanarlardan görevleri sona eren veya görevden alınanlara tazminat ödenip ödenmemesi ve tazminat miktarı ile buna ilişkin diğer hususların Cumhurbaşkanınca belirleneceği düzenlenmiştir.

310. Dokuzuncu fıkrada kamu görevlileri arasından üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine atanarlardan görevlerinden alınanlar ile görevleri sona erenler hakkında uygulanacak hükümlere yer verilmiştir. Kural kapsamında kamu görevlileri arasından üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine atanarlardan, genel idare esaslarına göre yürütülen kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri yerine getireceği açıktır. Dolayısıyla kuralda Cumhurbaşkanlığına verilen yetkinin kapsamını oluşturan kamu görevlilerinin görevlerinden alınması ve başka göreve atanması ile bu atamalarla bağlantılı diğer hususlara ilişkin genel esasların kanunla düzenlenmesi gerekmektedir.

311. Dokuzuncu fıkranın (a), (b) ve (c) bentlerinde üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine atanarlardan görevlerinden alınanlar veya görevleri sona erenlerin hangi kadro veya pozisyonlara atanacakları açıkça düzenlenmiştir. Anılan fıkranın (a) bendinde kamu görevlileri arasından üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine atanarlardan ek göstergesi bakanlık genel müdürü dengi ve daha yüksek tespit edilen üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerinden alınanlar veya görevleri sona erenlerin Cumhurbaşkanlığına bağlı, ilgili, ilişkili kurum ve kuruluşlarda müşavir veya danışman kadro veya pozisyonlarına ya da bakanlıkların merkez teşkilatlarında bakanlık müşaviri ünvanlı kadrolara; (b) bendinde il valilerinden veya il valiliği yapmış olanlardan görevden alınanların, vali-mülkiye başmüfettişi ünvanlı kadrolara; (c) bendinin (1) numaralı alt bendinde (a) ve (b) bentleri dışında kalanlardan görevlerinden alınanlar veya görevleri sona erenlerin daha önce 657 sayılı Kanun'un 36. maddesinin "*Ortak Hükümler*" bölümünün (A) fıkrasının (11) numaralı bendinde sayılan merkez teşkilatına ait kadrolar ile mesleğe alınmaları, yetiştirilmeleri ve yeterlikleri aynı veya benzer nitelik arz eden merkez teşkilatına ait kadro veya pozisyonlarda bulunanların daha önceki bu kadro veya pozisyonlarına; (2) numaralı alt bendinde (1) numaralı alt bent kapsamında yer almayanların, bu bent kapsamındaki kadro, pozisyon ve görevlerde toplam en az üç yıl görev yapmış olmaları hâlinde görevden alındığı veya görevinin sona erdiği kuruma ait *idari uzman* ünvanlı kadro veya pozisyonlara; (3) numaralı alt bendinde ise (1) ve (2) numaralı alt bentler kapsamına girmeyenlerin görevden alındığı veya görevinin sona erdiği kuruma ait merkez veya taşra teşkilatındaki araştırmacı ünvanlı kadro veya pozisyonlara Cumhurbaşkanınca veya bakanlarca ya da atamaya yetkili amirlerce atanacağı hükme bağlanmıştır.

312. Fıkrada üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine atanarlardan görevlerinden alınanlar veya görevleri sona erenlerin atandıkları kadro, pozisyon

ve görevlerde kendilerine yapılacak maaş ve ücret ödemelerinin yanı sıra diğer mali ve sosyal haklarının da ayrıntılı bir şekilde düzenlendiği anlaşılmaktadır.

313. Fıkra da ayrıca bu fıkra ya göre atananların kadro veya pozisyonlarının başka bir işleme gerek kalmaksızın ihdas edilmiş ve kurumların kadro veya pozisyon cetvellerinin ilgili bölümlerine eklenmiş sayılacağı; ihdas edilmiş sayılan kadro ve pozisyonların herhangi bir şekilde boşalmalarını müteakiben başkaca bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş ve kadro ve pozisyonlara ilişkin mevzuatın eki cetvellerin ilgili kurumlara ait bölümlerinden çıkarılmış sayılacağı düzenlenmek suretiyle üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine atananlardan görevlerinden alınanlar veya görevleri sona erenlerin yeni atanacakları kadroların ihdası veya söz konusu kadronun boşalması hâlinde iptaline ilişkin usul ve esasların da kanun düzeyinde açık ve net bir şekilde düzenlendiği görülmektedir.

314. Onuncu fıkra da bu maddede belirtilen üst kademe kamu yöneticiliğine atananların görev sürelerinin sona erdiği veya görevden alındıkları tarihte emeklilik aylığı bağlanmasına hak kazanmış olmaları şartıyla dokuzuncu fıkra da belirtilen kadro veya pozisyonlara atanmak yerine yaş haddini beklemeksizin emekli olmaları durumunda emeklilik ikramiyelerinin hizmet süreleri dikkate alınarak yüzde elli fazlasına kadar ödenebileceği, bu oranın Cumhurbaşkanınca artırılabilceği, bu fıkranın uygulanmasına ilişkin usul ve esasların Cumhurbaşkanınca belirleneceği, on birinci fıkra da ise bu madde hükümlerinin atanma şartlarını kaybetme, ceza kovuşturması veya disiplin soruşturması sonucunda görevden alınanlar hakkında uygulanmayacağı düzenlemesine yer verilmiştir.

315. Buna göre kuralda, üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine yapılacak atamalara ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir. Bu çerçevede üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine atanabilmek için gerekli olan şartların neler olduğu, bu kadro, pozisyon ve görevlere atanabilmek için aranılan hizmet süresinin hesabında hangi sürelerin dikkate alınacağı, görevlerine üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine atananların görevlerine hangi hâllerde son verilebileceği, bu kişilerin tabi olacakları mali ve sosyal hak ve yardımların neler olduğunun yanı sıra bu görevlere atananlardan görevlerinden alınanlar veya görevleri sona erenlerin hangi kadro, pozisyon ve görevlere atanacakları, atandıkları kadro, pozisyon ve görevlerde tabi olacakları mali ve sosyal hakları ve emeklilik işlemlerine ilişkin hususlarının açık ve net olarak düzenlendiği görülmektedir.

316. Dava konusu kuralla Cumhurbaşkanına tanınan düzenleme yapma yetkisinin ise üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine atamaya ilişkin usul ve esaslar ile üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine atananlardan görevlerinden alınanlar ile görevleri sona erenlerin atanması ve atamayla ilgili işlemler ile emeklilik haklarının uygulanmasına yönelik esaslı unsurlara ilişkin olmayıp bu konuda ortaya çıkabilecek tereddütleri giderme ve uygulamayı yönlendirme amacıyla teknik ve ayrıntıya ilişkin hususları kapsadığı anlaşılmaktadır.

317. Bu itibarla kanunla keyfiğe izin vermeyecek şekilde temel ilkeleri belirlenen ve çerçevesi çizilen konuda kuralla üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine yapılacak atamalara ilişkin usul ve esaslar ile üst kademe kamu yöneticisi kadro, pozisyon ve görevlerine atananlardan görevlerinden alınanlar ile görevleri sona erenlerin yeni göreve atanması ve söz konusu atamayla bağlantılı işlemler ile emeklilik işlemlerinin

uygulanmasında ortaya çıkabilecek tereddütleri giderme ve uygulamayı yönlendirme konusunda yürütme organına yetki tanınmasının, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine aykırı düşen bir yönü bulunmadığı gibi kuralın Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen kanunilik ölçütüne de aykırılık teşkil etmediği sonucuna ulaşılmıştır.

318. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 7. ve 128. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 5., 6., 10., 13., 35., 49., 70., 90., 104., 123. ve 153. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

K. Kanun'un 78. Maddesiyle 375 Sayılı KHK'nın Ek 37. Maddesine Eklenen Altıncı Fıkra Yer Alan "...idari uzman..." İbaresinin İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

319. 375 sayılı KHK'nın ek 37. maddesinin birinci fıkrasında 4857 sayılı Kanun ile 27/7/1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu hariç olmak üzere, tabi oldukları personel kanununa bakılmaksızın Cumhurbaşkanlığı merkez teşkilatı, Cumhurbaşkanlığına bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlar, bakanlıklar ve bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşları, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı ile 5018 sayılı Kanun'a ekli (III) sayılı Cetvel'de sayılan düzenleyici ve denetleyici kurumlar ve Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunda, 375 sayılı KHK'nın mülga ek 18. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde belirtilen yönetici kadroları ile bakanlıkların bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarının il müdürü kadrolarından ek 35. madde kapsamına girmeyen kadrolarda bulunup görevden alınan veya görevleri sona erenler hakkında mülga ek 18. madde hükümlerinin uygulanacağı hükme bağlanmıştır.

320. Ek 37. maddenin dördüncü fıkrasında sosyal güvenlik il müdürü ile çalışma ve iş kurumu il müdürü kadrosunda bulunanlardan görevden alınan veya görevleri sona erenler hakkında da mülga ek 18. maddenin birinci fıkrasının (c) bendi ve bu bende bağlı hükümlerin uygulanması öngörülmüştür.

321. Anılan mülga ek maddenin birinci fıkrasının (c) bendinde ek göstergeleri 3600 (dâhil) ile 6400 (hariç) olarak tespit edilen yönetici kadro veya pozisyonlarında bulunanların görevden alındıklarında veya görev süreleri sona erdiğinde hangi kadro ve pozisyonlara atanacağı düzenlenmiştir. Buna göre söz konusu bendin (1) numaralı alt bendinde daha önce 657 sayılı Kanun'un 36. maddesinin "Ortak Hükümler" bölümünün (A) fıkrasının (11) numaralı bendinde sayılan merkez teşkilatına ait kadrolar ile mesleğe alınmaları, yetiştirilmeleri ve yeterlilikleri aynı veya benzer nitelik arz eden merkez teşkilatına ait kadro veya pozisyonlarda bulunanların daha önceki bu kadro veya pozisyonlarına, (2) numaralı alt bendinde daha önce (1) numaralı alt bentte belirtilen kadrolarda bulunmayanlardan ek göstergesi 3600 (dâhil) ile 6400 (hariç) olarak tespit edilen yönetici kadro veya pozisyonlarında toplam en az üç yıl görev yapmış olanların ilgili kuruma ait (1) numaralı alt bentte yer alan kadro veya pozisyonlardan kurumlarınca tespit edilmiş olan kadro veya pozisyonlarına, (3) numaralı alt bendinde ise (2) numaralı alt bentte belirtilenlerden üç yıldan az görev yapmış olanların, bu maddeye göre ihdas edilmiş sayılan merkez veya taşra teşkilatına ait araştırmacı kadro veya pozisyonlarına atanacakları hüküm altına alınmıştır.

322. Ek 37. maddenin altıncı fıkrasında ise mülga ek 18. maddenin birinci fıkrasının (c) bendinin (2) numaralı alt bendi ile dördüncü fıkra kapsamına girenler hakkında söz konusu alt bent hükümlerinin, bunların kurumların idari uzman ünvanlı kadro veya pozisyonlarına atanması suretiyle uygulanacağı hükmüne yer verilmiştir. Anılan fıkra da yer alan “...idari uzman...” ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

323. Dava dilekçesinde özetle; 7491 sayılı Kanun’un 69. maddesiyle 6253 sayılı Kanun’un 29. maddesinin (12) numaralı fıkrasının değiştirilen (c) bendinin (2) numaralı alt bendinde yer alan “.....idari uzman...” ibaresinin iptaline yönelik gerekçelerle kuralın Anayasa’nın 2., 5., 10., 49., 70., 90. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

324. 7491 sayılı Kanun’un 69. maddesiyle 6253 sayılı Kanun’un 29. maddesinin (12) numaralı fıkrasının değiştirilen (c) bendinin (2) numaralı alt bendinde yer alan “.....idari uzman...” ibaresinin Anayasa’ya uygunluk denetiminde belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

325. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa’nın 2. ve 128. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ ve Kenan YAŞAR bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa’nın 5., 10., 49., 70. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

L. Kanun’un 79. Maddesiyle 375 Sayılı KHK’nın Ek 38. Maddesine Eklenen Üçüncü Fıkra da Yer Alan “...Cumhurbaşkanlığı yetkilidir.” İbaresinin İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

326. 375 sayılı Kanun’un ek 10. maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri kapsamındaki kamu idarelerinde yönetici kadrolarında görev yapan personelin ücret ve tazminat göstergeleri anılan Kanun’a ekli (II) sayılı Cetvel’de düzenlenmiştir.

327. Buna göre söz konusu fıkra da Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanlığı ve Cumhurbaşkanlığına bağlı olarak kurulan başkanlıklar ve TBMM idari teşkilatı, Başbakanlık ve bakanlıklar ile bunların bağlı ve ilgili kuruluşları (Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı, Toplu Konut İdaresi Başkanlığı ile 14/4/1982 tarihli ve 2659 sayılı Adli Tıp Kurumu ile İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun’un 30. maddesi ve 22/1/1990 tarihli ve 399 KHK’nın ek 2. maddesi kapsamında bulunanlar hariç), sosyal güvenlik kurumları, Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu, Türkiye İstatistik Kurumu, Yüksek Seçim Kurulu, Yükseköğretim Kurulu, Üniversitelerarası Kurul ve Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığının merkez teşkilatlarında mülki idare amirliği hizmetleri sınıfına ait kadrolarda yer alanlar ile 28/2/1985 tarihli ve 3160 sayılı Kanun’a göre tazminat alanlar hariç olmak üzere bu KHK’ya

ekli (II) sayılı Cetvel’de yer alan ünvanlı kadrolarda bulunanlar ve taşra teşkilatlarına ait kadrolarda bulunup kadro ünvanları KHK’ya ekli (II) sayılı Cetvel’de yer alanlardan aylıklarını 657 sayılı Kanun’a göre almakta olanlara anılan cetvellerde kadro ünvanlarına karşılık gelen gösterge rakamlarının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak tutarlarda ücret ve tazminat verileceği hükme bağlanmıştır.

328. 375 sayılı KHK’nın ek 38. maddesinin birinci fıkrasında kamu idarelerinde yönetici kadrolarında görev yapanlardan aylıklarını anılan KHK’nın ek 10. maddesine göre almakta olanların tazminat göstergeleri yeniden belirlenmiştir. Bu çerçevede kamu idarelerinde yönetici kadrolarında görev yapanların tazminat göstergelerinin KHK’ya ekli (II) sayılı Cetvel’de yer alan tazminat göstergesi rakamlarına anılan fıkra söz konusu Cetvel’in ilgili sırası için belirlenen rakamların eklenmesi suretiyle belirlenmesi öngörülmüştür.

329. KHK’nın ek 38. maddenin birinci fıkrasında ayrıca Cumhurbaşkanlığı idari işler başkanına (16.000) gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak tutarda ek tazminat ödeneceği, bu ödemedan damga vergisi hariç herhangi bir vergi ve kesinti yapılmayacağı, bu tazminatın, ilgili mevzuatı uyarınca en yüksek devlet memurunun mali ve sosyal hakları esas alınmak suretiyle tespit edilen aylık, ikramiye, her türlü mali ve sosyal hak ile başka bir ödeme veya ücret tavanının hesaplanmasında ya da her ne ad altında olursa olsun ödenmekte olan aylık, zam, tazminat, ücret ve benzeri ödemelerin hesabında dikkate alınmayacağı, diğer kanunların bu fıkra aykırı hükümlerinin uygulanmayacağı hükme bağlanmıştır.

330. Anılan maddenin üçüncü fıkrasında ise bu maddenin uygulanmasında ortaya çıkabilecek tereddütleri gidermeye ve uygulamayı yönlendirmeye Cumhurbaşkanlığı’nın yetkili olduğu hükme bağlanmıştır. Söz konusu fıkra yer alan “...Cumhurbaşkanlığı yetkilidir.” ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

331. Dava dilekçesinde özetle; 7491 sayılı Kanun’un 77. maddesiyle 375 sayılı KHK’nın ek 35. maddesine eklenen on ikinci fıkra yer alan “...Cumhurbaşkanlığı yetkilidir.” ibaresine yönelik gerekçelerle kuralın Anayasa’nın Başlangıç kısmı ile 2., 5., 6., 7., 10., 13., 35., 49., 70., 90., 104., 123., 128. ve 153. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

332. 7491 sayılı Kanun’un 77. maddesiyle 375 sayılı KHK’nın ek 35. maddesine eklenen on ikinci fıkra yer alan “...Cumhurbaşkanlığı yetkilidir.” ibaresinin Anayasa’ya uygunluk denetiminde belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

333. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa’nın 7. ve 128. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa’nın Başlangıç kısmı ile 2., 5., 6., 10., 13., 35., 49., 70., 90., 104., 123. ve 153. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

M. Kanun'un 83. Maddesiyle 655 Sayılı KHK'nın 28. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının Değiştirilen (b) Bendinde Yer Alan “Hangi hallerde uygulanacağını ve miktarını açıkça belirtmek kaydıyla;...” ve “...idari para cezası uygulaması öngörmek...” İbarelerinin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

334. Dava dilekçesinde özetle; idari para cezasının konusu, temel usul ve esasları, oranı ve miktarı gibi hususların genel çerçevesi çizilmeden ve bu konuda herhangi bir üst sınır belirlenmeden dava konusu kurallarla idari para cezası uygulanacak hâllerin ve miktarın tespit edilmesi yönünden idareye sınırsız bir takdir yetkisinin tanındığı, bu durumun keyfi uygulamalara neden olacağı, bu yönüyle kuralların hukuki belirlilik, öngörülebilirlik, yasama yetkisinin devredilmezliği, idarenin kanuniliği ile suç ve cezaların kanuniliği ilkeleriyle bağdaşmadığı, eşitlik ilkesini ihlal ettiği, Anayasa Mahkemesi tarafından verilen benzer düzenlemelere ilişkin iptal kararlarına rağmen kuralların ihdas edilmesinin kuvvetler ayrılığı ilkesiyle çeliştiği, bu durumun usulüne uygun yürürlüğe konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla da bağdaşmadığı belirtilerek kuralların Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 6., 7., 10., 38., 90., 123., ve 153. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

335. 655 sayılı KHK'nın 28. maddesinin (1) numaralı fıkrasında Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı (Bakanlık) hizmet birimleri sorumluluk alanlarıyla ilgili olarak hazırladıkları ve Resmi Gazete'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe konulan Bakanlık idari düzenlemelerinde, bu düzenlemeleri ihlal edecek hizmet üretenler ile hizmetten yararlananlar hakkında uygulanacak idari yaptırımlar ile bu idari yaptırımları uygulamakla görevli ve yetkili idari birimlerin hangileri olduğuna ilişkin düzenlemeler yer almaktadır.

336. Anılan fıkranın (b) bendinde Bakanlık idari düzenlemelerinde, bu düzenlemeleri ihlal edecek hizmet üretenler ile hizmetten yararlananlar için hangi hâllerde uygulanacağını ve miktarını açıkça belirtmek kaydıyla Tersaneler ve Kıyı Yapıları Genel Müdürlüğü'nün bir milyon Türk lirasına kadar, Ulaştırma Hizmetleri Düzenleme Genel Müdürlüğü ve Denizcilik Genel Müdürlüğü'nün beş milyon Türk lirasına kadar idari para cezası uygulamasını öngörmek ve ihlal edenlere belirlenen miktarda idari para cezası karar tutanağı düzenlemek veya düzenlemekle görevli ve yetkili olduğu hükme bağlanmıştır. Anılan bentte yer alan “Hangi hallerde uygulanacağını ve miktarını açıkça belirtmek kaydıyla;...” ve “...idari para cezası uygulaması öngörmek...” ibareleri dava konusu kuralları oluşturmaktadır.

337. Anayasa'nın 38. maddesinin birinci fıkrasında “Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz;” denilerek suçun kanuniliği ilkesi; üçüncü fıkrasında da “Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur.” ifadesine yer verilerek cezanın kanuniliği ilkesi getirilmiştir. Anayasa'nın anılan maddesinde yer alan suçta ve cezada kanunilik ilkesi uyarınca hangi eylemlerin yasaklandığı ve bu yasak eylemlere verilecek cezaların hiçbir kuşkuyla yer bırakmayacak biçimde kanunda gösterilmesi, kuralın açık, anlaşılır ve sınırlarının belirli olması gerekmektedir. Kişilerin yasak eylemleri önceden

bilmeleri gerektiği düşüncesine dayanan bu ilkeyle temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması amaçlanmaktadır (AYM, E.2020/16, K.2020/33, 25/6/2020, § 15).

338. Suçta ve cezada kanunilik ilkesi, Anayasa'nın 13. maddesinde ifade edilen temel hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabileceğine ilişkin kuralın suç ve cezalar yönünden özel düzenlemesi olarak değerlendirilebilir. Suçta ve cezada kanunilik ilkesi, cezalandırmanın temel haklara etkisinden kaynaklanan önemi nedeniyle zaman içinde bir ceza hukuku kavramı olarak alt ilkeler de içerecek şekilde gelişmiştir (AYM, E.2019/9, K.2019/27, 11/4/2019, § 15).

339. Anayasa'nın 38. maddesinde idari suç ve cezalar ile adli suç ve cezalar arasında bir ayırım yapılmadığından her ikisi de bu maddede öngörülen ilkelere tabidir. Adli ve idari suçlarda davranış normlarına aykırı ve haksızlık teşkil eden bir fiille, kanun koyucunun koruma altına aldığı bir hukuki değer ihlali söz konusu olup adli ve idari cezaların her ikisi de cebir içermektedir (AYM, E.2015/85, K.2016/3, 13/1/2016, §13).

340. Korunan hukuki değer ile ihlalin neden olduğu hukuki sonuçların aynı olmaması ise idari suç ve cezalar ile adli suç ve cezalar arasındaki temel farklılığı oluşturmaktadır. Adli para cezalarından daha yüksek miktarlarda idari para cezalarının verilebilmesine imkân tanıyan düzenlemeler de bulunmakla birlikte adli suçlar için öngörülen cezaların idari suçlar için öngörülen cezalardan genellikle daha ağır olması, hüriyeti bağlayıcı cezaların kural olarak adli suçlar yönünden geçerli olması, idari suçlarda kanun koyucunun daha az önem atfettiği bir hukuki değer ihlâl edilmesi ve öngörülen yaptırımın da genellikle idari bir makam tarafından idari usuller izlenerek uygulanması nedeniyle Anayasa'nın 38. maddesindeki ilkelerin aynı boyut ve kapsamıyla idari suçlara da uygulanması işin mahiyetine uygun düşmemektedir. Yasama organının ağır işleyen yapısı ile ekonomik ve teknik hayatın hızla değişen ve gelişen şartları gözeticilerle, suç ve cezalarda kanunilik ilkesinin idari suçlar yönünden daha esnek uygulanması gerekmektedir (AYM, E.2015/85, K.2016/3, 13/1/2016, §14; E.2019/110, K.2021/85, 11/11/2021, § 19).

341. Ceza hukuku; toplumun kültür ve uygarlık düzeyi, sosyal ve ekonomik yaşantısıyla ilgili olduğundan suç ve suçlulukla mücadele amacıyla ceza ve ceza muhakemesi alanında sistem tercihinde bulunulması devletin ceza siyasetiyle ilgilidir. Bu bağlamda hukuk devletinde ceza hukukuna ilişkin düzenlemeler bakımından kanun koyucu; Anayasa'nın temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla toplumda belli eylemlerin suç sayılıp sayılmaması, suç sayıldıkları takdirde hangi çeşit ve ölçüde ceza yaptırımları veya ceza yaptırımına seçenek yaptırımlarla karşılanacağı, hangi hâl ve hareketlerin ağırlaştırıcı ya da hafifletici öge olarak kabul edileceği gibi konularda takdir yetkisine sahiptir (AYM, E.2005/79, K.2009/38, 5/3/2009; E.2017/179, K.2018/106, 8/11/2018, § 13).

342. Şüphesiz hukuk devletinde ceza hukukuna ilişkin düzenlemelerde olduğu gibi kabahatler hukuku açısından da Anayasa'ya bağlı kalmak şartıyla hangi eylemlerin kabahat sayılacağı, bunlara uygulanacak yaptırımın türü ve ölçüsünün belirlenmesi ve idareye yaptırım uygulama yetkisinin verilmesi gibi konularda kanun koyucunun takdir yetkisi bulunmaktadır. Ancak idareye yaptırım uygulama yetkisi verilmesinin amacı, değişen sosyal, siyasal ve ekonomik koşulların ortaya çıkardığı toplumsal gereksinimlerin yerinde, zamanında ve etkin bir biçimde karşılanabilmesi için idareye farklı çözümler arasından uygun ve yerinde

olanı seçme serbestisi tanınmaktadır. Bu serbesti idareye keyfi olarak hareket edebilme yetkisi vermemektedir (AYM, E.2014/87, K.2015/112, 8/12/2015, §§ 195-198).

343. Bu bağlamda Anayasa'nın 38. maddesinin gerekçesinde de belirtildiği üzere suçta ve cezada kanunilik ilkesi, kanun koyucunun açık suç hükmü koymasına engel değilse de bir idari suç ve cezanın Anayasa'nın anılan maddesine uygun kabul edilebilmesi için suç konusunun ve yaptırımının tereddüde yer bırakmayacak şekilde kanunda açıkça belirtilmesi ve kişilerin belirlenen somut suç fiilini önceden bilmelerini sağlayacak kanuni güvencenin sağlanması gerekir. Nitekim Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği üzere idari nitelikte suç sayılan eylemler ve cezası, bireylerin hangi somut fiil ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını belirli bir açıklık ve kesinlikle öngörebilmelerine imkân verecek şekilde kanunda gösterildikten sonra yasama organının uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin konularda alınacak önlemlerin kamu hizmetlerinin ve toplumsal ihtiyaçların değişkenliği çerçevesinde duyulan gereksinmelere uygunluğunu sağlamak amacıyla yürütme organına yetki vermesi idari kararlarla suç ihdası ve dolayısıyla kanunilik ve belirlilik ilkesinin ihlali anlamına gelmemektedir (AYM, E.2018/30, K.2018/94, 25/9/2018, §15; E.2019/110, K.2021/85, 11/11/2021, § 21).

344. Dava konusu kuralların şekli anlamda kanun hükmü olduğu ve erişilebilir nitelikte olduğu açıktır. Bununla birlikte kuralların belirli olduğunun söylenebilmesi için uygulanmasıyla ortaya çıkacak sonuçların da öngörülebilir olması gerekir. Bu itibarla kuralların kamu otoritelerinin Anayasa ile korunan temel haklara yönelik keyfi müdahalelerine karşı koruyucu önlem içerip içermediğinin de belirlenmesi gerekir (benzer yönde değerlendirme için bkz. AYM, E.2023/132, K.2023/183, 26/10/2023, § 27).

345. Kurallarda idari suç teşkil eden ve idari para cezası yaptırımına bağlanan fiillerin konusunun Bakanlık hizmet birimlerinin sorumluluk alanlarıyla ilgili olarak hazırladıkları ve Resmî Gazete'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe konulan Bakanlık idari düzenlemelerini ihlal etmek olduğu anlaşılmaktadır. Bakanlık idari düzenlemelerinin ihlal edilmesi durumunda hizmet üretenler ile hizmetten yararlananlar hakkında hangi hâllerde ve ne miktarda idari para cezası uygulanacağını öngörme yetkisi ise kurallarda sayılan Bakanlık hizmet birimlerinden Tersaneler ve Kıyı Yapıları Genel Müdürlüğü, Ulaştırma Hizmetleri Düzenleme Genel Müdürlüğü ve Denizcilik Genel Müdürlüğüne verilmiştir.

346. Kurallarda Bakanlık hizmet birimlerinin sorumluluk alanlarıyla ilgili olarak hazırlanan idari düzenlemelerin neler olduğuna ilişkin bir belirleme yapılmadığı gibi söz konusu Bakanlık idari düzenlemelerinin kapsamına dair de bir hüküm bulunmamaktadır. Kurallarda idari para cezası yaptırımına bağlanan fiillerin konusu olarak idari bir makamın ihdas edeceği düzenlemelere atıfta bulunulmakta ve idari yaptırımın hangi hâllerde uygulanacağını ve miktarını belirleyecek yetkili makamın tespit edilmesiyle yetinilmektedir. Başka bir ifadeyle kurallarda atıfta bulunulan Bakanlık idari birimlerinin düzenlemelerinden hangisinin yaptırıma esas alınacağını ve uygulanacak cezanın miktarını belirleme (üst sınırı kadar) hususuyla ilgili olarak idareye doğrudan yetki verilmiştir.

347. Ayrıca kurallarda Bakanlık hizmet birimlerinin uygulamaya görevli ve yetkili kılındığı idari para cezalarının miktarının da düzenlenmediği görülmektedir. Her ne kadar kurallarda Bakanlık hizmet birimleri olan Tersaneler ve Kıyı Yapıları Genel Müdürlüğünün bir milyon Türk lirasına kadar, Ulaştırma Hizmetleri Düzenleme Genel Müdürlüğü ve

Denizcilik Genel Müdürlüğünün ise beş milyon Türk lirasına kadar idari para cezası uygulayabileceği belirtilmek suretiyle bir üst sınır belirlenmiş ise de üst sınırın belirlenmesinin -idareye idari yaptırıma konu fiillerle ilgili olarak atıf yapılan idari düzenlemelerde yer alan hâllere göre fiilleri belirleme yetkisinin verildiği de gözetildiğinde- idari para cezasının miktarının kanunla belirlenmesi sonucunu doğurmadığı kanaatine varılmaktadır.

348. Dolayısıyla kurallarda idari yaptırıma konu olacak Bakanlık hizmet birimlerinin sorumluluk alanlarıyla ilgili olarak hazırladıkları idari düzenlemeler ve bu düzenlemeler içinde yaptırıma konu olacak hâllere ilişkin olarak çerçeve çizilmediği gibi Kanun'da belirlenen üst sınırı geçmemek şartıyla herhangi bir kanuni sınırlamaya tabi olmaksızın idari para cezası miktarını belirleme hususunda takdir yetkisi tümüyle idareye bırakılmış böylece idareye sınırları belirli olmayan bir düzenleme yetkisi verilmiştir. Dolayısıyla kurallarla idari cezaların düzenlenmesi bakımından idarenin keyfî uygulamalarını önleyici, objektif nitelikte herhangi bir çerçeve öngörülmemiştir.

349. Bu itibarla Bakanlık hizmet birimleri sorumluluk alanlarıyla ilgili olarak hazırladıkları Bakanlık idari düzenlemelerini ihlal edecek hizmet üretenler ile hizmetten yararlananlar hakkında hangi hâllerde uygulanacağını ve miktarını açıkça belirtmek kaydıyla, Bakanlık hizmet birimlerine Kanun'da öngörülen üst sınıra kadar idari para cezası uygulama görev ve yetkisi verilmesini öngören kuralların hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik ile suç ve cezaların kanuniliği ilkeleriyle bağdaştığı söylenemez.

350. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 2. ve 38. maddelerine aykırıdır. İptalleri gerekir.

Kurallar, Anayasa'nın 2. ve 38. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 6., 7., 10., 90., 123., ve 153. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

V. İPTALİN DİĞER KURALLARA ETKİSİ

351. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrasında kanunun, CBK'nın veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün belirli kurallarının iptali, diğer kurallarının veya tümünün uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa bunların da Anayasa Mahkemesince iptaline karar verilebileceği öngörülmektedir.

352. 7491 sayılı Kanun'un;

- 38. maddesiyle 4733 sayılı Kanun'un 8. maddesinin değiştirilen sekizinci fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "...askıya alınır." ibaresinin iptali nedeniyle uygulanma imkânı kalmayan anılan cümlelerin kalan kısmı ile söz konusu fıkraya eklenen üçüncü, dördüncü, beşinci ve altıncı cümlelerin,

- 40. maddesiyle 4735 sayılı Kanun'a eklenen geçici 7. maddenin üçüncü fıkrasında yer alan "...Cumhurbaşkanı..." ibaresinin iptali nedeniyle uygulanma imkânı kalmayan anılan fıkranın kalan kısmı ile söz konusu maddenin dördüncü fıkrasının,

- 48. maddesiyle 5015 sayılı Kanun'un 20. maddesinin ikinci fıkrasının (g) bendinin birinci cümlesinde yer alan "...ve Kurum tarafından her türlü tesiste (rafineri hariç) lisansa tabi tüm faaliyetler kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar geçici olarak durdurulur ve bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez." ibaresinin "...ve Kurum tarafından her türlü tesiste (rafineri hariç) lisansa tabi tüm faaliyetler geçici olarak durdurulur ve bu süre içerisinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez." şeklinde değiştirilmesinde bulunan "...geçici olarak durdurulur..." ibaresinin iptali nedeniyle uygulanma imkânı kalmayan anılan cümlede yer alan "...ve Kurum tarafından her türlü tesiste (rafineri hariç) lisansa tabi tüm faaliyetler..." ve "...ve bu süre içerisinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez." ibareleri ile söz konusu bende eklenen ikinci ve üçüncü cümlelerin,

- 83. maddesiyle 655 sayılı KHK'nın 28. maddesinin (1) numaralı fıkrasının değiştirilen (b) bendinde yer alan "Hangi hallerde uygulanacağını ve miktarını açıkça belirtmek kaydıyla;..." ve "...idari para cezası uygulaması öngörmek..." ibarelerinin iptalleri nedeniyle uygulanma imkânı kalmayan anılan bendin kalan kısmının,

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptalleri gerekir.

VI. İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

353. 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 tekrarlanmak suretiyle Anayasa Mahkemesinin gerekli gördüğü hâllerde Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi bir yılı geçmemek üzere ayrıca kararlaştırabileceği belirtilmektedir.

354. 7491 sayılı Kanun'un;

- 31. maddesiyle 3065 sayılı Kanun'un 36. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "...indirim hakkını..." ibaresinin "...indirim veya iade hakkını..." şeklinde değiştirilmesinde bulunan "... veya iade..." ibaresi ile "...indirim hakkı..." ibaresinin "...indirim veya iade hakkı..." şeklinde değiştirilmesinde bulunan "...veya iade..." ibaresinin,

- 38. maddesiyle 4733 sayılı Kanun'un 8. maddesinin sekizinci fıkrasının değiştirilen ikinci cümlesinde yer alan "...askıya alınır..." ibaresinin, anılan cümlelerin kalan kısmının, sekizinci fıkrasına eklenen üçüncü, dördüncü, beşinci ve altıncı cümlelerin,

- 40. maddesiyle 4735 sayılı Kanun'a eklenen geçici 7. maddenin üçüncü ve dördüncü fıkralarının,

- 48. maddesiyle 5015 sayılı Kanun'un 20. maddesinin ikinci fıkrasının (g) bendinin ibare değişikliği yapılan birinci cümlesi ile anılan bende eklenen ikinci ve üçüncü cümlelerin

iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edici nitelikte görüldüğünden Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince bu fıkralara, bende, cümlelere ve ibarelere ilişkin iptal hükmünün kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür...

VII. YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI TALEBİ

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

27/12/2023 tarihli ve 7491 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un;

A. 71. maddesiyle 20/6/2012 tarihli ve 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 38. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin (1) numaralı alt bendinde yer alan "...31/12/2023..." ibaresinin "...31/12/2024..." şeklinde değiştirilmesine yönelik yürürlüğün durdurulması talebinin, koşulları oluşmadığından REDDİNE,

B. 1. 31. maddesiyle 25/10/1984 tarihli ve 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 36. maddesinin birinci fıkrasında yer alan;

a. "...indirim hakkını..." ibaresinin "...indirim veya iade hakkını..." şeklinde değiştirilmesinde bulunan "...veya iade..." ibaresine,

b. "...indirim hakkı..." ibaresinin "...indirim veya iade hakkı..." şeklinde değiştirilmesinde bulunan "...veya iade..." ibaresine,

2. 38. maddesiyle 3/1/2002 tarihli ve 4733 sayılı Tütün, Tütün Mamulleri ve Alkol Piyasasının Düzenlenmesine Dair Kanun'un 8. maddesinin;

a. Sekizinci fıkrasının değiştirilen ikinci cümlesinde yer alan "...askıya alınır." ibaresine,

b. Sekizinci fıkrasına eklenen üçüncü, dördüncü, beşinci ve altıncı cümlelere,

3. 40. maddesiyle 5/1/2002 tarihli ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'na eklenen geçici 7. maddenin;

a. Üçüncü fıkrasında yer alan "...Cumhurbaşkanı..." ibaresine,

b. Dördüncü fıkrasında yer alan "...ilgili mevzuatında düzenleme..." ibaresine,

4. 48. maddesiyle 4/12/2003 tarihli ve 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun 20. maddesinin ikinci fıkrasının;

a. (g) bendinin birinci cümlesinde yer alan “...ve Kurum tarafından her türlü tesiste (rafineri hariç) lisansa tabi tüm faaliyetler kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar geçici olarak durdurulur ve bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez.” ibaresinin “...ve Kurum tarafından her türlü tesiste (rafineri hariç) lisansa tabi tüm faaliyetler geçici olarak durdurulur ve bu süre içerisinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez.” şeklinde değiştirilmesinde bulunan “...geçici olarak durdurulur...” ibaresine,

b. (g) bendine eklenen ikinci ve üçüncü cümlelere,

5. 83. maddesiyle 26/9/2011 tarihli ve 655 sayılı Ulaştırma ve Altyapı Alanına İlişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’nin 28. maddesinin (1) numaralı fıkrasının değiştirilen (b) bendinde yer alan “Hangi hallerde uygulanacağını ve miktarını açıkça belirtmek kaydıyla;..” ve “...idari para cezası uygulaması öngörmek...” ibarelerine,

yönelik iptal hükümlerinin yürürlüğe girmelerinin ertelenmeleri nedeniyle bu cümlelere ve ibarelere ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE,

C. 1. 19. maddesiyle 17/7/1963 tarihli ve 278 sayılı Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu ile İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun’un 4. maddesine eklenen ikinci fıkra da yer alan “...karara bağlamaya yetkilidir.” ibaresine,

2. 29. maddesiyle 14/10/1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu’nun 31. maddesine eklenen ikinci fıkraya,

3. 39. maddesiyle 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’na eklenen ek 12. maddenin ikinci fıkrasının;

a. (b) bendine,

b. (c) bendinde yer alan “...Devlet Malzeme Ofisi Genel Müdürlüğü tarafından yönetmelikle belirlenir.” ibaresine,

4. 51. maddesiyle 5/5/2005 tarihli ve 5345 sayılı Gelir İdaresi Başkanlığı ile İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun’un 29. maddesine eklenen onuncu fıkra da yer alan “...sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanabilirler.” ibaresine,

5. 63. maddesiyle 13/6/2006 tarihli ve 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu’nun;

a. Geçici 14. maddesinde yer alan “...31/12/2023...” ibarelerinin “...30/6/2024...” şeklinde değiştirilmelerine,

b. Geçici 14. maddesine eklenen (9) numaralı fıkraya,

6. 69. maddesiyle 1/12/2011 tarihli ve 6253 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı İdari Teşkilatı Kanunu’nun 29. maddesinin (12) numaralı fıkrasının değiştirilen (c) bendinin (2) numaralı alt bendinde yer alan “...idari uzman...” ibaresine,

7. 75. maddesiyle 27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin değiştirilen ek 29. maddesine,

8. 77. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin;

a. Ek 35. maddesinin dokuzuncu fıkrasının (c) bendinin değiştirilen (2) numaralı alt bendinde yer alan "...idari uzman..." ibaresine,

b. Ek 35. maddesine eklenen on ikinci fıkra da yer alan "...Cumhurbaşkanlığı yetkilidir." ibaresine,

9. 78. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin ek 37. maddesine eklenen altıncı fıkra da yer alan "...idari uzman..." ibaresine,

10. 79. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin ek 38. maddesine eklenen üçüncü fıkra da yer alan "...Cumhurbaşkanlığı yetkilidir." ibaresine,

yönelik iptal talepleri 22/7/2025 tarihli ve E.2024/54, K.2025/163 sayılı kararla reddedildiğinden bu maddeye, fıkralara, bende, ibarelere ve değişikliklere ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE,

22/7/2025 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VIII. HÜKÜM

27/12/2023 tarihli ve 7491 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un;

A. 19. maddesiyle 17/7/1963 tarihli ve 278 sayılı Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu ile İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun'un 4. maddesine eklenen ikinci fıkra da yer alan "...karara bağlamaya yetkilidir." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

B. 29. maddesiyle 14/10/1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun 31. maddesine eklenen ikinci fıkranın Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

C. 31. maddesiyle 25/10/1984 tarihli ve 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 36. maddesinin birinci fıkrasında yer alan;

1. "...indirim hakkını..." ibaresinin "...indirim veya iade hakkını..." şeklinde değiştirilmesinde bulunan "...veya iade..." ibaresinin,

2. "...indirim hakkı..." ibaresinin "...indirim veya iade hakka..." şeklinde değiştirilmesinde bulunan "...veya iade..." ibaresinin,

Anayasa'ya aykırı olduklarına ve İPTALLERİNE, Muhterem İNCE ile Ömer

ÇİNAR'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, iptal hükümlerinin Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

Ç. 38. maddesiyle 3/1/2002 tarihli ve 4733 sayılı Tütün, Tütün Mamulleri ve Alkol Piyasasının Düzenlenmesine Dair Kanun'un 8. maddesinin;

1. Sekizinci fıkrasının değiştirilen;

a. İkinci cümlesinde yer alan "...askıya alınır." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Muhterem İNCE ile Ömer ÇİNAR'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, iptal hükmünün Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

b. İkinci cümlesinin kalan kısmının 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince 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 OYBİRLİĞİYLE,

2. Sekizinci fıkrasına eklenen üçüncü, dördüncü, beşinci ve altıncı cümlelerin 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALLERİNE, iptal hükümlerinin Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

D. 39. maddesiyle 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na eklenen ek 12. maddenin ikinci fıkrasının;

1. (b) bendinin,

2. (c) bendinde yer alan "...Devlet Malzeme Ofisi Genel Müdürlüğü tarafından yönetmelikle belirlenir." ibaresinin,

Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal taleplerinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

E. 40. maddesiyle 5/1/2002 tarihli ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'na eklenen geçici 7. maddenin;

1. a. Üçüncü fıkrasında yer alan "...Cumhurbaşkanı..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Muhterem İNCE ile Ömer ÇİNAR'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, iptal hükmünün Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince KARARIN RESMÎ

GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

b. Üçüncü fıkrasının kalan kısmının 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince 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 OYBİRLİĞİYLE,

2. a. Dördüncü fıkrasında yer alan "...ilgili mevzuatında düzenleme..." ibaresinin,

b. Dördüncü fıkrasının kalan kısmının,

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALLERİNE, Muhterem İNCE ile Ömer ÇINAR'ın karşılıkları ve OYÇOKLUĞUYLA, iptal hükümlerinin Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

F. 48. maddesiyle 4/12/2003 tarihli ve 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun 20. maddesinin ikinci fıkrasının;

1. (g) bendinin birinci cümlesinde yer alan "...ve Kurum tarafından her türlü tesiste (rafineri hariç) lisansa tabi tüm faaliyetler kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar geçici olarak durdurulur ve bu süre içinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez." ibaresinin "...ve Kurum tarafından her türlü tesiste (rafineri hariç) lisansa tabi tüm faaliyetler geçici olarak durdurulur ve bu süre içerisinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez." şeklinde değiştirilmesinde bulunan;

a. "...geçici olarak durdurulur..." ibaresinin 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 OYBİRLİĞİYLE,

b. "...ve Kurum tarafından her türlü tesiste (rafineri hariç) lisansa tabi tüm faaliyetler..." ve "...ve bu süre içerisinde söz konusu tesis için başka bir gerçek veya tüzel kişiye de lisans verilmez." ibarelerinin 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALLERİNE, iptal hükümlerinin Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

2. (g) bendine eklenen ikinci ve üçüncü cümlelerin 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALLERİNE, iptal hükümlerinin Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası

gereğince KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

G. 51. maddesiyle 5/5/2005 tarihli ve 5345 sayılı Gelir İdaresi Başkanlığı ile İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun'un 29. maddesine eklenen onuncu fıkrada yer alan "...*sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanabilirler.*" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ ile Kenan YAŞAR'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

Ğ. 63. maddesiyle 13/6/2006 tarihli ve 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nun;

1. Geçici 14. maddesinde yer alan "...31/12/2023..." ibarelerinin "...30/6/2024..." şeklinde değiştirilmelerinin,

2. Geçici 14. maddesine eklenen (9) numaralı fıkranın,

Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal taleplerinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

H. 69. maddesiyle 1/12/2011 tarihli ve 6253 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı İdari Teşkilatı Kanunu'nun 29. maddesinin (12) numaralı fıkrasının değiştirilen (c) bendinin (2) numaralı alt bendinde yer alan "...*idari uzman...*" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ ile Kenan YAŞAR'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

I. 71. maddesiyle 20/6/2012 tarihli ve 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 38. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin (1) numaralı alt bendinde yer alan "...31/12/2023..." ibaresinin "...31/12/2024..." şeklinde değiştirilmesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE OYBİRLİĞİYLE,

İ. 75. maddesiyle 27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin değiştirilen ek 29. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

J. 77. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin;

1. Ek 35. maddesinin dokuzuncu fıkrasının (c) bendinin değiştirilen (2) numaralı alt bendinde yer alan "...*idari uzman...*" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ ile Kenan YAŞAR'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2. Ek 35. maddesine eklenen on ikinci fıkrada yer alan "...*Cumhurbaşkanlığı yetkilidir.*" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

K. 78. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin ek 37. maddesine eklenen altıncı fıkrada yer alan "...*idari uzman...*" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ ile Kenan YAŞAR'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

L. 79. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin ek 38. maddesine eklenen üçüncü fıkrada yer alan "...*Cumhurbaşkanlığı yetkilidir.*" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

M. 83. maddesiyle 26/9/2011 tarihli ve 655 sayılı Ulaştırma ve Altyapı Alanına İlişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 28. maddesinin (1) numaralı fıkrasının değiştirilen;

1. (b) bendinde yer alan "*Hangi hallerde uygulanacağını ve miktarını açıkça belirtmek kaydıyla;..*" ve "...*idari para cezası uygulaması öngörmek...*" ibarelerinin Anayasa'ya aykırı olduklarına ve İPTALLERİNE, iptal hükümlerinin Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

2. (b) bendinin kalan kısmının 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince 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 OYBİRLİĞİYLE,

22/7/2025 tarihinde karar verildi.

Başkan
Kadir ÖZKAYA

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Basri BAĞCI

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
İrfan FİDAN

Üye
Kenan YAŞAR

Üye
Muhterem İNCE

Üye
Yılmaz AKÇİL

Üye
Ömer ÇINAR

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Mahkememiz çoğunluğu tarafından 27/12/2023 tarihli ve 7491 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 51. maddesiyle 5/5/2005 tarihli ve 5345 sayılı Gelir İdaresi Başkanlığı ile İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun'un 29. maddesine eklenen onuncu fıkrada yer alan "...*sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanabilirler.*" ibaresinin; 69. maddesiyle 1/12/2011 tarihli ve 6253 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı İdari Teşkilatı Kanunu'nun 29. maddesinin (12) numaralı fıkrasının değiştirilen (c) bendinin (2) numaralı alt bendinde yer alan "...*idari uzman...*" ibaresinin; Ek 35. maddesinin dokuzuncu fıkrasının (c) bendinin değiştirilen (2) numaralı alt bendinde yer alan "...*idari uzman...*" ibaresinin; 78. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin ek 37. maddesine eklenen altıncı fıkrada yer alan "...*idari uzman...*" ibaresinin, Anayasa'ya aykırı olmadığına ve anılan kurallar hakkındaki iptal talebinin reddine karar verilmiştir.

2. Yukarıda belirtilen kurallarla ilgili olarak üyeler sayın Yusuf Şevki Hakyemez ve sayın Yıldız Seferinoğlu tarafından yazılan karşıoy gerekçelerini paylaştığımdan, sözü edilen gerekçelerde açıklanan hukuki nedenlerle iptal kararı verilmesi gerektiği görüşündeyim.

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Esas Sayısı : 2024/54
Karar Sayısı : 2025/163

KARŞIOY GEREKÇESİ

Dava konusu kuralların, Mahkememizin E. 2024/14, K.2024/145, 23/07/2024 kararında belirtilen gerekçelerle Anayasa'nın 70. maddesine aykırı düştüğü kanaatiyle karara katılmadım.

Üye
Engin YILDIRIM

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Mahkememiz çoğunluğunun 27/12/2023 tarihli ve 7491 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 51. maddesiyle 5345 sayılı Kanun'un 29. maddesine eklenen onuncu fıkra da yer alan "...sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanabilirler." ibaresinin, 69. maddesiyle 1/12/2011 tarihli ve 6253 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı İdari Teşkilatı Kanunu'nun 29. maddesinin (12) numaralı fıkrasının değiştirilen (c) bendinin (2) numaralı alt bendinde yer alan ".....idari uzman..." ibaresinin, 77. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Ek 35. maddesinin dokuzuncu fıkrasının (c) bendinin değiştirilen (2) numaralı alt bendinde yer alan "...idari uzman..." ibaresinin ve 78. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin ek 37. maddesine eklenen altıncı fıkra da yer alan "...idari uzman..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ilişkin kanaatine katılmamaktayız.

2. Kanun'un 51. maddesiyle 5345 sayılı Kanun'un 29. maddesine eklenen ve dava konusu ilk ibarenin de içinde yer aldığı onuncu fıkra hükmü ile devlet gelir uzmanlığına atandıktan sonra bu unvan da en az beş yıl hizmeti bulunanların sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanabilmeleri öngörülmektedir.

3. Dava konusu ikinci ibarenin yer aldığı alt bentte aynı maddenin bir önceki bendi kapsamında yer almayanların, başkan yardımcısı kadrosunda kesintisiz en az iki yıl görev yapmış olmaları halinde idari uzman kadrolarına atanacakları hükme bağlanmaktadır.

4. Üçüncü ibarenin yer aldığı alt bent kapsamında aynı maddenin bir önceki bendi kapsamında yer almayanların bu bent kapsamındaki kadro, pozisyon ve görevlerde toplam en az üç yıl görev yapmış olmaları halinde görevden alındığı veya görevinin sona erdiği kuruma ait idari uzman unvanlı kadro veya pozisyonlara atanacakları hükme bağlanmaktadır.

5. Dava konusu son ibarenin yer aldığı fıkra da ise mülga ek 18. maddenin birinci fıkrasının (c) bendinin (2) numaralı alt bendi ile dördüncü fıkra kapsamına girenler hakkında söz konusu alt bent hükümlerinin, bunların kurumların idari uzman unvanlı kadro veya pozisyonlarına atanması suretiyle uygulanacağı hükmüne yer verilmektedir.

6. Esasında buradaki dava konusu ibarelerin ilki konu ile ilgili diğerlerinden daha detaylı ve net düzenlemeler içermekte olup bu maddeye ilişkin Anayasa'ya uygunluk denetimi bağlamında yapılan değerlendirmeler diğer üç ibare için de geçerli olacak niteliktedirler. Zira dava konusu dört ibarede de kamu görevlisi olarak düzenlenen bu kişilerin kamu hizmetine girme hakkı bağlamındaki esaslı birtakım konulara yer verilmektedir. Bu yönü ile dava konusu dört ibarede de kamu hizmetine girme hakkı ile bağlantılı biçimde ele alınması gerektiği kanaatinde olduğumuz konular düzenlenmektedir.

7. Bu nedenle burada sonraki üç dava konusu ibarenin Anayasa'ya uygunluk denetimine ilişkin somut değerlendirme yapılmayacaktır. Bu ibarelerin Anayasa'ya uygunluk denetimindeki temel gerekçeler dava konusu ilk ibare ile ortak nitelik taşıdığından ilk ibare bağlamında ortaya konulan gerekçeler sonraki dava konusu ibareler için de geçerli kabul edilecektir. Zira son üç ibarede de belli bir süre kurumlarda kurallarda belirtildiği şekilde görev yapanların başka bir şart aranmaksızın idari uzman unvanlı kadro veya pozisyonlara atanması öngörülmektedir.

8. Mahkememiz çoğunluğu dava konusu “...sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanabilirler.” ibaresinin Anayasa’ya aykırı olmadığı sonucuna ulaşırken Anayasa’nın 128. maddesi hükmünü ölçü norm olarak kabul etmişlerdir. Çoğunluk, devlet gelir uzman yardımcılarının uzman olarak atanabilmek için öngörülen mesleğe alınma, yetiştirilme, yarışma sınavı, yeterlik sınavı, tez hazırlama ve yabancı dil bilgisi şartlarını karşılamaları kaydıyla devlet gelir uzmanı olarak istihdam edilebileceklerini dikkate alarak, devlet gelir uzmanlığı kadrosunda istihdam edilenlerin müdür kadrosuna atanabilmesi için yeniden sınava tabi tutulmalarına gerek olmadan daha önce tabi oldukları sınavlar ile çalıştıkları sürenin liyakatin bir unsuru olarak öngörüldüğünün anlaşıldığını belirterek devlet gelir uzmanlığına atananların sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanabilmelerinde yalnızca beş yıl görev yapma koşulunun öngörülmesinin devlet gelir uzmanlarının liyakat esasına uygun terfi etmeleri amacını ortadan kaldırdığının söylenemeyeceği sonucuna ulaşmıştır (bkz.: §§ 191-194).

9. Çoğunluk kararı hem ulaşılan sonuç hem de gerçekleştirilen denetimde esas alınması gereken Anayasa hükmü yönü ile sorunludur. Zira dava konusu ibarenin içinde yer aldığı kuralla devlet gelir uzmanlığına atandıktan sonra bu unvanla en az beş yıl hizmeti bulunanların sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanabilmeleri öngörülmektedir.

10. Burada kamu hizmetinde bulunan bir kişinin yükselme şeklindeki bir statü değişikliği gerçekleşmektedir. Elbette ki bu biçimdeki bir statü değişikliği devlet gelir uzmanlığında beş yıl çalışmış olan bu kişilerin özlük haklarına da katkı yapacak niteliktedir. Bu yönü ile dava konusu ibarenin, Anayasa’nın 128. maddesinin ikinci fıkrasındaki memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işlerinin kanunla düzenlenmesi gerektiği şeklindeki kuralla ilgilidir.

11. Bununla birlikte burada asıl değerlendirilmesi gereken husus ise dava konusu ibare ile bu kişilerin sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanabilmesi konusundadır. Zira devlet gelir uzmanları bu kadroda beş yıl çalıştıktan sonra müdür kadrosuna atanabilme hakkı elde etmiş olmaktadır. Bununla birlikte ne dava konusu ibarenin yer aldığı fıkra ne de Kanun’un başka bir yerinde bu konuya ilişkin başka bir düzenleme yer almaktadır. Bu yönü ile kuralın esasında düzenlediği konunun kapsamına ilişkin temel çerçeveyi kanunla düzenlemeyip idareye geniş takdir yetkisi vermesi nedeniyle Anayasa’nın 2. ve 128. maddesine aykırılıktan iptali gerekmektedir.

12. Bununla birlikte bu kurala ilişkin Anayasa’ya uygunluk denetiminde çok daha önemli sorun ise bu kuralın denetiminde Anayasa’nın 70. maddesinde güvence altına alınan kamu hizmetine girme hakkının ölçü norm olarak esas alınmaması noktasında kendisini göstermektedir.

13. Kanaatimizce kuralın denetiminde asıl dikkate alınması gereken hüküm Anayasa’nın 70. maddesidir. Bu maddenin ilk fıkrasında Her Türk’ün kamu hizmetlerine girme hakkına sahip olduğu ve ikinci fıkrasında da hizmete alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemeyeceği öngörülmektedir.

14. Anayasa Mahkemesi bu maddede güvence altına alınan kamu hizmetine girme hakkı ile ilgili düzenlemeyi, 2021 yılında verdiği bir kararda “*Vatandaşların ülkelerinin*

kamusal işlerinin yürütülmesine katılma hakkı kapsamında bir siyasi hak olarak tanınmış olan kamu hizmetlerine girme hakkının kamu hizmetlerinin yürütülmesine katılımı içermemesi düşünülemez. Bu hakkın niteliği (doğası) gereğidir. Kamu hizmetlerine girme hakkının sadece girişi kapsadığı, kalmayı kapsamadığı şeklinde yorumlanması anılan hakkı bir katılma hakkı olan siyasi hak olmaktan çıkarır. Zira sadece girişi güvence altına alan, kalmayı garanti altına almayan bir hakkın kamu hizmetlerinin yürütülmesine katılmayı temin etmesi mümkün değildir. Katılma ise -en azından belli bir süre- devamlılığı, hâliyle de o statüde bulunmayı gerektirmektedir. Dolayısıyla Anayasa'nın 70. maddesiyle güvence altına alınan kamu hizmetine girme hakkının tarihsel süreç içerisinde 1924 ve 1961 Anayasalarında düzenleniş şekli ile sistematik ve amaçsal yorum yöntemleri gözönünde bulundurularak değerlendirildiğinde, kamu hizmetinde bulunmayı da kapsadığı sonucuna varılmıştır." (bkz.: AYM, E.2021/104, K.2021/87, 11/11/2021, § 48) şeklinde değerlendirmeye, bu hakkın kapsamını genişletip kamu görevlileri açısından daha güvenceli biçimde yorumlamaya başlamıştır.

15. Oybirliği ile kabul ettiği bu yaklaşımı daha sonra verdiği kararlarla da istikrarlı biçimde devam ettirerek Anayasa'nın 70. maddesinde güvence altına alınan kamu hizmetine girme hakkının sadece kamu hizmetlerine girmeyi değil, kamu hizmetlerinde bulunmayı/kalmayı da güvence altına almakta olduğunu ve hatta kişinin disiplin cezası alması veya kamu hizmetinden ayrılması veya çıkarılması sonucunu doğuran düzenlemeleri de kapsamakta olduğunu belirtmiştir (bkz.: AYM, E.2020/77, K.2021/93, 16/12/2021, § 13; E.2021/44, K.2024/172, 17/10/2024, § 166; E.2023/56, K.2025/16, 16/01/2025, § 36).

16. Dava konusu kural devlet gelir uzmanlığına atandıktan sonra bu unvanda en az beş yıl hizmette bulunanların sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanabilmelerine imkan tanımakla esasında görevde yükselmede sınavı tamamen devre dışı bırakmaktadır. Bununla birlikte Anayasa'nın 70. maddesinin ikinci fıkrasında açıkça hizmete alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemeyeceği öngörülmektedir.

17. Mahkememizin geliştirdiği yukarıda zikredilen içtihatla kamu hizmetine girme hakkı ile ilgili Anayasa'nın 70. maddesinin sadece kamu hizmetine girmede değil kamu hizmetinde bulunmada da geçerli olduğu kabul edildiğine göre burada gelir uzmanları arasından müdür olarak atanmada sınava tabi tutulmama biçimindeki düzenlemenin 70. maddenin ikinci fıkra hükmü ile açıkça çelişmekte olduğu görülmektedir.

18. Nitekim Anayasa Mahkemesinin bir kararında, Anayasa'nın 70. maddesinin ikinci fıkrasında hizmete alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemeyeceği belirtilmek suretiyle atanma ve ilerleme ölçütlerinin görevin gerektirdiği niteliklere uygun olarak düzenlenmesi zorunluluğuna işaret edilmiş, atanma ve ilerleme ölçütlerinin görevin gerektirdiği niteliklere uygun düzenlenmemesinin Anayasa'nın 70. maddesinin ihlal edilmesine neden olabileceği ifade edilmiştir. Anayasa Mahkemesine göre hizmete alımda geçerli olan liyakat ilkesine uygunluk, kamu hizmetinde ilerleme ve yükselmede de dikkate alınacak temel anayasal güvencelerdendir (bkz.: AYM, E.2024/14, K.2024/145, 23/07/2024, § 16).

19. Bu yönü ile kural, Anayasa'nın 70. maddesinin ikinci fıkrasına açıkça aykırılık taşımaktadır. Dava konusu kural sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanmaya imkan vererek "görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez" şeklindeki Anayasal güvenceyi tamamen devre dışı bırakmaktadır.

20. Mahkememiz çoğunluk kararı bu yönü ile bakıldığında Anayasa'nın 70. maddesini ölçü norm olarak kabul etmemekle aynı zamanda kamu görevindeki yükselmeye bu maddedeki liyakat koşulunun aranmamasında Anayasal bir sorun görmemiş olmaktadır. Bu durum liyakatle ilgili bir Anayasal güvencenin Anayasa Mahkemesi eliyle uygulamada işlevini kaybetmesi gibi bir sonuç ortaya çıkarmaktadır.

21. Zira Anayasa Mahkemesi kamu hizmetine girme hakkı ile ilgili Anayasa'nın 70. maddesinin kapsamını içtihatla genişlettikten ve bunu belli bir süre bu şekilde uyguladıktan sonra artık somut dosyada bu maddenin denetimde ölçü norm olarak alınamayacağını kabul etmekle çoğunluk kararı kamu hizmetine girme hakkı ve liyakat ilkeleri ile ilgili olarak esaslı biçimde bir geriye dönüşe kapıları aralamış olmaktadır.

22. Oysa idarelerde üst düzey kamu görevlileri dışındaki kadrolara kamu görevlileri arasından yapılacak ve yükselme şeklinde kabul edilebilecek olan her türlü atamada objektif değerlendirmeyi esas alan hususların kanunlarda öngörülmesi ve bu bağlamda objektifliği sağlayacak farklı nitelikteki sınavlara yer verilmesi Anayasa'nın 70. maddesinde güvence altına alınan liyakat ilkesinin de bir gereğidir.

23. Ülkemiz uygulamasında da kamu yönetimindeki genel eğilim kamu görevlilerinin kurum içi yükselmelerinde bile objektif biçimde değerlendirmeyi ve liyakati ön planda tutan sınav biçimindeki uygulamayla yaygınlaşarak gerçekleşmesine rağmen Mahkememiz çoğunluğunun verdiği bu kararla devlet gelir uzmanlarının sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanmasında anayasal bir sorun görmemesi gerçekleştirilen Anayasa'ya uygunluk denetiminde Anayasal güvencelerin tamamen anlamsız kalmasına sebebiyet verebilecek bir sonuç doğurmaktadır.

24. Oysa Anayasa Mahkemesi yakın geçmişte verdiği kararlarda kamu görevlileri ile ilgili olarak kamu hizmetine girme hakkı bağlamında hizmette bulunma esnasında yükselmelerde önemine binaen liyakat ilkesini denetlediği kurallara isabetli biçimde uygulayan önemli kararlar vermiştir.

25. Anayasa Mahkemesi, 19/1/2023 tarihli ve 7433 sayılı Devlet Memurları Kanunu ve Bazı Kanunlar ile 663 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 1. maddesiyle 22/6/1965 tarihli ve 633 sayılı Diyanet İşleri Başkanlığı Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'a eklenen geçici 20. maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...Başkanlıkça belirlenecek usul ve esaslara göre yapılacak sözlü ve/veya uygulamalı sınavda başarılı olmaları..." bölümünün Anayasa'nın 70. maddesine aykırılık olup iptali gerektiğine karar verirken, kuralda kamu hizmetine girme hakkı açısından memur olarak Başkanlıkta görevlendirilecek kişilerin başarılı kabul edilmesine ilişkin temel ölçütlerin, sınavda alınması gereken asgari puan şartını sağlayanların kaç katının sözlü sınavla çağrılacağı gibi sözlü ve/veya uygulamalı sınavla ilişkin usul ve esaslara yönelik objektif ölçütler belirlenmeden bu konuda doğrudan Başkanlığa yetki tanınmasını Anayasa'nın 70. maddesine aykırı bulmuştur (bkz.: AYM, E.2023/56, K.2025/16, 16/01/2025, §§ 27-31).

26. Bir diğ er kararda ise 375 sayılı Kanun Hükümünde Kararname'nin mülga ek 18. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinin (2) numaralı alt bendine atıfla daha önce herhangi bir kariyer meslek grubuna dâhil olmayan çalışma ve   ş Kurumu il müdürlerinin yönetici pozisyonunda en az üç yıl görev yapmış olmak kaydıyla kurumlarının merkez teşkilatına ait bir kariyer meslek kadrosuna atanmasına imkân tanıyan kuralı, kamu kurum ve kuruluşlarının merkez teşkilatında yer alan kariyer meslek kadrolarına atanmak için 657 sayılı Kanun'un ek 41. maddesinde düzenlenen asgari şartlar aranmaksızın Kurumun taşra teşkilatında üç yıl süreyle il müdürü olarak görev yapanların da anılan kariyer meslek kadrolarına atanmalarına imkân tanınmasına sebebiyet vermesi nedeniyle görevin gerektirdiği niteliklere sahip olma ölçütünü karşılamadığından bahisle Anayasa'nın 70. maddesiyle güvence altına alınan kamu hizmetine alımnda ve hizmetin devamında aranan liyakat ilkesiyle bağdaşmaz bulmuştur (bkz.: AYM, E.2024/14, K.2024/145, 23/07/2024, ř 30).

27. Mahkememizin 2021 yılında kamu hizmetinde bulunma noktasında da Anayasa'nın 70. maddesinin kamu görevlileri için geçerli güvenceler içermekte olduğunu kabul ettikten sonra istikrarlı biçimde bu yaklaşımla karar verirken, somut dosyada artık liyakati devre dışı bırakan bir yaklaşımla denetim yapmaya başlaması memurlar ve dolayısıyla kamu yönetimi açısından liyakatin artık bir Anayasal güvence olmaktan çıkarılması şeklinde sonuç doğ urmaktadır.

28. Bu biçimde hareket edilerek 2021'de kamu hizmetine girme hakkının kapsamını olması gerektiği standarda çıkarıp o şekilde yorumlamaya çalışan   zg  rl  k  li yaklaşımın terkedilmesi sonucunu da doğuran bu yeni durumun temel hak ve özgürlüklerin güvencesi olması gereken Anayasa Mahkemesinin demokratik hukuk devletindeki işlevi ve konumu ile bağdaşmamakta olduğu aşıkardır.

29. Sonuç olarak, yukarıda sıralanan gerekçelerle dava konusu dört ibarenin de Anayasa'nın 2., 70. ve 128. maddelerine aykırı olduğundan iptali gerektiği kanaatiyle çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmamaktayız.

  ye
Yusuf şevki HAKYEMEZ

  ye
Yıldız SEFER  NOğLU

KARŞI OY GEREKÇESİ

1. 27/12/2023 tarihli ve 7491 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un; 51. maddesiyle 5/5/2005 tarihli ve 5345 sayılı Gelir İdaresi Başkanlığı ile İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun'un 29. maddesine eklenen onuncu fıkrada yer alan "...sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanabilirler." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE sayın çoğunluk tarafından karar verilmiştir.

2. 69. maddesiyle 1/12/2011 tarihli ve 6253 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı İdari Teşkilatı Kanunu'nun 29. maddesinin (12) numaralı fıkrasının değiştirilen (c) bendinin (2) numaralı alt bendinde yer alan "...idari uzman..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE karar verilmiştir.

3. 77. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin; Ek 35. maddesinin dokuzuncu fıkrasının (c) bendinin değiştirilen (2) numaralı alt bendinde yer alan "...idari uzman..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE karar verilmiştir.

4. 78. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin ek 37. maddesine eklenen altıncı fıkrada yer alan "...idari uzman..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE karar verilmiştir.

5. 2024/54 E. Sayılı dava dosyasında çok sayıda kural incelenerek iptallerine ya da iptal taleplerinin reddine karar verilmiştir. 1.,2.,3. Paragraflarda esas numaraları verilen kuralların inceleme yöntemi Anayasa'nın 70. maddesi kapsamında yapılması gerekmektedir. Bu nedenle düzenlenen kurallar için karşı oy gerekçesi ortak olarak yazılmıştır.

6. Mahkememizin çeşitli kararlarında belirtildiği üzere Anayasa'nın 70. maddesinde yer verilen kamu hizmetlerine girme hakkı sadece bu hizmetlere girmeyi değil aynı zamanda kamu hizmetlerinde bulunmayı da güvence altına almaktadır. Mahkememizin 2024/14 E. 2024/145 K. Sayılı kararında Anayasa'nın 70. maddesinin lafzı ve ruhunun bir bütün olarak yorumlanmasında hizmete alınmada esas olan liyakat ilkesinin kadro ve statüler arasındaki geçişleri de kapsadığını kabul etmiş buna göre kamu görevlilerini görevde ilerlemesi ile kadro ve statüler arasındaki geçişlerinde Anayasa'nın 70. maddesi kapsamında kaldığını kararlarında vurgulamıştır. İptale konu kurallar Anayasa'nın 70. maddesi bağlamında değerlendirilerek sonuca ulaşılmalıdır.

7. Mahkememizin 2024/14 E. 2024/145 K. Sayılı kararında Anayasa'nın 70. maddesinin ilişkin ilkeler bu şekilde ortaya konulmuştur.

8. Anayasa'nın İkinci Kısmı'nın Dördüncü Bölümü'nde "IV. Kamu hizmetlerine girme hakkı" kenar başlığı altında 70. maddesinde kamu hizmetlerine girme hakkına yer verilmiştir. "Hizmete girme" başlıklı maddenin birinci fıkrasında "Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir" denilmek suretiyle hakkın tanımı yapılmış, ikinci fıkrasında ise "Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez" denilmek suretiyle görevin gerektirdiği niteliklerin atamada temel ölçüt olarak

düzenleneceği ifade edilmiştir. *Görevin gerektirdiği nitelik* kamu hizmetlerinin genel bir ilkesi olan liyakat esası üzerinde belirginleşmektedir.

9. Anayasa Mahkemesi; bugüne kadar verdiği kararlarla kamu hizmetine girme hakkının sadece bu hizmetlere girmeyi değil, aynı zamanda kamu hizmetlerinde bulunmayı ve kalmayı da güvence altına aldığını kabul etmiştir (AYM, E.2021/104, K.2021/87, 11/11/2021, §§ 42-48).

10. Öte yandan Anayasa'nın anılan maddesinin lafzı ve ruhunun bir bütün olarak yorumlanmasından hizmete alınmada esas olan liyakat ilkesinin kadro ve statüler arasındaki geçişleri de kapsadığını vurgulamak gerekir. Buna göre kamu görevlilerinin görevde ilerlemesi ile kadro ve statüler arasındaki geçişleri de Anayasa'nın 70. maddesi kapsamında kalmaktadır.

11. Bununla birlikte kamu hizmetine girme hakkı, var olan kariyer mesleğe, kadroya veya statüye ilerlemeyi veya atanabilmeyi güvence altına almakta olup belli bir kariyer mesleğin, kadronun veya statünün oluşturulmasını garanti etmemektedir. Kariyer mesleklerin, kadroların veya statülerin oluşturulması kanun koyucunun takdirindedir. Ancak bir kariyer meslek, kadro veya statü oluşturulduktan sonra bunlara atanabilme veya ilerleyebilme şartları kanun koyucu tarafından anayasal güvenceye uygun olarak düzenlenmek zorundadır.

12. Anayasa'nın 70. maddesinin ikinci fıkrasında hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemeyeceği belirtilmek suretiyle atanma ve ilerleme ölçütlerinin görevin gerektirdiği niteliklere uygun olarak düzenlenmesi zorunluluğuna işaret edilmiştir. Buna göre atanma ve ilerleme ölçütlerinin görevin gerektirdiği niteliklere uygun düzenlenmemesi Anayasa'nın 70. maddesinin ihlal edilmesine neden olabilecektir. Hizmete alımda geçerli olan liyakat ilkesine uygunluk, kamu hizmetinde ilerleme ve yükselmeye de dikkate alınacak temel anayasal güvencelerdendir.

13. Liyakat, ilgili meslek, kadro veya statüye verilen görev ve yetkilerin gereği gibi ifa ve icra edilebilmesi için taşınması gereken niteliklere sahip olunmasını ifade etmektedir. Bu bağlamda bir meslek, kadro veya statüye atanmada veya yükselmeye liyakat ilkesinin esas alınıp alınmadığı belirlenirken söz konusu meslek, kadro veya statüye bağlanan görev ve yetkilerin neler olduğu dikkate alınmalıdır.

14. Anayasa'nın 70. maddesinde kamu hizmetine alımlarda bu hizmeti yerine getirecek kişinin görevin gerektirdiği niteliklere sahip olması gerektiği belirtilerek görev ile nitelik arasındaki öneme vurgu yapılmıştır. Dolayısıyla üstlenilen kamu görevi ve bu görevin gerektirdiği nitelik birbirinden ayrı düşünülemez. Buna göre, o nitelikler görevlilerde bulunmadıkça o görev yerine getirilemeyecek ya da iyi bir biçimde yerine getirilemeyecekse buna ilişkin niteliğin görevin gerektirdiği nitelik olarak kabulü mümkündür (benzer değerlendirmeler için bkz. AYM, E.1979/19, K.1979/39, 9/10/1979).

15. İptale konu kurallar ile atanacak kadrolar göz önüne alındığında nesnel bir ölçütün belirlenmediği objektif kriterlerin konulmadığı kuralların idareye keyfi uygulamaya imkan tanınacak şekilde takdir yetkisi tanıdığı atanacak görevin gerektirdiği niteliklere sahip olma durumunun aranmadığı anlaşılmaktadır.

16. Anayasa'nın 70. maddesine göre kadro ve statüler arasındaki geçişlerde de liyakat esasının korunması gerektiği Anayasa Mahkemesi kararları ile ortaya konulmuştur. Davaya konu kurallara ilişkin yapılan değerlendirmede kuralların nesnel ve objektif  l tleri sağlamadığı anlaşılmıştır. Düzenlenen kuralların Anayasa'nın 2. maddesi ve 70. maddesi uyarınca iptali gerektiği düşüncesiyle sayın çoğunluğun görüşüne katılmadım.

 ye
Selahaddin MENTEş

KARŞI OY GEREKÇESİ

1. Mahkeme çoğunluğu, 7491 sayılı Kanun'un 51., 69., 77. ve 78. maddeleriyle ihdas edilen hükümleri salt Anayasa'nın 128. maddesi bakımından inceleyerek iptal talebini reddetmiştir.

2. Aşağıda ayrıntılı olarak açıklanan nedenlerle, söz konusu karara dair çoğunluk görüşüne iştirak edilmemiştir.

3. Kanun'un 51. maddesiyle yapılan düzenlemede Devlet gelir uzmanlığına atandıktan sonra bu unvanda en az beş yıl hizmeti bulunanların sınava tabi tutulmadan müdür olarak atanabilecekleri hüküm altına alınmıştır.

4. Kanun'un 69., 77. ve 78. maddeleriyle, üst kademe kamu yöneticilerinin görevden alınmaları veya görev sürelerinin sona ermesi durumunda atanabilecekleri "idari uzman" kadrolarına ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. 69. maddeyle TBMM İdari Teşkilatı Kanunu'nda değişiklik yapılarak, daha önce kariyer meslek mensubu olmayan ve en az iki yıl başkan yardımcısı olarak görev yapan kişilerin "idari uzman" kadrosuna atanması öngörülmüştür. 77. maddeyle 375 sayılı KHK'nın ek 35. maddesinde yapılan değişikliklerle, görevden alınan bazı üst kademe yöneticilerin "idari uzman" kadro veya pozisyonlarına atanması düzenlenmiştir. 78. madde ise aynı KHK'nın ek 37. maddesine eklenen fıkralarla, düzenleyici ve denetleyici kurumlar ile Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'nda görev yapan üst düzey yöneticilerin görevden alınmaları hâlinde "idari uzman" kadrolarına atanabileceklerini ve bu kadroların mali ve sosyal haklarının "mali hizmetler uzmanı" kadrosuna denk sayılacağını hükme bağlamaktadır.

5. Mahkememizin çoğunluk kararında, 51. madde kapsamındaki düzenleme ile bu kişilerin memur olma koşulları ile gelir uzmanı olma koşullarını sağladıktan sonra beş yıl çalışmakla müdür olarak atanma hakkını kazanmalarının liyakat esasına uygun terfi etme amacına uygun olduğu, atanmaya ilişkin hususlar açık ve net olarak öngörüldüğünden kuralın belirsiz ve öngörülemez nitelikte olmadığı dolayısıyla kanunilik ölçütüne aykırı olmadığı değerlendirilerek Anayasa'nın 128. maddesine aykırı olmadığı sonucuna varılmıştır.

6. Yine Mahkeme çoğunluğu diğer maddelerde ilgili kişilerin görevlerinin sona ermesi halinde idari uzman kadrolarına atanmalarına ilişkin şartların açık ve net olarak düzenlendiği kuralın Anayasa'nın 128. maddesi bağlamında kanunla düzenleme ilkesine aykırı olmadığı sonucuna ulaşmıştır.

7. Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında öngörüldüğü üzere Anayasa'nın 70. maddesinde yer verilen kamu hizmetlerine girme hakkı sadece bu hizmetlere girmeyi değil aynı zamanda kamu hizmetlerinde bulunmayı ve kalmayı da güvence altına almaktadır. Mahkemenin E.2024/14, K.2024/145, 23/07/2024 künyeli kararında Anayasa'nın anılan maddesinin lafzı ve ruhunun bir bütün olarak yorumlanmasından hizmete alınmada esas olan liyakat ilkesinin kadro ve statüler arasındaki geçişleri de kapsadığını da kabul etmiş, buna göre kamu görevlilerinin görevde ilerlemesi ile kadro ve statüler arasındaki geçişlerin de Anayasa'nın 70. maddesi kapsamında kaldığını dile getirmiştir. Söz konusu kararda Anayasa Mahkemesi, statüler arası geçişlerde dahi Anayasa'nın 70. maddesinin uygulanacağını açıkça ortaya koymuş ve ilgili düzenlemeyi iptal etmiştir.

8. Anayasanın 70. maddesinin birinci fıkrası, “Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir” diyerek subjektif temel hak ihdas etmiş; ikinci fıkrası, “Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez” ibaresiyle liyakat ve eşitlik ilkelerini emredici hükme dönüştürmüştür.

9. 1982 Anayasası hazırlık çalışmaları incelendiğinde, madde metninin 1961 Anayasası’ndan devralınan kavram setini genişlettiği; “girme” fiilinin, uygulamada hizmete alınma, kalma, yükselme ve statü değişimi aşamalarını kapsayacak mahiyette yorumlanmasının özellikle Anayasa Komisyonu tutanaklarına yansdığı görülür.

10. Anayasa Mahkemesi, E. 2021/104, K. 2021/87 (11/11/2021) kararında, 70. maddenin dinamik yorumlanması gerektiğini; kamu görevlilerinin “görevde ilerleme ile kadro ve statüler arasındaki geçişleri”nin de madde kapsamına dâhil olduğunu vurgulamıştır.

11. Düzenlemeler, sınavsız biçimde; Gelir İdaresi’nde beş yıllık uzmanlık, Türkiye Büyük Millet Meclisi idari teşkilatında iki yıllık başkan yardımcılığı ve çeşitli üst kademe görevlerinde üç yıllık yöneticilik şartlarına sahip personele, doğrudan müdür veya idari uzman unvanları kazandırmaktadır.

12. Oysaki 657 sayılı Kanun’un ek 41. maddesi, merkez teşkilatı kariyer mesleklerine girişte yarışma sınavı – yeterlik sınavı – uzmanlık tezi – yabancı dil gibi objektif aşamalar öngörmektedir. Bu silsile, liyakat ilkesinin “ölçülebilir” ve “denetlenebilir” olmasını sağlar.

13. Anayasa Mahkemesi 23/07/2024 tarihli kararında, yöneticilikten kariyer uzmanlığa sınavsız geçişi, “görevin gerektirdiği niteliklerin gözetilmemesi” sebebiyle Anayasa’ya aykırı bulmuş; “Yöneticilik görevi, kişiye uzmanlık tecrübesini kendiliğinden kazandırmaz” tespitine yer vermiştir. Bugün benzer içeriğe sahip kuralların anılan madde yönünden hiç incelenmemesi, içtihat tutarlılığını zedeler.

14. Kariyer meslek mensupları, zorlu sınav süreçlerinden geçerek kamu hizmetine dâhil olurlar. Aynı unvana, yalnızca “kıdeme dayalı” atama yapılması, “aynı iş için farklı standart” yaratır; 70. maddenin ikinci fıkrasında yansıyan eşitlik ilkesini ihlâl eder.

15. Bu sonuç, görevde yükselme umudunu sınava bağlayarak emek sarf eden kadrolar için demotive edici (motivasyonu düşüren) olup kamu hizmeti bütününde çalışma barışını bozar.

16. Anayasanın 70. maddesi, liyakati kanunla belirlenebilir kılmayı zorunlu sayar. Kanunilik şeklen değil, maddi belirginlik boyutuyla gerçekleşmelidir. Sınavsız atama modeli bu gereği karşılamamaktadır.

17. Anayasa Mahkemesi’nin önceki içtihatları, 70. madde korumasını yüksek standart seviyesine çıkarmıştır. Mevcut çoğunluk kararı, aynı nitelikteki atama rejiminin Anayasa’ya uygunluğunu kabul ederek o standardı düşürmekte; normatif geriye gidiş (non-retrogression) yaratmaktadır.

18. Temel hak koruma düzeyi, zorunlu ve makul sebepler gösterilmeden düşürülemez. Çoğunluk, koruma düzeyini geriletmeyi haklı gösterecek üstün kamu yararı argümanı ortaya koymamıştır.

19. Çoğu Avrupa ülkesinde (ör. Almanya, Fransa, Hollanda) kariyer memuriyetinden yöneticiliğe veya geri dönüşte mutlaka kamusal sınav yahut nesnel değerlendirme komisyonu mekanizması işletilir.

20. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin CM/Rec (2000)10 sayılı tavsiye kararında, kamu görevlilerinin "atama ve ilerlemelerinde objektif, şeffaf ve liyakate dayalı usuller" vurgulanmıştır.

21. Dava konusu kurallar; görevin gerektirdiği niteliklere uygun objektif ölçütler öngörmemesi, kariyer meslek mensuplarıyla sınavsız atananları aynı düzeyde konumlandırarak eşitlik ilkesine aykırılık yaratması ve yerleşik içtihattan geri adım atması sebebiyle Anayasa'nın 70. maddesine açıkça aykırıdır. Bu itibarla çoğunluk görüşüne iştirak edilmemiştir.

Üye
Kenan YAŞAR

KARŞIOY

Mahkememiz çoğunluğu tarafından, 7491 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Karamamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un bazı maddelerinin iptaline karar verilmiştir. Aşağıda belirttiğimiz gerekçelerle bazı maddelerin iptali yönünden çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

A. 3065 Sayılı Kanunun 36. Maddesinde Yapılan Değişiklik Yönünden;

7491 sayılı Kanunun 31. maddesi ile 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 36. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "indirim hakkını" ibaresinin "indirim veya iade hakkını" şeklinde değiştirilmesinde bulunan "veya iade" ibaresinin ve yine "indirim hakkı" ibaresinin "indirim veya iade hakkı" şeklinde değiştirilmesinde bulunan "veya iade" ibarelerinin Anayasa'nın 2., 7. ve 73. maddelerine aykırı görülerek iptal edilmesine karar verilmiştir. Aşağıda belirttiğimiz nedenlerle çoğunluk görüşüne katılmıyoruz. Şöyle ki;

İptali talep edilen ibarelerin yer aldığı 3065 sayılı Kanun'un 36. maddesi şöyledir: *"Cumhurbaşkanı indirim veya iade hakkını kısmen veya tamamen kaldırmaya veya yeniden koymaya ve bu şekilde indirim veya iade hakkı kısıtlanan mal veya hizmetleri belirlemeye, süresi içinde iadesi talep edilmeyen ve indirim yoluyla giderilmek üzere sonraki dönemlere devrolunan katma değer vergisinin gelir veya kurumlar vergisi matrahının tespitinde gider olarak yazılmasına imkân vermeye, iade talebinde bulunulabilecek asgari tutarı belirlemeye yetkilidir."*

3065 sayılı Kanun'un 29. maddesinde vergi indirimi düzenlenmiş olup, söz konusu maddenin ikinci fıkrasında, bir vergilendirme döneminde indirilecek katma değer vergisi toplamının, mükellefin vergiye tâbi işlemleri dolayısıyla hesaplanan katma değer vergisi toplamından fazla olduğu takdirde, aradaki fark sonraki dönemlere devrolunacağı ve iade edilmeyeceği, 28 inci madde uyarınca Cumhurbaşkanı tarafından vergi nispeti indirilen teslim ve hizmetlerle ilgili olup, indirilemeyen ve tutarı Cumhurbaşkanınca tespit edilecek sınırı aşan verginin, bu mükelleflerin vergi ve sosyal sigorta prim borçları ile genel ve katma bütçeli idareler ile belediyelere olan borçlarına ya da döner sermayeli kuruluşlar ile sermayesinin % 51'i veya daha fazlası kamuya ait olan veya özelleştirme kapsamında bulunan işletmeler ile organize sanayi bölgelerinden temin ettikleri mal ve hizmet bedellerine ilişkin borçlarına mahsuben ödeneceği belirtilmiştir. Maddenin 2. fıkrasının 2. cümlesinde ise, mahsuben iade edilmeyen verginin, Maliye Bakanlığınca belirlenen sektörler, mal ve hizmet grupları ve dönemler itibarıyla yılı içinde nakden iade edilebileceği, yılı içinde mahsuben iade edilemeyen verginin izleyen yıl içinde talep edilmesi şartıyla nakden veya mükellefin yukarıda sayılan borçlarına mahsuben iade edileceği, Cumhurbaşkanının, vergi nispeti indirilen mal ve hizmet grupları ile sektörler itibarıyla, iade hakkını kısmen veya tamamen ya da amortisman tabi iktisadi kıymetler dolayısıyla yüklenilen katma değer vergisi ile sınırlı olmak üzere kaldırmaya; Maliye Bakanlığının ise, söz konusu fıkranın uygulanmasına ilişkin usul ve esasları belirlemeye yetkili olduğu düzenlenmiştir.

Buna göre, Kanunun 29. maddesinde zaten indirim ve iade koşulları açısından Cumhurbaşkanı'na karar alma imkanı tanınmış olup, söz konusu maddede vergi nispeti indirilen mal ve hizmet grupları ile sektörler itibarıyla iade hakkını kısmen veya tamamen ya da amortisman tabi iktisadi kıymetler dolayısıyla yüklenilen katma değer vergisi ile sınırlı olmak üzere kaldırmaya Cumhurbaşkanı yetkili kılınmıştır. 3065 sayılı Kanun'un 36.

maddesindeki düzenleme indirim ve iade koşullarının kaldırılması veya kısıtlanması açısından aynı Kanunun 29. maddesi ile uyumluluk arz etmektedir.

Anayasa'nın 73. maddesinin 4. fıkrasında, vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin muafık, istisnalar ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerinde kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içinde değışiklik yapmak yetkisinin Cumhurbaşkanına verilebileceği düzenlenmiştir. Anayasa Mahkemesi 21.02.2008 tarihli ve 2005/73 E. ve 2008/59 K. sayılı kararında (R.G; 07.11.2008-27047), vergi oran ya da tutarlarının, yasanın belirttiği alt ve üst sınırlar içinde Bakanlar Kurulu'nca değıştirilebilmesi, mevcut ekonomik koşulların özelliklerine göre önemli sosyo-ekonomik amaçlara ulaşabilmek için gerekli olduğu, bir vergi tutarının Bakanlar Kurulu'nca sıfıra kadar indirilmesi hiçbir zaman o verginin kaldırılması anlamına gelmeyeceği, bu durumda verginin bir kurum olarak devam etmekte olup, Bakanlar Kurulunun, ekonomik koşullara göre dilediği zaman bu tutarı yasa ile belirlenen sınırlar içinde kalarak arttırabileceği, vergi tutarının Bakanlar Kurulu'nca sıfıra kadar indirilmesinin verginin kaldırılması anlamını taşıdığı ve bunun verginin yasallığı ilkesine aykırılık oluşturduğu yönündeki sav da yerinde görüldüğü belirtilmiştir. Anayasa'nın 73. maddesinde Bakanlar Kurulu'na verilen yetkinin 2017 yılında Anayasa değışikliği sonrasında Cumhurbaşkanına tanındığı nazara alındığında aynı tespitlerin Cumhurbaşkanı açısından da geçerli olduğu tartışmasıdır.

Anayasa'nın 73. maddesinde muafık, istisna ve indirim konusunda Cumhurbaşkanı'na yetki verilebileceği belirtildiğinden, iade konusunda düzenleme yapma yetkisi de Cumhurbaşkanı'na verilebilecektir. 3065 sayılı Kanunun 29. ve 36. maddeleri birlikte değerlendirildiğinde verginin indirimi ile iadesinin birlikte düzenlenmesi gerektiği açıktır. Kanunun 29. maddesinde indirim ve iadeye konu işlemlerin sınırı çizilmiş olduğundan, aynı Kanunun 36. maddesinde Cumhurbaşkanı'na verilen yetkinin sınırları belirsiz ve hukuki çerçevesinin çizilmediği söylenemez.

Açıklanan nedenlerle, davaya konu düzenlemeler Anayasa'nın 2., 7. ve 73. maddelerine aykırı olmadığından ve iptal edilmemesi gerektiği kanaatinde olduğumuzdan, aksi yöndeki çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

B. 4733 sayılı Kanunun 8. Maddesinin Sekizinci Fıkrasında Yapılan Değışiklik Yönünden;

7491 sayılı Kanunun 38. maddesi ile 31.01.2002 tarihli 4733 sayılı Tütün, Tütün Mamulleri ve Alkol Piyasasının Düzenlenmesine Dair Kanun'un 8. maddesinin sekizinci fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "askıya alınır" ibaresinin iptaline karar verilmiştir. Aşağıda belirttiğimiz nedenlerle çoğunluk görüşüne katılmıyoruz. Şöyle ki;

4733 sayılı Kanunun 8. maddesinin sekizinci fıkrasının ikinci ve fıkraya eklenen üçüncü, dördüncü, beşinci ve altıncı cümleleri şöyledir: *"Bu Kanuna, 4250 sayılı Kanuna, 213 sayılı Kanunun 359 uncu maddesinin (d) fıkrası ile 5607 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin onuncu, onaltıncı, onyedinci, onsekizinci, yirminci ve yirmibirinci fıkralarına aykırı fiillerden soruşturma ve/veya kovuşturma başlatılması durumunda bu Kanun kapsamında yürütülen faaliyetlere ilişkin verilen belgeler, durumun Bakanlıkça yargı merciince bir hafta içerisinde bildirilmesiyle veya sair suretlerle Bakanlıkça ıtıla edilmesi durumunda, belgenin düzenlendiği tesis veya işyeri dikkate alınarak askıya alınır. Askıya alma süresince söz konusu*

tesis veya işyeri için başkaca bir belge düzenlenmez. Tüzel kişilerin organ veya temsilcisi ya da organ veya temsilci olmamakla birlikte bu tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde görev üstlenen bir kişi tarafından tüzel kişinin yararına işlenmesi durumunda da askıya alma işlemi uygulanır. Bakanlıkça askıya alma işleminin kaldırılıp kaldırılmayacağı altı ayda bir değerlendirilir. Ancak kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın kesinleşmesi üzerine ya da mahkûmiyet dışında bir hüküm veya hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi halinde kesinleşmesi beklenmeksizin Bakanlık tarafından askıya alma işlemi ortadan kaldırılır”.

Anayasa Mahkemesi, 26.7.2023 tarihli ve 2023/32 E., 203/138 K. sayılı kararı ile söz konusu 2.fıkra da yer alan “askıya alınır” ibaresinin iptaline karar vermiştir. Mahkeme iptal gerekçesinde, suçun işlendiği mahkeme kararı ile sabit olmadan idari tedbir uygulanmasının masumiyet karinesini ihlal ettiği, yine söz konusu tedbirin gözden geçirilmesine yönelik bir müessese öngörülmediği, kovuşturmayaya yer olmadığı veya beraat kararı verilmesi halinde, bu kararların kesinleşmediği döneme ilişkin bir istisnanın yer almadığını belirtilmiştir. İptal kararı sonrasında söz konusu fıkra da yapılan yeni düzenleme ile, Anayasa Mahkemesi’nin iptal gerekçesi karşılanmış olup, Bakanlıkça askıya alma işleminin kaldırılıp kaldırılmayacağına altı ayda bir değerlendirileceği, ancak kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın kesinleşmesi üzerine ya da mahkûmiyet dışında bir hüküm veya hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi halinde kesinleşme beklenmeksizin Bakanlık tarafından askıya alma işlemi ortadan kaldırılacağı düzenlenmiştir. Hal böyle olunca fıkranın son haline ilişkin iptal gerekçesi olarak, Anayasa Mahkemesi’nin 2023/32 E., 203/138 K. sayılı kararında belirtilen gerekçelerden sadece tedbirin kesinleşmiş mahkûmiyet kararı olmadan verilmesi nedeniyle masumiyet karinesini ihlal ettiği ve çalışma hürriyetine müdahale oluşturduğu iddiaları ileri sürülebilir.

Anayasa Mahkemesi’nin 2023/32 E., 203/138 K. sayılı oy çokluğu ile verilen iptal kararına ilişkin karşı oy gerekçeleri işbu karşı oyumuz açısından da aynen geçerlidir. Söz konusu karşı oy yazısında, idari tedbir uygulanmasının Anayasa’nın 38. maddesinde düzenlenen masumiyet karinesini ve 48. maddesinde düzenlenen çalışma hürriyetini ihlal etmediği şu şekilde belirtilmiştir:

Anayasa’nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında, "Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz." denilmektedir. Ceza hukukunun temel ilkelerinden olan "suçsuzluk karinesi", hakkında suç isnadı bulunan bir kişinin, adil bir yargılama sonunda suçlu olduğuna dair kesin hüküm tesis edilene kadar masum sayılması gerektiğini ifade etmekte ve hukuk devleti ilkesinin de bir gereğini oluşturmaktadır. Suçsuzluk karinesi uyarınca, bir kişinin suçlu olarak nitelendirilebilmesi ve hakkında ceza hukukunun alanına giren yaptırımların uygulanabilmesi, kesin hükümle mahkûm olmasına bağlıdır. Ancak suçsuzluk karinesi, kişileri peşinen suçlu ilan etmeden bazı tedbirlerin uygulanmasına engel teşkil etmemektedir. Suçsuzluk karinesinin tanımı ve gerekleri anayasal sınırların ötesine geçecek şekilde genişletilerek soruşturma ve kovuşturma gibi süreçlere bağlı hukuki sonuçları işlevsiz kılacak şekilde yorumlanamaz.

Anayasa Mahkemesi benzer bir kurala ilişkin vermiş olduğu bir kararında, kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar faaliyetin geçici olarak durdurulmasını bir tedbir niteliğinde değerlendirmiş ve bu tedbir işleminin kişileri peşinen suçlu saymak anlamına gelmediğini, kuralın Anayasa’nın 38. maddesine

aykırı olmadığını tespit etmiştir (AYM, E.2014/17, K.2014/97, 22/5/2014). Eldeki başvuruda da kaçakçılık fiillerinin tespiti hâlinde tedbir mahiyetinde uygulanacak askıya alma işlemini düzenleyen kuralın ilgililerin peşinen suçlu sayılması sonucunu doğurmayacağı anlaşılmaktadır. Sayın çoğunluk tarafından fiillerin tespit edilmesi kişiyi peşinen suçlu olarak ilan etme olarak değerlendirilmişse de fiillerin kapsamı gözetildiğinde tespitlerinin uzmanlık gerektirmesi, bu tespitin kamu görevlileri tarafından ihtisasa uygun şekilde yapılması, fiillerin tespitinin salt cezai boyutu değil idari neticelerinin de olması ve 213 sayılı Kanun'un 359/d maddesinde düzenlendiği üzere tespit neticesinde keyfiyetin ilgili adli mercilere derhal bildirileceği gözetildiğinde kuralın Anayasa'nın 38. maddesi ile çelişir bir yönünün olmadığı anlaşılmaktadır. Önemle belirtmek gerekir ki alkol ruhsatının geri alınmasına ilişkin benzer bir konuya ilişkin başvuruda AİHM de başvuran hakkında vergi suçundan da ayrıca işlem yapılmasına karşın, ruhsatın geri alınmasını bir ceza niteliğinde değerlendirmemiştir (Tre Traktörer Aktiebolag/İsveç, B. No: 10873/84, 7/7/1989, §§ 45, 46). Dolayısıyla kural, Anayasa'nın 38. maddesine aykırı değildir.

Diğer yandan, Anayasa'nın "Çalışma ve sözleşme hürriyeti" başlıklı 48. maddesinin birinci fıkrasında "Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir." denilmek suretiyle çalışma özgürlüğünün bir parçası olan özel teşebbüs özgürlüğü herkes yönünden güvenceye bağlanmıştır. Kural, faaliyete ilişkin belgelerin kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar veya mahkeme kararı kesinleşinceye kadar askıya alınmasını öngörmekle, ilgililerin ticari ve mesleki faaliyetlerinin belirli bir süreyle yapılmasına engel olduğundan teşebbüs özgürlüğüne sınırlama getirmektedir. Temel hak ve özgürlüklere sınırlama getiren düzenlemelerin kanunla yapılması, Anayasa'da öngörülen sınırlama sebebine uygun ve ölçülü olması gerekir. Kuralın tütün, tütün mamulleri ve alkollü içecekler piyasasında adli süreç esnasında yasa dışı üretim, satış ve sunum faaliyetlerinin devamını ve buna bağlı oluşacak kamu zararının önlemek şeklinde meşru bir amacı bulunmaktadır. Bununla birlikte kuralın meşru amacı gerçekleştirmek bakımından elverişli ve tedbire konu faaliyet alanında çok kısa sürede oldukça yüksek sayıda ürünün yasa dışı üretim ve ticaretinin mümkün olması karşısında gerekli olduğu anlaşılmaktadır.

Tedbir işlemine karşı Anayasa'nın 125. maddesi uyarınca idari yargı yoluna başvurulması ve açık bir hukuka aykırılığın bulunduğu hâllerde yargı mercilerince yürütmenin durdurulmasına karar verilebilmesinin mümkün olduğu ve gerektiğinde yeni bir idari işlem tesis edilmesini engeller bir kanuni düzenleme bulunmadığı da gözetildiğinde kuralın orantılı ve dolayısıyla ölçülü olduğu kabul edilmelidir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu fıkranın Anayasa'nın 13., 38. ve 48. maddelerine aykırı olmadığı ve iptal edilmemesi gerektiği kanaatinde olduğumuzdan, çoğunluğun iptal yönündeki görüşüne katılmıyoruz.

C. 4735 sayılı Kanununa Eklenen Geçici 7. Maddenin Üçüncü ve Dördüncü Fıkraları Yönünden;

7491 sayılı Kanunun 40. maddesi ile 5.1.2002 tarihli 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'na eklenen geçici 7. maddesinin 3. fıkrasında yer alan "Cumhurbaşkanı" ibaresi ve aynı maddenin 4. fıkrasında yer alan "ilgili mevzuatında düzenleme" ibarelerinin iptaline karar verilmiştir. Aşağıda belirttiğimiz nedenlerle çoğunluk görüşüne katılmıyoruz. Şöyle ki;

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'na eklenen geçici 7. maddesi şöyledir: "1/3/2023 tarihinden önce 4734 sayılı Kanuna göre ihalesi yapılan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla devam eden (geçici kabulü onaylanmamış olan) yapım işlerine ilişkin Türk lirası üzerinden yapılan sözleşmelerde, sözleşmenin 1/1/2024 tarihinden 31/12/2024 tarihine kadar (bu tarihler dâhil) gerçekleştirilen kısımları için;

a) İhale dokümanında fiyat farkı hesaplanmasına ilişkin hüküm bulunan sözleşmelerde, sözleşmesine göre hesaplanan fiyat farkı tutarı sözleşmesindeki fiyat farkı formülünde yer alan B katsayısı 1,00'e kadar artırılarak hesaplanabilir. Bu katsayı, 2985 sayılı Kanun kapsamındaki konut ve konut ile birlikte ihaleye çıkılan yapım işlerinde 1,15'e kadar artırılabilir.

b) İhale dokümanında fiyat farkı hesaplanmasına ilişkin hüküm bulunmayan sözleşmelerde, Türkiye İstatistik Kurumu tarafından aylık olarak yayımlanan yurt içi üretici fiyatı genel endeksinde ihale tarihinin içinde bulunduğu aydan uygulama ayına kadar gerçekleşen değişimin yüzde on beşine kadar fiyat farkı hesaplanabilir.

Birinci fıkra kapsamındaki sözleşmelerde altı ayı geçmemek üzere idarece bu maddeye göre süre uzatımı verilebilir.

Bu madde kapsamında ek fiyat farkı ile süre uzatımı verilebilecek işleri, ek fiyat farkı hesaplama yöntemlerini, uygulama dönemini, başvuru sürelerini, süre uzatımına bağlı olarak yapılacak işlemler ile ek fiyat farkı ve süre uzatımına dair diğer hususlar dâhil bu maddenin uygulanmasına ilişkin esas ve usulleri, 8 inci maddeye göre belirlenen esas ve usuller de dikkate alınmak suretiyle tepite Cumhurbaşkanu yetkilidir.

Geçici 5 inci maddenin altıncı ve yedinci fıkraları kapsamındaki yapım işleri sözleşmeleri için bu maddeye uygun olarak ilgili mevzuatında düzenleme yapılabilir".

Çoğunluk gerekçesinde Cumhurbaşkanu'na verilen yetkinin sınırlarının çizilmediği ve belirli olmadığı, Kanunun 8. maddesine atıf yapılmış ise de söz konusu maddede sözleşme türlerine göre fiyat farkı verilebilmesine ilişkin esas ve usulleri tepite Kamu İhale Kurumunun teklifi üzerine Cumhurbaşkanu'nun yetkili olduğunun düzenlendiği, fiyat farkının belirlenmesi konusunda objektif bir ölçütün konulmadığı ve genel çerçevenin belirlenmediği, söz konusu düzenlemenin Anayasa'nın 7. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun 8. maddesinde sözleşmelerde fiyat farkı verilebilmesine ilişkin temel esaslar belirlenmiştir. Buna göre, sözleşme türlerine göre fiyat farkı verilebilmesine ilişkin esas ve usulleri tepite Kamu İhale Kurumunun teklifi üzerine Cumhurbaşkanu yetkili olup, sözleşmelerde yer alan fiyat farkına ilişkin esas ve usullerde sözleşme imzalandıktan sonra değişiklik yapılamaz. Davaya konu geçici 7. madde ise, 1.3.2023 tarihinden önce ihalesi yapılan ve devam eden yapım işleri sözleşmelerinde fiyat farkı kararlaştırılmış olup olmamasına göre fiyat farkı ödenmesinin koşullarını düzenlemiş olup, Kanunun 8. maddesi uyarınca sözleşme imzalandıktan sonra fiyat farkında değişiklik yapılamayacağına ilişkin düzenlemeye istisna tanınmıştır. Özellikle Şubat 2023 Kahramanmaraş depremi sonrasında yapım işlerinde işçilik maliyetleri başta olmak üzere yapım maliyetleri değiştiği gibi, deprem nedeniyle bir çok ilde ihalesi yapılmış olan yapım işlerinin süresinin bitirilmesinin mümkün olmadığına maruf ve meşhur bir vakıa olduğu

kabul edilmelidir. Hal böyle olunca yapım işlerinde, Kanunun 8. maddesi uyarınca belirlenen fiyat farkına ilişkin düzenlemelerin gözden geçirilmesi ve süre uzatımı verilmesi bir zorunluluk olarak ortaya çıkmıştır. Bu nedenle, geçici 7. maddeye ilişkin kanuni düzenlemenin meşru bir amacının olduğu şüpheden uzaktır.

Geçici 7. maddenin ilk iki fıkrasında Cumhurbaşkanı'na verilen yetkinin sınırları çizilmiştir. Söz konusu düzenlemede, 1/3/2023 tarihinden önce 4734 sayılı Kanuna göre ihalesi yapılan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla devam eden (geçici kabulü onaylanmamış olan) yapım işlerine ilişkin Türk lirası üzerinden yapılan sözleşmelerde, sözleşmenin 1/1/2024 tarihinden 31/12/2024 tarihine kadar (bu tarihler dâhil) gerçekleştirilen kısımları için fiyat farkı hesaplanacağı ya da süre uzatımı verileceği belirtilerek hangi yapım işlerinin kapsam dahilinde olduğu açıkça düzenlenmiş ve sınırları çizilmiştir. Yine geçici 7. maddenin ilk fıkrasının a be b bentlerinde fiyat farkı hesaplanmasının nasıl yapılacağı düzenlenmiştir. Bu hükme göre, ihale dokümanında fiyat farkı hesaplanmasına ilişkin hüküm bulunan sözleşmelerde, sözleşmesine göre hesaplanan fiyat farkı tutarı sözleşmesindeki fiyat farkı formülünde yer alan B katsayısı 1,00'e kadar artırılarak hesaplanacağı, bu katsayı, 2985 sayılı Kanun kapsamındaki konut ve konut ile birlikte ihaleye çıkılan yapım işlerinde 1,15'e kadar artırılabileceği, ihale dokümanında fiyat farkı hesaplanmasına ilişkin hüküm bulunmayan sözleşmelerde ise, Türkiye İstatistik Kurumu tarafından aylık olarak yayımlanan yurt içi üretici fiyatı genel endeksinde ihale tarihinin içinde bulunduğu aydan uygulama ayına kadar gerçekleşen değişimin yüzde on beşine kadar fiyat farkı hesaplanabileceği düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere, fiyat farkı kararlaştırılan sözleşmeler ile kararlaştırılmayan sözleşmeler açısından somut, objektif ve sınırları çizilmiş, kriterleri belirlenmiş bir fiyat farkı hesaplaması düzenlenmiştir. Maddenin 2. fıkrasında ise, 1.3.2023 tarihinden önce ihalesi yapılan yapım işlerinde altı ayı geçmemek üzere idarece göre süre uzatımı verilebileceği belirtilerek süre uzatımının üst sınırı çizilmiştir.

Geçici 7. maddede yukarıda belirtilen objektif kriterlere göre fiyat farkı ve ek süre verilmesi belirlenmiş olup, Cumhurbaşkanı'na 3. fıkra ile verilen yetki, fiyat farkı ve ek süre için başvuru sürelerinin belirlenmesi, süre uzatımına bağlı olarak yapılacak işlemler kalmaktadır. Fiyat farkı ve süre uzatımının genel çerçevesi kanunda belirlenmiş olduğundan idarenin takdir yetkisi çerçevesinde başvuru işlemleri ve süresi ile yapılacak diğer işlemleri düzenlemesi mümkündür. Başvuru süresi ve işlemleri dahil olmak üzere her türlü işlemin genel çerçevesinin kanun ile çizilmesi gerektiğinin aksi halde belirlilik ilkesinin ihlal edileceğinin savunulması idareye yetki verilmesi ya da takdir hakkı tanınmasını anlamsız ve işlevsiz kılacağı gibi, bu şekilde katı bir yorumun yapılması bizatihi Anayasa'ya aykırı olacaktır. Bu nedenlerle söz konusu düzenleme Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine aykırılık oluşturmadığından iptal talebinin redid gerekmektedir.

Yine geçici 7. maddenin son fıkrasında, geçici 5 inci maddenin altıncı ve yedinci fıkraları kapsamındaki yapım işleri sözleşmeleri için bu maddeye uygun olarak ilgili mevzuatında düzenleme yapılabileceği belirtilmiş olup, söz konusu fıkra, hem geçici 7. madde hem de geçici 5. maddeye atıf yapılmaktadır. Çoğunluk görtüşü uyarınca geçici 5. maddenin 3. fıkrasındaki "Cumhurbaşkanı" ibaresi iptal edilmiş olsa bile, geçici 7.maddenin 4. fıkrasında zikredilen "ilgili mevzuat", geçici 7. maddenin tamamının nazara alınarak geçici 5. maddenin 6. ve 7. fıkralarındaki yapım işleri için ilgili mevzuatında düzenleme yapılmasını öngördüğünden, Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesinin 4. fıkrasının uygulanması suretiyle iptali mümkün değildir.

6216 sayılı Kanunun 43. maddesinin 4. fıkrasına göre, başvuru, kanunun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünün sadece belirli madde veya hükümleri aleyhine yapılmış olup da, bu madde veya hükümlerin iptali kanunun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünün diğ r bazı hükümlerinin veya tamamının uygulanamaması sonucunu doğuruyorsa, keyfiyeti gerekçesinde belirtmek şartıyla Mahkeme, uygulama kabiliyeti kalmayan kanunun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünün bahis konusu öteki hükümlerinin veya tümünün iptaline karar verebilir.

4735 sayılı Kanunun Geçici 7. maddesinin 6. ve 7. fıkraları Anayasa Mahkemesi tarafından 6.3.2025 tarihli ve 2022/32 E. ve 2025/67 K. sayılı karar ile iptal edilmiş olsa da iptal kararının yürürlüğü için Resmi Gazete’de yayım tarihinden sonra 9 ay süre verilmiştir. Buna göre verilen süre 4.3.2026 tarihinde dolacak olup, iptal kararı söz konusu tarihte yürürlüğü girecektir. Bu nedenle geçici 5. maddenin 4. fıkrasındaki “ilgili mevzuat” ibaresinin uygulama alanı devam ettiğinden, 6216 sayılı Kanunun 43. maddesinin 4. fıkrası uyarınca iptal edilmesi mümkün değildir. Bu nedenlerle iptal yönündeki  oğ nluk görüşüne katılmıyoruz.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, dava konusu maddelerin Anayasa’ya aykırı olmadığı ve iptal edilmemesi gerektiğı kanaatinde olduğumuzdan,  oğ nluğ n iptal yönündeki görüşüne katılmıyoruz.

 ye
Muhterem İNCE

 ye
Ömer ÇINAR