

**ANAYASA MAHKEMESİ VE KANUN HÜKMÜNDE  
KARARNAMELER REJİMİ**  
(*THE CONSTITUTIONAL COURT AND GOVERNMENTAL DECREES HAVING  
FORCE OF LAW*)

**Nihan Yancı Özalp\***

**ÖZET**

Anayasa Mahkemesi 27/10/2011 ve 14/02/2013 tarihli iki kararıyla, yürütme organının KHK ile düzenleme yapma yetkisini genişletmiştir. Mahkeme daha önceki içtihatlarında Kanun Hükmünde kararname çıkarılmasını güç koşullara bağlarken, bu son kararıyla yürütmeye adeta bir ilk el yetki tanımıştır. Böylece Anayasa Mahkemesi sağlık alanında çıkarılan kanun hükmünde kararnameyi ve bunun dayandığı yetki kanununu incelediği kararlarında özgürlüğü ikinci plana atıp, iktidar yanlısı bir tavır sergilemiştir.

**Anahtar Kelimeler:** Anayasa Mahkemesi, kanun hükmünde kararname, yürütme organı, ilk el yetki, yetki kanunu.

**ABSTRACT**

*The Constitutional Court has expanded the executive body's authority to issue governmental decrees having force of law, with two decisions of the Constitutional Court dated 27.10.2011 and 14.02.2013. In the earlier case-law the Court had made more difficult conditions to issue governmental decrees having force of law but in the final decision, the Court has granted nearly a first hand authority to executive body. Thus the Constitutional Court, in it's final decisions on governmental decrees having force of law about the health field and the authority act added value to freedoms at the second plan and took an attitude in favor of the executive body.*

**Keywords:** *Constitutional Court, governmental decrees having force of law, executive body, first hand authority, authorization act.*

\*\*\*

---

\* Yrd. Doç. Dr., İstanbul Kemerburgaz Üniversitesi Hukuk Fakültesi

663 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye ilişkin olarak Nurhan Hanım teknik açıdan oldukça ayrıntılı bilgi vermiş ve gerek sağlık sektöründe çalışanlar, gerekse hastalar açısından ortaya çıkabilecek sorunlara dikkat çekmiş bulunuyor. Benim burada yapacağım, kendisinin sunumunu, özellikle Anayasa Mahkemesinin bu konudaki tavrını yorumlayarak tamamlamak. Çalıştay başlığıyla ilintili olarak Anayasa Mahkemesinin bu alanda özgürlük ve iktidar noktalarından hangisine daha yakın durduğunu tespit edebilmek için, Anayasa Mahkemesinin bu konudaki iki kararını incelemek gerektiğini düşündüm.

Bunlardan ilki, Anayasa Mahkemesinin 663 sayılı KHK'nın dayandığı 6223 sayılı yetki kanunu ile ilgili iptal isteminin reddi kararıydı, ikincisi ise doğrudan 663 sayılı KHK'ya ilişkin kısmi iptal kararıydı.

**I-**Öncelikle AYM'nin önüne, 663 sayılı KHK'nin dayanağını oluşturan, 06.04.2011 tarihli ve 6223 sayılı Kamu Hizmetlerinin Düzenli, Etkin ve Verimli Bir Şekilde Yürütülmesini Sağlamak Üzere Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Teşkilat, Görev ve Yetkileri ile Kamu Görevlilerine İlişkin Konularda Yetki Kanunu<sup>1</sup> getirilmiştir. CHP tarafından açılan bu iptal davasında Anayasa Mahkemesi iptal istemini reddetmiştir. Öncelikle Anayasa Mahkemesinin bu yetki kanununun iptaline ilişkin olarak verdiği red kararını inceleyip yorumlamak gerekmektedir.

Anayasa Mahkemesi 1990'lı yıllardan bugüne kadar verdiği kararlarda, yetki kanunlarına ilişkin olarak istikrarlı bir çizgi geliştirmiş bulunuyordu. Mahkeme istikrar kazanan bu kararlarında, TBMM'nin Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi vermesi için Anayasada sayılanlara ek olarak, ancak ivedi, zorunlu ve önemli hallerde KHK çıkarılabileceği şeklinde bir ön koşulu da içtihat yoluyla unsurlar arasına dahil etmişti. Anayasa Mahkemesinin bu içtihadı başlattığı 1990 tarihli kararına göre, "... KHK uygulamasının yaygınlaştırılması, yetki yasalarına, kullanılma süreleri uzatılarak süreklilik kazandırılması ve hemen her konuda KHK'lerle yeni düzenlemelere gidilmesi, ivedilik koşuluna uyulmaması yasama yetkisinin devri anlamına gelir. Böylece, üç kamu erki arasındaki denge bozulur, yürütme organı yasama organına karşı üstün bir duruma gelir. Bu durum Anayasa'nın yukarıda açıklanan maddelerine aykırı düşer. Anayasa Mahkemesi, yakın tarihte verdiği bir kararında, "TBMM tarafından Bakanlar Kurulu'na KHK çıkarma yetkisinin ancak, önemli, zorunlu ve ivedi durumlarda verilmesi, yasama yetkisinin devri anlamına gelecek ya da izlenimini verecek biçimde güncelleştirilip sık sık bu yola başvurulmaması Anayasa koyucunun amacına, kuşkusuz daha uygundur (AYM'nin 16.5.1989 günlü, E. 1989/4, K. 1989/23 sayılı

<sup>1</sup> Söz konusu yetki kanunu 3 Mayıs 2011 tarih ve 27923 sayılı RG'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

kararı) diyerek konuya açıklık kazandırmıştır...” Böylece Anayasa Mahkemesinin 90’larda başlattığı içtihadı göre, KHK’ler ancak ivedilik isteyen belli konularda, kısa süreli yetki yasaları temel alınarak, önlemler ve zorunlu düzenlemeler için yürürlüğe konur. İvedilik, önemlilik ve zorunluluk taşımayan hususlarda KHK çıkarma yetkisinin verilmesi yasama yetkisinin devri anlamına gelir. Anayasa Mahkemesi bu içtihadını temel alarak, 1990’lardan bugüne, Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi veren 9 adet yetki yasasının iptali için kendisine yapılan başvurulardan, sonuncusu olan 6223 Sayılı Yetki Yasası hariç, 8 yetki yasasını, bu koşulları taşımadıkları gerekçesiyle iptal etmiştir. Bu kararlar arasında Anayasa Mahkemesinin 05.10.2000 tarihli kararı bizim konumuzla yakın benzerliği itibarıyla anlamlıdır<sup>2</sup>:

“...Anayasanın 87. maddesine göre, ancak belli konularda KHK çıkarma yetkisi verilmesi gerekirken, dava konusu yasayla her konuyu kapsayacak biçimde genel bir yetki verilmiştir. Bakanlar Kurulu, ayrık tutulan iki kurum dışında, tüm kamu kurum ve kuruluşlarını yeniden örgütleyebilecek, bunların görev ve yetkilerini yeniden düzenleyebilecek, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin ücret, aylık, disiplin ve cezaları ile emeklilikleri hakkında kanun ve KHK’lerde değişiklik yapabilecek, devletin gelirleri ve harcamalarına ilişkin tüm mevzuatı, kamu mali yönetimi kavramı içinde değerlendirerek, yeni kurallar getirebilecektir. Sınırları geniş ve belirsiz konularda düzenleme yapmak üzere Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi verilmesi, Anayasanın 87. maddesinde belirtilen belli konularda verilen yetki olarak değerlendirilemez...Niteliği itibarıyla uzun süreli ve çok yönlü çalışmayı gerektiren düzenlemeler ivedi ve zorunlu olarak nitelendirilemez. Dava konusu yasanın amaç ve kapsamındaki genişlik ve sınırsızlık, verilen yetkinin önemli, ivedi ve zorunlu durumları içerip içermediğinin tespitine imkan vermemektedir. KHK’lerin kapsam ve konusunun çok geniş ve sınırsız olması nedeniyle verilen yetkinin 91. maddede öngörülen yasak alanına girip girmediğinin denetimi olanaksız hale gelmiştir. Konu ve kapsamdaki bu sınırsızlık ve belirsizlik Meclise ait olan yasama yetkisinin yürütme organına devri anlamına gelir...”

Bu bağlamda bugüne kadarki AYM’nin yetki kanunlarına ilişkin kararları özetle şöyle okunabilir. İlkin, yetki kanununun Anayasada belirtilen unsurlarına ek olarak AYM ancak ivedi, zorunlu ve önemli hallerde KHK çıkarılabileceğine hükmetmektedir. Niteliği itibarıyla uzun süreli ve kapsamlı bir çalışmayı gerektiren örgütlenmeye ilişkin düzenlemeler, her şeyden önce ivedi olarak değerlendirilemez.

İkinci olarak 1982 Anayasasının 91. maddesinde yetki kanununun unsurları sayılmıştır. Buna göre, yetki kanunu ancak Anayasa ile yasak-

<sup>2</sup> AYM, E.2000/45, K.2000/27, karar t. 05/10/2000.

lanmayan konularda BK'nun KHK çıkarması için yetki verebilir. Ayrıca yetki kanununda, çıkarılacak KHK'nin amacı, kapsamı, ilkeleri, kullanma süresi ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılmayacağı gösterilir. Ayrıca belli konularda KHK çıkarma yetkisi verme gereği de anayasada açıkça yazmayan, ancak gerek KHK ile düzenleme yasağı bulunan alanlar bulunması, gerekse yetki kanununda KHK'nin kapsamının belirtilmesi gereği karşısında yetki kanununun gizli unsurları arasında yer almak gerekir. Yine Anayasanın 87. maddesinde TBMM'nin görev ve yetkileri sayılırken, belli konularda Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi vermekten sözedilmektedir. O nedenle Meclisin Bakanlar Kuruluna konusu belli olmayan, çok geniş kapsamda düzenleme yapma yetkisi vermesi Anayasaya aykırıdır.

Oysa AYM 06.04.2011 tarihli ve 6223 sayılı Yetki Kanununa ilişkin olarak verdiği iptal isteminin reddi kararında<sup>3</sup> bu kökleşmiş içtihadından sapmıştır.

6223 sayılı kanunun iki konuda Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi verdiği görülmektedir. Bunlardan ilki, kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesidir. Bu çerçevede gerekli görülmesi halinde yeni bakanlıklar kurulması, varolan bakanlıkların birleştirilmesi, bakanlıkların bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarının yeniden belirlenmesi için KHK çıkarma yetkisi verilmiştir. İkincisi ise kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin olarak değişiklikler ve yeni düzenlemeler yapılması için KHK çıkarma yetkisi verilmiştir.

Tüm teşkilat, personel ve usul yasalarına ilişkin düzenleme yetkisinin Bakanlar Kuruluna verilmesi aslında kapsamın çok geniş olması ve bununla bağlantılı olarak da konunun belirsizliğini ortaya koymaktadır.

Anayasa Mahkemesi 6223 sayılı Yetki Kanununun Anayasaya uygunluğunu incelediği kararında öncelikle, 20 yıllık içtihadını değiştirmiş ve olağan KHK'lerin çıkarılması için acil, ivedi, önemli ve zorunlu bir durumun olması gerektiğine dair Anayasada herhangi bir düzenleme yer olmadığını belirtmiştir. AYM, yetki kanunlarının ve KHK'lerin Anayasaya uygunluğunun incelenmesinde Anayasada öngörülmeyen yeni şartlar ihdas edilmesi mümkün olmadığı gibi, neyin önemli, ivedi ve zorunlu olduğuna anayasaya uygunluk denetimi yapan yargı organının karar vermesi de bu organın işlevine uygun değildir diyerek, önceki 20 yıl boyunca, KHK kurumunun niteliğine uygun olarak geliştirdiği son derece yerinde ve önemli yaratıcı içtihadından dönmüştür. Böylece KHK

<sup>3</sup> AYM, E. 2011/60, K. 2011/147, karar t. 27/10/2011.

çıkarma konusunda yürütme organına daha fazla serbesti tanımış ve bu konudaki kendi denetleme yetkisini kısıtlamıştır.

Anayasa Mahkemesinin kararında kullandığı ikinci önemli gerekçe ise, yetki kanununun verdiği yetkinin kapsamı ve konusunun belirsiz olduğu iddiasına karşılık, yetki kanununda KHK'nin konusunun belirlenmiş olmasının yeterli olacağına ilişkin yorumudur. Anayasa Mahkemesine göre, belirlenen bu konunun mutlaka dar kapsamlı olması gerekmemektedir, ayrıca yetki verilen konunun kapsamının sınırlı mı yoksa geniş mi olduğu şeklindeki bir irdeleme, subjektif değerlendirmeleri ortaya çıkaracaktır. Ancak şunu ifade etmek gerekir ki geniş kapsamlı bir konuda KHK çıkarma yetkisinin verilmesi, "belli konularda KHK çıkarma yetkisi verme"ye aykırı olacaktır.

**II-Konuyu Anayasa Mahkemesinin bu defa 6223 sayılı Yetki Kanununa dayanarak çıkarılmış olan 663 sayılı Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK hakkında verdiği karar<sup>4</sup> açısından incelediğimizde ise, özgürlükten çok iktidar yanlısı eğilimin iyice pekiştirildiği görülmektedir. Anayasa Mahkemesi 663 sayılı KHK'nin Anayasaya aykırılığına ilişkin olarak açılan iptal davasında sözkonusu KHK hakkında kısmen iptal kararı verirken bazı noktaları gözden kaçırmıştır. Aslında 663 sayılı KHK ile, toplumun kamusal sağlık hizmetlerinden yararlanmasına ilişkin olarak yapısal değişiklikler gerçekleştirilmiştir. Nurhan Hanımın ayrıntılı olarak açıkladığı gibi sözkonusu KHK'deki düzenlemelerin pekçoğu sağlık hizmetlerinin niteliğini ve insanların gereksinimi olan sağlık hizmetlerine ulaşabilmesine ilişkin süreci olumsuz etkileme gücüne sahiptir. AYM de daha önce, kamuoyunda Tam Gün Yasası olarak adlandırılan 5947 sayılı yasanın bazı maddelerinin iptaline ilişkin olarak verdiği kararının<sup>5</sup> gerekçesinde, sağlık hizmetlerinin doğrudan yaşam hakkı ile ilgili olduğunu ve bu nedenle diğer kamu hizmetlerinden nitelik itibarıyla farklı bulunduğunu ifade etmiştir. Bu çerçevede AYM, bu hizmetlerin sunum şekline yönelik düzenlemeleri Anayasanın yaşam hakkına ilişkin 17. maddesi kapsamında değerlendirmiştir. İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi kararlarında da sağlık hakkı yaşam hakkının bütünleyicisi olarak yorumlanmaktadır.**

Bu çerçevede şu değerlendirme yapılabilir: aslında 663 sayılı KHK ile getirilen düzenlemeler, sağlık hakkının düzenlenmesinden öte, sınırlandırılmasına yönelik tedbirler içermektedir. Aynı zamanda yaşam hakkına ilişkin düzenlemelerdir bunlar. Dolayısıyla, Anayasada KHK'lerin düzenlendiği 91. maddede yeralan KHK ile düzenlenmesi yasaklı alanlara

<sup>4</sup> AYM, E. 2011/150, K. 2013/30, karar t. 14/02/2013.

<sup>5</sup> AYM, E.2010/29, K.2010/90, karar t. 16/07/2010

ilişkin olarak birtakım düzenlemeler getirilmiştir. Bu nedenle de konusu itibarıyla Anayasaya aykırılık taşımaktadır. Ancak Anayasa Mahkemesi kararında bu konuyu gözardı etmiştir.

Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin iki kararı şu sonucu ortaya çıkarmaktadır. Anayasa Mahkemesi artık KHK ile düzenleme yapma konusunda hükümete daha fazla yetki verilmesi yoluyla yürütmenin daha da güçlendirilmesi ve düzenleyici işlem yapma yetkisinin artırılması yönünde bir tavır alırken, özgürlükleri, hatta en temel hakları ise ikinci plana atmış gözüküyor.

### **KAYNAKÇA**

Gözler, Kemal: Kanun Hükmünde Kararnamelerin Hukuki Rejimi, Bursa, 2013.

Teziç, Erdoğan: Anayasa Hukuku (Genel Esaslar), 16. bası, İstanbul, Ağustos 2013.

Yüzbaşıoğlu, Necmi: 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, 13. bası, İstanbul 2013.

Yüzbaşıoğlu, Necmi: 1982 Anayasası ve Anayasa Mahkemesi Kararlarına Göre Türkiye’de Kanun Hükmünde Kararnameler Rejimi, İstanbul, 2000.

<http://www.anayasa.gov.tr>: Anayasa Mahkemesi Kararı, Esas no:2011/60, Karar no:2011/147, Karar tarihi:27/10/2011

<http://www.anayasa.gov.tr>: Anayasa Mahkemesi Kararı, Esas no:2011/150, Karar no:2013/30, Karar tarihi:14/02/2013