

# H CUMHURBAŞKANLIĞI KARARNAMELERİ ÜZERİNDE SOMUT NORM DENETİMİ YOLUNUN KULLANILMASINA İLİŞKİN ANAYASAL DÜZENLEMELERDEN (M.104/17-BEŞİNCİ VE ALTINCI CÜMLELER) KAYNAKLI SORUNLAR

(ON PRESIDENTIAL DECREES THE USE OF THE CONCRETE  
NORM REVIEW PROCEDURE CONSTITUTIONAL PROVISIONS (ART.  
104/17-FIFTH AND SIXTH SENTENCES) PROBLEMS ARISING FROM)

Dr. Öğr. Üyesi Mustafa OKŞAR \*\*

## ÖZ

*Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin Anayasaya uygunluk denetimi, Anayasa Mahkemesine başvurma sürecine göre farklı iki yöntem üzerinden yürütülmektedir. Bu yöntemlerden birini soyut norm denetimi (iptal davası) yolu, diğerini ise somut norm denetimi (itiraz veya def'i) yolu oluşturmaktadır. Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında yer alan "Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması hâlinde kanun hükümleri uygulanır" ve "Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hâle gelir" düzenlemeleri, somut norm denetimi yolunu kullanan derece mahkemesinin yetki sınırları bakımından irdelenmesi gereken sorunlu bir alana işaret etmektedir. Bu makalede, cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin anayasallık denetiminde, somut norm denetimi yolunun kullanılmasına bağlı olarak, bu iki anayasal düzenlemeden kaynaklı sorunların irdelenmesine ve derece mahkemelerinin yetki sınırlarının ortaya konulmasına çalışılmıştır.*

<sup>H</sup> Eserin Dergimize geliş tarihi: 13.03.2024. İlk hakem raporu tarihi: 23.03.2024. İkinci hakem raporu tarihi: 05.04.2024. Onaylanma Tarihi: 08.06.2024.

\* Doktor Öğretim Üyesi, Çağ Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı.

\*\* Yazarın ORCID belirleyicisi: 0000-0002-2147-1042.

**Esere Atf Şekli:** Mustafa Okşar, "Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Üzerinde Somut Norm Denetimi Yolunun Kullanılmasına İlişkin Anayasal Düzenlemelerden (M. 104/17-Beşinci ve Altıncı Cümleler) Kaynaklı Sorunlar", YÜHFD, C.XXI, 2024/2, s. 85-135.

**Anahtar Kelimeler:** Anayasallık denetimi, somut norm denetimi, cumhurbaşkanlığı kararnamesi, uygulanacak norm, normların farklı hüküm içermesi, hükümsüzlük, yokluk.

## ABSTRACT

*The constitutionality review of presidential decrees is carried out through two different methods according to the process of application to the Constitutional Court. One of these methods is the abstract norm review (annulment proceedings) and the other is the concrete norm review (objection or defense). The provisions of the seventeenth paragraph of Article 104 of the Constitution stating that “In the event that there are different provisions in the presidential decree and the laws, the provisions of the law shall apply” and “In the event that the Grand National Assembly of Turkey enacts a law on the same subject, the presidential decree shall become null and void” point to a problematic area that needs to be examined in terms of the jurisdictional limits of the court of first instance using the concrete norm review route. In this article, it is attempted to examine the problems arising from these two constitutional provisions and to reveal the limits of jurisdiction of the courts of first instance in the constitutionality review of presidential decrees, depending on the use of the concrete norm review method.*

**Keywords:** *Constitutionality review, concrete norm review, presidential decree, norm to be applied, the norms contain different provision, nullity, absence.*

## GİRİŞ

1982 Anayasası, 21 Ocak 2017 tarih ve 6771 sayılı Kanunun<sup>1</sup> 16 Nisan 2017 tarihinde yapılan halkoylaması<sup>2</sup> sonucunda kabul edilmesiyle köklü değişikliklere uğramıştır. Bu değişiklikler çerçevesinde parlamenter hükümet sistemi terk edilerek, yeni bir hükümet sistemi kurgulanmıştır. Cumhurbaşkanıcı hükümet sisteminin<sup>3</sup> getirdiği önemli değişikliklerden biri

<sup>1</sup> Bkz. 11 Şubat 2017 Tarih ve 29976 Sayılı Resmî Gazete.

<sup>2</sup> Bkz. 27 Nisan 2017 Tarih ve 30050 Sayılı Resmî Gazete.

<sup>3</sup> Yeni hükümet sisteminin “Cumhurbaşkanıcı Hükümet Sistemi” olarak adlandırılması konusunda bkz. OKŞAR, Mustafa (2023), “Çoğunlukçu-Çoğulcu Demokrasi İkileminde YÜHFD Cilt: XXI Sayı:2 (2024)

de Cumhurbaşkanına asli düzenleme yetkisini tanıyan cumhurbaşkanlığı kararnameleridir. Yürütme erkinden çıkan bir düzenleyici işlem olmasına rağmen Anayasaya uygunluk denetimi kapsamı içine alınan cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, Anayasa Mahkemesi tarafından yargısal denetime tâbi tutulması ayrı bir önem göstermektedir. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri üzerindeki Anayasaya uygunluk denetimi, Anayasa Mahkemesine başvurma sürecine göre farklı iki usul üzerinden yürütülmektedir. Bu usullerden birini, soyut norm denetimi (iptal davası) yolu<sup>4</sup> diğerini ise somut norm denetimi (itiraz veya def'i) yolu oluşturmaktadır. Cumhurbaşkanlığı hükümet sisteminin uygulama alanı bulduğu beş yıldan fazla bir süreyi kapsayan dönemde, soyut norm denetim yolunun işlevsel ve yoğun bir şekilde kullanıldığı görülmekle birlikte; aynı çıkarımı somut norm denetimi yolu için yapmak pek mümkün gözükmemektedir.<sup>5</sup>

Somut norm denetimi yolunun kullanılmasında anayasal düzenlemelerden kaynaklı sorunlar, gündemdeki yerini her zaman koruyacak bir nitelik göstermektedir. Bu bağlamda, 1982 Anayasasının 104. maddesinin on yedinci fıkrasının beşinci ve altıncı cümlelerinde yer alan düzenlemeler sorunlu bir alana işaret etmektedir. Bu iki anayasal düzenlemeden kaynaklı sorunlar ise somut norm denetimi yolunun kullanılmasının gerekli olup olmadığına ve buna bağlı olarak bu yolu kullanan/kullanacak derece

---

Parti İçi Demokrasi Anlayışı ve Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemine Yansımaları”, *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 28, S. 49, Diyarbakır, 2023, s. 407-468.

<sup>4</sup> Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin soyut norm denetimi hakkında bkz. OKŞAR, Mustafa (2023), *Hukuki Güvenlik İlkesi Çerçevesinde Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, 1. B., Yetkin y., Ankara, 2023, s. 343-396. Genel olarak soyut norm denetimi hakkında bkz. ÖZBUDUN, Ergun (2018), *Türk Anayasa Hukuku*, 18. B., Yetkin y., Ankara, 2018, s. 395-397; GÖZLER, Kemal (2018), *Türk Anayasa Hukuku*, 2. B., Ekin y., Bursa 2018, s. 1063-1069.

<sup>5</sup> Anayasa Mahkemesinin, Şubat 2024 tarihi itibarıyla somut norm denetim yoluyla yapılan başvuru (Danıştay 12. Daire- İstanbul 4. İdare Mahkemesi- Edirne İdare Mahkemesi- Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu) üzerine dört karar verdiği görülmektedir. Bkz. AYMK., T. 5 Nisan 2023, E. 2022/71, K. 2023/65, 1 Haziran 2023 Tarih ve 32208 Sayılı Resmî Gazete; AYMK., T. 26 Ekim 2023, E. 2018/18, K. 2023/180, (İptal davası ve Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun itiraz başvurusu birleştirilmiştir.), 27 Şubat 2024 Tarih ve 32473 Sayılı Resmî Gazete. AYMK., T. 28 Eylül 2023, E. 2023/150, K. 2023/157 (İstanbul 4. İdare Mahkemesinin itiraz başvurusu hakkında karar verilmesine yer olmadığı yönünde karar verilmiştir.); AYMK., T. 11 Ekim 2023, E. 2023/154, K. 2023/170 (Edirne İdare Mahkemesinin itiraz başvurusu hakkında mahkemenin yetkisizliği nedeniyle ret kararı verilmiştir.). Bkz. <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>, (Erişim Tarihi: 4 Şubat 2024).

mahkemelerinin hareket sınırlarının belirlenmesine odaklanmaktadır. Bu incelemede, öncelikle somut norm denetiminin işleyiş sürecinin ana hatlarıyla irdelenmesine, daha sonra söz konusu iki anayasal düzenlemeden kaynaklı sorunların çözüm önerileriyle birlikte ortaya konulmasına çalışılmıştır.

## I. SOMUT NORM DENETİMİ (İTİRAZ) YOLUNUN KONUSU VE İŞLEYİŞ SÜRECİ

Somut norm denetimi, bir davaya bakmakta olan mahkemenin, davada uygulanacak ve Anayasaya uygunluk denetimi kapsamında kalan bir hukuk kuralını Anayasaya aykırı görmesi veya taraflardan birinin aykırılık savının ciddi olduğunu değerlendirmesi üzerine Anayasa Mahkemesine başvurusuyla gerçekleştirilen bir denetim şeklidir.<sup>6</sup> İtiraz yoluyla yapılan bu denetimde, somut bir olayla ilgili olarak bakılmakta olan davada uygulanacak bir hukuk kuralının Anayasaya aykırılığının söz konusu olması bağlamında, somut norm denetimi olarak ifade edilmektedir.<sup>7</sup> Bu denetim yolunda, bir hukuk kuralının Anayasaya uygunluğunun denetlenmesi, somut bir dava konusu üzerinden gerçekleştirilmektedir. Ancak hukuk kuralının somut bir davada uygulanması ve somutlaştırılması, yapılan Anayasaya uygunluk denetiminin objektif, soyut ve bağımsız bir yargılama olarak nitelendirilmesine engel oluşturmamaktadır.<sup>8</sup> Nitekim Anayasa Mahkemesi bir kararında, 1982 Anayasasının 152. maddesiyle düzenlenen Anayasaya aykırılığın mahkemelerde öne sürülmesinde gözetilen amacı, verilecek iptal karardan sadece ilgili davanın taraflarının değil, herkesin yaralanabileceği, Anayasa Mahkemesine itiraz başvurusu yapılan kadar somut ve kişisel olarak nitelendirilebilecek durumun, Anayasaya uygunluk denetimi aşamasında etkinliğini kaybettiği ve buna bağlı olarak soyut, genel ve objektif bir nitelik kazandığı şeklinde belirlemektedir.<sup>9</sup>

Somut norm denetimi, iptal davasından (soyut norm denetimi) çeşitli yönlerden farklılık göstermektedir. Somut norm denetimi, soyut norm

<sup>6</sup> Bkz. ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz (1996), *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, Yetkin y., Ankara, 1996, s. 131.

<sup>7</sup> Bkz. TANÖR, Bülent- YÜZBAŞIOĞLU, Necmi (2015), *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, 15. B., Beta y., İstanbul, 2015, s. 519; TEZİÇ, Erdoğan (2016), *Anayasa Hukuku*, 20. B., Beta y., İstanbul, 2016, s. 245.

<sup>8</sup> Aynı yönde bkz. EFENDİOĞLU (1996), *a.g.e.*, s. 132; KANADOĞLU, O. Korkut (2004), *Anayasa Mahkemesi*, 1. B., Beta y., İstanbul, 2004, s. 169-170.

<sup>9</sup> Bkz. AYMK., T. 8 Aralık 1983, E. 1981/10, K. 1983/16, 7 Ağustos 1984 Tarih ve 18482 Sayılı Resmî Gazete.

denetimine göre bir yönden dar, diğer bir yönden daha geniş bir uygulama alanına sahiptir. Herhangi bir norm için değil, ancak bakılmakta olan bir davada uygulanacak norm için itiraz yoluna başvurulabilmesi, bu denetim yolunun dar yönüne işaret etmektedir. Öte yandan soyut norm denetim yolunun, Anayasada belirtilen organlar tarafından belli bir süre içinde işletilebilmesi karşısında, somut norm denetiminin davada taraf olan herkes ve/veya davaya bakan mahkeme tarafından belirli bir süre sınırlaması olmaksızın her zaman işletilebilecek bir özellik göstermesi geniş yönüne işaret etmektedir.<sup>10</sup>

### A. Somut Norm Denetiminin Konusu ve Sınırları

Somut norm denetimine konu olan normlar, 1982 Anayasasının 6771 sayılı Kanunla değişik 152. maddesi kapsamında kanunlar ve cumhurbaşkanlığı kararnameleri olarak belirlenmiştir.<sup>11</sup> Diğer yandan somut norm denetimi içerik (kapsam) olarak bazı sınırlamalarla belli bir çerçeve içine alınmıştır. Anayasal düzenlemeler çerçevesinde, kanunların, şekil bakımından Anayasaya aykırılıklarının somut norm denetimi yoluyla (def'i yoluyla) ileri sürülmesi mümkün değildir (Any. m. 148/2). Anayasanın 148. maddesinin ikinci fıkrasında cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin şekil bakımından denetimi konusunda somut norm denetimi yolunun işletilemeyeceğine ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 36. maddesi dördüncü fıkrasında, nitelik bakımından norm ayrımı yapılmaksızın, şekil bozukluğuna dayanan Anayasaya aykırılık iddiasının mahkemeler tarafından ileri sürülemeyeceği, düzenleme altına alınmıştır.<sup>12</sup>

<sup>10</sup> Bu konuda bkz. ÖZBUDUN (2018), *a.g.e.*, s. 398; TANÖR- YÜZBAŞIOĞLU (2015), *a.g.e.*, s. 519-520.

<sup>11</sup> Belirtmek gerekirse, cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine geçilmeden önce çıkarılmış ve hâlen yürürlükte olan kanun hükmünde kararnameler bakımından da 1982 Anayasasının 152. maddesinde öngörülen somut norm denetimi sürecinin işletilebilmesi olanağı bulunmaktadır. Anayasanın Geçici 21/F maddesi, kanun hükmünde kararnamelerin yürürlükten kaldırılmadıkça geçerliliğini koruduğunu ve yürürlükte bulunan kanun hükmünde kararnameler hakkında Anayasanın 152. ve 153. maddelerinin uygulanmasına devam edileceğini açıkça düzenleme altına almıştır.

<sup>12</sup> 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 36. maddesi dördüncü fıkrası şu şekildedir: “Şekil bozukluğuna dayanan Anayasaya aykırılık iddiası mahkemeler tarafından ileri sürülemez.” Bkz. Mevzuat Bilgi Sistemi, (Erişim Tarihi: 6 Ocak 2024).

Anayasaya aykırılığı her zaman gündeme getirilmesi mümkün olan<sup>13</sup> ancak hâlen yürürlükte bulunan<sup>14</sup> bu yasal düzenleme çerçevesinde cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin de şekil bakımından Anayasaya aykırılıklarının somut norm denetimi yoluyla ileri sürülemeyeceği söylenebilir.<sup>15</sup>

Öte yandan cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin Anayasaya uygunluk çerçevesinde yargısal denetim görevinin Anayasa Mahkemesine verilmesi konusu, üzerinde durulması gereken farklı bir soruna işaret etmektedir. Gerçekten de düzenleyici bir idari işlem niteliği taşıyan cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin Anayasa Mahkemesinin yargısal denetim alanına çekilmesi eleştiriye açık bir konudur. İdari işlem niteliği taşıyan ve kanun hükmünde kararnamelerin aksine kanun gücünde olmayan ve hiyerarşik olarak kanun altı seviyede bulunan cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin Anayasaya uygunluk denetimine tâbi tutulması ve anayasallık denetiminde ölçü normun yasallık denetimini de içerecek şekilde genişletilmesi; idari yargı çerçevesinde önkoşulları taşıyan herkesin dava açma hakkının önüne

<sup>13</sup> Nitekim Gözler, 6216 sayılı Kanunun ilgili maddesinin (m.36/4), 1982 Anayasasının 148/1-2. maddesine aykırılık oluşturduğunu, cumhurbaşkanlığı kararnameleri hakkında şekil unsuru bakımından Anayasanın bir sınırlama getirmediğini, bu bağlamda Anayasa Mahkemesinin cumhurbaşkanlığı kararnameleri üzerinde somut norm denetimi yoluyla şekil bakımından inceleme yapabileceğini belirtmektedir. Bkz. GÖZLER (2018), *a.g.e.*, s. 1051-1052.

<sup>14</sup> Anılan kanun maddesi Anayasaya aykırılık nedeniyle iptal edilmedikçe ve yürürlükte kaldığı sürece “*perde kanun teorisi*” çerçevesinde uygulanabilecektir. Anayasanın 148. maddesinin birinci fıkrasında, Anayasa Mahkemesinin cumhurbaşkanlığı kararnamelerini şekil ve esas bakımlarından Anayasaya uygunluğunu denetleyeceği açıkça düzenlenme altına alınmıştır. Ancak 6216 sayılı Kanunun 36/4. maddesinin Anayasaya aykırılığı konusunda itiraz başvurusunda, itiraz konusuna bağlı olarak “öncelikli sorun” kapsamında bu incelemeyi yapabilir. İtiraz başvurusunda derece mahkemesi, 6216 sayılı Kanun hükümlerinden başvurusunu engelleyecek bir hükmün Anayasaya aykırılığını diğer talebi yanında ileri sürebilir. Buna göre Anayasa Mahkemesi itiraz konusu hükmün Anayasaya aykırılık iddiası konusunda başvuruya engel olan hükmü öncelikli (ön sorun) olarak sonuca bağlamak suretiyle karar verebilir. Buna paralel olarak derece mahkemesi şekil yönünden Anayasa Mahkemesine itiraz başvurusunda bulunurken, başvurunun önünde engel olarak görülen 6216 sayılı Kanunun m. 36/4. maddesinin de Anayasaya aykırılığını da ileri sürebilir. Bu durumda Anayasa Mahkemesinin itiraz başvurusu çerçevesinde öncelikle 6216 sayılı Kanunun m.36/4. maddesinin Anayasaya aykırılığını incelemelidir. Örnek olarak 6216 sayılı Kanunun 41/2. maddesi hakkında Anayasaya aykırılığın da ileri sürüldüğü itiraz başvurusu konusunda bkz. AYMK., T. 28 Mayıs 2013, E. 2013/55, K. 2013/67, 27 Mart 2014 Tarih ve 28954 Sayılı Resmî Gazete.

<sup>15</sup> Bu yönde görüş için bkz. ATAR, Yavuz (2018), *Türk Anayasa Hukuku*, 12. B., Seçkin y., Ankara, 2018, s. 339- 340.

geçilerek dava açabilecek özne yelpazesinin daraltılması ve doğrudan dava açabilme olanağının engellenmesi belli başlı eleştiri konularını oluşturmaktadır.<sup>16</sup>

## **B. Somut Norm Denetiminin (Anayasaya Aykırılığın Diğer Mahkemelerde Öne Sürülmesinin) Şartları**

Somut norm denetiminin şartları, 1982 Anayasasının 152. maddesinin ilk fıkrası<sup>17</sup> kapsamında belirlenmektedir. Bu anayasal düzenleme çerçevesinde somut norm denetimi şartları şu şekilde belirlenebilir: Bakılmakta olan bir dava olmalıdır; davaya bakmakta olan merci, mahkeme olmalıdır; somut norm denetimine konu olacak kanun veya cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükmü o davada uygulanacak norm olmalıdır; davaya bakmakta olan mahkemenin davada uygulanacak hükmün Anayasaya aykırılığına re'sen kanaat getirmeli veya taraflardan birinin ileri sürdüğü Anayasaya aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varmalıdır. Bu anayasal şartlara ilaveten 6216 sayılı Kanunun 40. maddesinin dördüncü fıkrasında<sup>18</sup> “*başvurunun açık bir şekilde dayanaktan yoksun olmaması*” şartı gerilmiştir. Getirilen bu yasal şart, Anayasaya aykırılığı her zaman gündemde tutacak bir nitelik göstermekle<sup>19</sup> birlikte; Anayasaya aykırı görülerek iptal edilmediği ve yürürlükte kaldığı sürece uygulama alanı bulacağını ve Anayasa

<sup>16</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. GÖZLER (2018), *a.g.e.*, s. 1033-1036. Ayrıca bkz. GÖZLER, Kemal- KAPLAN, Gürsel (2023), *İdare Hukuku Dersleri*, 25. B., Ekin y., Bursa, 2023, s. 396.

<sup>17</sup> 1982 Anayasasının 152. maddesinin birinci fıkrası şu şekildedir: “*Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır.*” Bkz. Mevzuat Bilgi Sistemi, (Erişim Tarihi: 16 Ocak 2024).

<sup>18</sup> 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 40. maddesinin dördüncü fıkrası şu şekildedir: “*Evrakın kayda girişinden itibaren on gün içinde başvurunun yöntemine uygun olup olmadığı incelenir. Açık bir şekilde dayanaktan yoksun veya yöntemine uygun olmayan itiraz başvuruları, Mahkeme tarafından esas incelemeye geçilmeksizin gerekçeleriyle reddedilir.*” Bkz. Mevzuat Bilgi Sistemi, (Erişim Tarihi: 16 Ocak 2024).

<sup>19</sup> Gözler, 1982 Anayasasının 152. maddesinde “*başvurunun açık bir şekilde dayanaktan yoksun olmaması*” şeklinde bir şart bulunmadığını, kanunla getirilen bu şartın anayasal düzenlemeye getirilen bir istisna olduğunu, böyle bir istisnanın ancak anayasal düzenlemelerle getirilebileceğini ve bu bağlamda söz konusu yasal düzenlemenin Anayasaya aykırı olduğunu belirtmektedir. Bkz. GÖZLER (2018), *a.g.e.*, s. 1077.

Mahkemesinin de somut norm denetiminde bu yasal düzenlemeyi dikkate aldığını söylemek gerekir.

Belirtilen bütün bu şartların, cumhurbaşkanlığı kararnameleri hakkında yapılan somut norm denetimi başvurusu bakımından da gerçekleşmiş olması gerektiği açıktır. Anayasa Mahkemesi, ilk inceleme safhasında anılan şartların gerçekleştiğini belirlemesinden sonra esastan inceleme safhasına geçerek, işin kendisine gelişinden başlamak üzere beş ay içinde kararını verir ve açıklar. Anayasa Mahkemesi tarafından bu süre içinde karar verilmezse, mahkeme davayı yürürlükte bulunan *kanun* hükümlerine göre sonuçlandırır (Any. m.152/3). Anayasanın 152. maddesinin üçüncü fıkrası, “*davanın yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandırılmasını*” öngörmekte, ancak yürürlükteki cumhurbaşkanlığı kararnamesinin uygulanması yönünde bir düzenleme içermemektedir. Somut uyuşmazlığın çözümünde cumhurbaşkanlığı kararnamesinin uygulanıp uygulanamayacağı sorununa aynı konuda yürürlükte olan bir kanun hükmünün bulunup bulunmadığı çerçevesinde yaklaşmak gerekir. Gerçekte somut norm denetimi yoluyla yapılan başvurunun konusu, bir cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının Anayasaya aykırılık iddiasıdır. Anayasa Mahkemesinin yargısal denetimi beş ay içinde sonuçlandıramaması durumunda, derece mahkemesinin henüz hakkında iptal kararı verilmemiş ve yürürlükte olan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralına göre davayı sonuçlandırması beklenebilir. Aksi yönde bir yaklaşım, ortada davaya uygulanacak bir kanun hükmü bulunmadığından (daha açık olarak cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükmüyle aynı konuda düzenlemeyi içeren bir kanun hükmü bulunmaması) davanın sonuçlandırılmaması gibi, hukuken kabulü mümkün olmayan bir sonucu ortaya çıkaracaktır. Bu bağlamda, Anayasanın 152. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtildiği üzere “*yürürlükteki kanun hükmü*” bulunmadığından, derece mahkemesinin uyuşmazlığı yürürlükte bulunan ve henüz iptal edilmemiş cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralına göre çözmesi gerektiğini söylemek hatalı bir değerlendirme olmasa gerekir.<sup>20</sup>

Üzerinde durulması gereken diğer bir konu da on yıl süreli denetim yasağıdır. Anayasanın 152. maddesinin dördüncü fıkrasında “*Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği ret kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz.*” düzenlemesi yer almaktadır. Bu fıkra, Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği ret kararının yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun

<sup>20</sup> Bu konuda bkz. OKŞAR (2023), *a.g.e.*, s. 447-453.



hükmünün Anayasaya aykırılık iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamayacağı yönünde bir yasak getirildiği görülmektedir. Anayasanın “Anayasaya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi” başlıklı 152. maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan bu düzenlemenin yazılış tarzı ve içeriğinde geçen “...başvuruda bulunamaz” ifadesi dikkate alındığında, söz konusu yasağın somut norm denetimi yolu için geçerli olduğu, soyut norm denetimi (iptal davası) sonucunda verilen ret kararlarını kapsamadığı söylenebilir. İptal davası açmanın belli bir süreyle sınırlı olması, ret kararından sonra tekrar bir iptal davası açılabilmesini uygulamada hemen hemen olanaksız kılmakla birlikte; iptal davası sonucunda esas denetimi yapılarak hakkında ret kararı verilen kanun hükmünün, on yıllık süre geçmeden somut norm denetimi yoluyla Anayasa Mahkemesinin önüne getirilmesi mümkün olmalıdır.<sup>21</sup> Ne var ki, Anayasa Mahkemesi kararlarında<sup>22</sup> eleştiriye açık bir şekilde, soyut norm denetimi (iptal davası) çerçevesinde esasa girerek verdiği ret kararlarının da bu kapsam içinde kaldığını ve on yıl süreli denetim yasağının bu ret kararları bakımından geçerli olduğunu kabul etmektedir.<sup>23</sup> Diğer yandan söz konusu anayasal düzenlemede (Any. m.152/4) on yıllık denetim yasağı kapsamı içinde cumhurbaşkanlığı kararnameleri belirtilmemektedir. Bu bağlamda, cumhurbaşkanlığı kararnameleri bakımından on yıllık denetim yasağı öngörülmediği söylenebilir. Kanunların itiraz yoluyla Anayasaya aykırılığının ileri sürülerek Anayasa Mahkemesinin denetimine tâbi tutulması *genel kural*, 152. maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan on yıllık süre yasağı ise *istisnai* niteliktedir. İstisnalar dar yorumlanır ve genişletici bir yoruma tâbi tutulamaz. Bu çerçevede, 152. maddesinin dördüncü fıkrasında, geçen “kanun” kelimesinin genişletici yoruma tâbi tutularak

<sup>21</sup> Bkz. ÖZBUDUN (2018), *a.g.e.*, s.406; ALİEFENDİOĞLU (1996), *a.g.e.*, s.166; GÖZLER (2018), *a.g.e.*, s.1078-1079; TANÖR- YÜZBAŞIOĞLU (2015), *a.g.e.*, s.555; ATAR (2018), *a.g.e.*, s. 345.

<sup>22</sup> Bkz. AYMK., T. 22 Şubat 2006, E. 2003/23, K. 2006/26, 2 Kasım 2006 Tarih ve 26334 Sayılı Resmî Gazete; AYMK., T. 20 Mayıs 2010, E. 2010/48, K. 2010/70, 7 Temmuz 2010 Tarih ve 27634 Sayılı Resmî Gazete; AYMK., T. 3 Kasım 2011, E. 2010/1, K. 2011/149, 25 Ocak 2012 Tarih ve 28184 Sayılı Resmî Gazete; AYMK., T. 11 Eylül 2014, E. 2013/116, K. 2014/135, 24 Haziran 2015 Tarih ve 29396 Sayılı Resmî Gazete.

<sup>23</sup> Anayasa Mahkemesinin bu yöndeki kararlarının eleştirisi konusunda bkz. ERGÜL, Ozan (2014), “On Yıl Süreli Denetim Yasağının Kapsamını Genişleten Anayasa Mahkemesi İçtihadı: Anayasaya Uygunluk Denetiminde Sessiz Bir Geri Adım”, *Rona Aybay’a Armağan*, C. I, Legal y., İstanbul, 2014, s. 863-895.

cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin on yıllık süre yasağı kapsamına dahil edilmesinin yerinde bir yaklaşım olmayacağını söylemek gerekir.<sup>24</sup>

## II. SOMUT NORM DENETİMİNDE ANAYASANIN YÜZ DÖRDÜNCÜ MADDESİNİN ON YEDİNCİ FIKRASININ BEŞİNCİ VE ALTINCI CÜMLELERİNİN UYGULANMASINDAKİ SORUNLAR

### A. Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Konu Bakımından Yetki Yönünden Yargısal Denetiminin Çerçevesi

Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında cumhurbaşkanlığı kararnamelerine ilişkin esaslar ve sınırlamalar düzenleme altına alınmıştır. Anayasa Mahkemesi, anayasallık denetimini, “konu bakımından yetki yönünden” ve “içerik yönünden” yaptığı inceleme kapsamında sonuçlandırmaktadır. “Konu bakımından yetki yönünden” yapılan yargısal denetimin sınırlarını, Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrası çizmektedir. “İçerik yönünden” yapılan Anayasaya uygunluk denetimi ise Anayasada yer alan bütün hükümler kapsamında yapılan bir denetime işaret etmektedir. Yargısal denetimin kapsam olarak soyut norm denetimi ve somut norm denetimi bakımından bir farklılık göstermeyeceği açıktır. Ancak bu aşamada, somut norm denetimi yolunu kullanan mahkemenin, Anayasa Mahkemesinin yaptığı anayasallık denetiminin ilk inceleme aşamasında, konu bakımından yetki sınırlarının belirlenmesi gerekmektedir. Bu bağlamda, Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının birinci, ikinci, üçüncü ve dördüncü cümleleri kapsamında Anayasaya aykırılık gündeme geldiğinde, derece mahkemelerinin anayasallık denetimi yapma yetkisi bulunmadığı ve Anayasaya aykırılık iddiasının somut norm denetimi yoluyla Anayasa Mahkemesinin önüne götürülmesi gerektiğini özellikle belirtmek gerekir.

<sup>24</sup> Bkz. GÖZLER (2018), *a.g.e.*, s. 1079. Aynı yönde bkz. TANÖR- YÜZBAŞIOĞLU (2015), *a.g.e.*, s.555. Aliefendioğlu, on yıllık süre yasağının denetim yetkisini sınırladığını ya da esas kuralla ayırık durum getirdiğini, bu tür kuralların açık ve belirleyici olması ve yorumla genişletilememesi gerektiğini belirtmektedir. ALİEFENDİOĞLU (1996), *a.g.e.*, s.166. Aksi yönde görüş için bkz. YELKEN, Hamit (2022), *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Denetimi*, 1.B., Seçkin y., Ankara, 2022, s. 225-227. Ayrıca belirtmek gerekirse, Anayasa Mahkemesi, anılan anayasal hükümde (m.152/4) açıkça yer verilmemesine rağmen kanun hükmünde kararnameleri de on yıllık denetim yasağı kapsamı içinde görmektedir. Bkz. AYMK., T. 11 Eylül 2014, E. 2013/116, K. 2014/135, 24 Haziran 2015 Tarih ve 29396 Sayılı Resmî Gazete.

Somut norm denetimi yolunu kullanacak bir mahkemenin, bir anlamda cumhurbaşkanlığı kararnamesinin çıkarılma (yürürlüğe konulma) sınırlarını belirleyen bu konulara ilişkin, kanun ile cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümleri çerçevesinde bir değerlendirme ve bu bağlamda Anayasaya aykırılık denetimi yaparak bir karar verme yetkisi bulunmamaktadır. Anayasaya uygunluk denetimi yapma yetkisinin, Anayasa Mahkemesine ait olduğu açıktır. Öte yandan “Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır” (Any. m.104/17- beşinci cümle) ve “Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir” (Any. m.104/17- altıncı cümle) yönündeki düzenlemeler çerçevesinde, somut norm denetimi yöntemini kullanan/kullanacak olan derece mahkemesinin somut davayı sonuçlandırma sürecinde uygulama sınırlarının ortaya konulması ayrı bir önem göstermektedir.

### **B. Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ile Kanunlarda Farklı Hükümler Bulunması Hâlinde Kanun Hükümlerinin Uygulanması (Any. m.104/17- Beşinci Cümle)**

Anayasada yer alan söz konusu düzenlemenin (m.104/17- beşinci cümle) doğuracağı hukuki sonuçları ve uygulama olasılıklarını ortaya koymak gerekmektedir. Bu anayasal düzenleme, kendi içinde bazı soru ve sorunlara bağlı olarak farklı uygulama olasılıklarını içinde barındırmaktadır. Bu bağlamda, derece mahkemesinin, aynı konuda cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle farklı hüküm içeren kanun hükmünü doğrudan uygulamak veya somut norm denetimi yolunu kullanmak suretiyle farklı iki yoldan uyumsuzluğu çözme olanağına sahip olduğu ileri sürülebilir. Davaya bakan derece mahkemesinin izleyeceği yöntem ayrı bir önem göstermektedir. Derece mahkemesinin somut norm denetimi yolunu kullanıp kullanmamasına bağlı olarak farklı sorunların gündeme geleceği açıktır. Bu kapsamda, kanun ve cumhurbaşkanlığı kararnamesinde farklı hüküm bulunması durumunda, derece mahkemesi kanun hükümlerini uygulama yükümlülüğü altında mıdır? Somut norm denetimi yolunu kullanmasının önünde hukuki bir engel bulunmakta mıdır? Somut norm denetimi yoluna başvurulduğunda ihmâl edilebilme potansiyeli bulunan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralı, somut norm denetimi kapsamında, davada “uygulanacak hüküm olma” niteliğini koruyabilecek midir? Farklı hüküm içeren kanunun Anayasaya aykırı olması durumunda derece mahkemesi nasıl bir yol izlemelidir? Anayasada özel

olarak cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenmesi öngörülen konularda, derece mahkemesinin uygulayacağı yöntem farklılık gösterecek midir? Bu soruların her birinin, kendi içinde tartışmaya açık cevaplar içerdiğini öncelikle belirtmek gerekir.

Bir açıdan bakıldığında, anayasal düzenlemelerin, Anayasa Mahkemesine hitap ettiği kadar, derece mahkemelerine de hitap ettiği, söz konusu anayasal hükmün, emredici bir nitelik taşıdığı ve derece mahkemelerinin farklı hüküm içeren kanunu uygulamak zorunda olduğu kabul edilebilir. Başka bir anlatımla, aynı konuda kanun ve cumhurbaşkanlığı kararnamesinde farklı hükümlerin bulunması durumunda, derece mahkemelerinin Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının beşinci cümlesi uyarınca cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralını ihmâl ederek, ilgili kanun hükmünü uygulama zorunluğu altında bulunduğu ileri sürülebilir.<sup>25</sup> Bu çerçevede, somut davayı görmekle yetkili ve görevli olan derece mahkemesinin, cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükmünü iptal etme yetkisinin bulunmadığı fakat kararname hükmünü ihmâl etmek suretiyle aynı konuda farklı hüküm içeren kanunu esas alarak karar verebilme olanağına sahip olduğunu söylemek gerekir. Bununla birlikte, bu yaklaşımın uygulama alanı bulması kendi içinde hukuki güvenlik ilkesi bakımından bazı eleştirilere de kapı aralamaktadır.

Öncelikle 1982 Anayasasında somut norm denetimi yolunda benimsenen yöntemin, merkezileşmiş (tekelci) model olduğunu belirtmek gerekir. Anayasal düzenlemenin (m.104/17- beşinci cümle) merkezileşmiş model esas alınarak yorumlanması daha yerinde bir yaklaşım olacaktır. Nitekim 1982 Anayasası, itiraz başvurusunun Anayasa Mahkemesine gelişinden sonra beş ay içinde karar verilmemesi durumunda, derece mahkemesinin davayı yürürlükte bulunan kanun hükmüne göre sonuçlandırılacağını düzenleme altına almıştır (m.152/3). Bu anayasal düzenleme, öngörülen sürede karar

<sup>25</sup> Bu yöndeki görüşler için bkz. ÜLGEN, Özen (2018), “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 1, Beta y., İstanbul, 2018, s. 33-34; YENİAY, Lokman-YENİAY, Gülden (2019), “Türk Hukukunda Yürütme Organının Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, *Anayasa Yargısı*, C. 36, S. 1, Ankara, 2019, s. 132-133; YELKEN (2022), *a.g.e.*, s.219; ARDIÇOĞLU, M. Artuk (2017), “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, *Ankara Barosu Dergisi*, S.3, Ankara, 2017, s. 46; APAYDIN, Bahadır (2020), “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetiminin Anayasa Yargısı ve İdari Yargı Alanına Etkileri”, *Cumhurbaşkanının İşlemleri, Hukuki Niteliği, Normlar Hiyerarşisindeki Yeri ve Denetimi-Kamu Hukukçuları Platformu VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı*, (Ed.: UYGUN, Oktay- ESEN, Egemen), 1. B., On İki Levha y., İstanbul, 2020, s. 538; SÖYLER, Yasin (2018), *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 1. B., Seçkin y., Ankara, 2018, s. 99-100, 190.

verilmemesi durumunda, 1961 Anayasasından (m.151/3-4) farklı olarak, derece mahkemelerine kendi kanısına (değerlendirmesine) göre davayı çözümlene olanağını bile tanımamaktadır. Bir anlamda söz konusu anayasal düzenlemeyle, merkezileşmiş anayasallık denetiminin esas alınmasına farklı bir vurgu yapıldığı görülmektedir.

Öte yandan, derece mahkemesi tarafından cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının ihmâl edilerek farklı hüküm içeren kanun hükmünün uygulanması yolunun tercih edilmesi durumunda, ihmâl edilen cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının yürürlükte kalacağı ve mevzuat dizininde varlığını koruyacağı açıktır. İhmâl edilen cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının yürürlüğünü koruduğu sürece çok sayıda birel işleme hukuki dayanak oluşturma olasılığı bulunmaktadır. Tek bir somut uyuşmazlığın çözümünde, ilgili derece mahkemesi tarafından böyle bir yola başvurulması, yürürlüğünü koruyan cumhurbaşkanlığı kararnamesinin farklı mahkemelerde açılacak davalarda da incelemeye konu yapılmasını engellemektedir. Bu yaklaşımın, bir anlamda yaygın anayasallık denetimini gündeme taşıdığını söylemek gerekir. Yaygın anayasallık denetimi modelini kabul eden ülkelerde olduğu gibi, yargı kararlarında istikrarın ve içtihat birliğinin kanun yoluna başvurulması suretiyle sağlanabilmesi de hukuk sistemimizin dinamikleri dikkate alındığında pek mümkün gözükmemektedir. Ayrıca farklı hükümler bulunduğu sonucuna ulaşmak, açık ve anlaşılabilir düzenlemelerin varlığını veya açık olmayan bazı düzenlemelerin yorumunu gerektiren bir süreci kapsamaktadır. Farklı mahkemelerde, farklı yorumlarla değişik sonuçlara ulaşılması olasılık içindedir. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanun hükmü arasında farklılık görmeyen bir mahkemenin doğrudan kararname hükmünü uygulaması ve bu kapsamda karar vermesi her zaman mümkündür. Bu durum, yargı kararları çerçevesinde hukuki istikrarı ve öngörülebilirliği zedeleyecek niteliktedir. Benzer uyuşmazlıklarda farklı yargı kararlarının alınma olasılığının yoğunlaştığı bir ortamda, hukuki güvenlik ilkesinin gerçekleşeceğinden söz etmek de anlamsızlaşacaktır.

Bu aşamada, “*farklı hüküm bulunması*” anayasal düzenlemesinin (m.104/17- beşinci cümle), “*kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz*” yönündeki anayasal düzenlemeyle (m.104/17- dördüncü cümle) ilişkisinin Anayasa Mahkemesi kararları ışığında irdelemek yararlı olacaktır. Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin anayasallık denetiminde, şimdiye kadar somut norm denetim yolunun çok sınırlı bir uygulama alanı bulduğunu tekrar vurgulamak gerekir. Bu bağlamda, öncelikle Anayasa Mahkemesinin “*farklı hüküm*

*bulunması*” konusundaki yaklaşımının, iptal davasına ilişkin olarak verdiği kararlara nasıl yansıdığı ortaya konulmalıdır. Anayasa Mahkemesi, bu iki anayasal düzenleme arasında amaçsal bir ilişki kurmaktadır. Anayasa Mahkemesinin, cumhurbaşkanlığı kararnameleri hakkında verdiği bir kararında açık olarak bu ilişkiye değindiği görülmektedir. Anayasa Mahkemesinin bu kararı “*Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü cümlesinde ‘Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz.’ denilmiştir. Buna göre Anayasada CBK ile özel olarak düzenleneceği öngörülen konular dışında kanunda açıkça düzenlenen konularda CBK çıkarılmaması gerekmektedir. Ancak Anayasanın anılan maddesiyle amaçlanan husus, kanunla düzenlenmiş bir konuda farklı hükümler getirebilecek bir CBK’nın çıkarılmasına izin vermemek suretiyle aynı konuya ilişkin iki norm türü arasında oluşabilecek hüküm çatışmasının önlenmesidir.*”<sup>26</sup> şeklindedir. Ayrıca Anayasa Mahkemesi, bu konuya ilişkin vermiş olduğu diğer tüm kararlarında, “*farklı düzenleme*” konusuna değinmeden, “*kanunda açıkça düzenleme bulunması*” sınırlamasına vurgu yapmaktadır. Bu bağlamda, Anayasa Mahkemesinin, kanun ve cumhurbaşkanlığı kararnamesinin farklı hüküm içermesi yönündeki anayasal düzenlemeyi, haklı olarak soyut norm denetiminde ölçü norm olarak kullanmamakta ve konuda kanunda açık düzenleme bulunup bulunmadığı eksenini üzerinden inceleme yapmaktadır.<sup>27</sup> Anayasa Mahkemesi başka bir kararında, dava konusu cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralı hakkında, daha önceden aynı konuda çıkarılan bir kanuni düzenleme bulunmadığından kanunun açıkça düzenlediği bir konuda cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılması gibi bir durumun söz konusu olmadığını, bu ölçütün (Any. m.104/17- dördüncü cümle) cumhurbaşkanlığı kararnamesi denetiminde esas alınabilmesi için, aynı konuda hüküm içeren

<sup>26</sup> Bkz. AYMK., T. 23 Ocak 2020, E. 2019/31, K. 2020/5, (para. 17), 13 Mayıs 2020 Tarih ve 31126 Sayılı Resmî Gazete.

<sup>27</sup> Anayasa Mahkemesi kararlarında, Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü cümlesi uyarınca Cumhurbaşkanının yürütme yetkisine ilişkin konularda cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilmesi için cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenecek konunun kanunlarda önceden açıkça düzenlenmemiş olması gerektiğini tekraren vurgulamaktadır. Bkz. AYMK., T. 23 Ocak 2020, E. 2019/31, K. 2020/5, (para. 12), 13 Mayıs 2020 Tarih ve 31126 Sayılı Resmî Gazete; AYMK., T. 12 Haziran 2020, E.2019/105, K.2020/30, (para. 12), 20 Ağustos 2020 Tarih ve 31219 Sayılı Resmî Gazete; AYMK., T. 22 Ocak 2020, E. 2018/125, K. 2020/4, (para. 12), 13 Mayıs 2020 Tarih ve 31126 Sayılı Resmî Gazete; AYMK., T. 11 Haziran 2020, E. 2018/155, K. 2020/27, (para. 12), 23 Temmuz 2020 Tarih ve 31194 Sayılı Resmî Gazete.

kanunun cumhurbaşkanlığı kararnamesinden önce çıkarılmış olması gerektiğini vurgulamaktadır.<sup>28</sup>

Anayasa Mahkemesi, “*konu bakımından yetki yönünden*” yaptığı anayasallık denetiminde, Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında yer alan cümleleri ayrı ayrı ele alarak değerlendirme yapmaktadır. Bununla birlikte, yukarıda da belirtildiği üzere, Anayasa Mahkemesi, Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü ve beşinci cümleleri arasında açıkça amaçsal bir bağlantı kurmaktadır.<sup>29</sup> Kanunda açık bir düzenleme bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi ve yorumlanması başlı başına farklı bir soruna işaret etmekle birlikte; çıkarılma sürecinde izin ve onay aşamaları bulunmayan cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, Cumhurbaşkanı tarafından doğrudan yürürlüğe konulmasının önünde hiçbir engel bulunmamaktadır. Bu şekilde çıkarılan bir cumhurbaşkanlığı kararnamesi hakkında, derece mahkemesinin kanunda açık düzenleme bulunması nedeniyle kanun hükmünü uygulama zorunluluğu altında bulunmadan somut norm denetimi yolunu kullanabilme veya yürürlükte bulunan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralını ihmâl ederek aynı konuda farklı hüküm içeren kanunu uygulama yolunu tercih edebilme olanaklarına sahip olduğu ileri sürülebilir. Bu aşamada, olanakların kullanılma durumlarının, Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü ve beşinci cümleleri kapsamında değerlendirilmesi yerinde bir yaklaşım olacaktır.

Kanunda açıkça düzenleme olmasına rağmen aynı konuda cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılması ve bu kararnamenin soyut norm denetimi yoluna gidilmemesi nedeniyle yürürlükte bulunması, gerçekleşmesi olası durumlardan biridir. Gerçekten de kanunla düzenlenmiş bir konuda

---

<sup>28</sup> Anayasa Mahkemesi, 7147 sayılı Türkiye Kalkınma ve Yatırım Bankası Anonim Şirketi Hakkında Kanunun bazı maddelerinin iptali istemiyle açılan davada verdiği kararda şu belirlemeleri yapmıştır: “*Dava konusu kural bakımından daha önce çıkarılan bir kanunun söz konusu olmadığı anlaşılmaktadır. Bankanın görevlendirilmesi yönünden hem CBK hem de kanun çıkarılabileceğini belirten kuralın lafzına göre ortada henüz kuralda belirtilen nitelikte görevlendirmeyi yapan bir kanun hükmü bulunmadığından kanunun açıkça düzenlediği bir konuda CBK çıkarılması gibi bir durumdan da söz edilemez. Buna göre kuralda öngörüldüğü gibi Bankanın görevlendirildiği bir kanun düzenlendikten sonra aynı konuda bir CBK çıkarılması hâlinde bu CBK'nın denetimi kapsamında belirtilen ölçüt yönünden inceleme yapılabilir. Bu itibarla kuralın Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü cümlesine aykırı bir yönü de bulunmamaktadır.*” Bkz. AYMK., T. 12 Kasım 2020, E. 2018/162, K. 2020/66, (para. 18, 19), 24 Mart 2021 Tarih ve 31433 Sayılı Resmî Gazete.

<sup>29</sup> Bkz. AYMK., T. 23 Ocak 2020, E. 2019/31, K. 2020/5, (para. 17), 13 Mayıs 2020 Tarih ve 31126 Sayılı Resmî Gazete.

farklı hükümler getirebilecek bir cumhurbaşkanlığı kararnamesinin çıkarılmasına izin verilmemesi amacını güden bu anayasal düzenlemeye (Any. m.104/17- dördüncü cümle) aykırı olarak Cumhurbaşkanının, cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarması ve bunun yürürlükte kalması her zaman mümkündür. Burada, Cumhurbaşkanının, kanunda açık bir düzenleme bulunmasına rağmen, anayasal düzenlemenin (m.104/17- dördüncü cümle) getirdiği sınırlamaya aykırı davranarak cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarması söz konusudur. Bu durum ise daha başlangıçtan itibaren Anayasaya aykırılığa işaret etmektedir. Gerçekte, normların yürürlüğe girme tarihi bakımından zamansal bir ayırım ön plana çıkmakta ve Anayasa Mahkemesi de yukarıda belirttiğimiz gibi, kararlarında yürürlüğe giriş bakımından bu zamansal farka vurgu yapmaktadır. Anayasa Mahkemesinin, soyut norm denetimi yoluyla önüne gelen davalar kapsamında yaptığı anayasallık denetiminde, cumhurbaşkanlığı kararnamesinden önce çıkarılan bir kanunda aynı konuda açık düzenleme bulunması durumuna ilişkin birçok karar verdiği görülmektedir.<sup>30</sup> Kanun ile cumhurbaşkanlığı kararnamesinde aynı konuda açık düzenleme bulunması durumunun, farklı hüküm bulunma ve buna bağlı olarak iki norm türü arasında hüküm çatışmasına yol açma potansiyelini içinde barındırdığı açıktır. Her iki anayasal düzenleme (m.104/17- dördüncü ve beşinci cümleler) arasında amaçsal bir ilişki kurulması, “*farklı hüküm bulunması*” kapsamında somut norm denetimi yolunun kullanılmasına katkı sağlayacak bir nitelik göstermektedir. Bu bağlamda somut davada farklı hüküm bulunan kanunu uygulama durumunda bulunan derece mahkemesinin, Anayasanın 104. maddesi on yedinci fıkrası dördüncü cümlesi (*kanunda açık düzenleme bulunması*) kapsamında, somut norm denetimi yolunu kullanarak, Anayasaya aykırılık sorununun çözümü amacıyla Anayasa Mahkemesine başvurma olanağına sahip olduğunu söylemek gerekir.<sup>31</sup> Anayasaya aykırılık

<sup>30</sup> Bkz. AYMK., T. 12 Kasım 2020, E. 2018/162, K. 2020/66, (para. 18, 19), 24 Mart 2021 Tarih ve 31433 Sayılı Resmî Gazete; AYMK., T. 23 Ocak 2020, E. 2019/31, K. 2020/5, (para. 12), 13 Mayıs 2020 Tarih ve 31126 Sayılı Resmî Gazete; AYMK., T. 12 Haziran 2020, E. 2019/105, K. 2020/30, (para. 12), 20 Ağustos 2020 Tarih ve 31219 Sayılı Resmî Gazete; AYMK., T. 22 Ocak 2020, E. 2018/125, K. 2020/4, (para. 12), 13 Mayıs 2020 Tarih ve 31126 Sayılı Resmî Gazete; AYMK., T. 11 Haziran 2020, E. 2018/155, K. 2020/27, (para. 12), 23 Temmuz 2020 Tarih ve 31194 Sayılı Resmî Gazete.

<sup>31</sup> Eren, kanun ile cumhurbaşkanlığı kararnamesinde farklı hükümler bulunması durumunda somut norm denetimi yoluna başvurulmasının çok düşük bir ihtimal olduğunu, ancak böyle bir başvuru yapıldığında ve ilk inceleme aşamasında davada uygulanacak kural olarak kabul edilmesi durumunda, Anayasa Mahkemesinin cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralını, münhasıran kanunla düzenlenmiş alanda çıkarılıp çıkarılmadığı ve kanunla açıkça düzenlenen bir konuda olup olmadığı yönünden incelemesi gerektiğini belirtmektedir. Bkz.



iddiası hakkında verilen kararlara, Anayasa Mahkemesinin önüne getiriliş yöntemi açısından farklı hukuki sonuçlar bağlamak mümkün değildir. Bu bağlamda, kanundaki açık düzenlemeye bağlı olarak cumhurbaşkanı kararnamesi ile kanun arasında farklı hüküm bulunması durumunda, derece mahkemesinin kanun hükmünü uygulama yolunu tercih etmesi yerine somut norm denetimi yolunu kullanması gerçekleşmesi olası bazı hukuki güvenlik sorunlarını da önleyecektir. Kanaatimizce, derece mahkemesinin, anayasal bir zorunluluk bulunmamakla birlikte, yargı kararlarında hukuki istikrar ve öngörülebilirliğin sağlanması amacıyla yönelik olarak Anayasada benimsenen merkezileşmiş anayasallık denetimi modeline uygunluk çerçevesinde ve *kanunda açık düzenleme bulunması* kapsamında somut norm denetimi yolunu kullanması daha yerinde bir yaklaşım olacaktır.<sup>32</sup> Bu yaklaşım, kanundaki açık düzenlemeyle farklılık gösteren (çatışan/çelişen) cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının tamamıyla yürürlükten kaldırılması (iptali) sonucu kapsamında geleceğe yönelik olarak çelişkili ve farklı yargı kararlarının verilmesinin önüne geçilmesini, içtihat birliğinin sağlanmasını ve aynı zamanda uygulamada hukuki güvenlik ilkesinin gerçekleştirilmesini sağlayacaktır.<sup>33</sup>

Yukarıda açıklandığı üzere söz konusu anayasal düzenleme (Any. m.104/17- dördüncü ve beşinci cümleler) kapsamında derece mahkemesinin, somut norm denetimi yolunu kullanma olasılığını tercih etme olanağı da bulunmaktadır.<sup>34</sup> Öte yandan somut norm denetimi yolunun kullanılması, doğal olarak davada “*uygulanacak hüküm olması*” önkoşulunun gerçekleşip gerçekleşmediği sorununu gündeme getirmektedir. Bir hükmün davada uygulanacak hüküm olup olmadığını belirleme yetkisinin, somut norm

---

EREN, Abdurrahman (2019), “Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi”, *Anayasa Yargısı*, C. 36, S. 1, Ankara 2019, s. 60.

<sup>32</sup> Aksi yönde görüş için bkz. YELKEN (2022), *a.g.e.*, s. 220-221.

<sup>33</sup> Cumhurbaşkanlığı kararnamesi yürürlükteyken aynı konuda sonradan kanun çıkarılması durumu ise iki norm türü arasında farklı hüküm bulunması kapsamında değerlendirilecek bir durumu değil, Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının altıncı cümlesi uyarınca cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının hükümsüz hâle gelmesi durumunu gündeme taşıyacak bir nitelik göstermektedir. Bu anayasal düzenlemeye ilişkin sorunlar aşağıdaki başlık altında irdelenmiştir.

<sup>34</sup> Azaklı söz konusu anayasal düzenleme (m.104/17-beşinci cümle) kapsamında derece mahkemesinin, somut norm denetimi yolunu kullanmasının önünde hiçbir engel bulunmadığını belirtmektedir. Bkz. AZAKLI, Murat (2019), “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Somut Norm Denetimi Yoluyla İncelenmesi”, *Anayasa Yargısı*, C. 36, S. 1, Ankara, 2019, s. 87-88.

denetimi yoluna başvuran derece mahkemesinde veya Anayasa Mahkemesinde olduğu konusunda farklı görüşler ileri sürülmekteyse de, Anayasa Mahkemesi bu yetkinin kendisine ait olduğu yönünde kararlar vermektedir.<sup>35</sup> Anayasa Mahkemesi, bir kararında, davada uygulanacak kuraldan, davanın özüne etkili ve sonucu değiştirecek bir nitelik taşıyan, doğrudan veya dolaylı biçimde uygulanacak kuralın anlaşılması gerektiğini belirtmiştir.<sup>36</sup> Başka bir kararında ise, uygulanacak kuralların, davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikteki kurallar olması gerektiğini ifade etmiştir.<sup>37</sup> Anayasa Mahkemesi, bu tanımlamalar kapsamında davada uygulanacak kuralın ne olduğunu kendisi belirlemekte ve bu belirlemeye bağlı olarak itiraz konusu kuralı ilk inceleme aşamasında reddetmekte veya reddetmeyerek esastan incelemeye geçmektedir.<sup>38</sup> Anayasal düzenlemenin (m.104/17- beşinci cümle), Anayasa Mahkemesine, cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralı hakkında *konu bakımından yetki ve içerik yönlerinden* esastan yapacağı yargısal denetim öncesinde itiraz başvurusunun önkoşulları kapsamında davada “*uygulanacak hüküm olması*” bakımından bir değerlendirme alanı yarattığı açıktır. Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının beşinci cümlesi derece mahkemesine alternatif bir yetki kullanımını tanımakla birlikte; bu cümlenin anayasa yargısında işlevsel olacağı tek alanın, *uygulanacak kuralın belirlenmesi aşamasında* yansıma bulacağı ve Anayasa Mahkemesinin bu

<sup>35</sup> Özbudun, Anayasa Mahkemesinin itiraz konusu normun, gerçekten davada uygulanacak norm olup olmadığını inceleyememesi durumunda, somut norm denetiminden uzaklaşmış ve dava/derece mahkemelerine âdeta iptal davası açma yetkisi tanınmış olacağını belirtmektedir. Bkz. ÖZBUDUN (2018), *a.g.e.*, s. 403. Anayasa Mahkemesinin, cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının (2 sayılı CBK., m.6) davada uygulanacak norm olmadığı yönünde verdiği bir karar için bkz. AYMK., T. 11 Ekim 2023, E. 2023/154, K. 2023/170. Bkz. <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>, (Erişim Tarihi: 4 Şubat 2024).

<sup>36</sup> Bkz. AYMK., T. 25 Mart 1997, E. 1997/31, K. 1997/38, 15 Ağustos 1997 Tarih ve 23081 Sayılı Resmî Gazete.

<sup>37</sup> Bkz. AYMK., T. 28 Temmuz 2005, E. 2005/82, K. 2005/45. Bkz. <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2005/45>, (Erişim Tarihi: 27 Ağustos 2022).

<sup>38</sup> Davada uygulanacak kuralın belirlenmesi konusunun, sadece Anayasaya uygunluk denetimini değil, aynı zamanda somut davada hangi kuralın uygulanarak sonuçlandırılmasını da ilgilendirmesi nedeniyle derece mahkemesinin görev ve yetki alanına müdahale edilmesini gündeme taşıyacak bir nitelikte gösterdiği ve Anayasa Mahkemesinin bu yaklaşımının eleştiriye açık olduğu belirtilmektedir. Bkz. YELKEN (2022), *a.g.e.*, s. 217.

anayasal düzenlemeyi esas alarak itiraz başvurusunda bulunan mahkemenin başvuru yapmaya yetkili olup olmadığını belirlemek amacıyla kullanabileceği söylenebilir.<sup>39</sup> Bu bağlamda, anayasal düzenlemenin (Any. m.104/17-beşinci cümle), derece mahkemeleri bakımından uyulması zorunlu bir yöntemi öngördüğü ve kanun hükmünü uygulama yükümlülüğü altında olduğu kabul edilirse, Anayasa Mahkemesinin, Anayasanın 152. maddesinde öngörülen koşullar (cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının davada uygulanacak hüküm niteliği taşımaması) bağlamında derece mahkemesinin başvuru yapma yetkisi bulunmadığına ve ilk inceleme aşamasında yetkisizlik gerekçesiyle başvurunun reddine karar verebileceği sonucuna ulaşılabilir.<sup>40</sup> Ancak daha önce de vurguladığımız gibi, derece mahkemesi iki yoldan birini tercih edebilme yetkisine sahip olarak, farklı hüküm içeren kanun hükmünü uygulama zorunluluğu altında bulunmamalıdır. Kanun ve cumhurbaşkanlığı kararnamesinin farklı hüküm içermesi durumunda, derece mahkemelerinin her zaman kanun hükmünü uygulaması gerektiği yönündeki kabul, bu konuda soyut norm denetimi yoluna başvurmayı da anlamsızlaştıracak bir yaklaşımı içinde barındırmaktadır. Gerçekten de cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile aynı konuda kanunda farklı bir açık hüküm bulunması durumunda, her zaman kanun hükmü uygulanacaksa ve/veya böyle bir kabul esas alınacaksa, soyut norm denetimi (iptal davası) yoluyla (Any. m.150) bu kapsamda Anayasaya aykırılık iddiasında bulunmanın da bir anlamı olmadığı çıkarımı yapılabilir.<sup>41</sup>

Somut norm denetimi yoluyla cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının Anayasaya aykırılığı iddiasında bulunulduğunda, Anayasa Mahkemesinin yaklaşımı önem kazanmaktadır. Anayasa yargısının amacı, Anayasaya aykırı kuralların mevzuat dizininden temizlenmesi ve böylece Anayasanın üstünlüğünün sağlanmasıdır. Öte yandan iptal istemini içeren itiraz başvurusunun, esastan incelemeye tâbi tutulmadan, ilk inceleme aşamasında derece mahkemesinin yetkisizliği nedeniyle reddedilmesi, cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının yürürlüğünü korumasına ve bu kurala dayanılarak çok

<sup>39</sup> Yelken, “Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır.” düzenlemesinin gerek iptal davasında gerek itiraz davasında cumhurbaşkanlığı kararnamesinin “konu bakımından yetki yönünden” denetleneceği aşamada, ölçü norm olarak kullanılmaya elverişli olmadığını belirtmektedir. Bu konuda bkz. YELKEN (2022), *a.g.e.*, s. 219.

<sup>40</sup> Bu yöndeki görüşler için bkz. ÜLGEN (2018), *a.g.m.*, s. 33-34; YENİAY-YENİAY (2019), *a.g.m.*, s. 132-133; YELKEN (2022), *a.g.e.*, s. 219-220; SÖYLER (2018), *a.g.e.*, s.190.

<sup>41</sup> Bu konuda bkz. AZAKLI (2019), *a.g.m.*, s. 88; OKŞAR (2023), *a.g.e.*, s. 406-409.

sayıda birel işlem tesis edilmesine yol açacaktır. Tesis edilen birel işlemlerin farklı mahkemeler önünde uyuşmazlık konusu yapılması, farklı yorumlarla farklı kararların verilmesi potansiyeline sahiptir. Bu çerçevede, Anayasa Mahkemesinin “*farklı hüküm bulunması*” düzenlemesi uyarınca Anayasaya aykırılığı iddiasıyla önüne getirilen cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralını esastan inceleyerek sonuçlandırması hukuki güvenlik ilkesi çerçevesinde olası birçok sorunun önüne geçecektir. Gerçekte davada “*uygulanacak hüküm olması*” önkoşulunun, yürürlüğünü sürdüren kararname kuralı bakımından incelenmesi, Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrası kapsamında “*konu bakımından yetki yönünden*” bir esas incelemesini de gerektirmektedir. Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle aynı konuda farklı veya aynı içeriğe sahip bir kanun hükmünün varlığı, cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanun hükümleri arasında karşılıklı bir irdelemeyi de zorunlu kılmaktadır. Bu bağlamda itiraz yoluyla Anayasaya aykırılığı ileri sürülen kararname kuralının “*uygulanacak hüküm olması*” niteliği hakkında ilk inceleme aşamasında reddedilmeden, geniş bir çerçevede yorum yapılarak “*konu bakımından yetki yönünden*” esastan karara varılması, uygulama ve yargı alanlarında hukuki güvenlik ilkesinin gerçekleştirilme olasılığını artıracak ve olası bazı sorunların önüne geçecektir.<sup>42</sup>

Diğer yandan Anayasa Mahkemesinin, kararlarında Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü ve beşinci cümleleri arasında amaçsal bir bağlantı kurduğu açıktır.<sup>43</sup> Bu bağlamda, Anayasa Mahkemesinin Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının beşinci cümlesinin, somut norm denetimi yolunda, *konu bakımından yetki yönünden* ve *içerik yönünden* yapılacak anayasallık denetiminde ölçü norm olarak kullanılma olanağı bulunmadığı yönündeki yaklaşımın, iki cümle arasındaki amaçsal ilişki çerçevesinde esnetilebileceğini söylemek hatalı bir yaklaşım olmasa gerektir. Kanaatimizce bu iki anayasal düzenlemenin (m.104/17- dördüncü ve beşinci cümleler) aralarındaki amaçsal ilişki kapsamında, Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü cümlesi üzerinden temellendirilecek bir yaklaşım, aynı fıkranın beşinci cümlesi üzerinden yapılan somut norm denetimi yoluyla gelen başvurunun, ilk inceleme aşamasının ötesinde, *konu bakımından yetki yönünden* esastan incelenme yapılmasının yolunu da açacaktır. Bu yaklaşıma koşul olarak, derece mahkemesinin görülmekte olan bir davada, “*farklı hüküm bulunması*”

<sup>42</sup> Bu konuda bkz. OKŞAR (2023), *a.g.e.*, s. 411.

<sup>43</sup> Bkz. AYMK., T. 23 Ocak 2020, E. 2019/31, K. 2020/5, (para. 17), 13 Mayıs 2020 Tarih ve 31126 Sayılı Resmî Gazete.

durumunu incelerken, “*kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz.*” hükmünü dikkate almadan yapacağı bir değerlendirme eksik kalacaktır. Hükümlerde farklılığın ortaya konması, aynı konuda belli oranda açık ve anlaşılır nitelikte kanun ve cumhurbaşkanlığı kararnamesi kurallarının varlığını da gerekli kılmaktadır. Kanun ile cumhurbaşkanlığı kararnamesinde aynı konuda farklı veya aynı hükümler bulunduğu sonucuna ulaşmak, bu kuralların açık düzenleme içerip içermediğinin irdelenmesiyle belli bir noktada örtüşme göstermektedir. Her iki anayasal düzenleme arasındaki amaçsal ilişki, farklı hüküm bulunması bağlamında, daha cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılırken Anayasaya aykırılığı gündeme taşıyacak bir niteliktedir. Bir bakıma somut norm denetimine konu yapılan farklı hükümlerin bulunması durumunun, Anayasaya (m.104/17) aykırı olarak çıkarılan cumhurbaşkanlığı kararnamesinden kaynaklandığını belirtmek gerekir. Böyle bir ilişki içinde bulunan bu iki anayasal düzenleme üzerinden yapılacak bir değerlendirme, cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralını iptal etme yetkisi bulunmadığı açık olan derece mahkemelerine, “*kanunda açıkça düzenleme bulunan konularda cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz*” şeklindeki anayasal düzenleme kapsamında itiraz başvurusunda bulunma ve böylece Anayasa Mahkemesinin ilk inceleme aşamasında “davada uygulanacak kural” bakımından karşılaşılabilecek tartışmaları aşmasını sağlayacak bir olanak tanıyacaktır.

Bu açıklamalar ışığında, Anayasa Mahkemesinin, anayasal düzenleme (m.104/17-beşinci cümle) kapsamında somut norm denetimi yoluyla önüne gelen başvurularda, kanunda açıkça düzenlenen konular bakımından da karşılıklı bir irdeleme yapması gerekebileceği göz önüne alındığında, davada uygulanma olasılığı hiçbir şekilde bulunmayan kurallar dışında, farklı ve açık bir hüküm içeren kanun hükmünün uygulanması bağlamında cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralı ile karşılıklı olarak yapılacak değerlendirme çerçevesinde dolaylı etki gösterme niteliği taşıyan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralları hakkında anayasallık denetim yolunu işletmesi daha yerinde bir yaklaşım olacaktır. Öte yandan, farklı hüküm bulunması, potansiyel olarak kanunda açık bir düzenleme bulunması durumunu da içinde barındırmaktadır. Derece mahkemesinin, ihmâl yöntemini kullanmadan, daha önce çıkarılmış kanundan farklı hüküm içeren cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralı hakkında Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının beşinci cümlesine aykırılık gerekçesiyle itiraz başvurusunda bulunması, Anayasa Mahkemesine, ilgili kararname kuralının yürürlükte kalmasının uygulama ve yargı aşamasında doğuracağı sakıncaların

önüne geçecek nitelikte karar verme olanağı tanımaktadır. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralını ihmâl etme yolunu tercih etmeyen derece mahkemesinin “*farklı hüküm bulunması*” düzenlenmesiyle amaçsal bir ilişki içinde bulunan “*kanunda açık düzenleme bulunması*” yönündeki anayasal düzenleme üzerinden de itiraz başvurusunu gerçekleştirme olanağı bulunduğunu belirtmek gerekir. Anayasa Mahkemesinin ilk inceleme aşamasında dar bir yorumla başvuruyu yetkisizlik gerekçesiyle reddetmesi yargı ve uygulama aşamalarında sorunlara yol açacak bir yaklaşım olacaktır. Derece mahkemesi ile Anayasa Mahkemesi ekseninde yürütülen somut norm denetimi sürecinde, farklı hüküm bulunması durumunun, “*kanunda açık düzenleme bulunması*” yönündeki anayasal düzenlemeyle olan amaçsal ilişki kapsamında ele alınması ve/veya itiraz başvurusuna konu yapılan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının derece mahkemesinin önündeki davanın çözümünde kanun hükmü ile yapılan karşılaştırma kapsamında olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte görülmesi, *konu bakımından yetki yönünden* (Any. m.104/17- dördüncü cümle ve beşinci cümle) inceleme yapmanın yolunu açacaktır.<sup>44</sup> Esastan yapılan inceleme sonucunda, iptal kararı verilmesi, yargı ve uygulama aşamalarında hukuki belirlilik, istikrar ve öngörülebilirlik sorunlarının ortaya çıkma olasılığını azaltacaktır.

Dava konusu yapılan idari işlemde önce çıkarılmış ve cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralı ile farklı hüküm içeren kanunun, Anayasaya aykırı olması durumu da irdelenmesi gereken sorunlardan biridir. Bu durumda, derece mahkemesinin kanun hükmünü uygulama olasılığı pek mümkün gözükmemektedir. Farklı hüküm içeren kanunun Anayasaya aykırı olduğunu ciddi gören veya bu yönde bir değerlendirme yapan derece mahkemesinin, çözeceği uyuşmazlık kapsamında cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle karşılaştırma yapabileceği bir kanun hükmünü dikkate almaması ve cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralını uygulaması gerektiği söylenebilir.

<sup>44</sup> Atar, aynı konuda hem kanun hem de kararnamede hüküm bulunması durumunda, kanun hükmünün uygulanması gerektiğine ilişkin Anayasa emrinin muhatabının davaya bakan mahkeme olduğunu, Anayasa Mahkemesinin uygulanacak normun kanun hükmü olduğunu belirleme yetkisi bulunmadığını, Anayasa Mahkemesinin “*davada uygulanacak kural*” şartının gerçekleşmediği gerekçesiyle ilk incelemede başvuruyu reddetme yoluna gitmemesi gerektiğini, farklı hükümlerin bulunması nedeniyle yapılan itiraz başvurusunun “*kanunda açıkça düzenlenen konularda cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz*” kuralına aykırılık bakımından denetlenmesinin daha uygun olacağını belirtmektedir. Bkz. ATAR, Yavuz (2019), “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi”, *Anayasa Yargısı*, C. 36, S.1, Ankara 2019, s. 251.

Ancak derece mahkemesinin bu kanun hükmünü, ihmâl etme yetkisi bulunmamaktadır. Gerçekte, derece mahkemesinin önündeki uyuşmazlığın çözümünde ortaya çıkan Anayasaya aykırılık sorunu, kanunla farklı hüküm bulunma hâlinde kaynaklanmaktadır. Ancak derece mahkemesinin Anayasaya aykırı olduğunu değerlendirdiği kanun hükmünü önündeki uyuşmazlığın çözümünde uygulamasını, kendi içinde büyük bir çelişkiye yol açma potansiyelini taşımaktadır. Derece mahkemesinin, farklı hüküm bulunma hâlini düzenleyen anayasal hükme (m. 104/17- beşinci cümle) dayanarak cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralı hakkında somut norm denetimi yolunu kullanması pek mümkün gözükmemektedir. Bu durumda, karşılaştırmaya esasa alınacak kanun hükmünün Anayasaya aykırı olduğunu değerlendiren derece mahkemesinin kanun hükmü hakkında somut norm denetimi yolunu kullanma olasılığı gündeme gelecektir. Derece mahkemesi kanun hükmünü, somut norm denetimi yoluyla Anayasa Mahkemesinin önüne götürdüğünde, verilecek olan bir iptal kararı karşılaştırma yapılacak ve uygulanacak bir normun yürürlükten kalkması sonucunu doğuracaktır. Dolayısıyla artık uyuşmazlığın çözümünde esas alınacak cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının, Anayasaya aykırılık sorunundan söz edilemeyecektir. Öte yandan, Anayasa Mahkemesinin, ret kararı vermesi durumunda, derece mahkemesinin farklı hüküm içeren kanun hükmünü uygulama veya kanunda farklı hüküm/açık düzenleme bulunma durumlarını düzenleyen anayasal hükümler (m. 104/17- dördüncü ve beşinci cümleler) kapsamında cumhurbaşkanlığı kararnamesi için somut norm denetimi yolunu kullanma olanağı bulunduğunu söyleyebiliriz. Ayrıca her iki düzenlemenin de (kanun ve cumhurbaşkanlığı kararnamesinin) anayasaya aykırılığının gündeme gelmesi durumunda ikisi içinde somut norm denetimi yolunun kullanılabilmesi açıktır.

Diğer yandan Anayasa Mahkemesi tarafından verilen iptal kararlarının geriye yürümemesi yönündeki anayasal düzenlemenin (m.153/5) yansımalarını da irdelemek gerekmektedir. İptal kararlarının geriye yürümezliği, anılan kararların en erken Resmî Gazetede yayımlanması anında yürürlüğe gireceği ve geçmişe değil, geleceğe yönelik bir etki göstereceği anlamına gelmektedir. Bu bağlamda, iptaline karar verilmiş bir kanun veya cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümleri, ilgili iptal kararının gerekçeli olarak Resmî Gazetede yayımlanmasına kadar geçerlidir. İptal kararının yayımlanmasına kadar geçen sürede söz konusu hükümlere dayanılarak tesis edilmiş bütün bireysel işlemler de geçerliliğini korur. İptal kararlarının geriye yürümezliği kuralı Anayasada benimsenmemiş olsaydı, bu durumun hukuki

güvenlik ilkesi çerçevesinde hukuki istikrar ve öngörülebilirlik bakımından çok büyük sakıncalar doğuracağı açıktır.<sup>45</sup> İptal kararlarının geriye yürümezliği anayasal düzenlemesinin hukuk sonuçlarını/etkilerini somut norm denetimi (itiraz) yoluna başvuran derece mahkemesi ve bu yolu henüz kullanmamış diğer mahkemeler bağlamında ayrı ayrı irdelemek yerinde olacaktır. İptal kararının geriye yürümezliği ilkesi, iptal kararının sonuçlarının itiraz başvurusunda Anayasaya aykırılık iddiasında bulunan derece mahkemesinin önündeki uyuşmazlığın çözümünde etkili olmasına ve esas alınmasına engel olmaz.<sup>46</sup> İtiraz başvurusunda bulunmayan mahkemeler açısından, iptal kararlarının dava konusu normu ortadan kaldırılması nedeniyle herkes için hüküm ve sonuç doğurması çerçevesinde bir değerlendirme yapmak gerekmektedir. 1982 Anayasası, 1961 Anayasasının aksine, Anayasa Mahkemesine “olayla sınırlı ve yalnız tarafları bağlayıcı” karar verme yetkisi tanımamıştır.<sup>47</sup> Bu bağlamda diğer mahkemelerde yargılama süreci sonuçlandırılmadıkça ve uyuşmazlık konusunda bir karar verilmedikçe, Anayasa Mahkemesinin Resmî Gazetede yayımlanan iptal kararının sonuçları etkili olacaktır. Karara bağlanmış davalar açısından bir etkisinin olmayacağı açıktır. Ancak yönetilenlerin menfaatini ihlâl eden veya çeşitli yükümlülükler getiren bireysel işlemlerin dayanağını oluşturan kanun veya cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümlerinin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesi durumunda, değişen durum çerçevesinde ilgili kişinin idareye başvurarak yeni bir işlem tesis edilmesini isteme yolu açık bulunmaktadır (2577 sayılı İYUK m.10). İdarenin bu yöndeki taleplere açık veya zımni olarak ret cevabı vermesi durumunda idari yargıda ret işlemi hakkında iptal davası açılma olanağı her zaman bulunmaktadır.<sup>48</sup> Nitekim Danıştay da kararlarında, bir kanun hükmünün veya düzenleyici işlemin (cumhurbaşkanlığı kararnamesi) Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesi (ya da yürürlükten kaldırılması) hâlinde ortaya çıkan duruma göre dava açma süresinin yeniden başlayacağını, önceki düzenlemeler çerçevesinde incelenip esastan reddedilen davaların da yeniden

<sup>45</sup> Bu konuda bkz. ÖZBUDUN (2018), *a.g.e.*, s. 418; GÖZLER (2018), *a.g.e.*, s. 1114; ATAR (2018), *a.g.e.*, s.361.

<sup>46</sup> Bkz. TANÖR- YÜZBAŞIOĞLU (2015), *a.g.e.*, s. 558; ATAR (2018), *a.g.e.*, s. 361.

<sup>47</sup> ÖZBUDUN (2018), *a.g.e.*, s. 415.

<sup>48</sup> Benzer görüş için bkz. ATAR (2018), *a.g.e.*, s. 362.



açılabilirliğini, “kesin hüküm” bulunduğu gerekçesiyle davaların reddedilemeyeceğini vurgulamaktadır.<sup>49</sup>

Üzerinde durulması gereken diğer bir sorun da Anayasada cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenmesi özel olarak öngörülen konulara (Any. m.104/9, m.106/11, m.108/4 ve m.118/6) ilişkin olarak “*farklı hüküm bulunması*” yönündeki anayasal düzenlemenin nasıl bir uygulama alanı bulacağıdır. Yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde kabul ettiğimiz üzere, derece mahkemelerinin farklı hüküm bulunması durumuna bağlı olarak iki farklı yargısal denetim yöntemi uygulama seçeneği bulunmaktadır. Derece mahkemeleri, aynı konuda kanun ve cumhurbaşkanlığı kararnamesinde farklı hüküm bulunması durumunda kararname kuralını ihmâl ederek kanun hükmünü uygulama veya Anayasaya aykırılık iddiasıyla somut norm denetimi yollunu kullanma olanağına sahiptir. Ancak derece mahkemelerinin, Anayasada cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenmesi özel olarak öngörülen konularda, her iki seçeneği de uygulaması mümkün müdür? Bu sorunun cevabının, cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin normlar hiyerarşisindeki yerinin belirlenmesine ve yürütmenin bu konularda mahfuz düzenleme alanına sahip olup olmadığı kabulüne göre değişiklik göstereceği açıktır. Bu konularda özel olarak düzenlenen cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunların farklı hükümler içermesi durumunda, aralarında hiyerarşik eşitlik bulunduğu ve bir kanununa aykırılık sorunundan değil, ancak bir çatışma sorunundan söz edilebileceği, sorunun çatışma kurallarına göre (özel-genel kural; önceki sonraki kural ilişkisi) çözümlenmesi gerektiğini ileri süren görüşler<sup>50</sup> veya bu konularda yürütmenin mahfuz düzenleme alanı bulunduğu ve cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının uygulanması gerektiğini savunan görüşler<sup>51</sup> bulunmaktadır. Öncelikle her iki görüşe de katılmadığımızı belirtmemiz gerekmektedir. Cumhurbaşkanlığı kararnameleri normlar hiyerarşisinde kanun altı bir seviyededir ve yürütmenin kanunlarla dokunulamayacak mahfuz bir düzenleme alanı bulunmamaktadır.<sup>52</sup> Bu çerçevede, aynı konuda farklı hüküm bulunması durumunda, derece mahkemesinin, Anayasada özel olarak cumhurbaşkanlığı

<sup>49</sup> Danıştay 2. Dairesi T. 29 Mayıs 2009, E. 2008/7338, K. 2009/2244; Danıştay 8. Dairesi T. 30 Mart 2009, E. 2008/9268, K. 2009/2170. Kararlar için bkz. KAPLAN, Gürsel (2023), *İdari Yargılama Hukuku*, 9. B., Ekin y., Bursa, 2023, s. 349.

<sup>50</sup> Bkz. ATAR (2018), *a.g.e.*, s. 277; YELKEN (2022), *a.g.e.*, s. 221-222.

<sup>51</sup> Bkz. GÖZLER (2018), *a.g.e.*, s. 888-889.

<sup>52</sup> Bu konuda ayrıntılı bir inceleme için bkz. OKŞAR, Mustafa (2019), *2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Yürütme Erkinin Üstünlüğü*, 1. B., Yetkin y., Ankara, 2019, s. 107-116.

kararnameleriyle düzenlenmesi öngörülen konularda da kararname kuralını ihmâl ederek kanun hükmünü uygulama olanağı bulunduğunu söylemek gerekir. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanun arasında hiyerarşik bir eşitlik bulunmamakta; bu nitelikteki cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralları da kanun altında bir seviyede yer almaktadır. Ayrıca derece mahkemesinin bu konularda çıkarılan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralları hakkında, Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrası kapsamında somut norm denetimi yolunu kullanmasının önünde de hukuki bir engel bulunmamaktadır.<sup>53</sup>

Nitekim Anayasa Mahkemesi, iptal davası çerçevesinde verdiği kararlarında<sup>54</sup> yürütmenin mahfuz bir düzenleme alanı bulunmadığını kabul etmektedir. Anayasa Mahkemesinin, Anayasada özel olarak cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenmesi öngörülen dört madde (m.109/9, m.108/son, m.106/son ve m.118/son) bakımından, sadece Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konular (m.104/17-üçüncü cümle) çerçevesinde farklı bir yaklaşım içinde bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesi, Anayasada kanunla düzenlenmesi öngörülen alan kapsamında kalsa da özel olarak cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenmesi öngörülen konularda cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle ilk elden düzenleme yapılabileceğini belirtmektedir. Ayrıca yürütmenin bir mahfuz düzenleme alanı bulunmadığını kabul eden Anayasa Mahkemesi, belirtilen bu konularda ilk elden çıkarılan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kurallarını, Anayasanın ikinci kısım birinci, ikinci ve dördüncü bölümleri içinde kalıp kalmadığı (Any. m.104/17-ikinci cümle) ve *kanunda açıkça düzenleme bulunup bulunmadığı* (Any. m.104/17-dördüncü cümle) noktasında incelenmeye tâbi tutmaktadır.<sup>55</sup> Derece mahkemesinin itiraz başvurusunun, Anayasa Mahkemesinin bu yaklaşımı çerçevesinde irdelenmesi gerekmektedir. Buna göre, derece mahkemesinin, belirtilen dört

<sup>53</sup> Bu konuda bkz. OKŞAR (2023), *a.g.e.*, s. 412-414.

<sup>54</sup> Anayasa Mahkemesinin bu konudaki kararına göre “*Anayasada olağan dönemde CBK ile düzenleneceği özel olarak belirtilen konuların Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında CBK’lar için öngörülen sınırlamalara tabi olmayacağına ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Dolayısıyla Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasında CBK’lar için getirilen sınırlamalar, Anayasada CBK ile düzenleneceği özel olarak belirtilen konular için de geçerlidir. Bununla birlikte söz konusu sınırlamalar Anayasanın CBK’lara ilişkin diğer hükümleri ile birlikte yorumlanmalıdır.*” Bkz. AYMK., T. 23 Ocak 2020, E. 2019/31, K. 2020/5, (para. 25), 13 Mayıs 2020 Tarih ve 31126 Sayılı Resmî Gazete.

<sup>55</sup> Bkz. AYMK., T. 11 Kasım 2021, E. 2018/121, K. 2021/84, (para. 89, 116, 132, 148), 17 Mart 2022 Tarih ve 31781 Sayılı Resmî Gazete.

alandaki ilk elden çıkarılan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralları hakkında, sadece münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda çıkarıldığı gerekçesine dayanan bir aykırılık iddiasında bulunmayı tercih etmemesi gerektiği söylenebilir. Ancak Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrası kapsamındaki diğer sınırlamalara bağlı aykırılıklar bakımından olağan dönemlerde yürütme yetkisine dayanılarak çıkarılan cumhurbaşkanlığı kararnamelerine ilişkin olarak yukarıda açıklanan yöntem ve uygulamalardan uzaklaşmayı gerektirecek bir farklılığın bulunmadığını belirtmek gerekir.

İrdelenmesi gereken diğer bir konuda da aynı konuda kanun ve cumhurbaşkanlığı kararnamesinde farklı hüküm ve/veya kanunda açık düzenleme bulunması durumlarına bağlı olarak Anayasaya aykırılığın ileri sürülmesiyle başlatılan somut norm denetimi sürecinde, Anayasa Mahkemesinin inceleme kapsamının belirlenmesidir. Anayasa Mahkemesi, derece mahkemesinin cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının iptali istemiyle yaptığı itiraz başvurusunda aynı konuda açık ve/veya farklı hüküm içerdiğini belirttiği kanun dışında diğer tüm kanunları da incelemeli midir? Başka bir anlatımla Anayasa Mahkemesi, ilgili her kanun bakımından açık düzenleme ve/veya farklı hüküm bulunup bulunmadığı konusunda bir inceleme yapmalı mıdır? Anayasa Mahkemesinin bu konudaki yaklaşımının, iptal davalarında olduğu gibi, somut norm denetimine konu yapılan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının, ilgisi bulunduğu değerlendirilen tüm kanunlarla karşılaştırılarak incelemeye tâbi tutulması yönünde olacağı söylenebilir. Anayasa Mahkemesinin iptal davası çerçevesinde cumhurbaşkanlığı kararnamesi kurallarına ilişkin verdiği kararlarda, Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrası bağlamında “*konu bakımından yetki yönünden*” yaptığı anayasallık denetimini, büyük oranda, anılan fıkra cümlelerinin sırasıyla irdelenmesi şeklinde gerçekleştirmektedir. Anayasa Mahkemesi, verdiği kararlarda “...*gerek anılan Kanun’da gerekse başka bir kanunda dava konusu kuralın ilişkin olduğu konulara dair herhangi bir düzenlemenin varlığı tespit edilememiştir. Bu itibarla kuralın kanunda açıkça düzenlenen bir konuya ilişkin olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.*” yönündeki ifadeleriyle tüm kanunlar bakımından bir inceleme yapma yaklaşımını benimsediği görülmektedir.<sup>56</sup> Anayasa Mahkemesinin, somut

<sup>56</sup> “Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü cümlesinde kanunda açıkça düzenlenen konularda CBK çıkarılmayacağı ifade edilmiştir. CBK’ların anılan Anayasa hükmü yönünden yapılacak denetiminde karşılaştırmaya esas olabilecek, daha önce çıkarılmış bir kanun olup olmadığının tespit edilmesi gerekir. Sonrasında ise -böyle bir kanun varsa- incelenen CBK kuralının kanunun açıkça düzenlediği konuyu düzenleyip  
YUHFD Vol. XXI No.2 (2024)

norm denetimi yoluyla Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrası kapsamında önüne getirilen Anayasaya aykırılık iddialarını bu yaklaşımdan uzaklaşarak değerlendirme yapmasını geçerli kılacak bir neden bulunmamaktadır. Bilindiği üzere, Anayasa Mahkemesinin iptal ve itiraz davalarında, Anayasaya aykırılık hususunda ileri sürülen gerekçelere dayanma zorunluluğu bulunmamakta; mahkeme, taleple bağlı kalmak şartıyla başka gerekçeyle de Anayasaya aykırılığa kararı verebilmektedir.<sup>57</sup> Bu bağlamda, somut norm denetimi yoluyla önüne gelen Anayasaya aykırılık iddialarını da tüm kanunlar bakımından inceleme yaklaşımın içinde bulunacağını söylemek hatalı olmasa gerekir. Burada, Anayasa Mahkemesinin itiraz başvurusunda aynı konuyu düzenlediği belirtilen kanun hükmü dışında tüm kanunlar bakımından karşılaştırmalı bir inceleme yaparak karar vermesinin, başvurunun beş ay içinde (Any. m.152/3) sonuçlandırılmamasına bağlı sorunlar ortaya çıkabileceği ileri sürülebilir.<sup>58</sup> Ancak Anayasa Mahkemesinin başvuru konusu cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralını, tüm kanunları kapsayıcı şekilde inceleme yaklaşımı, aynı kural hakkında daha sonra yapılacak itiraz başvurularının önüne geçecek bir nitelik göstermektedir. Anayasa Mahkemesinin bu şekildeki kapsayıcı yaklaşımını sürdürmesinin, yargı kararlarında hukuki istikrar ve öngörülebilirliğe önemli bir katkı sağlayacağı açıktır.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesinin somut norm denetiminde farklı hüküm ve/veya açık düzenleme içerdiği belirtilen kanun dışında, itiraz

---

*düzenlemediği belirlenmelidir. Bu değerlendirme yapılırken önce ilgili kanunun CBK ile düzenlenen alanda hüküm ifade edip etmediğinin belirlenmesi, ardından da kanundaki düzenlemenin açık olup olmadığının tespit edilmesi gerekir.BBu bağlamda CBK kuralı olmasaydı, karşılaştırmaya esas alınan kanun hükmünün CBK ile düzenleme yapılan konuya uygulanıp uygulanmayacağı, CBK kuralının kanun ile düzenlenen konuda çıkarılıp çıkarılmadığına dair bir gösterge olacaktır.” Bkz. AYMK., T. 30 Aralık 2020, E. 2019/71, K. 2020/82, (para. 31-32), 24 Şubat 2021 Tarih ve 31405 Sayılı Resmî Gazete; AYMK., T. 14 Ocak 2021, E. 2019/77, K. 2021/2, (para. 21), 24 Şubat 2021 Tarih ve 31405 Sayılı Resmî Gazete.*

<sup>57</sup> 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un, “İptal ve İtiraz Davalarına İlişkin Ortak Hükümler” başlıklı Üçüncü Bölümünde yer alan 43. maddesinin üçüncü fıkrası şu şekildedir: “Mahkemenin, kanunların,BCumhurbaşkanlığı kararnamelerininBve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğüünün Anayasaya aykırılığı hususunda ileri sürülen gerekçelere dayanma zorunluluğu yoktur. Mahkeme, taleple bağlı kalmak şartıyla başka gerekçeyle de Anayasaya aykırılık kararı verebilir.”

<sup>58</sup> Azaklı, itiraz konusu Anayasaya aykırılık iddiasında geçen kanun dışında tüm kanunlar bakımından incelemeye tâbi tutulması durumunda, başvurunun beş ay içinde sonuçlandırılmasının mümkün olmayabileceğini belirtmektedir. Bkz. AZAKLI (2019), a.g.m., s. 98-99.

başvurusuna konu olan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralını, başka kanun hükümleriyle karşılaştırarak iptal kararı vermesi durumunda, derece mahkemesinin görev ve yetki alanına müdahale edildiği ve uygulanacak kanun hükmünü belirlediği söylenebilir mi? Anayasa Mahkemesi itiraz başvurusunda belirtilen dışında başka bir kanun hükmünü esas alarak iptal kararı vermesi, derece mahkemesinin hangi kanunu uygulayacağını belirleme sonucunu doğuracak mıdır? Anayasa Mahkemesi anayasallık denetimi yapmakta ve bu konuda ölçü norm olarak Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasını esas olmaktadır. Bu gerekçeyle hakkında iptal kararı verilen cumhurbaşkanlığı kararnamesinin yürürlükten kalktığı ve artık uygulama olanağının bulunmadığı açıktır. Gerçekte, somut norm denetimi yolunu tercih eden derece mahkemesinin cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile bir kanunun farklı ve/veya açık hüküm içerdiğini ileri sürmesinde de Anayasaya aykırılığın dayanağını söz konusu anayasal düzenleme (Any. m.104/17) oluşturmaktadır. Anayasa Mahkemesinin, derece mahkemesinin ileri sürdüğü kanun dışında başka bir kanun hükmüne aykırılık nedeniyle verdiği iptal kararında gerekçe, Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrası cümlelerine dayanmaktadır. Tüm kanunlar kapsamında yapılacak bir inceleme yaklaşımının benimsenmesi durumunda, Anayasa Mahkemesinin böyle bir karar verme yetkisi bulunmaktadır. İtiraz başvurusuna konu yapılan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralı, başvuruda belirtilmeyen başka bir kanun hükmündeki farklılık gerekçesiyle de olsa, sonuç itibarıyla anayasal bir gerekçeyle iptal edilmiş olacaktır. Ortada ilgili davada uygulanacak bir kararname kuralı da artık bulunmayacaktır. Bu çerçevede, derece mahkemesinin, Anayasa Mahkemesinin verdiği iptal kararında açık düzenleme ve/veya farklı hüküm içerdiğini belirlediği kanunu esas alarak, davayı çözüme ulaştırmak yükümlülüğü altında bulunduğu veya Anayasa Mahkemesinin belirlediği kanun hükmünü uygulayarak uyuşmazlığı çözmesi gerektiği ileri sürülebilir mi? İptal kararı sonucunda artık ortada uygulanacak bir cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralı bulunmamakta ve buna bağlı olarak uyuşmazlığın kanun hükmünün uygulanarak çözümlenmesi zorunluluğu ortaya çıkmaktadır. Derece mahkemesinin ilgili cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının iptaline neden olan kanun hükmünü uygulaması gerektiği ileri sürülebilirse de itiraz başvurusunda kendisinin belirttiği kanun hükmü çerçevesinde uyuşmazlığı çözümlenmesi önünde hiçbir engel bulunmadığını da belirtmek gerekir.<sup>59</sup>

<sup>59</sup> Bu konuda bkz. OKŞAR (2023), *a.g.e.*, s. 418-419.

### C. Yasama Organının Aynı Konuda Sonradan Kanun Çıkarması Durumunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Hükümsüz Hâle Gelmesi (Any. m.104/17- Altıncı Cümle)

Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının altıncı cümlesinde “*Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hâle gelir.*” düzenlemesi yer almaktadır. Bu anayasal düzenleme, öncelikle yürürlükte bulunan ve hukuki sonuçlar doğuran bir cumhurbaşkanlığı kararnamesinin varlığını gerekli kılmaktadır.<sup>60</sup> Bununla birlikte, anayasal düzenlemede yer alan “*hükümsüz hâle gelme*” ifadesinin potansiyel olarak bazı sorunları içinde barındırdığını belirtmek gerekir. Bu bağlamda, öncelikle “*hükümsüz hâle gelme*” ifadesiyle neyin amaçlandığı ve doğuracağı hukuki sonuçlar irdelenmelidir.<sup>61</sup> Bu ifadenin<sup>62</sup> anlam ve kapsamının belirlenmesi, söz konusu anayasal düzenlemenin (Any. m.104/17- altıncı cümle) doğuracağı hukuki sonuçların çerçevesinin çizilmesini de sağlayacaktır. Yüklenen anlama bağlı olarak ortaya çıkacak hukuki sonuçların farklılık göstereceği ve yargısal denetim aşamasında farklı yansımalara neden olacağı açıktır.

“Hükümsüzlük” ifadesinin “*yokluk*” anlamına geldiğini kabul etmek, doğacak hukuki sonuçların cumhurbaşkanlığı kararnamesinin yürürlüğe girdiği andan itibaren geçersiz kabul edilmesi gerektiğini de gündeme

<sup>60</sup> Öte yandan aynı konuda kanun çıkarılmasına bağlı olarak yürürlükte bulunan bir cumhurbaşkanlığı kararnamesinin tümünün veya bir kısım kurallarının hükümsüz kılınmasının, yasama organına, cumhurbaşkanlığı kararnameleri üzerinde bir denetim olanağı sağladığını da vurgulamak gerekir.

<sup>61</sup> Ülgen, anılan anayasal düzenlemede “yürürlükten kalkar” ifadesi yerine “hükümsüz hale gelir” ifadesinin tercih edilmesinin bir anlamı olduğunun düşünülebileceğini, Anayasanın 119. maddesinde, olağanüstü hâl döneminde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri üç ay içinde görüşülüp karara bağlanmadığı takdirde kendiliğinden yürürlükten kalkacağı belirtilmesine karşın, olağan dönemde, kanun yapıldığında cumhurbaşkanlığı kararnamesinin yürürlükten kalkacağı değil, hükümsüz hale geleceğinin belirtilmesinin bu hükmün geçmişe etkili bir geçersizlik hâli olarak yorumlanmasının mümkün olabileceğini, ancak, bu yorumun hukuk düzeninde ciddi olumsuz sonuçları olacağını belirtmektedir. Bkz. ÜLGEN (2018), a.g.m., s. 35.

<sup>62</sup> “Hükümsüzlük” kavramı, sözlük anlamıyla hükmü kalmamış, geçersiz olmak, hükümsüz olma durumu, geçersiz, yürürlükten çıkmış, yürürlükten kaldırılmış anlamlarına gelmektedir. Bkz. YILMAZ, Ejder (1985), *Hukuk Sözlüğü*, 3. B., Akademi Matbaası, Ankara, 1985, s. 295; Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlük, <https://sozluk.gov.tr/>, (Erişim Tarihi: 5 Şubat 2024).

taşıyacak niteliktedir.<sup>63</sup> Öncelikle anılan ifadenin geleceğe etkili bir geçersizliğe vurgu yaptığını ve “*iptal edilebilirlik*” kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini belirtmek gerekir.<sup>64</sup>

Anayasal düzenlemenin (Any. m.104/17- altıncı cümle) yargı aşamasındaki öznelerle hitap ettiği açıktır. Anayasal düzenlemede geçen “*hükümsüz hâle gelme*” ifadesinden kaynaklı olarak yaptırımın “*yokluk*” olduğunu veya bu bağlamda Anayasa Mahkemesinin “*yokluğun tespiti*” kararı vermesi gerektiğini kabul etmek, hükümsüz kılınan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kurallarının hiçbir şekilde hukuki sonuç doğurmadığı veya doğurmaması gerektiği anlamına gelmektedir. Bu yaklaşımın, çıkarılan bir kanunla hükümsüz hâle getirilen cumhurbaşkanlığı kararnamesine dayanılarak tesis edilen birel işlemler bakımından olumsuz yönde ve tartışmalı hukuki sonuçlar doğuracağı açıktır. “*Yokluk*” yaptırımının kabul edilmesi, hükümsüz kılınan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kurallarına uygun olarak tesis edilen idari işlemlerin geriye etkili olarak hukuki sonuçlarının ortadan kaldırılması veya ilgili işlemlerin geri alınması bağlamında telafisi güç sorunları gündeme taşıyacağı açıktır.

<sup>63</sup> Ardiçoğlu’na göre, “*Anılan fıkranın (Any. m.104/17) son cümlesinde yer alan ‘Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir.’ hükmü ise bir iptal nedeni değildir, ancak Anayasa Mahkemesi bu durumda yokluğun tespiti kararı vermelidir. Aslında bu bir yokluk tespiti olduğu için adli ve idari yargı organlarının da itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurmaksızın kendilerinin verebileceği bir karardır.*” Bkz. ARDIÇOĞLU (2017), a.g.m., s. 45, dpn. 30. Ardiçoğlu’nun adli ve idari yargı organlarının Anayasa Mahkemesine başvurmadan “*yokluğun tespiti*” kararı verebileceği yönündeki görüşünün, geleceğe etkili bir hükümsüzlüğü (geçersizliği) ifade edip etmediği tam olarak anlaşılammaktadır. Ancak Anayasa Mahkemesi, “*yokluğun tespiti*” veya “*yokluk*” yönünde karar vermemiş olmakla birlikte; bazı kararlarının gerekçesinde bu konuyu irdelemiş ve “*yokluğun tespiti*” kararının “*Bir normun yokluğu, hukuk dünyasında hiç doğmamış olduğunun ifadesidir*” şeklinde tanımlamada bulunmuştur. Bkz. AYMK., T. 31 Mayıs 2018, E. 2018/59, K. 2018/ 60, (para. 6, 7), 30 Haziran 2018 Tarih ve 30464 Sayılı Mükerrer Resmî Gazete. Ayrıca bkz. AYMK., T. 13 Aralık 2022, E. 2019/87, K. 2022/158, (para. 143-146), 14 Temmuz 2023 Tarih ve 32248 Sayılı Resmî Gazete. Aynı değerlendirme idari yargı bakımından da geçerlidir.

<sup>64</sup> Bkz. EREN (2019), a.g.m., s. 63; YAYLA, Ahmet (2019), “Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı ve İdari İşlemlere Etkisi”, *D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN’a Armağan, C. 21, Özel Sayı, İzmir, 2019, s. 1628-1629; OKŞAR (2019), a.g.e., s. 173-174; AZAKLI (2019), a.g.m., s. 90-91. Aynı yönde bkz. ÜLGEN ADADAĞ, Özen (2019), “Kanun-Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi İlişkinin Yargısal Denetimine Yönelik Sorunlar”, *Anayasa Yargısı*, C. 36, S. 1, Ankara, 2019, s. 266-268.

Anayasa Mahkemesi, bazı kararlarının gerekçesinde yokluk konusunu tartışmış, ancak şimdiye kadar doğrudan yokluk/yokluğun tespiti kararı vermemiştir.<sup>65</sup> Anayasa Mahkemesi, bu konuda “*Bir normun yokluğu, hukuk dünyasında hiç doğmamış olduğunun ifadesidir. Normun varlığı ise, o normun yürürlüğe girmesine ve uygulanmasına bağlı bulunmamaktadır. Varlık, yürürlük ve uygulanma kavramları birbirinden farklı olup varlık, bir normun hukuk âleminde vücut bulmasını ifade etmektedir. Kanunlar bakımından yokluk, parlamento iradesinin bulunmaması gibi durumlarda, başka bir ifadeyle bir normun varlığının zorunlu koşulları bulunmadığı takdirde söz konusu olabilecektir. // Yokluktan farklı olan hukuka aykırılık hâli ise hukuk âleminde var olan normun, hukukun öngördüğü usul ve esaslar çerçevesinde çıkarılmaması anlamını taşımaktadır. Hukuka aykırılık hâli ne kadar ağır ve açık olursa olsun bir normun hukuka aykırı olması, zorunlu koşullarının bulunması suretiyle var olan o normun yokluğu sonucunu doğurmaz. Bu nedenle kanunların veya kanun hükümlerinin Anayasa’ya uygunluk denetimi kapsamında incelenmesi gereken hususlarda Anayasa’ya aykırılığının tespiti, ilgili kanun veya kanun hükümlerinin yokluğunu değil iptalini gerekli kılar.*”<sup>66</sup> yönünde değerlendirmelerde bulunmaktadır. Mahkemenin, cumhurbaşkanlığı kararnamesine ilişkin verdiği bir kararda, “*Hazırlanan bir CBK metninin Cumhurbaşkanı tarafından kabul edilmesi, onun norm hâline gelmesi sonucunu doğurmakta; başka bir ifadeyle Cumhurbaşkanı’nın CBK’nın kabulü yönündeki iradesi CBK’nın varlık kazanması için gerekli ve yeterli bulunmaktadır. Cumhurbaşkanı’nın CBK’yı yayımlama iradesi ve CBK’nın Resmî Gazete’de yayımlanması ise CBK’nın aleniyet kazanması ve yürürlüğe girmesi bakımından önem taşımaktadır. // Bir normun yokluğu, hukuk dünyasında hiç doğmamış olduğunun ifadesidir.*

<sup>65</sup> Bu konuda bkz. ALİEFENDİOĞLU, Ali (2009), “Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında ‘Yokluk’ ya da ‘Yok İşlem’”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 81, Ankara, 2009, s. 13-14.

<sup>66</sup> Bkz. AYMK., T. 31 Mayıs 2018, E. 2018/59, K. 2018/ 60, (para. 6, 7), 30 Haziran 2018 Tarih ve 30464 Sayılı Mükerrer Resmî Gazete. Aynı yönde kararlar için bkz. AYMK., T. 31 Mayıs 2023, E. 2018/77, K. 2023/105, (para. 177-179), 22 Kasım 2023 Tarih ve 32377 Sayılı Resmî Gazete; AYMK., T. 9 Kasım 2022, E. 2018/164, K. 2022/134, (para. 6-9), 9 Mayıs 2023 Tarih ve 32185 Sayılı Resmî Gazete; AYMK., T. 13 Ekim 2021, E. 2021/43, K. 2021/74, (para. 10-13), 3 Aralık 2021 Tarih ve 31678 Sayılı Resmî Gazete. Anayasa Mahkemesinin daha eski tarihli benzer kararları için bkz. AYMK., T. 17 Eylül 1992, E. 1992/26, K.1992/48, 29 Kasım 1992 Tarih ve 21420 Sayılı Resmî Gazete; AYMK., T. 5 Temmuz 2007, E. 2007/72, K. 2007/68, 7 Ağustos 2007 Tarih ve 26606 Sayılı Resmî Gazete; AYMK., T. 27 Kasım 2007, E. 2007/99, K. 2007/86, 19 Şubat 2008 Tarih ve 26792 Sayılı Resmî Gazete; AYMK., T. 10 Nisan 2014, E. 2014/57, K. 2014/81, 14 Mayıs 2014 Tarih ve 29000 Sayılı Resmî Gazete.



*Normun varlığı ise o normun yürürlüğe girmesine ve uygulanmasına bağlı bulunmamaktadır. Varlık, yürürlük ve uygulanma kavramları birbirinden farklı olup varlık, bir normun hukuk âleminde vücut bulmasını ifade etmektedir. CBK'lar bakımından yokluk, Cumhurbaşkanı'nın iradesinin bulunmaması gibi durumlarda, başka bir ifadeyle CBK normunun varlığının zorunlu unsurları oluşmadığı takdirde söz konusu olabilecektir. // Yokluktan farklı olan hukuka aykırılık hâli ise hukuk âleminde var olan normun, hukukun öngördüğü usul ve esaslar çerçevesinde çıkarılmaması anlamını taşımaktadır. Hukuka aykırılık hâli ne kadar ağır ve açık olursa olsun bir normun hukuka aykırı olması, zorunlu koşullarının bulunması suretiyle var olan o normun yokluğu sonucunu doğurmaz. Bu nedenle CBK'ların veya CBK hükümlerinin Anayasa'ya uygunluk denetimi kapsamında incelenmesi gereken hususlarda Anayasa'ya aykırılığının tespiti, ilgili CBK veya CBK hükümlerinin yokluğunu değil iptalini gerekli kılar. // Dava dilekçesinde kuralın Anayasa'ya aykırılığı yolunda ileri sürülen hususlar ile kuralda yer alan düzenlemelerin niteliği CBK'nın varlık kazanmasını imkânsız kılan hâller kapsamına girmediğinden kuralın Anayasa'ya uygunluk denetimi kapsamında incelenmesini ve bu inceleme neticesinde varılacak sonuca göre iptalini ya da iptal talebinin reddini gerekli kılmaktadır.”<sup>67</sup> şeklinde benzer değerlendirmelerde bulunmuştur. Anayasa Mahkemesinin, yokluk denetimini çok sınırlı bir şekilde “normun varlığı için zorunlu olan koşullar” çerçevesinde ele aldığı görülmektedir. Anayasa yargısında şimdiye kadar yokluk kararı verilmemiş ise de Anayasa Mahkemesinin bu yönde karar vermeyi kendi yetki alanı içinde gördüğünü ve bazı kararlarının gerekçesinde tartışma konusu yaptığını belirtmek gerekmektedir.<sup>68</sup>*

Sonradan çıkarılan bir kanunla cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümsüz kılınması durumunda, cumhurbaşkanlığı kararnamesinin yürürlüğe girdiği andan itibaren yok hükmünde sayılması sonucuna ulaşılması, hakkında anayasallık denetimi yapılacak bir kuralın bulunmadığının kabulünü de beraberinde getirecektir. Hukuki alemde var olmayan ve yürürlüğe girdiği andan itibaren hiçbir hukuki sonuç doğurmadığı kabul edilen bir hukuk kuralı hakkında anayasallık denetiminin yapılmasının

<sup>67</sup> Bkz. AYMK., T. 13 Aralık 2022, E. 2019/87, K. 2022/158, (para. 143-146), 14 Temmuz 2023 Tarih ve 32248 Sayılı Resmî Gazete.

<sup>68</sup> Gözler, hukuk sistemimizde, Anayasa Mahkemesi veya başka bir mahkemenin yokluk kararı verme yetkisi bulunmadığını belirtmektedir. Bkz. GÖZLER (2018), *a.g.e.*, s. 1136-1137. Öte yandan Anayasa Mahkemesinin yokluk kararı verebileceği yönünde görüşler de bulunmaktadır. Bkz. ÖZBUDUN (2018), *a.g.e.*, s. 411; ALİEFENDİOĞLU (1996), *a.g.e.*, s. 341.

mümkün olmadığı ileri sürülebilir.<sup>69</sup> Bu bağlamda, Anayasa Mahkemesinin somut norm denetimi yoluyla önüne gelen iptal başvurusuna konu yapılan kararname kuralını uyuşmazlıkta uygulanacak hüküm niteliğini taşımadığı gerekçesiyle, ilk inceleme aşamasında ret kararı vermesi gerektiği sonucuna ulaşılabilir.<sup>70</sup> Diğer yandan Anayasa Mahkemesinin, cumhurbaşkanlığı kararnameleri hakkında yapacağı anayasallık denetiminde, cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin çıkarılmasına ilişkin Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının ilk dört cümlesinde yer alan sınırlamalara aykırılığın söz konusu olduğu her durumda, yokluk (yokluğun tespiti) kararı vermesi gerektiği ileri sürülebilir. Nitekim Anayasa Mahkemesi, kanunlara ilişkin yaptığı anayasallık denetiminde verdiği bir kararda<sup>71</sup> yasama yetkisinin gaspı (fonksiyon gaspı) durumunda yokluğun söz konusu olabileceği yönünde değerlendirmelerde bulunmuştur. Bu kabul çerçevesinde, Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının ilk dört cümlesi uyarınca cumhurbaşkanlığı kararnamelerine kapalı tutulan (yasak) alanda çıkarılan düzenlemeler hakkında yokluk yaptırımının uygulanması gerektiği de savunulabilir.<sup>72</sup> Anayasada kanunla düzenlenmesi öngörülen yasak alanda (Any. m.104/17- birinci, ikinci, üçüncü ve dördüncü cümleler) çıkarılan cumhurbaşkanlığı kararnameleri hakkında, fonksiyon gaspı gerekçesiyle, böyle bir sonuca ulaşılması gerektiği ileri sürülebilir. Ancak Anayasa Mahkemesinin, soyut norm denetimi çerçevesinde verdiği kararlarda, yürütme yetkisine ilişkin olmayan konularda (Any. m.104/17- birinci cümle); temel hak ve özgürlükler ilişkin yasak alanda (Any. m.104/17- ikinci cümle); münhasıran kanun alanında kalan (Any. m.104/17- üçüncü cümle) ve kanunda açık düzenlenmiş konularda (Any. m.104/17- dördüncü cümle) çıkarılan cumhurbaşkanlığı kararnameleri hakkında yaptığı yargısal denetimde *yokluk/yokluğun tespiti* konusuna girmeden, iptal edilebilirlik çerçevesinde değerlendirmeler yaptığı ve bu kapsamda kararlar verdiği görülmektedir. Anayasa Mahkemesi, yasama

<sup>69</sup> Bu konuda bkz. GÖZLER (2018), *a.g.e.*, s. 1137; AZAKLI (2019), *a.g.m.*, s. 91.

<sup>70</sup> Bu yönde değerlendirmeler için bkz. APAYDIN (2020), *a.g.m.*, s. 536; EREN (2019), *a.g.m.*, s. 64.

<sup>71</sup> Bkz. AYMK., T. 10 Nisan 2014, E. 2014/57, K. 2014/81, 14 Mayıs 2014 Tarih ve 29000 Sayılı Resmî Gazete.

<sup>72</sup> Apaydın, Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasındaki sınırlamalara aykırı çıkarılan cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin iptal davasına konu olabileceğini, ancak cumhurbaşkanının düzenleme iradesine kapalı alana girilmesi durumunda yokluk yaptırımının uygulanması ve bu konudaki itiraz başvurularının ilk inceleme aşamasında reddedilmesi gerektiğini, ayrıca bu yöndeki kararın, yokluk durumunun tespiti niteliğinde olacağını belirtmektedir. Bkz. APAYDIN (2020), *a.g.m.*, s. 536.

yetkisine müdahale eden cumhurbaşkanlığı kararnamelerine ilişkin verdiği kararlarında hiçbir şekilde bu yokluk konusuna değinmemiştir. Bu konuda, iptal edilebilirlik kapsamında sonuca ulaşmıştır.<sup>73</sup> Anayasa Mahkemesinin, “konu bakımından yetki yönünden” esastan yaptığı incelemelerde, 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu’na ekli (I) Sayılı Cetvele eklemeler yapan 19 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi (m.1) hakkında, Anayasaya (Any. m.104/17- birinci cümle) aykırılık bulunduğu değerlendirilmesiyle iptal kararı;<sup>74</sup> 43 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi (m.17) hakkında, kuralın kişisel verilere ilişkin bir düzenleme niteliğinde olup cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemeyecek yasak alan (Any. m.104/17- ikinci cümle) içinde kaldığı gerekçesiyle iptal kararı;<sup>75</sup> 65 sayılı Bazı Yükseköğretim Kurumlarına Kadro İhdas Edilmesine İlişkin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’nin 1. maddesiyle ekli (1) Sayılı Liste’de yer alan kadroların ihdas edilmesi hakkında, münhasıran kanunla düzenlenmesi gereken bir konuda (Any. m.104/17- üçüncü cümle) düzenleme getirildiği gerekçesiyle iptal kararı;<sup>76</sup> 46 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi (m.1, m.2) hakkında, aynı konuda kanunda (kararda KHK’de) açık bir düzenleme bulunmadığı (Any. m.104/17- dördüncü cümle) gerekçesiyle ret kararı<sup>77</sup> vermiş olması, iptal edilebilirlik denetimi içinde kaldığına örnek olarak verilebilir. Anayasa Mahkemesinin aksi yönde bir yaklaşımla cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralları hakkında geçmişte etkili bir şekilde *yokluk/yokluğun tespiti* kararı vermesi durumunda, yargı ve uygulama aşamasında birçok soruna kapı aralayacağı açıktır. Başlangıç itibariyle Anayasaya uygun olarak çıkarıldığı kabul edilen cumhurbaşkanlığı kararnamesinin, yokluk yaptırımını kapsamında yürürlüğe girdiği andan itibaren geçersiz/hükümsüz sayılmasının, yargı ve uygulama aşamalarında hukuki güvenlik (belirlilik, öngörülebilirlik ve istikrar) ilkesinin

<sup>73</sup> Anayasa Mahkemesinin somut norm denetimi yolu kapsamında aynı yönde verdiği karar için bkz. AYMK., T. 26 Ekim 2023, E. 2018/18, K. 2023/180, (İptal davası ve Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun itiraz başvurusu birleştirilmiştir.), 27 Şubat 2024 Tarih ve 32473 Sayılı Resmî Gazete.

<sup>74</sup> Bkz. AYMK., T. 11 Haziran 2020, E. 2018/155, K. 2020/27, (para. 20-24), 23 Temmuz 2020 Tarih ve 31194 Sayılı Resmî Gazete.

<sup>75</sup> Bkz. AYMK., T. 24 Şubat 2022, E. 2019/96, K. 2022/17, (para. 71-80), 26 Mayıs 2022 Tarih ve 31847 Sayılı Resmî Gazete.

<sup>76</sup> Bkz. AYMK., T. 29 Nisan 2021, E. 2020/71, K. 2021/33, (para. 15-21), 16 Haziran 2021 Tarih ve 31513 Sayılı Resmî Gazete.

<sup>77</sup> Anayasa Mahkemesi bu kararında içerik yönünden de Anayasaya aykırılık görmemiştir. Bkz. AYMK., T. 12 Haziran 2020, E. 2019/105, K. 2020/30, (para. 15-39, 41-65), 20 Ağustos 2020 Tarih ve 31219 Sayılı Resmî Gazete.

gerçekleştirilmesini engelleyebilecek bir niteliğe sahip olduğunu belirtmek gerekir.<sup>78</sup> Ayrıca Anayasada, Anayasa Mahkemesinin yokluk veya yokluğun tespiti yönünde karar verebileceğine ilişkin, doğrudan veya dolaylı olarak hiçbir düzenleme bulunmamaktadır. Ayrıca Anayasada yer alan anayasa yargısındaki iptal kararlarının geriye yürümezliği ilkesi (Any. m.153/5) de Anayasa koyucunun yokluk yaptırımını amaçlamadığını destekleyecek niteliktedir.<sup>79</sup> Anayasanın açıkça vermediği bir yetkinin yorum yoluyla kullanılması da pek mümkün gözükmemektedir. Nitekim hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir devlet yetkisini kullanılamaz (Any. m.6/3). Bu bağlamda, anayasal düzenlemenin öngördüğü (m.104/17) sınırlamaların “*iptal edilebilirlik*” kapsamında ve geleceğe etkili bir geçersizlik anlamında ele alınması gerektiğini söyleyebiliriz.<sup>80</sup>

Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının altıncı cümlesinde yer alan düzenlemenin geleceğe yönelik bir geçersizliğe ve ilga edilmeye (kaldırılmaya) işaret ettiğini kabul etmek ve bu yönde bir anlam yüklemek gerektiği tartışmasızdır. Hükümsüzlük hâlinin hukuki sonuçları, cumhurbaşkanlığı kararnamesini hükümsüz kılan kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren doğacaktır ve cumhurbaşkanlığı kararnamesinin yürürlüğe girdiği tarihe kadar geriye götürülemeyecektir. Böylece cumhurbaşkanlığı kararnamesine dayanılarak tesis edilen bireysel (birel) işlemler bakımından doğacak ciddi sorunların da önüne geçilmiş olacaktır.<sup>81</sup> Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının altıncı cümlesinde yer alan düzenleme çerçevesinde, hükümsüzlük öngören kanunun yürürlüğe girmesinden önce ilgili cumhurbaşkanlığı kararnamesi kurallarına uygun olarak işlem tesis edilebileceği, ancak kanunun yürürlüğe giriş tarihinden sonra hükümsüz kılınan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralları esas alınarak işlem tesis edilmesinin mümkün olmadığı açıktır. Hükümsüz kılan kanunun yürürlüğe

<sup>78</sup> Bu konuda bkz. OKŞAR (2023), *a.g.e.*, s. 424-426.

<sup>79</sup> Bkz. ÖZBUDUN, Ergun (2009), *Türk Anayasa Hukuku*, 10. B., Yetkin y., Ankara, 2009, s. 422 (Özbudun, kitabının 18. baskısında ve sonraki baskılarında, bu görüşlere yer vermemiştir. Kitabının son baskılarında, Anayasa Mahkemesinin yokluk kararı verebileceğini kabul etmektedir. ÖZBUDUN (2018), *a.g.e.*, s. 410-411. Anayasa Mahkemesinin yokluk kararı veremeyeceği konusunda ayrıca bkz. AZAKLI (2019), *a.g.m.*, s. 91; GÖZLER (2018), *a.g.e.*, s. 1136-1137.

<sup>80</sup> Bu konuda bkz. OKŞAR (2019), *a.g.e.*, s. 174.

<sup>81</sup> Burada, tek iradenin egemen olmasına yol açan cumhurbaşkanı hükümet sisteminin yapısal özellikleri ve anayasal kurgusu dikkate alındığında, tek iradenin hiyerarşisi altında bulunan idarenin (uygulayıcıların) özellikle zimnen hükümsüz kılınan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kurallarına dayanarak işlem tesis etme olasılığının yüksek olduğu sorununa da vurgu yapmak gerekmektedir.

girmesinden önce ilgili cumhurbaşkanlığı kararnamesi kurallarına göre yapılan işlemler, hukuki sonuçlarını koruyacaktır. Bu bağlamda, üzerinde durulması gereken sorunun irdelenmesinde, öncelikle hükümsüzlük hâlinin işlemin tesisi anında veya öncesinde var olup olmadığı ve daha sonrasında derece mahkemesinde yargılama süreci devam ederken ortaya çıkması bakımlardan ayırım yapmak gerekmektedir. Bu ayırım bağlamda, “hükümsüzlük” hâlinin somut norm denetimi yolu kapsamında derece mahkemelerinin önündeki uyuşmazlıklar bakımından uygulama bulma olasılığının irdelenmesi gerekmektedir.

Derece mahkemesi, işlemin tesis anında yürürlükte olan, ancak işlemin tesisinden sonra bir kanunla hükümsüz kılınan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralı hakkında nasıl bir yol izlemelidir? Öncelikle belirtmek gerekirse, idari yargıda uyuşmazlıklar<sup>82</sup> işlemin tesis edildiği andaki kurallara göre çözüme ulaştırılır. Burada, işlem tesisi anında yürürlükte olan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının, işlemten sonra ve/veya dava açma aşamasında ve derece mahkemesinde yargılama süreci devam ederken, TBMM tarafından çıkarılan bir kanunla hükümsüz hâle gelmesi durumunda, “hükümsüzlük” durumu dikkate alınmamalıdır. Ancak işlemin tesis anından önce gerçekleşen “hükümsüzlük” hâlinde derece mahkemesinin, uyuşmazlığın çözümünde hükümsüz kılınan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralını esas alması ve uygulaması mümkün gözükmemektedir. Önündeki uyuşmazlığa uygulayacağı kuralın, yargılama süreci devam ederken bir kanunla hükümsüz kılınmasının, uyuşmazlığın çözümünde, işlem anındaki kuralı uygulamak zorunda olan derece mahkemesi bakımından bir etkisi olmaması gerekir.<sup>83</sup>

<sup>82</sup> Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin konusunun yürütme yetkisine ilişkin konuları içermesi nedeniyle uyuşmazlıkların genellikle idari yargı kolunun görev alanı içinde kalacağını söylemek hatalı olmasa gerekir.

<sup>83</sup> “Anayasa Mahkemesinin önünde önem kazanan ve incelenmesi gereken husus o davanın taraflarının bu işlemten yararlanıp yararlanmayacakları değil, kuralların muhakemesi yapılarak, Anayasaya aykırılık varsa, o kural iptal edilmek suretiyle Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesinin egemen kılınmasıdır. Bu nedenlerle, Anayasaya aykırılık savlarının Anayasa Mahkemesi önüne getirilmesi yolunu açan 1982 Anayasasının 152. maddesiyle güdülen temel amacın, kişilerin haklarının korunması yanında, bu yolla, Anayasaya aykırı kuralların iptaline de olanak vermek suretiyle kamu düzeninin ve o düzenin temelini oluşturan Anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü ilkesinin himayesi olduğunda duraksanamaz. // Dava mahkemelerinde itiraz yoluna başvurma kararı alınarak bu yol izlemeye başladıktan sonra ne mahkeme ve ne de taraflar işlemeye başlayan bu düzeni durdurmaya yetkili değildirler. Sonradan doğacak hukuki durumlar, Anayasa Mahkemesindeki çalışmayı etkilemeyeceğinden, dava mahkemesindeki davadan davacının feragat etmiş olması, başlamış olan Anayasaya uygunluk denetiminin sonuçlandırılmasına

Böyle bir durumun etkili olması ve anlam ifade edebilmesi, söz konusu anayasal düzenlemede (Any. m.104/17- altıncı cümle) geçen “*hükümsüzlük*” ifadesine yokluk anlamı yüklenmesiyle ancak mümkün olabilir. Bu durumda da ilgili cumhurbaşkanlığı kararnamesi yürürlüğe girdiği tarihten itibaren hükümsüz sayılacağından, Anayasa Mahkemesinin somut norm denetiminin ilk inceleme aşamasında “*davada uygulanacak kural*” bulunmadığından ret kararı vermesi olasılığı gündeme gelecektir. Öte yandan derece mahkemesinin, yargılama süreci devam ederken gerçekleşen hükümsüzlük hâlinde bağımsız olarak, işlem tesisi anında yürürlükte bulunan ve önündeki davanın çözümüne uygulayacağı cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının *içerik* yönünden Anayasaya aykırılığını ciddi görerek, somut norm denetimi yoluna başvurması her zaman mümkündür. Bu aşamada, Anayasa Mahkemesinin ilk inceleme aşamasında “*davada uygulanacak kural*” bulunmadığı gerekçesiyle ret kararı vermesi durumu da söz konusu olmayacaktır.

Bu açıklamalar çerçevesinde cumhurbaşkanlığı kararnamesi kurallarının idari işlemin tesis tarihinden önce hükümsüz kılınması durumunun irdelenmesi önem kazanmaktadır. Bir cumhurbaşkanlığı kararnamesinin tümünün veya bir kısım kurallarının sonradan çıkarılan bir kanun hükmüyle uyuşmazlık konusu idari işlemin tesisinden önce, açıkça veya zımnî olarak hükümsüz kılınması mümkündür. Bu duruma bağlı olarak ortaya çıkacak sorunları, farklı olasılıklar çerçevesinde irdelemek gerekmektedir. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralını hükümsüz kılan ve/veya ilga eden kanun hükmü, açıkça madde madde hangi kuralların hükümsüz kılındığını ve/veya ilga edildiğini gösteren bir metni içerebilir. Bu durumda, derece mahkemesinin, işlem tesis tarihinden önce ilga edilen cumhurbaşkanlığı kuralına dayanılarak yapılan idari işlem hakkında iptal kararı vermesi gerektiği söylenebilir. Diğer yandan yürürlükte bulunan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının, idari işlemin tesisinden önce ve açık olmayacak şekilde zımnî olarak hükümsüz kılınma hâlinin varlığı durumunda, farklı derece mahkemelerinin farklı yorumlarla farklı sonuçlara ulaşabilme olasılığı gündeme gelecektir. Derece mahkemeleri, uyuşmazlığın çözümünde, idari işlemin tesis tarihinde yürürlükte olan ve işleme dayanak alınan hukuki kurallarını dikkate almak zorundadır. Burada üzerinde durulan sorun, bir kanunla zımnî olarak ilga edilen veya hükümsüz (geleceğe yönelik olarak geçersiz) kılınan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının, idari işlemin tesis

*engel teşkil edemez.”* Bkz. AYMK., T. 8 Aralık 1983, E. 1981/10, K. 1983/16, 7 Ağustos 1984 Tarih ve 18482 Sayılı Resmî Gazete.

edildiği esnada yürürlükte olduğu veya olmadığı noktasında belli bir yorumu gerektirmesine odaklanmaktadır. İdari işlemin tesisinden önce zımni bir düzenlemeyle hükümsüz kılınan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralı hakkında, farklı yorumlarla farklı sonuçlara ulaşılması her zaman mümkündür. Gerçekten de işleme dayanak alınan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının zımnen hükümsüz hâle geldiğini belirlemek, belli bir değerlendirmeyi ve yorumu gerekli kılmaktadır. Davayı görmekle yetkili ve görevli olan derece mahkemelerinin, bu konudaki yorumlarının farklılık göstermesi göz ardı edilecek bir durum değildir.

Zımni hükümsüzlük hâli, ilgili cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralı ile onu zımnen hükümsüz kılan kanun kuralının (getirilen farklı bir düzenlemeyle varlığını sürdürmesi nedeniyle) birlikte yürürlükte bulunmasına yol açmaktadır. Bu durum, cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve kanun kuralları arasında karşılaştırmalı olarak zımni hükümsüzlük konusunda bir değerlendirmeyi ve yorumu zorunlu kılmakla birlikte; iki norm türü arasında hüküm çatışmasını (farklı hüküm bulunmasını) gündeme taşıyacak bir soruna da işaret etmektedir. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının idari işlemin yapılmasından önce, zımni olarak hükümsüz kılındığı sonucuna varılıp varılmamasına bağlı olarak, derece mahkemelerinin uyuşmazlığın çözümünde vereceği kararların farklılık göstermesi olasılık dahilindedir. Buna göre Anayasa Mahkemesi tarafından zımni hükümsüzlük konusunda karar verilmedikçe, mevzuat dizininde yer almaması gereken bir cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının yürürlüğünü sürdürmesinin yolu açılmış olacaktır. Bunun engellenmesinin etkili yöntemi, somut norm denetimi yolunun kullanılmasıdır. Aksi yöndeki bir yaklaşımın, yargı kararlarındaki hukuki istikrarı ve öngörülebilirliği olumsuz yönde etkileyeceği açıktır. Özellikle idari işlemin tesisinden önce geleceğe yönelik olarak geçersiz kılınmış olan bir cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının somut davada esas alınarak verilen yargı kararlarının doğuracağı hukuki güvenlik sorunlarının, hukuk devleti ilkesiyle bağdaştırılması da mümkün olmayacaktır.

Derece mahkemelerinin bu konuda somut norm denetimi yolunu kullanma olanağının bulunduğunu kabul etmek gerekir. Kanaatimizce Anayasal düzenleme (m.104/17- altıncı cümle), derece mahkemelerine, somut uyuşmazlıkta idari işlemin tesis tarihinden önce zımnen hükümsüz kılınan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralı yerine onu hükümsüz kılan kanun hükmünü uygulama olanağı tanıdığı gibi, cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının somut norm denetimi kapsamında anayasallık denetimine tâbi

tutulması yolunu da açık tutmaktadır. Derece mahkemelerinin, anayasal düzenleme (m.104/17- altıncı cümle) kapsamında, dava konusu uyuşmazlığın çözümünde, idari işlemde önce zımnen hükümsüz kılınan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralını veya kanun hükmünü uygulamasında tereddüde yer bırakmamak ve içtihat birliğini sağlamak amacıyla, zımnen hükümsüz kılındığı gündemde olan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralı hakkında somut norm denetimi yolunun kullanılması geleceğe yönelik olarak yargı kararlarında istikrarı ve öngörülebilirliği gerçekleştirecektir.

Öte yandan somut norm denetimi yolunun tercih edilmesi, ilgili cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının, davada “*uygulanacak hüküm olması*” önkoşulunun gerçekleşip gerçekleşmediği sorununu gündeme getirecektir. Bu aşamada, Anayasa Mahkemesinin önkoşullar bakımından ilk inceleme aşamasında yaklaşımı önem kazanmaktadır. Anayasa Mahkemesi, bir hükmün davada uygulanacak hüküm olup olmadığını belirleme yetkisini kendisinde görmektedir. Anayasa Mahkemesi, uygulanacak kural olup olmadığını belirlemekte ve bu belirlemeye bağlı olarak itiraz konusu kuralı ilk inceleme aşamasında reddetmekte veya reddetmeyerek esastan incelemeye geçmektedir. Gerçekte somut uyuşmazlığa konu yapılan işlemin tesis tarihinden önce hükümsüz kılınan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının, davada “*uygulanacak hüküm olması*” önkoşulunun gerçekleşip gerçekleşmediği konusunda bir karara varmak, Anayasa Mahkemesinin “*konu bakımından yetki yönünden*” esasa ilişkin bir inceleme yapmasını da zorunlu kılmaktadır. Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümsüz kılındığının belirlenmesi durumunda, Anayasa Mahkemesinin ilk inceleme aşamasında ret kararı vermesi yerine esastan inceleme yapmasına bağlı olarak bir karar vermesi, hukuki güvenlik ilkesi bakımından daha yerinde bir yaklaşım olacaktır. Ayrıca Anayasa Mahkemesi tarafından işlem tarihinden önce çıkarılan bir kanunla zımnen hükümsüz kılınan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kurallarına ilişkin somut norm denetimi yoluyla yapılan Anayasaya aykırılık başvurularının, esastan incelemeye tâbi tutulmadan ilk inceleme aşamasında reddedilmesi ve bu yöndeki kararlara süreklilik (istikrar) kazandırılması, hükümsüzlük durumuna ilişkin somut norm denetimi yolunun işlevsiz kılınmasına yol açacaktır. Kanaatimizce, Anayasa Mahkemesinin, işlem tarihinden önce zımni hükümsüzlük hâlini belirlediğinde, itiraz konusu kararname kuralını, iptal ederek mevzuat dizininden çıkarması, yargı kararlarında istikrarı sağlayacak ve aynı konuda yapılan mükerrer başvuruların önüne geçecektir. Diğer yandan, derece mahkemesinde yargılama süreci devam ederken, uyuşmazlık konusu işlemin



tesis anında hukuka uygun olarak dayanak alınan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının işlem tesis tarihinden sonra çıkarılan bir kanunla hükümsüz kılınması, somut norm denetimi çerçevesinde bir anlam ifade etmeyecektir. Bu kapsamda, öncelikle belirtmek gerekirse, hükümsüzlüğün geleceğe yönelik bir etki doğurmasının gerektiği kabulü, derece mahkemesi önündeki uyuşmazlığa uygulanacak kararname kuralı bakımından somut norm denetimi yoluna başvurulmasını anlamsız kılacaktır. Derece mahkemesinin önündeki uyuşmazlığı oluşturan idari işlem üzerinde yürürlükte olan ilgili cumhurbaşkanlığı kararnamesi uygulanmış ve hukuki sonuçları ortaya çıkmıştır. Derece mahkemesi, uyuşmazlık konusu işlemin tesis anında yürürlükte bulunan kararname kurallarını esas alarak bir karar verecektir. İlgili kararname kuralının, işlemde sonra geleceğe yönelik olarak hükümsüz kılınmasının uyuşmazlığın çözümünde bir etkisi olmayacaktır. Nitekim Anayasa Mahkemesi de somut norm denetimi çerçevesinde kanunlara ilişkin vermiş olduğu kararlarında, davada “*uygulanacak kural*” nitelendirmesini, derece mahkemesinin önündeki uyuşmazlık konusu işlemin tesis tarihinde yürürlükte olan kuralları esas alarak yapmaktadır ve bu bağlamda bir sonuca ulaşmaktadır. Anayasa Mahkemesi bu yöndeki kararlarında, itiraz konusu normların işlem tarihinden sonra yasama organı tarafından değiştirildiğini veya yürürlükten kaldırıldığını belirlediğinde, bakılmakta olan davada “*uygulanacak kural*” niteliğinde görmeyerek, ilk inceleme<sup>84</sup> aşamasında veya böyle bir durumu ilk incelemeyen sonra tespit ettiğinde esas incelemesi aşamasında ret kararı vermektedir. Bu bağlamda, derece mahkemesinin önündeki davaya ilişkin yargılama süreci devam ederken, idari işleme esas alınan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının aynı konuda çıkarılan bir kanunla hükümsüz kılınması durumunda, hükümsüz kılınan kararname kuralının, bakılmakta olan davada “*uygulanacak kural*” niteliğinde görülmeyle ret edileceğini söyleyebiliriz.

Anayasa Mahkemesinin işlem tarihinden önce gerçekleşen “*hükümsüzlük*” nedeniyle Anayasaya aykırılığı (Any. m.104/17- altıncı cümle) iddiasıyla önüne getirilen cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralını esastan inceleme yolunu açık tutması ve anayasallık denetimi yapması daha yerinde bir

<sup>84</sup> Bkz. AYMK., T. 27 Mart 2002, E. 2002/50, K. 2002/39, (9 Mayıs 2002 tarihinde tebliğ edilmiştir. İlk inceleme sonucu verilen karar olduğundan Resmî Gazetede yayımlanmamıştır.); AYMK., T. 9 Mart 2005, E. 2005/20, K. 2005/13, (Karar tebliğ edilmiştir. İlk inceleme sonucu verilen karar olduğundan Resmî Gazetede yayımlanmamıştır.), <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 18 Eylül 2022). Ayrıca kararlar için bkz. KAYA, Meral (2008), *Anayasa Yargısında İtiraz Yolunda İlk İnceleme*, Seçkin y., Ankara, 2008, s.137-139.

yaklaşım olacaktır. Gerçekte, davada “*uygulanacak kural olması*” önkoşulunun, hakkında zımni hükümsüzlük tartışması bulunan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralı bakımından incelenmesi, “*konu bakımından yetki yönünden*” bir esas incelemesini de gerektirmektedir. Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümsüzlüğü, onu zımnen hükümsüz kılan bir kanunun varlığını ve cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanun hükümleri arasında karşılıklı bir irdelemeyi de zorunlu kılmaktadır. Bu bağlamda, Azaklı’nın da belirttiği üzere, derece mahkemesi, işlem tarihinden önceki aşamada cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle aynı konuda sonradan kanun çıktığını ileri sürerek cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının iptali istemiyle somut norm denetimi yoluna başvurduğunda, Anayasa Mahkemesinin iptali istenen cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralı ile sonradan çıkarılan kanun hükmünü ilk inceleme aşamasında incelememesi gerekir. Anayasa Mahkemesi, bu aşamada yalnızca ilgili cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının davada uygulanacak/uygulanabilecek bir hüküm olup olmadığını irdelemelidir ve uygulanacak kural olduğuna karar verdikten sonra esastan inceleme yapmalıdır.<sup>85</sup> Gerçekten de Anayasa Mahkemesinin, bu aşamadaki incelemesi, davada uygulanacak/uygulanabilecek kural olup olmadığı değerlendirmesiyle sınırlı kalmalıdır. Öte yandan, Anayasa Mahkemesinin, *uygulanacak kural* olarak kabul edilmesi konusunda, geniş çerçevede esnek bir yorum yapması, “*konu bakımından yetki yönünden*” esastan karara varılmasının yolunu da açacaktır. İdari işlemin tesis tarihinden önce hükümsüzlük hâlini belirleyen Anayasa Mahkemesinin, zaten hükümsüz hâle gelmiş bir kural söz konusu olduğu ve ortada görülmekte olan davada *uygulanacak kural* bulunmadığı gerekçesiyle ret kararı vermek yerine esastan kararı vermesi, yargı kararlarında hukuki istikrarı ve öngörülebilirliği gerçekleştirmeye zemin hazırlayacak ve olası bazı sorunların önüne geçecektir.<sup>86</sup>

Öte yandan ilk inceleme aşamasında verilen ret kararlarının, genel olarak Resmî Gazetede yayımlanmaması hukuki güvenlik ilkesi çerçevesinde erişilebilirliği ve belirliliği zedeleyecek nitelikte olduğu gibi, uygulayıcılara ve somut norm denetimi yoluna başvurmamış yargı yerlerine, kararlarında yön gösterecek ve istikrar sağlayacak bir olanak da tanımamaktadır. Ayrıca Anayasa Mahkemesinin esasa girmeden önkoşullar kapsamında verdiği ret kararı, ilgili cumhurbaşkanlığı kararnamesini yürürlükte kalmasının önünü açacaktır. Esastan yapılan bir inceleme sonucunda verilen kararın, yönü ne

<sup>85</sup> Bkz. AZAKLI (2019), a.g.m., s. 95.

<sup>86</sup> Bu konuda bkz. OKŞAR (2023), a.g.e., s. 433-435.

olursa olsun (ret veya iptal) uygulayıcılara ve yargı yerlerine ışık tutacağı açıktır. Ancak kararın iptal yönünde oluşmasının, cumhurbaşkanlığı kararnamesini mevzuat dizininde çıkarılmasını sağlaması bağlamında, verilecek yargı kararlarına ve uygulamalara belli bir istikrar ve öngörülebilirlik kazandıracığını söylemek gerekir. “*Konu bakımından yetki yönünden*” yapılan incelemenin kapsamını, Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrası oluşturmaktadır. Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin aynı konuda sonradan çıkarılan kanunla hükümsüz hâle getirilmesine ilişkin düzenleme (Any. m.104/17- altıncı fıkra), Anayasanın anılan fıkrası içinde kalmaktadır. Bu bağlamda, ilk inceleme aşamasında, *uygulanacak kural* bakımından ret kararı vermeyen Anayasa Mahkemesinin “*konu bakımından yetki yönünden*” yaptığı esas incelemesinde hükümsüzlüğün gerçekleştiği sonucuna ulaşırsa, itiraz başvurusundaki talep çerçevesinde cumhurbaşkanlığı kararnamesinin tümünün veya bazı kurallarının hükümsüz hâle geldiği gerekçesine dayanarak *iptal* kararı vermesi yerinde bir yaklaşım olacaktır.

Son olarak üzerinde durulması gereken bir konu da ilk inceleme aşamasının geçilerek zımni hükümsüzlük hâli gerekçesiyle esastan verilen iptal kararı sonuçlarının geriye yürümezlik ilkesi çerçevesinde irdelenmesidir. Zımni hükümsüzlük gerekçesiyle iptaline karar verilmiş bir cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümleri, ilgili iptal kararının gerekçeli olarak Resmî Gazetede yayımlanmasına kadar geçerlidir. İptal kararının yayımlanmasına kadar geçen sürede söz konusu hükümlere dayanılarak tesis edilmiş bütün bireysel işlemler de geçerliliğini korur. İptal kararının geriye yürümezliği ilkesi, iptal kararının sonuçlarının itiraz başvurusu yoluyla Anayasaya aykırılık iddiasında bulunan derece mahkemesinin önündeki uyuşmazlığın çözümünde esas alınmasına engel oluşturmamaktadır. Ancak itiraz başvurusunda bulunmayan mahkemeler açısından, itiraz başvurusunun konusu olan normun hükümsüzlük hâli gerekçesiyle iptal kararı verilmesiyle ortadan kalkacaktır. Bu andan itibaren herkes için hüküm ve sonuç doğuracaktır. İtiraz yoluna başvurmayan diğer mahkemelerde yargılama süreci sonuçlandırılmadıkça ve uyuşmazlık konusunda bir karar verilmedikçe, Anayasa Mahkemesi tarafından verilen iptal kararının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihten itibaren sonuçları etkili olacaktır. Karara bağlanmış davalar açısından bir etkisinin olmayacağı açıktır. Ancak yönetilenlerin menfaatini ihlâl eden veya çeşitli yükümlülükler getiren bireysel işlemlerin dayanağını oluşturan cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümlerinin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesi durumunda,

değişen durum çerçevesinde ilgili kişinin idareye başvurarak yeni bir işlem tesis edilmesini isteme yolu açık bulunmaktadır (2577 sayılı İYUK m.10). İdarenin bu yöndeki taleplere açık veya zımni olarak ret cevabı vermesi durumunda idari yargıda ret işlemi hakkında iptal davası açılma olanağı her zaman bulunmaktadır. Danıştay kararlarında, bir kanun hükmünün veya düzenleyici işlemin (Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin) Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesi (ya da yürürlükten kaldırılması) hâlinde ortaya çıkan duruma göre dava açma süresinin yeniden başlayacağını, önceki düzenlemeler çerçevesinde incelenip esastan reddedilen davaların da yeniden açılabileceğini, “kesin hüküm” bulunduğu gerekçesiyle davaların reddedilemeyeceğini vurgulamaktadır.<sup>87</sup>

## SONUÇ

1982 Anayasasında yer alan “*Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması hâlinde kanun hükümleri uygulanır*” (m.104/17- beşinci cümle) ve “*Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hâle gelir*” (m.104/17- altıncı cümle) düzenlemeleri çerçevesinde derece mahkemelerinin somut norm denetimi yolunu kullanma olanağı bulunup bulunmadığı sorunlu bir alana işaret etmektedir. Öte yandan Anayasa Mahkemesi bu sorunlu alana ilişkin henüz bir karar vermemiştir.

Anayasal düzenleme (m.104/17- beşinci cümlesi) çerçevesinde, derece mahkemelerinin cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralını ihmâl ederek kanun hükmünü uygulama olanağı yanında, dorudan bu maddeye dayanarak somut norm denetimi yolunu kullanma olanağına da sahiptir. Öte yandan, izin ve onama aşamalarından geçme zorunluluğu bulunmayan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kurallarının, kanunda açık düzenleme bulunmasına rağmen yürürlüğe konulması ve yürürlüğünü koruması durumunda, ihmâl etme yolunu tercih etmeyen derece mahkemesinin “*farklı hüküm bulunması*” düzenlenmesiyle amaçsal bir ilişki içinde bulunan “*kanunda açık düzenleme bulunması*” yönündeki anayasal düzenleme (m.104/17- dördüncü cümle) üzerinden itiraz başvurusunu gerçekleştirme olanağı bulunduğunu da belirtmek gerekir. Derece mahkemesi tarafından cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının ihmâl edilerek farklı hüküm içeren kanun hükmünün

<sup>87</sup> Danıştay 2. Dairesi T. 29 Mayıs 2009, E. 2008/7338, K. 2009/2244; Danıştay 8. Dairesi T. 30 Mart 2009, E. 2008/9268, K. 2009/2170. Kararlar için bkz. KAPLAN (2023), *a.g.e.*, s. 349.

uygulanması yolunun tercih edilmesi durumunda, ihmâl edilen cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının yürürlükte kalacağı ve mevzuat dizininde varlığını koruyacağı açıktır. Tek bir somut uyuşmazlığın çözümünde, ilgili derece mahkemesi tarafından ihmâl edilen ve yürürlüğünü koruyan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralı, çok sayıda birel işleme hukuki dayanak oluşturma ve farklı mahkemelerde farklı kararlar verilmesi potansiyeline sahip olduğu açıktır. Bu bağlamda, cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının farklı mahkemelerde açılacak davalarda incelemeye konu yapılması her zaman mümkündür. Bu durum, yargı kararları çerçevesinde hukuki istikrarı ve öngörülebilirliği zedeleyecek niteliktedir. Bu çerçevede, somut norm denetimi yolunun kullanılması, Anayasada esas alınmış olan merkezileşmiş anayasallık denetimi modeliyle uyum içinde hareket edilmesini ve hukuki güvenlik ilkesini gerçekleştirmeyi sağlayacaktır.

Diğer yandan Anayasanın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının altıncı cümlesinde yer alan “*hükümsüz hâle gelme*” ifadesinin tartışmasız olarak geleceğe yönelik bir geçersizlik durumuna işaret ettiği açıktır. Bu bağlamda cumhurbaşkanlığı kararnamesine dayanılarak tesis edilen bireysel işlemler bakımından doğacak sorunların da önüne geçilmiş olacaktır. Bu yöndeki bir kabulün, öngörülebilir uygulamaların ve istikrarlı kararların yolunu açacağı da şüphesizdir.

Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin konusunun yürütme yetkisine ilişkin konuları içermesi nedeniyle uyuşmazlıkların genellikle idari yargı kolunun görev alanı içinde kalacağını söylemek hatalı olmasa gerektir. İdari yargıda uyuşmazlıklar işlemin tesis edildiği andaki kurallara göre çözüme ulaştırılır. İşlem tesisi anında yürürlükte olan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının, işlemde sonra ve dava açma aşamasında veya derece mahkemesinde yargılama süreci devam ederken, TBMM tarafından çıkarılan bir kanunla hükümsüz hâle getirilmesi, derece mahkemesinin önündeki dava konusu uyuşmazlığın çözümünde hiçbir etkisi olmasa gerektir. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kurallarının idari işlemin tesis tarihinden önce hükümsüz kılınması durumunun irdelenmesi gerekmektedir. Bir cumhurbaşkanlığı kararnamesinin tümünün veya bir kısım kurallarının sonradan çıkarılan bir kanun hükmüyle uyuşmazlık konusu idari işlemin tesisinden önce, açıkça veya zımni olarak hükümsüz kılınması mümkündür. Bu bağlamda yürürlükte bulunan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının, idari işlemin tesisinden önce ve açık olmayacak şekilde zımni olarak hükümsüz kılınma hâli önem kazanmaktadır. Zımni hükümsüzlük hâli, ilgili cumhurbaşkanlığı

kararnamesi kuralı ile onu zımnen hükümsüz kılan kanun kuralının birlikte yürürlükte bulunmasına yol açmaktadır. Bu durum, cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve kanun kuralları arasında karşılaştırmalı olarak zımni hükümsüzlük konusunda bir değerlendirmeyi ve yorumu zorunlu kılmakla birlikte; iki norm türü arasında hüküm çatışmasını (farklı hüküm bulunmasını) gündeme taşıyacak bir soruna da işaret etmektedir. Zımni hükümsüzlük hâlinde farklı derece mahkemelerinin farklı yorumlarla farklı sonuçlara ulaşabilme olasılığı gündeme gelecektir. Anayasa Mahkemesi tarafından zımni hükümsüzlük konusunda karar verilmedikçe, mevzuat dizininde yer almaması gereken bir cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının yürürlüğünü sürdürmesi yolu açılmış olacaktır. Bu durumu engellemenin en etkili yöntemi, somut norm denetimi yolunun kullanılmasıdır. Gerçekten de anayasal düzenleme (Any. m.104/17- altıncı cümle), derece mahkemelerine, somut uyuşmazlıkta idari işlemin tesis tarihinden önce zımnen hükümsüz kılınan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralı yerine onu hükümsüz kılan kanun hükmünü uygulama olanağı tanıdığı gibi, cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralının somut norm denetimi kapsamında anayasallık denetimine tâbi tutulması yolunu da açık tutmaktadır. Anayasa Mahkemesinin, zımni hükümsüzlüğün varlığını belirlemesi ve iptal kararı vermesi, yargı kararlarında ve uygulamada (tesis edilecek idari işlemlerde) istikrar ve öngörülebilirliği sağlayacaktır. Diğer yandan, Anayasa Mahkemesinin işlem tarihinden önce gerçekleşen “*hükümsüzlük*” nedeniyle Anayasaya aykırılığı (Any. m.104/17- altıncı cümle) iddiasıyla önüne getirilen cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralını esastan inceleme yolunu açık tutması ve anayasallık denetimi yapması daha yerinde bir yaklaşım olacaktır. Gerçekte, davada “*uygulanacak kural olması*” önkoşulunun, hakkında zımnen hükümsüzlük tartışması bulunan cumhurbaşkanlığı kararnamesi kuralı bakımından incelenmesi, kanun ile cumhurbaşkanlığı kararnamesi arasında karşılıklı bir irdelemeyi ve buna bağlı olarak “*konu bakımından yetki yönünden*” bir esas incelemeyi gerekli kılmaktadır. Anayasa Mahkemesinin bu konudaki itiraz başvurusunu ilk inceleme aşamasında reddetmeden esastan kararı vermesi, yargı kararlarında hukuki istikrarı ve öngörülebilirliği gerçekleştirmeye zemin hazırlayacak ve hukuki güvenlik ilkesi bakımından olası sorunların önüne geçecektir.

Son olarak belirtilmesi gereken bir konu da ilk inceleme aşamasının geçilerek zımni hükümsüzlük hâli veya farklı/açık düzenleme bulunması gerekçesiyle esastan verilen iptal kararı sonuçlarının geriye yürümezlik ilkesi çerçevesinde irdelenmesidir. Her iki durumda da iptaline karar verilmiş bir

cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümleri, ilgili iptal kararının gerekçeli olarak Resmî Gazetede yayımlanmasına kadar geçerlidir. İptal kararının yayımlanmasına kadar geçen sürede söz konusu hükümlere dayanılarak tesis edilmiş bütün bireysel işlemler de geçerliliğini korur. İptal kararının geriye yürümezliği ilkesi, iptal kararının sonuçlarının itiraz başvurusu yoluyla Anayasaya aykırılık iddiasında bulunan derece mahkemesinin önündeki uyuşmazlığın çözümünde esas alınmasına engel oluşturmamaktadır. Ancak itiraz başvurusunda bulunmayan mahkemeler açısından, itiraz başvurusunun konusu olan normun iptal kararı verilmesiyle ortadan kalkacaktır. Bu andan itibaren herkes için hüküm ve sonuç doğuracaktır. İtiraz yoluna başvurmayan diğer mahkemelerde yargılama süreci sonuçlandırılmadıkça ve uyuşmazlık konusunda bir karar verilmedikçe, Anayasa Mahkemesi tarafından verilen iptal kararının sonuçları Resmî Gazetede yayımlandığı tarihten itibaren etkili olacaktır. Karara bağlanmış davalar açısından ise bir etkisinin olmayacağı açıktır. Ancak yönetilenlerin menfaatini ihlâl eden veya çeşitli yükümlülükler getiren bireysel işlemlerin dayanağını oluşturan cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve/veya kanun hükümlerinin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesi durumunda, değişen durum çerçevesinde ilgili kişinin idareye başvurarak yeni bir işlem tesis edilmesini talep etme yolu açık bulunmaktadır (2577 sayılı İYUK m.10). İdarenin bu yöndeki taleplere açık veya zımni olarak ret cevabı vermesi durumunda idari yargıda ret işleminin iptal davası açılma olanağı her zaman bulunmaktadır.

## KAYNAKÇA

### KİTAPLAR

ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz (1996), *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, Yetkin y., Ankara, 1996.

ATAR, Yavuz (2018), *Türk Anayasa Hukuku*, 12. B., Seçkin y., Ankara, 2018.

GÖZLER, Kemal (2018), *Türk Anayasa Hukuku*, 2. B., Ekin y., Bursa 2018.

GÖZLER, Kemal- KAPLAN, Gürsel (2023), *İdare Hukuku Dersleri*, 25. B., Ekin y., Bursa, 2023.

KANADOĞLU, O. Korkut (2004), *Anayasa Mahkemesi*, 1. B., Beta y., İstanbul, 2004.

KAPLAN, Gürsel (2023), *İdari Yargılama Hukuku*, 9. B., Ekin y., Bursa, 2023.

KAYA, Meral (2008), *Anayasa Yargısında İtiraz Yolunda İlk İnceleme*, Seçkin y., Ankara, 2008.

OKŞAR, Mustafa (2019), *2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Yürütme Erkinin Üstünlüğü*, 1. B., Yetkin y., Ankara, 2019.

OKŞAR, Mustafa (2023), *Hukuki Güvenlik İlkesi Çerçevesinde Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri*, 1. B., Yetkin y., Ankara, 2023.

ÖZBUDUN, Ergun (2009), *Türk Anayasa Hukuku*, 10. B., Yetkin y., Ankara, 2009.

ÖZBUDUN, Ergun (2018), *Türk Anayasa Hukuku*, 18. B., Yetkin y., Ankara, 2018.

SÖYLER, Yasin (2018), *Yeni Başkanlık Sisteminde Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*, 1. B., Seçkin y., Ankara, 2018.

TANÖR, Bülent- YÜZBAŞIOĞLU, Necmi (2015), *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, 15. B., Beta y., İstanbul, 2015.

TEZİÇ, Erdoğan (2016), *Anayasa Hukuku*, 20. B., Beta y., İstanbul, 2016.

YELKEN, Hamit (2022), *Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Denetimi*, 1.B., Seçkin y., Ankara, 2022.

YILMAZ, Ejder (1985), *Hukuk Sözlüğü*, 3. B., Akademi Matbaası, Ankara, 1985.

## MAKALELER

ALİEFENDİOĞLU, Ali (2009), “Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında ‘Yokluk’ ya da ‘Yok İşlem’”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 81, Ankara, 2009, s. 1-14.

APAYDIN, Bahadır (2020), “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetiminin Anayasa Yargısı ve İdari Yargı Alanına Etkileri”, *Cumhurbaşkanının İşlemleri, Hukuki Niteliği, Normlar Hiyerarşisindeki Yeri ve Denetimi-Kamu Hukukçuları Platformu VIII. Toplantısı Tam Metin Bildiri Kitabı*, (Ed.: UYGUN, Oktay- ESEN, Egemen), 1. B., On İki Levha y., İstanbul, 2020, s. 519-553.

ARDIÇOĞLU, M. Artuk (2017), “Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 3, Ankara, 2017, s. 19-51.

ATAR, Yavuz (2019), “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Hukuki Rejimi ve Anayasallık Denetimi”, *Anayasa Yargısı*, C. 36, S.1, Ankara 2019, s. 241-259.

AZAKLI, Murat (2019), “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Somut Norm Denetimi Yoluyla İncelenmesi”, *Anayasa Yargısı*, C. 36, S. 1, Ankara, 2019, s. 73-103.



EREN, Abdurrahman (2019), “Anayasa Mahkemesinin Kanun Hükmünde Kararnamelere İlişkin İçtihadı Doğrultusunda Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Değerlendirilmesi”, *Anayasa Yargısı*, C. 36, S. 1, Ankara 2019, s. 1-72.

ERGÜL, Ozan (2014), “On Yıl Süreli Denetim Yasağının Kapsamını Genişleten Anayasa Mahkemesi İçtihadı: Anayasaya Uygunluk Denetiminde Sessiz Bir Geri Adım”, *Rona Aybay’a Armağan*, C. I, Legal y., İstanbul, 2014, s. 863-895.

OKŞAR, Mustafa (2023), “Çoğunlukçu-Çoğulcu Demokrasi İkileminde Parti İçi Demokrasi Anlayışı ve Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemine Yansımaları”, *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 28, S. 49, Diyarbakır, 2023, s. 407-468.

ÜLGEN ADADAĞ, Özen (2019), “Kanun-Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi İlişkisinin Yargısal Denetimine Yönelik Sorunlar”, *Anayasa Yargısı*, C. 36, S. 1, Ankara, 2019, s. 261-277.

ÜLGEN, Özen (2018), “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Niteliği ve Türleri”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S.1, Beta y., İstanbul, 2018, s. 3-39.

YAYLA, Ahmet (2019), “Anayasa Değişikliği Sonrasında Cumhurbaşkanlığı Makamının Olağan Döneme İlişkin Düzenleme Alanı ve İdari İşlemlere Etkisi”, *D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN’a Armağan*, C. 21, Özel Sayı, İzmir, 2019, s. 1609-1643.

YENİAY, Lokman-YENİAY, Gülden (2019), “Türk Hukukunda Yürütme Organının Düzenleme Yetkisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi”, *Anayasa Yargısı*, C. 36, S. 1, Ankara, 2019, s. 105-138.

## **ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI**

AYMK., T. 11 Ekim 2023, E. 2023/154, K. 2023/170, <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>, (Erişim Tarihi: 4 Şubat 2024).

AYMK., T. 28 Eylül 2023, E. 2023/150, K. 2023/157, <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>, (Erişim Tarihi: 4 Şubat 2024).

AYMK., T. 31 Mayıs 2023, E. 2018/77, K. 2023/105, 22 Kasım 2023 Tarih ve 32377 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 5 Nisan 2023, E. 2022/71, K. 2023/65, 1 Haziran 2023 Tarih ve 32208 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 13 Aralık 2022, E. 2019/87, K. 2022/158, 14 Temmuz 2023 Tarih ve 32248 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 9 Kasım 2022, E. 2018/164, K. 2022/134, 9 Mayıs 2023 Tarih ve 32185 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 24 Şubat 2022, E. 2019/96, K. 2022/17, 26 Mayıs 2022 Tarih ve 31847 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 11 Kasım 2021, E. 2018/121, K. 2021/84, 17 Mart 2022 Tarih ve 31781 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 13 Ekim 2021, E. 2021/43, K. 2021/74, 3 Aralık 2021 Tarih ve 31678 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 29 Nisan 2021, E. 2020/71, K. 2021/33, 16 Haziran 2021 Tarih ve 31513 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 14 Ocak 2021, E. 2019/77, K. 2021/2, 24 Şubat 2021 Tarih ve 31405 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 30 Aralık 2020, E.2019/71, K.2020/82, 24 Şubat 2021 Tarih ve 31405 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 12 Kasım 2020, E. 2018/162, K. 2020/66, 24 Mart 2021 Tarih ve 31433 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 12 Haziran 2020, E. 2019/105, K. 2020/30, 20 Ağustos 2020 Tarih ve 31219 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 11 Haziran 2020, E. 2018/155, K. 2020/27, 23 Temmuz 2020 Tarih ve 31194 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 23 Ocak 2020, E. 2019/31, K. 2020/5, 13 Mayıs 2020 Tarih ve 31126 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 22 Ocak 2020, E. 2018/125, K. 2020/4, 13 Mayıs 2020 Tarih ve 31126 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 31 Mayıs 2018, E. 2018/59, K. 2018/ 60, 30 Haziran 2018 Tarih ve 30464 Sayılı Mükerrer Resmî Gazete.

AYMK., T. 11 Eylül 2014, E. 2013/116, K. 2014/135, 24 Haziran 2015 Tarih ve 29396 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 10 Nisan 2014, E. 2014/57, K. 2014/81, 14 Mayıs 2014 Tarih ve 29000 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 3 Kasım 2011, E. 2010/1, K. 2011/149, 25 Ocak 2012 Tarih ve 28184 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 20 Mayıs 2010, E. 2010/48, K. 2010/70, 7 Temmuz 2010 Tarih ve 27634 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 27 Kasım 2007, E. 2007/99, K. 2007/86, 19 Şubat 2008 Tarih ve 26792 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 5 Temmuz 2007, E. 2007/72, K. 2007/68, 7 Ağustos 2007 Tarih ve 26606 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 22 Şubat 2006, E. 2003/23, K. 2006/26, 2 Kasım 2006 Tarih ve 26334 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 28 Temmuz 2005, E. 2005/82, K. 2005/45, <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2005/45>, (Erişim Tarihi: 27 Ağustos 2022).

AYMK., T. 9 Mart 2005, E. 2005/20, K. 2005/13, <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 18 Eylül 2022).

AYMK., T. 27 Mart 2002, E. 2002/50, K. 2002/39, <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 18 Eylül 2022).

AYMK., T. 25 Mart 1997, E. 1997/31, K. 1997/38, 15 Ağustos 1997 Tarih ve 23081 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 17 Eylül 1992, E. 1992/26, K. 1992/48, 29 Kasım 1992 Tarih ve 21420 Sayılı Resmî Gazete.

AYMK., T. 8 Aralık 1983, E. 1981/10, K. 1983/16, 7 Ağustos 1984 Tarih ve 18482 Sayılı Resmî Gazete.