anayasa mahkemesi

Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi

50/2
2013

ANAYASA MAHKEMESİ
KARARLAR DERGİSİ

Sayı: 50
2. Cilt

2013

Anayasa Mahkemesi Yayınları
ISSN 1300-9729
ISBN 978-975-7427-57-5

2013 yılında Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesi kararlarının özgün şekliyle yer aldığı bu dergide, sınıflandırma "karar numarasına" göre yapılmıştır.

Kütüphane ve Yayın Komisyonu
Engin YILDIRIM (Üye)
Bahadır KILINÇ (Genel Sekreter Yardımcısı)
Musa SAĞLAM (AR-İÇ Başraportörü)

Kitabı Yayıma Hazırlayan
Yayın ve Halkla İlişkiler Müdürlüğü

İletişim ve İsteme Adresi
Anayasa Mahkemesi Başkanlığı
Yayın ve Halkla İlişkiler Müdürlüğü
Ahlatlıbel Mahallesi İncek Yolu Serpmeleri No:4
06805 Çankaya/Ankara
Telefon: (312) 463 73 00 Faks: (312) 463 74 00
www.anayasa.gov.tr

Baskı ve Cilt
Kalkan Matbaacılık San. Tic. Ltd. Şti.
(312) 341 92 34 www.kalkanofset.com

Baskı Tarihi
Ağustos 2014

Dizinler

I - Alfabetik İndeks 1487
II - Yasa Numarasına Göre İptal ve İtiraz Davaları Dizini 1493
III - Karar-Esas-Resmi Gazete Tarihi-Karar Tarihine Göre Dizinler 1501
IV - Anayasa Maddeleri Dizini 1503

Esas Sayısı : 2011/48
Karar Sayısı : 2012/88
Karar Günü : 31.5.2012

İPTAL DAVASINI AÇANLAR : Anamuhalefet Partisi (Cumhuriyet Halk Partisi) TBMM Grubu adına Grup Başkanvekilleri Kemal ANADOL ile M. Akif HAMZAÇEBİ

İPTAL DAVASININ KONUSU : 22.2.2011 günlü, 6119 sayılı Özel Sektörün Geliştirilmesi İslami Kurumu Kurucu Antlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun'un 1. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 7. ve 174. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline ve yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

I- İPTAL ve YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN GEREKÇESİ

Dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

"…

II. GEREKÇE

A- Uluslararası Anlaşmaların Uygun Bulunmasına İlişkin Yasaların Anayasal Denetimi

Dava konusu maddenin yer aldığı 6119 sayılı Yasa, bir uluslararası anlaşmayı "uygun bulma" yasasıdır. Konu daha önce Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmiş ve 27.02.1997 tarihli, E.1996/55, K.1997/33 sayılı kararda;

"Anayasanın "Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma" başlığını taşıyan 90 ıncı maddesinin birinci fıkrasında, "...andlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır" denilmekte, maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında da, kimi durumlarda önceden bir yasa ile uygun bulma zorunluluğu olmaksızın andlaşmaları yürürlüğe koyma yetkisi yürütme organına verilmektedir. Maddenin dördüncü fıkrasında da, "Türk Kanunlarına değişiklik getiren her türlü andlaşmaların yapılmasında birinci fıkra hükmü uygulanır" denilerek onaydan önce bir yasayla uygun bulma koşulu aranmayan andlaşmalar, yasalarda değişiklik gerektiriyorsa bunlar için de onaylamadan önce TBMM'nden "uygun bulma" yasasının çıkarılması öngörülmektedir.

Anayasanın 90 ıncı maddesinin gerekçesinde, uygulamada iyi işlediği ve ihtiyacı karşıladığı için 1961 Anayasası'ndaki kuralın aynen alındığı belirtilmiştir. Bu nedenle, 1961 Anayasası'nın yasalaşma evresine bakılarak 1982 Anayasası'nın 90 ıncı maddesinin kabulünü gerektiren gerekçeleri saptamak olanaklıdır.

Kurucu Meclis tarafından oluşturulan Anayasa Komisyonu'nca hazırlanan metinde, andlaşmaların Anayasaya aykırılığının ileri sürülmesini önleyici bir usul benimsenmiş; madde gerekçesinde de, "... Milletlerarası andlaşmaların Anayasaya uygunluğunun murakabesi konusunda, kanunlarla ilgili murakabeye nazaran farklı bir usul getirilmektedir. Gerçekten bir anlaşmanın yürürlüğe girmesinden sonra Anayasaya aykırılığı dolayısıyla iptalinin Devletin milletlerarası sorumluluğunu doğurmaması için, bu murakabenin teşri organın tasvibinden geçmeden önce tahkik edilmesi ve sonuçlandırılması zaruridir" denilmiştir.

Millî Birlik Komitesi tarafından yapılan incelemede, tasarının ikinci fıkrasında yer alan, yukarıda sözü edilen hüküm maddeden çıkarılmış ve maddenin son fıkrası, "usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında 149 uncu ve 151 inci maddeler gereğince Anayasa Mahkemesine başvurulamaz" biçiminde düzenlenmiştir. Anayasanın 90 ıncı maddesinin aynı olan 1961 Anayasası'nın 65 inci maddesinin gerekçesinden, milletlerarası ilişkilerin siyasî yönünün ağır basması nedeniyle dış ilişkilerin sürekliliği bakımından doğabilecek sakıncaların önlenmesi amacıyla milletlerarası andlaşmaların iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasının engellendiği anlaşılmaktadır.

Anayasanın 90 ıncı maddesinin son fıkrasında, "usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz" denilmektedir. Uluslararası

ilişkilerde sürekliliği sağlama amacı gözeterek getirilen "andlaşmaların yargı denetimi dışında tutulması"na ilişkin bu kuralla anayasal denetimin dışında tutulmak istenen, yöntemince yürürlüğe konulmuş olan "uluslararası andlaşmalar"dır. Bu nedenle, andlaşmadan bağımsız olarak onay yasalarına karşı Anayasa Mahkemesi'ne başvurulabilir."

Denilmiştir. Aynı gerekçeyle, 6119 sayılı Yasanın 1 inci maddesinin Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmesinde bir sorun bulunmamaktadır.

B- 22.02.2011 Tarihli ve 6119 Sayılı "Özel Sektörün Geliştirilmesi İslami Kurumu Kurucu Anlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun"un 1 inci Maddesinin Anayasaya Aykırılığı

6119 sayılı Yasanın 1 inci maddesiyle, Türkiye Cumhuriyeti adına 1 Eylül 2003 tarihinde Almatı'da imzalanan "Özel Sektörün Geliştirilmesi İslami Kurumu Kurucu Anlaşma"nın onaylanması; Anlaşma'nın giriş bölümünün birinci paragrafı, 3 üncü maddesinin (1) numaralı fıkrası ve 14 üncü maddesinin (6) numaralı fıkrası ile 18 inci, 29 uncu ve 55 inci maddelerine "Anayasamız, kanunlarımız ve bağlı olduğumuz anlaşmalar hükümlerinin saklı olduğu" şeklinde ihtirazi kayıt derpiş olunmak üzere uygun bulunmuştur.

Maddeden, hükümetin "Özel Sektörün Geliştirilmesi İslami Kurumu Kurucu Anlaşma"nın (Anlaşma) bazı maddelerinde, Anayasaya, yasalara ve Türkiye'nin bağlı olduğu uluslararası anlaşmalara aykırı noktalar gördüğü ve bu nedenle, bu konuda ihtirazi bir kayıt "derpiş etme" gereksinimi duyduğu ortaya çıkmaktadır. Bunun nedeni, "ihtirazi kayıt derpiş olunan" maddeler incelendiğinde anlaşılmaktadır:

Anlaşmanın, ihtirazi kayıt derpiş olunan;

a) Giriş Bölümünün birinci paragrafı; "İslam Kalkınma Bankası'nın hedefinin, İslam Hukuku ilkelerine uygun olarak, İslam Kalkınma Bankası'na üye ülkelerdeki kamu ve özel sektör teşebbüslerinin büyümesini teşvik ederek ekonomik kalkınmayı ve sosyal gelişmeyi güçlendirmek olduğunu ONAYLADIĞINDAN,"

b) 3 üncü maddesinin (1) numaralı fıkrası; "Kurumun amacı, İslam Hukuku ilkelerine uygun olarak, İslam Kalkınma Bankası'nın (bundan sonra "Banka" olarak adlandırılacaktır) faaliyetlerine ilave olarak mal ve hizmet üreten özel teşebbüslerin kurulmasını, büyümesini ve modernizasyonunu teşvik ederek üye ülkelerin ekonomik kalkınmasını desteklemektir."

c) 14 üncü maddesinin (6) numaralı fıkrası; "Kurum, Madde 29'da belirtilen İslam Hukuku Komitesi'nin İslam Hukuku'na göre uygun bulmadığı yatırım kategorisine giren veya Kurumun bu Anlaşma veya bu Anlaşmaya istinaden çıkarılacak Düzenlemeler ile çelişkili olduğunu düşündüğü faaliyetleri gerçekleştirmeyecektir."

d) 18 inci maddesi; "Kurum, Genel Kurul, Yönetim Kurulu, İcra Komitesi, Danışma Kurulu, İslam Hukuku Komitesi, Yönetim Kurulu Başkanı, Genel Müdür ve Kurumun Yönetim Kurulunun izin verdiği sınırlar çerçevesinde Kurumun verimli yönetilmesi için gerekebilecek diğer memur ve personelden oluşacaktır."

e) 29 uncu maddesi; "İslam Hukuku Komitesi

1. Kurum, finansal konularda deneyimli, geniş bilgi sahibi üç İslam Bilgininden oluşan bir İslam Hukuku Komitesine sahip olacaktır. İslam Hukuku Komitesinin üyeleri, yenilenebilir üç yıllık bir dönem için Yönetim Kurulu tarafından atanacaklardır.

2. İslam Hukuku Komitesi, belli bir yatırım kategorisinin İslam Hukuku'na uygun olup olmadığına karar verecek ve Yönetim Kurulu, İcra Komitesi veya Kurum Yönetim tarafından kendisine yöneltilecek soruları değerlendirecektir.

3. Komite, kararını Yönetimin görüşünü dikkate aldıktan ve isteğine göre, bu konuda bir uzmana danıştıktan sonra verecektir.

4. İslam Hukuku Komitesinin kararları üyelerin oy çokluğu ile alınacak ve dayandığı argümanları ve nedenleri açıklanacaktır."

f- 55 inci maddesi; "Eğer Kurum ve üyeliği sona eren bir Üye arasında veya Kurum ile bir Üye arasında Kurumun faaliyetlerini sona erdirme kararı alındıktan sonra bir anlaşmazlık çıkarsa, bu anlaşmazlık üç hakemden oluşan bir tahkim mahkemesine sunulacaktır. Hakemlerden biri Kurum tarafından diğeri ilgili Üye tarafından atanacak, her iki taraf da tahkim talebini takip eden altmış (60) gün içerisinde atama yapacaktır. Üçüncü hakem, iki tarafın ortak kararı ile atanacaktır. Taraflar 60 gün içerisinde üçüncü hakem üzerinde anlaşmaya varamazlarsa İslam Adalet Mahkemesi Başkanı üçüncü hakemi atayacaktır. İslam Adalet Mahkemesi ayrıca diğer tarafın talebi üzerine karşı tarafça yukarıda belirtilen sürede atanmayan hakemi de atayacaktır. Bütün çabalara rağmen oybirliği ile bir hakem kararı alınamaz ise üç hakemin oy çokluğu ile nihai ve her iki tarafı bağlayıcı karar verilecektir. Üçüncü hakem tarafların anlaşmazlığa düştükleri usul meselelerinin çözümlenmesi için yetkilendirilecektir."

şeklindedir.

Yukarıda sayılan ve çekince koyulan hükümlerin, Türkiye Cumhuriyetinin "lâik devlet" ilkesini değiştirilemeyecek şekilde koruyan Anayasa ile çelişki içinde olduğu açıktır. Anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü anayasal bir zorunluluk iken, İslam hukukuyla uyumlu bir İslamî Kurumun parçası olmak ve Anlaşmadaki hususlar üzerinde anlaşmak hem hukuksal olarak hem de uygulamada mümkün değildir. Ancak çekince konulan hükümler, İslamî Kurumun temel niteliğini ve özünü oluşturmaktadır. Diğer deyişle, Kurum, çekince konulmasına bakılmaksızın, Anlaşmada gösterilen temel niteliklere bağlı olarak çalışacaktır. Kaldı ki, Anlaşmanın 1 inci maddesinde, Kurumun, bu Anlaşmanın 3 üncü maddesinin çekince konulan (1) numaralı fıkrasında (1 inci paragrafında) belirtilen genel amacı gerçekleştirmek için kurulacağı belirtilmiştir. 1 inci maddedeki bu amaç göndermesi, konulan çekincenin, öze yönelik olduğunun ve çekince konulmasının bir anlam ifade etmeyeceğinin açık göstergesidir. Ayrıca, söz konusu Kurumun 29 uncu maddede belirtildiği üzere İslam Hukuku Komitesi adında bir organı bulunacaktır. Türkiye'nin bu maddeye çekince koyması, Kurumun bir organın çalışmalarını durdurmayacağına göre bir anlam ifade etmeyecektir. Benzer şekilde, tahkim maddesine de çekince konulmuştur ki, Anlaşmanın uyuşmazlık çözme işi yok sayılamayacağına göre bu çekince de anlam ifade etmeyecektir.

Türkiye'nin imzaladığı Anlaşmanın niteliğini ve özünü aslında çekince konulan hükümler oluşturmaktadır. Uluslararası hukuka göre bir anlaşmanın özünü oluşturan konusuna ve amacına çekince konulması kabul edilmediği için Türkiye tarafından konulan çekincenin kabul edilmeyerek etkisiz kılınması yanında, çekinceler geçerli kabul edilse dahi anılan antlaşmanın fiilen Türkiye Cumhuriyeti'nin organ, kurum, kuruluş ve vatandaşlarına İslam Hukuku uyarınca ve İslami araçlarla uygulanmasına mani olmayacağı açıktır.

Bu Anlaşmanın 1 inci yalnız gönderme yaptığı 3 üncü maddeyle ilgili olmayıp, kurumun tüm faaliyetlerine şamil bir nitelik taşımaktadır. O nedenle İslam hukukundan bahseden maddelere Türkiye'nin çekince koyması, kurumun diğer maddelerde öngörülen faaliyetlerinin İslam hukukuna uygun olmadan yürütülmesi sonucunu doğurmayacaktır. 1969 yılında Viyana'da kabul edilen Milletlerarası Anlaşmalar Hukuku Hakkında Sözleşmenin 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (d) bendine göre çekince, bir devletin anlaşmayı imza, onaylama, kabul ve uygun bulunması durumunda anlaşmanın kimi kurallarının hukuksal etkisini kendisi hakkında kaldırmak veya değiştirmek amacıyla tek taraflı yaptığı bir bildirimdir. Oysa, dava konusu kuralla kabul edilen Anlaşmadaki çekince maddeleri, söz konusu Anlaşmanın özünü değiştirmemekte, kimi kuralların hukuksal etkisini Türkiye hakkında kaldırma veya değiştirme etkisini göstermemektedir. Çekince konulan maddeler, Kurumun niteliğini ve özünü

değiştirmeyecektir. Bu durumda, çekince; somut, belirli, öngörülebilir, açık ve net bir sonuç içermemekte, eylemli olarak uygulanma olanağı bulunmamaktadır.

Çekince konulan maddeler, "Özel Sektörün Geliştirilmesi İslami Kurumu"nun niteliğini oluşturmaktadır. Türkiye'nin imzaladığı anlaşmanın özünü de bu maddeler oluşturmaktadır. Konulan çekincenin eylemli olarak uygulama olanağı bulunmamaktadır. Sözleşmenin özü, İslami üretim esaslarına uygun çalışan işletmelerin krediyle desteklenmesi olduğuna göre, hiçbir çekince bu sözleşmeyi laiklik ilkesine uygun duruma getiremez. Çünkü konulan çekince, anlaşmayı tümüyle uygulanmaz kılacak niteliktedir.

Uluslararası hukuka göre bu anlaşmanın özüne Türkiye tarafından konulan çekincenin geçerli olması ya da Türkiye lehine hukuksal etki doğurması ihtimali fiilen bulunmayacağı için bu anlaşmanın, çekincelerle de olsa uygun bulunması Anayasamızın amir hükümlerine aykırılık teşkil etmektedir. Anlaşmaya konulan ihtirazi kayıt, açık ve net olarak anayasal güvenceyi sağlayacak nitelikte olmalıdır.

Dava konusu olan Yasa, uluslararası bir anlaşmayı uygun bulma yasasıdır. Yasanın Anayasaya aykırı maddeler taşıdığı bizzat Hükümet ve TBMM tarafından da kabul edilmiş, bunu önlemek amacıyla 'ihtirazi kayıt derpiş olunması' öngörülmüştür. İptal davasının temel nedeni, bu kaydın Anayasaya aykırılığı önleyemeyeceği ve Türkiye'nin Anayasanın 2 nci maddesindeki ilkelere karşın, İslam Hukuku hükümlerini uygulamak zorunda kalacağıdır. Bazı maddelerine "ihtirazi kayıt derpiş olunan" Anlaşma ile kurulan "İslâmi Kurum"un, şer'i hükümlere göre faaliyet göstermesini engelleyecek hiçbir hüküm bulunmadığı gibi, Anlaşmanın bütünlüğünden, Türkiye tarafından konulan çekincenin Kurum'un faaliyetleri yönünden bir anlam ifade etmeyeceği de açıktır. Kaldı ki, çekince konulan hükümler yönünden, bir boşluğun ortaya çıkacağı, bu boşluğun doldurulması konusunda yasal önlemin alınmadığı da açıktır. Bu açıdan, 6119 sayılı Yasanın, Anayasanın 2 nci maddesinde açıklanan ve 4 üncü maddesine göre değiştirilmesi bile teklif edilemeyecek olan "lâik devlet" ilkesi ile bağdaşması olanaksızdır.

Öte yandan, Anayasanın 7 nci maddesi gereğince, yasama yetkisi devredilemez bir yetki olduğuna göre, TBMM, yürütme organının, kendini yasama organı yerine koyarak "yorumlayabileceği", "muğlak" bir düzenleme yapamaz. Çekince konulan hükümlerin ortaya çıkaracağı boşluğun kimin tarafından nasıl doldurulacağı, böyle bir işlemin Anlaşma taraflarınca kabul edilip edilmeyeceği de belli değildir.

Uluslararası anlaşmaların, Anayasamız açısından taşıdığı farklılık bilinmektedir. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş bir uluslararası anlaşmanın Anayasaya aykırılık denetimi yapılamamaktadır. Anlaşmanın onaylanması ve yürürlüğe girmesi durumunda Türkiye, bundan geriye dönemeyecek ve İslami Kurum ile ilişkilerini Anayasaya aykırı olarak devam ettirmek, yükümlülüklerini yerine getirmek zorunda kalacaktır. Anlaşmanın, özellikle üye ülkeler arasındaki ekonomik ilişkilerde ortak hedefleri belirleyen giriş bölümüyle ilgili çekince, doğal olarak bütünü etkileyecek niteliktedir. Çekincelerin, Anlaşmanın diğer maddeleriyle bağlantısı ve İslami Kurumun yapısını belirleyen niteliği dikkate alındığında, sadece ilgili oldukları hükümlerle sınırlı bir uygulama alanına sahip oldukları düşünülemez.

Onay Yasasının, uygun bulduğu anlaşmanın incelenmesi Anayasanın 90 ıncı maddesine göre olanaklı olmamakla birlikte, Anayasanın 7 nci maddesine göre TBMM'de olan yasama yetkisinin devredilip devredilmediği ve yasama organının kaynağını Anayasadan almayan bir yetkiyi kullanıp kullanmadığının saptanması da, ancak uygun bulunan anlaşmanın anlam ve içeriğinden ortaya çıkacaktır. Yasama organı 90 ıncı maddeye göre uygun bulma yasasını kabul ederken Anayasa hükümlerine aykırı davranamaz. Anayasa, bu tür yasaların kabulünde TBMM'ye Anayasa dışına çıkma gibi bir istisnai yetki tanımamıştır. Anlaşmanın içeriğine bakmadan, yasama organının anayasal sınırlar içinde kalıp kalmadığının saptanması mümkün değildir. Uygun bulma yasasının amacı, aslında, yasama organının anlaşma hükümlerinin anayasal denetimini yapmasıdır. Bu denetimin tamamlayıcısı ise Anayasa Mahkemesi denetimidir. Anlaşma hükümleri, burada Anayasaya aykırılığı ileri sürülen norm değil, Anayasaya aykırılığın denetlenebilmesi için gerekli destek norm niteliğindedir. Bu destek norm olmadan onay yasası somut ya da soyut olarak denetlenemez. Kaldı ki, Anayasanın 90 ıncı maddesinin son fıkrasında sözü edilen ve Anayasa aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamayan anlaşma, "usulüne göre yürürlüğe konulmuş" olan anlaşmadır. Bir anlaşmanın onaylanmasının, TBMM'ce onaylamayı bir yasayla uygun bulması, o anlaşmanın yürürlüğe girmesi için nihai koşul değil ön koşuldur. Anlaşmalar, uygun bulma yasasının yürürlüğe girmesiyle, yürürlüğe girmezler. Bu yönüyle de, destek norm olarak kullanılan anlaşma hükümlerinin, Anayasanın 90 ıncı maddesi kapsamında anayasal denetiminin yapılmaması kuralının ihlalinden söz edilemez.

Çekince konularak kabul edilen maddeler yönünden inceleme yapabilen Anayasa mahkemesinin, aynı gerekçeyle çekince konulmayan maddeler yönünden de inceleme yapması mümkündür. Nitekim, çekince konulan maddeler de uygun bulma Yasasına alınmamış, madde numaralarına gönderme yapmakla yetinilmiştir. Çekince konulmayan maddelerin tek tek gönderme yapılmadan kabulü ile çekince konulan maddelerin Yasa

metninde gösterilmesi arasında hukuksal yönden fark bulunmamaktadır. Çekince nedeniyle gönderme yapılan hükümler nasıl, Anlaşma metnine bakılarak yorumlanıyorsa, çekince konulmayan maddeler de aynı şekilde yorumlanabilir. Çekince konulmayan maddeler, tek tek sayılmasa bile, tıpkı çekince konulan maddeler gibi, uygun bulma Yasasının içine yerleşmiştir. Çekince konulsa da konulmasa da, Anlaşma hükümleri, uygun bulma Yasasının içeriğinin belirlenmesi yönünden destek normdur. Çekince konulan maddeler, Anayasa mahkemesinin E.1996/55 sayılı kararında olduğu gibi, destek norm olarak görülebiliyorsa, çekince konulmayan maddeler de destek norm olarak görülmelidir. Esasen, böyle bir ayrımın yapılması da hukuk devleti yönünden doğru değildir. Her iki durumda da Anlaşma maddelerinin dolaylı denetiminden söz edilemez. Aksi halde, uygun bulma Yasasının denetimi yapılamamış olur ki, bu durum Anayasa ile bağdaşmaz. Bu yönden bakıldığında, Anayasa Mahkemesinin, E.1996/55 sayılı kararında, incelemeyi çekince konulan ya da konulmayan şeklinde ayrıma tabi tutması çelişkilidir ve bu çelişkinin Anayasanın 148 inci maddesi kapsamında kabul edilmesi mümkün değildir. Anlaşma metninden destek norm olarak yararlanılmadığında, uygun bulma Yasasının denetiminin önü, Anayasaya aykırı olarak, kapatılmış olur. Anayasal denetim yapılamaz hale gelir.

Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasakoyucunun da uyması gereken temel hukuk ilkeleri ve Anayasa bulunduğunun bilincinde olan devlettir. Hukuk devleti, siyasal iktidarı hukukla sınırlayarak ve devlet etkinliklerinin düzenli sürdürülebilmesi için gerekli olan hukuksal alt yapıyı oluşturarak aynı zamanda istikrara da hizmet eder. Bu istikrarın özü hukuki güvenlik ve öngörülebilirliktir. Hukuki güvenlik ve öngörülebilirlik sağlanabilmesi ise, kuralların genel, soyut, açık ve anlaşılabilir olmalarına bağlıdır. Hukuk devleti, yasaların kamu yararına dayanması ilkesini de içerir.

Hukuk devleti olabilmenin bir başka göstergesi de "genellik" ilkesine uyulmasıdır. 'Yasaların genelliği' ilkesi, özel, aktüel ve geçici bir durumu gözetmeyen, belli bir kişiyi hedef almayan, aynı statüde olan herkesi kapsayan kuralların getirilmesini zorunlu kılar. Ortada imzalanmış bir Anlaşma olması, uygun bulma yasasını kabul eden yasama organının kamu yararı ve lâik hukuk devleti ilkelerinin yok saymasını gerektirmez. Uluslararası anlaşmaların yürürlüğü, imzalanmasına bağlı değildir.

1969 yılında Viyana'da kabul edilen Milletlerarası Anlaşmalar Hukuku Hakkında Sözleşme'nin 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (d) bendine göre çekince, bir devletin anlaşmayı imza, onaylama, kabul ve uygun bulunması durumunda anlaşmanın kimi kurallarının hukuksal etkisini kendisi hakkında kaldırmak veya değiştirmek amacıyla tek taraflı yaptığı bir bildirimdir. Ancak, çekincenin, çekince konulmayan maddelerin Anayasaya aykırılığını ortadan kaldırması halinde anlamı vardır. Çekinceye rağmen aykırılık devam ediyorsa, uygun bulma yasası da Anayasaya aykırı hale gelir.

Anayasanın Başlangıç bölümünde, Türkiye Cumhuriyeti Devletinin, "dünya milletleri ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi" olduğu, aynı zamanda da, "millet iradesinin mutlak üstünlüğü, egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkılamayacağı" belirtilmiştir. Bu ilkeleri, aynı zamanda, Anayasanın Başlangıç kısmında "hiçbir faaliyetin Türk milli menfaatlerinin, ... karşısında koruma göremeyeceği" ilkesi ile birlikte değerlendirmek gerekir. Anayasadaki hukuk düzeni, temel ilkeleri 2 nci maddesinde gösterilen esaslar olup, 7 nci maddesine göre de yasama yetkisi, "Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir" ve "devredilemez". TBMM'nin bu yetkisini kullanırken, kaynağını Anayasadan almayan bir yetki kullanamayacağı da açıktır. Anayasanın 90 ıncı maddesinde de bu kaynağın ve yetkinin istisnası gösterilmemiştir.

Yasama organı, nasıl herhangi bir alanı Anayasaya uygun olmak koşuluyla düzenleyebilirse, uygun bulma yasasını da aynı şekilde, Anayasaya uygun olmak koşuluyla kabul edebilir. Anayasanın 2 nci maddesindeki "demokratik, lâik hukuk devleti ilkesi" bu anlamda yasaların olduğu gibi uluslararası anlaşmaların da çerçevesini çizer. Nasıl yasalar, lâik hukuk devletine aykırı olamazsa, uluslararası anlaşmalar da olamaz. Bu değişmez, değiştirilmesi teklif dahi edilemez kuralı gözetecek ve yaşama geçirecek olan mercii "yasama organı", kural ise uluslararası anlaşmayı "uygun bulma yasası"dır.

6119 sayılı Yasayla, Anlaşmanın kimi hükümlerine çekince konulmasına karşın, lâik hukuk devleti ilkesinin ihlali engellenememiştir. Lâik hukuk devletini ihlal eden Anlaşmanın TBMM tarafından uygun bulunması Anayasanın Türkiye Cumhuriyetinin lâik bir hukuk devleti olduğunu ifade eden 2 nci ve yasama yetkisini belirleyen 7 nci maddeleri ile bağdaşmaz. Lâik hukuk devleti yasal güvence altına alınmayarak, Anayasanın Başlangıç'ı ve Türk toplumunu çağdaş uygarlık seviyesinin üstüne çıkarma ve Türkiye Cumhuriyetinin lâiklik niteliğini koruma amacını güden 174 üncü maddesi de ihlal edilmiştir.

Anayasanın 2 nci ve 7 nci maddelerine ve Başlangıç Bölümüne aykırılığı açık bir uluslararası anlaşmaya konulan "ihtirazi kayıt", "açık" ve "bağlayıcı" olmadığı, yürütme organınca değişik biçimlerde yorumlanmaya elverişli olduğu için, 6119 sayılı Yasanın 1 inci maddesinin uygulanması olanaksız hale gelmiştir.

Açıklanan nedenlerle, 22.02.2011 tarihli ve 6119 sayılı "Özel Sektörün İslami Kurumu Kurucu Anlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun"un 1 inci maddesinin Anayasanın Başlangıç'ı ile 2 nci, 4 üncü, 7 nci ve 174 üncü maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

III. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

Hukuk devletine aykırı olan, temel hak ve özgürlükleri ölçüsüzce sınırlandıran ve Anayasaya açıkça aykırı olan bir düzenlemenin, uygulanması halinde, sonradan giderilmesi olanaksız zararlara yol açacağı çok açıktır.

Öte yandan, Anayasal düzenin en kısa sürede hukuka aykırı kurallardan arındırılması, hukuk devleti sayılmanın da gereğidir. Anayasaya aykırılığın sürdürülmesinin, bir hukuk devletinde sübjektif yararların üstünde, özenle korunması gereken hukukun üstünlüğü ilkesini de zedeleyeceği kuşkusuzdur. Hukukun üstünlüğü ilkesinin sağlanamadığı bir düzende, kişi hak ve özgürlükleri güvence altında sayılamayacağından, bu ilkenin zedelenmesinin hukuk devleti yönünden giderilmesi olanaksız durum ve zararlara yol açacağında duraksama bulunmamaktadır.

Dava konusu olan Yasa, uluslararası bir anlaşmayı uygun bulma yasasıdır. Yasa'nın Anayasaya aykırı maddeler taşıdığı bizzat Hükümet ve TBMM tarafından da kabul edilmiş, bunu önlemek amacıyla 'ihtirazi kayıt derpiş olunması' öngörülmüştür. Anayasaya aykırılık savının temel nedeni de, bu ihtirazi kaydın Anayasaya aykırılığı önleyemeyeceği ve Türkiye'nin zaman zaman Anayasanın 2 nci maddesindeki ilkelere karşın, İslam Hukukunu uygulamak zorunda kalacak olmasıdır. Anayasal denetim sırasında, Anlaşma hükümleri uygulanmaya başlarsa Türkiye giderilmesi mümkün olmayan zararlarla karşılaşacağı yükümlülük altına girmiş olacaktır.

Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan iptali istenen hükmün iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması istenerek Anayasa Mahkemesine dava açılmıştır.

IV. SONUÇ VE İSTEM

Yukarıda açıklanan gerekçelerle, 22.02.2011 tarihli ve 6119 sayılı "Özel Sektörün Geliştirilmesi İslami Kurumu Kurucu Anlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun"un 1 inci maddesinin, Anayasanın Başlangıç'ı ile 2 nci, 4 üncü, 7 nci ve 174 üncü maddelerine aykırı olduğundan iptaline, Anayasaya açıkça aykırı olması ve uygulanması halinde giderilmesi güç ya da olanaksız zarar ve durumlar doğacağı için, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz."

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralı

6119 sayılı Kanun'un dava konusu 1. maddesi şöyledir:

"MADDE 1- (1) Türkiye Cumhuriyeti adına 1 Eylül 2003 tarihinde Almatı'da imzalanan "Özel Sektörün Geliştirilmesi İslami Kurumu Kurucu Anlaşma"nın giriş bölümünün birinci paragrafı, 3 üncü maddesinin (1) numaralı fıkrası ve 14 üncü maddesinin (6) numaralı fıkrası ile 18 inci, 29 uncu ve 55 inci maddelerine "Anayasamız, kanunlarımız ve bağlı olduğumuz anlaşmalar hükümlerinin saklı olduğu" şeklinde ihtirazi kayıt derpiş olunmak üzere onaylanması uygun bulunmuştur."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 7. ve 174. maddelerine dayanılmıştır.

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Serruh KALELİ, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Fettah OTO, Serdar ÖZGÜLDÜR, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Alparslan ALTAN, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI ve Erdal TERCAN'ın katılımlarıyla 2.6.2011 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında;

1- Dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, Haşim KILIÇ, Serdar ÖZGÜLDÜR, Alparslan ALTAN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN ile Celal Mümtaz AKINCI'nın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- Yürürlüğü durdurma isteminin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına OYBİRLİĞİYLE,

karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, Raportör Musa SAĞLAM tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Dava konusu kuralı da içeren Kanun'un, milletlerarası andlaşmanın onaylanmasını uygun bulma kanunu olması, Kanun'un iptali istenen 1. maddesinin söz konusu Anlaşma maddelerini tekrar etmeksizin sadece ihtirazi kayıt derpiş olunan maddelerin başlıklarını vermekle yetinmesi ve Anayasa'nın 90. maddesiyle milletlerarası andlaşmaların Anayasa'ya aykırılığı iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulmasının yasaklanması karşısında; Anayasa'ya aykırılık sorununu incelemeden önce milletlerarası andlaşmaların ve onların onaylanmasının uygun bulunduğuna dair kanunların yargısal denetimi konusunun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

A- Milletlerarası Andlaşmaların Yargısal Denetimi

Milletlerarası andlaşmaların Türk hukuk düzenindeki yeri ve Anayasal denetimi, Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrasında, "*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz.*" biçiminde düzenlenmiştir. Bu hükümde yer alan "*başvurulamaz*" ibaresi, kesin bir önerme olup andlaşmalara karşı Anayasa Mahkemesine başvuru yolunu kapatmaktadır. Anayasa, andlaşmaların denetimine ilişkin istisnai düzenlemelere de yer vermemiş olduğundan bu hükmün aksine bir uygulamanın da yorum yoluyla yapılabilmesi mümkün değildir. Ayrıca, anayasanın bütünlüğü ilkesi açısından

bakıldığında, milletlerarası ilişkilerin niteliği gereği andlaşmalar üzerindeki tek denetimin onların onaylanmasını uygun bulmaya dair kanunun görüşülmesi sırasında TBMM'nin yapabileceği siyasal denetim olduğu açıktır.

Anayasa'nın 90. maddesinin gerekçesinde, "*uygulamada iyi işlediği ve ihtiyaca cevap verdiği için*" 1961 Anayasası'nda yer alan andlaşmaların denetimine ilişkin kuralın aynen alındığı belirtilmiştir. Bu nedenle, 1961 Anayasası'nın kabulü süreci incelenerek 1982 Anayasası'nın 90. maddesinin kabulünü gerektiren gerekçeleri saptamak gerekmektedir.

1961 Anayasası'nın hazırlık sürecinde Kurucu Meclis tarafından oluşturulan Anayasa Komisyonunca hazırlanan metinde andlaşmaların Anayasa'ya aykırılığının bunların onaylanması öncesinde ileri sürülebilmesi ve incelenmesi öngörülmüş (önleyici denetim); bunun gerekçesi olarak da "*... Milletlerarası andlaşmaların Anayasaya uygunluğunun murakabesi konusunda, kanunlarla ilgili murakabeye nazaran farklı bir usul getirilmektedir. Gerçekten bir anlaşmanın yürürlüğe girmesinden sonra Anayasaya aykırılığı dolayısıyla iptalinin Devletin milletlerarası sorumluluğunu doğurmaması için, bu murakabenin teşri organın tasvibinden geçmeden önce tahkik edilmesi ve sonuçlandırılması zaruridir.*" denilmiştir. Ancak, Millî Birlik Komitesi tarafından, önleyici denetime ilişkin hüküm maddeden çıkarılmış ve maddenin son fıkrası, "*usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında 149 uncu ve 151 inci maddeler gereğince Anayasa Mahkemesine başvurulamaz.*" biçiminde düzenlenmiştir. Buna göre, milletlerarası ilişkilerin siyasî yönünün ağır basması nedeniyle dış ilişkilerin sürekliliği bakımından doğabilecek sakıncaların önlenmesi amacıyla milletlerarası andlaşmaların iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasının engellendiği anlaşılmaktadır.

Usulüne göre yürürlüğe konulmuş bir milletlerarası andlaşmanın, Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmesi, Devletin o andlaşmayla kabul ettiği yükümlülüklerini yerine getirememesi neticesini ortaya çıkaracaktır. Bu hâl tartışmasız olarak Devleti uluslararası hukuk karşısında zor durumda bırakacak, Devlet andlaşmanın niteliğine ve kapsamına göre birtakım yaptırımlara maruz kalabilecek ve uluslararası alandaki saygınlığının zarar görmesi söz konusu olabilecektir. Bu nedenle, anayasa koyucu, milletlerarası andlaşmaların onaylanmalarının ardından iptale konu olabilmesinin uluslararası hukuk açısından Devleti bir takım ciddi sorumluluklar altına sokabileceğini düşünmüş ve onları Anayasal denetimin dışında tutmuştur.

B- Milletlerarası Andlaşmayı Onaylamayı Uygun Bulma Kanunu'nun Yargısal Denetimi

Anayasa'nın 104. maddesine göre milletlerarası andlaşmaları onaylama ve yayımlama yetkisi Cumhurbaşkanı'na aittir. Anayasa'nın 90. maddesi ise Cumhurbaşkanı'nın milletlerarası andlaşmayı onaylanmasını, TBMM'nin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlamıştır. Uygun bulma kanunları, diğer kanunlardan temelde farklı olmayıp onlarla aynı süreci izleyerek kabul edilirler, tarih ve numara alırlar, Resmî Gazete'de yayımlanırlar. Ancak bu kanunlar ilke olarak üç maddeliktir. İlk madde ilgili andlaşmanın çekince konularak veya çekincesiz uygun bulunduğunu, ikinci madde, kanunun yürürlüğe giriş tarihini, üçüncü madde ise kanunun yürütülmesini düzenler.

Anayasa'nın 148. maddesinde "*Anayasa Mahkemesi, kanunların, … Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler*" denilmektedir. Anayasa, kanunların anayasaya uygunluk denetimine getirdiği istisnalara da aynı maddede ya da farklı maddelerde yer vermiştir. Kanunların şekil bakımından denetiminin son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı ile sınırlı olması ve Anayasa'nın 174. maddesindeki Türkiye Cumhuriyeti'nin laik niteliğini koruma amacını güden inkılâp kanunlarının Anayasa'ya aykırı olduğu şeklinde anlaşılamayacağına dair hükümleri bunun istisnalarıdır. Ancak Anayasa'da uygun bulma kanunun denetimini yasaklayan bir kural bulunmamaktadır. Ayrıca ne 1982 Anayasası'nın gerekçesinde ne de onun göndermede bulunduğu 1961 Anayasası'nın gerekçesinde bunun aksini belirten bir ifadeye de yer verilmemektedir. Öte yandan, belirtilen anayasal düzenlemeler karşısında bu denetimin yapılması, devletin bütün etkinliklerinde hukuka ve Anayasa'ya uyması, işlem ve eylemlerinin bağımsız yargı denetimine tabi olması anlamına gelen hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir. Bu nedenle, andlaşmalardan bağımsız olarak uygun bulma kanunlarına karşı Anayasa Mahkemesine başvurulabileceği kabul edilmelidir.

C- Uygun Bulma Kanunu'nun Denetiminin Kapsamı

Bir milletlerarası andlaşma, doğrudan denetime tabi tutulamamasına rağmen onaylanmasını uygun bulan kanunun anayasallık denetimi mümkündür. Ancak Anayasa'nın 90. maddesindeki emredici hüküm gereği, uygun bulma kanunu denetlenirken, andlaşmanın denetiminin yapılmasına izin verilmemiştir. Anayasa koyucunun milletlerarası andlaşmaların

Anayasal denetimini açık bir irade ile dışarıda bırakmasına rağmen, uygun bulma kanununun denetimi yoluyla andlaşmalar hakkında değerlendirme yapmak Anayasa'nın 90. maddesindeki yasaklayıcı düzenlemeyi işlevsiz hale getirecektir.

Uygun bulma kanununun şekil bakımından denetimi, kanunun son oylamasında öngörülen çoğunlukla kabul edilip edilmediği ile sınırlıdır. Şekil denetimi kapsamında Anayasa'nın 90. maddesiyle getirilen yasağı bertaraf edici nitelikte denetim yapılması da söz konusu olamaz.

Uygun buldukları andlaşmayı tekrar etmeyen ve ilke olarak üç maddeden oluşan uygun bulma kanunlarının esas yönünden denetimini yapmayı kabul etmek, andlaşmanın içeriğine ilişkin çeşitli değerlendirmelerde bulunmayı gerektirir. Uygun bulma kanununun andlaşma kuralları gözetilerek yapılacak bir incelemesi, andlaşma kurallarının dolaylı olarak denetlenmesi anlamına gelir. Oysa Anayasa'nın 90. maddesi böyle bir incelemeye engeldir.

Bununla beraber, uygun bulma kanununun bazı hükümleri, onaylanmasını uygun bulduğu andlaşmadan ayrılabiliyor, bağımsız olarak kendi başına hüküm ifade edebiliyor ve ondan ayrı olarak hukuk düzeninde etki yapabiliyorsa, anılan hükümlerin Anayasa'ya aykırılığı iddiasının esas bakımından incelenmesi mümkündür. Buna karşılık uygun bulma kanununun ancak andlaşma ile birlikte anlam ve etki taşıyan nitelikteki hükümlerinin esas bakımından denetlenebilmesi söz konusu değildir.

D- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Dava dilekçesinde; Anlaşma'nın kimi hükümlerine çekince konulmasına karşın, lâik hukuk devleti ilkesinin ihlalinin engellenemediği, lâik hukuk devletini ihlal eden Anlaşma'nın TBMM tarafından uygun bulunmasının Anayasa'nın Türkiye Cumhuriyetinin lâik bir hukuk devleti olduğunu ifade eden 2. ve yasama yetkisini belirleyen 7. maddeleri ile bağdaşmaz olduğu, lâik hukuk devleti yasal güvence altına alınmayarak Anayasa'nın Başlangıç'ı, laiklik ilkesinin değiştirilmesi teklifini yasaklayan 4. maddesi ve Türk toplumunu çağdaş uygarlık seviyesinin üstüne çıkarma ve Cumhuriyetin lâiklik niteliğini koruma amacını güden 174. maddesinin de ihlal edildiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 7. ve 174. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun, 1.9.2003 tarihinde Almatı'da imzalanan Özel Sektörün Geliştirilmesi İslami Kurumu Kurucu Anlaşma'nın onaylanmasının uygun bulunduğuna dairdir. Dört maddeden oluşan anılan Kanun'un iptali istenen 1. maddesi, Anlaşma'nın giriş bölümünün birinci paragrafı, 3. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve 14. maddesinin (6) numaralı fıkrası ile 18., 29. ve 55. maddelerinin "*Anayasamız, kanunlarımız ve bağlı olduğumuz anlaşmalar hükümlerinin saklı olduğu*" şeklinde ihtirazi kayıt derpiş olunmak üzere onaylanması uygun bulunduğunu belirtmektedir.. Kanun'un 2. maddesi Türkiye'nin Kuruma katılım payını düzenlenmekte, 3. maddesi Kanun'un yayımı tarihinde yürürlüğe gireceğini, son maddesi ise Kanun'un yürütülmesi görevinin Bakanlar Kuruluna ait olduğunu hükme bağlanmaktadır.

Kanun'un dava konusu kural olan 1. maddesi, uygun bulduğu Anlaşma ile birlikte anlam taşımaktadır ve ancak onunla birlikte ele alındığında hukuk düzenimizde etki yapabilir niteliktedir. Bu nedenle, söz konusu kuralın denetiminin ancak Anlaşma kuralları gözetilerek yapılabileceği, bunun da Anayasa'nın 90. maddesinde yasaklanan andlaşma kurallarının denetlenmesi anlamına geleceği açıktır.

Açıklanan nedenlerle, Kanun'un 1. maddesine yönelik Anayasa'ya aykırılık iddiası yerinde görülmediğinden bu konudaki iptal isteminin reddi gerekir.

V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

22.2.2011 günlü, 6119 sayılı Özel Sektörün Geliştirilmesi İslami Kurumu Kurucu Antlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun'un 1. maddesine yönelik iptal istemi, 31.5.2012 günlü, E.2011/48, K.2012/88 sayılı kararla reddedildiğinden, bu maddeye ilişkin yürürlüğün durdurulması isteminin REDDİNE, 31.5.2012 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VI- SONUÇ

22.2.2011 günlü, 6119 sayılı Özel Sektörün Geliştirilmesi İslami Kurumu Kurucu Anlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun'un 1. maddesi ile ilgili iptal isteminin REDDİNE, 31.5.2012 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Fulya KANTARCIOĞLU	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR	Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT
Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ	Üye Burhan ÜSTÜN
Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU	Üye Hicabi DURSUN
Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN	
Üye Muammer TOPAL	Üye Zühtü ARSLAN	

KARŞIOY YAZISI

2.6.2011 gününde yapılan **ilk inceleme** toplantısında 22.2.2011 günlü, 6119 sayılı Özel Sektörün Geliştirilmesi İslami Kurumu Kurucu Antlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun'un 1. maddesinin iptali istemi ile ilgili olarak çoğunluk kararıyla **işin esasının incelenmesine karar verilmiştir**.

Milletlerarası andlaşmaların Türk hukuk düzenindeki yeri ve yargısal denetimi, Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre, "*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz*". Bu kuralda yer alan "*başvurulamaz*" ibaresi, kesin bir şekilde andlaşmalara karşı Anayasa Mahkemesine başvuru yolunu kapatmakta ve bu konuda bir istisnaya da yer vermemektedir.

Bir milletlerarası andlaşma, belirtilen düzenlemeler nedeniyle doğrudan denetime tabi tutulamamasına rağmen onun onaylanmasını uygun

bulan kanunun anayasallık denetiminin yapılmasını engelleyen bir kural bulunmamaktadır. Ancak Anayasa Mahkemesinin uygun bulma kanunu üzerinde denetim yaparken, onun uygun bulduğu andlaşmayı denetlemesi de Anayasa'nın 90. maddesi ile bağdaşmaz.

İptali istenen Kanun, Türkiye Cumhuriyeti adına 1.9.2003 tarihinde Almatı'da imzalanan Özel Sektörün Geliştirilmesi İslami Kurumu Kurucu Anlaşmanın onaylanmasının uygun bulunduğuna dairdir. Dört maddeden oluşan anılan Kanun'un iptali istenen 1. maddesi, Anlaşmanın giriş bölümünün birinci paragrafı, 3. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve 14. maddesinin (6) numaralı fıkrası ile 18., 29. ve 55. maddelerinin "*Anayasamız, kanunlarımız ve bağlı olduğumuz anlaşmalar hükümlerinin saklı olduğu*" şeklinde ihtirazi kayıt derpiş olunmak üzere onaylanması uygun bulunduğunu belirtmektedir.. Kanun'un 2. maddesi Türkiye'nin Kuruma katılım payını düzenlenmekte, 3. maddesi Kanun'un yayımı tarihinde yürürlüğe gireceğini, son maddesi ise Kanun'un yürütülmesi görevinin Bakanlar Kuruluna ait olduğunu hükme bağlanmaktadır.

Kanun'un dava konusu olan 1. maddesi, uygun bulduğu uluslararası andlaşma ile birlikte anlam taşımaktadır ve ancak onunla birlikte ele alındığında hukuk düzenimizde etki yapabilir niteliktedir. Bu nedenle söz konusu kuralın iptal istemindeki gerekçelere göre denetimi ancak andlaşma kuralları gözetilerek yapılabilir. Böyle bir uygulama ise andlaşma kurallarının denetlenmesini yasaklayan Anayasa'nın 90. maddesine aykırı olacaktır.

Belirtilen nedenlerle, itiraz konusu kurallara yönelik iptal isteminin esas inceleme aşamasında Anayasa Mahkemesince denetlenebilecek bir husus bulunmadığından **ilk inceleme aşamasında istemin Anayasa Mahkemesinin yetkisizliği nedeniyle reddine karar verilmesi gerektiği** düşüncesiyle kuralın esasının incelenmesine yönelik çoğunluk görüşüne katılmadık.

Başkan Haşim KILIÇ	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR	Üye Alparslan ALTAN
Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU	
Üye Hicabi DURSUN	Üye Celal Mümtaz AKINCI	

Esas Sayısı : 2012/30
Karar Sayısı : 2012/96
Karar Günü : 15.6.2012

İPTAL DAVASINI AÇAN : Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Emine Ülker TARHAN, M. Akif HAMZAÇEBİ ile birlikte 115 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU : 19.1.2012 günlü, 6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu'nun;

1) "Seçimin geri bırakılması" başlıklı 5. maddesinin,

2) "Adayların görevden ayrılması ve göreve dönmesi" başlıklı 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "… hâkimler ve savcılar, yüksek yargı organları mensupları, yüksek öğretim kurumlarındaki öğretim elemanları, Yükseköğretim Kurulu, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu üyeleri, kamu kurumu ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri ile yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri, belediye başkanları ve subaylar ile astsubaylar, siyasi partilerin il ve ilçe yönetim kurulu başkan ve üyeleri ile belediye meclisi üyeleri, il genel meclisi üyeleri, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile sendikalar, kamu bankaları ile üst birliklerin ve bunların üst kuruluşlarının ve katıldıkları teşebbüs veya ortaklıkların yönetim ve denetim kurullarında görev alanlar …" bölümünün,

3) "Propaganda" başlıklı 13. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan; "… ile Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu … " ibaresinin,

4) "Adaylara yardım" başlıklı 14. maddesinin;

1- (2) numaralı fıkrasının "Seçilen adayın mal bildirimi, seçim sonuçlarının kesinleşmesini müteakip Resmî Gazete'de yayımlanır." biçimindeki son cümlesinin,

2- (3) numaralı fıkrasının "Alınan bağış ve yardımlar veraset ve intikal vergisinden müstesnadır. Adaylar ödünç niteliğinde para kabul edemez." biçimindeki ikinci ve üçüncü cümlelerinin,

3- (4) numaralı fıkrasının "Alınan bağış ve yardımlar sadece seçim harcamalarında kullanılır ve başka bir amaç için tahsis edilemez." biçimindeki son cümlesinin,

4- (6) numaralı fıkrasının;

a- Birinci cümlesinde yer alan "… seçim sonuçlarının kesinleşmesini izleyen on gün içinde …" ibaresinin,

b- İkinci cümlesinde yer alan "… seçim hesaplarını inceler ve varsa …", "ve öngörülen limitlerin aşılıp aşılmadığını… " ibarelerinin,

c- Üçüncü cümlesinde yer alan "… adaylara …" sözcüğünün,

d- "Kurul bu görevi yerine getirirken Sayıştaydan ve gerekli görülen diğer ilgili kamu kurumlarından yardım alabilir." biçimindeki son cümlesinin,

5) "Cumhurbaşkanına tutanağın verilmesi ve andiçme töreni" başlıklı 21. maddesinin birinci cümlesinin "Seçilen Cumhurbaşkanı adına düzenlenen tutanak, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı tarafından verilir…" bölümünün,

6) Geçici 1. maddesinin,

Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 10., 11., 67., 68., 78., 79., 101., 102., 106. ve 175. maddelerine aykırılığı savıyla iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

I- İPTAL ve YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN GEREKÇESİ

Dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

"…

III. ANAYASAYA AYKIRILIK İDDİALARININ GEREKÇELERİ

A-) 19.1.2012 gün ve 6271 sayılı Kanunun "Seçimin geri bırakılması" başlıklı 5 nci Maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

"(1) Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından savaş sebebiyle yeni seçimlerin yapılmasına imkân görülmediğine dair karar verilmesi hâlinde, Cumhurbaşkanı seçimi bir yıl geriye bırakılır.

(2) Geri bırakma sebebi ortadan kalkmamışsa, erteleme kararındaki usule göre bu işlem tekrarlanabilir."

Hükmü getirilmiştir.

İptali istenen "Seçimin geri bırakılması" başlıklı 5.nci Maddesi, Anayasal dayanaktan yoksundur ve Anayasanın 6 ncı, 78 nci, 102 nci ve 106 ncı maddelerine aykırı düzenlemeler getirmiştir.

Gerçekten, Anayasanın "Egemenlik" başlığını taşıyan 6 ncı maddesinde;

"Egemenlik, kayıtsız şartsız Milletindir.

Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır.

Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz."

Hükmü getirilmiştir.

Anayasanın "Türkiye Büyük Millet Meclisi seçimlerinin geriye bırakılması ve ara seçimleri" başlıklı 78 nci maddesi ise aynen;

"Savaş sebebiyle yeni seçimlerin yapılmasına imkan görülmezse, Türkiye Büyük Millet Meclisi, seçimlerin bir yıl geriye bırakılmasına karar verebilir.

Geri bırakma sebebi ortadan kalkmamışsa, erteleme kararındaki usule göre bu işlem tekrarlanabilir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliklerinde boşalma olması halinde, ara seçime gidilir. Ara seçim, her seçim döneminde bir defa yapılır ve genel seçimden otuz ay geçmedikçe ara seçime gidilemez. Ancak, boşalan üyeliklerin sayısı, üye tamsayısının yüzde beşini bulduğu hallerde, ara seçimlerinin üç ay içinde yapılmasına karar verilir.

Genel seçimlere bir yıl kala, ara seçimi yapılamaz.

Yukarıda yazılı hallerden ayrı olarak, bir ilin veya seçim çevresinin, Türkiye Büyük Millet Meclisinde üyesinin kalmaması halinde, boşalmayı takip eden doksan günden sonraki ilk Pazar günü ara seçim yapılır. Bu fıkra gereği yapılacak seçimlerde Anayasanın 127 nci maddesinin üçüncü fıkrası hükmü uygulanmaz."

Hükmünü âmirdir.

Keza, Anayasanın Cumhurbaşkanı'nın seçimini hükme bağlayan 102 nci maddesinde de aynen;

"Cumhurbaşkanı seçimi, Cumhurbaşkanının görev süresinin dolmasından önceki altmış gün içinde; makamın herhangi bir sebeple boşalması halinde ise boşalmayı takip eden altmış gün içinde tamamlanır.

Genel oyla yapılacak seçimde, geçerli oyların salt çoğunluğunu alan aday Cumhurbaşkanı seçilmiş olur. İlk oylamada bu çoğunluk sağlanamazsa, bu oylamayı izleyen ikinci pazar günü ikinci oylama yapılır. Bu oylamaya, ilk oylamada en çok oy almış bulunan iki aday katılır ve geçerli oyların çoğunluğunu alan aday Cumhurbaşkanı seçilmiş olur.

İkinci oylamaya katılmaya hak kazanan adaylardan birinin ölümü veya seçilme yeterliğini kaybetmesi halinde; ikinci oylama, boşalan adaylığın birinci oylamadaki sıraya göre ikame edilmesi suretiyle yapılır. İkinci oylamaya tek adayın kalması halinde, bu oylama referandum şeklinde yapılır. Aday, geçerli oyların çoğunluğunu aldığı takdirde Cumhurbaşkanı seçilmiş olur.

Cumhurbaşkanı göreve başlayıncaya kadar görev süresi dolan Cumhurbaşkanının görevi devam eder.

Cumhurbaşkanlığı seçimine ilişkin usûl ve esaslar kanunla düzenlenir."

Denilmektedir.

Öncelikle şu hususu belirtmek gerekir ki, 1982 Anayasası, kabul ettiği "Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı" ilkesi ile tamamen Anayasal bir rejim tesis etmek istemiştir. Bu ilke ile kurulan Anayasal rejim, esasen, bütün kişileri ve Devlet organlarını Anayasa çizgisinde tutacak şekilde sınırlandırmaktadır.

Bu prensip, kaynağını önce Anayasanın 6 ncı maddesinden almaktadır. Anılan Maddenin Üçüncü Fıkrası, "Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz." demek suretiyle, kullanılacak bütün yetkilerin Anayasadan sâdır olması gerektiğini zorunlu kılmıştır. Anayasanın herhangi bir hükmünden yetki almış bulunan herhangi bir organ veya kişi, bu yetkisini hiçbir biçimde devredemez. Hal böyle olunca, Anayasada Yasama Organı'na "Cumhurbaşkanı seçiminin geri bırakılması"na ilişkin herhangi bir yetki verilmediğinden, aksine bir düzenleme Kanun yoluyla yapılamaz; yapıldığı takdirde, bu yoldaki bir düzenleme "Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı" prensibi ile çelişir. Bu itibarla, 6271 sayılı Kanun'un iptali istenen "Seçimin geri bırakılması" başlıklı 5 nci maddesi, Anayasanın 6 ncı maddesi hükmüne açıkça aykırıdır.

Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin dört yıllık seçim dönemi dolmadan istediği zaman seçimlerin yenilenmesine karar verebilmesine karşılık, seçimlerin geri bırakılması "çok istisnaî" bir durumdur. Anayasa bunu, sadece savaş durumuyla sınırlı tutmuştur: "Savaş sebebiyle yeni seçimlerin yapılmasına imkan görülmezse, Türkiye Büyük Millet Meclisi, seçimlerin bir yıl geriye bırakılmasına karar verebilir. Geri bırakma sebebi ortadan kalkmamışsa, erteleme kararındaki usule göre bu işlem tekrarlanabilir." (Anayasa Madde, 78 / 1,2).

Burada, savaş sebebiyle seçimlerin bir yıl geriye bırakılması Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin (yasama organının) takdir hakkına bırakılmıştır; zirâ, 1 nci fıkrada Türkiye Büyük Millet Meclisi, seçimlerin bir yıl geriye bırakılmasına "karar verebilir." denilmektedir; bu emredici bir hüküm olmayıp, seçimlerin geri bırakılması tamamen yasama organının takdirine bırakılmıştır.

Oysa, 6271 sayılı Kanun'un Anayasaya aykırı olduğu iddia edilen ve iptal isteminde bulunulan 5.nci maddesinin 1.nci fıkrasında "Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından savaş sebebiyle yeni seçimlerin yapılmasına imkân görülmediğine dair karar verilmesi hâlinde, Cumhurbaşkanı seçimi bir yıl geriye bırakılır." denilmek suretiyle seçimlerin geri bırakılmasında yasama organının bu yöndeki inisiyatifi ve takdir yetkisi elinden alınmış bulunmaktadır. Bu da, Anayasanın 78.nci maddesinin 1.nci fıkrasındaki düzenlemeye aykırılık teşkil etmektedir. Zirâ, Anayasada yasama organının takdir hakkına ve yetkisine bırakılan bir konuda, Kanun ile emredici ve yasama organının elini-kolunu bağlayıcı hükümler getirilemez; mevcut düzenleme tam bir hukuksuzluktur!

Dolayısı ile, "seçimlerin geri bırakılması" gibi son derece istisnaî bir konu "Cumhurbaşkanlığı seçimi"ne teşmil edilmekte ve Anayasa değişikliği yoluyla yapılması gereken bir düzenleme Kanun yoluyla yapılmaktadır.

Görüldüğü gibi, 6271 sayılı Kanunun 5. Maddesi ile, "savaş sebebi ile seçimlerin bir yıl ertelenebileceği, geri bırakma nedeninin ortadan kalkmaması halinde erteleme kararının tekrarlanabileceği" hususu öngörülmektedir. O halde, Anayasamızın 78. Maddesinde düzenlenen TBMM seçimlerinin geri bırakılması müessesi, kıyas yoluyla Cumhurbaşkanlığı seçimi müessesesine de taşınmaktadır.

Anayasanın Cumhurbaşkanlığı seçimini düzenleyen 102 nci maddesinde "*seçimin geri bırakılması*"na ilişkin herhangi bir anayasal düzenleme mevcut değildir. Dolayısı ile, 6271 sayılı Kanun'un 5.nci maddesi ile Anayasada olmayan bir düzenleme getirilmektedir. Söz konusu düzenlemenin Anayasaya aykırılığı yanında, parlamenter demokratik sistemin suiistimaline yol açabilecek bir düzenleme olduğu açıktır. Kaldı ki, seçim yapılıncaya kadar Cumhurbaşkanlığına kimin vekâlet edeceği Anayasanın 106.ncı maddesinde hükme bağlanmıştır. Buna göre;

"Cumhurbaşkanının hastalık ve yurt dışına çıkma gibi sebeplerle geçici olarak görevinden ayrılması hallerinde, görevine dönmesine kadar, ölüm, çekilme veya başka bir sebeple Cumhurbaşkanlığı makamının boşalması halinde de yenisi seçilinceye kadar, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı Cumhurbaşkanlığına vekillik eder ve Cumhurbaşkanına ait yetkileri kullanır."

Hal böyle olunca, 6271 sayılı Kanunun "Seçimin geri bırakılması" başlıklı 5.nci maddesi çok açık bir biçimde Anayasanın 106 ncı maddesini ihlâl etmektedir; zirâ, anılan maddede Cumhurbaşkanlığı makamının boşalması halinde yenisi seçilinceye kadar Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı'nın Cumhurbaşkanlığı'na vekâlet edeceği açıkça belirtilmiş olup, söz konusu Anayasa hükmünde "savaş sebebi" Cumhurbaşkanlığı seçiminin ertelenmesi için bir mazeret olarak görülmemiştir. Anayasanın 106 ncı maddesinin böyle bir olasılık halinde öngördüğü düzenleme, Cumhurbaşkanlığı seçiminin ertelenmesi değil, yenisi seçilinceye kadar Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı'nın Cumhurbaşkanlığı'na vekâlet etmesidir. Eğer, Anayasa koyucu, savaş sebebi ile Cumhurbaşkanlığı seçiminin ertelenmesini istese idi, bunu bir Anayasa hükmü ile düzenleyebilir ve herhangi bir sebeple makamın boşalması halinde Cumhurbaşkanlığı'na vekâlet etme müessesesini ayrı bir madde hükmü altında düzenlemezdi!..

Bu itibarla, "Seçimin Geri Bırakılması" başlıklı 5. Maddenin Anayasal hiçbir dayanağı bulunmamaktadır ve Anayasanın gerek lâfzı ve gerekse ruhu ile tam bir mübâyenet halindedir. Anayasal dayanak bulunmaması ve doğrudan doğruya Anayasanın 78, 102 ve 106.ncı maddeleri hilâfına düzenlemeler yapılması, hukuka ve Anayasa tekniğine açıkça aykırılık teşkil etmektedir. Dolayısı ile, iptali istenen 5 nci Madde, Anayasanın 6 ncı, 78, 102 ve 106.ncı maddeleri hükümlerine aykırıdır; iptali gerekir.

B-) 19.1.2012 gün ve 6271 sayılı Kanunun "Adayların görevden ayrılması ve göreve dönmesi" başlıklı 11.nci maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Anılan madde ile;

"MADDE 11- (1) Cumhurbaşkanı adayı gösterilen hâkimler ve savcılar, yüksek yargı organları mensupları, yüksek öğretim kurumlarındaki öğretim elemanları, Yükseköğretim Kurulu, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu üyeleri, kamu kurumu ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri ile yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri, belediye başkanları ve subaylar ile astsubaylar, siyasi partilerin il ve ilçe yönetim kurulu başkan ve üyeleri ile belediye meclisi üyeleri, il genel meclisi üyeleri, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile sendikalar, kamu bankaları ile üst birliklerin ve bunların üst kuruluşlarının ve katıldıkları teşebbüs veya ortaklıkların yönetim ve denetim kurullarında görev alanlar, aday listesinin

kesinleştiği tarih itibarıyla görevlerinden ayrılmış sayılır. Bu durum Yüksek Seçim Kurulunca aday gösterilenin bağlı bulunduğu bakanlığa veya kuruma derhal bildirilir.

(2) Yüksek mahkeme üyeleri, hâkimler, savcılar ve bu meslekten sayılanlar ile subay ve astsubaylar hariç olmak üzere, Cumhurbaşkanı adayı gösterilen Devlet memurları ve diğer kamu görevlileri, adaylığı veya seçimi kaybetmeleri hâlinde, Yüksek Seçim Kurulunca Cumhurbaşkanının seçildiğinin ilân edilmesini takip eden bir ay içinde müracaat etmeleri kaydıyla eski görevlerine veya kazanılmış hak aylık derecelerindeki başka bir göreve dönebilirler."

Hükmü getirilmiştir.

İptali istenen "Adayların görevden ayrılması ve göreve dönmesi" başlıklı 11.nci Maddenin 1 nci fıkrasında geçen "... hâkimler ve savcılar, yüksek yargı organları mensupları, yüksek öğretim kurumlarındaki öğretim elemanları, Yükseköğretim Kurulu, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu üyeleri, kamu kurumu ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri ile yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri, belediye başkanları ve subaylar ile astsubaylar, siyasi partilerin il ve ilçe yönetim kurulu başkan ve üyeleri ile belediye meclisi üyeleri, il genel meclisi üyeleri, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile sendikalar, kamu bankaları ile üst birliklerin ve bunların üst kuruluşlarının ve katıldıkları teşebbüs veya ortaklıkların yönetim ve denetim kurullarında görev alanlar, ..." tümcesinin Anayasal dayanağı olmadığı gibi, Anayasanın 2, 10 ve 11 inci maddelerine aykırı düzenlemeler getirmiştir.

Anılan madde ile ilgili olarak itiraz başvurusunda dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1- "Madde 2- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

3- "Madde 10- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz.

Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

3- "Madde 11- Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz."

6271 sayılı Kanunun 11. maddesindeki düzenlemede, "Adayların Görevden Ayrılması ve Göreve Dönmesi" başlığıyla, "Kamu Görevlilerinin Seçime İştirak Etme" esasları belirlenmiştir. Buna göre; Yargı mensupları, Üniversiteler, YÖK, RTÜK, Siyasi Partilerin İl ve İlçe Yöneticileri, Belediye ve İl Genel Meclisi Üyeleri, Kamu Bankaları gibi somut ölçüler getirilerek; bu Kişilerin, aday listesinin kesinleştiği tarih itibariyle görevlerinden ayrılmış sayılacakları hüküm altına alınmıştır.

Yargıç'lar ve bu mesleklerden sayılanlar ile Subay ve Astsubaylar hariç olmak üzere, Cumhurbaşkanı adayı olarak seçime iştirak edenlerin, eski görevlerinin iade hakları da saklı tutulmuştur.

İptali talep olunan 11 nci madde, Cumhurbaşkanlığı'na aday olan kişilerin görevden ayrılmasına ilişkin hükümleri ihtiva etmektedir. Bu madde yürütme ve yargı organlarında çalışan bazı kişiler ile siyasi kuruluşlarda, bankalarda ve sivil toplum kuruluşlarında çalışan diğer kişilerin adaylığı kesinleştiği tarihten itibaren görevinden ayrılmasını zorunlu kılmaktadır. Bu düzenlemenin gerekçesi ise sahip oldukları imkân ve kabiliyetleri seçim kampanyalarında diğer adaylara karşı kullanarak bir haksız üstünlük tesis etmemesidir. Bu düşünce doğrudur; kurumların aşırı politize olmaması için de bir tedbir olarak düşünülmüştür.

Bu gerekçenin haklılığı, aday oldukları takdirde mevcut Cumhurbaşkanı, Başbakan ve Bakanlar için çok daha fazla geçerlidir. Devletin en üst makamlarında olmaları hasebiyle devletin, hükûmetin her türlü idari, mali, ekonomik imkânlarından istifade edebilme, atama, yer değiştirme, devletin kolluk güçlerini kullanma gibi yetki ve ayrıcalıklara sahiptirler. Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu (TRT) başta olmak üzere, özel yayın kuruluşları nezdinde de denetim ve kontrol yetkilerini kullanabilmektedirler. İşte bu düşünce iledir ki, Anayasamızın 114. Maddesinde düzenlendiği biçimde, seçimler öncesinde, seçimdeki eşitlik ve adaleti temin etmek üzere Ulaştırma, İçişleri ve Adalet Bakanları istifa ederler.

Bazı atamaları bizzat kendilerinin yaptığı yahut hükûmetin kontrol ettiği mekanizmaların egemen olduğu süreçte, idari ve adli bürokrasinin Cumhurbaşkanı, Başbakan ve Bakan adaylardan etkilenmemesi düşünülemez.

Üstelik bu makamların hangi işinin siyasi, hangisinin rutin devlet işi olduğunun belirlenmesi de her zaman mümkün değildir.

Bu eleştirilere karşı "O zaman milletvekili neden istifa etmiyor?" şeklinde bir savunma ileri sürülemez. Zirâ, bu noktada, İktidar Sözcüleri tarafından, 2839 sayılı Milletvekili Seçimi Kanunu'nun 18. Madde değişikliğinin örnek ve dayanak olarak gösterilmesi de; Cumhurbaşkanlığı görevinin konumu, saygınlığı ve devletin başı olması gibi özellikleri göz önüne alındığında, anlamsız ve mesnetsiz kalmaktadır.

Çünkü, milletvekili yasama organının 550 üyesinden biridir ve Cumhurbaşkanı, Başbakan ve Bakanlar gibi icra makamı değildir.

Ancak, iptali istenen 6271 sayılı Kanun'un 11 nci maddesinde, Cumhurbaşkanlığı seçimine Meclis Başkanı, Başbakan, Bakan ya da Milletvekili konumunda iken aday olmak isteyen kişilere yönelik, adaylık süresi içinde istifa etmeleri yolunda herhangi bir düzenleme öngörülmemiştir. Bu konumda bulunan adayların, böylesine üstün bir Kamu gücü, yetki ve Devlet imkânlarını kullanırken aday olmaları halinde, diğer adaylar aleyhine haksızlık yapılacağı ve seçim adaletine ve seçim sonuçlarına gölge düşeceği açıktır.

Bu düşüncelerle, Cumhurbaşkanı, Başbakan ve Bakanların aday olmaları durumunda, yetki ve sorumluluklarını vekillerine devretmeleri seçimlerin eşit ve adil cereyan etmesinin bir gereğidir. Aksi takdirde Anayasanın 10. maddesinde belirtilen eşitlik ilkesi de ihlal edilmiş olacaktır.

Getirilen bu madde, Başbakan'ın, Cumhurbaşkanı adayı olması sürecinde, Kamu gücü ve Devlet imkânlarıyla haksız ve adaletsiz propaganda yapmasının önünü ve yolunu açmaktadır.

Türkiye Cumhuriyeti'nde aday olmak isteyen diğer yurttaşlar ise, adaylık sürecinde "göstermelik aday" olarak ve "seçime sözde meşrûiyet" kazandırma amacıyla kullanılmış olacaklardır.

Anayasanın 2. maddesinde tanımı yapılan Hukuk Devleti, insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyan, toplum yaşamında adalete ve eşitliğe uygun bir hukuk düzeni kuran ve bu düzeni sürdürmekle kendini yükümlü sayan, bütün davranışlarında hukuk kurallarına ve Anayasaya uyan, işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı olan devlettir.

Hukuk devleti ilkesi, Anayasanın en temel ilkelerinden biridir. Hukuk devleti; yönetilenlere hukuk güvenliği sağlayan, adaletli bir hukuk sistemine dayanan devlet düzeninin adıdır. Hukuka güvenin, kamu düzeninin ve istikrarın korunması hukuk devleti ilkesine bağlılık ile mümkündür.

Anayasa Mahkemesi'nin 28.1.2004 gün ve 2003/86 Esas-2004/6 Karar sayılı İçtihadında da vurgulandığı gibi, "Hukuk Devleti" kavramını ortadan kaldırıcı nitelikte sonuçlara yol açan uygulamalar Anayasanın 2 nci maddesinde açıklanan "Türkiye Cumhuriyeti sosyal bir hukuk devletidir." hükmüne aykırılık oluşturacağı gibi toplumsal kararlılığı ve hukuksal güvenceyi ortadan kaldırır, belirsizlik ortamına neden olur ve kabul edilemez. Anayasanın herhangi bir hükmüne aykırı bir düzenlemenin Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkelerini ifade eden Anayasanın 11 inci maddesi ile bağdaşması da beklenemez.

Hukukun temel ilkeleri arasında yer alan eşitlik ilkesine ise, Anayasanın 10. maddesinde yer verilmiştir. Bu hükme göre, "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayrım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir." denilmek suretiyle Kanunların herkese eşitlikle uygulanacağı vurgulanmıştır. Seçme, seçilme ve siyasi çalışmalarda bulunma hakkı, vatandaşların yasama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme haklarına eşdeğer düzeyde anlam taşımaktadır. Bu itibarla, seçimlerin serbestliğinin yanı sıra, eşitlik esasına göre yapılması gereği ve zorunluluğu tüm yurttaşları kapsayacak biçimde Anayasada ve seçim kanunlarında ilke olarak benimsenmiştir. Seçimlerin eşitliği ilkesi, "mutlak bir eşitlik" anlamındadır.

Anayasa, seçim sisteminin belirlenmesini Kanun Koyucuya bırakmış ise de, Kanun Koyucu seçimler konusunda yasama yetkisini kullanırken, şüphesiz, Anayasal ilkelere uymak zorundadır.

"Eşitlik" ilkesi ile eylemli değil, hukukî eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayrım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulanmaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasada öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

Kaldı ki, Kanun koyucu, kuşkusuz Anayasanın ve seçim kanunlarının temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla düzenleme yapabilir.

Açıklanan nedenlerle, iptali istenen kural Anayasanın 2 nci maddesindeki "Hukuk Devleti" ile 10 ncu maddesindeki "eşitlik" ilkelerine aykırıdır. Keza, az yukarıda değinildiği gibi, Anayasanın herhangi bir hükmüne aykırı bir düzenlemenin Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkelerini ifade eden Anayasanın 11 inci maddesi ile bağdaşması da beklenemeyeceğinden, iptali istenen kural Anayasanın 11 nci maddesine de aykırılık oluşturmaktadır.

C-) 19.1.2012 gün ve 6271 sayılı Kanunun "Propaganda" başlıklı 13.ncü maddesinin 2. nci fıkrasında yer alan; "ile Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu" ibaresinin Anayasaya aykırılığı:

İptali istenen "Propaganda" başlıklı 13.nci Maddenin iptali istenen 2.nci fıkrası hükmünün Anayasal dayanağı olmadığı gibi, Anayasanın 2, 10 ve 11.inci maddelerine aykırı düzenlemeler getirmiştir.

Anılan madde ile ilgili olarak iptal başvurusunda dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1-) "Madde 6- Egemenlik, kayıtsız şartsız Milletindir.

Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır.

Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz."

2-) "Madde 67- Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasi faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma hakkına sahiptir.

Seçimler ve halkoylaması serbest, eşit, gizli, tek dereceli, genel oy, açık sayım ve döküm esaslarına göre, yargı yönetim ve denetimi altında yapılır. Ancak, yurt dışında bulunan Türk vatandaşlarının oy hakkını kullanabilmeleri amacıyla kanun, uygulanabilir tedbirleri belirler.

Bu hakların kullanılması kanunla düzenlenir.

…

Seçim kanunları, temsilde adalet ve yönetimde istikrar ilkelerini bağdaştıracak biçimde düzenlenir."

3-) "Madde 79- Seçimler, yargı organlarının genel yönetim ve denetimi altında yapılır. Seçimlerin başlamasından bitimine kadar, seçimin düzen içinde yönetimi ve dürüstlüğü ile ilgili bütün işlemleri yapma ve yaptırma, seçim süresince ve seçimden sonra seçim konularıyla ilgili bütün yolsuzlukları, şikayet ve itirazları inceleme ve kesin karara bağlama ve Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin seçim tutanaklarını ve Cumhurbaşkanlığı seçim tutanaklarını kabul etme görevi Yüksek Seçim Kurulu'nundur.

…

Cumhurbaşkanının halk tarafından seçilmesi, işlemlerinin genel yönetim ve denetimi de milletvekili seçimlerinde uygulanan hükümlere göre olur."

6271 sayılı Kanunun 13. maddesindeki düzenlemede, "Propaganda" başlığıyla, "adayların seçim sürecinde yapacakları propagandanın bu seçime özgü usul ve esasları" belirlenmiştir. Buna göre;

13 ncü maddenin 1 nci fıkrasında "*Propaganda döneminin, aday listesinin kesinleştiği gün başlayacağı ve oylamaların yapılacağı günden önceki saat 18.00'de sona*

ereceği" hükme bağlandıktan sonra, iptali istenen 2 nci fıkrasında, "Propaganda döneminde, Türkiye Radyo ve Televizyonlarında yapılacak propaganda yayınlarının tam bir tarafsızlık ve eşitlik içinde yapılması, Yüksek Seçim Kurulu ile Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu tarafından sağlanır."

Denilmektedir.

Bu hükümde hukuka ciddî anlamda aykırılıklar söz konusudur!

Zirâ, seçimlerin "yargı yönetim ve denetimi altında yapılacağı" Anayasanın 67 nci maddesinin 2 nci fıkrasının âmir (emredici) hükmüdür; bu konuda başka hiçbir güce, organa ya da kuruluşa yetki, inisiyatif ve takdir hakkı tanınmamıştır; yegâne görevli ve yetkili organ "yargı"dır ve yargı organı bu yetkisini 79 ncu maddenin 2 nci fıkrası uyarınca sadece Yüksek Seçim Kurulu eliyle kullanır.

Başka bir değişle, bu noktada tek yetkili Devlet kurumu Yüksek Seçim Kurulu'dur.

Kezâ "*seçimlerin, yargı organlarının genel yönetim ve denetimi altında yapılacağı*" hükmüne, Anayasanın 79 ncu maddesinin 1 nci fıkrasında da yer verilmiştir. Bu hükümlerden çıkan sonuç, "*seçimlerin yargı organının genel yönetimi ve denetimi altında yapılacağı*"dır.

Oysa, 6271 sayılı Kanunun iptali istenilen ve son derece özensiz bir biçimde kaleme alındığı anlaşılan 13 ncü maddesinin 2 nci fıkrasında "… propaganda yayınlarının tam bir tarafsızlık ve eşitlik içinde yapılmasının, Yüksek Seçim Kurulu ile Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu'nca sağlanması…" öngörülmüştür. Esasen, bu durum, içerikteki özensizliğin biçime yansımış hâlidir! Yani, anılan hükme göre, propaganda yayınlarının tarafsızlık ve eşitlik içinde yapılması için Yüksek Seçim Kurulu yanında Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu (TRT) de görevlendirilmiş bulunmaktadır. Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu'nun Anayasada böyle bir yetkisi yoktur; yani Anayasada TRT'ye seçim sürecinin olağan bir unsuru olan propagandayı düzenleme ya da yönetme konusunda herhangi bir yetki / işlev / mezûniyet verilmemiştir. Dolayısı ile, 6271 sayılı Kanunun 13 ncü maddesinin 2 fıkrasında adı geçen Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu bu yetkisini Anayasadan değil, Anayasa hilâfına Kanun'dan almaktadır ve işte o Kanun, işbu dilekçe ile kimi hükümleri iptal davasına konu yapılan 6271 sayılı Kanun'dur.

Halbuki, "*Hiçbir kimse veya organın kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamayacağı*" Anayasanın 6 ncı maddesinin 3 ncü fıkrasının son cümlesi hükmüdür.

O halde, iptali istenen 6271 sayılı Kanunun 13 ncü maddesinin 2 nci fıkrasında geçen "*… ile Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu…*" ibâresi Anayasanın 67 nci ve 79 ncu maddelerine aykırı olması yanında, 6 ncı maddesi de alenen ihlâl etmektedir.

Diğer yandan, 6271 sayılı Kanunda propaganda konusunda herhangi bir yasal denetimin olmaması da kuşku ve endişeleri beraberinde getirmektedir. Bu yolla Parlamenter yapımızdaki finansal zâfiyetler ve belirsizlikler, Cumhurbaşkanlığı seçimine de taşınmış, parlamenter sistemde eksik olan şeffaflık ve denetimsizlik hali Cumhurbaşkanlığı seçimine de tamamen yansıtılmış olmaktadır.

Bu yolla yapılacak denetimin, daha önce yapılmış ihlâllerin fiili sonuçlarını ortadan kaldırması ve doğmuş olan kamu zararlarını telâfi etmesi de mümkün değildir.

Böylece "kayıt dışı propagandaya" fırsat verilmiş olacak ve böyle bir propaganda dönemi sonucunda, Cumhurbaşkanlığı seçiminin "meşrûiyeti" dahi tartışılır hâle gelecektir.

Bu itibarla, iptali istenen 6271 sayılı Kanunun 13 ncü maddesinin 2 nci fıkrasında geçen "... ile Türkiye Radyo Televizyon Kurumu ..." ibaresi Anayasanın 6 ncı, 67 nci ve 79 ncu maddelerine açıkça aykırı olup, iptali gerekmektedir.

D-) 19.1.2012 gün ve 6271 sayılı Kanunun "Adaylara Yardım" başlıklı 14 ncü maddesinin Anayasaya aykırılığı:

İptali istenen hüküm, 14 ncü Maddenin 2 nci fıkrasında geçen "Seçilen adayın mal bildirimi, seçim sonuçlarının kesinleşmesini müteakip Resmî Gazetede yayımlanır." ibâresi; 3 ncü fıkrasında geçen "Alınan bağış ve yardımlar veraset ve intikal vergisinden müstesnadır. Adaylar ödünç niteliğinde para kabul edemez." ibâresi; 4 ncü fıkrasında geçen "Alınan bağış ve yardımlar sadece seçim harcamalarında kullanılır ve başka bir amaç için tahsis edilemez." ibâresi; 6 ncı fıkrasının 1 nci cümlesinde geçen "… seçim sonuçlarının kesinleşmesini izleyen on gün içinde …" ibâresi ile 2 nci cümlesinde geçen "… seçim hesaplarını

inceler ve varsa … ve öngörülen limitlerin aşılıp aşılmadığını … " ibâreleri; üçüncü cümlesinde geçen "… adaylara …" ibâresi ve nihâyet 6 ncı fıkranın son cümlesinde geçen "Kurul bu görevi yerine getirirken Sayıştaydan ve gerekli görülen diğer ilgili kamu kurumlarından yardım alabilir." ibâresidir.

Anılan madde hükmünde iptali talep edilen ibâreler ile ilgili olarak iptal başvurusunda dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1-) "Madde 6- Egemenlik, kayıtsız şartsız Milletindir.

Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır.

Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz."

2-) "Madde 67- Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasi faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma hakkına sahiptir.

Seçimler ve halkoylaması serbest, eşit, gizli, tek dereceli, genel oy, açık sayım ve döküm esaslarına göre, yargı yönetim ve denetimi altında yapılır. Ancak, yurt dışında bulunan Türk vatandaşlarının oy hakkını kullanabilmeleri amacıyla kanun, uygulanabilir tedbirleri belirler.

Onsekiz yaşını dolduran her Türk vatandaşı seçme ve halkoylamasına katılma haklarına sahiptir.

Bu hakların kullanılması kanunla düzenlenir.

Silah altında bulunan er ve erbaşlar ile askeri öğrenciler, taksirli suçlardan hüküm giyenler hariç ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlüler oy kullanamazlar. Ceza infaz kurumları ve tutuk evlerinde oy kullanılması ve oyların sayım ve dökümünde seçim emniyeti açısından alınması gerekli tedbirler Yüksek Seçim Kurulu tarafından tespit edilir ve görevli hakimin yerinde yönetim ve denetimi altında yapılır.

Seçim kanunları, temsilde adalet ve yönetimde istikrar ilkelerini bağdaştıracak biçimde düzenlenir.

Seçim kanunlarında yapılan değişiklikler, yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde yapılacak seçimlerde uygulanmaz."

3-) "MADDE 68- Vatandaşlar, siyasî parti kurma ve usulüne göre partilere girme ve partilerden ayrılma hakkına sahiptir...

Siyasî partiler, demokratik siyasi hayatın vazgeçilmez unsurlarıdır.

Siyasî partiler önceden izin almadan kurulurlar ve Anayasa ve kanun hükümleri içerisinde faaliyetlerini sürdürürler...

Siyasî partilere, Devlet, yeterli düzeyde ve hakça malî yardım yapar. Partilere yapılacak yardımın, alacakları üye aidatının ve bağışların tabi olduğu esaslar kanunla düzenlenir."

4-) "Madde 79- Seçimler, yargı organlarının genel yönetim ve denetimi altında yapılır. Seçimlerin başlamasından bitimine kadar, seçimin düzen içinde yönetimi ve dürüstlüğü ile ilgili bütün işlemleri yapma ve yaptırma, seçim süresince ve seçimden sonra seçim konularıyla ilgili bütün yolsuzlukları, şikayet ve itirazları inceleme ve kesin karara bağlama ve Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin seçim tutanaklarını ve Cumhurbaşkanlığı seçim tutanaklarını kabul etme görevi Yüksek Seçim Kurulunundur. Yüksek Seçim Kurulunun kararları aleyhine başka bir mercie başvurulamaz.

Yüksek Seçim Kurulunun ve diğer seçim kurullarının görev ve yetkileri kanunla düzenlenir.

Yüksek Seçim Kurulu yedi asıl ve dört yedek üyeden oluşur. Üyelerin altısı Yargıtay, beşi Danıştay Genel Kurullarınca kendi üyeleri arasından üye tamsayılarının salt çoğunluğunun gizli oyu ile seçilir. Bu üyeler, salt çoğunluk ve gizli oyla aralarından bir başkan ve bir başkanvekili seçerler.

Yüksek Seçim Kuruluna Yargıtay ve Danıştaydan seçilmiş üyeler arasından ad çekme ile ikişer yedek üye ayrılır. Yüksek Seçim Kurulu Başkanı ve Başkanvekili ad çekmeye girmezler. Anayasa değişikliklerine ilişkin kanunların halkoyuna sunulması,

Cumhurbaşkanının halk tarafından seçilmesi, işlemlerinin genel yönetim ve denetimi de milletvekili seçimlerinde uygulanan hükümlere göre olur."

6271 sayılı Kanunun 14 ncü maddesindeki düzenlemeler, Anayasa Hukuku sistematiği yanında, hukukun genel ilkelerine de aykırıdır. Bu aykırılıklar, özellikle, 14 ncü maddenin iptali istenilen 3 ncü fıkrasında geçen "Alınan bağış ve yardımlar veraset ve intikal vergisinden müstesnadır. Adaylar ödünç niteliğinde para kabul edemez." İbâresi ile 4 ncü fıkrasında geçen "Alınan bağış ve yardımlar sadece seçim harcamalarında kullanılır ve başka bir amaç için tahsis edilemez." ibârelerinde yoğunlaşmaktadır.

Esasen, "Cumhurbaşkanlığı seçimine ilişkin usul ve esasları" düzenleme amacıyla getirildiği iddia olunan 6271 sayılı Kanun, özellikle 14 ncü maddesinde tamamen *Kişiye Özgü* düzenlemeler içermektedir. Anayasa Hukuku tekniğine göre, *genel ve soyut ve kapsayıcı* nitelikte ilkelerin belirlenmesi gerekirken, -deyim yerinde ise- "adrese teslim" bir düzenleme getirilmek istenilmiştir.

Öncelikle şu husus belirtilmek gerekir ki, 6271 sayılı Kanunun 14 ncü maddesinin 2 ncı fıkrasının 2 nci cümlesinde geçen "Seçilen adayan mal bildirimi, seçim sonuçlarının kesinleşmesini müteakip Resmi Gazetede yayımlanır." Hükmü, aynı maddenin 4 ncü fıkrasının ilk sözcüklerini oluşturan "Seçimlerde şeffaflığın sağlanması amacı" ile çelişmektedir. Eğer, amaç, Cumhurbaşkanı Seçimi'nde "şeffaflığın sağlanması" ise -*ki bu ilke, bizzat Kanun Koyucu tarafından 4 ncü fıkranın başındaki ilk sözcüklerde vurgulanmıştır*- Cumhurbaşkanı seçilen kişinin mal bildirimini seçimden sonra değil de, seçimden önce vermesi halinde söz konusu olabilir; başka bir değişle, seçilen kişinin seçimden sonra mal bildiriminde bulunmasının "şeffaflık ilkesi" ile bağdaştığı söylenemez. Şüphesiz, burada güdülen amaç "malî şeffaflık"tır. Şeffaflık ilkesi, adayların mal bildirimlerinin seçimden önce bildirmelerini gerekli ve zorunlu kılar. Dolayısı ile, iptali istenen 14 ncü maddenin 2 nci fıkrasının 2 nci cümlesinde hükme bağlanan ve *seçilen adayın mal bildiriminin seçimden sonraya bırakılması* biçimindeki bir düzenleme, hem Kanun'un bizzat kendisi ile çelişmekte ve hem de Anayasanın 67 nci, 68 nci ve 79 ncu maddeleri ile çatışmaktadır.

"Adaylara Yardım Başlıklı" 14. maddede, bağış öncesinde herhangi bir yasal denetimin olmaması, yardım yapacak kişi ve kuruluşların bu konudaki malî denetimlerinin belirsizliği; Cumhurbaşkanı seçiminin finansal kaynakları konusunda çok büyük kuşku ve endişeleri beraberinde getirecektir.

Parlamenter yapımızdaki finansal zâfiyetler ve belirsizlikler, Cumhurbaşkanlığı seçimine de taşınmış olacaktır. Parlamenter sistemde eksik olan saydamlık ve denetimsizlik hali Cumhurbaşkanlığı seçimine de aynen taşınmış olacaktır. Seçim öncesi yapılması gereken denetimlerin seçim sonrasına bırakılmış olması hiçbir şekilde kabul ve izah edilemez.

Bu yolla yapılacak denetimin, olası kamu zararlarını telafi etmesi de mümkün değildir.

Kaynağı belirsiz sermaye grupları tarafından oluşturulacak fonlar üzerinden yapılacak bir Cumhurbaşkanlığı seçiminin, Anayasal sistemde yaratacağı tahribatlar, gelecekte başlı başına bir sorun olarak karşımıza çıkacaktır ve "kayıt dışı finansmana" fırsat verilecek ve Cumhurbaşkanlığı seçiminin de bu anlamda "meşrû olup olmadığı" tartışma konusu yapılacaktır.

Cumhurbaşkanı'nın seçimine ilişkin Anayasanın 21.10.2007 gün ve 5678 sayılı Kanunun 5 nci maddesi ile değişik 102 nci maddesinde, Cumhurbaşkanı adaylarına "yardım müessesesi" konusunda herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Cumhurbaşkanı adaylarının kamusal kuruluşlar olmadıkları açıktır. Anayasa Mahkemesi'nin 9.7.1971 günlü Resmi Gazete'de yayınlanan 2.2.1971 gün ve 1971/13 sayılı Kararında, "... *Bir siyasi partinin toplum ve devlet düzenini belirli görüşler doğrultusunda etkilemesi veya yönetmesi kamu hizmeti niteliği taşır. Ancak, bu hizmetin yerine getirilmesi, o siyasi parti mensuplarının Türkiye Büyük millet Meclisi'ne ve yerel yönetimlerin ve seçimle işbaşına gelen kuruluşlarına girmeleri ile başlar ve bu mensupların aracılığı ile gerçekleşir. Hizmetlere girenlere para olarak bu hizmetlerin karşılığı ödenir. Siyasi partilerin kamu hizmeti niteliğindeki çalışmaları ancak bu dar çerçeve içinde söz konusu edilebilir... Anayasanın siyasi partileri demokratik siyasi hayatın vazgeçilmez unsurları sayması, muhalefette olan siyasî partilerin iktidara karşı güvence altına alınması lüzumuna işarettir… Çalışmalarını üyelerinin olağan yardımları ile sürdüremeyen siyasi partilerin paraca güçlü bir takım kişi veya kuruluşların etkisi ve baskısı altına düşmesi varsayımı ise, devletin paraca yardımı olsa dahi söz konusu olabilir. Devlet yardımı, siyasi partilerin başka yollardan çıkar sağlamalarını engelleyemez...*" görüşüne yer verilmiştir. Bu görüşten hareketle şu sonuçlara varılabilir:

a-) Anayasada Devlet'in, yalnız ve ancak siyasî partilere malî yardım yapacağı öngörülmüştür; Devlet'in başkaca bir kamu kurumuna, kuruluşuna veya herhangi bir kimseye malî yardım yapma yükümlülüğü yoktur. Siyasî

partilerin bu ayrıcalığı, onların "demokratik siyasî hayatın vazgeçilmez unsurları oluşundan" (Anayasa, Madde, 68/2) kaynaklanmaktadır.

b-) Anayasanın siyasi partileri demokratik siyasi hayatın vazgeçilmez unsurları sayması, muhalefette olan siyasî partilerin iktidara karşı güvence altına alınması gereğine işarettir. Nitekim, sosyal devletin vazgeçilmez unsurlarından olan sendikalara Devlet nasıl ki malî yardım yapmak zorunda değilse, demokratik rejimin vazgeçilmez unsurlarından olan siyasî partilere de aynı şekilde yardım etmek zorunda değildir. Ne var ki, siyasî partilere yardım ediliyorsa, bu gereklilik, tamamen "muhalefet görevini ifa eden siyasî partilerin yürütme organına (iktidara) karşı korunması ve varlıklarının teminat altına alınması" ihtiyacından doğmaktadır.

c-) Cumhurbaşkanı'nın seçimine ilişkin Anayasanın 21.10.2007 gün ve 5678 sayılı Kanunun 5 nci maddesi ile değişik 102 nci maddesinde, Cumhurbaşkanı adaylarına yardım yapılması konusunda da herhangi bir hükme yer verilmediğine ve bunun yalnızca siyasî partilere özgü bir hak olduğu Anayasal bir ilke olarak kabul edildiğine göre, Cumhurbaşkanı adayı olacaklara yardım yapılmasının ve bunun bir Kanun hükmü ile düzenlenmesinin Anayasaya aykırı olacağı çok açıktır. Anayasa Koyucu, siyasî partilerde olduğu gibi, Cumhurbaşkanı adaylarına da yardım yapılması gerektiği görüşünü benimsemiş olsa idi, şüphesiz, bu ilkeye Cumhurbaşkanı'nın seçimini düzenleyen 102 nci maddesinde yer verirdi!.. Dolayısı ile, Anayasanın 102 nci maddesinde yer almayan bir düzenlemenin, "siyasî partilerin demokratik siyasî hayatın vazgeçilmez unsurları olduğu" ve "siyasî partilere malî yardım yapılması gerektiği" yönündeki Anayasal ilkelerden esinlenilerek Cumhurbaşkanlığı seçimine de teşmil edilmesi ve üstelik bunun Anayasa hükmü ile değil de Kanun maddesi hükmü (6271 sayılı Kanun Madde:14) ile yapılması seçim konusundaki Anayasal ilkelerle çelişmekte ve çatışmaktadır.

Şüphesiz, Anayasa, seçim sisteminin belirlenmesini Kanun Koyucuya bırakmış ise de (Anayasa, Madde: 102/son), Kanun Koyucu seçimler konusunda yasama yetkisini kullanırken, şüphesiz, Anayasal ilkelere uymak zorundadır. 6271 sayılı Kanunun "Adaylara yardım" başlıklı 14 ncü maddesinin iptali istenilen sözcük ve ibârelerinde bu ilkelere uyulmamıştır.

Başka bir deyişle, 6271 sayılı Kanunun iptali istenen 14 ncü maddesi hükmündeki düzenlemenin yasal dayanağını Anayasanın 102 nci maddesinde bulabilmek mümkün değildir.

Adaylara yapılacak malî yardımın usul ve esaslarını düzenlemeyi öngören 6271 sayılı Kanun'un 14 ncü Maddesinde, Anayasanın 101 nci ve 102 nci Maddelerindeki 2007 yılı değişiklikleri "Başkanlık Sistemi Kurgusu" taşıdığından siyasal sorumsuzluk, tarafsızlık ve tam dokunulmazlık makamı olan Cumhurbaşkanı seçiminin finansal yapısı tam bir kargaşaya yol açmaktadır. Cumhurbaşkanlığı adaylığında gerekli olan malî kaynak, adayın kendi yaratacağı olanaklara bırakılmıştır. Başka bir değişle, Anayasanın 101 nci maddesinin 1 nci fıkrasında belirtilen *"Cumhurbaşkanı, kırk yaşını doldurmuş ve yüksek öğrenim yapmış Türkiye Büyük millet Meclisi üyeleri veya bu niteliklere ve milletvekili seçilme yeterliğine sahip Türk vatandaşları arasından, halk tarafından seçilir."* hükmü gözardı edilerek, afakî, nesnellikten uzak ve malî gücü çok yüksek olan kişilerin Cumhurbaşkanı seçilebilmelerine olanak sağlayan bir seçim sistemi kabul edilmiştir. Belli bir eleme sonrası hazineden alınabilecek eşit yardımlarla herkesin aday olabilme ideali kabul edilmeyip, bir yanda hükûmet olanakları, diğer yanda finans kaynakları ve daha da ötesinde farklı bir sebeple bir araya gelmiş kişi ve sermaye gruplarının aday çıkarabileceği bir seçim sistemi benimsenmiştir. İptali istenen 14 ncü madde içerisinde sâde bir vatandaşın, halktan birinin veya bugüne kadar seçilen Cumhurbaşkanları profillerine yakın bir kişinin seçilebilme olasılığı yoktur. Bu düzenlemede, hükûmet eliyle devlet gücüyle ve çok farklı donelerle bir araya gelmiş, kişi ve sermaye topluluklarının belirleyeceği kişi profili vardır.

Esasen, 6271 sayılı Kanunun 14 ncü maddesi, siyasî sistemimizde yeni bir uygulama getirmektedir. Ne var ki, bu Kanun, yeni olduğu kadar, sistemin yozlaşması riskini de içinde barındıran bir Kanundur.

Anılan 14 ncü madde hükmü gereğince, Cumhurbaşkanı adayları seçim kampanyalarında Türk uyruklu gerçek kişilerden bağış ve yardım kabul edebileceklerdir.

Gerçek kişilerden yardım ve bağış alınması "siyasî geleneklerimize ters" bir uygulamadır. Bu yöntemle, Cumhurbaşkanı'nın *"paraca güçlü bir takım kişi veya kuruluşların etkisi ve baskısı altına düşmesi"* kuvvetle muhtemeldir. Bu uygulama ile Cumhurbaşkanına "destek olanlar/olmayanlar" bağlamında Cumhurbaşkanlığına yakın işadamları, holdingler, sermaye odakları gibi kişi ve kuruluşlar belirmesi kaçınılmazdır. Bu ayrışma, iş dünyasını da ciddî biçimde rahatsız edecek ve aynı zamanda "herkesin" olması gereken Cumhurbaşkanı, "*paraca güçlü bir takım kişi veya kuruluşların*" Cumhurbaşkanı olarak

anılabilecektir. Bu mahzur, seçim sürecinde ve sonrasında toplumumuzda yeni kutuplaşmalara, hesaplaşmalara, tasfiye veya haksız terfi ve taltiflere yol açabilecek niteliktedir. Dahası, olumsuz emsâl teşkil ederek, gelecek yıllarda yapılacak Milletvekili seçimi ile yerel seçimlerde de talep edilebilir hâle gelecektir. Bu aşamadan sonra ise, artık, "*Yardım ve bağış yapmayı holdingler, şirketler ve benzeri tüzel kişilere yasakladık…*" biçiminde bir söylem, anlamsız olacaktır. Zirâ, holding ve şirketlerin, etrafındaki yakınları ve çalışanları üzerinden bu yardımları yapmasının önünde yasal bir engel konulamayacaktır. Bu ibarla, 14 ncü maddenin iptali istenen 3 ncü fıkrasında geçen "Alınan bağış ve yardımlar veraset ve intikal vergisinden müstesnadır. Adaylar ödünç niteliğinde para kabul edemez." ibâresi; 4 ncü fıkrasında geçen "Alınan bağış ve yardımlar sadece seçim harcamalarında kullanılır ve başka bir amaç için tahsis edilemez." İbâresi Anayasaya açıkça aykırı hükümler ihtiva etmektedir.

Öte yandan, iptali istenen 14 ncü madde hükmünde üzerinde önemle durulması ve irdelenmesi gereken diğer bir husus da şudur:

Anılan maddenin 6 ncı fıkrasında "seçim hesapları ile bağış, yardım ve harcamalara ilişkin bilgi ve belgeler, seçim sonuçlarının kesinleşmesini izleyen on gün içinde Yüksek Seçim Kurulu'na sunulur. Yüksek Seçim Kurulu bir ay içinde, seçim hesaplarını inceler ve varsa usulsüzlükleri ve öngörülen limitlerin aşılıp aşılmadığını tespit eder… Kurul bu görevi yerine getirirken Sayıştaydan ve gerekli görülen diğer ilgili kamu kurumlarından yardım alabilir." denilmektedir.

Yüksek Seçim Kurulu, malî konularda uzman değildir; uzman olmadığı için de seçim hesaplarını inceleyip varsa usulsüzlükleri ve öngörülen limitlerin aşılıp aşılmadığını sağlıklı bir biçimde belirleyebilmesi mümkün olamaz. 6 ncı fıkranın son cümlesinde geçen "Kurul bu görevi yerine getirirken Sayıştaydan ve gerekli görülen diğer ilgili kamu kurumlarından yardım alabilir." ibaresi ise, Anayasanın, Yüksek Seçim Kurulu'nun görevlerini belirten 79 ncu maddesinin 2 nci fıkrası hükmü ile de çelişmektedir. Zirâ, Anayasanın 79 ncu maddesinin 2 nci fıkrası hükmünde, Yüksek Seçim Kurulu'nun "seçim hesaplarını inceleme" görevi mevcut değildir; böylece, 6271 sayılı Kanun'un iptali istenen 14 ncü maddesi ile Yüksek Seçim Kurulu'na "Anayasada yer almayan bir görev" (Anayasa Madde: 79 / 2) ve "kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi" (Anayasa, Madde: 6 / 3 - son cümle) verilmektedir.

Diğer yandan, "Adaylara yardım" başlıklı 14 ncü maddenin iptali istenen 6 ncı fıkrasının ilk cümlesinde yer alan "Seçim hesapları ile bağış, yardım ve harcamalara ilişkin bilgi ve belgeler, seçim sonuçlarının kesinleşmesini izleyen on gün içinde Yüksek Seçim kuruluna sunulur." Hükmünde geçen "… seçim sonuçlarının kesinleşmesini izleyen on gün içinde …" ibaresi de, aynı Kanunun 4 ncü maddesinde vurgulanan "Seçimlerde şeffaflığın sağlanması" ilkesi ile çelişmekte ve dolayısı ile Kanunun muhtelif maddelerinde yer alan hükümler, aynı konuyu düzenleme amacı taşımalarına karşın, kendi içlerinde birbirleri ile çatışmaktadır. Aynı maddenin iptali talep olunan 2 nci fıkrası için serdettiğimiz ve az yukarıda belirttiğimiz itirazlarımız da da vurguladığımız üzere, Cumhurbaşkanı Seçimi'nde amaç "şeffaflığın sağlanması" ise *-ki bu ilke, bizzat Kanun Koyucu tarafından 4 ncü fıkranın başındaki ilk sözcüklerde vurgulanmıştı-* seçim hesapları ile bağış, yardım ve harcamalara ilişkin bilgi ve belgelerin, seçim sonuçlarının kesinleşmesini izleyen on gün içinde, yani seçimden sonra değil, Cumhurbaşkanı seçiminden önceki bir süreçte verilmesi halinde söz konusu olabilir; başka bir değişle, seçim hesapları ile bağış, yardım ve harcamalara ilişkin bilgi ve belgelerin, seçimden önce değil de seçimden sonra Yüksek Seçim Kurulu'na verilmesi yönündeki düzenlemenin "şeffaflık ilkesi" ile bağdaştığı söylenemez. Şüphesiz, şeffaflık ilkesi, seçim hesapları ile bağış, yardım ve harcamalara ilişkin bilgi ve belgelerin "seçimden önce" ibrâzını gerekli ve zorunlu kılar. Dolayısı ile, iptali istenen 14 ncü maddenin 6 ncı fıkrasının 1 nci cümlesinde hükme bağlanan ve "Seçim hesapları ile bağış, yardım ve harcamalara ilişkin bilgi ve belgeler, seçim sonuçlarının kesinleşmesini izleyen on gün içinde Yüksek Seçim kuruluna sunulur." cümlesinde yer alan "seçim sonuçlarının kesinleşmesini izleyen on gün içinde" biçimindeki bir düzenleme, hem Kanun'un bizzat kendisi ile çelişmekte ve hem de Anayasanın 67 nci, 68 nci ve 79 ncu maddeleri ile çatışmaktadır.

Öte yandan, 14 ncü maddenin iptali istenen 6 ncı fıkrasının 3 ncü cümlesinde yer alan "adaylara" ibâresi, hem kanun yapma tekniğine hem de Anayasanın 101 nci ve 102 nci maddeleri hükümlerine aykırıdır. Zirâ, anılan maddede, "Seçim hesapları ile bağış, yardım ve harcamalara ilişkin bilgi ve belgeler, seçim sonuçlarının kesinleşmesini izleyen on gün içinde Yüksek Seçim Kuruluna sunulur. Yüksek Seçim Kurulu bir ay içinde, seçim hesaplarını inceler ve varsa usulsüzlükleri ve öngörülen limitlerin aşılıp aşılmadığını tespit eder. Bu aşamada tespit edilen eksikliklerin giderilmesi amacıyla Yüksek Seçim Kurulu tarafından adaylara uygun bir süre verilir." demektedir. Bu hükümde, son cümlede belirtilen düzenlemenin seçimden sonraki bir döneme ait olacağı

açıktır. Başka bir değişle, eksiklerin giderilmesi amacıyla adaylara "seçimden sonra" uygun süre verileceği öngörülmektedir. Seçimden sonra ise, ortada bir "aday"dan söz edilmesi olanaksızdır; seçim yapılmış ve seçilen kişi artık "aday" statüsünden bırakıp, Cumhurbaşkanı seçilmiştir. Dolayısı ile, 14 ncü maddenin iptali talep olunan 6 ncı fıkrasının 3 ncü cümlesinde yer alan "… adaylara …" sözcüğü dil ve anlatım kurallarına, kanun yapım tekniğine, hukuka ve mantığa ters olmakla birlikte, Anayasanın Cumhurbaşkanı seçimini düzenleyen 101 nci ve 102 nci maddeleri hükümlerine de aykırılık içermektedir.

Açıklanmaya çalışılan nedenlerle, Türkiye Büyük Millet Meclisi Anayasa Komisyonlarının müktesebâtı, ciddiyeti ve tarihî sorumluluğuyla bağdaşmayan ve iptali gereken bir hüküm söz konusudur ve bu itibarla 6271 sayılı Kanunun "Adaylara yardım" başlıklı 14 ncü maddesinin iptali istenen hükümleri Anayasanın 6 ncı, 67 nci, 68 nci, 79 ncu, 101 nci ve 102 nci maddelerine aykırıdır; iptalleri gerekir.

E-) 19.1.2012 gün ve 6271 sayılı Kanunun "Cumhurbaşkanına tutanağın verilmesi ve andiçme töreni" başlıklı 21 nci maddesinin iptali istenen; "Seçilen Cumhurbaşkanı adına düzenlenen tutanak, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı tarafından verilir…" tümcesinin Anayasaya aykırılığı:

21 nci Maddenin İptali istenen "Seçilen Cumhurbaşkanı adına düzenlenen tutanak, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı tarafından verilir…" tümcesinin Anayasal dayanağı olmadığı gibi, Anayasanın 11 nci ve 79 ncu maddelerine aykırı düzenlemeler getirmiştir.

Anılan madde ile ilgili olarak iptal başvurusunda dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1-) "Anayasa 'Başlangıç' Bölümü 4 ncü Parağraf: Kuvvetler ayrımının, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir işbölümü ve işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunduğu,"

2-) "Madde 11- Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz."

3-) "Madde 79- Seçimler, yargı organlarının genel yönetim ve denetimi altında yapılır. Seçimlerin başlamasından bitimine kadar, seçimin düzen içinde yönetimi ve dürüstlüğü ile ilgili bütün işlemleri yapma ve yaptırma, seçim süresince ve seçimden sonra seçim konularıyla ilgili bütün yolsuzlukları, şikayet ve itirazları inceleme ve kesin karara bağlama ve Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin seçim tutanaklarını ve Cumhurbaşkanlığı seçim tutanaklarını kabul etme görevi Yüksek Seçim Kurulunundur."

6271 sayılı Kanunun seçilen Cumhurbaşkanı adına Yüksek Seçim Kurulu tarafından Cumhurbaşkanı seçildiğine dair hazırlanacak olan tutanağın verilmesine ilişkin 21 nci maddesinin 1 nci fıkrasının birinci tümcesindeki hukukî düzenleme Anayasa Hukuku sistematiği yanında, hukukun genel ilkelerine de aykırıdır.

Zirâ, "Kuvvetler ayrımının, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir işbölümü ve işbirliği olduğu" Anayasanın Başlangıç Bölümü'nün 4 ncü paragrafında çok açık bir biçimde dile getirilmiştir.

"Anayasa hükümlerinin, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olup, Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı" ilkesi de Anayasanın 11 nci maddesinde vurgulanmıştır.

Anayasanın 79 ncu maddesinde de "…Seçimlerin başlamasından bitimine kadar, seçimin düzen içinde yönetimi ve dürüstlüğü ile ilgili bütün işlemleri yapma ve yaptırma, seçim süresince ve seçimden sonra seçim konularıyla ilgili bütün yolsuzlukları, şikayet ve itirazları inceleme ve kesin karara bağlama ve Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin seçim tutanaklarını ve Cumhurbaşkanlığı seçim tutanaklarını kabul etme görevi Yüksek Seçim Kuruluna ait olduğu" açıkça belirtilmiş olup, "seçilen Cumhurbaşkanı adına, Cumhurbaşkanı seçildiğine dair bir tutanak düzenlenmesi" şüphesiz, seçim süresince ve seçimden sonra, seçimle ilgili bütün işlemler kapsamında değerlendirilmesi gereken bir faaliyettir.

Bu faaliyet, yani bir kişinin Cumhurbaşkanı seçildiğine dair tutanağı düzenleme görev ve yetkisi, sadece ve sadece Yüksek Seçim Kurulu'na aittir. Bu kural, Anayasanın 79 ncu maddesinin 2 nci fıkrasının hükmüdür.

Nitekim, 6271 sayılı Kanunun 20 nci maddesinin 2 nci fıkrasında da aynen;

"Seçilen Cumhurbaşkanı adına, Yüksek Seçim Kurulu tarafından Cumhurbaşkanı seçildiğine dair bir tutanak düzenlenir."

Denilmiştir.

Şimdi, 6271 sayılı Kanunun 20 nci maddesinin 2 nci fıkrasında tutanak düzenlenmesi görevinin Yüksek Seçim Kurulu'na ait olduğu belirtildikten sonra, hemen bu maddeyi izleyen ve iptali istenen 21 nci maddenin 1 nci fıkrasının ilk cümlesinde "Seçilen Cumhurbaşkanı adına düzenlenen tutanak, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı tarafından verilir…" hükmüne yer vermek, maddeler arasında tam bir çelişki teşkil etmekte ve Anayasanın 79 ncu maddesinin 2 nci fıkrasına aykırılık oluşturmaktadır.

Dolayısı ile, Anayasanın 79. maddesinde belirtilen "seçimlerin başlamasından, bitimine kadar sorumluluk Yüksek Seçim Kurulunundur" hükmünce, seçilen Cumhurbaşkanı'na, Cumhurbaşkanı seçildiğine dair düzenlenen tutanağın (mazbatanın) Yüksek Seçim Kurulu tarafından verilmesi, kurumlar ve kurallar rejimi olan demokrasinin bir gereği olarak kabul edilmelidir.

Bu itibarla, 19.1.2012 gün ve 6271 sayılı Kanunun "Cumhurbaşkanına tutanağın verilmesi ve andiçme töreni" başlıklı 21 nci maddesinin iptali istenen; "Seçilen Cumhurbaşkanı adına düzenlenen tutanak, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı tarafından verilir…" tümcesi, Anayasanın Başlangıç Bölümü'ne, 11 nci ve 79 ncu maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

F-) 19.1.2012 gün ve 6271 sayılı Kanunun Geçici 1.nci Maddesi'nin Anayasaya aykırılığı:

Yukarıda da değinildiği gibi, 6271 sayılı Kanunun Geçici 1 nci maddesi aynen şöyledir:

"GEÇİCİ MADDE 1- (1) Onbirinci Cumhurbaşkanının görev süresi yedi yıldır.

(2) 31/5/2007 tarihli ve 5678 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce seçilen Cumhurbaşkanları, iki defa seçilememeleri kuralı dâhil, Anayasanın değişiklik öncesi hükümlerine tabidir."

İptali istenen hüküm, Geçici Madde 1'in tamamıdır.

İptali istenen Geçici Madde 1'in Anayasal dayanağı olmadığı gibi, Anayasanın Başlangıç Bölümü'ne, 2 nci, 6 ncı, 10 uncu, 11 nci, 67 nci, 101 nci, 102 nci ve 175 nci maddelerine aykırı düzenlemeler getirmiştir.

Anılan madde ile ilgili olarak iptal başvurusunda dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1-) "Anayasanın Başlangıç Bölümü 3 ncü ve 4 ncü paragraflar: Millet iradesinin mutlak üstünlüğü, egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı;

Kuvvetler ayrımının, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir işbölümü ve işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunduğu;"

2-) "Madde 2- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

3-) "Madde 6- Egemenlik, kayıtsız şartsız Milletindir.

Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır.

Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz."

4-) "Madde 10- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz.

Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

5-) "Madde 11- Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz."

6-) "Madde 67- Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak, seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasî parti içinde siyasî faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma hakkına sahiptir."

7-) "Madde 101- Cumhurbaşkanı, kırk yaşını doldurmuş ve yüksek öğrenim yapmış Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri veya bu niteliklere ve milletvekili seçilme yeterliliğine sahip Türk vatandaşları arasından, halk tarafından seçilir.

Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır. Bir kimse en fazla iki defa Cumhurbaşkanı seçilebilir."

8-) "Madde 102- Cumhurbaşkanı seçimi, Cumhurbaşkanının görev süresinin dolmasından önceki altmış gün içinde; makamın herhangi bir sebeple boşalması halinde ise boşalmayı takip eden altmış gün içinde tamamlanır.

Genel oyla yapılacak seçimde, geçerli oyların salt çoğunluğunu alan aday Cumhurbaşkanı seçilmiş olur. İlk oylamada bu çoğunluk sağlanamazsa, bu oylamayı izleyen ikinci pazar günü ikinci oylama yapılır. Bu oylamaya, ilk

oylamada en çok oy almış bulunan iki aday katılır ve geçerli oyların çoğunluğunu alan aday Cumhurbaşkanı seçilmiş olur.

İkinci oylamaya katılmaya hak kazanan adaylardan birinin ölümü veya seçilme yeterliğini kaybetmesi halinde; ikinci oylama, boşalan adaylığın birinci oylamadaki sıraya göre ikame edilmesi suretiyle yapılır. İkinci oylamaya tek adayın kalması halinde, bu oylama referandum şeklinde yapılır. Aday, geçerli oyların çoğunluğunu aldığı takdirde Cumhurbaşkanı seçilmiş olur.

Cumhurbaşkanı göreve başlayıncaya kadar görev süresi dolan Cumhurbaşkanının görevi devam eder.

Cumhurbaşkanlığı seçimine ilişkin usûl ve esaslar kanunla düzenlenir."

9-) "Madde 175- Anayasanın değiştirilmesi Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri tarafından yazıyla teklif edilebilir. Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki teklifler Genel Kurulda iki defa görüşülür. Değiştirme teklifinin kabulü Meclisin üye tamsayısının beşte üç çoğunluğunun gizli oyuyla mümkündür.

Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesi ve kabulü, bu maddedeki kayıtlar dışında, kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tabidir.

Cumhurbaşkanı Anayasa değişikliklerine ilişkin kanunları, bir daha görüşülmek üzere Türkiye Büyük Millet Meclisine geri gönderebilir. Meclis, geri gönderilen Kanunu, üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile aynen kabul ederse Cumhurbaşkanı bu Kanunu halkoyuna sunabilir.

Meclisçe üye tamsayısının beşte üçü ile veya üçte ikisinden az oyla kabul edilen Anayasa değişikliği hakkındaki Kanun, Cumhurbaşkanı tarafından Meclise iade edilmediği takdirde halkoyuna sunulmak üzere Resmi Gazetede yayımlanır.

Doğrudan veya Cumhurbaşkanının iadesi üzerine, Meclis üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile kabul edilen Anayasa değişikliğine ilişkin kanun veya gerekli görülen maddeleri Cumhurbaşkanı tarafından halkoyuna sunulabilir. Halkoylamasına sunulmayan Anayasa değişikliğine ilişkin Kanun veya ilgili maddeler Resmi Gazetede yayımlanır.

Halkoyuna sunulan Anayasa değişikliklerine ilişkin kanunların yürürlüğe girmesi için, halkoylamasında kullanılan geçerli oyların yarısından çoğunun kabul oyu olması gerekir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi Anayasa değişikliklerine ilişkin kanunların kabulü sırasında, bu Kanunun halkoylamasına sunulması halinde, Anayasanın değiştirilen hükümlerinden, hangilerinin birlikte hangilerinin ayrı ayrı oylanacağını da karara bağlar.

Halkoylamasına, milletvekili genel ve ara seçimlerine ve mahalli genel seçimlere iştiraki temin için, kanunla para cezası dahil gerekli her türlü tedbir alınır."

"Geçici madde 1 ile" getirilen düzenleme sonucunda, Anayasal anlamda yetki gaspı yapılmış ve Anayasal sistem sabote edilmiştir.

Yüksek mâlumları olduğu üzere, geçici maddeler, uygulama süreleriyle değil, geçici olarak düzenledikleri hukuki ilişki ve kurumlarla kendisi ve bağlı oldukları temel metinlerin içerikleri ve verdikleri anlam ile değerlendirilmelidir. Geçici maddeler, değişik hukuki düzenlemeler arasında bağlantı kurar, kazanılmış hakların saklı tutulmasını ve uygulamanın geniş bir zaman dilimine yayılmasını sağlar; geçici maddelerin diğerlerinden farkı budur. "Hukukî değer" bakımından ise, geçici maddelerle diğerleri arasında hiç bir farklılık bulunmamaktadır. Geçici madde, yasama organı tarafından yürürlükten kaldırılıncaya kadar uygulanması zorunlu bir kuraldır. Kenar başlığında "geçici madde" yazması da bu sonucu etkilemez (Anayasa Mahkemesi Kararı, Esas Sayısı: 1996/3, Karar Sayısı: 1997/3, Karar Günü: 22.5.1997).

Türkiye Cumhuriyeti Devleti, Cumhurbaşkanlığı görev süresini 1924 tarihli Anayasadan başlanarak daima Anayasalarında hüküm altına almıştır. Türkiye Cumhuriyeti'ni yöneten siyasî iradeler, Devletin en üst makamı olan Cumhurbaşkanlığı görev süresinin Anayasal teminât altına alınmasını gerekli görmüşlerdir.

Bu olgu, Anayasa hukukumuzda köklü bir teâmül haline gelmiştir.

Nitekim, mevcut Anayasa düzenlemesi olan 102 nci maddesinde de aynı irade tezâhür eylemiştir.

31.05.2007 tarihinde düzenlenen 5678 sayılı Anayasa değişikliğiyle, "Cumhurbaşkanlığı görev süresinin 5 yıl olduğu ve en fazla 2 kez seçilebileceği" hüküm altına alınmıştır. Anayasanın 101 nci maddesinin 2 nci fıkrasında belirtilen Cumhurbaşkanı'nın görev süresini hükme bağlayan "beş yıllık" süre "âmir hüküm" olup, Kanun yolu ile düzenleme kapsamına alınamayacak nitelikte "emredici" bir Anayasa buyruğudur. Kaldı ki, Cumhurbaşkanlığı makamı onursal ve yüce bir makamdır. Bu itibarla, Cumhurbaşkanı seçilmiş olmak, bir kazanılmış (müktesep) hak değil, Cumhurbaşkanı seçilmiş olmak, onursal bir anayasal görevdir.

5678 sayılı Anayasa düzenlemesinin çerçeve 6. maddesinin, "Geçici 18 ve 19. maddelerinde" bu durum daha da somutlaştırılmış, "11. Cumhurbaşkanı" ifadesi kullanılarak, Anayasa Koyucu'nun bu yöndeki iradesine tereddüde yer vermeyecek ölçüde açıklık ve kesinlik kazandırılmıştır. Anılan Kanunun komisyon çalışmaları sırasında CHP Grubunun ve Komisyon Üyelerinin, Referandum Takvimi ve uygulama zorunluluğu sebebiyle, "11. Cumhurbaşkanı" ifadesinin kullanılmaması yönündeki uyarı ve önerileri, o dönem "egemen olan" Siyasi irade tarafından dikkate alınmamıştır.

Bu arada, 28 Ağustos 2007 tarihinde 11. Cumhurbaşkanı'nın TBMM tarafından seçilmiş olması, bunun devamında ise 5697 sayılı Kanun ile 5678 sayılı Anayasa Değişikliğine ilişkin Referandum Metni içinden geçici 18 ve 19. maddelerinin çıkarılmış olması yönündeki gelişmeler; yukarıda sözü edilen ve 31.05.2007 tarihinde ortaya çıkan "5 yıl ve 2 dönem" şartını ve bu olgunun hukukî çerçevesini ortadan kaldırmamaktadır.

Zira, 16.10.2007 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanan 5697 sayılı Anayasa düzenlemesinde süreye yönelik olarak 7 yıl olduğuna dair bir düzenleme yapılmamış olmakla; 31.05.2007 tarihli Siyasi İrade hâlen varlığını korumakta ve geçerliliğini sürdürmektedir. Siyasi İrade, bu noktada süre konusunda irade değişikliğine girmiş veya bu yönde fikir değiştirme gereğine ihtiyaç duymuş olsa idi, şüphesiz, bu durumu 5697 sayılı Anayasa Değişikliği düzenlemesinde açık bir şekilde dile getirebilirdi.

Anayasada yer alan ve Cumhurbaşkanı'nın "görev süresine" ilişkin olan bir düzenlemenin yine Anayasa ile değiştirilmesi ve düzenlenmesi zorunluluğunun bir sonucu olarak, gerek TBMM Başkanı'nın görev süresine ilişkin 12.09.2010 tarihli Referandum ile değiştirilen 94/3. madde

düzenlemesinde ve gerekse Anayasa Mahkemesi Üyelerinin görev süreleriyle ilgili geçiş düzenlemesini getiren ve yine 12.09.2010 tarihli Referandum ile değiştirilen 147 / 1. maddelerindeki bu düzenlemeler, "Anayasal düzenleme" yoluyla yapılmıştır. Türkiye Büyük Millet Meclisi, bu yöndeki iradesini daha önce sarih bir biçimde ortaya koymuştur.

Kaldı ki, Cumhurbaşkanı'nın görev süresi Anayasada hükme bağlanması gereken "temel bir öz"dür; "Cumhurbaşkanı seçimi müessesesi"nin esasına ya da usûlüne müteallik bir cihet değildir.

Henüz bir yıl kadar önce yapılan Anayasal düzenlemelerde Anayasa Hukukunun bu temel ilkesinin gereğini yerine getiren Siyasi İktidarın iş bu düzenlemede ise, bu nitelikte Anayasal düzenlemeye gerek görmemesi bir mübâyenetten ve tutarsızlıktan öte; hukuk, demokrasi ve Milli İrade konularındaki keyfîliğini ve sorumsuzluğunu göstermektedir.

Özetle, bu yönde bir irade değişikliği yapıldığına dair herhangi bir irade beyanı mevcut olmadığından, Geçici Madde-1'in anayasal ve hukuksal dayanağı bulunmamaktadır.

Sözü edilen oluş şekli ve safahat karşısında ortaya çıkan Anayasal gerçek şudur:

Cumhurbaşkanlığı görev süresi, Cumhuriyet tarihi boyunca yapılan uygulama ve mevcut Mer'i Mevzuat karşısında normatif olarak Anayasal düzenleme ile yapılmalıdır. Süreyi etkileyecek ya da iddiaya göre belirsizlik yaratacak bir durum söz konusu ise, bu belirsizliği giderecek düzenlemelerin de Anayasal düzeyde yapılması zorunluluğu vardır.

Bir diğer husus; Hukuk Devletlerinde mevcut normatif bir düzenlemede değişiklik yapılmak isteniliyor ise, yine eş değer düzeyde bu iradenin ortaya konulması zaruretidir. Hukuki teminat ve istikrara müdahale edilmemesi, keyfiliklerin önlenmesi için İdare Hukukunda kabul edilen "Paralellik İlkesinin" gereği olarak da, sözü edilen Anayasal kültüre uymak gerekmektedir.

Mevcut Siyasi İktidarın, Parlamento aritmetiğindeki kritik eşik sebebiyle, Anayasal düzenlemede sıkıntı yaşayabileceği kaygısı ile bu konuda yasal düzenleme yolunu tercih ettiği âşikârdır.

Oysa ki, böylesi bir uygulama, Uluslararası platformlarda demokrasimizin özünün Anayasa Koyucu'nun iradesine ters düşecek bir biçimde ve haksız olarak irdelenmesine yol açacak; Cumhurbaşkanlığı seçimi müessesesinin saygınlığına gölge düşürecektir!

Unutulmaması gereken temel gerçek şudur; demokrasilerde Parlamentolar ya da Siyasi İktidar Grupları çoğunluklarına dayanarak istedikleri konularda yasal ya da anayasal düzenleme yapamazlar. Anayasal düzenlemelerin, hangi şartlarda yapılabileceği ve hangi usûle ve prosedüre tâbi olduğu, Anayasamızın 175. maddesinde açıkça ve emredici bir tarzda düzenlenmiştir.

Gerek bu sebeple ve gerekse Anayasanın 6. Maddesinde yer alan "Yetkili Organların" yetkilerini Anayasanın koyduğu esaslara göre kullanacakları yönündeki hüküm doğrultusunda, Anayasal düzenlemelerinin usul ve esasları konusunda Siyasî İktidar ya da Parlamentoların "takdir yetkisi" bulunmamaktadır. Aksi halde, bu yol açıldığı takdirde, bundan böyle parlamentoda az sayıda çoğunluğa sahip olan her siyasî parti, Cumhurbaşkanı seçim süresini kendi siyasî görüş ve tercihleri doğrultusunda keyfî bir biçimde belirleme yoluna gidebilir. Bu yönde bir uygulamanın ise, "Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesi" ile bağdaşmayacağı açıktır.

Kuşkusuz, Anayasa değişikliğine ilişkin hükümler, herkes için "emredici" niteliktedir ve yine herkes için "bağlayıcı"dır.

Anayasamızın ve parlamenter çoğulcu demokrasi geleneğimizin bu temel ve vazgeçilmez ilkeleri karşısında; bu ilkelere aykırı bir anlayış ve uygulama içine girilmesinin ve bunda ısrar edilmesinin, demokrasi kavramıyla bağdaşmasının söz konusu olamayacağı açıktır. Siyasi İktidar, -deyim yerinde ise- Makyavelist yöntemler, zorlama yaklaşımlar ve dayatmacı bir anlayışıyla Anayasal sistemi açıkça sabote etmiştir.

İptali talep olunan yasal düzenleme, öncelikle bu yönü itibariyle hukuken malûldür.

Diğer yandan gözden kaçırılmaması gereken önemli bir husus da şudur: Yukarıdaki açıklamaya çalışılan sebeplere binaen, mevcut Cumhurbaşkanı'nın, beş yıllık görev süresinin dolacağı tarih olan 28 Ağustos 2012 tarihinden sonra tesis edeceği bütün işlemler Anayasal dayanaktan mahrum kalacaktır!

Anayasal sistemde bu anlamda da bir tıkanma ve kaotik bir dönem söz konusu olacaktır.

Cumhurbaşkanı'nın bu tarihten sonra tesis edeceği tüm işlemler hem siyaseten ve hem de Anayasal olarak tartışılır hale gelecektir. Bu durum, toplumda mevcut olan ayrışma ve kutuplaşma sürecinin daha da ileri boyutlara varmasına yol açacak ve Cumhurbaşkanlığı Makamı'nın meşruiyeti tartışmaları Ülkemiz gündeminde tıkanmalara yol açacaktır.

Siyasi İktidar, Anayasal sistemimiz içinde mevcut olan Parlamenter Demokrasiye yönelik olarak, Halktan aldığı yetkiyle elbette değişiklikler yapabilir. Anayasal sistem içinde, "Görev-Yetki-Sorumluluk" dengelerini yeniden tesis ederek, tercihini "Başkanlık, Yarı Başkanlık ya da Parlamenter Sistemden" yana kullanabilir. Bu takdirde, yapılacak Anayasal düzenlemelere yönelik eleştiri, kaygı ve öneriler ise zaman içerisinde ileri sürülecektir. Getirilen düzenleme, bu Anayasal sistemlerden hiçbirinin temel karakteristiğini taşımamaktadır. Öngörülen sistem, artık Anayasa tekniği anlamında "ucube" bir sistemdir. Bu bakımdan, parlamenter sistemde, "yetkili ve sorumlu Başbakan" ile "yetkili ama sorumsuz Cumhurbaşkanı" arasındaki çift başlı bir yapı, kabul edilemez bir durum olup, bu durum ancak ucube ve dünyada örneği olmayan bir "Cumhurbaşkanlığı Sistemi"ni ortaya çıkaracaktır.

Getirilen bu sistemin, çoğulcu demokrasilerde ve parlamenter sistemlerde örneği yoktur. Siyasî iktidar sözcüleri tarafından örnek olarak gösterilmek istenilen Avusturya ve Finlandiya gibi ülkelerdeki düzenlemeler de Ülkemiz için emsal olamaz. Zira, sözü edilen ülkelerin sosyo-kültürel ve Anayasa yapımı tarihlerindeki dinamiklerin farklılığı bir tarafa, O ülkelerdeki düzenlemelerde, Cumhurbaşkanlarının anayasal anlamda sorumsuzluğu söz konusu değildir. Cumhurbaşkanlarının yasal ve anayasal sorumlulukları belirlenmiştir.

Bilindiği gibi, Anayasanın 101 ila 122. maddeleri arasında, "Yürütme organının", görev ve yetkileri ve sorumlulukları düzenlenmiştir.

Cumhurbaşkanının görev ve yetkileri 104. maddede belirlenmiştir.

Cumhurbaşkanı 104. maddede sayılan geniş yetkilere sahip olmasına rağmen, Anayasal anlamda sorumsuzdur.

Bu düzenlemedeki temel amaç; "... bir taraftan Cumhurbaşkanını geniş yetkilerle donatıp, diğer yönden ise hiçbir yasal ve anayasal sorumluluk getirmemek..." yoluyla, 12 Eylül İhtilali'nin yaratmış olduğu antidemokratik anayasal yapının ömrünü bu yolla egemen kılmak idi.

Nitekim, Bilim Adamı misyonuna sahip olan Akademisyenler de, bu tür bir düzenlemenin, "... Demokrasiyle bağdaşmadığını, yetkiyle birlikte, paralel olarak sorumlulukların ve denetim yollarının da belirlenmesi gerektiğini..." hep ifade edegelmişlerdir. Hangi ideolojiye yatkın olursa olsun, aydın namusuna ve tutarlılığına sahip olan tüm Bilim Adamları; 12 Eylül 1980'den bu yana bu temel Anayasa gerçeğini hep dile getirmişlerdir.

Böylece, bir taraftan, Halkoyuyla ve seçimle gelen; Anayasal sistemde çok geniş yetkilere sahip olan; buna rağmen hiçbir Anayasal denetime (Meclis soruşturması ve benzeri) tâbi olmayan, adeta bir kral gibi ülkeyi yöneten bir Cumhurbaşkanı; diğer taraftan ise, seçimle gelen ve en üst düzeyde görev yapan ve Anayasal yetkileri birbirinin içine giren iki makam arasında doğması kaçınılmaz Anayasal Yetki ve İktidar Kavgası mücadeleleri sonucunda oluşacak bir Fetret Yapılanması…

Ne yazık ki, iptali talep olunan Geçici Madde-1, "Kifayetsiz, muhteris ve öngörüden uzak" bir siyaset anlayışının dramatik bir tezâhürüdür.

Bu ve benzeri düzenlemelerle, Cumhuriyet'in değer ve kazanımlarını etkisiz kılmaya yönelik olan "ideolojik saldırılar", en üst düzeyde koruma altına alınmaktadır.

6271 sayılı Kanun'un iptalini talep ettiğimiz hükümleri, esasen "parlamenter sistem"e aykırı ve parlamenter sistemin işleyişinde yeni ve telafisi mümkün olmayacak zararlara yol açabilecek, ülkemizi içinden çıkılmayacak, anayasal bir kaos ve karmaşaya sürükleyebilecek nitelikte hükümlerdir.

2007 Cumhurbaşkanlığı seçimi öncesinde yaşanan "Cumhurbaşkanlığı seçimi krizi" ne karşı, bir tepki ile yapılan değişiklik, mantıktan ve objektif temelden yoksundur ve bu değişiklik yeni anayasal buhranların ve tepkilerin habercisidir.

6271 sayılı Kanunun, kanun yapma tekniği ve felsefesi açısından da bazı garabetler içermektedir.

Bunlardan birincisi, milletin 2007'de anayasa değişikliğine halkoylaması ile karar verdiği bir hususun, halkın temsilcileri, vekilleri tarafından bir yasa değişikliği ile değiştirilmesi gayretleridir.

Hâlbuki demokrasilerde "yöntem sorunu" bazen içerik kadar hatta ondan daha da önemli olabilmektedir.

Hukukun ana prensiplerinden birisi "işlemlerin paralelliği" ilkesidir. Yani bir işlem hangi yöntemlerle yapılmışsa, geriye doğru aynı ya da benzer yöntemlerle işlemden kaldırılabilir, geri alınabilir. Dolayısıyla, mevcut Cumhurbaşkanının görev süresi hususunun bir anayasa değişikliği ya da ilâvesi ile mümkün olabileceği ortadadır. Bu temel ilkeye rağmen Anayasada belirtilen Cumhurbaşkanının görev süresinin Anayasa değişikliği ile değil de, bir Kanun ile yapılması, hukuk sistemimizin kabul gördüğü bütün prensiplerin sonuna kadar zorlanmasıdır. Daha da vahim olanı, halkın bizzat kendisi tarafından referandumda kabul edilmiş bir metnin, vekilleri vasıtasıyla değiştirilmesi, "halkın doğrudan tecelli etmiş iradesine karşı" büyük bir nezâketsizliktir.

Anayasada bu konuda bir belirsizlik yoktur. Değişikliğe halk oylaması ile Halkın kendisi karar vermiştir. O dönem de bir intikal maddesi (geçici madde) ile de, mevcut cumhurbaşkanı ile alakalı bir düzenleme halkın önüne getirilmemiştir. Seçmen kitlesi, mevcut Cumhurbaşkanının da (11 nci Cumhurbaşkanı) aynı süreye tabi olduğunu düşünerek oy vermiştir. Demokrasiler, kurulu nizâm içinde hayatını idame ettirir. Anayasada geçici bir düzenleme yapılmadan, Anayasadaki bir hüküm, bir yasa değişikliği ile "mevcut Cumhurbaşkanı" için yok sayılamaz, ortadan kaldırılamaz. Bu, en başta Millî iradeye bir emri vaki yapmak, dayatmak ve halkı kandırmaktır.

Kanunlar ile Anayasa değişikliklerinin yapıldığı mekân, Millî İradenin tecelli ettiği Meclis'tir. TBMM, Cumhurbaşkanı'nın görev süresini 5 yıla indirmiş, ikinci kez seçilmesine imkan vermiş ve doğrudan halk tarafından seçilmesini kabul etmiştir. Mevcut Cumhurbaşkanı'nın da bu değişikliğe tâbî olacağını, kendisi ile ilgili geçici bir düzenleme getirmeyerek göstermiştir. Bu değişiklikler, halk oylamasında da kabul görerek yasalaşmıştır. Mevcut Cumhurbaşkanına bir istisna öngörülmemiştir.

Şüphesiz, Cumhurbaşkanlığı, bir "hak" olmayıp "onursal bir görev"dir. Öyle ise, onursal bir görevde "kazanılmış bir hak"tan söz edebilmek olanaklı değildir. Hukukî güvenceye ilişkin herhangi bir hüküm de Anayasaya eklenmemiştir. Aksine, onbirinci Cumhurbaşkanı'nın seçildiği sırada görev süresini beş yıla indiren süreç başlamıştır. Dolayısı ile, mevcut Cumhurbaşkanı açısından "sürpriz bir düzenlemenin varlığı"ndan söz edilemez. Kaldı ki, mevcut Cumhurbaşkanı'nın görev süresinin yedi yıl olduğu kabul edilmiş olsaydı, siyasî iktidar, Anayasa Mahkemesi'nin mevcut üyeleri ile ilgili olarak tıpkı son Anayasa değişikliğinde olduğu gibi, 7.5.2010 gün ve 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 25 nci Maddesi ile Anayasaya eklenen "Geçici 18 nci Madde doğrultusunda ve "anılan madde benzeri" bir "intikal hükmü" getirerek iradesini açıkça ortaya koyardı.

Diğer yandan, Anayasanın 102 nci maddesinin son fıkrasında, *"Cumhurbaşkanlığı seçimine ilişkin usul ve esasların kanunla düzenleneceği"* hükmü yer almakla birlikte, süre ile ilgili şart (beş yıl şartı) Anayasada net bir biçimde belirlenmiştir. Anılan bu hüküm karşısında, Cumhurbaşkanı'nın görev süresinin "Kanunla belirlenecek esaslar arasında yer aldığı"nı söylemek yerinde olmayacaktır.

Özetle belirtmek gerekir ki;

Mevcut Cumhurbaşkanı'nın görev süresinin "yedi yıl olduğunu ve ikinci kez seçilemeyeceğini" öngören Geçici Madde-1'in incelenmesi sonucunda aşağıdaki tespitlere ulaşılmaktadır:

1. 6271 sayılı Kanun'un 3 ncü Maddesi'nin ilk fıkrası iki cümleden ibarettir: İlk cümle, Cumhurbaşkanı'nın seçimini düzenleyen önceki mevzuatla ilişki kurarak görev süresini 7 yıldan 5 yıla düşüren bir hüküm getirmektedir; ikinci cümlesi ise daha önceki hale göre Cumhurbaşkanı'nın birden fazla kez seçilebilmesine olanak sağlayan ve şahsın hukuk alanını genişleten "genişletici bir hüküm" mâhiyetindedir,

2. Yapılan değişikliğin ise tamamen siyasî saiklerle, her iki cümleyi de işlevsiz bırakarak "uygulanamaz" hale getirmekte ve adeta bu düzenlemenin tek hedefinin mevcut Cumhurbaşkanı'nın (Onbirinci Cumhurbaşkanı'nın) şahsı olduğu anlaşılmaktadır,

3. Şahsî bir düzenleme yapılarak "Kanunların genelliği ve objektifliği" prensibine aykırı biçimde, demokrasilerin müesses nizam içinde yürümesi prensibi ihlal edilmektedir,

4. Geçici Madde-1, mevcut Cumhurbaşkanı'na ikinci kez aday olma ve seçilme yasağı getirmekte ve böylece Anayasamızda belirtilen "eşitlik ilkesi" ile "seçme ve seçilme hakkı"nı sınırlandıran anti-demokratik hükümler içermektedir.

Yukarıda açıklandığı biçimde anlaşılması ve yorumlanması gereken 6271 sayılı Kanun'un iptali istenen Geçici Madde-1 hükmü, Anayasanın gerek Başlangıç Bölümü'nde, gerekse 2 nci, 6 ncı, 10 uncu, 11 nci, 101 nci, 102 nci ve 175 nci maddeleri hükümlerinde yer alan ilkelerle çatışmakta ve çelişmektedir.

Bütün bu tespitler karşısında, açıklanmaya çalışılan nedenlerle, iptali istenen Geçici Madde 1'in Anayasal dayanağı olmadığı gibi, Anayasanın Başlangıç Bölümü'ne, 2 nci, 6 ncı, 10 uncu, 11 nci, 67 nci, 101 nci, 102 nci ve 175 nci maddelerine aykırı düzenlemeler getirmiştir ve iptali gerekmektedir.

IV. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

Yukarıda da açıklandığı veçhile,

Yüksek mâlûmları olduğu üzere, Kamu Hukuku'nda yürütmeyi durdurma kararı verilebilmesi için iki şartın birlikte bulunması gerekmektedir.

Bu iki şarttan biri, düzenlemenin açıkça hukuka aykırı olması, diğeri ise dava konusu düzenlemenin uygulanması halinde ortaya telâfisi imkânsız veya telâfisi güç bir zararın doğacak bulunmasıdır.

28185 günlü Resmi Gazete'de yayımlanarak 26.1.2012 tarihinde yürürlüğe giren 19.1.2012 gün ve 6271 sayılı Kanun'un,

"Seçimin geri bırakılması" başlıklı 5.nci Maddesi,

"Adayların görevden ayrılması ve göreve dönmesi" başlıklı 11.nci maddesinin 1 nci fıkrasında geçen "... hâkimler ve savcılar, yüksek yargı organları mensupları, yüksek öğretim kurumlarındaki öğretim elemanları,

Yükseköğretim Kurulu, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu üyeleri, kamu kurumu ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri ile yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri, belediye başkanları ve subaylar ile astsubaylar, siyasi partilerin il ve ilçe yönetim kurulu başkan ve üyeleri ile belediye meclisi üyeleri, il genel meclisi üyeleri, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile sendikalar, kamu bankaları ile üst birliklerin ve bunların üst kuruluşlarının ve katıldıkları teşebbüs veya ortaklıkların yönetim ve denetim kurullarında görev alanlar, ...” sözcük grubu,

“Propaganda” başlıklı 13.ncü maddesinin 2.nci fıkrasında geçen “… ile Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu…” ibaresi,

“Adaylara yardım” başlıklı 14.ncü maddesi,

“Cumhurbaşkanına tutanağın verilmesi ve andiçme töreni” başlıklı 21.nci maddesinin iptali istenen; “... Seçilen Cumhurbaşkanı adına düzenlenen tutanak, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı tarafından verilir…” cümlesi,

Geçici 1 nci maddesi,

Öngördüğü yasal düzenlemeler nedeniyle, yürürlüklerinin durdurulması için gerekli olan her iki şartı da taşımaktadır.

Çünkü, yukarıda belirtilen ve iptali istenen hükümler, Anayasaya açıkça aykırıdır. Bu hükümlerin uygulanması halinde bir yandan Devletin varlık ve bağımsızlığı, ülkenin ve milletin bölünmez bütünlüğü gibi yüksek menfaatlerinin süratle korunması, öte yandan seçimle işbaşına gelmiş olan Cumhurbaşkanının durumunun, uzun süre askıda kalmaması prensiplerine, egemenlik, eşitlik, Anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü, seçme, seçilme ve siyasî faaliyette bulunma hakkı, Cumhurbaşkanı seçiminin Anayasada öngörülen ilkeleri, Anayasanın değiştirilmesi, seçimlere ve halkoylamasına katılma konusunda Anayasanın öngördüğü bütün kurallar ihlâl edilmiş olacağı ve bu ilkeler yönünden telâfisi imkânsız zararların doğacağı çok açık ve kesindir.

Dava konusu hükümler hakkında yürürlüğün durdurulması kararı verildiği takdirde, hukuk sistemimizde herhangi bir boşluk meydana gelmeyecek, sadece, Anayasaya aykırı olan uygulama durdurulmuş olacaktır.

Ancak, dava konusu hükümler yönünden "yürürlüğü durdurma" Kararı verilmeyip de iptal kararı verilmesi halinde, bu iptal kararı büyük olasılıkla etkisiz kalacaktır.

Öte yandan, Anayasal düzenin hukuka aykırı kural ve düzenlemelerden en kısa sürede arındırılması, hukuk devleti olmanın en önemli gerekleri arasında sayılmaktadır. Anayasaya aykırılıkların sürdürülmesi, özenle korunması gereken hukukun üstünlüğü ilkesini de zedeleyecektir. Hukukun üstünlüğünün sağlanamadığı bir düzende, kişi hak ve özgürlükleri güvence altında sayılamayacağından, bu ilkenin zedelenmesi hukuk devleti yönünden giderilmesi olanaksız durum ve zararlara yol açacaktır.

Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen hükümlerin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin de durdurulması istenerek Anayasa Mahkemesine dava açılmıştır.

V. SONUÇ VE İSTEM

19.1.2012 gün ve 6271 sayılı Kanun'un;

"Seçimin geri bırakılması" başlıklı 5 nci Maddesinin Anayasanın 6 ncı, 78, 102 ve 106 ncı maddeleri hükümlerine,

"Adayların görevden ayrılması ve göreve dönmesi" başlıklı 11 nci Maddenin 1 nci fıkrasında geçen "... hâkimler ve savcılar, yüksek yargı organları mensupları, yüksek öğretim kurumlarındaki öğretim elemanları, Yükseköğretim Kurulu, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu üyeleri, kamu kurumu ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri ile yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri, belediye başkanları ve subaylar ile astsubaylar, siyasi partilerin il ve ilçe yönetim kurulu başkan ve üyeleri ile belediye meclisi üyeleri, il genel meclisi üyeleri, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile sendikalar, kamu bankaları ile üst birliklerin ve bunların üst kuruluşlarının ve katıldıkları teşebbüs veya ortaklıkların yönetim ve denetim kurullarında görev alanlar, ..." tümcesinin Anayasanın 2, 10 ve 11 nci maddelerine,

"Propaganda" başlıklı 13 ncü maddesinin 2 nci fıkrasında yer alan; "ile Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu" ibaresinin Anayasanın 6 ncı, 67 nci ve 79 ncu maddelerine,

Kanunun "Adaylara yardım" başlıklı 14 ncü Maddenin 2 nci fıkrasında geçen "Seçilen adayın mal bildirimi, seçim sonuçlarının kesinleşmesini müteakip Resmî Gazetede yayımlanır." ibâresi; 3 ncü fıkrasında geçen "Alınan bağış ve yardımlar veraset ve intikal vergisinden müstesnadır. Adaylar ödünç niteliğinde para kabul edemez." ibâresi; 4 ncü fıkrasında geçen "Alınan bağış ve yardımlar sadece seçim harcamalarında kullanılır ve başka bir amaç için tahsis edilemez." ibâresi; 6 ncı fıkrasının 1 nci cümlesinde geçen "… seçim sonuçlarının kesinleşmesini izleyen on gün içinde …" ibâresi ile 2 nci cümlesinde geçen "… seçim hesaplarını inceler ve varsa … ve öngörülen limitlerin aşılıp aşılmadığını … " ibâreleri; üçüncü cümlesinde geçen "… adaylara …" ibâresi ve nihâyet 6 ncı fıkranın son cümlesinde geçen "Kurul bu görevi yerine getirirken Sayıştaydan ve gerekli görülen diğer ilgili kamu kurumlarından yardım alabilir." İbâresinin Anayasanın 6 ncı, 67 nci, 68 nci, 79 ncu, 101 nci ve 102 nci maddelerine,

"Cumhurbaşkanına tutanağın verilmesi ve andiçme töreni" başlıklı 21 nci maddesinin iptali istenen; "Seçilen Cumhurbaşkanı adına düzenlenen tutanak, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı tarafından verilir…" tümcesinin, Anayasanın Başlangıç Bölümü'ne, 11 nci ve 79 ncu maddelerine,

Geçici 1 nci Maddesi'nin Anayasanın Başlangıç Bölümü'ne, 2 nci, 6 ncı, 10 uncu, 11 nci, 67 nci, 101 nci, 102 nci ve 175 nci maddelerine,

Aykırı olduklarından iptallerine ve uygulanmaları halinde giderilmesi güç ya da olanaksız zarar ve durumlar doğacağı için, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz."

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralları

19.1.2012 günlü, 6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu'nun iptali istenen ibare ve cümlelerin de yer aldığı kurallar şöyledir:

"Seçimin geri bırakılması

MADDE 5- (1) **Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından savaş sebebiyle yeni seçimlerin yapılmasına imkân görülmediğine dair karar verilmesi hâlinde, Cumhurbaşkanı seçimi bir yıl geriye bırakılır.**

(2) Geri bırakma sebebi ortadan kalkmamışsa, erteleme kararındaki usule göre bu işlem tekrarlanabilir.

Adayların görevden ayrılması ve göreve dönmesi

MADDE 11- (1) Cumhurbaşkanı adayı gösterilen **hâkimler ve savcılar, yüksek yargı organları mensupları, yüksek öğretim kurumlarındaki öğretim elemanları, Yükseköğretim Kurulu, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu üyeleri, kamu kurumu ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri ile yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri, belediye başkanları ve subaylar ile astsubaylar, siyasi partilerin il ve ilçe yönetim kurulu başkan ve üyeleri ile belediye meclisi üyeleri, il genel meclisi üyeleri, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile sendikalar, kamu bankaları ile üst birliklerin ve bunların üst kuruluşlarının ve katıldıkları teşebbüs veya ortaklıkların yönetim ve denetim kurullarında görev alanlar**, aday listesinin kesinleştiği tarih itibarıyla görevlerinden ayrılmış sayılır. Bu durum Yüksek Seçim Kurulunca aday gösterilenin bağlı bulunduğu bakanlığa veya kuruma derhal bildirilir.

(2) Yüksek mahkeme üyeleri, hâkimler, savcılar ve bu meslekten sayılanlar ile subay ve astsubaylar hariç olmak üzere, Cumhurbaşkanı adayı gösterilen Devlet memurları ve diğer kamu görevlileri, adaylığı veya seçimi kaybetmeleri hâlinde, Yüksek Seçim Kurulunca Cumhurbaşkanının seçildiğinin ilân edilmesini takip eden bir ay içinde müracaat etmeleri kaydıyla eski görevlerine veya kazanılmış hak aylık derecelerindeki başka bir göreve dönebilirler.

Propaganda

MADDE 13- (1) Propaganda dönemi, aday listesinin kesinleştiği gün başlar ve oylamaların yapılacağı günden önceki gün saat 18.00'de sona erer.

(2) Propaganda döneminde, Türkiye Radyo ve Televizyonlarında yapılacak propaganda yayınlarının tam bir tarafsızlık ve eşitlik içinde yapılması, Yüksek Seçim Kurulu **ile Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu** tarafından sağlanır.

(3) Adayların, özel radyo ve televizyonlardaki propaganda konuşmalarında, süre ile ilgili sınırlamalar dışında, 298 sayılı Kanunun ilgili hükümleri uygulanır.

(4) Propaganda döneminde Başbakan, bakanlar ve milletvekilleriyle ilgili yasaklara ilişkin hükümler dâhil olmak üzere propagandaya dair diğer hususlarda 298 sayılı Kanun hükümleri kıyasen uygulanır.

Adaylara yardım

MADDE 14- (1) Adaylar, yabancı devletlerden, uluslararası kuruluşlardan, tüzel kişilerden ve Türk uyrukluğunda olmayan gerçek kişilerden bağış ve yardım alamazlar.

(2) Adaylar, Yüksek Seçim Kurulu tarafından belirlenecek adaylık başvurusu süresi içinde mal bildiriminde bulunmak zorundadır. **Seçilen adayın mal bildirimi, seçim sonuçlarının kesinleşmesini müteakip Resmî Gazetede yayımlanır**.

(3) Her bir kişinin adaylara yapabileceği nakdî yardım miktarı, her bir tur için en yüksek Devlet memuruna mali haklar kapsamında fiilen yapılmakta olan her türlü ödemelerin bir aylık brüt tutarını geçemez. **Alınan bağış ve yardımlar veraset ve intikal vergisinden müstesnadır. Adaylar ödünç niteliğinde para kabul edemez.**

(4) Seçimlerde şeffaflığın sağlanması amacıyla, Yüksek Seçim Kurulunca belirlenecek tutarın üzerindeki nakdî yardımlar adayların "Seçim Hesabı" olarak kendileri adına açtıracakları bir banka hesabına yatırılır. Yüksek Seçim Kurulunca belirlenecek tutarın altında kalan nakdî yardımlar ise makbuz karşılığında alınır ve seçim hesabına yatırılır. **Alınan bağış ve yardımlar sadece seçim harcamalarında kullanılır ve başka bir amaç için tahsis edilemez.**

(5) Adaylığın kesinleşmesinden seçim sonuçlarının kesinleşmesine kadar geçen dönemde bağış ve yardımlar ile yapılan harcamalar Yüksek Seçim Kurulu tarafından tasdik edilen listelere kaydedilir.

(6) Seçim hesapları ile bağış, yardım ve harcamalara ilişkin bilgi ve belgeler, **seçim sonuçlarının kesinleşmesini izleyen on gün içinde** Yüksek Seçim Kuruluna sunulur. Yüksek Seçim Kurulu bir ay içinde, **seçim hesaplarını inceler ve varsa** usulsüzlükleri **ve öngörülen limitlerin aşılıp aşılmadığını** tespit eder. Bu aşamada tespit edilen eksikliklerin giderilmesi amacıyla Yüksek Seçim Kurulu tarafından **adaylara** uygun bir süre verilir. Alınan bağış ve yardımlardan belirtilen limiti aşan miktar ile harcanmayan kısım Hazineye intikal ettirilir. **Kurul bu görevi yerine getirirken Sayıştaydan ve gerekli görülen diğer ilgili kamu kurumlarından yardım alabilir.**

(7) Yüksek Seçim Kurulunca yapılan inceleme sonuçları kesin olup, incelemenin tamamlanmasını müteakip bir ay içinde ilân edilir.

(8) Aday, Yüksek Seçim Kuruluna önceden bildirmek şartıyla, seçim hesapları ile gelir ve harcamalara ilişkin bilgi ve belgelerin kayda geçirilmesi ve ibrazına ilişkin hususlarda 1/6/1989 tarihli ve 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanununa göre yetki almış meslek mensuplarından veya avukatlardan birini ya da birkaçını yetkili kılabilir. Bu durumda, yetkilendirilen meslek mensubu, yukarıda belirtilen hususların yerine getirilmemesi veya eksik yerine getirilmesinde ilgili mevzuat hükümlerine göre sorumlu tutulur.

(9) Aday tarafından verilecek mal bildiriminin usul ve esasları, adaylar tarafından kullanılacak listelerin şekil, içerik ve tasdiki, makbuzların şekil ve içeriği, bastırılması, bağış ve yardımların alınması, kayda geçirilmesi, harcanması, harcanmayan ya da bağış sınırını aşan kısmın Hazineye intikali ile bu maddenin uygulanmasına ilişkin diğer usul ve esaslar Yüksek Seçim Kurulunca belirlenir.

Cumhurbaşkanına tutanağın verilmesi ve andiçme töreni

MADDE 21- (1) **Seçilen Cumhurbaşkanı adına düzenlenen tutanak, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı tarafından verilir** ve aynı oturumda andiçme töreni yapılır. Bu oturum, eski Cumhurbaşkanının görev süresinin dolduğu gün, makamın başka bir sebeple boşalması hâlinde ise seçim sonuçlarının kesinleşmesinden itibaren üç gün içinde gerçekleştirilir.

GEÇİCİ MADDE 1- (1) Onbirinci Cumhurbaşkanının görev süresi yedi yıldır.

(2) 31/5/2007 tarihli ve 5678 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce seçilen Cumhurbaşkanları, iki defa seçilememeleri kuralı dâhil, Anayasanın değişiklik öncesi hükümlerine tabidir."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 10., 11., 67., 68., 78., 79., 101., 102., 106. ve 175. maddelerine dayanılmıştır.

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca, Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI ve Erdal TERCAN'ın katılımlarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma isteminin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına, 30.3.2012 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, Anayasa Mahkemesi Raportörü Ali Rıza ÇOBAN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen Yasa kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Kanun'un 5. Maddesinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, savaş sebebiyle seçimlerin bir yıl geriye bırakılmasına ilişkin kuralın anayasal dayanağının bulunmadığı, bu nedenle Anayasa'nın 6. maddesine aykırı olduğu, ayrıca Anayasa'nın 78. maddesinde Türkiye Büyük Millet Meclisi seçimlerinin savaş sebebiyle ertelenmesine karar verilebileceği belirtilmişken iptali istenilen kuralda "ertelenir" denilmekle Türkiye Büyük

Millet Meclisinin iradesinin ortadan kaldırıldığı bu nedenle kuralın Anayasa'nın 78. maddesine aykırı olduğu, diğer taraftan Cumhurbaşkanının seçimini düzenleyen Anayasa'nın 102. maddesinde seçimlerin geri bırakılmasına ilişkin bir hüküm bulunmamasına rağmen iptali istenilen hükmün, Anayasa'da Türkiye Büyük Millet Meclisi seçimlerinin geri bırakılmasına ilişkin son derece istisnaî bir kuralı Cumhurbaşkanlığı seçimine teşmil edip Anayasa değişikliği yoluyla yapılması gereken bir düzenlemeyi kanun yoluyla yaptığı belirtilerek düzenlemenin Anayasa'nın 102. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür. Ayrıca Anayasa'nın 106. maddesinde Cumhurbaşkanlığının boşalması hâlinde Cumhurbaşkanlığına Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanının vekâlet etmesi öngörülmüş olmasına rağmen savaş hâlinde seçimlerin ertelenmesine olanak tanıyan 6271 sayılı Kanun'un 5. maddesinin bu maddeye de aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İptali istenilen kural Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından savaş sebebiyle yeni seçimlerin yapılmasına imkân görülmediğine dair karar verilmesi hâlinde, Cumhurbaşkanı seçiminin bir yıl geriye bırakılmasına, bir yılın sonunda geri bırakma sebebi ortadan kalkmamışsa aynı usulle tekrar erteleme kararı verilmesine imkân tanımaktadır.

Anayasa'nın 102. maddesinde Cumhurbaşkanı seçimine ilişkin temel hususlar düzenlenmiş ve son fıkrada Cumhurbaşkanlığı seçimine ilişkin usûl ve esasların kanunla düzenleneceği hükmüne yer verilmiştir. Ayrıca maddede Cumhurbaşkanı göreve başlayıncaya kadar görev süresi dolan Cumhurbaşkanının görevinin devam edeceği hükme bağlanmıştır. Dolayısıyla Anayasa koyucu yeni Cumhurbaşkanının seçilememesini bir boşalma hali olarak değerlendirmemiş ve bu nedenle de görev süresi bitmiş olsa bile yeni seçilen Cumhurbaşkanı göreve başlayıncaya kadar eski Cumhurbaşkanının görevine devam etmesini Anayasa'nın 102. maddesinde hüküm altına almıştır. Bu nedenle savaş ya da başka bir nedenden kaynaklanan bir zaruret hâlinde seçimlerin fiilen yapılamaması durumunda herhangi bir erteleme kararı olmasa da süresi biten Cumhurbaşkanı görev yapmaya devam edecektir.

Anayasa'nın 102. maddesinde savaş sebebiyle seçimlerin ertelenmesine ilişkin bir hüküm yer almamaktaysa da savaş gibi milletin varlığının tehlike altında olduğu bir dönemde serbest seçimlerin yapılması imkânı bulunmasa da her durumda yapılması gerektiği söylenemez. Maddenin son fıkrasında yer alan Cumhurbaşkanlığı seçimine ilişkin usûl ve esasların kanunla

düzenleneceği hükmüne dayanarak kanun koyucunun Cumhurbaşkanı seçimine ilişkin diğer hususların yanı sıra savaş gibi bir mücbir sebep nedeniyle seçimin yapılmasına imkân bulunmayan hâllerde seçimin ertelenmesini düzenlemesinde Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 102. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 6., 78. ve 106. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

B- Kanun'un 11. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinin İlgili Bölümünün İncelenmesi

Dava dilekçesinde iptali istenilen kuralda kamu görevlileri ile siyasi kuruluşlarda, bankalarda ve sivil toplum kuruluşlarında çalışan diğer bazı kişilerin Cumhurbaşkanı seçimlerinde aday olmaları halinde adaylığın kesinleştiği tarihten itibaren görevlerinden ayrılmalarının zorunlu tutulduğu, buna karşılık yeniden aday olan Cumhurbaşkanı ile Başbakan ve Bakanlar için böyle bir zorunluluğun öngörülmediği, görevden çekilme zorunluluğunun sebebinin bu kişilerin görevleri nedeniyle sahip oldukları imkânlardan seçim kampanyalarında yararlanarak diğer adaylara karşı avantaj sağlamalarının önlenmesi ise bu mahzurun mevcut Cumhurbaşkanı ile Başbakan ve Bakanlar için de geçerli olduğu belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 10. ve 11. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İptali istenen kuralın da yer aldığı 11. maddede kamu görevlilerinin Cumhurbaşkanı seçimine katılma esasları belirlenmiştir. Buna göre yargı mensupları, üniversite öğretim elemanları, Yükseköğretim Kurulu ve Radyo ve Televizyon Üst Kurulu üyeleri, siyasi partilerin il ve ilçe yöneticileri, belediye başkanları ile belediye ve il genel meclisi üyeleri, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, sendikalar ve kamu bankalarının yönetim kurulları üyelerinin cumhurbaşkanlığına aday olmaları halinde aday listesinin kesinleştiği tarih itibariyle görevlerinden ayrılmış sayılacakları hüküm altına alınmıştır. Ayrıca maddede bu kişilerin seçimlerden sonra görevlerine geri dönmeleri ve geri dönme hakkından istisna tutulanlar düzenlenmiştir.

Anayasa'nın 10. maddesinde eşitlik ilkesi düzenlenmiştir. Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadına göre "eşitlik" ilkesi ile eylemli değil, hukukî eşitlik öngörülmüş olup, eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayrım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak hukuk karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

Anayasa'nın 76. maddesinde milletvekili seçimleriyle ilgili olarak aday olan kamu görevlilerine görevden çekilme zorunluluğu getirilmiştir. Benzer yükümlülükler diğer seçim kanunlarında da yer almaktadır. Seçimlerde aday olan kamu görevlileri ile siyasi partilerin, sivil toplum örgütleri ve özel sektör kuruluşlarının bazı yöneticilerinin görevlerinden çekilme zorunluluğu getirilmesinin nedeninin bir taraftan seçim sürecinde kamu hizmetlerinin aksamasını engellemek, diğer taraftan bu kişilerin görevleri sebebiyle sahip oldukları imkânları seçim sürecinde kullanarak diğer adaylara karşı avantaj sağlamalarını engellemek olduğu anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın 114. maddesinde Türkiye Büyük Millet Meclisi seçimlerinden önce Adalet, İçişleri ve Ulaştırma bakanlarının görevlerinden çekilmeleri öngörülmekle birlikte diğer Bakanlar ve Başbakan açısından böyle bir çekilme yükümlülüğü getirilmemiştir. Cumhurbaşkanı, Başbakan ve Bakanların aday olmaları halinde görevden çekilme zorunluluğu getirilmemiş olmasının bu kişilerin görevlerinin niteliğinden kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Kanun koyucunun Cumhurbaşkanı, Başbakan ve Bakanların görevlerinden ayrılmaları ve bu görevlerin geçici olarak başkaları tarafından yürütülmesinin, seçim döneminde aksaklıklara neden olabileceğini gözeterek tercihini dava konusu kural doğrultusunda kullanması takdir yetkisi içindedir.

Cumhurbaşkanı, Başbakan ve Bakanların diğer kamu görevlileri ile aynı hukuksal durumda oldukları söylenemeyeceğinden bu kişiler bakımından Cumhurbaşkanlığına aday olmaları halinde görevden çekilme zorunluluğu getirilmemiş olmasında eşitlik ilkesine aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 11. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

C- Kanun'un 13. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasında Yer Alan "… *ile Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu*…" İbaresinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Cumhurbaşkanı seçimlerinde Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumuna görev veren dava konusu kuralın Anayasa'da yer alan seçimlerin yargı organlarının gözetim ve denetimi altında yapılacağı ilkesiyle bağdaşmadığı gibi, böyle bir hükmün Kanun'a konulmasının Türkiye Büyük Millet Meclisi açısından kaynağını Anayasa'dan almayan bir yetki kullanımı anlamına geleceği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 6., 67. ve 79. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un "Propaganda" kenar başlıklı 13. maddesinde, Cumhurbaşkanı seçimi sürecinde uygulanacak propaganda dönemi, propaganda döneminde adayların Türkiye Radyo ve Televizyonlarından yapılacak propaganda yayınlarından eşit bir şekilde yararlanmasının güvence altına alınması, propaganda yasakları ve propagandaya ilişkin diğer hususlar düzenlenmektedir. İptali istenen ibarenin de yer aldığı ikinci fıkrada ise propaganda döneminde, Türkiye Radyo ve Televizyonlarında yapılacak propaganda yayınlarının tam bir tarafsızlık ve eşitlik içinde yapılmasının, Yüksek Seçim Kurulu ile Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu tarafından sağlanacağı hükme bağlanmıştır.

Anayasa'nın 67. maddesinin ikinci fıkrası ile 79. maddesinin birinci fıkrasında seçimlerin yargı organlarının genel yönetim ve denetimi altında yapılacağı hükmü yer almaktadır. Seçimlerin yargı organlarının yönetim ve denetimi altında yapılmasını öngören kuralların amacı seçimlerin dürüstlük içinde ve Anayasa'nın 67. maddesinde yer alan ilkelere uygun bir şekilde yapılmasını güvence altına almaktır.

İptali istenen kuralla Cumhurbaşkanı seçimi sürecinde propaganda döneminde, Türkiye Radyo ve Televizyonlarında yapılacak propaganda yayınlarının tam bir tarafsızlık ve eşitlik içinde yapılması hususunda Yüksek Seçim Kurulunun yanı sıra Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumuna da ödev yüklenmiştir. Adayların Türkiye Radyo ve Televizyonlarında yapılacak

propaganda yayınlarından tarafsızlık ve eşitlik içinde yararlanabilmesi için yayın süresi, yayın saatleri, yayının yapıldığı kanalın izlenme oranı, yayının kalitesi gibi pek çok faktörün dikkate alınarak adaletli bir propaganda yayını imkânı tanınması gerekmektedir. Yayınlara ilişkin belirtilen hususlarda uzman kuruluş Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu olduğundan propaganda adaletinin sağlanmasında Yüksek Seçim Kurulunun yanı sıra Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumuna da ödev yüklendiği anlaşılmaktadır. Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu bu yayınların planlayıcısı ve uygulayıcısı olduğundan, propaganda yayınlarının düzenlenmesinde adaletin sağlanması ödevinin doğrudan muhatabıdır. İptali istenilen kural ile Yüksek Seçim Kurulunun denetim ve gözetim yetkilerine herhangi bir sınırlama getirilmemiştir. Yüksek Seçim Kurulu, Cumhurbaşkanı adaylarının Türkiye Radyo ve Televizyonlarında yapılan propaganda yayınlarından eşitlik ve tarafsızlık ilkelerine uygun olarak yararlanıp yararlanmadığını denetleme ve herhangi bir aksaklık tespit etmesi hâlinde kanuni yetkilerini kullanma konusunda herhangi bir sınırlamaya tâbi tutulmamıştır. Bu nedenle Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumuna propaganda yayınlarının tam bir tarafsızlık ve eşitlik içinde yapılması hususunda ödev yüklenmesinde seçimlerin yargının yönetimi ve denetimi altında yapılması ilkesine aykırılık yoktur.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 67. ve 79. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 6. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

D- Kanun'un 14. Maddesinin İncelenmesi

1- (2) Numaralı Fıkranın "*Seçilen adayın mal bildirimi, seçim sonuçlarının kesinleşmesini müteakip Resmi Gazete'de yayımlanır.*" Biçimindeki Son Cümlesi

Dava dilekçesinde, Cumhurbaşkanı seçiminde adayların mal bildiriminde bulunmalarının temel nedeninin finansal şeffaflığı sağlamak olduğu ve bu şeffaflığın ancak adayların seçimden önce bildirimde bulunmaları halinde sağlanabileceği belirtilerek iptali istenen kuralda öngörüldüğü gibi mal bildiriminin seçimden sonra yayınlanmasının şeffaflığı sağlamaktan uzak olduğu, bu nedenle kuralın Anayasa'nın 67., 68. ve 79. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un 14. maddesinin (2) numaralı fıkrasında Cumhurbaşkanı seçimine katılan adayların mal bildiriminde bulunması düzenlenmiştir. Kural, adayların, Yüksek Seçim Kurulu tarafından belirlenecek adaylık başvuru süresi içinde mal bildiriminde bulunmalarını zorunlu tutmuştur. İptali istenen kuralda ise seçim sonuçlarının kesinleşmesinden sonra seçimi kazanarak Cumhurbaşkanı seçilen adayın mal bildiriminin, Resmî Gazete'de yayımlanması öngörülmüştür.

Anayasa'nın 67. maddesinde seçimler ve halkoylamasının serbest, eşit, gizli, tek dereceli, genel oy, açık sayım ve döküm esaslarına göre, yargı yönetim ve denetimi altında yapılacağı öngörülmektedir. Anayasa'nın 68. maddesi ise siyasi parti özgürlüğünü düzenlemektedir. Anayasa'nın 79. maddesinde seçimlerin yargı organlarının genel yönetim ve denetimi altında yapılacağı belirtilerek Yüksek Seçim Kurulunun oluşumu ve yetkileri düzenlenmektedir. Bu maddelerden hiçbirisinde seçim kampanyalarının finansal şeffaflığına ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Anayasa'nın 67. maddesinde yer alan ve demokratik seçimin unsurlarını oluşturan ilkelerin bütününden seçim kampanyalarının şeffaflığının sağlanması gerekliliği çıkarılabilirse de bu şeffaflığın nasıl sağlanacağını belirlemek önemli ölçüde yasama organının takdir yetkisi içindedir. Kanun'un 14. maddesinin gerekçesinden bu kuralın getirilmesinin temel nedeninin bu şeffaflığı sağlama düşüncesi olduğu anlaşılmaktadır. Ancak kural tüm adayların mal bildiriminin seçimden önce yayımlanmasını değil, yalnızca seçimi kazanarak Cumhurbaşkanı seçilen kişinin mal bildiriminin seçimden sonra yayımlanmasını öngörmektedir. Bu düzenlemeden kanun koyucunun amacının adayların mal varlığı üzerinden bir seçim propagandası yapılmasını sağlamak değil, Cumhurbaşkanı seçilen kişinin mal varlığının kamuoyu tarafından öğrenilmesine ve Cumhurbaşkanlığı süresince meydana gelecek değişikliklerin denetimine imkân vererek kamu yönetiminde açıklığı ve demokratik hesap verebilirliği sağlamak olduğu anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 67. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 68. ve 79. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

2- (3) Numaralı Fıkranın *"Alınan bağış ve yardımlar veraset ve intikal vergisinden müstesnadır. Adaylar ödünç niteliğinde para kabul edemez."* Biçimindeki İkinci ve Üçüncü Cümleleri

Dava dilekçesinde, genel olarak adayların gerçek kişilerden yardım almasına izin veren bir sistemin geleneklerimize aykırı olduğu ve bunun Cumhurbaşkanı seçilen kişi ile yardım edenler arasında bazı çıkar ilişkilerine yol açacağı belirtilerek kuralların Anayasa'nın 6., 67., 68., 79., 101. ve 102. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un 14. maddesinin (3) numaralı fıkrasında adaylara yapılacak nakdi yardımların miktarı ve bunların tâbi olduğu esaslar düzenlenmiştir. Her bir kişinin adaylara yapabileceği nakdî yardım miktarının, her bir tur için en yüksek Devlet memuruna malî haklar kapsamında fiilen yapılmakta olan her türlü ödemelerin bir aylık brüt tutarını geçemeyeceği öngörülmüştür. İptali istenen kuralda ise alınan bağış ve yardımların veraset ve intikal vergisinden müstesna olduğu ve adayların ödünç niteliğinde para kabul edemeyeceği hükme bağlanmıştır. Devam eden fıkralarda ise seçim hesaplarında toplanan paraların yalnızca seçim harcamalarında kullanılacağı ve başka bir amaca tahsis edilemeyeceği ve harcanmayan kısmın Hazineye intikal ettirileceği belirtilmiştir.

Anayasa'nın 6. maddesinde egemenlik yetkisi, 67. maddesinde seçimler ve halkoylamasının serbest, eşit, gizli, tek dereceli, genel oy, açık sayım ve döküm esaslarına göre, yargı yönetim ve denetimi altında yapılacağı, 68. maddesinde siyasi parti özgürlüğü, 79. maddesinde seçimlerin yargı organlarının genel yönetim ve denetimi altında yapılacağı belirtilerek Yüksek Seçim Kurulunun oluşumu ve yetkileri, 101. maddesinde Cumhurbaşkanının nitelikleri ve tarafsızlığı, 102. maddesinde ise Cumhurbaşkanının seçimi düzenlenmektedir.

Vergilendirme Devletin temel yetkilerinden biri olup hangi gelir ve varlıklardan ne ölçüde vergi alınacağını ya da alınmayacağını belirlemek yasama organının takdir yetkisi içindedir. Diğer taraftan adayların ödünç niteliğinde para kabul etmesini yasaklayan kuralın amacının adayların seçim kampanyası döneminde yüksek meblağlarda borçlanmasını önleyerek, özellikle Cumhurbaşkanı seçilen kişinin tarafsızlığını ve bağımsızlığını güvence altına almak olduğu anlaşılmaktadır. Büyük miktarlarla borçlanarak Cumhurbaşkanı seçilen bir kişinin alacaklılarının baskısı altında tam bir bağımsızlıkla hareket etmesi zorlaşacaktır. Bu nedenle Kanun seçim sürecinde yalnızca bağış yapılmasına olanak tanımış ve bu bağışların şeffaflığını sağlamak amacıyla hem bağış miktarına bir tavan öngörmüş hem de Yüksek Seçim Kurulu tarafından belirlenecek miktarın üzerindeki bağışların bankada açılan seçim hesabına yatırılmasını zorunlu tutmuştur.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'ya aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 6., 67., 68., 79., 101. ve 102. maddeleri ile ilgisi görülmemiştir.

3- (4) Numaralı Fıkranın *"Alınan bağış ve yardımlar sadece seçim harcamalarında kullanılır ve başka bir amaç için tahsis edilemez."* Biçimindeki Son Cümlesi

Dava dilekçesinde, genel olarak adayların gerçek kişilerden yardım almasına izin veren bir sistemin geleneklerimize aykırı olduğu ve bunun Cumhurbaşkanı seçilen kişi ile yardım edenler arasında bazı çıkar ilişkilerine yol açacağı belirtilerek 14. maddede yer alan düzenlemeler bir bütün olarak dikkate alındığında kuralın Anayasa'nın 6., 67., 68., 79., 101. ve 102. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un 14. maddesinin (4) numaralı fıkrasında seçimlerde finansal şeffaflığın sağlanması amacıyla, Yüksek Seçim Kurulunca belirlenecek tutarın üzerindeki nakdî yardımların adayların "seçim hesabı" olarak kendileri adına açtıracakları bir banka hesabına yatırılması öngörülmüştür. Yüksek Seçim Kurulunca belirlenecek tutarın altında kalan nakdî yardımların ise makbuz karşılığında alınarak seçim hesabına yatırılması düzenlenmiştir. İptali istenen son cümlede alınan bağış ve yardımların sadece seçim harcamalarında kullanılacağı ve başka bir amaç için tahsis edilemeyeceği hükme bağlanmıştır. Cumhurbaşkanı seçimi sürecinde kişiler tarafından adaylara yapılan bağışların seçim çalışmaları dışında kullanılması yasaklanmıştır. Anılan maddenin (6) numaralı fıkrasında ise seçim hesabında toplanan paralardan harcanmayan kısmın Hazineye intikal ettirileceği öngörülmüştür.

Anayasa'nın 6. maddesinde egemenlik yetkisi, 67. maddesinde seçimler ve halkoylamasının serbest, eşit, gizli, tek dereceli, genel oy, açık sayım ve döküm esaslarına göre, yargı yönetim ve denetimi altında yapılacağı, 68. maddesinde siyasi parti özgürlüğü, 79. maddesinde seçimlerin yargı organlarının genel yönetim ve denetimi altında yapılacağı belirtilerek Yüksek Seçim Kurulunun oluşumu ve yetkileri, 101. maddesinde Cumhurbaşkanının nitelikleri ve tarafsızlığı, 102. maddesinde ise Cumhurbaşkanının seçimi düzenlenmektedir.

Kanun'un 14. maddesinde Cumhurbaşkanı seçimine ilişkin kampanyaların finansmanı konusunda kamu finansmanına yer vermeyen ancak özel kişilerin yardımına olanak tanıyan bir sistem benimsenmiştir. Özel kişiler tarafından yapılan bağışların toplandığı seçim hesaplarında biriken paraların seçim çalışmaları dışında kullanılmasının yasaklanmasının, bağışların amacına uygun şekilde kullanılmasını güvence altına almaya ve seçim yardımı adı altında başka amaçlarla para transferi yapılmasını önlemeye yönelik olduğu anlaşılmaktadır. Özel kişiler tarafından yapılan yardımlar yoluyla seçim hesaplarında toplanan paraların seçim çalışmaları dışında kullanılmasını yasaklayan hükmün seçim kampanyalarının finansmanının şeffaflığını ve seçimlerin dürüstlüğünü sağlama amacına yönelik olduğu görülmektedir.

Açıklanan nedenlerle seçim kampanyalarının şeffaflığının nasıl sağlanacağını belirlemek yasama organının takdir yetkisi içindedir. Kural, Anayasa'nın 67. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 6., 68., 79., 101. ve 102. maddeleri ile ilgili görülmemiştir.

4- (6) Numaralı Fıkranın

a- Birinci Cümlesinde Yer Alan "… ***seçim sonuçlarının kesinleşmesini izleyen on gün içinde*** **…" İbaresi**

Dava dilekçesinde, seçim hesaplarına ilişkin denetimin seçimden sonra yapılmasının Kanun'un amacı olan şeffaflığı sağlayamayacağı belirtilerek seçim hesapları ile bilgi ve belgelerin seçim sonuçlarının kesinleşmesinden sonra on gün içinde Yüksek Seçim Kuruluna sunulmasını öngören hükmün seçimlerde şeffaflığın sağlanması ilkesi ile çeliştiği ve kuralın Anayasa'nın 67., 68. ve 79. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un 14. maddesinin (6) numaralı fıkrasında seçim hesapları ile bağışların ve harcamaların Yüksek Seçim Kurulu tarafından denetlenmesi öngörülmektedir. Fıkranın birinci cümlesinde bu amaçla seçim hesapları, bağış ve harcamalara ilişkin bilgi ve belgelerin seçim sonuçlarının kesinleşmesini izleyen on gün içinde Yüksek Seçim Kuruluna sunulması hükme bağlanmıştır.

Anayasa'nın 67. maddesinde seçimler ve halkoylamasının serbest, eşit, gizli, tek dereceli, genel oy, açık sayım ve döküm esaslarına göre, yargı yönetim ve denetimi altında yapılacağı öngörülmektedir. Anayasa'nın 68. maddesi ise siyasi parti özgürlüğünü düzenlemektedir. Anayasa'nın 79. maddesinde seçimlerin yargı organlarının genel yönetim ve denetimi altında yapılacağı belirtilerek Yüksek Seçim Kurulunun oluşumu ve yetkileri düzenlenmektedir.

İptali istenen kuralda seçim hesaplarının denetiminin seçim sonuçlarının kesinleşmesinden sonra yapılması öngörülmüştür. Bu kuralın amacının da seçim hesaplarının şeffaflığını sağlamak olduğu anlaşılmaktadır. Bu şeffaflığın nasıl sağlanacağını belirlemek yasama organının takdir yetkisi içindedir.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 67. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 6., 68., 79., 101. ve 102. maddeleri ile ilgisi görülmemiştir.

b- İkinci Cümlesinde Yer Alan "*… seçim hesaplarını inceler ve varsa…*" ve "*… ve limitlerin aşılıp aşılmadığını...*" İbareleri

Dava dilekçesinde Anayasa'nın 79. maddesinde Yüksek Seçim Kuruluna seçim hesaplarını denetleme yetkisi tanınmadığı belirtilerek Yüksek Seçim Kuruluna seçim hesaplarını denetleme yetkisi tanıyan kuralların, (6) numaralı fıkradaki diğer hükümlerle birlikte Anayasa'nın 6., 67., 68., 79., 101. ve 102. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un 14. maddesinin (6) numaralı fıkrasında seçim hesaplarının Yüksek Seçim Kurulu tarafından incelenmesi düzenlenmiştir. Bu çerçevede seçimin kesinleşmesinden itibaren on gün içinde bilgi ve belgelerin Yüksek Seçim Kuruluna sunulması, Kurulun da bir ay içinde, seçim hesaplarını inceleyerek varsa usulsüzlükleri ve belirlenen limitlerin aşılıp aşılmadığını tespit etmesi öngörülmüştür.

Anayasa'nın 79. maddesinde Yüksek Seçim Kuruluna, seçimlerin başlamasından bitimine kadar düzen içinde yönetimi ve dürüstlüğü ile ilgili bütün işlemleri yapma ve yaptırma, seçim süresince ve seçimden sonra seçim konularıyla ilgili bütün yolsuzlukları, şikâyet ve itirazları inceleme ve kesin karara bağlama yetkisi tanınmıştır.

Seçim kampanyasının finansmanının şeffaflığının sağlanması seçimlerin demokratik bir şekilde yapılması açısından büyük önem taşımaktadır. Bu nedenle pek çok ülkede seçimin finansmanına ilişkin özel kanunlar çıkarılmıştır. Ülkemizde de 6271 sayılı Kanun'un 14. maddesi ile bu yönde düzenlemeler yapılmıştır. Seçimin başlamasından bitimine kadar düzen içinde yönetimi ve dürüstlüğü ile ilgili bütün işlemleri yapma ve yaptırma, seçim süresince ve seçimden sonra seçim konularıyla ilgili bütün yolsuzlukları, şikâyet ve itirazları inceleme ve kesin karara bağlama yetkisi Anayasa ile Yüksek Seçim Kuruluna verildiğinden seçim hesaplarının denetimi bu yetkiler kapsamındadır. Kaldı ki yasama yetkisi asli bir yetki olup yasama organının herhangi bir konuda bir yasal düzenleme yapabilmesi için Anayasa tarafından özel olarak yetkilendirilmiş olmasına gerek yoktur. Bu nedenle bir kanunla Yüksek Seçim Kuruluna seçim hesaplarını denetleme yetkisi tanınabilmesi için öncelikle böyle bir yetkinin Anayasa tarafından tanınması gerektiği söylenemez.

Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 79. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralların Anayasa'nın 6., 68., 79., 101. ve 102. maddeleri ile ilgisi görülmemiştir.

c- Üçüncü Cümlesinde Yer Alan "… *adaylara...*" Sözcüğü

Dava dilekçesinde üçüncü cümlede belirtilen düzenlemenin seçimden sonraki bir döneme ait olduğu belirtilerek seçimden sonra adaylık statüsünün ortadan kalktığı, seçimi kazanan kişinin artık Cumhurbaşkanı statüsü kazandığından bahisle düzenlemede "adaylar" kavramına yer verilmesinin dil ve anlatım kurallarına, kanun yapım tekniğine, hukuka ve mantığa ters olduğu gibi Anayasa'nın Cumhurbaşkanı seçimini düzenleyen 101. ve 102. maddelerine de aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un 14. maddesinin (6) numaralı fıkrasında seçim hesaplarının Yüksek Seçim Kurulu tarafından incelenmesi düzenlenmiştir. Bu çerçevede seçimin kesinleşmesinden itibaren on gün içinde bilgi ve belgelerin Yüksek Seçim Kuruluna sunulması, Kurulun da bir ay içinde, seçim hesaplarını inceleyerek varsa usulsüzlükleri ve öngörülen limitlerin aşılıp aşılmadığını tespit etmesi öngörülmüştür. Bu aşamada Yüksek Seçim Kurulu tarafından bir eksiklik tespit edilmesi halinde tespit edilen eksikliklerin giderilmesi amacıyla adaylara uygun bir süre verilmesi hükme bağlanmıştır.

Anayasa'nın 101. maddesinde Cumhurbaşkanı adayı olma koşulları, aday gösterme usulü, Cumhurbaşkanının görev süresi ve tarafsızlığı, 102. maddesinde ise Cumhurbaşkanı seçimi düzenlenmektedir.

Kanun'un 14. maddesinin (6) numaralı fıkrasında seçim hesaplarının Yüksek Seçim Kurulu tarafından denetlenmesi öngörülmüştür. İptali istenen kelimenin bulunduğu üçüncü cümlede de Yüksek Seçim Kuruluna sunulan belge ve bilgilerde eksiklik bulunması hâlinde, bu eksikliğin giderilmesi için belli bir süre verilmesi düzenlenmiştir. Söz konusu denetim seçimden sonra yapılmış olsa da seçim sürecinde yapılan bağışlar ve harcamalara ilişkin bilgi ve belgeler üzerinden ve seçim öncesindeki işlemlere ilişkin bir denetimdir. Her ne kadar seçim sonuçlarının kesinleşmesiyle adaylık statüsü sona ermekte ve seçimi kazanan aday Cumhurbaşkanı statüsü elde etmekteyse de bu kural seçime katılan bütün adaylarla ilgili olduğundan Kanun'da "aday" kavramına yer verildiği anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'ya aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 101. ve 102. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

d- ***"Kurul bu görevi yerine getirirken Sayıştay'dan ve gerekli görülen diğer ilgili kamu kurumlarından yardım alabilir."*** **Biçimindeki Son Cümlesi**

Dava dilekçesinde Anayasa'nın 79. maddesinin ikinci fıkrasında Yüksek Seçim Kurulunun seçim hesaplarını inceleme görevine yer verilmediği belirtilerek iptali istenen kuralla Yüksek Seçim Kuruluna Anayasada yer almayan bir görev ve kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi verildiği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 6. maddesi ile 79. maddesinin ikinci fıkrasına aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İptali istenen kural seçim hesaplarının, yardım ve bağışlar ile harcamaların Kanun'a uygunluğunun denetiminde Yüksek Seçim Kurulunun Sayıştaydan ve diğer ilgili kamu kurumlarından yardım almasına imkân tanımaktadır.

Anayasa'nın 79. maddesinde Yüksek Seçim Kuruluna seçimlerin başlamasından bitimine kadar düzen içinde yönetimi ve dürüstlüğü ile ilgili bütün işlemleri yapma ve yaptırma, seçim süresince ve seçimden sonra seçim

konularıyla ilgili bütün yolsuzlukları, şikâyet ve itirazları inceleme ve kesin karara bağlama yetkisi tanınmıştır. Yukarıda açıklandığı gibi seçim hesaplarının denetiminin Yüksek Seçim Kurulunca yapılması ve bu denetim sırasında Sayıştaydan ya da diğer kamu kurumlarından yardım almasının Anayasa'nın 79. maddesinde yer alan yetkiler kapsamı dışında olduğu söylenemez. Yüksek Seçim Kurulu seçimin başlangıcından sonuna kadar dürüst ve düzenli bir şekilde yapılmasını ve yönetimini sağlamaktan sorumlu olduğuna göre seçim kampanyalarının ve bu kampanyaların finansmanının düzenini ve dürüstlüğünü sağlamak üzere seçim hesaplarını denetlemesi ve kendi uzmanlık alanı olmayan hesap denetimi konusunda uzman kamu kuruluşlarından yardım alması doğaldır. Kaldı ki, Anayasa'nın 160. maddesine göre Sayıştayın görevleri arasında kanunlarla verilen inceleme ve denetlemeleri yapmak da bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 79. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 6. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

E- Kanun'un 21. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan *"Seçilen Cumhurbaşkanı adına düzenlenen tutanak, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı tarafından verilir…"* Bölümünün İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Kanun'da Cumhurbaşkanlığı seçim tutanaklarını düzenleme yetkisi ile tutanağın ayrılarak farklı organlara verilmesinin Anayasa'nın 79. maddesinde yer alan Cumhurbaşkanlığı seçim tutanaklarını kabul etme görevinin Yüksek Seçim Kuruluna ait olduğu hükmüne ve Anayasa'nın Başlangıç'ının dördüncü paragrafında belirtilen kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür. Ayrıca kuralın, kanunların Anayasa'ya aykırı olamayacağı ilkesini düzenleyen Anayasa'nın 11. maddesine de aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un 20. maddesinde seçim sonuçlarının kesinleşmesinden sonra Yüksek Seçim Kurulu tarafından seçilen kişi adına bir tutanak düzenleneceği öngörülmüştür. Kanun'un 21. maddesinde ise Cumhurbaşkanı seçilen kişi adına Yüksek Seçim Kurulunca hazırlanan tutanağın, Türkiye Büyük Millet

Meclisinde andiçmesinden önce Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı tarafından seçilen Cumhurbaşkanına verilmesi ve andiçme töreni düzenlenmektedir. Ayrıca kuralda andiçme töreninin ne zaman yapılacağı da hükme bağlanmıştır.

Anayasa'nın 79. maddesinde seçimlerin yargının yönetim ve denetimi altında yapılacağı, bu bağlamda seçimlerin başlamasından bitimine kadar seçimin düzen içinde yönetiminin ve her türlü uyuşmazlığın nihai olarak karara bağlanmasının, seçim tutanaklarını ve Cumhurbaşkanlığı seçimi tutanaklarını kabul etme görevinin Yüksek Seçim Kuruluna ait olduğu öngörülmüştür.

Kanun'un "Cumhurbaşkanı seçiminin sonuçlandırılması" başlıklı 20. maddesinde Cumhurbaşkanı seçiminin kesin sonuçları ortaya çıktıktan sonra bu sonuçların Yüksek Seçim Kurulu tarafından Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına ve Cumhurbaşkanlığına bildirileceği ve seçimi kazanan aday adına Cumhurbaşkanı seçildiğine dair bir tutanak düzenleneceği hükmü yer almaktadır. Dolayısıyla Cumhurbaşkanı seçimi tutanaklarını kabul etme yetkisi Yüksek Seçim Kuruluna aittir. İptali istenen kuralda ise seçilen Cumhurbaşkanı Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde andiçmeden önce bu tutanağın Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı tarafından kendisine verilmesi öngörülmektedir. Tutanağın Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı tarafından Cumhurbaşkanına verilmesinin Cumhurbaşkanlığı seçiminin yönetimi ve denetimi ile bir ilgisi olmayıp Devletin başı sıfatını kazanan bir kimseye seçildiğinin resmî olarak bildiriminin o makama en yakın olan ve yokluğunda ona vekâlet etme yetkisi bulunan Meclis Başkanı tarafından yapılmasını öngören sembolik ve törensel bir anlam taşımaktadır.

Diğer taraftan, Anayasa'nın 104. maddesine göre Cumhurbaşkanı devletin başı olup bu sıfatla Türkiye Cumhuriyetini ve Türk Milletinin birliğini temsil etmektedir. Ayrıca bu madde ile Anayasa'nın uygulanması, Devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını gözetme yetkisi Cumhurbaşkanına verilmiştir. Anayasa'nın Başlangıç'ının dördüncü paragrafında kuvvetler ayrılığının Devlet organları arasında bir üstünlük sıralaması olmayıp belli yetki ve görevlerin paylaşılmasından ibaret medeni bir işbölümü ve işbirliği olduğu belirtilmektedir. Cumhurbaşkanının nitelikleri dikkate alınarak Cumhurbaşkanı seçilen kişiye, seçildiğine ilişkin tutanağın Türkiye Büyük Millet Meclis Başkanı tarafından verilmesinin Anayasa'da medeni bir işbölümü ve işbirliği şeklinde tanımlanan kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırı bir yönü yoktur.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın Başlangıç'ına ve 79. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 11. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

F- Kanun'un Geçici 1. Maddesinin İncelenmesi

1- (1) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, Cumhurbaşkanının görev süresinin anayasal mesele olduğu ve bütün Cumhuriyet tarihimiz boyunca Cumhurbaşkanının görev süresinin Anayasalarda düzenlendiği belirtilerek 2007 yılında 5678 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun ile Anayasa'nın 101. maddesinde yapılan değişiklikle Cumhurbaşkanının görev süresinin 5 yıl olarak öngörüldüğü ve bu konuda kanunla düzenleme yapılmasının mümkün olmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 11., 101., 102. ve 175. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un geçici 1. maddesinin (1) numaralı fıkrası Onbirinci Cumhurbaşkanının görev süresinin yedi yıl olduğu hükmünü içermektedir. Bu düzenlemenin 31.5.2007 günlü, 5678 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun'un 4. maddesiyle Anayasa'nın 101. maddesinde yapılan değişiklik sonrasında Onbirinci Cumhurbaşkanının görev süresine ilişkin olarak doğan tereddütlerin giderilmesi amacıyla getirildiği anlaşılmaktadır. 2007 yılında Onuncu Cumhurbaşkanının görev süresinin dolmasından sonra Cumhurbaşkanının halk tarafından seçilmesini ve görev süresinin beş yıl olmasını öngören bir anayasa değişikliği teklifi Türkiye Büyük Millet Meclisinde 31.5.2007 tarihinde kabul edilmiştir. Cumhurbaşkanı tarafından 16.6.2007 tarihinde halkoyuna sunulmak üzere Resmî Gazete'de yayınlanan 5678 sayılı Kanun henüz halkoyuna sunulmadan Türkiye Büyük Millet Meclisi erken seçim kararı almış ve 22.7.2007 tarihinde yapılan seçimler sonucu oluşan Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından 28.8.2007 tarihinde Onbirinci Cumhurbaşkanı seçilmiştir. 21.10.2007 tarihinde yapılan halkoylaması ile 5678 sayılı Kanun kabul edilmiş ve halkoylaması sonuçlarının 31.10.2007 tarihli Resmî Gazete'de yayınlanmasıyla yürürlüğe girmiştir.

Onbirinci Cumhurbaşkanının seçildiği tarihte görev süresi Anayasa'nın 101. maddesinde yedi yıl olarak öngörülmüştür. Cumhurbaşkanının seçildiği tarihte, görev süresini değiştirecek olan kural, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde kabul edilmiş ancak henüz halkoylamasına sunulmamış, dolayısıyla hukuken henüz tamamlanmamış ve yürürlüğe girmemiştir. Onbirinci Cumhurbaşkanı seçildikten sonra yürürlüğe giren değişiklikle Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıl olarak değiştirilmiştir. İptali istenen kuralın gerekçesinde Onbirinci Cumhurbaşkanı'nın görev süresinin kaç yıl olacağı konusundaki tereddüdün ortadan kaldırılması amacıyla bu düzenlemenin getirildiği belirtilmiştir.

Anayasa'nın değişik 101. maddesinde Cumhurbaşkanının görev süresinin beş yıl olduğu hükmü yer almaktadır. Bu hükmün yürürlüğe girmesinden sonra halkoyu ile seçilecek cumhurbaşkanları açısından görev süresinin beş yıl olduğu konusunda bir kuşku bulunmamaktadır. Ancak aynı şeyi değişiklik yürürlüğe girmeden önce Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından seçilmiş olan Onbirinci Cumhurbaşkanının görev süresi bakımından söylemek mümkün değildir. Zira Anayasa'nın önceki 101. maddesinde Cumhurbaşkanının Türkiye Büyük Millet Meclisince yedi yıllık bir süre için seçileceği öngörülmüştür. Onbirinci Cumhurbaşkanı bu kurala göre seçilmiş olup seçimiyle birlikte görev süresi de belirlenmiştir. Anayasa değişikliğine ilişkin 5678 sayılı Kanun'da Onbirinci Cumhurbaşkanının görev süresine ilişkin özel bir düzenleme yer almadığından Anayasada yapılan bu değişiklikle Onbirinci Cumhurbaşkanının görev süresinin kısaltıldığı sonucuna varılamaz. Görev süresinin kısaltıldığına ilişkin bir düzenleme olmadığına göre Onbirinci Cumhurbaşkanının görev süresi Anayasa'ya göre yedi yıldır. İptali istenen düzenlemede de Onbirinci Cumhurbaşkanının görev süresinin yedi yıl olduğu vurgulanarak konuya açıklık getirilmiştir.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 101. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ve Zehra Ayla PERKTAŞ bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 11., 102. ve 175. maddeleri ile ilgisi görülmemiştir.

2- (2) Numaralı Fıkra

Dava dilekçesinde, 5678 sayılı Kanun'la Anayasa'nın 101. ve 102. maddelerinin değiştirildiği ve Cumhurbaşkanının seçimi, görev süresi ve iki kez seçilebileceğine ilişkin yeni bir statünün öngörüldüğü, Anayasa'nın belirlediği bu statüde kanunla değişiklik yapılmasının mümkün olmadığı belirtilerek kuralın mevcut ve eski cumhurbaşkanlarının ikinci kez cumhurbaşkanlığına aday olmalarını yasaklayarak eşitlik ilkesine aykırı bir şekilde seçilme hakkından mahrum bıraktığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 10., 67., 101., ve 175. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un geçici 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasında 31.5.2007 günlü, 5678 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten önce seçilen Cumhurbaşkanlarının iki defa seçilememeleri dâhil, Anayasa'nın değişiklik öncesi hükümlerine tabi oldukları belirtilmektedir. Kuralın temel olarak mevcut ve önceki cumhurbaşkanlarının bundan sonra yapılacak cumhurbaşkanlığı seçimlerinde aday gösterilmelerini engellemeyi amaçladığı anlaşılmaktadır.

5678 sayılı Kanun'la değiştirilen Anayasa'nın 101. maddesinin ikinci fıkrasının bir kimsenin en fazla iki defa Cumhurbaşkanı seçilebileceğini düzenleyen hükmü, maddenin eski metninde yer alan bir kimsenin iki defa Cumhurbaşkanı seçilmesini yasaklayan kuralı ortadan kaldırmıştır. Yeni düzenleme Cumhurbaşkanı adayı olmaya ilişkin diğer koşulları taşıyanlara ikinci kez aday gösterilme hakkını tanımaktadır. Bu hak bakımından Anayasada mevcut ve önceki Cumhurbaşkanları açısından herhangi bir istisna öngörülmemiştir. Bu nedenle mevcut ve önceki Cumhurbaşkanlarının bu haktan yararlanmaları doğaldır. Ayrıca seçme ve seçilme hakkı Anayasa'nın 67. maddesinde vatandaşlar açısından bir temel hak olarak öngörülmüştür. Cumhurbaşkanı seçimlerinde aday olma ve oy verme hakkının da bu madde kapsamında temel bir hak olduğu konusunda bir kuşku bulunmamaktadır.

Anayasa değişikliği ile kaldırılan iki defa Cumhurbaşkanı seçilme yasağının kanunla geçmişe dönük olarak uygulanabilir hale getirilmesi anayasa koyucunun bu konudaki iradesiyle bağdaşmamaktadır. Anayasada iki defa Cumhurbaşkanı seçilebilme imkânının öngörülmesi mevcut ve geçmişte bu görevi yapmış olanların seçilme haklarını ileriye dönük olarak olumlu yönde etkileyen bir düzenlemedir. Anayasanın tanıdığı temel bir hakkın kanunla ortadan kaldırılması mümkün değildir.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 67. ve 101. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN ve Zehra Ayla PERKTAŞ bu sonuca farklı gerekçeyle katılmışlardır.

Kural, Anayasa'nın 67. ve 101. maddelerine aykırı bulunarak iptal edildiğinden Anayasa'nın 10. ve 175. maddeleri yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

19.01.2012 günlü, 6271 sayılı "Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu"nun:

A) Geçici 1. maddesinin ikinci fıkrasının yürürlüğünün durdurulması isteminin, koşulları oluşmadığından REDDİNE,

B) 1- "Seçimin geri bırakılması" başlıklı 5. maddesine,

2- "Adayların görevden ayrılması ve göreve dönmesi" başlıklı 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "…hâkimler ve savcılar, yüksek yargı organları mensupları, yüksek öğretim kurumlarındaki öğretim elemanları, Yükseköğretim Kurulu, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu üyeleri, kamu kurumu ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri ile yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri, belediye başkanları ve subaylar ile astsubaylar, siyasi partilerin il ve ilçe yönetim kurulu başkan ve üyeleri ile belediye meclisi üyeleri, il genel meclisi üyeleri, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile sendikalar, kamu bankaları ile üst birliklerin ve bunların üst kuruluşlarının ve katıldıkları teşebbüs veya ortaklıkların yönetim ve denetim kurullarında görev alanlar…" bölümüne,

3- "Propaganda" başlıklı 13. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan "…ile Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu…" ibaresine,

4- "Adaylara yardım" başlıklı 14. maddesinin;

a- (2) numaralı fıkrasının "Seçilen adayın mal bildirimi, seçim sonuçlarının kesinleşmesini müteakip Resmî Gazetede yayımlanır." biçimindeki son cümlesine,

b- (3) numaralı fıkrasının "Alınan bağış ve yardımlar veraset ve intikal vergisinden müstesnadır. Adaylar ödünç niteliğinde para kabul edemez." biçimindeki ikinci ve üçüncü cümlelerine,

c- (4) numaralı fıkrasının "Alınan bağış ve yardımlar sadece seçim harcamalarında kullanılır ve başka bir amaç için tahsis edilemez." biçimindeki son cümlesine,

d- (6) numaralı fıkrasının;

aa- Birinci cümlesinde yer alan "… seçim sonuçlarının kesinleşmesini izleyen on gün içinde …" ibaresine,

bb- İkinci cümlesinde yer alan "… seçim hesaplarını inceler ve varsa …", "…ve öngörülen limitlerin aşılıp aşılmadığını… " ibarelerine,

cc- Üçüncü cümlesinde yer alan "… adaylara …" sözcüğüne,

dd- "Kurul bu görevi yerine getirirken Sayıştaydan ve gerekli görülen diğer ilgili kamu kurumlarından yardım alabilir." biçimindeki son cümlesine,

5- "Cumhurbaşkanına tutanağın verilmesi ve andiçme töreni" başlıklı 21. maddesinin birinci cümlesinin "Seçilen Cumhurbaşkanı adına düzenlenen tutanak, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı tarafından verilir…" bölümüne,

6 - Geçici 1. maddesinin birinci fıkrasına,

yönelik iptal istemleri, 15.6.2012 günlü, E. 2012/30, K. 2012/96 sayılı kararla reddedildiğinden, bu madde, fıkra, bölüm, cümle, ibare ve sözcüklere ilişkin yürürlüğün durdurulması isteminin REDDİNE,

15.6.2012 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VI- SONUÇ

19.01.2012 günlü, 6271 sayılı "Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu" nun:

A- "Seçimin geri bırakılması" başlıklı 5. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

B- "Adayların görevden ayrılması ve göreve dönmesi" başlıklı 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "…hâkimler ve savcılar, yüksek yargı organları mensupları, yüksek öğretim kurumlarındaki öğretim elemanları, Yükseköğretim Kurulu, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu üyeleri, kamu kurumu ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri ile yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri, belediye başkanları ve subaylar ile astsubaylar, siyasi partilerin il ve ilçe yönetim kurulu başkan ve üyeleri ile belediye meclisi üyeleri, il genel meclisi üyeleri, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile sendikalar, kamu bankaları ile üst birliklerin ve bunların üst kuruluşlarının ve katıldıkları teşebbüs veya ortaklıkların yönetim ve denetim kurullarında görev alanlar…" bölümünün, Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

C- "Propaganda" başlıklı 13. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan "…ile Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu…" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

D- "Adaylara yardım" başlıklı 14. maddesinin;

1- (2) numaralı fıkrasının "Seçilen adayın mal bildirimi, seçim sonuçlarının kesinleşmesini müteakip Resmî Gazetede yayımlanır." biçimindeki son cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- (3) numaralı fıkrasının "Alınan bağış ve yardımlar veraset ve intikal vergisinden müstesnadır. Adaylar ödünç niteliğinde para kabul edemez." biçimindeki ikinci ve üçüncü cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

3- (4) numaralı fıkrasının "Alınan bağış ve yardımlar sadece seçim harcamalarında kullanılır ve başka bir amaç için tahsis edilemez." biçimindeki son cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

4- (6) numaralı fıkrasının;

a- Birinci cümlesinde yer alan "… seçim sonuçlarının kesinleşmesini izleyen on gün içinde …" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- İkinci cümlesinde yer alan "… seçim hesaplarını inceler ve varsa …", "…ve öngörülen limitlerin aşılıp aşılmadığını… " ibarelerinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

c- Üçüncü cümlesinde yer alan "… adaylara …" sözcüğünün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

d- "Kurul bu görevi yerine getirirken Sayıştaydan ve gerekli görülen diğer ilgili kamu kurumlarından yardım alabilir." biçimindeki son cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

E- "Cumhurbaşkanına tutanağın verilmesi ve andiçme töreni" başlıklı 21. maddesinin birinci cümlesinin "Seçilen Cumhurbaşkanı adına düzenlenen tutanak, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı tarafından verilir…" bölümünün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

F- Geçici 1. maddesinin;

1- Birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Zehra Ayla PERKTAŞ'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- İkinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

15.6.2012 gününde karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Fulya KANTARCIOĞLU	Üye Mehmet ERTEN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR
Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ
Üye Burhan ÜSTÜN	Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU
Üye Hicabi DURSUN	Üye Celal Mümtaz AKINCI	
Üye Erdal TERCAN	Üye Muammer TOPAL	

KARŞIOY GEREKÇESİ ve FARKLI GEREKÇE

19.11.2012 günlü, 6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu'nun Geçici 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, "Onbirinci Cumhurbaşkanının görev süresi yedi yıldır" (2) numaralı fıkrasında da "31.5.2007 tarihli ve 5678 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce seçilen Cumhurbaşkanları, iki defa seçilememeleri kuralı dahil, Anayasa'nın değişiklik öncesi hükümlerine tabidir" denilmektedir.

Anayasa'nın 31.5.2007 günlü, 5678 sayılı Yasa ile değiştirilen 101. maddesinin ikinci fıkrasında, Cumhurbaşkanı'nın görev süresinin beş yıl olduğu, bir kimsenin en fazla iki defa Cumhurbaşkanı seçilebileceği belirtilmiş, ancak 5678 sayılı Yasada, bu Anayasa değişikliğinin yürürlüğe girdiği sırada, 101. maddenin önceki düzenlemesi uyarınca, Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından yedi yıllık bir süre için seçilmiş bulunan Onbirinci Cumhurbaşkanı'nın ne kadar süre ile görev yapacağına ilişkin geçici bir kurala yer verilmemiştir. Buna göre, kamu hukuku alanında genel olarak kişilerin bulunduğu statülerin kazanılmış hak oluşturmadığı ve Cumhurbaşkanı seçilmenin bir hak değil,

onurlu bir görev ve bu görevin gerektirdiği yetkileri kullanma olanağı sağladığı gözetildiğinde, kanunların derhal uygulanması ilkesi uyarınca, Onbirinci Cumhurbaşkanı'nın görev süresinin beş yıla indirilmiş olduğunun kabulü gerekir.

Dava konusu kural ile Onbirinci Cumhurbaşkanı'nın görev süresinin yedi yıl olarak belirlenmesi, Anayasa'nın konuya ilişkin 101. maddesindeki beş yıllık sürenin, yürürlük tarihinin ertelenmesi, başka bir anlatımla tali kurucu iktidarın bu konudaki iradesinin yasa ile değiştirilmesi sonucunu doğurmaktadır. Anayasa'yı değiştiren tali kurucu iktidarın, Onbirinci Cumhurbaşkanı'nın yedi yıl görevde kalmasını istemesi halinde, bunu geçici bir kuralla gerçekleştirmesi olanağı varken bu yola başvurmaması, söz konusu kuralın derhal uygulanması iradesine sahip olduğunu göstermektedir. Ayrıca, Cumhurbaşkanlığı görev süresine ilişkin genel düzenleme Anayasa'da yer aldığı halde, bunun istisnasını oluşturan geçici hüküm, yasa ile getirilerek Onbirinci Cumhurbaşkanı bakımından Anayasa kuralı değiştirilmiştir. Oysa, bir konu Anayasa'da düzenlenmişse o konudaki geçici kural da ancak Anayasa ile getirilebilir. Anayasa'da, 5678 sayılı Yasa ile yapılan değişiklikle oluşturulan veya yeniden düzenlenen statülere ilişkin Geçici hükümlere de aynı Yasa'da yer verilmesi bu görüşü doğrulamaktadır.

Sonuç olarak Anayasa'da, genel kurala, geçici kural ile istisna getirilmesi, Anayasal sorun oluşturmadığı halde, aynı istisnanın yasa ile getirilmesi, Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesiyle bağdaşmamaktadır. Bu bağlamda, yasa hükmü ile Anayasa buyruğunu etkisiz kılacak her düzenlemenin Anayasa'ya aykırılık oluşturacağında duraksamaya yer yoktur.

Açıklanan nedenlerle dava konusu (1) numaralı fıkranın, Anayasa'nın 2. ve 101. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Öte yandan, Geçici 1. maddenin ilk fıkrasının iptali isteminin reddine ilişkin çoğunluk görüşü, "Onbirinci Cumhurbaşkanı, Anayasa'nın 101. maddesinin önceki düzenlemesi uyarınca yedi yıllık bir süre için seçildiğinden, bu tarihteki Anayasal iradenin geçerli olacağı düşüncesine" dayandırılmıştır. Madde'nin (1) numaralı fıkrası yönünden geçerli olan bu görüşün, tutarlılığını koruyabilmesi için (2) numaralı fıkrası yönünden de geçerli olması gerektiği kuşkusuzdur. Ancak, (2) numaralı fıkra bakımından bu görüşe itibar edilmemiş, konu, seçme ve seçilme hakkı bağlamında değerlendirilerek Anayasa değişikliği ile getirilen

iki defa seçilme hakkından Onbirinci Cumhurbaşkanı'nın da yararlanması gerektiğine karar verilmiştir. Bu durum, görev süresi bakımından önceki Anayasal iradeye; birden fazla seçilme konusunda ise yeni Anayasal iradeye itibar edilmesi gibi ciddi bir çelişki oluşturduğundan, (2) numaralı fıkranın iptal gerekçesine katılmak olanaklı değildir.

(1) numaralı fıkraya ilişkin karşı oy gerekçesinde açıklandığı gibi, (2) numaralı fıkra bakımından da statü hukukunun gereği olarak, Anayasa değişikliğinin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren, bu tarihten önce seçilen Cumhurbaşkanlarının da iki kez seçilme olanağından yararlanmaları ve yeni kurallara tâbi olmaları gerekir.

Dava konusu (2) numaralı fıkra yönünden belirtilen farklı gerekçe ile çoğunluk görüşüne katılıyorum.

Üye
Fulya KANTARCIOĞLU

KARŞIOY ve DEĞİŞİK GEREKÇE

6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu GEÇİCİ MADDE 1'in iptali istenilen birinci ve ikinci fıkraları şöyledir;

"(1) Onbirinci Cumhurbaşkanının görev süresi yedi yıldır.

(2) 31/5/2007 tarihli ve 5678 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce seçilen Cumhurbaşkanları, iki defa seçilememeleri kuralı dâhil, Anayasanın değişiklik öncesi hükümlerine tabidir."

Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu'na eklenen bu Geçici Madde ile Onbirinci Cumhurbaşkanı'nın görev süresinin yedi yıl olduğu, 5678 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten önce seçilen Cumhurbaşkanlarının ise iki defa seçilememeleri kuralı dâhil, Anayasa'nın değişiklik öncesi hükümlerine tabi tutulacakları hüküm altına alınmıştır.

Anayasa'nın, 101. maddesinin ikinci fıkrasında;

"Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır. Bir kimse en fazla iki defa Cumhurbaşkanı seçilebilir"

denilmektedir.

31/5/2007 tarihli ve 5678 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile Anayasa'nın 101. maddesinin ikinci fıkrası değiştirilmiştir. Bu değişiklikle Cumhurbaşkanı'nın görev süresinin beş yıl olduğu ve bir kimsenin en fazla iki defa Cumhurbaşkanı seçilebileceği genel bir Anayasa kuralı olarak yürürlüğe konulmuş, ancak, Onbirinci Cumhurbaşkanının görev süresi, önceki Cumhurbaşkanlarının iki defa seçilememeleri ve değişiklik öncesi hükümlere tabi tutulmaları konularında, bu genel kurala istisna sayılabilecek her hangi bir geçiş hükmü konulmamıştır.

Anayasa'nın 101. maddesinin ikinci fıkrasında, 5678 sayılı Kanun'la yapılan bu değişiklik, kanunların derhal uygulanması gerektiğine ilişkin temel hukuk kuralı uyarınca, yayımı tarihinde yürürlüğe girmiş ve bunun sonucu olarak değişiklik öncesi Anayasa'daki yedi yıllık süre beş yıla inmiş, ikinci kez seçilme yasağı da kalkmıştır. Değişiklik yapılırken önceki Cumhurbaşkanları ve Onbirinci Cumhurbaşkanı için geçiş hükmüne yer verilmediği için, Onbirinci Cumhurbaşkanı'nın görev süresi beş yıla inmiş, bir kimsenin ikinci kez Cumhurbaşkanı seçilemeyeceğine ilişkin yasak da kalkmıştır.

6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu GEÇİCİ MADDE 1'in iptali istenilen birinci ve ikinci fıkraları, **Anayasa'nın 101. maddesinin ikinci fıkrasını**, Onbirinci Cumhurbaşkanı ve önceki Cumhurbaşkanları yönünden değiştirmek ya da uygulanmasını engellemek isteyen bir **Kanun hükmü olduklarında** duraksama bulunmamaktadır.

Anayasal kuralların değiştirilmesi ya da bu kurallara geçiş hükmü konulması ancak, Anayasa'nın 175. maddesinde öngörülen "Anayasanın değiştirilmesine" ilişkin usulle olabilir. Anayasada yapılacak bu tür değişikliklerin kanunla gerçekleştirilmeleri 175. maddesine uygun olmayacağı gibi, önceki Cumhurbaşkanlarını da kapsayan bu değişikliğin yine kanunla düzenleme yapılarak önceki Anayasa hükümlerine tabi tutulmaları da olanaklı değildir. Aksinin kabulü, Anayasal kuralların kanunlarla değiştirilmesini

olanaklı hale getirir. Bu da Anayasa'da öngörülen demokratik hukuk devletine, egemenliğin millete ait olduğuna, hiçbir organın anayasadan kaynaklanmayan bir yetkiyi kullanamayacağına, kanunların Anayasa'ya aykırı olamayacağına, Anayasa değişikliklerinde izlenmesi gereken yönteme ilişkin temel nitelikteki Anayasal ilkelere ve Anayasa'nın 101. maddesinin ikinci fıkrasındaki açık hükme aykırılık oluşturur.

İptali istenilen kurallar, açıklanan halleriyle Anayasa'nın 2., 6., 11., 101. ve 175. maddelerine aykırıdır.

İptalleri gerekir.

Bu nedenlerle

6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu GEÇİCİ MADDE 1'in;

1- Birinci fıkrasındaki, on birinci Cumhurbaşkanı'nın görev süresini yedi yıl olarak düzenleyen kural, Anayasa'nın belirtilen hükümlerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği için çoğunluğun redde ilişkin kararına;

2- İkinci fıkrasındaki, önce seçilen Cumhurbaşkanları iki defa seçilememeleri kuralı dâhil, Anayasa'nın değişiklik öncesi hükümlerine tabidir biçimindeki düzenlemenin de aynı gerekçeyle iptali gerektiği için çoğunluğun bunun dışındaki iptal gerekçesine;

katılmadım.

Üye
Mehmet ERTEN

KARŞIOY YAZISI

1- 6721 sayılı Kanun'un 5. maddesine ilişkin karşıoy gerekçesi:

Kanun'un 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasında Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) tarafından savaş sebebiyle yeni seçimlerin yapılmasına imkan görülmediğine dair karar verilmesi halinde, Cumhurbaşkanı seçiminin bir yıl geriye bırakılacağı; (2) numaralı fıkrasında ise geri bırakma sebebi ortadan

kalkmamışsa, erteleme kararındaki usule göre bu işlemin tekrarlanabileceği öngörülmüştür.

Cumhurbaşkanı adayı olabilmek için gereken nitelikler ve aday gösterilme şekli Anayasa'nın 101. maddesinde gösterilmiş, seçim de 102. maddede düzenlenmiştir. Anayasa'da 12 Eylül 2010 tarihli referandumla kabul edilen değişikliklerden önce yürürlükte olan ve Cumhurbaşkanı'nın TBMM tarafından seçilmesini öngören sistemden farklı olarak, yeni düzenlemelerle Cumhurbaşkanı'nın halk tarafından seçilmesi esası getirilmiş ve bu seçimde TBMM'nin rolü aday gösterme aşaması ile sınırlandırılmıştır. Anayasa'nın 101. maddesinin üçüncü fıkrasına göre, Cumhurbaşkanı seçimi için yirmi milletvekilinin teklifi ile aday gösterilebilecek, ayrıca, en son yapılan milletvekili genel seçimlerinde geçerli oylar toplamı birlikte hesaplandığında yüzde onu geçen siyasi partiler ortak aday gösterebileceklerdir. Buna göre, Cumhurbaşkanlığı için aday gösterilmesi işleminin TBMM ile doğrudan bir bağlantısı olmadan gerçekleştirilmesi mümkündür.

6721 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (6) numaralı fıkrası ile Cumhurbaşkanlığı seçiminin başlamasından bitimine kadar düzen içinde yönetimi ve dürüstlüğü ile ilgili bütün işlemleri yapmak ve yaptırmak amacıyla gerekli ilke kararları almaya, seçimle ilgili olarak Kanunda ve Kanunda sayılan diğer kanunlarda yer alan bütün süreleri gerektiğinde kısaltarak tespit ve ilana Yüksek Seçim Kurulu'nun yetkili olduğu belirtilmiştir. Yüksek Seçim Kurulu, Anayasa'nın 79. maddesinde düzenlenmiş olup, seçimlerin genel yönetim ve denetimi konusunda tam yetkilidir. 6271 sayılı Yasa'nın (6) numaralı fıkrası da buna paralel olarak düzenlenmiştir.

Anayasa'nın 102. maddesinde "*Cumhurbaşkanlığı seçimi, Cumhurbaşkanının görev süresinin dolmasından önceki altmış gün içinde; makamın herhangi bir sebeple boşalması halinde ise boşalmayı takip eden altmış gün içinde tamamlanır*" denilmiş, bu sürelerde herhangi bir nedenle erteleme veya değişiklik öngörülmemiş, bir istisna getirilmemiştir.

Mücbir sebep, hukukun evrensel ilkelerindendir. Cumhurbaşkanlığı seçiminin de mücbir sebeple ertelenmesi kuşkusuz akla gelebilir. Savaş hali, mücbir sebeplerden yalnızca bir tanesidir. Türkiye'nin katılmadığı ancak ülkemizi de etkileyen nükleer bir savaş veya nükleer bir kazanın yol açabileceği nükleer bir felaket, büyük illerimizi vurabilecek çok şiddetli bir

deprem gibi nedenlerle milyonlarca seçmenin güven içinde ve düzenli olarak oy kullanmasının mümkün olamayacağı haller de seçimlerin ertelenmesi için mücbir sebeptir. Bu gibi hallerde Anayasanın verdiği genel yetkiye dayalı olarak, seçim takvimini Yüksek Seçim Kurulunun belirleyeceği açıktır. Savaş hali ise uluslar arası hukuka uygun olarak TBMM'nin vereceği kararla belirlenir. Savaş hali olan her durumun kendiliğinden mücbir sebep oluşturmaması da mümkündür (topraklarımızı doğrudan etkilemeyen, çok uzak bir bölgede katıldığımız bir savaş gibi). Tarihsel nedenlerle Anayasamıza girmiş olan, savaş halinde TBMM seçimlerinin ertelenebileceğine ilişkin hükümlerin, TBMM ile ilişkisi olmayan ve doğrudan adaylarla halk arasında, Yüksek Seçim Kurulu denetim ve gözetiminde gerçekleşen Cumhurbaşkanlığı seçimlerine de uygulanmasının Anayasal dayanağı bulunmamaktadır. Kuralın daha ziyade, TBMM'de çoğunluğu temsil eden siyasal görüşün Cumhurbaşkanı seçiminde oy kullanacak seçmen çoğunluğu ile de örtüşeceği ve bu nedenle TBMM'nin Cumhurbaşkanlığı seçimi üzerinde de, kendi genel seçimlerinde olduğu gibi, erteleme hakkı bulunmasının doğal görüleceği algı ve varsayımıyla yasalaştırıldığı anlaşılmaktadır. Böyle bir varsayımın siyaseten bir ölçüde değeri olsa bile hukuki ve Anayasal bakımdan geçerliliği olmadığı açıktır.

Kuralın, yasama organının genel yetkisi ve takdir hakkı içerisinde kabul edilmesi de mümkün değildir. TBMM'nin görev ve yetkileri Anayasa'nın 87. maddesinde sayılmış, maddede açıkça sayılanlar dışında *"Anayasanın diğer maddelerinde öngörülen yetkileri kullanmak ve görevleri yerine getirmektir"* denilmiştir. Buna göre, Cumhurbaşkanlığı seçimlerinin savaş nedeniyle ertelenmesine karar vermek, TBMM'nin görev ve yetkileri arasında değildir. Her ne kadar Anayasa'nın 102. maddesinde *"Cumhurbaşkanlığı seçimine ilişkin usul ve esaslar kanunla düzenlenir"* denilmekte ise de, seçimin ne zaman yapılacağı doğrudan Anayasa tarafından düzenlenmiş ve bir istisnaya yer verilmemiş olduğundan, bu konuda yasama organının bir takdir hakkı bulunmamaktadır.

Belirtilen nedenlerle kural, Anayasa'nın 102. ve 87. maddelerine aykırıdır.

2- Yasa'nın Geçici 1. maddesinin birinci fıkrasına ilişkin karşıoy:

İptali istenen kural, Onbirinci Cumhurbaşkanı'nın görev süresinin yedi yıl olacağını öngörmektedir.

Onbirinci Cumhurbaşkanı, Anayasa'nın 101. maddesinin 21/10/2007 tarihli ve 5678 sayılı Yasa ile değiştirilmesinden önce TBMM tarafından yedi yıl için seçilmiş, Anayasa değişikliğini takiben statüsü yeni Anayasa kurallarına tabi hale gelmiştir. Anayasa değişikliği sırasında süre ile ilgili bir geçiş hükmü öngörülmemiştir. Buna göre Cumhurbaşkanı'nın görev süresi beşinci yılın sonunda dolmuştur.

Konu her iki görüş (5-7) yönünden hukuk ve siyaset camiasınca etraflıca tartışılmış ve kamuoyunda kanaat tesis edilmiş olmakla, 5 yıl lehindeki doktrindeki görüşlere de katılmakla yetiniyorum.

Terazi Aylık Hukuk Dergisi 7. Sayı Şubat 2012 nüshasında yer alan "Cumhurbaşkanı Abdullah GÜL'ün Görev Süresi Ne Kadardır ve Bu Görev Süresi Kanunla Belirlenebilir mi?" konulu Prof. Kemal GÖZLER'in incelemesinde bu görüşler ayrıntılarıyla anlatılmıştır.

Kuralın iptali gerekir.

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

KARŞIOY ve DEĞİŞİK GEREKÇE

19.1.2012 günlü, 6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu'nun geçici 1. maddesinde;

"1) Onbirinci Cumhurbaşkanının görev süresi yedi yıldır.

2) 31.5.2007 günlü, 5678 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce seçilen Cumhurbaşkanları, iki defa seçilememeleri kuralı dahil, Anayasa'nın değişiklik öncesi hükümlerine tabidir." denilmektedir.

Anayasa'nın 21.10.2007 günlü, 5678 sayılı Yasa ile değişik 101. maddesinin ikinci fıkrasında; "Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır. Bir kimse en fazla iki defa Cumhurbaşkanı seçilebilir." hükmü yer almıştır.

Anayasa'nın bağlayıcılığı ve üstünlüğü başlıklı 11. maddesinde "Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz." denilmektedir.

Diğer taraftan Anayasa'nın 2. maddesinde "Hukuk devleti", 6. maddesinin üçüncü fıkrasında ise; "hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir devlet yetkisi kullanamayacağı" düzenlemelerine yer verilmiştir.

Bilindiği gibi Cumhurbaşkanlığı bir anayasal kurum olup, 1924 Anayasası dahil bütün Anayasalarda Cumhurbaşkanı'nın görev süresi Anayasa hükümleri ile düzenlenmiştir.

Cumhurbaşkanı'nın görev süresi 1982 Anayasası'nda "yedi yıl" ve "görev süresi bitiminde bir daha seçilememe" şeklinde düzenlenmişken, 21.10.2007 tarihinde halkoylamasına sunularak kabul edilen 31.5.2007 günlü, 5678 sayılı Kanun'la yapılan Anayasa değişikliği ile görev süresi "beş yıl" ve "beş yıllık sürenin sonunda ikinci kez seçilebileceği" şeklinde değiştirilmiş olup, 5678 sayılı Yasa'nın 157. maddesinde de "Bu Anayasa halkoyuna sunulup kabul edilince Türkiye Cumhuriyeti'nin Anayasası olur ve derhal Resmi Gazetede yayınlanır." denilmektedir.

Anayasa değişiklikleri, Anayasa hükümlerinin "derhal etki ilkesi" gereği yürürlüğe girdiği tarihte uygulanması gereken, genel ve bağlayıcı kurallardır. Bu nedenle bir Anayasa hükmünün "uygulanmasının ertelenmesi", ancak yine Anayasa'da yapılan bir düzenleme ile mümkündür. Nitekim 31.5.2007 günlü, 5678 sayılı Anayasa değişikliğinde bazı hükümlerin uygulanması geçici maddeler konulmak suretiyle bir süre ertelendiği halde, Cumhurbaşkanının görev süresine ilişkin olarak Anayasa'da yer alan hükmün ertelenmesi konusunda ayrı bir düzenleme bulunmamaktadır.

Bu durumda Anayasa'nın 101. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan; "Cumhurbaşkanının görev süresi beş yıldır. Bir kimse en fazla iki defa Cumhurbaşkanı seçilebilir." düzenlemesi karşısında; 19.1.2012 günlü, 6271 sayılı Yasa'nın Geçici 1. maddesi hükmü Anayasa'nın 2., 6., 11. ve 101. maddelerine aykırıdır, iptali gerekmektedir.

Bu nedenlerle, 19.1.2012 günlü, 6271 sayılı Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu'nun Geçici 1. maddesinin;

1- Birinci fıkrasındaki, Onbirinci Cumhurbaşkanı'nın görev süresini yedi yıl olarak düzenleyen kural, yukarıda belirtilen Anayasa hükümlerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşüncesiyle redde ilişkin karara;

2- İkinci fıkrasındaki, önce seçilen Cumhurbaşkanları iki defa seçilememeleri kuralı dahil, Anayasa'nın değişiklik öncesi hükümlerine tabidir şeklindeki düzenlemenin de yukarıda belirtilen gerekçe ile iptali gerektiğinden verilen karara iptal gerekçesi yönünden katılmıyorum.

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Esas Sayısı : 2011/44
Karar Sayısı : 2012/99
Karar Günü : 21.6.2012

İPTAL DAVASINI AÇAN : Anamuhalefet Partisi (Cumhuriyet Halk Partisi) TBMM Grubu adına Grup Başkanvekilleri M. Akif HAMZAÇEBİ ile Muharrem İNCE

İPTAL DAVASININ KONUSU : 15.2.2011 günlü, 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un:

1- 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin,

2- 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasının;

a- (i) bendinde yer alan *"… haber niteliği dışında …"* ibaresinin,

b- (n) bendinin,

3- 18. maddesinin (3) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan *"… üç gün içinde …"* ibaresinin,

4- 19. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (f) bendinin birinci cümlesinde yer alan *"… yüzde ellisini …"* ibaresinin,

5- 26. maddesinin;

a- (4) numaralı fıkrasında yer alan *"… en az bir yıl …"* ibaresinin,

b- (8) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan *"… tek bir verici tesis ve işletim şirketince …"* ibaresinin,

6- 36. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (f), (g) ve (ğ) bentlerinin,

7- 37. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (u) bendinin,

8- 38. maddesinin (4) numaralı fıkrasının,

9- 39. maddesinin (6) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan *"… Başbakan veya görevlendireceği bakan tarafından …"* ibaresinin,

10- 43. maddesinin;

a- (6) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin,

b- (9) ve (10) numaralı fıkralarında yer alan *"… Başkan tarafından …"* ibarelerinin,

11- 45. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan *"… ilgili Bakanlığa …"* ibaresinin,

12- Geçici 1. maddesinin;

a- (3) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin *"… diğerleri Başkan tarafından üç ay içinde Üst Kurulda durumlarına uygun kadrolara atanırlar"* bölümünün,

b- (5) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin,

Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 7., 14., 28., 32., 48., 90., 128., 133. ve 138. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN GEREKÇESİ

Dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

"…

II. GEREKÇE

1) 6112 Sayılı Yasanın 7 nci Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının İkinci Tümcesinin Anayasaya Aykırılığı

7 nci maddenin (1) numaralı fıkrasının ilk tümcesinde, savaşlar, terör amaçlı saldırılar, doğal afetler ve benzeri olağanüstü durumların ortaya çıkardığı kriz zamanlarında da ifade ve haber alma özgürlüğünün esas olduğu, yayın hizmetlerinin önceden denetlenemeyeceği ve yargı kararları saklı kalmak kaydıyla durdurulamayacağı belirtildikten sonra ikinci fıkrasında, "ancak, millî güvenliğin açıkça gerekli kıldığı hâllerde yahut kamu düzeninin ciddî şekilde bozulmasının kuvvetle muhtemel olduğu durumlarda, Başbakan veya görevlendireceği bakan geçici yayın yasağı getirebilir" denilmiştir.

Maddenin başlığı olağanüstü dönemlerde yayınlar olmakla birlikte, madde içeriğinden, Anayasanın "olağanüstü haller"in düzenlendiği 119 – 120 nci maddelerinin kapsandığı anlaşılamamakta, olağanüstü durumlar belirsizlik içermektedir. Bu belirsizliğe karşın birinci tümcede, yayın hizmetlerinin önceden denetlenemeyeceği ve yargı kararları saklı kalmak kaydıyla yayınların durdurulamayacağı belirtilerek basın ve yayın özgürlüğü korunmuştur.

Fıkranın ikinci tümcesinde ise "millî güvenliğin açıkça gerekli kıldığı hâllerde yahut kamu düzeninin ciddî şekilde bozulmasının kuvvetle muhtemel olduğu durumlarda" ifadesi kullanılmak suretiyle soyut ve belirsiz düzenleme yapılmıştır. Millî güvenlik ve kamu düzeni Anayasanın 28 inci ve bu maddenin göndermesiyle 26 ncı maddelerinde sınırlama nedeni olarak gösterilmekle birlikte, Anayasa maddelerinde gösterilen sınırlama nedenlerinin yasada yinelenmesi Anayasanın 13 üncü maddesi kapsamında yeterli değildir. Yasayla sınırlamanın "yasallık ilkesine" uygun olarak açık, net, belirgin ve somut olması yasa uygulayıcılarının, yorumcularının ve denetleyicilerinin keyfiliğine ve sınırsız takdirine bırakılmaması gerekir.

Tümcede gösterilen sınırlama nedenlerinin Anayasanın ilgili maddelerinde belirtildiğinin ileri sürülmesi durumumda ise sınırlamanın, yine yasallık ilkesine bağlı olarak belirli, öngörülebilir ve ölçülü olması zorunludur. Ölçülülük denetiminin yapılabilmesi, belirliliğe ve öngörülebilirliğe bağlıdır. Belirsiz olan kuralların ölçülülük denetimi de yapılamaz. Dava konusu ikinci tümcede, "geçici yayın yasağı getirebilir" denilmiş, ancak, geçiciliğinin çerçevesi

çizilmemiştir. Geçici yasağın süresi, ne kadar süreceği, ne zaman sona ereceği belli edilmemiş; yetki, yasağı koyacak merciin takdirine bırakılmıştır.

"Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri belirliliktir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi de gereklidir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup birey, yasadan, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini doğurduğunu bilmelidir. Ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını ayarlar. Hukuk güvenliği, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.

Yasa kuralı, ilgili kişilerin mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini makul bir düzeyde öngörmelerini mümkün kılacak şekilde düzenlenmelidir. Öngörülebilirlik şartı olarak nitelendirilen bu ilkeye göre yasanın uygulanmasında takdirin kapsamı ve uygulama yöntemi bireyleri keyfi ve öngöremeyecekleri müdahalelerden koruyacak düzeyde açıklıkla yazılmalıdır. Belirlilik, kişilerin hukuk güvenliğini korumakla birlikte idarede istikrarı da sağlar." (AYMK., 17.04.2008 günlü, E.2005/5, K.2008/93).

Dava konusu tümcenin belirsizliğiyle Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesi ihlal edilmiştir.

Öte yandan, Anayasanın 133 üncü maddesinde, radyo ve televizyon faaliyetleri için özel düzenleme yapılmış, "radyo ve televizyon faaliyetlerini düzenlemek ve denetlemek" anayasal güvence altına alınmıştır. Düzenleme ve denetleme görev ve yetkisi, yürütme organından koparılarak, demokratik bir oluşumla "Radyo ve Televizyon Üst Kurulu"na (RTÜK) verilmiştir. RTÜK, üyeleri TBMM Genel Kurulu tarafından seçilen, demokratik ve anayasal bir kuruldur. Parlamentonun özgür iradesi ve çoğunluk oyu ile oluşan Kurul, karar alma süreçlerinde de aynı demokratik yapı içinde çalışacak, böylece, radyo ve televizyon faaliyetlerinin düzenleme ve denetlemesi de aynı demokratik yapının güvencesi altında olacaktır. RTÜK'yi oluşturan üyelerin, aday gösterilme ve

seçilme süreçlerinde Başbakan ve Bakanlar Kurulu ile diğer deyişle yürütme organı ile bağlantıları bulunmadığı gibi, Kurulun, kuruluşu, görev ve yetkileri, üyelerinin nitelikleri, seçim usulleri ve görev süreleri yasal düzenlemeye bırakılmıştır. Bu anlamda, RTÜK'nin yürütme organı ile hiyerarşik bağlantısı da bulunmamaktadır.

Temel hak ve özgürlükler içinde yer alan basın ve yayın hakkı, Anayasanın 14 üncü maddesinin koruması altında olup, Anayasa hükümlerinden hiç biri, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirlenenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz.

Kaynağını Anayasadan alan ve özel olarak düzenlenen bir yapılanma içinde, geçici yayın yasağı getirebilme yetkisinin, anayasal güvence altındaki RTÜK yerine "Başbakan veya görevlendireceği bakan"a verilmesi Anayasanın 14 üncü ve 133 üncü maddeleri karşısında da olanaklı değildir.

Açıklanan nedenlerle, 6112 sayılı Yasanın 7 nci maddesinin (1) numaralı fıkrasının ikinci tümcesi Anayasanın 2 nci, 14 üncü ve 133 üncü maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

2) 6112 Sayılı Yasanın 8 inci Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (i) Bendinde Yer Alan, *"… haber niteliği dışında …"* Sözcüklerinin ve (n) Bendinin Anayasaya Aykırılığı

8 inci maddede yayın hizmeti ilkeleri sıralanmış, medya hizmet sağlayıcılarının, yayın hizmetlerini kamusal sorumluluk anlayışıyla bu fıkrada yer alan ilkelere uygun olarak sunacağı belirtilmiştir.

a) 8 inci maddenin (1) numaralı fıkrasının (i) bendinde, suçlu olduğu yargı kararı ile kesinleşmedikçe hiç kimsenin suçlu ilân edilemeyeceği veya suçluymuş gibi gösterilemeyeceği; yayınların yargıya intikal eden konularda yargılama süresince, *haber niteliği dışında* yargılama sürecini ve tarafsızlığını etkiler nitelikte olamayacağı belirtilmiştir.

Yürürlükten kaldırılan 3984 sayılı Yasanın 5 inci maddesinin (k) bendinde yer alan benzer nitelikli hükme "haber niteliği dışında" sözcükleri eklenerek, yargıya intikal eden konularda yargılama süresince haber niteliği taşıyan

yayınların yapılabileceği öngörülmüştür. Böylece, haber niteliği gerekçesiyle yayın yapılabilecek, yapılacak yayınların yargılama sürecini ve tarafsızlığını etkiler nitelikte olup olmadığı ise yayından sonraki değerlendirmelere bırakılacaktır. Bu etkilemenin niteliği, etkileme olup olmadığı belirsizdir. Kaos ve karmaşa yaratacak bu durum adaletsizliklere de neden olabilecektir. Yasada, haber niteliğiyle ilgili somut ölçütler de bulunmadığından ayrık durumlar da ortaya çıkabilecektir.

Anayasanın 138 inci maddesinde, hiçbir organ, makam, merci veya kişinin, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremeyeceği, genelge gönderilemeyeceği, tavsiye ve telkinde bulunamayacağı belirtilmiştir. Haber niteliği gerekçesiyle yapılacak yayınların bu kapsamda olup olmadığı, yasa hükmünün belirli ve öngörülebilir olmasıyla olanaklıdır.

Açıklanan nedenlerle, 6112 sayılı Yasanın 8 inci maddesinin (1) numaralı fıkrasının (i) bendinde yer alan, *"… haber niteliği dışında …"* sözcükleri Anayasanın 2 nci ve 138 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

b) 8 inci maddenin (n) bendinde, yayın hizmetleri "müstehcen olamaz" denilmiştir.

Türkiye'nin de taraf olduğu Avrupa Sınır Ötesi Televizyon Sözleşmesinde, müstehcenlik yer almamıştır. Sözleşmenin 7 nci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde, yayınların uygunsuz (indecent) olmaması ve pornografi (pornography) içermemesi öngörülmüştür. Pornografiye, hiçbir program ya da yayın türünde, haber, eser, sanat teması ya da sanatsal öğe olarak başvurulamaz. Cinsel dürtüleri ve zaman zaman da sapkın yolları tetikleyen pornografi ile "ölçüsü belirleyemeyen", yaşa ve ortama göre farklı algılamalar gösterebilen müstehcen yayınları karıştırmamak gerekir.

Dava konusu sözcüklerle, dramatik örgü içerisinde, konu bütünlüğü, sanatsal kaygı ve eleştirel mesaj gibi "kabul edilebilir" amaçlarla yapılmış olan yayınlar, müstehcenlik iddiasıyla ilke ihlali olarak değerlendirilebilecektir ki, bu durum sübjektif değerlendirmelerle birçok yayının ilke ihlaline maruz kalmasına, böylece de basına, yayına ve sanata karşı, keyfi "sansürcülüğe" neden olabilecektir.

Müstehcenlik, kişiden kişiye, kültürden kültüre değişen soyut bir kavramdır. Bu soyutluk, yayınların müstehcen olup olmadığına karar verecek kişiler ya da Kurul için de söz konusudur. Karar vericilerin, hangi izleyici kitlesini esas alarak karar verecekleri belli olmadıkça da bu belirsizlik artarak devam edecektir. Aynı belirsizlik, Türkiye dışında hazırlanan program ya da eserlerde daha açık olarak kendisini gösterecek, bu eserlerin Türkiye'de yayımlanmasında, bütünlüğünün kaybına neden olacak müdahalelerin yolunu açabilecektir.

Kaldı ki, eserlerin bütünlüğünün bozulması yerine, yayınların uyarı işaretleriyle birlikte yayımlanması ve yayın saatlerinin planlanması olanaklıdır ve Yasa bu konudaki önlemleri de içermektedir. Müstehcen olduğu iddia edilen yayınlardan korunması gereken çocuk ve gençlerin korunma gereksinmelerinin karşılanmasının yolları mevcuttur.

Edebi ve sanatsal eserler, Ceza hukukunda da, çocuklara ulaşılması engellenmek koşuluyla, koruma altına alınmış, sansüre karşı korunmuştur.

Müstehcen sözcüğünün soyut, belirsiz ve öngörülemezliği, yayınların müstehcen olup olmadığını belirleyecek kişilerin ya da Kurulun takdir hakkını da etkileyecek ve keyfiliklere neden olacaktır. Oysa, Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devleti, yukarıda 2/a sırasında da açıklandığı gibi "belirlilik" ve "öngörülebilirlik" ilkeleriyle anlam kazanır.

Öte yandan, temel hak ve özgürlükler arasında olan bilim ve sanat özgürlüğü, basın özgürlüğü ile süreli ve süresiz yayın hakkı, aynı zamanda Anayasanın 90 ıncı maddesinin son fıkrasına 5170 sayılı Yasayla eklenen ek tümceyle "milletlerarası andlaşmalar"ın koruması altındadır. Müstehcen sözcüğü bu yönüyle de Avrupa Sınır Ötesi Televizyon Sözleşmesine aykırılık oluşturacaktır.

Açıklanan nedenlerle, 6112 sayılı Yasanın 8 inci maddesinin (1) numaralı fıkrasının (n) bendi Anayasanın 2 nci ve 90 ıncı maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

3) 6112 Sayılı Yasanın 18 inci Maddesinin (3) Numaralı Fıkrasının Birinci Tümcesinde Yer Alan, *" … üç gün içinde …"* Sözcüklerinin Anayasaya Aykırılığı

18 inci maddede, düzeltme ve cevap hakkı düzenlenmiş, gerçek ve tüzel kişilerin, kendileri hakkında şeref ve haysiyetlerini ihlâl edici veya gerçeğe aykırı yayın yapılması hâlinde, yayın tarihinden itibaren altmış gün içinde, üçüncü kişilerin hukuken korunan menfaatlerine aykırı olmamak ve suç unsuru içermemek kaydıyla, düzeltme ve cevap yazısını ilgili medya hizmet sağlayıcıya göndereceği, medya hizmet sağlayıcıların, hiçbir düzeltme ve ekleme yapmaksızın, yazıyı aldığı tarihten itibaren en geç yedi gün içinde, cevap ve düzeltmeye konu yayının yapıldığı saatte ve programda, izleyiciler tarafından kolaylıkla takip edilebilecek ve açıkça anlaşılabilecek biçimde düzeltme ve cevabı yayınlayacağı öngörülmüştür.

Düzeltme ve cevabın birinci fıkrada belirtilen süre içinde yayınlanmaması hâlinde bu sürenin bitiminden; birinci fıkra hükümlerine aykırı şekilde yayınlanması hâlinde düzeltme ve cevabın yayınlandığı tarihten itibaren on gün içinde ilgili kişi, mahkemeden cevap ve düzeltmenin birinci fıkra hükümlerine uygun olarak yayınlanmasına karar verilmesini isteyebilecektir. Yetkili ve görevli mahkeme, başvuru sahibinin ikamet ettiği yerdeki sulh ceza mahkemesi, başvuru sahibinin yurt dışında ikamet etmesi hâlinde Ankara Sulh Ceza Mahkemesi olarak gösterilmiştir.

Maddenin (3) numaralı fıkrasında ise sulh ceza hâkiminin, istemi *üç gün içinde* duruşma yapmaksızın karara bağlayacağı, bu karara karşı tebliğden itibaren yedi gün içinde yetkili asliye ceza mahkemesine itiraz edilebileceği belirtilmiştir.

Böylece, mahkemeden cevap ve düzeltmenin birinci fıkra hükümlerine uygun olarak yayınlanmasına karar verilmesinin istenmesi halinde, sulh ceza hâkimine, *üç gün* süre verilmiştir.

Düzeltme ve cevap hakkı, Anayasanın 32 nci maddesinde düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrasında, düzeltme ve cevap hakkının "kanun" ile düzenlenmesi öngörülmüştür. İkinci fıkrada ise düzeltme ve cevabın yayımlanmaması hali özel olarak düzenlenmiş, yayımlanmanın gerekip gerekmeyeceği "hakim"e bırakılmıştır. Anayasa koyucu, hakim kararının süresini de, konunun özelliği nedeniyle özel olarak düzenleme gereği duymuş ve hakimin, ilgilinin müracaat tarihinden itibaren "en geç yedi gün" içerisinde karar vermesini öngörmüştür. Hakim, yedi güne kadar her an karar verebilecek, ancak karar süresi yedi günü geçemeyecektir. Yasa koyucunun, Anayasanın

hakime tanıdığı bu süreyi kısaltarak yasayla üç güne indirmesi Anayasanın 32 nci maddesinin bağlayıcı hükmüne aykırılık oluşturacaktır.

Yasa koyucunun, Anayasanın 32 nci maddesinin hakime tanıdığı yedi günlük süreyi kısaltarak üç güne indirmesi, hakime Anayasa ile verilen hakkı kullanamaması sonucunu doğuracaktır ki, bu hüküm, Anayasanın 138 inci maddesindeki, hiçbir organ, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremez hükmüne de aykırıdır.

Hukuk devletinin olmazsa olmaz koşulu olan bağımsız yargı gücü, günümüzde temel hak ve özgürlüklerin olduğu kadar kamusal düzenin korunmasının da güvencesidir. Yargının bağımsızlığının amacı ise bireylere her türlü etki, baskı, yönlendirme ve kuşkudan uzak kalınarak adaletin dağıtılacağı güven ve inancı vermektir. Bu bağlamda, Anayasanın 138 inci maddesinde düzenlenen objektif bağımsızlık da yargılama çalışmalarında hâkimlerin hiçbir etki altında kalmamaları gereğine dayanmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, 6112 sayılı Yasanın 18 inci maddesinin (3) numaralı fıkrasının birinci tümcesinde yer alan "… üç gün içinde …" sözcükleri Anayasanın 32 nci ve 138 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

4) 6112 Sayılı Yasanın 19 uncu Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (f) Bendinin Birinci Tümcesinde Yer Alan *"… yüzde ellisini …"* Sözcüklerinin Anayasaya Aykırılığı

19 uncu maddede, özel medya hizmet sağlayıcı kuruluşların şirket yapıları ve hisse oranlarıyla ilgili uymaları gereken hususlar düzenlenmiş, yayın lisansının, münhasıran radyo, televizyon ve isteğe bağlı yayın hizmeti sunmak amacıyla Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre kurulmuş anonim şirketlere verilmesi öngörülmüştür. Aynı şirket ancak bir radyo, bir televizyon ve bir isteğe bağlı yayın hizmeti sunabilecektir.

19 uncu maddenin (1) numaralı fıkrasının (f) bendinin birinci tümcesinde, "bir medya hizmet sağlayıcı kuruluşta doğrudan toplam yabancı sermaye payı, ödenmiş sermayenin yüzde ellisini geçemez" denilmek suretiyle, bir medya hizmet sağlayıcı kuruluşta doğrudan toplam yabancı sermaye payının ödenmiş sermayenin yüzde ellisine kadar çıkabileceği öngörülmüştür.

Aynı bent uyarınca, yabancı bir gerçek veya tüzel kişi en fazla iki medya hizmet sağlayıcı kuruluşa doğrudan ortak olabilecektir. Medya hizmet sağlayıcı kuruluşların ortağı olan şirketlere yabancı gerçek veya tüzel kişilerin iştirak ederek yayın kuruluşlarına dolaylı ortak olmaları da olanaklıdır. Böylece yabancı sermaye payının yüzde elliyi de aşması söz konusu olacaktır. Ancak (f) bendiyle, bu durumda yayıncı kuruluşların yönetim kurulu başkanı, başkan vekili ile yönetim kurulu çoğunluğu ve genel müdürünün Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olması ve ayrıca yayıncı kuruluş genel kurullarında oy çoğunluğunun Türkiye Cumhuriyeti tabiiyetini haiz gerçek veya tüzel kişilerde bulunması zorunlu kılınmıştır. Şirket ana sözleşmelerinde bu hususları sağlayan düzenlemeler açıkça belirtilecektir.

Radyo ve televizyon yayınları, temel hak ve özgürlüklerin gerçekleştirilmesi ve korunmasına olduğu kadar, ulusal yapının, ulusal siyasetin ve daha da önemlisi ulusal egemenliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Basın özgürlüğü ve süreli ve süresiz yayın hakkı Anayasanın temel haklar ve ödevler bölümünde 28 inci ve 29 uncu maddelerinde yer alırken, 133 üncü maddede radyo ve televizyonların kuruluşları özel olarak düzenlenmiştir. Radyo ve televizyonların faaliyetlerinin düzenlenmesi ve denetlenmesi için demokratik yöntemlerle oluşacak bir Üst Kurul öngörülmüş ve Üst Kurulun oluşumu da yasama yetkisini Türk ulusu adına kullanan yasama organına, TBMM'ye bırakılmıştır. Bu anayasal düzenleme tek başına radyo ve televizyon yayınlarının ulusal egemenlik yönünden önemini ortaya koymaktadır. Radyo ve televizyon kuruluşlarında tarihi süreç içinde devlet tekeli kaldırılmasına karşın, devlet gözetiminden vazgeçilmemiş, bu gözetim de devlet içinde, demokratiklik ve bağımsızlık ilkelerine uygun olarak TBMM'ye bırakılmıştır.

133 üncü maddede 1993 yılında yapılan değişikliğin gerekçesinde de belirtildiği gibi, "bütün radyo ve televizyon istasyonlarının Anayasanın temel ilkesine, millet ve ülkenin birlik ve bütünlüğüne, bölünmezliğine genel ahlaka aykırı yayın yapamayacakları temel ve tabiî ilkeler olarak düşünülmüş"tür.

Anayasanın sözü ve ruhu, radyo ve televizyon kuruluşlarını, piyasa kuruluşları olarak algılamamış, radyo ve televizyon hizmetlerini, özel kuruluşlar tarafından yerine getirilse bile "kamu hizmeti" olarak görerek devlet gözetimi altında tutmuştur. 133 üncü madde, radyo ve televizyon istasyonlarının kurulması ve işletilmesini "kanunla düzenlenecek şartlar çerçevesinde" serbest bırakırken, aynı zamanda Anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğünü de kabul etmiş, bu alanda bir istisna da öngörmemiştir.

Anayasanın Başlangıç'ının beşinci paragrafında, hiçbir faaliyetin "Türk milli menfaatlerinin" karşısında koruma göremeyeceği, 5 inci maddesinde de "Türk Milletinin bağımsızlığını" ve "kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu" sağlamanın, "kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri" kaldırmanın Devletin temel amaç ve görevleri arasında olduğu belirtilmiştir.

Anayasanın 2 nci maddesinde de, "... toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı ... içinde insan haklarına saygılı..." olunacağına yer verilerek toplumun çıkarları da koruma altına alınmıştır.

Anayasanın Başlangıç'ının beşinci paragrafı, 2 nci ve 5 inci maddeleri, 133 üncü maddeyle birlikte değerlendirildiğinde, bir ülkedeki radyo ve televizyon sahibi kişilerin, o ülkenin ulusal, kültürel ve sosyal sistemine büyük ölçüde etkide bulunabilecekleri ve yabancıların çok miktarda radyo ve televizyon kuruluşlarına sahip olmalarının bulundukları devletin egemenliği üzerinde olumsuz etki yaratabileceği düşüncesi, yabancıların medya hizmet sağlayıcı kuruluşta sermaye paylarına sınırlama getirilmesini gerekli kılmaktadır. Ulusun malı olan frekansların kullanımındaki temel prensip de budur. Yabancı sermaye payının yüzde elliye çıkarılması, haksız rekabete yol açacak, ulusal çıkarları zedeleyebilecektir. Yabancı sermayenin, yöneticilikte yer almasa da girdiği ortamda kendi kural ve çıkarlarını savunacağı bilinmektedir.

Radyo ve televizyon kuruluşlarında ulusal koruma, uluslararası alanda da karşılaşılan bir durumdur. Bu konuda esnek olduğu ileri sürülen Avrupa Birliği (AB) üyesi ülkelerde de AB üyesi ülkelerle sınırlı bir korumaya gidilmiştir. ABD'de de radyo ve televizyon yayıncılığında yabancı sermaye payında sınırlama bulunmaktadır. ABD'de bu oran kişilerde yüzde 20'yi yabancıların sahip olduğu şirketlerde yüzde 25'i geçmemektedir. Radyo ve televizyon alanında yabancı sermayesinde "karşılıklılık" ilkesinin esas alındığı durumlarda pay sınırının yükselebildiği görülmektedir. Dava konusu sözcüklerin yer aldığı fıkrada "karşılıklılık ilkesi" de yasal güvence altına alınmamıştır.

Açıklanan nedenlerle, 6112 sayılı Yasanın 19 uncu maddesinin (1) numaralı fıkrasının (f) bendinin birinci tümcesinde yer alan *"… yüzde ellisini …"* sözcükleri Anayasanın Başlangıç'ı ile 2 nci, 5 inci ve 133 üncü maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

5) 6112 Sayılı Yasanın 26 ncı Maddesinin (4) Numaralı Fıkrasında Yer Alan, *"… en az bir yıl …"* Sözcüklerinin ve (8) Numaralı Fıkrasının Birinci Tümcesinde Yer Alan, *"… tek bir verici tesisi ve işletim şirketince …"* Sözcüklerinin Anayasaya Aykırılığı

26 ncı maddede frekans planlaması ve tahsisi düzenlenmiştir.

a) Maddenin (4) numaralı fıkrasında, sıralama ihalesine, radyo ve televizyon yayın şirketi olarak kurulan, radyo ve televizyon yayıncılık alanında en az bir yıl faaliyette bulunan, ihale şartnamesinde belirtilen ön şartları yerine getiren ve Üst Kuruldan ihaleye girmek için yeterlilik belgesi alan medya hizmet sağlayıcı kuruluşların katılabileceği belirtilmiştir.

Fıkraya göre, RTÜK, televizyon kanal ve radyo frekans planlamasını yaptıktan sonra gerçekleştireceği sıralama ihalesine katılacak medya hizmet sağlayıcılarının "en az bir yıl" faaliyette bulunması koşulu aranacaktır. Ancak, birçok medya hizmet sağlayıcı, daha önceki hukuksal düzenlemelerde eksiklik olduğu, frekans planlaması yapılamadığı için yayın dünyasına girememiştir. Diğer anlatımla, kimi medya hizmet sağlayıcılarının yayın dünyasına girememesi, gerekli şartları yerine getirememekten değil, ilgili Kurumun gerekli şartları yerine getirememesinden kaynaklanmıştır.

Fıkrada, en az bir yıl koşulu getirilerek, yayıncılık dünyasında önceki yasadan ve uygulamadan kaynaklanan, frekans tahsisindeki belirsizliğe rağmen yayıncılık faaliyeti yürüten kuruluşlara ayrıcalık tanınmıştır. Ancak, yayıncılık alanında faaliyetin belirsizliği nedeniyle "en az bir yıl faaliyet" de belirsizdir. Faaliyetin ne olduğu açık değildir. Yayının fiilen yapılması ile yapmayı öngören şirketin kurulmuş olması aynı şeyler olmamakla birlikte, en az bir yıl sözcükleri kullanılmıştır. İhaleye yayıncılık alanına girmek isteyen ve koşulları uyan bütün kuruluşların eşit olarak girmesi gerekir.

Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri belirliliktir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi de gereklidir.

Anayasanın 48 inci maddesinde herkesin dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahip olduğu belirtilirken çalışma özgürlüğü için bir sınırlama nedeni öngörülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, 6112 sayılı Yasanın 26 ncı maddesinin (4) numaralı fıkrasında yer alan *"… en az bir yıl …"* sözcükleri Anayasanın 2 nci ve 48 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

b) 26 ncı maddenin (8) numaralı fıkrasında, özel medya hizmet sağlayıcı kuruluşların, Üst Kurulca kendilerine tahsis edilen televizyon kanalı, multipleks kapasitesi ile radyo frekanslarından yapacakları yayınlarını, *tek bir verici tesis ve işletim şirketince* kurulan ve işletilen radyo ve televizyon verici tesislerinden yapmak zorunda oldukları belirtilmiştir. Düzenlemeyle, bütün radyo ve televizyon yayınlarının tek bir şirket eliyle kurulacak ve yönetilecek bir verici tesisinden yapılması öngörülmektedir.

Tek bir verici tesis ve işletme şirketi, ekonomik ve işletmecilik açısından etkin ve verimli olarak değerlendirilebilir. Ancak, Yasada söz konusu şirketin belirlenmesi için herhangi düzenleme öngörülmemiştir. Şartlar, RTÜK tarafından belirlenecek ve bu şartlara uygun tek bir verici tesis ve işletim şirketine yayın iletim yetkisi verilecektir. Bu tür işi yapmak üzere girişimde bulunacak şirketlerin kurulmasına ve bunların rekabet ortamı içinde çalışmasına izin verilmemektedir. Ülkede yayın yapan ve yapacak olan yüzlerce yayın kuruluşunun sadece Üst Kurul tarafından belirlenecek koşullarla, yine Üst Kurul tarafından tercih edilecek tek bir şirketin belirleyeceği kurallara uymasının istenilmesi, hukuk devletine uygun olmayan, haksızlık ve eşitsizlik yaratacak düzenlemedir.

Ayrıca, şirkete, kuralları ihlal etmesi ya da yayıncılar arasında ayrım yapması gibi son derece önemli konularda sadece para cezası verilebilecektir.

İletişim özgürlüğünün en önemli aracı, yayındır. Anayasanın 28 inci maddesinde, Devletin basın ve haber alma özgürlüklerini sağlayacak önlemleri alacağı belirtilmiştir. Radyo ve televizyon yayınlarında özgürlüğün olmazsa olmaz koşulu, izleyicilere ulaşabilmedir. Türkiye'de pek çok yayın kuruluşunun büyük maliyetlerle kendi vericilerini kurmalarının temel nedeni budur. Ancak, sorunları çözmenin yolu, Devlet aracılığıyla bir şirketi tercih edip tekel oluşturulması değildir. Anayasa Devlete, tekel oluşturup bir şirketi tercih etme değil, basın ve haber alma özgürlüklerini sağlayacak tedbiri alma görevi vermiştir.

Anayasanın 48 inci maddesinde de herkesin dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahip olduğu belirtilmiş, çalışma özgürlüğü için bir sınırlama nedeni öngörülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, 6112 sayılı Yasanın 26 ncı maddesinin (8) numaralı fıkrasının birinci tümcesinde yer alan, *"… tek bir verici tesisi ve işletim şirketince …"* sözcükleri Anayasanın 2 nci, 28 inci ve 48 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

6) 6112 Sayılı Yasanın 36 ncı Maddesinin (3) Numaralı Fıkrasının, (f), (g) ve (ğ) Bentlerinin Anayasaya Aykırılığı

36 ncı maddede, "Üst Kurul Başkanı ve Başkan Vekili" seçimi, görev ve yetkileri düzenlenmiştir. Maddenin (3) numaralı fıkrasında sayılan, Başkanın görev ve yetkileri arasında (f), (g) ve (ğ) bentlerinde;

f) Üst Kurulun faaliyet gösterdiği alanda strateji, politikalar ve ilgili mevzuat ile Üst Kurul ve personelin performans ölçütleri hakkında çalışma ve değerlendirme yapmak.

g) Üst Kurulun diğer kuruluşlarla ilişkilerini yürütmek ve Üst Kurulu temsil etmek.

ğ) Üst Kurul tarafından atanması öngörülenler dışındaki Üst Kurul personelini atamak.

Görevleri de sayılmıştır.

Anayasanın 133 üncü maddesinde, demokratik esasa dayalı bir "Kurul" sistemi öngörülmüştür. Anayasada, kimi anayasal kurul ve kuruluşlarda olduğu gibi, Kurul içinde bir başkanlık sisteminden söz edilmemiştir. Eşgüdümü sağlamak amacıyla Kurul içinde, başkan, başkanvekili gibi, seçimli iç görevlendirmelerin yasa koyucu tarafından yapılması mümkün olmakla birlikte, Başkana yasayla verilen görev ve yetkilerin, Anayasanın öngördüğü demokratik oluşumu ve kurul güvencesini, Kurul yetkilerini ihlal etmemesi gerekir. Öte yandan, işbölümü ve eşgüdümün gerektirdiği başkanlık müessesesinin, Kurulun, anayasal konumu, görev yetkileri alanında hiyerarşik yapı göstermemesi gerekir. Aksi halde, yasa koyucu, anayasa koyucunun önüne geçmiş olur.

Üst Kurulun, Parlamentodaki temsili yapıya koşut demokratik yapısı, karar alma, görev ve yetki kullanma süreçlerinde de işletilmek zorundadır. Kaynağını Anayasadan alan bu sistem, yasayla değiştirilemez; görev, yetki ve temsilde her bir üye eşdeğer konumdadır.

Kurulun bu eşit yapısını bozan, Kurula ait yetkileri Başkana veren, böylece Kurul yetki ve faaliyetlerini kısıtlayan hükümler Anayasanın 133 üncü maddesine aykırılık oluşturur.

Dava konusu (f) bendinde, Üst Kurulun faaliyet gösterdiği alanda strateji, politikalar ve ilgili mevzuat ile Üst Kurul ve personelin performans ölçütleri hakkında çalışma ve değerlendirme yapmak; (g) bendinde, Üst Kurulun diğer kuruluşlarla ilişkilerini yürütmek ve Üst Kurulu temsil etmek, (ğ) bendinde Üst Kurul tarafından atanması öngörülenler dışındaki Üst Kurul personelini atamak görevleri, Başkanın Üst Kurulun yerine geçtiği görevlerdir.

Üst Kurul için birincil öneme sahip çalışma ve değerlendirmelerin Başkan tarafından yapılması, Üst Kurul yetkisinin sürekli olarak ve Üst Kurulun iradesi dışında Başkana verilmesi anlamına gelir. Üst Kurulun görev ve yetkileri göz önünde bulundurulduğunda, diğer kuruluşlarla ilişki ve temsil de, Başkanın Üst Kurulu "protokol" anlamında temsilin ötesinde, bir genel yetkiyi işaret etmektedir.

Öte yandan, Anayasada, Üst Kurul tarafından yapılacak atamalarla ilgili düzenleme bulunmamakla, Üst Kurulun kuruluşu, görev ve yetkileri, üyelerinin nitelikleri, seçim usulleri ve görev süreleri yasaya bırakılmakla birlikte, yasa koyucunun, kimi personelin atamalarını Üst Kurula bırakıp, kimi personelin atamalarını Başkana bırakması, Kurul olarak çalışma sistemi ve Kurulun anayasal konumuyla uyuşmadığı gibi Başkanı da tek yetkili hale getirir. Kurul çalışmalarında, karar mercii, ancak Kurul iradesiyle değiştirilebilir ki, bu durumda dahi Kurul devre dışı bırakılamaz.

Açıklanan nedenlerle, 6112 sayılı Yasanın 36 ncı maddesinin (3) numaralı fıkrasının, (f), (g) ve (ğ) bentleri Anayasanın 133 üncü maddesine aykırı olup, iptalleri gerekmektedir.

7) 6112 Sayılı Yasanın 37 nci Maddesinin (u) Bendinin Anayasaya Aykırılığı

37 nci maddede, Üst Kurulun görev ve yetkileri düzenlenmiştir. Maddenin (u) bendinde, "Kurul üyeleri ile Kurum personelinin uyacakları meslekî ve etik ilkeleri belirlemek" görev ve yetkisi de sayılmıştır.

Meslekî ve etik ilkeler, RTÜK'nin anayasal ve demokratik işlevine göre önemli olmakla birlikte, aynı zamanda, temel hak ve özgürlüklerle, hukuk güvenliği ile yakından ilgilidir. Bu ilkelerin Üst Kurul tarafından belirlenmesi, Kurul sistemiyle uyumsuz gözükmemekle birlikte, iki temel sorun kendisini göstermektedir: Bunlardan biri, Kurulun değişken yapısı nedeniyle, belirlenen mesleki ve etik ilkeler üzerinde sıklıkla oynanabilmesi, diğeri ise Kurulun toplantı ve karar yeter sayısı göz önünde bulundurulduğunda (9 üyeden oluşan Kurul, 6112 sayılı Yasanın 40 ıncı maddesine göre, en az beş üyenin hazır bulunması ile toplanabilmekte ve en az beş üyenin aynı yöndeki oyuyla karar alabilmektedir) mesleki ve etik ilkelerin, çoğunluk kararıyla azınlık üzerinde, bir tür baskı ve disiplin uygulamasıdır. Bu durum, hukuk devletinin öngörülebilirlik ilkesinin de zedelenmesine neden olur.

Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devleti, tüm devlet organlarının eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, yönetilenlere güçlü, etkin ve kapsamlı biçimde hukuksal güvencenin sağlandığı, temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alındığı, hukukun evrensel kurallarına saygı gösterildiği ve adaletli bir hukuk düzeninin gerçekleştirildiği devlettir. Yasaların kamu yararına dayanması gereği kuşkusuz hukuk devletinin temel değerlerinden birini oluşturmaktadır. Hukuk devletinde hukuk güvenliğinin sağlanabilmesi için yasa koyucunun öngörülebilir düzenlemeler getirmesi de asıldır.

Anayasanın 14 üncü maddesinde de, Anayasa hükümlerinden hiç birinin, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirlenenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamayacağı belirtilmiştir. Anayasanın öngördüğü demokratik hukuk devleti, herkesin hakkını eşit olarak korur ve çoğunluğun azınlık üzerinde eşitsizliği bozucu etkisine izin vermez. Özerk statüye sahip kamu kuruluşları oluşturulmasının amacı, kuşkusuz söz konusu kuruluşları genel idare içinde ayrıcalıklı veya dokunulmaz kılmak değil, onların özellik gösteren işlevlerini çoğulcu demokrasi anlayışı içinde ve daha iyi biçimde yerine getirmelerini sağlamaktır.

Öte yandan, yasa koyucu, mesleki ve etik ilkeleri, Kurulun özelliği ve niteliğine göre belirlemek yerine, bu ilkeleri belirleme görev ve yetkisini olduğu gibi Üst Kurul'a bırakılmıştır.

Anayasanın 7 nci maddesinde yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğu ve bu yetkinin devredilemeyeceği öngörülmüştür. Buna göre, Anayasada yasayla düzenlenmesi öngörülen konularda yürütme organına ya da Anayasada yürütme görevi verilen karar organlarına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisinin verilmesi olanaklı değildir. Yürütmenin düzenleme yetkisi, sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetkidir. Bu nedenle, Anayasada öngörülen ayrık durumlar dışında, yasalarla düzenlenmemiş bir alanda, yasa ile yürütmeye genel nitelikte kural koyma ve yasayla konulan kuralları değiştirme yetkisi verilemez. Yasal düzenlemeler ancak yasa koyucu tarafından kaldırılabilir ya da değiştirilebilir.

Yasayla düzenleme ilkesi, düzenlenen konudan yalnız kavram, ad ve kurum olarak söz edilmesi değil, bunların yasa metninde kurallaştırılmasıdır. Kurallaştırma ise düzenlenen alanda temel ilkelerin konulmasını ve çerçevenin çizilmiş olmasını ifade eder. Ancak bu koşulla uzmanlık ve teknik konulara ilişkin ayrıntıların belirlenmesi yürütme organının takdirine bırakılabilir.

Açıklanan nedenlerle, 6112 sayılı Yasanın 37 nci maddesinin (u) bendi Anayasanın 2 nci, 7 nci ve 14 üncü maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

8) 6112 Sayılı Yasanın 38 inci Maddesinin (4) Numaralı Fıkrasının Anayasaya Aykırılığı

"Yasaklar ve denetim" başlıklı 38 inci maddenin (4) numaralı fıkrasında, "Üst Kurul üyeleri ve Kurum personeli, Kurumla ilgili gizlilik taşıyan bilgileri ve medya hizmet sağlayıcı kuruluşlara ve yayın hizmeti yapan gerçek ve tüzel kişilere ait her türlü sırları, görevlerinden ayrılmış olsalar bile açıklayamaz, kendilerinin veya başkalarının menfaatine kullanamaz" denilmiştir.

Fıkradaki, "gizlilik taşıyan bilgiler" ve "her türlü sırlar" belirsiz ve soyut kavramlardır. Kamu kurum ve kuruluşlarının "gizli" damgası taşıyan bilgi ve belgeleri genel hükümlerle kural altına alınmış ve uygulama birliği sağlanmıştır. Bu genel düzenlemeler dışında, (4) numaralı fıkradaki, gizlilik taşıyan bilgilerin ve sırların kimler tarafından, nasıl belirleneceği belli edilmemiştir. Sübjektif değerlendirmeler, farklı bilgilerin farklı kişiler tarafından gizlilik ve sır değerlendirmesini ortaya çıkarabilecektir. Hukuk devleti, bu tür belirsizlikleri ve kişiye göre değerlendirmeleri kabul etmez. Kaldı ki, radyo ve televizyon

hizmetleri, niteliği gereği zaten sır olarak da değerlendirilemez. Üst Kurul'un görev ve yetkileri de Anayasa ve Yasa ile belirlenmiştir. Kurul üyeleri ve Kurum personeli, yasa koyucu tarafından verilen görev ve yetkileri yerine getirirken, objektif olmak zorundadır. Gizlilik ve sırrın sübjektif ölçütlerle belirlenmesi, bu objektifliği zedeler.

Fıkranın düzenleniş şeklinden, görev ve yetki alanına giren hangi konuların, hangi işlem sürecinde gizli ve sır olacağı da anlaşılamamaktadır.

Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri belirliliktir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi de gereklidir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup birey, yasadan, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini doğurduğunu bilmelidir. Ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını ayarlar. Hukuk güvenliği, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.

Yasa kuralı, ilgili kişilerin mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini makul bir düzeyde öngörmelerini mümkün kılacak şekilde düzenlenmelidir. Öngörülebilirlik şartı olarak nitelendirilen bu ilkeye göre yasanın uygulanmasında takdirin kapsamı ve uygulama yöntemi bireyleri keyfi ve öngöremeyecekleri müdahalelerden koruyacak düzeyde açıklıkla yazılmalıdır. Belirlilik, kişilerin hukuk güvenliğini korumakla birlikte idarede istikrarı da sağlar.

Açıklanan nedenlerle, 6112 sayılı Yasanın 38 inci maddesinin (4) numaralı fıkrası Anayasanın 2 nci maddesine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

9) 6112 Sayılı Yasanın 39 uncu Maddesinin (6) Numaralı Fıkrasının Birinci Tümcesinde Yer Alan, *"… Başbakan veya görevlendireceği bakan tarafından …"* Sözcüklerinin Anayasaya Aykırılığı

Üst Kurul üyelerinin teminatı ile malî ve sosyal haklarının düzenlendiği 39 uncu maddenin (6) numaralı fıkrasında, Üst Kurul üyelerinin görevleriyle bağlantılı olarak işledikleri iddia edilen suçlara ilişkin soruşturmaların 02.12.1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanuna göre yapılacağı belirtildikten sonra, Üst Kurul üyeleri hakkında soruşturma izni, "Başbakan veya görevlendireceği bakan tarafından" verilir denilmiştir.

Anayasanın 133 üncü maddesinde, radyo ve televizyon faaliyetleri için özel düzenleme yapılmış, "radyo ve televizyon faaliyetlerini düzenlemek ve denetlemek" anayasal güvence altına alınmıştır. Düzenleme ve denetleme görev ve yetkisi, yürütme organından ve idarenin klasik yapısından koparılarak, demokratik bir oluşumla "Radyo ve Televizyon Üst Kurulu"na verilmiştir. RTÜK, üyeleri TBMM Genel Kurulu tarafından seçilen, demokratik ve anayasal bir kuruldur. Parlamentonun özgür iradesi ve çoğunluk oyu ile oluşan Kurul, karar alma süreçlerinde de aynı demokratik yapı içinde çalışacak, böylece, radyo ve televizyon faaliyetlerinin düzenleme ve denetlemesi de aynı demokratik yapının güvencesi altında olacaktır. RTÜK'yi oluşturan üyelerin, aday gösterilme ve seçilme süreçlerinde Başbakan ve Bakanlar Kurulu ile diğer deyişle yürütme organı ile bağlantıları bulunmadığı gibi, Kurulun, kuruluşu, görev ve yetkileri, üyelerinin nitelikleri, seçim usulleri ve görev süreleri yasal düzenlemeye bırakılmıştır. Bu anlamda, yürütme organı ile hiyerarşik bağlantısı da bulunmamaktadır. Anayasanın Üst Kurul için öngördüğü güvencenin, Kurul üyelerinin soruşturmaları için öngörmediği düşünülemez. Üst Kurul'a ilişkin düzenlemenin Anayasanın Yürütme bölümünde yer alması, Üst Kurul üyelerinin Başbakan veya bir bakana hiyerarşik olarak bağlılığını gerektirmez. Yasa koyucunun aksine düzenlemesi, özel bir düzenleme niteliğinde olan 133 üncü maddeye aykırılık oluşturur.

Kaynağını Anayasadan alan ve özel olarak düzenlenen bir yapılanma içinde, TBMM tarafından seçilen RTÜK üyelerinin soruşturma yetkisinin, "Başbakan veya görevlendireceği bakan tarafından" verilmesi Anayasanın 133 üncü maddesi karşısında olanaklı değildir.

Açıklanan nedenlerle, 6112 sayılı Yasanın 39 uncu maddesinin (6) numaralı fıkrasının birinci tümcesinde yer alan, *"… Başbakan veya görevlendireceği bakan tarafından …"* sözcükleri Anayasanın 133 üncü maddesine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

10) 6112 Sayılı Yasanın 43 üncü Maddesinin (6) Numaralı Fıkrasının İkinci Tümcesinin Anayasaya Aykırılığı

Üst Kurulun teşkilâtı, personeli ve kadrolarının düzenlendiği 43 üncü maddenin (6) numaralı fıkrasında, Üst Kurul personelinin, kadro karşılığı sözleşmeli statüde istihdam edileceği, ücret ve malî haklar dışında her türlü hak ve yükümlülükler yönünden 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi olacağı belirtilmiştir. Fıkranın ikinci tümcesinde ise personelin ücretleri ile diğer malî hakları toplamının, Üst Kurul üyeleri için yapılan ödemelerin toplamını geçmemek üzere kurum içi hiyerarşi de gözetilerek Bakanlar Kurulunca belirlenen esaslar çerçevesinde Üst Kurul tarafından tespit edileceği öngörülmüştür. Kuralda, ücret ve mali haklar için üst sınır belirlendiği halde, alt sınır belirlenmemiştir.

Anayasanın 2 nci maddesinde Türkiye Cumhuriyetinin "hukuk devleti" olduğu belirtilmiş, 128 inci maddesinde de *"Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür. Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. Üst kademe yöneticilerinin yetiştirilme usul ve esasları, kanunla özel olarak düzenlenir"* denilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin, 12.06.2008 günlü, E.2004/55, K.2008/118 sayılı kararında da belirtildiği gibi, "Radyo ve televizyon kuruluşlarına yayın izni ve lisans vermek, yayınların bu yasa ve milletlerarası andlaşmalara uygunluğu açısından izlenerek denetimlerini yapmak, yasaya aykırı ve tahsis şartlarına uymayan yayınlar için yaptırım uygulanmasına karar vermek, bu alandaki çalışma ve faaliyetlerle ilgili düzenlemeleri hazırlamak gibi temel işlevler üstlenen Radyo ve Televizyon Üst Kurulu, idarenin bütünlüğü içersinde yer alan, kamu tüzel kişiliğini haiz, radyo ve televizyon yayınları alanında kamu hukuku ilke ve düzenlemelerine bağlı kalarak kamu yararı amacıyla işlemler yapan, genel idare esaslarına göre faaliyet gösteren, bu nedenle icra ettiği hizmet sürekli ve asli nitelikte olan bir kuruldur."

Radyo ve Televizyon Üst Kurulu yasayla kendisine verilen kamu hizmeti niteliğindeki sürekli görev ve hizmetleri, uzmanlık esasına göre çalışan ana hizmet ve yardımcı hizmet birimlerince yerine getirir. Bu nedenle personel,

Anayasanın 128 inci maddesinde sözü edilen genel idare esaslarına göre asli ve sürekli nitelik taşıyan kamu hizmetlerini yerine getiren personeldir.

Anayasanın 128 inci maddesinin birinci fıkrası kapsamındaki görevleri yürüten bütün personelin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülüklerinin yasayla düzenlenmesi gerekir.

Üst Kurul personeli, ücret ve malî haklar dışında her türlü hak ve yükümlülükler yönünden 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi tutulmuş, ücretleri ile diğer malî hakları toplamının, üst sınırı, Üst Kurul üyeleri için yapılan ödemelerin toplamı olarak Yasada gösterilmiş, ancak alt sınır gösterilmemiştir. Böylece, ücret ve malî hakların alt sınırı yönünden yasallık ilkesine uyulmamış, alt sınır idarenin takdirine bırakılmıştır. Esasların Bakanlar Kurulu tarafından belirlenmesi de yasallık ilkesinin yerine getirildiği anlamına gelmez.

Açıklanan nedenlerle, 6112 sayılı Yasanın 43 üncü maddesinin (6) numaralı fıkrasının ikinci tümcesi Anayasanın 2 nci ve 128 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

11) 6112 Sayılı Yasanın 43 üncü Maddesinin (9) ve (10) Numaralı Fıkralarında Yer Alan *"… Başkan tarafından …"* Sözcüklerinin Anayasaya Aykırılığı

43 üncü maddenin (9) numaralı fıkrasına göre, Başkan yardımcıları, I. Hukuk Müşaviri ve daire başkanları Başkanın teklifi üzerine Kurul kararıyla atanırken, diğer personel *Başkan tarafından* atanacaktır. (10) numaralı fıkrada ise Üst Kurul personelinin görevleriyle bağlantılı olarak işledikleri iddia edilen suçlara ilişkin soruşturmaların, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanuna göre yapılacağı belirtildikten sonra bunlar hakkında soruşturma izninin *Başkan tarafından* verilmesi öngörülmüştür.

Anayasanın 133 üncü maddesinde, radyo ve televizyon faaliyetleri için özel düzenleme yapılmış, "radyo ve televizyon faaliyetlerini düzenlemek ve denetlemek" anayasal güvence altına alınmıştır. Düzenleme ve denetleme görev ve yetkisi, yürütme organından koparılarak, demokratik bir oluşumla "Radyo ve Televizyon Üst Kurulu"na verilmiştir. RTÜK, üyeleri TBMM Genel Kurulu tarafından seçilen, demokratik ve anayasal bir kuruldur. Parlamentonun özgür

iradesi ve çoğunluk oyu ile oluşan Kurul, karar alma süreçlerinde de aynı demokratik yapı içinde çalışacak, böylece, radyo ve televizyon faaliyetlerinin düzenleme ve denetlemesi de aynı demokratik yapının güvencesi altında olacaktır.

Üst Kurulun, kuruluşu, görev ve yetkileri, üyelerinin nitelikleri, seçim usulleri ve görev süreleri yasal düzenlemeye bırakılmıştır. Görüldüğü gibi, Anayasanın 133 üncü maddesinde özel düzenleme yapılırken, hep "Üst Kurul" esas alınmıştır. Diğer bir deyişle, "radyo ve televizyon faaliyetlerini düzenlemek ve denetlemek" işinin Kurul esasına dayanılarak çalışması öngörülmüştür.

Kamu personelinin atanma ve soruşturmaları, temel hak ve özgürlükler içinde yer alan haklardır. Bu haklar Anayasanın 14 üncü maddesinin koruması altında olup, Anayasa hükümlerinden hiç biri, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirlenenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz.

Kaynağını Anayasadan alan ve özel olarak düzenlenen bir yapılanma içinde Kurul sistemi esasına göre çalışması gereken ve anayasal güvence altında olan RTÜK yerine, yasayla da olsa "Başkan"a yetki verilmesi Anayasanın 14 üncü ve 133 üncü maddeleri karşısında olanaklı değildir. Başkana verilen yetki, Anayasanın 133 üncü maddesinde öngörülmeyen ve Üst Kurulun karar alma yetkisini devreden bir yetkidir.

Açıklanan nedenlerle, 6112 sayılı Yasanın 43 üncü maddesinin (9) ve (10) numaralı fıkralarında yer alan *"… Başkan tarafından …"* sözcükleri Anayasanın 14 üncü ve 133 üncü maddelerine aykırı olup, iptalleri gerekmektedir.

12) 6112 Sayılı Yasanın 45 inci Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasında Yer Alan *"… ilgili Bakanlığa …"* Sözcüklerinin Anayasaya Aykırılığı

45 inci maddede, "Türkiye Radyo – Televizyon Kurumunun yükümlülüğü" gösterilmiştir. Buna göre, 6112 sayılı Yasanın 8 inci maddesinde belirtilen yayın ilkeleri ile bu Kanunun yayın hizmetlerinde ticarî iletişimi düzenleyen hükümleri, Türkiye Radyo – Televizyon Kurumu yayınları hakkında da uygulanacaktır.

45 inci maddenin (2) sayılı fıkrasında ise söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi hâlinde, Türkiye Radyo – Televizyon Kurumunun ihlâlin niteliği açıkça belirtilerek Üst Kurulca uyarılacağı ve yükümlülüğün gereğinin yerine getirilmesinin *ilgili Bakanlığa* bildirileceği öngörülmüştür.

Anayasanın 133 üncü maddesinde öngörülen RTÜK'nin, radyo ve televizyon faaliyetlerinin düzenlenmesi ve denetlenmesi görev ve yetkisi içinde, "yayınların denetlenmesi", yayınların izlenmesi, değerlendirilmesi ve ihlalin oluşup oluşmadığına, oluştuysa hangi ihlalin yapıldığına ve bu ihlale karşı hangi yaptırımın uygulanacağına dair karar verilmesi süreçleriyle gerçekleşir.

(2) sayılı fıkrada, değerlendirme ve denetim sonrası alınacak kararın yaptırım kısmı, Üst Kurulun uhdesinden çıkarılmakta, ilgili Bakanlığa verilmektedir. Bu düzenleme, RTÜK'nin anayasal varlığı ve işlevini yerine getirememesi, yetkilerinin devredilerek sınırlandırılması anlamına gelir.

Açıklanan nedenlerle, 6112 sayılı Yasanın 45 inci maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan *"… ilgili Bakanlığa …"* sözcükleri Anayasanın 133 üncü maddesine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

13) 6112 Sayılı Yasanın Geçici 1 inci Maddesinin (3) Numaralı Fıkrasının İkinci Tümcesinin *"… diğerleri Başkan tarafından üç ay içinde Üst Kurulda durumlarına uygun kadrolara atanırlar"* Bölümünün ve (5) Numaralı Fıkrasının Birinci Tümcesinin Anayasaya Aykırılığı

Geçici 1 inci maddede, Üst Kurul üyeleri ve personele dair geçiş hükümleri düzenlenmiştir.

(3) numaralı fıkrada, bu Kanunla yapılan yeni düzenlemeler nedeniyle kadro ve görev unvanı değişmeyenlerden bu Kanunda öngörülen eğitim şartlarını taşıyanların başka bir işleme gerek kalmaksızın durumlarına uygun aynı unvanlı kadrolara atanmış sayılacağı belirtilmiştir. Fıkranın ikinci tümcesinde de, kadro ve görev unvanları değişen yahut kaldırılan veya anılan kadrolar için aranan eğitim şartlarını taşımayan personelden; Teftiş Kurulu Başkanı, Genel Sekreter, Daire Başkanı ve Bölge Müdürü kadrolarında bulunanların Üst Kurul Müşaviri kadrolarına, Başmüfettiş ve bölge müdür yardımcısı kadrolarında bulunanların uzman denetçi kadrolarına, başka bir işleme ve tebligata gerek kalmaksızın bu Kanunun yayımı tarihinde atanmış sayılması; diğerlerinin Başkan tarafından üç ay içinde Üst Kurulda durumlarına uygun kadrolara atanması öngörülmüştür.

(5) numaralı fıkrada ise, "Üst Kurul müşaviri ve uzman denetçi kadrosunda bulunanlar, Üst Kurulda Başkan tarafından uygun görülen birim ve işlerde görevlendirilirler" denilmiştir.

(3) numaralı fıkranın ikinci tümcesinin "… diğerleri Başkan tarafından üç ay içinde Üst Kurulda durumlarına uygun kadrolara atanırlar" bölümü ile (5) numaralı fıkrasının birinci tümcesinde, RTÜK başkanına geniş ve takdire dayalı yetki verilmiştir. "Durumlarına uygun kadro" sözcükleri ile "uygun gördüğü birim ve işlerde görevlendirme" sözcükleri belirsizdir. Başkanın bu yetkileri hangi ölçütlere göre kullanılacağı gösterilmemiş, yasayla güvence altına alınmamıştır.

Anayasanın 2 nci maddesinde Türkiye Cumhuriyetinin "hukuk devleti" olduğu belirtilmiş, 128 inci maddesinde de *"Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür. Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. Üst kademe yöneticilerinin yetiştirilme usul ve esasları, kanunla özel olarak düzenlenir"* denilmiştir. Kanunla düzenlemenin temel ilkelerinden biri "belirliliktir".

Öte yandan, kaynağını Anayasadan alan ve özel olarak düzenlenen bir yapılanma içinde Kurul sistemi esasına göre çalışması gereken ve anayasal güvence altında olan RTÜK yerine, yasayla da olsa "Başkan"a yetki verilmesi Anayasanın 133 üncü maddesi karşısında olanaklı değildir. Başkana verilen yetki, Anayasanın 133 üncü maddesinde öngörülmeyen ve Üst Kurulun karar alma yetkisini devreden bir yetkidir.

Açıklanan nedenlerle, 6112 sayılı Yasanın geçici 1 inci maddesinin (3) numaralı fıkrasının ikinci tümcesinin "… diğerleri Başkan tarafından üç ay içinde Üst Kurulda durumlarına uygun kadrolara atanırlar" bölümü ile (5) numaralı fıkrasının birinci tümcesinin Anayasanın 2 nci, 128 inci ve 133 üncü maddelerine aykırı olup, iptalleri gerekmektedir.

III. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

Hukuk devletine aykırı olan, temel hak ve özgürlükleri ölçüsüzce sınırlandıran ve Anayasaya açıkça aykırı olan bir düzenlemenin uygulanması halinde, sonradan giderilmesi olanaksız zararlara yol açacağı çok açıktır.

Öte yandan, anayasal düzenin en kısa sürede hukuka aykırı kurallardan arındırılması, hukuk devleti sayılmanın da gereğidir. Anayasaya aykırılığın sürdürülmesinin, bir hukuk devletinde sübjektif yararların üstünde, özenle korunması gereken hukukun üstünlüğü ilkesini de zedeleyeceği kuşkusuzdur. Hukukun üstünlüğü ilkesinin sağlanamadığı bir düzende, kişi hak ve özgürlükleri güvence altında sayılamayacağından, bu ilkenin zedelenmesinin hukuk devleti yönünden giderilmesi olanaksız durum ve zararlara yol açacağında duraksama bulunmamaktadır.

6112 sayılı Yasanın yukarıda Anayasaya aykırılığı ileri sürülen madde ve hükümlerinin uygulanması halinde; hem radyo ve televizyon yayınları ve şirketleri hem de RTÜK personeli temel hak ihlallerine uğrayarak, RTÜK ve üyeleri de Anayasa ile özel olarak düzenlenen hükme aykırı faaliyet göstererek, sonradan öngörülemeyecek ve giderilemeyecek büyük kayıplara sebebiyet verilebilecek, böylece telafisi imkansız zararlar doğacaktır.

Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan söz konusu madde ve hükümlerin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin de durdurulması istenerek Anayasa Mahkemesine dava açılmıştır.

IV. SONUÇ VE İSTEM

Yukarıda açıklanan gerekçelerle, 15.02.2011 tarihli ve 6112 sayılı "Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun"un;

1. 7 nci maddesinin (1) numaralı fıkrasının ikinci tümcesinin,

2. 8 inci maddesinin (1) numaralı fıkrasının (i) bendinde yer alan, *"… haber niteliği dışında …"* sözcüklerinin ve (n) bendinin,

3. 18 inci maddesinin (3) numaralı fıkrasının birinci tümcesinde yer alan, *" … üç gün içinde …"* sözcüklerinin,

4. 19 uncu maddesinin (1) numaralı fıkrasının (f) bendinin birinci tümcesinde yer alan, *"… yüzde ellisini …"* sözcüklerinin,

5. 26 ncı maddesinin (4) numaralı fıkrasında yer alan, *"… en az bir yıl …"* sözcüklerinin ve (8) numaralı fıkrasının birinci tümcesinde yer alan, *"… tek bir verici tesisi ve işletim şirketince …"* sözcüklerinin,

6. 36 ncı maddesinin (3) numaralı fıkrasının, (f), (g) ve (ğ) bentlerinin,

7. 37 nci maddesinin (u) bendinin,

8. 38 inci maddesinin (4) numaralı fıkrasının,

9. 39 uncu maddesinin (6) numaralı fıkrasının birinci tümcesinde yer alan, *"… Başbakan veya görevlendireceği bakan tarafından …"* sözcüklerinin,

10. 43 üncü maddesinin (6) numaralı fıkrasının ikinci tümcesinin,

11. 43 üncü maddesinin (9) ve (10) numaralı fıkralarında yer alan, *"… Başkan tarafından …"* sözcüklerinin,

12. 45 inci maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan, *"… ilgili Bakanlığa …"* sözcüklerinin,

13. Geçici 1 inci maddesinin (3) numaralı fıkrasının ikinci tümcesinin *"… diğerleri Başkan tarafından üç ay içinde Üst Kurulda durumlarına uygun kadrolara atanırlar"* bölümünün ve (5) numaralı fıkrasının birinci tümcesinin,

Anayasanın Başlangıç'ı ile 2 nci, 5 inci, 7 nci, 14 üncü, 28 inci, 32 nci, 48 inci, 90 ıncı, 128 inci, 133 üncü ve 138 inci maddelerine aykırı olduklarından iptallerine, Anayasaya açıkça aykırı olmaları ve uygulanmaları halinde giderilmesi güç ya da olanaksız zarar ve durumlar doğacağı için, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz."

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralları

15.2.2011 günlü, 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un dava konusu kuralların da yer aldığı maddeleri şöyledir:

"MADDE 7- (1) Savaşlar, terör amaçlı saldırılar, doğal afetler ve benzeri olağanüstü durumların ortaya çıkardığı kriz zamanlarında da ifade ve haber alma özgürlüğü esas olup, yayın hizmetleri önceden denetlenemez ve yargı kararları saklı kalmak kaydıyla durdurulamaz. **Ancak, millî güvenliğin açıkça gerekli kıldığı hâllerde yahut kamu düzeninin ciddî şekilde bozulmasının kuvvetle muhtemel olduğu durumlarda, Başbakan veya görevlendireceği bakan geçici yayın yasağı getirebilir.**

MADDE 8- (1) Medya hizmet sağlayıcılar, yayın hizmetlerini kamusal sorumluluk anlayışıyla bu fıkrada yer alan ilkelere uygun olarak sunarlar. Yayın hizmetleri;

a) Türkiye Cumhuriyeti Devletinin varlık ve bağımsızlığına, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, Atatürk ilke ve inkılâplarına aykırı olamaz.

b) Irk, dil, din, cinsiyet, sınıf, bölge ve mezhep farkı gözeterek toplumu kin ve düşmanlığa tahrik edemez veya toplumda nefret duyguları oluşturamaz.

c) Hukukun üstünlüğü, adalet ve tarafsızlık esasına aykırı olamaz.

ç) İnsan onuruna ve özel hayatın gizliliğine saygılı olma ilkesine aykırı olamaz, kişi ya da kuruluşları eleştiri sınırları ötesinde küçük düşürücü, aşağılayıcı veya iftira niteliğinde ifadeler içeremez.

d) Terörü övemez ve teşvik edemez, terör örgütlerini güçlü veya haklı gösteremez, terör örgütlerinin korkutucu ve yıldırıcı özelliklerini yansıtıcı nitelikte olamaz. Terör eylemini, faillerini ve mağdurlarını terörün amaçlarına hizmet eder şekilde sunamaz.

e) Irk, renk, dil, din, tabiiyet, cinsiyet, özürlülük, siyasî ve felsefî düşünce, mezhep ve benzeri nedenlerle ayrımcılık yapan ve bireyleri aşağılayan yayınları içeremez ve teşvik edemez.

f) Toplumun millî ve manevî değerlerine, genel ahlaka ve ailenin korunması ilkesine aykırı olamaz.

g) Suç işlemeyi, suçluyu ve suç örgütlerini övücü, suç tekniklerini öğretici nitelikte olamaz.

ğ) Çocuklara, güçsüzlere ve özürlülere karşı istismar içeremez ve şiddeti teşvik edemez.

h) Alkol, tütün ürünleri ve uyuşturucu gibi bağımlılık yapıcı madde kullanımı ile kumar oynamayı özendirici nitelikte olamaz.

ı) Tarafsızlık, gerçeklik ve doğruluk ilkelerini esas almak ve toplumda özgürce kanaat oluşumuna engel olmamak zorundadır; soruşturulması basın meslek ilkeleri çerçevesinde mümkün olan haberler, soruşturulmaksızın veya doğruluğundan emin olunmaksızın yayınlanamaz; haberin verilişinde abartılı ses ve görüntüye, doğal sesin dışında efekt ve müziğe yer verilemez; görüntülerin arşiv veya canlandırma niteliği ile ajanslardan veya başka bir medya kaynağından alınan haberlerin kaynağının belirtilmesi zorunludur.

i) Suçlu olduğu yargı kararı ile kesinleşmedikçe hiç kimse suçlu ilân edilemez veya suçluymuş gibi gösterilemez; yargıya intikal eden konularda yargılama süresince, **haber niteliği dışında** yargılama sürecini ve tarafsızlığını etkiler nitelikte olamaz.

j) Haksız çıkarlara hizmet eden ve haksız rekabete yol açan unsurlar içeremez.

k) Siyasî partiler ve demokratik gruplar ile ilgili tek yönlü veya taraf tutar nitelikte olamaz.

l) Genel sağlığa, çevrenin ve hayvanların korunmasına zarar verecek davranışları teşvik edemez.

m) Türkçenin, özellikleri ve kuralları bozulmadan doğru, güzel ve anlaşılır şekilde kullanılmasını sağlamak zorundadır; dilin düzeysiz, kaba ve argo kullanımına yer verilemez.

n) **Müstehcen olamaz.**

o) Kişi veya kuruluşların cevap ve düzeltme hakkına saygılı olmak zorundadır.

ö) Bilgi iletişim araçları yoluyla yarışma veya lotarya içeremez, dinleyici ve seyircilere ikramiye verilemez veya ikramiye verilmesine aracılık edemez.

p) Medya hizmet sağlayıcı tarafından yapılan veya yaptırılan anket ve kamuoyu yoklamalarının, hazırlık aşamasından sonuçların ilânına kadar noter nezaretinde gerçekleştirilmesi zorunludur.

r) Kişileri fal veya batıl inançlar yoluyla istismar edemez.

s) Toplumsal cinsiyet eşitliğine ters düşen, kadınlara yönelik baskıları teşvik eden ve kadını istismar eden programlar içeremez.

ş) Şiddeti özendirici veya kanıksatıcı olamaz.

MADDE 18- (1) Gerçek ve tüzel kişiler, kendileri hakkında şeref ve haysiyetlerini ihlâl edici veya gerçeğe aykırı yayın yapılması hâlinde, yayın tarihinden itibaren altmış gün içinde, üçüncü kişilerin hukuken korunan menfaatlerine aykırı olmamak ve suç unsuru içermemek kaydıyla, düzeltme ve cevap yazısını ilgili medya hizmet sağlayıcıya gönderir. Medya hizmet sağlayıcılar, hiçbir düzeltme ve ekleme yapmaksızın, yazıyı aldığı tarihten itibaren en geç yedi gün içinde, cevap ve düzeltmeye konu yayının yapıldığı saatte ve programda, izleyiciler tarafından kolaylıkla takip edilebilecek ve açıkça anlaşılabilecek biçimde düzeltme ve cevabı yayınlar. Düzeltme ve cevap hakkı doğuran programın yayından kaldırıldığı veya yayınına ara verildiği durumlarda, düzeltme ve cevap hakkı, yedi günlük süre içinde anılan programın yayın saatinde kullandırılır. Düzeltme ve cevapta, buna neden olan yayın belirtilir.

(2) Düzeltme ve cevabın birinci fıkrada belirtilen süre içinde yayınlanmaması hâlinde bu sürenin bitiminden; birinci fıkra hükümlerine aykırı şekilde yayınlanması hâlinde düzeltme ve cevabın yayınlandığı tarihten itibaren on gün içinde ilgili kişi, mahkemeden cevap ve düzeltmenin birinci fıkra hükümlerine uygun olarak yayınlanmasına karar verilmesini isteyebilir. Yetkili ve görevli mahkeme; başvuru sahibinin ikamet ettiği yerdeki sulh ceza mahkemesi, başvuru sahibinin yurt dışında ikamet etmesi hâlinde Ankara Sulh Ceza Mahkemesidir.

(3) Sulh ceza hâkimi, istemi **üç gün içinde** duruşma yapmaksızın karara bağlar. Bu karara karşı tebliğden itibaren yedi gün içinde yetkili asliye ceza mahkemesine itiraz edilebilir. Asliye ceza mahkemesi itirazı üç iş günü içinde inceleyerek kesin karara bağlar.

(4) Hâkim tarafından düzeltme ve cevabın yayınlanmasına karar verilmesi hâlinde, birinci fıkradaki yedi günlük süre, sulh ceza hâkiminin kararına itiraz edilmemişse kararın kesinleştiği tarihten; itiraz edilmişse asliye ceza mahkemesi kararının tebliği tarihinden itibaren başlar.

(5) Düzeltme ve cevap hakkına sahip olan kişinin bu hakkı kullanmadan ölmesi hâlinde, bu hak mirasçılarından biri tarafından kullanılabilir. Bu durumda, ölümün altmış günlük düzeltme ve cevap hakkı süresi içinde gerçekleşmiş olması kaydıyla, kalan düzeltme ve cevap hakkı süresine otuz gün ilâve edilir.

(6) Gerçek ve tüzel kişilerin kişilik haklarını ihlâl eden yayın hizmetlerinden doğan maddi ve manevi zarardan dolayı, medya hizmet sağlayıcı kuruluş ile birlikte programın yapımcısı müştereken ve müteselsilen sorumludur.

(7) İlgili kişi birinci fıkrada belirtilen cevap ve düzeltme hakkını, aynı süreler içinde doğrudan sulh ceza mahkemesinden isteyebilir.

MADDE 19- (1) Özel medya hizmet sağlayıcı kuruluşların şirket yapıları ve hisse oranları ile ilgili uymaları gereken hususlar şunlardır:

a) Yayın lisansı, münhasıran radyo, televizyon ve isteğe bağlı yayın hizmeti sunmak amacıyla Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre kurulmuş anonim şirketlere verilir. Aynı şirket ancak bir radyo, bir televizyon ve bir

isteğe bağlı yayın hizmeti sunabilir. Medya hizmet sağlayıcı kuruluşlar, yayın lisansının verilmesinden sonra da ana sözleşmelerine bu maddedeki esaslara aykırı hükümler koyamazlar. Ana sözleşme değişiklikleri bir ay içinde Üst Kurula bildirilir.

b) Siyasî partiler, sendikalar, meslek kuruluşları, kooperatifler, birlikler, dernekler, vakıflar, mahallî idareler ve bunlar tarafından kurulan veya bunların doğrudan veya dolaylı ortak oldukları şirketler ile sermaye piyasası kurumları ve bunlara doğrudan veya dolaylı ortak olan gerçek ve tüzel kişilere yayın lisansı verilemez. Bu kuruluşlar, medya hizmet sağlayıcı kuruluşlara doğrudan veya dolaylı ortak olamaz.

c) Medya hizmet sağlayıcı kuruluşların hisseleri nama yazılı olmak zorundadır. Herhangi bir kişi lehine intifa senedi ihdas edilemez.

ç) Medya hizmet sağlayıcı kuruluşlar, 28/7/1981 tarihli ve 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu ve ilgili mevzuat çerçevesinde sermaye piyasası araçlarını ihraç ve halka arz edebilirler. Bu durumda mevzuat gereği Sermaye Piyasası Kurulunda kayda alınmadan önce Üst Kurulun onayının alınması zorunludur. Halka açık hisselerde nama yazılı olma şartı aranmaz.

d) Bir gerçek veya tüzel kişi doğrudan veya dolaylı olarak en fazla dört karasal yayın lisansına sahip medya hizmet sağlayıcı kuruluşa ortak olabilir. Ancak, birden çok medya hizmet sağlayıcıya ortaklıkta bir gerçek veya tüzel kişinin doğrudan veya dolaylı hisse sahibi olduğu medya hizmet sağlayıcı kuruluşların yıllık toplam ticarî iletişim geliri, sektörün toplam ticarî iletişim gelirinin yüzde otuzunu geçemez. Toplam ticarî iletişim geliri bu oranı aşan gerçek veya tüzel kişiler, Üst Kurul tarafından verilen doksan günlük süre içinde bu oranın altına inecek şekilde medya hizmet sağlayıcı kuruluşlardaki hisselerini devreder. Verilen süre içinde Üst Kurul kararının gereğini yerine getirmeyen gerçek veya tüzel kişi hakkında, kararın gereğini yerine getirmediği her ay için Üst Kurulca dörtyüzbin Türk Lirası idarî para cezası uygulanır. Bu bendin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Üst Kurul tarafından belirlenir.

e) Gerçek kişiler için eşler ile üçüncü derece dâhil olmak üzere üçüncü dereceye kadar kan ve kayın hısımlara ait hisseler de aynı kişiye aitmiş gibi değerlendirilir.

f) Bir medya hizmet sağlayıcı kuruluşta doğrudan toplam yabancı sermaye payı, ödenmiş sermayenin **yüzde ellisini** geçemez. Yabancı bir gerçek veya tüzel kişi en fazla iki medya hizmet sağlayıcı kuruluşa doğrudan ortak olabilir. Medya hizmet sağlayıcı kuruluşların ortağı olan şirketlere yabancı gerçek veya tüzel kişilerin iştirak ederek yayın kuruluşlarına dolaylı ortak olmaları hâlinde, yayıncı kuruluşların yönetim kurulu başkanı, başkan vekili ile yönetim kurulu çoğunluğu ve genel müdürünün Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olması ve ayrıca yayıncı kuruluş genel kurullarında oy çoğunluğunun Türkiye Cumhuriyeti tabiiyetini haiz gerçek veya tüzel kişilerde bulunması zorunludur. Şirket ana sözleşmelerinde bu hususları sağlayan düzenlemeler açıkça belirtilir.

g) Yerli veya yabancı hissedarlar hiçbir şekilde imtiyazlı hisse senedine sahip olamaz.

MADDE 26- (1) Üst Kurul, millî frekans planında karasal radyo ve televizyon yayınları için 5/11/2008 tarihli ve 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanununun 36 ncı maddesine göre Üst Kurula tahsis edilen frekans bantları çerçevesinde televizyon kanal ve radyo frekans planlamalarını yapar veya yaptırır. Frekans planlarında ulusal, bölgesel ve yerel karasal yayın ağlarının sayıları ve türleri ile sayısal yayınlar için multipleks sayıları belirlenir.

(2) Türkiye Radyo-Televizyon Kurumu, karasal ortamdan gerçekleştireceği yayın hizmetlerinin sayısını ve kapsama alanlarını Üst Kurula bildirir. Bu taleplerin hangi oranda karşılanacağına frekans planları çerçevesinde Üst Kurulca karar verilir. Karasal televizyon ve karasal radyo yayınları için uygun görülen kanal ve frekanslar ile karasal sayısal yayınlar için bir multipleksten az olmamak üzere uygun görülen sayıda multipleks kapasitesi, Türkiye Radyo-televizyon Kurumuna tahsis edilir. Türkiye Radyo-Televizyon Kurumuna tahsis edilen frekans ve multipleks kapasitesi ile en az dört karasal televizyon ve dört karasal radyo yayını yapılır. Tahsis tarihinden itibaren iki yıl içinde kullanılmayan veya kullanımına son verilen kanal, frekans ve multipleks Üst Kurul tarafından yeniden değerlendirilir. Tahsisten sonra, Türkiye Radyo-Televizyon Kurumunun ilave karasal yayın ihtiyacının ortaya çıkması hâlinde, kapasite imkânları ölçüsünde bu husus da yukarıdaki çerçevede değerlendirilir.

(3) Kamu kurum ve kuruluşlarının ikaz, duyuru ve eğitim maksadıyla karasal radyo veya televizyon yayını yapma talebinde bulunmaları halinde; bu talepler yapılacak protokol çerçevesinde Türkiye Radyo – Televizyon

Kurumundan hizmet alınarak karşılanır. Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte kanunlarında radyo ve televizyon yayını yapabileceklerine ilişkin hüküm bulunan kamu kurum ve kuruluşlarından Türkiye Radyo – Televizyon Kurumu tarafından herhangi bir ücret alınmaz. Türkiye Radyo – Televizyon Kurumu haricindeki kamu kurum ve kuruluşlarına kanal, frekans veya multipleks kapasitesi tahsisi yapılmaz.

(4) Sıralama ihalesine, radyo ve televizyon yayın şirketi olarak kurulan, radyo ve televizyon yayıncılık alanında **en az bir yıl** faaliyette bulunan, ihale şartnamesinde belirtilen ön şartları yerine getiren ve Üst Kuruldan ihaleye girmek için yeterlilik belgesi alan medya hizmet sağlayıcı kuruluşlar katılabilir.

(5) Karasal radyo yayınları için frekans planları esas alınarak yapılacak sıralama ihalesi sonucuna göre medya hizmet sağlayıcı kuruluşlara radyo frekansı veya multipleks kapasitesi tahsis edilir. Sayısal televizyon frekans planı esas alınarak yapılacak sıralama ihalesi sonucuna göre medya hizmet sağlayıcı kuruluşlara multipleks kapasitesi tahsis edilir. Yapılan tahsiste sunulacak yayın hizmetinin kapsama alanı, yayın türü ve kapasitenin yer alacağı multipleks belirtilir. Karasal yayın lisansı alan kuruluşlar en geç iki yıl içinde kendilerine tahsis edilen kanal, multipleks kapasitesi veya frekansların tümünden yayına geçmek zorundadır.

(6) Karasal ortamdan yapılacak radyo ve televizyon yayın hizmeti için tahsis edilmiş kanal, multipleks kapasitesi ve radyo frekansları için kamu ve özel medya hizmet sağlayıcı kuruluşlardan yıllık kullanım ücreti alınır. Yıllık kullanım ücreti, söz konusu yayının nüfusa bağlı kapsama alanı, türü, verici gücü, frekansın bulunduğu bant ve yayının yapıldığı yerleşim biriminin ekonomik gelişmişlik seviyesi gibi nesnel kıstaslar esas alınarak Üst Kurul tarafından belirlenir.

(7) Multipleks kapasitesi tahsis edilerek karasal yayın lisansı verilen medya hizmet sağlayıcı kuruluşlar tarafından karasal ortamdan sunulacak radyo veya televizyon yayın hizmetleri, multipleks işletmecisi tarafından iletilir. Aynı multipleks içinde yer alan medya hizmet sağlayıcı kuruluşlar, bir multipleks işletmecisi üzerinde anlaşarak yayınlarını iletirler.

(8) Özel medya hizmet sağlayıcı kuruluşlar, Üst Kurulca kendilerine tahsis edilen televizyon kanalı, multipleks kapasitesi ile radyo frekanslarından

yapacakları yayınlarını, **tek bir verici tesis ve işletim şirketince** kurulan ve işletilen radyo ve televizyon verici tesislerinden yapmak zorundadır. Ulusal karasal yayın lisansına sahip kuruluşlarca ortak kurulan verici tesis ve işletim şirketinin uyması gereken şartlar Üst Kurulca belirlenir ve şartları yerine getiren tek bir verici tesis ve işletim şirketine yayın iletim yetkisi verilir. Bu verici tesis ve işletim şirketine ortak olacakların hisse oranı yüzde onu geçemez. Verici tesislerinden yararlanma usul ve esasları ile yıllık kira bedelleri, verici tesis ve işletim şirketinin görüşü alındıktan sonra Üst Kurulun onayıyla yürürlüğe konulur. Verici tesis ve işletim şirketi, Üst Kuruldan karasal yayın lisansı almış tüm kuruluşlara tarafsızlık ve hakkaniyet ölçülerinde, makul ve ayrımcılık içermeyecek koşullarda hizmet vermek zorundadır. Kurulmasına izin verilen radyo ve televizyon verici tesislerinin, bu Kanunda ve işletme izninde öngörülen amaçlar için kullanılıp kullanılmadığı Üst Kurul tarafından denetlenir. Verici tesis ve işletim şirketinin izin şartlarını ihlâl etmesi ve Üst Kurulca yapılan uyarıya rağmen aykırılığın giderilmemesi durumunda şirket, ihlalin giderilmediği her ay için yüzbin Türk Lirasından üçyüzbin Türk Lirasına kadar idarî para cezası ile cezalandırılır.

(9) Frekans planlarının uygulanmasına, karasal sayısal yayına geçiş ve sıralama ihalesine ilişkin usul ve esaslar Üst Kurul tarafından çıkarılacak yönetmelikle belirlenir.

MADDE 36- (1) Üst Kurul üyeleri, seçim sonuçlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihten itibaren onbeş gün içinde toplanarak kendi aralarından bir Başkan ve bir Başkan Vekili seçer. Başkan ve Başkan Vekilinin görev süreleri iki yıldır. Başkan Vekilliğine seçilen Üst Kurul üyelerinin Başkan Vekilliği görev süresi, Başkanın görevde bulunduğu süreyle sınırlıdır. Herhangi bir şekilde Başkan veya Başkan Vekilinin üyeliği sona erer veya Başkan veya Başkan Vekilliği boşalırsa, Üst Kurul ilk toplantısında Başkan ve/veya Başkan Vekili için seçim yapar.

(2) Üst Kurul, Başkan tarafından; Başkanın bulunmadığı hâllerde Başkan Vekili tarafından yönetilir ve temsil edilir. Başkan ve Başkan Vekilliğinin aynı anda boşalması durumunda en yaşlı üye Üst Kurula başkanlık eder.

(3) Başkanın görev ve yetkileri şunlardır:

a) Üst Kurul toplantılarının gündemini, gün ve saatini belirlemek, toplantıları idare etmek, gündeme alınmayan başvurular hakkında gerekli işlemleri yapmak ve bunlara ilişkin olarak Üst Kurula bilgi vermek.

b) Üst Kurul kararlarının yayımlanmasını veya tebliğini sağlamak, bu kararların gereğinin yerine getirilmesini temin etmek ve uygulanmasını izlemek.

c) Hizmet birimlerinden gelen önerilere son şeklini vererek Üst Kurula sunmak.

ç) Üst Kurulun belirlediği stratejilere, amaç ve hedeflere uygun olarak, Üst Kurulun yıllık bütçesi ile malî tablolarını hazırlamak.

d) Üst Kurul ile hizmet birimlerinin uyumlu, verimli, disiplinli ve düzenli bir biçimde çalışmasının en üst düzeyde organizasyonu ve koordinasyonunu sağlamak, hizmet birimleri arasında çıkabilecek görev ve yetki sorunlarını çözmek.

e) Yıllık faaliyet raporlarını hazırlamak, amaç ve hedeflere, performans ölçütlerine göre faaliyetlerin değerlendirmesini yaptırmak ve bunları Üst Kurula sunmak.

f) Üst Kurulun faaliyet gösterdiği alanda strateji, politikalar ve ilgili mevzuat ile Üst Kurul ve personelin performans ölçütleri hakkında çalışma ve değerlendirme yapmak.

g) Üst Kurulun diğer kuruluşlarla ilişkilerini yürütmek ve Üst Kurulu temsil etmek.

ğ) Üst Kurul tarafından atanması öngörülenler dışındaki Üst Kurul personelini atamak.

h) Başkan adına imzaya yetkili personelin görev ve yetki alanını belirlemek.

ı) İdarî konulardaki diğer görevleri yerine getirmek.

(4) Başkan, Üst Kurula ilişkin olmayan görev ve yetkilerinden bir bölümünü, sınırlarını açıkça belirlemek ve yazılı olmak kaydıyla, alt kademelere devredebilir.

E: 2011/44, K: 2012/99

MADDE 37- (1) Üst Kurulun görev ve yetkileri şunlardır:

a) Yayın hizmetleri alanında ifade ve haber alma özgürlüğünün, düşünce çeşitliliğinin, Rekabet Kurumunun görev ve yetkileri saklı kalmak kaydıyla rekabet ortamının ve çoğulculuğun güvence altına alınması, yoğunlaşmanın önlenmesi ve kamu menfaatinin korunması amacıyla gerekli tedbirleri almak.

b) Millî frekans planında karasal radyo ve televizyon yayınları için 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu hükümlerine göre Üst Kurula tahsis edilen frekans bantları çerçevesinde televizyon kanal ve radyo frekans planlamalarını yapmak veya yaptırmak ve uygulamak.

c) Medya hizmet sağlayıcı kuruluşların yayın lisansı talebinde bulunabilmeleri için gerekli idarî, malî ve teknik şartları belirlemek ve bu kuruluşlardan şartları sağlayanlara yayın lisansı vermek, denetlemek ve gerektiğinde iptal etmek.

ç) Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumunun görev ve yetkileri saklı kalmak kaydıyla, platform, multipleks, altyapı işletmecileri ile verici tesis ve işletim şirketinin radyo, televizyon ve isteğe bağlı yayın hizmetlerinin iletimi faaliyetlerine ilişkin uymaları gereken idarî, malî ve teknik şartları belirlemek, bunlara yayın iletim yetkisi vermek ve gerektiğinde iptal etmek.

d) Radyo, televizyon ve isteğe bağlı yayın hizmeti sağlayıcı kuruluşlardan alınacak yayın lisans ücretleri, karasal ortamdan sunulacak yayın hizmetleri için yıllık televizyon kanal, multipleks kapasitesi ve radyo frekansı kullanım ücretleri ile platform, multipleks, altyapı işletmecileri ve verici tesis ve işletim şirketinden alınacak yayın iletim yetkilendirme ücretini belirlemek.

e) Türkiye Cumhuriyeti topraklarında yerleşik medya hizmet sağlayıcılarının yayın hizmetlerini, bu Kanun hükümlerine ve Türkiye Cumhuriyetinin taraf olduğu uluslararası andlaşmalara uygunluğu açısından izlemek ve denetlemek.

f) Türkiye Cumhuriyeti topraklarında yerleşik olmayan, ancak Türkiye Cumhuriyeti yargı yetkisi altında bulunan medya hizmet sağlayıcılarının yayın hizmetlerinin bu Kanun hükümlerine ve Türkiye Cumhuriyetinin taraf olduğu uluslararası andlaşmalara uygunluğunu gözetmek, gerekli hâllerde diğer devletlerin yetkili kurum ve kuruluşlarıyla işbirliği yapmak.

g) Yayın hizmetlerinin izlenmesi ve denetlenmesi için gerekli izleme ve kayıt sistemlerini, gerekli hâllerde yayıncı kuruluş stüdyolarına da cihaz yerleştirerek kurmak.

ğ) Medya hizmet sağlayıcılarının yayın hizmetlerinde yer verecekleri koruyucu sembol sistemi ile ilgili usul ve esasları belirlemek.

h) Medya hizmet sağlayıcılarının sunduğu yayın hizmetlerinde ve platform, multipleks, altyapı işletmecileri ile verici tesis ve işletim şirketinin sunduğu hizmetlerde bu Kanuna ve ilgili diğer mevzuata aykırılık tespit edilmesi veya yayın lisansı şartlarına uyulmaması hâlinde gerekli müeyyideleri uygulamak.

ı) Yayın hizmetlerine ilişkin kamuoyu araştırmaları yapmak veya yaptırmak ve bu araştırmaların sonuçlarını ilgili taraflar ve kamuoyuyla paylaşmak.

i) Yayın hizmetlerinin izlenme ve dinlenme oranı ölçümlerinin yapılmasına ve denetlenmesine ilişkin usul ve esaslar ile bu usul ve esaslara uymayan şirket ve kuruluşlara uygulanacak müeyyideleri belirlemek.

j) 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu ve ilgili mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla ve bireysel amaçlı iletişim yöntemleri hariç, teknolojik gelişmelere bağlı olarak ortaya çıkan yeni yayın iletim yöntemleri de dâhil olmak üzere yayın hizmetleri ile ilgili düzenlemeler yapmak ve deneme yayını izni vermek.

k) Yayın hizmetleri ile ilgili gelişmeleri takip etmek, sektöre ilişkin genel stratejileri, ortak denetim, özdenetim ve ortak düzenleme mekanizmalarını belirlemek; yayın hizmetlerinin ülkemizde gelişmesini sağlayacak çalışma ve teşviklerde bulunmak; medya hizmet sağlayıcılarının çalışanlarına yönelik eğitim ve sertifika programları düzenlemek ve sertifika vermek.

l) Yayın hizmetleri alanında hazırlanan mevzuat taslakları hakkında görüş bildirmek.

m) Görev alanına giren konularla ilgili ikincil düzenlemeleri yapmak.

n) Dışişleri Bakanlığının ve Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumunun görev ve yetkileri saklı kalmak kaydıyla, yayın hizmetleri ile ilgili uluslararası hukuk tüzel kişiliğine sahip kuruluşlar nezdinde ülkemizi temsil etmek; medya hizmet sağlayıcılarının üye olmadığı uluslararası hukuk tüzel kişiliğine sahip olmayan uluslararası kuruluşlarda temsil görevini yerine getirmek ve bu bent gereğince düzenlenen ve uluslararası andlaşma niteliği bulunmayan belgeleri ilgili bakanlık ve kurumların görüşlerini de alarak usulüne göre imzalamak.

o) Üst Kurulun stratejik planını hazırlamak, performans ölçütlerini, amaç ve hedeflerini, hizmet kalite standartlarını belirlemek, insan kaynakları ve çalışma politikalarını oluşturmak.

ö) Özürlülerin ve yaşlıların yayın hizmetlerine ve yeni teknolojilere erişimini kolaylaştırmak amacıyla gerekli tedbirlerin alınmasını teşvik etmek.

p) Taşınmaz alımı, satımı, kiralanması ve tahsisi konularını karara bağlamak.

r) Medya okuryazarlığının toplumun tüm kesimlerini içerecek şekilde yaygınlaştırılması amacıyla, başta Millî Eğitim Bakanlığı olmak üzere diğer kamu kurumları ile işbirliği yapmak.

s) Medya hizmet sağlayıcılardan görevleri kapsamında her türlü bilgi, belge ve kayıtları almak, medya hizmet sağlayıcıları yerinde denetlemek ve lisans şartlarına uymayan cihazları mühürleyerek kapatmak.

ş) Gerekli hâllerde geçici veya belli bir ihtisas gerektiren nitelikteki işler için hizmet satın almak.

t) Türkiye Radyo – Televizyon Kurumu Genel Müdürlüğü ve Yönetim Kurulu üyeliği için adayları belirlemek.

u) Kurul üyeleri ile Kurum personelinin uyacakları meslekî ve etik ilkeleri belirlemek.

ü) Üst Kurulun ana stratejisi ile amaç ve hedeflerine uygun olarak hazırlanan bütçesini görüşmek ve karara bağlamak.

v) Seferberlik ve savaş ilânı hallerinde görev ve yükümlülükleri yerine getirmek için ihtiyaç duyulan hususları, Milli Savunma Bakanlığı ile koordineli olarak çıkarılacak bir yönetmelikle belirleyerek yayıncı kuruluşlara bildirmek ve bunları denetlemek.

y) Mevzuatla verilen diğer görevleri yapmak.

MADDE 38- (1) Üst Kurul üyeleri ile üçüncü derece dâhil üçüncü dereceye kadar kan ve kayın hısımları, 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu hükümleri saklı kalmak kaydıyla, yayın hizmetleri alanında Üst Kurulun görev ve yetki alanına giren konularda herhangi bir taahhüt işine giremez, medya hizmet sağlayıcı kuruluşlarda veya bu kuruluşların doğrudan veya dolaylı ortaklık bağı bulunan şirketlerde ortak veya yönetici olamazlar.

(2) Üst Kurul üyeleri, aslî görevlerini aksatmayan bilimsel amaçlı eser hazırlama, ders ve konferans verme, jüri ve komisyon üyeliği yapma hariç, resmî veya özel nitelikte hiçbir görev alamaz, özel veya kamu medya hizmet sağlayıcılarının görev ve yetki alanına giren konularda doğrudan veya dolaylı olarak taraf olamaz ve bu konularda hiçbir maddî menfaat sağlayamaz ve siyasî partiye üye olamaz. Faaliyet alanı sosyal yardım ve eğitimle ilgili olan dernekler ve vakıflarda yürütülen görevler ve kooperatif ortaklıkları bu hükmün dışındadır.

(3) Üst Kurul üyeleri, göreve başlamadan önce mâliki oldukları, Hazine Müsteşarlığı tarafından çıkarılan borçlanmaya ilişkin menkul kıymetler dışındaki, medya hizmet sağlayıcı kuruluşlara ve yayın hizmeti yapan tüzel kişilere veya bunların iştiraklerine ait her türlü hisselerini ya da menkul kıymetlerini üçüncü dereceye kadar kan ve ikinci dereceye kadar kayın hısımları dışındakilere, görev sürelerinin başlamasından itibaren otuz gün içinde satmak veya devretmek suretiyle elden çıkarmak zorundadır.

(4) Üst Kurul üyeleri ve Kurum personeli, Kurumla ilgili gizlilik taşıyan bilgileri ve medya hizmet sağlayıcı kuruluşlara ve yayın hizmeti yapan gerçek ve tüzel kişilere ait her türlü sırları, görevlerinden ayrılmış olsalar bile açıklayamaz, kendilerinin veya başkalarının menfaatine kullanamaz.

(5) Üst Kurul üyeleri, kendileri veya üçüncü derece dâhil üçüncü dereceye kadar kan ve kayın hısımlarıyla ilgili konularda müzakere ve oylamaya katılamazlar. Bu durum karar metninde ayrıca belirtilir.

(6) Bu maddede belirtilen esaslara aykırı davranan Üst Kurul üyeleri görevlerinden çekilmiş sayılır. Bu husus Üst Kurul tarafından resen veya yapılacak müracaatın değerlendirilmesi sonucunda karara bağlanır ve gereği için Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bildirilir.

MADDE 39- (1) Üst Kurul üyelerine Başbakanlık Müsteşarı için belirlenen her türlü ödemeler dâhil malî haklar tutarında aylık ücret ödenir. Başbakanlık Müsteşarına ödenenlerden, vergi ve diğer yasal kesintilere tabi olmayanlar bu Kanuna göre de vergi ve diğer kesintilere tabi olmaz. 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ve diğer mevzuat uyarınca en yüksek Devlet memurunun yararlanmış olduğu sosyal hak ve yardımlardan, Üst Kurul üyeleri de aynı usul ve esaslar çerçevesinde aynen yararlanırlar.

(2) Kamu görevlileri, Üst Kurul üyeliğinde bulundukları görev süresince kurumlarından ücretsiz izinli sayılır ve bu görevde geçirdikleri süreler mesleklerinde geçmiş gibi değerlendirilerek mümtazen terfi etmiş sayılırlar.

(3) Üst Kurul üyeleri, üyelikleri süresince Kuruldaki görevlerinden ve seçilerek geldikleri görevlerinden alınamaz.

(4) Üst Kurul üyeliklerine seçilenler 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında sigortalı sayılır. Üst Kurul Başkan ve üyelerinin sigorta primine esas kazanç tutarları, Başkan ve üyeler için bakanlık müsteşarı esas alınarak belirlenir. Bu görevleri sırasında 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi kapsamına girenlerin bu görevde geçen süreleri makam tazminatı ile temsil tazminatı ödenmesi gereken süre olarak değerlendirilir ve emeklilik yönünden Başkan ve üyeler bakanlık müsteşarı için belirlenmiş olan ek gösterge, makam tazminatı ile temsil tazminatından aynı usul ve esaslara göre yararlandırılır.

(5) Sosyal güvenlik kuruluşlarının herhangi birinden emekli aylığı almakta olanlardan Üst Kurul üyeliklerine seçilenlerin, istekleri hâlinde emekli aylıkları kesilir ve sigorta primleri 5510 sayılı Kanunun 4 üncü

maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında ödenir. Bu şekilde emekli aylıklarını kestirmek suretiyle yeniden sigorta primi ödeyenlerin görev sürelerinin bitiminde emekli aylıkları genel hükümlere göre yeniden belirlenir.

(6) Üst Kurul üyelerinin görevleriyle bağlantılı olarak işledikleri iddia edilen suçlara ilişkin soruşturmalar 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanuna göre yapılır ve bunlar hakkında soruşturma izni **Başbakan veya görevlendireceği bakan tarafından** verilir. 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanununun 104 üncü maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkraları Üst Kurul üyeleri hakkında da uygulanır.

(7) Üst Kurul üyeleri, her yıl ocak ayında Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına mal bildiriminde bulunurlar."

MADDE 43- (1) Üst Kurulun hizmet birimleri; daire başkanlıkları şeklinde teşkilâtlanmış ana hizmet ve destek hizmet birimleri ile danışma hizmet biriminden oluşur.

(2) Ana hizmet birimleri; İzleme ve Değerlendirme Dairesi Başkanlığı, İzin ve Tahsisler Dairesi Başkanlığı, Uluslararası İlişkiler Dairesi Başkanlığı, Kamuoyu, Yayın Araştırmaları ve Ölçme Dairesi Başkanlığı, Strateji Geliştirme Dairesi Başkanlığıdır. Destek hizmet birimleri; İnsan Kaynakları ve Eğitim Dairesi Başkanlığı, Bilgi Teknolojileri Dairesi Başkanlığı ile İdarî ve Malî İşler Dairesi Başkanlığıdır. Danışma hizmet birimi Hukuk Müşavirliğidir. Başkana bağlı olarak Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirliği kurulur. İhtiyaç duyulması halinde sayısı beşi geçmemek üzere yayıncılık faaliyetlerinin yoğun olduğu bölge merkezlerinde Üst Kurul kararıyla temsilcilik açılabilir.

(3) Başkana görevlerinde yardımcı olmak üzere iki başkan yardımcısı atanır. Başkan yardımcılarının en az dört yıllık yükseköğrenim mezunu olmaları, Devlet memuriyetinde oniki yıllık meslekî tecrübeye ve Devlet memuriyeti için aranan koşullara sahip olmaları şarttır.

(4) Hukuk, yayıncılık, yönetim ve finans ile iletişim teknolojileri alanlarında ihtiyaca göre sayıları beşi geçmemek üzere başkanlık müşaviri görevlendirilebilir.

(5) Bu Kanun ile Üst Kurula verilen görevlerin gerektirdiği aslî ve sürekli görev ve hizmetler, Üst Kurul uzmanları ile Üst Kurul uzman yardımcılarından oluşan meslek personeli ve idarî personel eliyle yürütülür. Üst Kurul kadrolarına atanacakların, 657 sayılı Kanunun 48 inci maddesinde belirtilen şartları taşımaları gerekir. Söz konusu kadrolara yapılacak atamalara ilişkin diğer hususlar Üst Kurul tarafından çıkarılacak yönetmelikle belirlenir.

(6) Üst Kurul personeli, kadro karşılığı sözleşmeli statüde istihdam edilir, ücret ve malî haklar dışında her türlü hak ve yükümlülükler yönünden 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabidir. **Personelin ücretleri ile diğer malî hakları toplamı, Üst Kurul üyeleri için yapılan ödemelerin toplamını geçmemek üzere kurum içi hiyerarşi de gözetilerek Bakanlar Kurulunca belirlenen esaslar çerçevesinde Üst Kurul tarafından tespit edilir.**

(7) Üst Kurul uzman yardımcılığına atanabilmek için; beşinci fıkrada belirtilen şartları taşımak, türleri Üst Kurulca belirlenen en az dört yıllık yükseköğretim kurumlarından mezun olmak, Kamu Personeli Seçme Sınavından Üst Kurul tarafından belirlenen puan türlerinden asgarî puanı almış olmak, Kamu Personeli Seçme Sınavında yabancı dil bölümündeki sorulardan en az yüzde altmışına doğru cevap vermiş olmak veya Kamu Personeli Yabancı Dil Bilgisi Seviye Tespit Sınavından asgarî (D) düzeyinde ya da dil yeterliği bakımından buna denkliği kabul edilen ve uluslararası geçerliliği bulunan başka bir belgeye sahip olmak, yapılacak sınavda başarılı olmak, sınavın yapıldığı yılın ocak ayının ilk gününde otuz yaşını doldurmamış olmak gerekir. Üst Kurul uzman yardımcılığına atananlar, en az üç yıl çalışmak, her yıl olumlu sicil almak ve istihdam edildikleri birimlerce belirlenecek konularda hazırlayacakları uzmanlık tezinin, oluşturulacak tez jürisi tarafından kabul edilmesi ve Kamu Personeli Yabancı Dil Bilgisi Seviye Tespit Sınavından asgarî (C) düzeyinde veya dil yeterliği bakımından buna denkliği kabul edilen ve uluslararası geçerliliği bulunan başka bir belgeye sahip olmaları kaydıyla yapılacak yeterlik sınavına girmeye hak kazanırlar. Süresi içinde tezlerini sunmayan veya tezleri kabul edilmeyenlere tezlerini sunmaları veya yeni bir tez hazırlamaları için altı ayı aşmamak üzere ilave süre verilir. Yeterlik sınavında başarılı olanların uzman kadrolarına atamaları yapılır. Sınavda başarılı olamayanlar veya sınava girmeye hak kazandığı hâlde geçerli mazereti nedeniyle sınav hakkını kullanamayanlara, bir yıl içinde ikinci kez sınav hakkı verilir. Verilen ilave süre içinde tezlerini sunmayanlar, ikinci defa hazırladıkları tezleri kabul edilmeyenler, yabancı dil yeterlik şartını yerine getirmeyenler ile ikinci sınavda da başarı gösteremeyen

veya sınav hakkını kullanmayanlar, uzman yardımcısı unvanını kaybederler ve Üst Kurulda durumlarına uygun kadrolara atanırlar. Uzman yardımcılığından Üst Kurul uzmanlığına atananlara bir defaya mahsus olmak üzere bir derece yükseltilmesi uygulanır.

(8) Üst Kurulun Üst Kurul uzman ve uzman yardımcılarının mesleğe alınmaları, yetiştirilmeleri, yarışma sınavı, tez hazırlama ve yeterlik sınavları, çalışma usul ve esasları ile diğer hususlar Üst Kurul tarafından yönetmelikle belirlenir.

(9) Başkan yardımcıları, I. Hukuk Müşaviri ve daire başkanları Başkanın teklifi üzerine Kurul kararıyla, diğer personel **Başkan tarafından** atanır.

(10) Üst Kurul personelinin görevleriyle bağlantılı olarak işledikleri iddia edilen suçlara ilişkin soruşturmalar, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanuna göre yapılır ve bunlar hakkında soruşturma izni **Başkan tarafından** verilir.

(11) Üst Kurul personeli sosyal güvenlik açısından 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında sigortalı sayılır.

(12) Emeklilik bakımından; başkan yardımcıları bakanlık genel müdürü, daire başkanları bakanlık genel müdür yardımcısı, I. Hukuk Müşaviri bakanlık I. Hukuk Müşaviri, Üst Kurul uzmanları Başbakanlık uzmanı, Başkanlık müşaviri Üst Kurul müşaviri, uzman denetçi bakanlık müşaviri ile denk kabul edilir. Diğer unvanlardaki personele 657 sayılı Kanundaki eşdeğer kadrolara ilişkin hükümler uygulanır.

(13) Üst Kurulun kadroları ekli (I) sayılı cetvelde gösterilmiştir. Anılan cetveldeki toplam kadro sayısı geçilmemek ve anılan cetvelde yer alan kadro unvanları ile 13/12/1983 tarihli ve 190 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin eki cetvellerde yer alan kadro unvanlarıyla sınırlı olmak kaydıyla, dolu kadrolarda derece değişikliği ile boş kadrolarda sınıf, unvan ve derece değişiklikleri Üst Kurul kararıyla yapılır."

MADDE 45- (1) 8 inci maddede belirtilen yayın ilkeleri ile bu Kanunun yayın hizmetlerinde ticarî iletişimi düzenleyen hükümleri, Türkiye Radyo – Televizyon Kurumu yayınları hakkında da uygulanır.

(2) Söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmemesi hâlinde, Türkiye Radyo – Televizyon Kurumu ihlâlin niteliği açıkça belirtilerek Üst Kurulca uyarılır ve yükümlülüğün gereğinin yerine getirilmesi **ilgili Bakanlığa** bildirilir.

GEÇİCİ MADDE 1- (1) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce Üst Kurul üyeliğine seçilen ve bu görevleri devam etmekte olanlardan halen 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi kapsamına girmeksizin sigorta primi ödemekte olanlar, 5510 sayılı Kanunun kamu personeli için uygulanmaya başlandığı 15/10/2008 tarihinden daha önceki bir tarihi geçmemek kaydıyla, Üst Kurul üyesi olarak göreve başladıkları tarihi takip eden ay başından itibaren geçen hizmet süreleri itibarıyla 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında sigortalı kabul edilirler. Bu süreye ait emekli keseneği veya sigorta primi çalışan payı farkları kendileri tarafından, kurum karşılığı veya sigorta primi işveren payı farkları Üst Kurul tarafından ödenir. Sigortalı hizmet sürelerinin birleştirilerek aylık bağlanmasında, ilgisine göre mülga 24/5/1983 tarihli ve 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun veya 5510 sayılı Kanun hükümleri uygulanır. Sosyal güvenlik kuruluşlarının herhangi birinden emekli aylığı almakta iken Üst Kurul üyeliğine seçilen ve halen görevde olanların, istekleri halinde emekli aylıkları kesilir ve sigorta primleri 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında ödenir ve bunların emekli aylıklarının yeniden bağlanarak emekli aylığı tutarlarının belirlenmesinde genel hükümlere göre işlem yapılır.

(2) Bu Kanun yürürlüğe girdiği tarihte Üst Kurul üyesi olanların üyelikleri, üyelerin üçte birinin iki yılda bir yenilenmesi saklı kalmak kaydıyla, görev sürelerinin sonuna kadar devam eder.

(3) Bu Kanunla yapılan yeni düzenlemeler nedeniyle kadro ve görev unvanı değişmeyenlerden bu Kanunda öngörülen eğitim şartlarını taşıyanlar başka bir işleme gerek kalmaksızın durumlarına uygun aynı unvanlı kadrolara atanmış sayılır. Kadro ve görev unvanları değişen yahut kaldırılan veya anılan kadrolar için aranan eğitim şartlarını taşımayan personelden; Teftiş Kurulu Başkanı, Genel Sekreter, Daire Başkanı ve Bölge Müdürü kadrolarında bulunanlar Üst Kurul Müşaviri kadrolarına, Başmüfettiş ve bölge müdür yardımcısı kadrolarında bulunanlar uzman denetçi kadrolarına, başka bir işleme ve tebligata gerek kalmaksızın bu Kanunun yayımı tarihinde atanmış sayılır; **diğerleri Başkan tarafından üç ay içinde Üst Kurulda durumlarına uygun**

kadrolara atanırlar. Bunlar atama işlemi yapılıncaya kadar Başkan tarafından ihtiyaç duyulan işlerde görevlendirilebilirler. Bunlar, yeni bir kadroya atanıncaya kadar, eski kadrolarına ait ücret ve diğer mali haklarını almaya devam ederler. Söz konusu personelin, atandıkları yeni kadroların aylık, ek gösterge, sözleşme ücreti, bir aya isabet eden ikramiye, her türlü zam ve tazminatlar (fazla çalışma ücreti hariç) diğer malî hakları toplam net tutarının, atandıkları tarih itibarıyla eski kadrolarına ilişkin olarak en son ayda aldıkları aylık, ek gösterge, sözleşme ücreti, bir aya isabet eden ikramiye, her türlü zam ve tazminatlar (fazla çalışma ücreti hariç) diğer malî hakları toplam net tutarından az olması hâlinde, aradaki fark, atandıkları kadrolarda kaldıkları sürece, herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmaksızın ve farklılık giderilinceye kadar kendilerine tazminat olarak ödenir.

(4) Bu Kanunun yayımı tarihinden sonra 43 üncü maddenin altıncı fıkrasına göre Üst Kurul kadrolarında bulunan personel için belirlenecek ücretler ile diğer malî haklar toplamının, bu Kanunun yayımı tarihinden önceki en son ayda Üst Kurul kadroları için belirlenmiş olan aylık, ek gösterge, sözleşme ücreti, bir aya isabet eden ikramiye, her türlü zam ve tazminatlar ile fazla çalışma ücreti hariç diğer malî haklar toplamı net tutarından daha az olması hâlinde, aradaki fark söz konusu personele, kadrolarında kaldıkları sürece, herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmaksızın ve farklılık giderilinceye kadar tazminat olarak ödenir.

(5) **Üst Kurul müşaviri ve uzman denetçi kadrosunda bulunanlar, Üst Kurulda Başkan tarafından uygun görülen birim ve işlerde görevlendirilirler.** Bu Kanunun yayımı tarihinden itibaren Üst Kurulda yeni Üst Kurul müşaviri ve uzman denetçi ataması yapılmaz ve bu kadrolarda herhangi bir şekilde boşalma olması hâlinde, anılan kadrolar herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır.

(6) Üst Kurul uzmanı ve Üst Kurul uzman yardımcısı kadrolarından teknik hizmetler sınıfında bulunanların hizmet sınıfı, genel idare hizmetleri olarak değiştirilmiştir.

(7) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Üst Kurulda görev yapmakta olan personel, bu Kanunun yayımı tarihinden önce yararlanmakta olduğu ek göstergelerden kazanılmış hak olarak yararlanmaya devam eder.

(8) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Üst Kurulda görev yapan personelden;

a) Fakülte veya dört yıllık yüksekokul mezunu olan,

b) Üst Kurulda beş yıllık hizmet süresini tamamlayan,

c) Son üç yıllık sicil not ortalaması seksen ve üzerinde olan,

d) Kamu Personeli Yabancı Dil Bilgisi Seviye Tespit Sınavından en az (D) düzeyinde puanı olan veya Üniversitelerarası Kurul Yabancı Dil Sınavından en az 60 puanı olan veya dil yeterliği bakımından buna denk kabul edilen ve uluslararası geçerliliği bulunan bir belgeye sahip olan,

e) Hazırlayacakları tez, bu Kanunun 43 üncü maddesinin yedinci fıkrasına göre kabul edilen veya doktora yapan ve Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç üç yıl içinde aynı fıkraya göre yapılacak yeterlik sınavında başarılı olanlar,

Üst Kurul uzmanlığı kadrosuna atanabilirler."

B- Dayanılan ve İlgili Görülen Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 7., 14., 28., 32., 48., 90., 128., 133. ve 138. maddelerine dayanılmış, 124., 166. ve 168. maddeleri ise ilgili görülmüştür.

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Serruh KALELİ, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Fettah OTO, Serdar ÖZGÜLDÜR, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Alparslan ALTAN, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI ve Erdal TERCAN'ın katılımlarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine ve yürürlüğü durdurma isteminin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına 18.5.2011 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, Raportör Erhan TUTAL tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen Yasa kuralları, dayanılan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Kanun'un 7. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının İkinci Cümlesinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, maddenin başlığının "*olağanüstü dönemlerde yayınlar*" olmasına rağmen kuralda yer alan "*olağanüstü durumlar*" ibaresi ile "*milli güvenliğin açıkça gerekli kıldığı haller*" ve "*kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasının kuvvetle muhtemel olduğu durumlar*" ibarelerinin soyut ve belirsiz olduğu, geçici yayın yasağının çerçevesinin çizilmediği, dava konusu kuralın belirsizliği nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesinin ihlal edildiği, ayrıca geçici yayın yasağı getirebilme yetkisinin Radyo ve Televizyon Üst Kurulu (RTÜK) yerine Başbakan veya görevlendireceği bir bakana verilmesinin Anayasa'nın 14. ve 133. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un dava konusu kuralın da yer aldığı 7. maddesinde, savaş, terör amaçlı saldırı, doğal afet ve benzeri olağanüstü durumların ortaya çıkardığı kriz zamanlarında da ifade ve haber alma özgürlüğünün esas olduğu, yayın hizmetlerinin önceden denetlenemeyeceği ve yargı kararları saklı kalmak kaydıyla durdurulamayacağı ancak, milli güvenliğin açıkça gerekli kıldığı hallerde yahut kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasının kuvvetle muhtemel olduğu durumlarda, Başbakan veya görevlendireceği bakan tarafından geçici yayın yasağı getirilebileceği kurala bağlanmıştır.

Kanun'un 1. maddesinde, Kanun'un amacının, *"…ifade ve haber alma özgürlüğünün sağlanması"* olduğu belirtilmiştir.

Kanun'un 7. maddesinin gerekçesinde konuyla ilgili olarak, kriz zamanlarında da ifade ve haber alma özgürlüğünün esas olduğu, yayınların önceden denetlenemeyeceği ve yargı kararları saklı kalmak kaydıyla durdurulamayacağı, Anayasa'nın 26. maddesinde, ifade özgürlüğünün milli güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların

önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulünce belirlenmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret ve haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlanabileceğinin ve haber ve düşünceleri yayma araçlarının kullanılmasına ilişkin düzenleyici hükümlerin, bunların yayımını engellememek kaydıyla düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin sınırlaması sayılamayacağının belirtildiği, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinde de ifade özgürlüğünün mutlak değil sınırlı bir hak olarak düzenlendiği ve ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu emniyetinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi gibi nedenlerle bu özgürlüğün sınırlanabileceğinin belirtilmesinin kamu otoritelerinin bu hakka kanunlar çerçevesinde müdahalede bulunabileceği anlamına geldiği, bu nedenlerle de belirli durumlarda Başbakana veya görevlendireceği bakana geçici yayın yasağı getirme yetkisinin verildiği ve bu yetkinin yargı denetimine tabi olduğu belirtilmiştir.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, her türlü işlem ve eylemi hukuka uygun, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurmayı amaçlayan ve bunu geliştirerek sürdüren, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, yargı denetimine açık olan devlettir.

Hukuk devleti ilkesi, yürütme organının faaliyetlerinin yönetilenlerce belli ölçüde öngörülebilir olmasını, herkesin bağlı olacağı hukuk kurallarını önceden bilmesini, ekonomik ve sosyal yaşamlarındaki tutum ve davranışlarını buna göre düzene sokabilmesini gerektirir. Zira hukuk devletinin gereği olan belirlilik ve hukuki güvenlik ilkesi, idarenin keyfi hareket etmesini engeller. Bunu gerçekleştirmenin başlıca yolu ise kural konulmasını gerektiren durumlarda bunların genel, soyut ve anlaşılabilir olmasını sağlamaktır. Bu bakımdan, kanun koyucunun bir konuyu ayrıntılı şekilde düzenleme yetkisi bulunmakta ise de, temel esasların ve çerçevenin belirlenmesi koşuluyla, diğer ayrıntıların kanunda düzenlenmemesi hukuk güvenliği ve belirlilik ilkelerine aykırılık oluşturmaz.

Kuralda yer alan "olağanüstü durumlar", "milli güvenliğin açıkça gerekli kıldığı haller" ve "kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasının kuvvetle muhtemel olduğu durumlar" ibarelerinin içerik ve kapsamının kanun koyucu tarafından önceden tek tek belirlenmesi mümkün değildir. Söz konusu ibarelere doktrin, uygulama ve yargı kararlarıyla zaman içerisinde anlam kazandırılarak

ibarelerin genel çerçevesi belirlenmiş ve içeriği somutlaştırılmıştır. Bu nedenle dava konusu kural ile geçici yayın yasağı getirilebilmesi için gerekli durum ve şartların temel esasları ve çerçevesi belirlenmiş olduğundan, dava konusu kuralın hukuk güvenliği ve belirlilik ilkelerine aykırı bir yönü yoktur.

Dava konusu kuralda, "*olağanüstü durumlar*", "*milli güvenliğin açıkça gerekli kıldığı haller*" ve "*kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasının kuvvetle muhtemel olduğu durumlar*" hızlı ve seri karar alınmayı gerektiren bir özellik arz etmesi nedeniyle geçici yayın yasağı getirme yetkisi, Kurul yerine ilişkili olduğu için Başbakan veya görevlendireceği bir bakana verilmesi kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamındadır.

Yasaklama kararında yer alan sebep, kapsam ve ölçütlerin de yargı denetimine tabi olacağı açıktır. Bununla birlikte, dava konusu kuralla geçici yayın yasağı getirme tedbirine başvurulması durumunda bunun kapsam, sınır ve ölçütlerinin açık ve somut bir biçimde yasaklama kararında, yargı denetimine olanak verecek şekilde belirlenmesi gerekmektedir. Aksi halde Kanun'un amaçladığı "*istisna*" hali ortadan kalkacaktır. Ayrıca, maddede yer verilen kriz zamanlarının sona ermesi halinde de geçici yayın yasağın kendiliğinden ortadan kalkacağı tabiidir.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Fulya KANTARCIOĞLU ile Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamışlardır.

Dava konusu kuralın, Anayasa'nın 14. ve 133. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

B- Kanun'un 8. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (i) Bendinde Yer Alan "*…haber niteliği dışında…*" İbaresinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, getirilen kuralla haber niteliği gerekçesiyle yayın yapılmasına olanak sağlanmasına karşın yapılacak yayınların yargılama sürecini ve tarafsızlığını etkiler nitelikte olup olmadığının yayından sonraki

değerlendirmelere bırakıldığı, etkilemenin niteliğinin ve etkileme olup olmadığının belirsiz olduğu, haber niteliği ibaresi ile ilgili somut ölçütler bulunmadığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2. ve 138. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un dava konusu kuralın da yer aldığı "*Yayın hizmeti ilkeleri*" başlıklı 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (i) bendinde, yayınların, yargı organlarına intikal eden konularda yargılama süresince, haber niteliği dışında yargılama sürecini ve tarafsızlığını etkiler nitelikte olamayacağı kurala bağlanmıştır. Böylece dava konusu kural ile yargı organlarına intikal eden konularda sadece haber verme amacıyla yayın yapılmasına imkân sağlanmıştır.

Kamuoyu adına görev yapan basında, kanunlara uygun olarak, haber alma ve haber verme gibi her türlü konunun konuşulup irdelenmesi doğaldır. Bu çerçevede, dava konusu kural ile yayınların, yargıya intikal eden konularda yargılama süresince, haber niteliği dışında yargılama sürecini ve tarafsızlığını etkiler nitelikte olamayacağı öngörülerek bir yandan yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığının güçlendirilmesi, diğer yandan basının haber alma ve verme hakkının güvence altına alınması amaçlanmıştır. Nelerin "*haber niteliği*" taşıdığının kanun koyucu tarafından önceden belirlenmesine olanak bulunmadığı gibi yapılacak yayınların haber niteliği taşıyıp taşımadığının da öncelikle RTÜK, sonrasında ise yargı denetimine tabi olduğu açıktır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Dava konusu kuralın, Anayasa'nın 138. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

C- Kanun'un 8. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (n) Bendinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, kuralda yer alan müstehcenlik kavramının kişiden kişiye değişen soyut bir kavram olduğu ve belirsizlik içerdiği, söz konusu belirsizliğin keyfi uygulamalara neden olacağı, ayrıca kuralın Avrupa Sınır Ötesi Televizyon Sözleşmesi'ne ve Anayasa'nın 2. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralda, yayınların, müstehcen olamayacağı belirtilmiştir.

Doktrinde müstehcenlik kavramıyla ilgili birçok tanıma yer verilmektedir. Müstehcenlik kavramının herkesin ortak olarak kabul edebileceği bir tanımının yapılması olanaklı olmayıp, yapılan tanımlarda, *"şehvet hissine yönelik"*, *"şehvet hissini tahrik"*, *"ar ve haya duygusunu tahrik eden"* gibi ortak olarak kullanılan bazı unsurları bulunduğu anlaşılmaktadır.

Gerek mukayeseli hukukta gerekse milli hukukumuzda müstehcenlik ile ilgili getirilen hükümlerde korunmak istenen başlıca hukuki menfaat, toplumun *"ar ve haya duyguları"*dır. Başka bir değişle *"genel ahlak"*tır. Anayasa Mahkemesi'nin pek çok kararında belirtildiği üzere genel ahlak, belli bir zamanda, toplumun büyük bir çoğunluğunca benimsenmiş bulunan ahlak kurallarıyla ilgili hareketleri gösteren ve kolayca anlaşılan bir anlam taşımaktadır.

Sürekli değişen toplumsal yapı karşısında müstehcen yayınların neler olduğunun önceden kanun koyucu tarafından belirlenmesindeki güçlük göz ardı edilemez. Bununla birlikte "*müstehcenlik*" kavramına zaman içinde doktrin, uygulama ve yargı kararlarıyla içerik ve anlam kazandırıldığı da bir gerçektir. Bu nedenle, dava konusu kuralın belirsizliğinden söz edilemez.

Öte yandan, Türkiye'nin de imzaladığı Avrupa Sınır Ötesi Televizyon Sözleşmesi'nde, televizyon programlarının genel ahlak kuralları ve edebe aykırı olmaması, saldırgan davranışları ve şiddet eylemlerini kışkırtmaması, pornografi içermemesine dair ilkeler bulunmaktadır. Anılan Sözleşme'nin "*Yayıncının Sorumlulukları*" başlıklı bölümünde yer alan 7. maddesi, "*program hizmetleri edebe aykırı olmayacak ve pornografi içermeyecektir.*" şeklindedir. Bu nedenle dava konusu kural, Avrupa Sınır Ötesi Televizyon Sözleşmesi ile de uyum içerisindedir.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kural, Anayasa'nın 2. ve 90. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

D- Kanun'un 18. Maddesinin (3) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan *"…üç gün içinde…"* İbaresinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, getirilen üç günlük sürenin Anayasa'nın 32. maddesinde yer alan yedi günlük süreyi kısalttığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 32. ve 138. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un "*Düzeltme ve cevap hakkı*" başlıklı 18. maddesinin dava konusu kuralın da yer aldığı (3) numaralı fıkrasında, düzeltme ve cevap hakkının kullanılması için mahkemeye başvurulması halinde sulh ceza hakiminin talebi duruşma yapmaksızın üç gün içinde karara bağlayacağı belirtilmiştir.

Anayasa'nın 32. maddesinde *"Düzeltme ve cevap hakkı, ancak kişilerin haysiyet ve şereflerine dokunulması veya kendileriyle ilgili gerçeğe aykırı yayınlar yapılması hallerinde tanınır ve kanunla düzenlenir. Düzeltme ve cevap yayımlanmazsa, yayımlanmasının gerekip gerekmediğine hâkim tarafından ilgilinin müracaat tarihinden itibaren en geç yedi gün içerisinde karar verilir."* denilmiştir. Maddenin gerekçesinde ise *"…maddenin 2. fıkrasına, düzeltme ve cevap yayınlanmadığı takdirde yayınlanmasına gerek olup olmadığının Hâkim tarafından en geç 7 gün içinde karar verilmesi hükmü getirilmek suretiyle düzeltme ve cevap hakkının kullanılmasının sürüncemede kalmaması öngörülmüştür"* denilmek suretiyle buradaki amacın söz konusu hakkın kullanımının sürüncemede kalmasının önlenmesi olduğu ortaya konulmuştur.

Anayasal bir hak olan düzeltme ve cevap hakkının sürüncemede kalmaması için Anayasa'da belirlenen en geç yedi günlük karar verme süresi azami süredir. Bir başka ifadeyle Anayasa'da yer alan *"en geç"* ifadesinden de anlaşılacağı gibi, kanun koyucuya yedi günlük süreyi geçmeyecek bir süre belirlemede takdir yetkisi verildiği açıktır. Dolayısıyla, dava konusu kuralda belirtilen süre, bir hakkın kısıtlanması olarak değerlendirilemez.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kural, Anayasa'nın 32. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 138. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

E- Kanun'un 19. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (f) Bendinin Birinci Cümlesinde Yer Alan *"…yüzde ellisini…"* İbaresinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, yabancıların çok miktarda radyo ve televizyon kuruluşlarına sahip olmalarının, bulundukları devletin egemenliği üzerinde olumsuz etki yaratabileceği düşüncesi ile yabancıların medya hizmet sağlayıcı kuruluşta sermaye paylarına sınırlama getirilmesini gerekli kıldığı, yabancı sermaye payının yüzde elliye çıkarılmasının haksız rekabete yol açacağı ve ulusal çıkarları zedeleyebileceği, karşılıklılık

ilkesinin yasal güvence altına alınmadığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5. ve 133. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralda, bir medya hizmet sağlayıcı kuruluşta doğrudan toplam yabancı sermaye payının, ödenmiş sermayenin yüzde ellisini geçemeyeceği belirtilmiştir.

Anayasa'nın 5. maddesinde, "*Devletin temel amaç ve görevleri, Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır*." denilmiştir.

Anayasa'nın 133. maddesinde ise "*Radyo ve televizyon istasyonları kurmak ve işletmek kanunla düzenlenecek şartlar çerçevesinde serbesttir. Radyo ve televizyon faaliyetlerini düzenlemek ve denetlemek amacıyla kurulan Radyo ve Televizyon Üst Kurulu dokuz üyeden oluşur. Üyeler, siyasi parti gruplarının üye sayısı oranında belirlenecek üye sayısının ikişer katı olarak gösterecekleri adaylar arasından, her siyasi parti grubuna düşen üye sayısı esas alınmak suretiyle Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunca seçilir. Radyo ve Televizyon Üst Kurulunun kuruluşu, görev ve yetkileri, üyelerinin nitelikleri, seçim usulleri ve görev süreleri kanunla düzenlenir. Devletçe kamu tüzelkişiliği olarak kurulan tek radyo ve televizyon kurumu ile kamu tüzelkişilerinden yardım gören haber ajanslarının özerkliği ve yayınlarının tarafsızlığı esastır*." denilmiştir.

Demokratik ülkelerde, dünyadaki ekonomik gelişmelere paralel olarak, girişim özgürlüğünü yasaklamak yerine haksız rekabeti önleyici denetim sistemlerinin geliştirilmesi yaygınlaştırılmıştır.

4875 sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu'nun 3/a maddesine göre, uluslararası anlaşmalar ve özel kanun hükümleri aksini öngörmedikçe, Türkiye'de doğrudan yabancı yatırım yapılması serbesttir ve yabancı yatırımcılar yerli yatırımcılarla eşit muameleye tabi tutulurlar.

Kanun'un 19. maddesindeki, yabancıların, bir medya hizmet sağlayıcı kuruluşa iştirak etmelerine ve yayıncılık faaliyetinde bulunmalarına izin veren hükümde yer alan yabancı sermaye payının "*yüzde elli*" ile sınırlandırılması yasamanın genelliği ilkesinin bir sonucudur. Başka bir deyişle bir oran koyma ve söz konusu oranın miktarını belirlemede takdir yetkisi kanun koyucuya aittir.

Radyo, televizyon ve isteğe bağlı yayıncılık faaliyetlerinin yerli yabancı ayrımı olmaksızın 4054 sayılı Rekabet Kanunu'ndaki sınırlamalara tabi olduğu, yayıncılık yapan şirketlerin rekabeti engelleyecek şekilde tekelleşmeleri ve piyasaya hakim durum oluşturarak bunu kötüye kullanmaları yasaklanmıştır. Bu konudaki denetimlerin Rekabet Kurulu tarafından yapılacağı, 6112 sayılı Kanun'un yayın izni, lisans verilmesi gibi sınırlayıcı hükümleri ve buna bağlı çıkartılan yönetmelikler ile diğer düzenleyici işlemlerin, lisans sahibi bulunan doğrudan ve dolaylı yabancı sermaye payları için de uygulanacağı göz önünde bulundurulduğunda yasama yetkisinin genelliği kapsamında dava konusu kuralla getirilen sınırlamada Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kural, 2., 5. ve 133. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile ilgisi görülmemiştir.

F- Kanun'un 26. Maddesinin (4) Numaralı Fıkrasında Yer Alan *"…en az bir yıl…"* İbaresinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, sıralama ihalesine, radyo ve televizyon yayın şirketi olarak kurulan, radyo ve televizyon yayıncılık alanında en az bir yıl faaliyette bulunma koşulu getirilerek halen yayıncılık faaliyeti yürüten kuruluşlara ayrıcalık tanındığı, *"en az bir yıl"* ibaresinin belirsiz olduğu, sıralama ihalesine yayıncılık alanına girmek isteyen bütün kuruluşların eşit olarak katılması gerektiği, herkesin dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahip olduğu ve çalışma özgürlüğü için bir sınırlama nedeni öngörülmediği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2. ve 48. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un dava konusu kuralın da yer aldığı 26. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, RTÜK tarafından kanal ve radyo frekans planlaması yapıldıktan sonra gerçekleştirilecek sıralama ihalesine katılacak medya hizmet sağlayıcı kuruluşların yayıncılık alanında en az bir yıl faaliyette bulunmaları gerektiği kurala bağlanmıştır.

Anayasa'nın 168. maddesinde, *"Tabiî servetler ve kaynaklar Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Bunların aranması ve işletilmesi hakkı Devlete aittir. Devlet bu hakkını belli bir süre için, gerçek ve tüzelkişilere devredebilir. Hangi tabiî servet ve kaynağın arama ve işletmesinin, Devletin gerçek ve tüzelkişilerle ortak olarak veya*

doğrudan gerçek ve tüzelkişiler eliyle yapılması, kanunun açık iznine bağlıdır. Bu durumda gerçek ve tüzelkişilerin uyması gereken şartlar ve Devletçe yapılacak gözetim, denetim usul ve esasları ve müeyyideler kanunda gösterilir." kuralı yer almaktadır.

Radyo ve televizyon yayınları, yeryüzünün atmosfer tabakası aracılığıyla yapılan iletişimle gerçekleştirilmektedir. Devletin tam ve münhasır egemenlik hakkına sahip olduğu hava sahasının, özellikleri itibariyle tabii bir servet niteliği taşıdığı ve Anayasa'nın 168. maddesi kapsamında Devletin hüküm ve tasarrufunda bulunduğu açıktır.

Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında da belirtildiği üzere, Devletin hüküm ve tasarrufunda bulunan yerlerin özel mülkiyete konu olması mümkün değildir. Devletin, özel sektöre ancak belirli sürelerle yapacağı tahsisler karşılığında işletme izni ve hakkı vermesi söz konusu olup, bu iznin kime ve hangi şartlarla verileceğini belirleme yetkisi kanun koyucuya aittir.

Mülga 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un yürürlüğe girdiği 1994 yılından bu yana frekans ihalesi çeşitli nedenlerle yapılamamıştır. Dava konusu kuralın da yer aldığı madde gerekçesinde konuyla ilgili olarak, *"…kıt kaynak olan frekansların daha etkin kullanılması amaçlanmıştır…"* denilmektedir. Bu doğrultuda hem daha önceden kurulmuş ve yayın hayatına başlamış yayın kuruluşlarının sektörde uzun süredir faaliyette bulunmaları hem de kıt kaynakların bulunduğu bu alanda tecrübeli yayıncıların faaliyette bulunmalarını sağlamaya ve kamu yararının gerçekleştirilmesine yönelik olduğu anlaşılan söz konusu hükmün Anayasa'nın 2. maddesine aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

Anayasa'nın *"Çalışma ve Sözleşme Hürriyeti"* başlıklı 48. maddesinde, *"Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir. Devlet, özel teşebbüslerin milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır."* madde gerekçesinde ise *"Hürriyet temeline dayalı bir toplumda irade serbestliği çerçevesinde ferdin sözleşme yapma, meslek seçme ve çalışma hürriyetlerinin garanti altına alınması tabiîdir. Ancak, bu hürriyetler, kamu yararı amacı ile ve kanunla sınırlanabilir. (…) Devlet, kamu yararı olan hallerde ve mili ekonominin gerekleri ve sosyal amaçlarla özel teşebbüs özgürlüğüne sınırlamalar getirebilir…"* denilmiştir.

Çalışma özgürlüğü, herkesin dilediği mesleği seçmede özgür olduğunu ve hiç kimsenin zorla çalıştırılamayacağını ifade etmektedir. Birey bu özgürlüğünü kullanarak dilediği alanı ve işi seçebilir. Çalışma hakkı ise bireyin özgür iradesiyle seçtiği mesleği veya işi icra etmesi, devletin de çalışmak isteyenlere iş temin etmek için gereken tedbirleri alması olarak tanımlanabilir.

Dava konusu *"…en az bir yıl…"* ibaresi ile sıralama ihalesine katılacak kuruluşların bu alanda tecrübeli olmaları şartının aranması suretiyle kıt kaynak olan frekansların kullanımında en yüksek fayda ve verimin alınmasının hedeflenmesi ve dolayısıyla kamu yararının sağlanması amaçlanmakta olup, çalışma ve sözleşme yapma özgürlüğüne aykırı bir durum bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kural, Anayasa'nın 2. ve 48. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

G- Kanun'un 26. Maddesinin (8) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan *"…tek bir verici tesis ve işletim şirketince…"* İbaresinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, tek bir verici tesis ve işletim şirketinin ekonomik ve işletmecilik açısından etkin ve verimli olabileceği ancak, söz konusu şirketin belirlenmesi için kanunda herhangi bir düzenleme öngörülmediği, şartların RTÜK tarafından belirlenerek tek bir şirkete yetki verilmesinin haksızlık ve eşitsizlik yaratacağı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 28. ve 48. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un dava konusu kuralın da yer aldığı 26. maddesinin (8) numaralı fıkrasında, özel medya hizmet sağlayıcı kuruluşların yapacakları yayınları tek bir verici tesis ve işletim şirketince kurulan verici tesislerinden yapacakları, karasal yayın lisansına sahip kuruluşlarca ortaklaşa kurulacak verici tesis ve işletim şirketinin uyması gereken şartların RTÜK tarafından belirleneceği, birlikte kurulacak şirkete ortak olacakların hisse oranının yüzde onu geçemeyeceği, verici tesislerden yararlanma ve ilgili diğer hususların şirketin görüşü alındıktan sonra RTÜK onayıyla yürürlüğe gireceği, şirketin, yayın lisansına sahip bütün kuruluşlara tarafsızlık ve hakkaniyet ölçülerinde ayrımcılık içermeyecek şekilde hizmet vermek zorunda olduğu, verici tesislerinin denetiminin RTÜK tarafından yapılacağı, izin şartlarının ihlali halinde para cezasına hükmolunacağı belirtilmiştir. Madde gerekçesinde konuyla ilgili olarak, *"…Verici tesisleri yayıncılar tarafından*

kurulacak tek bir verici tesis ve işletim şirketince inşa edilecektir. Bu sayede mevcut verici tesislerinin oluşturduğu görüntü kirliliği önlenecek ve şehirlerin sembolü niteliğinde verici kulelerinin tesisine imkân tanınacaktır." denilmiştir.

Anayasa'nın 166. maddesinde, ekonomik, sosyal ve kültürel kalkınmayı, özellikle sanayinin ve tarımın yurt düzeyinde dengeli ve uyumlu biçimde, hızla gelişmesini, ülke kaynaklarının döküm ve değerlendirilmesini yaparak verimli şekilde kullanılmasını plânlamak bu amaçla gerekli teşkilâtı kurmak devlete görev olarak verilmiş, plânda millî tasarrufu ve üretimi artırıcı, fiyatlarda istikrar ve dış ödemelerde dengeyi sağlayıcı, yatırım ve istihdamı geliştirici tedbirlerin öngörüleceği; yatırımlarda toplum yararları ve gereklerinin gözetileceği; kaynakların verimli şekilde kullanılmasının hedef alınacağı belirtilmiştir.

Tek bir verici tesis ve işletim şirketi tarafından kurulacak vericinin, frekans plânlarının uygulama maliyetinin düşürülmesi, istasyon ve yayın güvenliğinin daha kolay sağlanması, işletme, personel ve yedek malzemeden tasarruf edilebilmesi gibi nedenlerle ekonomik ve işletmecilik açısından daha etkin ve verimli olacağı, Kanun'un 26. maddesinin (8) numaralı fıkrasında belirtildiği gibi söz konusu şirketin karasal yayın lisansına sahip kuruluşlarca ortaklaşa kurulacağı, yayın lisansına sahip bütün kuruluşlara tarafsızlık ve hakkaniyet ölçülerinde ayrımcılık içermeyecek şekilde hizmet vermek zorunda olduğu açıktır.

Düzenlemenin, madde gerekçesinde de belirtildiği gibi mevcut verici tesislerinin oluşturduğu görüntü kirliliğinin önlenmesi ile Anayasa'nın 166. maddesine uygun olarak kamu kaynaklarının daha verimli kullanılması amacıyla getirildiği anlaşıldığından dava konusu kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 28. ve 48. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

H- Kanun'un 36. Maddesinin (3) Numaralı Fıkrasının (f), (g) ve (ğ) Bentlerinin İncelenmesi

1- Fıkranın (f) Bendinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Anayasa'da RTÜK içinde bir başkanlık sisteminden söz edilmediği, Kurul'un faaliyet alanı ile ilgili çalışma ve değerlendirmenin Başkan tarafından yapılmasının Kurul'un yetkisinin Başkan'a verilmesi

anlamına geldiği, Başkan'a verilen yetkilerin Kurul'un yetki ve faaliyetlerini kısıtladığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 133. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Radyo ve televizyon kuruluşlarına yayın izni ve lisans vermek, yayınların kanun ve milletlerarası andlaşmalara uygunluğu açısından izlenerek denetimlerini yapmak, kanuna aykırı ve tahsis şartlarına uymayan yayınlar için yaptırım uygulanmasına karar vermek, bu alandaki çalışma ve faaliyetlerle ilgili düzenlemeleri hazırlamak gibi temel işlevler üstlenen RTÜK, idarenin bütünlüğü içerisinde yer alan, kamu tüzel kişiliğini haiz, radyo ve televizyon yayınları alanında kamu hukuku ilke ve düzenlemelerine bağlı kalarak kamu yararı amacıyla işlemler yapan bir kuruldur.

6112 sayılı Kanun'un 34. maddesine göre, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu, Anayasa'nın 133. maddesinin 2. fıkrası uyarınca Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce seçilen dokuz üyeden oluşur. 6112 sayılı Kanun'un 35. maddesine göre görev süreleri altı yıl olan Kurulüyelerinin üçte biri iki yılda bir yenilenir. Kanun'un 36. maddesine göre, Üst Kurul üyeleri, kendi aralarından bir başkan ve bir başkan vekili seçer. Başkanlık süresi iki yıldır.

Dava konusu kuralda, Üst Kurul'un faaliyet gösterdiği alanda strateji, politikalar ve ilgili mevzuat ile Üst Kurul ve personelin performans ölçütleri hakkında çalışma ve değerlendirme yapmak görev ve yetkisi Başkan'a verilmiştir. Kurum'un düzenli, verimli ve eş güdüm içerisinde çalışmasını sağlamayı amaçlayan bu yetki, Kurum'u temsil eden ve başkanlık yapan kişiye tanınan idari nitelikli bir yetki olup, Üst Kurul yetkilerinin Başkan'a devri anlamına gelmeyeceği gibi Kurul'un yetkilerinin sınırlandırılması sonucunu da doğurmaz.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kural, Anayasa'nın 133. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

2- Fıkranın (g) Bendinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Üst Kurul'un görev ve yetkileri göz önünde bulundurulduğunda, diğer kuruluşlarla ilişki ve temsilin Başkan'ın Üst Kurul'u protokol anlamında temsilinin ötesinde genel bir yetkiyi işaret ettiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 133. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralda, Üst Kurul'un diğer kuruluşlarla ilişkilerini yürütmek ve Üst Kurulu temsil etmek görevinin başkana ait olduğu belirtilmiştir.

Temsil, genel olarak "*adına hareket etme*" anlamına gelmektedir. Ülkemizdeki idari yapı incelendiğinde de görüleceği üzere sayısız birçok kurum ve kuruluşun temsili görevi o kurum veya kuruluşun başkanına verilmiştir. İdari hiyerarşinin sonucu olarak idari nitelikte bir yetki olan temsil görevinin o kurum veya kuruluşun başkanınca yerine getirilmesi doğal olduğundan, dava konusu kuralda Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kural, Anayasa'nın 133. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

3- Fıkranın (ğ) Bendinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, kimi personelin atamalarının üst kurula bırakılıp kimi personel atamalarının Başkan'a bırakılmasının kurul olarak çalışma düzeni ve Kurul için Anayasa'da öngörülen sistemle uyuşmadığı, bu durumun başkanı tek yetkili hale getireceği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 133. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralda, Üst Kurul tarafından atanması öngörülenler dışındaki Üst Kurul personelinin atama işleminin Başkan tarafından yapılacağı belirtilmiştir. Kanun'un 43. maddesinin 9. fıkrasına göre, başkan yardımcıları, 1. hukuk müşaviri ile daire başkanlarının Başkan'ın teklifi ile Üst Kurul tarafından atanacağı kurala bağlanmıştır.

Dava konusu kuralla Başkan'a verilen atama yetkisi idari nitelikte bir yetki olup, başkan yardımcıları, 1. hukuk müşaviri ile daire başkanları dışındaki Üst Kurul personelini kapsamaktadır. RTÜK'ün idari teşkilatlanmasında başkanlık, Kurum'un sıralı en üst karar merciidir. Bu nedenle Üst Kurul'un düzenli ve eşgüdüm içerisinde çalışmasını sağlamaya yönelik idari nitelikteki atama yetkisinin kanun koyucunun takdiri doğrultusunda Başkan'a verilmesi Anayasa'da yer alan memurlara ve kamu görevlilerine sağlanan güvenceleri ihlal eder nitelikte değildir.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kural, Anayasa'nın 133. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

I- Kanun'un 37. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (u) Bendinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, mesleki ilkelerin Kurul tarafından belirlenmesinin çoğunluğun azınlık üzerinde baskısına neden olacağı, bu ilkelerin kanun koyucu tarafından belirlenmesi gerektiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 7. ve 14. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralda, Kurul üyeleri ile Kurum personelinin uyacakları mesleki ve etik ilkelerin belirlenmesi hususu, Üst Kurul'un görev ve yetkileri arasında sayılmıştır.

Anayasa'nın 7. maddesinde, yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne ait olduğu ve bu yetkinin devredilemeyeceği öngörülmüştür. Anayasa'nın 124. maddesinde de, *"Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler. Hangi yönetmeliklerin Resmî Gazetede yayımlanacağı kanunda belirtilir."* denilmiştir.

Kamu görevlilerinin genel olarak uyacakları meslekî ve etik ilke ve kuralları belirlemek, bunların uygulanmasını gözetmek, kamu görevlilerinin görevlerini eşitlik, tarafsızlık ve açıklık ilkelerine uygun olarak yapmalarını sağlamak ve etik davranışları yerleştirmek amacıyla, 5176 sayılı Kamu Görevlileri Etik Kurulu Kurulması ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunla "*Kamu Görevlileri Etik Kurulu*" kurulmuştur. Anılan Kanun'un 1. maddenin ikinci fıkrasında ise Kanun'un, Üst Kurul çalışanları ile üst kurul başkan ve üyeleri dahil tüm personeli kapsayacağı belirtilmiştir.

Özel olarak da, 6112 sayılı Kanun'un 34. maddesine göre idari ve mali özerkliğe sahip tarafsız bir kamu tüzel kişisi olan RTÜK'ün, özel durumu nedeniyle Anayasa'nın 124. maddesince verilen yetki çerçevesinde ve 5176 sayılı Kanun'da öngörülen hükümleri dikkate almak suretiyle kendi kurumunda uygulayacağı mesleki ve etik kuralları tespit etmesi doğaldır. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 14. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

J- Kanun'un 38. Maddesinin (4) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, kuralda yer alan '*gizlilik taşıyan bilgiler*' ve '*her türlü sırlar*' ifadelerinin belirsiz ve soyut olduğu, görev ve yetki alanına giren hangi konuların gizli ve sır olduğunun anlaşılamadığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun ile RTÜK'ün tarafsızlığının sağlanabilmesi için birtakım tedbirler alınmıştır. Kanun'un 38. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Üst Kurul üyeleri ile bunların yakın akrabalarının, yayın hizmetleri alanında Üst Kurul'un görev ve yetki alanına giren konularda herhangi bir taahhüt işine giremeyeceği, medya hizmet sağlayıcı kuruluşlarda veya bu kuruluşların doğrudan veya dolaylı ortaklık bağı bulunan şirketlerde ortak veya yönetici olamayacakları; (2) numaralı fıkrasında, Üst Kurul üyelerinin, resmî veya özel nitelikte hiçbir görev alamayacağı, özel veya kamu medya hizmet sağlayıcılarının görev ve yetki alanına giren konularda doğrudan veya dolaylı olarak taraf olamayacağı ve bu konularda hiçbir maddî menfaat sağlayamayacakları, üyelerin siyasî partiye üye olamayacakları; (3) numaralı fıkrasında, Üst Kurul üyelerinin, göreve başlamadan önce maliki oldukları, medya hizmet sağlayıcı kuruluşlara ve yayın hizmeti yapan tüzel kişilere veya bunların iştiraklerine ait her türlü hisselerini ya da menkul kıymetlerini üçüncü dereceye kadar kan ve ikinci dereceye kadar kayın hısımları dışındakilere, görev sürelerinin başlamasından itibaren otuz gün içinde satması veya devretmesi zorunluluğunun getirildiği ve dava konusu kuralda ise Üst Kurul üyeleri ve kurum personelinin, kurumla ilgili gizlilik taşıyan bilgileri ve medya hizmet sağlayıcı kuruluşlara ve yayın hizmeti yapan gerçek ve tüzel kişilere ait sırları, görevlerinden ayrılsalar dahi açıklama ve bu bilgileri kendileri veya başkaları menfaatine kullanmalarının yasak olduğu belirtilmiştir.

"*Gizlilik taşıyan bilgi*" ve "*her türlü sır*" kavramlarının kapsamının ve neleri içerdiğinin önceden kanun koyucu tarafından belirlenerek kanun metninde tek tek sayılması mümkün olmadığı gibi anılan ibarelerin RTÜK'ün kanunla düzenlenmiş görev ve yetkileri kapsamında olan konuları içerdiği açıktır. Bu nedenle dava konusu kuralın belirsiz ve soyut olduğundan söz edilemez.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

K- Kanun'un 39. Maddesinin (6) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan *"…Başbakan veya Görevlendireceği Bakan Tarafından…"* İbaresinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, RTÜK'ün anayasal bir kurum olarak özerk ve bağımsız olduğu, yürütme organı ile hiyerarşik bir bağının bulunmadığı, Anayasa'nın Üst Kurul için öngördüğü güvencelerin üyeler için de geçerli olduğu belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 133. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un 39. maddesinin dava konusu kuralın da yer aldığı (6) numaralı fıkrasında, Üst Kurul üyelerinin görevleriyle bağlantılı olarak işledikleri iddia edilen suçlara ilişkin soruşturmaların 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'a göre yapılacağı ve bunlar hakkında soruşturma izninin, *"Başbakan veya görevlendireceği bakan tarafından"* verileceği kurala bağlanmıştır.

Anayasa'nın 133. maddesinde, radyo ve televizyon yayıncılığı faaliyetleri için özel düzenlemeler yapılmış, bu faaliyetlerin düzenlenmesi ve denetlenmesi için RTÜK kurulmuştur. RTÜK'ün düzenlediği ve denetlediği alanın ekonomik ve toplumsal yaşam için hassasiyeti ile kamu kaynaklarını kullanması ve kamu adına karar alma yetki ve sorumluluğu göz önüne alındığında mutlak anlamda bağımsızlığından söz edilemez.

Merkezi idarenin hiyerarşisi içerisinde yer almasa da 6112 sayılı Kanun'un 34. maddesinin dördüncü fıkrasında RTÜK'ün Hükümet ile ilişkilerinin nasıl yürütüleceği gösterilmek suretiyle merkezi idare ile ilişki kurulmuştur. Bu bağlamda, kamu kurumu niteliğindeki RTÜK merkezi idareden ayrı düşünülemeyeceğinden, Başbakanlık veya bir bakanlıkla ilişkilendirilerek soruşturma izni verme yetkisinin Başbakan veya görevlendireceği bir bakana verilmesinin Üst Kurul'un özerklik ve bağımsızlığını zedelediği ya da merkezi idarenin hiyerarşisine tabi kılındığı söylenemez. Öte yandan, getirilen izin mekanizması üyelerin lehine bir düzenleme olup, Kurul üyeleri açısından koruyucu mahiyettedir.

Bu nedenle, RTÜK üyeleri hakkında soruşturma izni verme yetkisinin, Kurul'un merkezi idare ile ilişkisi nedeniyle Başbakan veya görevlendireceği bir bakana verilmesinde Anayasa'nın 133. maddesine aykırılık bulunmamaktadır. İptal isteminin reddi gerekir.

L- Kanun'un 43. Maddesinin (6) Numaralı Fıkrasının İkinci Cümlesinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, RTÜK personeline ödenecek ücret ve sağlanacak mali haklara ilişkin üst sınır belirlenmesine karşın alt sınırın belirlenmediği ve bu yönüyle yasallık ilkesine uyulmadığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralda, RTÜK personelinin ücretleri ile diğer mali haklarının toplamının, RTÜK üyeleri için yapılan ödemelerin toplamını geçmemek üzere kurum içi hiyerarşi de gözetilmek suretiyle Bakanlar Kurulu'nca belirlenen esaslar çerçevesinde RTÜK tarafından tespit edileceği belirtilmiştir.

Anayasa'nın 128. maddesinde, "*Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür. Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. Ancak, mali ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümleri saklıdır. Üst kademe yöneticilerinin yetiştirilme usul ve esasları, kanunla özel olarak düzenlenir*." denilmiştir.

Dava konusu kural, RTÜK personelinin ücret ve mali haklarına ilişkin düzenlemeler getirmektedir. İptali istenilen cümlenin yer aldığı fıkranın birinci cümlesine göre, Üst Kurul personelinin kadro karşılığı sözleşmeli statüde istihdam edildiği ve ücret ve mali haklar dışında her türlü hak ve yükümlülükleri yönünden 657 sayılı Kanun'a tabi oldukları belirtilmiştir.

Kadro karşılığı sözleşmeli personel statüsü, personelin 657 sayılı Kanun ve 190 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında KHK çerçevesinde ihdas edilmiş bir "*memur*" kadrosuna sahip olduğu ancak, aynı zamanda sözleşme ile çalıştırıldığı bir sözleşmeli personel statüsü alt istihdam biçimidir. Genel olarak kadro karşılığı çalıştırılan sözleşmeli personel hakkında çalışma esaslarını düzenleyen Bakanlar Kurulu kararı ve sözleşme hükümlerinde belirtilen hususlar dışında 657 sayılı Kanun hükümleri uygulanmaktadır.

Kadro karşılığı sözleşmeli personel çalıştırmayla ilgili hüküm bulunan teşkilat kanunlarında, hangi unvanların kadro karşılığı sözleşmeli çalıştırılacağı

unvan bazında sayılmıştır. Bu kadrolar, 657 sayılı Kanun kapsamında bulunan memuriyetlerden olup bu kadrolara atanacak olanların nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri söz konusu kanun ile belirlenmiştir. Sözleşme ücreti, teşkilat kanunlarındaki hükümler çerçevesinde Bakanlar Kurulu kararı ile tespit edilmektedir. Sözleşme ücretinin gerek belirlenmesi ve gerekse artışı Bakanlar Kurulu Kararı ile gerçekleştirilmektedir. Bakanlar Kurulu kararlarında genellikle sözleşmeli personele ödenecek ücretlerin alt ve üst sınırları belirlenmekte ve belirlenen bu limitler dâhilinde kalınmak kaydıyla ilgili personel ile yetkili merci arasında sözleşme imzalanmaktadır.

Kanunla düzenleme ilkesi, düzenlenen alanda temel ilkelerin kanunla konulmasını ve çerçevenin kanunla çizilmesini ifade etmektedir. Bu niteliği taşıyan bir düzenleme ile uzmanlık gerektiren ve teknik konulara ilişkin ayrıntıların belirlenmesi konusunda yürütme organına yetki verilmesi, kanunla düzenleme ilkesine aykırılık oluşturmaz.

Dava konusu kural ile kanun koyucu, Üst Kurul personelinin ücretleri ile diğer mali hakları toplamının, üyeler için yapılan ödemelerin toplamını geçmeyecek şekilde Bakanlar Kurulu'nca belirlenen esaslar çerçevesinde RTÜK tarafından belirlenmesini düzenlemiştir. Ücretler ile mali haklar toplamına ilişkin taban oranın belirtilmemesi, tavan oranının altında yapılacak ödemelerde takdir hakkının kullanılmasına imkan sağlamak amacıyla olduğu açıktır.

Dava konusu kuralla, RTÜK personeline ödenecek ücretlerle diğer mali hakların ödenmesine olanak tanınmasında ve kurum içi hiyerarşi de gözetilmek suretiyle Bakanlar Kurulu'nca belirlenen esaslar çerçevesinde tespit yetkisinin RTÜK'e bırakılmasında "*kanunla düzenleme ilkesi*"ne aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kural, Anayasa'nın 2. ve 128. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

M- Kanun'un 43. Maddesinin (9) ve (10) Numaralı Fıkralarında Yer Alan "*…Başkan tarafından…*" İbarelerinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, personel atama ile söz konusu personele ilişkin soruşturma izni verme yetkisinin Başkan'a verilmesinin Üst Kurul'un karar alma yetkisinin devri anlamına geldiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 14. ve 133. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kurallarla, RTÜK başkan yardımcıları, 1. hukuk müşaviri ve daire başkanları haricindeki personelin Başkan tarafından atanacağı ve personelin görevleriyle ilgili işledikleri ileri sürülen suçlarına ilişkin soruşturma izninin Başkan tarafından verileceği öngörülmüştür.

Kuruluş, görev ve yetkiler, üyelerinin nitelikleri, seçim usulleri ve görev sürelerine ilişkin düzenleme yetkisi veren Anayasa'nın 133. maddesi doğrultusunda Üst Kurul'un ve Başkan'ın görev ve yetkileri Kanun'da ayrı ayrı düzenlenmiştir.

Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında, "*Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir*" denilmiştir. Anayasa'nın bu hükmü, memurların ve diğer kamu görevlilerinin anayasal ve yasal güvence altına alınması amacını taşımaktadır. Dava konusu kurallarla getirilen düzenlemeler memurların atanmaları ve soruşturma izinleriyle ilgili olup, bu hususların kanunla düzenlenmesi Anayasa'nın 128. maddesi ile uyum içerisindedir.

Atamaya ilişkin dava konusu kuralda, Başkan yardımcıları, 1. hukuk müşaviri ve daire başkanlarının Başkan'ın teklifi üzerine kurul kararıyla, diğer personelin ise Başkan tarafından atanacağı belirtilmiş olup, RTÜK'ün idari teşkilatlanmasında Başkan, Kurum'un idari yapısında en üst karar merciidir. Bu nedenle kanun koyucunun bu konudaki takdiri Anayasa'nın 128. maddesinde memurlara ve kamu görevlilerine sağlanan güvenceleri ihlal eder nitelikte görülmemiştir.

Kanun'da, Üst Kurul'un ve Üst Kurul Başkanı'nın görev ve yetkilerinin ayrı ayrı sayılması suretiyle kurum içi yönetimi ile sektör yönetimi ayrımı kriteri benimsenerek, kurum içi yönetimine ilişkin olan kurumun organizasyonu, personelin seçimi, görevlendirmesi ve her türlü yönetimi, kuruma ilişkin idari konularda Başkan'a yetki verilmiş, kurul üyelerinin ise sektörün regülasyonuna ilişkin kararlar alabileceği hükme bağlanmıştır. Başka bir deyişle, kurumun yönetimine ilişkin karar alma yetkisi Başkan'a, asıl görev alanına ilişkin karar alma yetkisi ise Kurul'a verilmiştir. Dava konusu kurallarla, idari nitelikteki atama ve soruşturma izni verme yetkisinin Başkan'a verilmesi, Kurul'un karar alma yetkisinin devri olarak değerlendirilemez. Kaldı ki Başkan'a tanınan bu yetkinin yargı denetimine tabi olduğu da açıktır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kurallar Anayasa'nın 133. maddesine aykırı değildir. İptal istemlerinin reddi gerekir.

Kuralların, Anayasa'nın 14. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

N- Kanun'un 45. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasında Yer Alan "*…ilgili Bakanlığa…*" İbaresinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, dava konusu kuralla RTÜK'e ait olan yaptırım kararı verme yetkisinin Bakanlığa devredilerek Üst Kurul'un yetkilerinin sınırlandırıldığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 133. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un "*Türkiye Radyo-Televizyon Kurumunun Yükümlülüğü*" başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Kanun'un 8. maddesinde yer alan yayın ilkeleri ile yayın hizmetlerinde ticari iletişimi düzenleyen hükümlerinin Türkiye Radyo-Televizyon Kurumu'nun (TRT) yayınları hakkında da uygulanacağı; dava konusu kuralın da yer aldığı (2) numaralı fıkrasında ise anılan yükümlülüklerin yerine getirilmemesi halinde TRT'nin ihlalin niteliğinin açıkça belirtilmesi suretiyle uyarılacağı ve yükümlülüğün gereğinin yerine getirilmesinin ilgili Bakanlığa bildirileceği düzenlenmiştir.

TRT, kamu tarafından finanse edilen ve Anayasal statüye sahip bir yayın kuruluşu olup, yükümlülükleri nedeniyle diğer radyo ve televizyon kuruluşlarından farklı bir konumdadır. Dava konusu kuralda, kamusal yayın yapmakta olan TRT'nin, Kanun'da yer alan yayın ilkeleri yönünden denetime tabi tutulacağı ve maddede belirtildiği üzere yükümlülüklere aykırılık halinde ihlalin gerekçesi açıkça gösterilmek suretiyle uyarılacağı belirtilmiştir. Bununla birlikte yaptırım kararının gereğinin yerine getirilmesi için kararın RTÜK'ün ilişkili olduğu bakanlığa bildirilmesi kabul edilmiştir. Söz konusu bildirim, yaptırım kararının gereğinin yerine getirilmesi amacıyla yapılmaktadır. Dolayısıyla, RTÜK'e ait olan bir yetkinin devri ya da sınırlandırılması söz konusu değildir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 133. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

O- Kanun'un Geçici 1. Maddesinin (3) Numaralı Fıkrasının İkinci Cümlesinde Yer Alan "*…diğerleri başkan tarafından üç ay içinde üst kurulda durumlarına uygun kadrolara atanırlar.*" Bölümü İle (5) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, atama ve görevlendirme hususunda Başkan'a geniş ve takdire dayalı yetki verildiği, kurallarda yer alan "*durumlarına uygun kadro*" ve "*uygun gördüğü birim ve işlerde görevlendirme*" ibarelerinin belirsiz olduğu, bu yetkilerin hangi ölçütlere göre kullanılacağının kanunla güvence altına alınması gerektiği belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 2., 128. ve 133. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un geçici 1. maddesinin dava konusu kuralın da yer aldığı (3) numaralı fıkrasında, yeniden yapılandırılan bir kurumun daha önceki kadrolarında görev yapanların yeni kadrolara aktarımına ilişkin kurallar öngörülmüştür. Buna göre, Kanunla yapılan düzenlemeler neticesinde kadro ve görev unvanı değişmeyenlerin durumlarına uygun aynı unvanlı kadroya atanmış sayılacakları, kadro ve görev unvanı değişen ya da kaldırılan veyahut da aranılan şartları taşımayan bir kısım personelin müşavir, bir kısım personelin ise uzman denetçi kadrolarına Kanun'un yayımı ile birlikte atanmış sayılacağı, fıkrada açıkça kadro ve görev unvanları yazılmayan bir kısım personelin de Üst Kurul Başkanı tarafından üç ay içinde durumlarına uygun kadrolara atanacakları belirtilmiştir.

Kanun'un geçici 1. maddesinin dava konusu kuralın da yer aldığı (5) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde ise üst kurul müşaviri ve uzman denetçi kadrosunda bulunanların Üst Kurul Başkanı tarafından uygun görülen birim ve işlerde görevlendirileceği kurala bağlanmıştır.

Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında, memurların ve diğer kamu görevlilerinin niteliklerinin, atanmalarının, görev ve yetkilerinin, haklarının ve yükümlülüklerinin, aylık ve ödeneklerinin ve diğer özlük işlerinin kanunla düzenleneceği öngörülmüştür.

Buna göre, bir kamu kurum veya kuruluşundaki kadronun kaldırılıp kaldırılmayacağına, yani kadronun varlığını sürdürmesinde kamu yararının bulunup bulunmadığına, bu konuda kamu hizmetinin gereğinin ne olduğunun tespitine karar verme yetkisi, kamu görevlileri açısından özlük haklarının

gözetilmesi koşuluyla, kadronun ait olduğu kamu kurum veya kuruluşunun hukuksal niteliğine bağlı olarak, kuruluşların kanun ile yetkilendirilmiş organlarına ya da kanun koyucuya aittir. Dolayısıyla kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurların, yeniden yapılanma veya rotasyon gibi durumlarda kanunun verdiği yetkiye dayalı olarak mükteseplerine uygun başka bir göreve atanmaları Anayasa'ya aykırılık oluşturmaz.

Öte yandan, dava konusu kuraldaki *"durumlarına uygun"* ifadesi ile devlet memurlarının eski sınıflarındaki derecelerine uygun, diğer bir deyimle buna eşit veya daha üst derecedeki yeni bir kadroya atanmalarının zorunlu kılındığı anlaşıldığından bir hak kaybı söz konusu değildir.

Ayrıca, Kanun'un 43. maddenin (9) ve (10) numaralı fıkralarının incelendiği bölümde belirtilen gerekçeler, dava konusu kurallar yönünden de geçerlidir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kurallar Anayasa'nın 2., 128. ve 133. maddesine aykırı değildir. İptal istemlerinin reddi gerekir.

V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

15.2.2011 günlü, 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un:

1- 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesine,

2- 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (i) bendinde yer alan *"… haber niteliği dışında …"* ibaresi ile (n) bendine,

3- 18. maddesinin (3) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer *alan "… üç gün içinde …"* ibaresine,

4- 19. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (f) bendinin birinci cümlesinde yer alan *"… yüzde ellisini …"* ibaresine,

5- 26. maddesinin (4) numaralı fıkrasında yer alan *"… en az bir yıl …"* ibaresi ile (8) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan *"… tek bir verici tesis ve işletim şirketince …"* ibaresine,

6- 36. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (f), (g) ve (ğ) bentlerine,

7- 37. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (u) bendine,

8- 38. maddesinin (4) numaralı fıkrasına,

9- 39. maddesinin (6) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan *"… Başbakan veya görevlendireceği bakan tarafından …"* ibaresine,

10- 43. maddesinin (6) numaralı fıkrasının ikinci cümlesi ile (9) ve (10) numaralı fıkralarında yer alan *"… Başkan tarafından …"* ibarelerine,

11- 45. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan *"… ilgili Bakanlığa …"* ibaresine,

12- Geçici 1. maddesinin (3) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin *"… diğerleri Başkan tarafından üç ay içinde Üst Kurulda durumlarına uygun kadrolara atanırlar."* bölümü ile (5) numaralı fıkrasının birinci cümlesine,

yönelik iptal istemleri, 21.6.2012 günlü, E.2011/44, K.2012/99 sayılı kararla reddedildiğinden, bu fıkra, bent, cümle, bölüm ve ibarelere ilişkin yürürlüğün durdurulması isteminin REDDİNE, 21.6.2012 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VI- SONUÇ

15.2.2011 günlü, 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un:

A- 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU ile Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B- 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasının;

1- (i) bendinde yer alan *"… haber niteliği dışında …"* ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- (n) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

C- 18. maddesinin (3) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan *"… üç gün içinde …"* ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

D- 19. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (f) bendinin birinci cümlesinde yer alan *"… yüzde ellisini …"* ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

E- 26. maddesinin;

1 - (4) numaralı fıkrasında yer alan *"… en az bir yıl …"* ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- (8) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan *"… tek bir verici tesis ve işletim şirketince …"* ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

F- 36. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (f), (g) ve (ğ) bentlerinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

G- 37. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (u) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

H- 38. maddesinin (4) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

I- 39. maddesinin (6) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan *"… Başbakan veya görevlendireceği bakan tarafından …"* ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

J- 43. maddesinin;

1- (6) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- (9) ve (10) numaralı fıkralarında yer alan *"… Başkan tarafından …"* ibarelerinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

K- 45. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan *"… ilgili Bakanlığa …"* ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

L- Geçici 1. maddesinin;

1- (3) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin *"… diğerleri Başkan tarafından üç ay içinde Üst Kurulda durumlarına uygun kadrolara atanırlar."* bölümünün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- (5) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

21.6.2012 gününde karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Fulya KANTARCIOĞLU	Üye Mehmet ERTEN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR
Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ
Üye Burhan ÜSTÜN	Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU
Üye Hicabi DURSUN	Üye Erdal TERCAN	
Üye Muammer TOPAL	Üye Zühtü ARSLAN	

KARŞIOY GEREKÇESİ

15.2.2011 günlü, 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluşu ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un "Olağanüstü dönemlerde yayınlar"ı, düzenleyen 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilk tümcesinde, "Savaşlar, terör amaçlı saldırılar, doğal afetler ve benzeri olağanüstü durumların ortaya çıkardığı kriz zamanlarında da ifade ve haber alma özgürlüğü esas olup, yayın hizmetleri önceden denetlenemez ve yargı kararları saklı kalmak kaydıyla durdurulamaz"; dava konusu ikinci tümcesinde ise "Ancak, millî güvenliğin açıkça gerekli kıldığı hallerde yahut kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasının kuvvetle muhtemel olduğu durumlarda, Başbakan veya görevlendireceği bakan geçici yayın yasağı getirebilir" denilmiştir. Böylece ilk tümce ile tanınan ifade ve haber alma özgürlüğü ikinci tümce ile getirilen yayın yasağı ile sınırlandırılmıştır.

Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca, temel hak ve özgürlükler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.

Anayasa'nın 26. maddesinde düzenlenen düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüne kitle iletişim araçlarının etkili bir kullanım alanı sağladığı kuşkusuzdur. Bu nedenle kitle iletişim araçlarından yararlanma özgürlüğünün, bu alandaki teknolojik gelişmeler de gözetildiğinde ifade özgürlüğünün bir yansıma biçimi olan basın özgürlüğünü de kapsayacak bir üst kavram haline geldiği görülmektedir.

Anayasa'nın basın özgürlüğüne ilişkin 28. maddesinin ikinci fıkrasında, basın özgürlüğünün sınırlanmasında Anayasa'nın 26. ve 27. maddeleri hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiş, 26. maddenin konuya ilişkin ikinci fıkrasında ise aralarında "milli güvenlik" ve "kamu düzeni" kavramlarının da bulunduğu sınırlama nedenlerine yer verilmiştir. Dava konusu kuralda, milli güvenliğin açıkça gerekli kıldığı veya kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasının kuvvetle muhtemel olduğu durumlar sınırlama nedenleri olarak kabul edilmiş, ancak bu nedenlerin, ne zaman gerçekleşmiş sayılacağına ilişkin hiçbir somut açıklamaya yer verilmeyerek yayın durdurmanın nerede başlayıp nerede biteceği konusunda belirsizlik yaratılmıştır. Ayrıca, yayın yasağının, bir süreye de bağlanmamış olması, bu belirsizliğin artmasına yol açmış, Anayasa'nın

13. maddesi yönünden yapılması gereken denetimi olanaksız hale getirerek ifade ve haber alma özgürlüğünün özüne dokunulmasına neden olmuştur.

Demokratik bir toplumda, hak ve özgürlüklerin güvenceye alınabilmesi için bunlara getirilen sınırlamaların, belirli, öngörülebilir ve ölçülü olması gerekir. Hukuk devletinin göstergelerinden birini oluşturan yargı denetiminin objektif ve adil koşullarda gerçekleşebilmesi de yasalarda gerekli açıklığın ve ölçünün bulunmasına bağlıdır. Takdire dayanan denetimlerin yerindeliğe yol açması olasılığı göz ardı edilemeyeceğinden yasa ile getirilmeyen ölçütler özgürlüklerin güvencesini oluşturamaz.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kuralın Anayasa'nın 13., 26. ve 28. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Fulya KANTARCIOĞLU

KARŞIOY YAZISI

6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilk cümlesinde *"Savaşlar, terör amaçlı saldırılar, doğal afetler ve benzeri olağanüstü durumların ortaya çıkardığı kriz zamanlarında da ifade ve haber alma özgürlüğü esas olup, yayın hizmetleri önceden denetlenemez ve yargı kararları saklı kalmak kaydıyla durdurulamaz"* denilmiş, iptal istemine konu ikinci cümlesinde ise ***"Ancak, milli güvenliğin açıkça gerekli kıldığı hallerde yahut kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasının kuvvetle muhtemel olduğu durumlarda, Başbakan veya görevlendireceği bakan geçici yayın yasağı getirebilir"*** kuralına yer verilmiştir.

İptal istemi Anayasa'nın 2. ve 14. maddelerine dayandırılmıştır. Ancak 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesinin (3) numaralı fıkrasına göre Mahkemenin, Kanunların, Kanun Hükmünde Kararnamelerin ve TBMM İçtüzüğü'nün Anayasa'ya aykırılığı hususunda ileri sürülen gerekçelere dayanma zorunluluğu yoktur. Mahkeme, taleple bağlı kalmak şartıyla başka gerekçeyle de Anayasa'ya aykırılık kararı verebilir. Bu nedenle iptal istemine konu kuralın ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 22. ve 26. maddeleri yönünden incelenmesi gerekmektedir.

Anayasa'nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyetinin demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devleti olduğu belirtilmiş, 13. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı hüküm altına alınmıştır.

Anayasa'nın haberleşme hürriyetini düzenleyen 22. maddesi şöyledir:

"Herkes, haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır.

Milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlakın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak usulüne göre verilmiş ***hakim kararı olmadıkça****; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça;* ***haberleşme engellenemez*** *ve gizliliğine dokunulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hakimin onayına sunulur. Hakim, kararını kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, karar kendiliğinden kalkar.*

İstisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşları kanunda belirtilir."

Anayasa'nın, düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetine ilişkin 26. maddesi şu şekildedir:

"Herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. ***Bu hürriyet resmi makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar.*** *Bu fıkra hükmü, radyo, televizyon, sinema veya benzeri yollarla yapılan yayımların izin sistemine bağlanmasına engel değildir.*

Bu hürriyetlerin kullanılması, milli güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlanabilir.

Haber ve düşünceleri yayma araçlarının kullanılmasına ilişkin düzenleyici hükümler, bunların yayımını engellememek kaydıyla, düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin sınırlanması sayılmaz.

Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunla düzenlenir."

Yukarıda nakledilen Anayasa maddelerinden açıkça görüleceği gibi, haberleşme özgürlüğü yargı güvencesi altındadır. Televizyon yayıncılığını da kapsayan haber veya fikir almak ya da vermek hürriyetinin sınırlanması da, nihai olarak yargı denetimine tabi olup, idarece yapılacak engellemelerde Anayasa'nın 13. maddesindeki ilkelerin geçerli olacağı anlaşılmaktadır.

İptali istenen kuralın 26. maddedeki düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetiyle ilgili olduğu, dolayısıyla hakim kararı olmadıkça engellenemeyecek olan 22. maddedeki haberleşme özgürlüğünün kapsamı dışında imiş gibi değerlendirilebileceği bir an için akla gelebilir ise de, Anayasa'nın sözü ve ruhu karşısında böyle bir anlayış geçerli olamaz. Şöyle ki:

Anayasa kuralları arasında üstünlük sıralaması olmayıp, anayasa kuralları bir bütün halinde, temel hak ve özgürlükleri koruma anlayışı içinde birbirini tamamlayıcı şekilde yorumlanmalıdırlar.

22. maddede güvence altına alınan haberleşme özgürlüğü, öncelikle klasik anlamda mektup ve telefon haberleşmesini içermekte ise de bununla sınırlı değildir. Gelişen teknoloji ve bunun sağladığı daha geniş özgürlük alanı içerisinde, haberleşme özgürlüğünün sadece mektup göndermek veya telefon görüşmesi yapmak şeklinde anlaşılması, çağın icaplarına aykırı olur. Bugün gelişen teknolojiler kişiye cep telefonu, dizüstü bilgisayar veya tablet bilgisayar kullanımı yoluyla sadece özel muhaberatını yapmak değil, her türlü yazılı ve görsel medyayı izlemek, haber ve görüşlere interaktif olarak katılarak kendini ifade etmek, kısacası haberleşme hürriyeti kapsamında meşru olarak kullanabileceği her türlü haberleşme araçlarıyla **"haber veya fikir almak ya da vermek"** hakkını kullanmak olanağını vermektedir.

Günümüzde, elektronik ortamın bilgi, fikir ve haber alma amaçlı kullanımı sonucunda haberleşme hürriyeti ile düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti birbirinden ayrılamayacak şekle iç içe geçmiş bulunmaktadır.

Kişinin özel bilgilerini de vermek suretiyle internet sunucusuyla yaptığı anlaşma gereğince bilgisayarından veya telefonundan izlediği televizyon yayınları o kişinin Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınmış olan özel haberleşmesi hükmündedir.

Anayasa'nın 26. maddesindeki hürriyetin sadece televizyon yayıncısının hürriyetini değil, o yayını izleyen kişinin de hürriyetini güvence altına aldığı açıktır. Maddede, yayın yoluyla düşünceyi açıklama hürriyetinin "resmi makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almayı" da kapsadığı belirtilmiştir. Bu nedenle **yayıncıya yapılacak her müdahale, o yayının, yani 26. maddede güvence altına alınan hürriyetten "haber veya fikrin alıcısı" olarak yararlanan kişinin de temel bir hakkına müdahale anlamına gelir. Kişi bu hürriyetini Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme özgürlüğü kapsamında kullandığı müddetçe, gönderilen haber veya bilgiye yapılan müdahale, 22. maddedeki hürriyete de yapılmış bir müdahale niteliğindedir.**

Kural, hakim kararı olmaksızın, İdarenin başı olan Başbakana veya görevlendireceği bakana geçici yayın yasağı koymak suretiyle kişilerin haberleşme özgürlüğüne müdahale etmek yetkisini verdiğinden, Anayasa'nın 22. ve 26. maddelerindeki hürriyetleri haleldar edici niteliktedir.

Kuralda geçici yayın yasağının ne şekilde ortadan kalkacağı belirtilmemiştir. Geçici yayın yasağının süre içermemesi ve yasağa neden olarak kabul edilen olguların sona ermesinden sonra dahi yasağın kendiliğinden ortadan kalkmayacak olması, hukuk devletinde bulunması gereken ölçülülük ve öngörülebilirlik kıstaslarına da uymamaktadır.

Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 2., 22. ve 26. maddelerine aykırı olan kuralın iptali gerektiği düşüncesindeyim.

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Esas Sayısı : 2011/113
Karar Sayısı : 2012/108
Karar Günü : 18.7.2012

İPTAL DAVASINI AÇAN : Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Emine Ülker TARHAN, Muharrem İNCE ile birlikte 122 milletvekili (Esas Sayısı : 2011/113)

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Ankara 11. İdare Mahkemesi (Esas Sayısı: 2012/71)

İPTAL DAVASININ VE İTİRAZIN KONUSU : 8.8.2011 günlü, 650 sayılı Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin;

1- Tümünün ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eki (1), (2) ve (3) sayılı listelerin,

2- 4. maddesiyle değiştirilen 6.1.1982 günlü, 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 5. maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi ile bu bentten sonra gelmek üzere eklenen (h) bendinin,

3- 5. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'un 10. maddesinin ikinci fıkrasında yapılan değişikliğin,

4- 6. maddesiyle başlığı ile birlikte değiştirilen 2575 sayılı Kanun'un 12. maddesinin (3) numaralı fıkrasının,

5- 7. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'a eklenen 19/A ve 19/B maddelerinin,

6- 8. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'a eklenen 52/A maddesinin,

7- 10. maddesinin,

1- (1) numaralı fıkrasıyla 2575 sayılı Kanun'un 19., 26., 27., 52., 55., 84. ve 86. maddelerinde yapılan değişikliklerin,

2- (2) numaralı fıkrasıyla 2575 sayılı Kanun'un 55. maddesinin ikinci fıkrasına "Yüksek Disiplin Kuruluna" ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen ", Başkanlar Kuruluna" ibaresinin,

8- 12. maddesiyle 4.2.1983 günlü, 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 30. maddesinin birinci fıkrasında yapılan değişikliklerin,

9- 15. maddesiyle 24.2.1983 günlü, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 8. maddesinin birinci fıkrasının (k) bendinde yapılan değişikliğin,

10- 16. maddesiyle değiştirilen 2802 sayılı Kanun'un 9/A maddesinin beşinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde yapılan değişikliklerin,

11- 26. maddesiyle 23.7.2003 günlü, 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'na eklenen Geçici Madde 11'in,

12- 36. maddesiyle 11.4.1928 günlü, 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 12. maddesinin ikinci fıkrasına "uzman olanlar" ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen "657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 28 inci maddesi, 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun ek 27 nci maddesi, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 36 ncı maddesinin altıncı fıkrası ile 2955 sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanununun 32 nci maddesi saklı kalmak kaydıyla" ibaresinin,

13- 38. maddesiyle 14.7.1965 günlü, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 28. maddesinin birinci fıkrasına eklenen "Memurlar, meslekî faaliyette veya serbest meslek icrasında bulunmak üzere ofis, büro, muayenehane ve benzeri yerler açamaz; gerçek kişilere, özel hukuk tüzel kişilerine veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına ait herhangi bir işyerinde veya vakıf üniversitelerinde çalışamaz." cümlesinin,

14- 39. maddesiyle 27.7.1967 günlü, 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanunu'na eklenen Ek Madde 27'nin,

15- 40. maddesinin (a) bendi ile 4.11.1981 günlü, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 36. maddesine eklenen fıkranın,

16- 41. maddesiyle 17.11.1983 günlü, 2955 sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanunu'nun 32. maddesine eklenen fıkranın,

Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 5., 6., 7., 8., 9., 10., 17., 27., 36., 45., 49., 56., 70., 87., 90., 91., 130., 138., 140. ve 153. maddelerine aykırılıkları ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ İLE İTİRAZ BAŞVURUSUNUN GEREKÇELERİ

A- Dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

"…

II. GEREKÇELER

1) 08.08.2011 Tarihli ve 650 Sayılı "Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname"nin Tümü ve Ayrı Ayrı Tüm Maddeleri ile Eki (1) Sayılı Liste, (2) Sayılı Liste ve (3) Sayılı Listenin Anayasaya Aykırılığı

a) Esasa Girmeden Usulden Anayasaya Aykırılığı

Parlamenter demokrasi ve kuvvetler ayrılığı ilkesini kabul eden Anayasanın 7 nci maddesinde "yasama yetkisi", Türk Ulusu adına TBMM'ne verilmiş ve bu yetkinin devredilemeyeceği açıkça belirtilmiştir. Bunun tek istisnası, Anayasanın 91 inci maddesinde Bakanlar Kurulu'na kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmesidir. Bu istisnai yetkinin "yetki devri"

niteliğine bürünmemesi için, Anayasa Mahkemesi'nce de belirtildiği üzere, KHK çıkarma yetkisinin "önemli, ivedi ve zorunlu" durumlarda verilmesi, ayrıca bu koşulların birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

Siyasal iktidarın sayısal çoğunluğa dayalı olarak yasama organına egemen olduğu, İçtüzük uyarınca muhalefetin yeterince konuşamadığı ve dolayısıyla yasaların 3-5 gün içinde çıkarılabildiği bir ortamda, Bakanlar Kurulu'na KHK çıkarma yetkisi verilmesi, anayasal kuralın amacı ve özüyle bağdaşmamaktadır.

650 sayılı KHK, 6 Nisan 2011 günlü, 6223 sayılı Yetki Yasası'na dayanılarak Bakanlar Kurulu'nca kabul edilmiştir. 6223 sayılı Yetki Yasası, 3 Mayıs 2011 günlü Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Anamuhalefet Partisi (CHP) TBMM Grubu tarafından, bu Yetki Yasası'nın iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemiyle Anayasa Mahkemesi'ne dava açılmıştır.

Anayasa Mahkemesi, dayandığı yetki yasası Anayasaya aykırı bulunarak iptal edilen KHK'leri, haklarında dava açılması durumunda, içeriğine girmeden, salt yetki yasaları iptal edildiği için, aşağıdaki gerekçeyle iptal etmiştir.

"Olağanüstü hal KHK'leri dayanaklarını doğrudan doğruya Anayasadan (m. 121) alırlar. Bu tür KHK'lerin bir yetki yasasına dayanması gerekli değildir. Buna karşılık olağan dönemlerdeki KHK'lerin bir yetki yasasına dayanması zorunludur. Bu nedenle, KHK'ler ile dayandıkları yetki yasası arasında çok sıkı bir bağ vardır.

... KHK'nin Anayasaya uygun bir yetki yasasına dayanması, geçerliliğinin önkoşuludur. Bir yetki yasasına dayanmadan çıkartılan veya dayandığı yetki yasası iptal edilen bir KHK'nin kurallarının, içerikleri yönünden Anayasaya aykırılık oluşturmasalar bile Anayasaya uygunluğundan söz edilemez.

…

Bir yetki yasasına dayanmadan çıkartılan veya yetki yasasının kapsamı dışında kalan ya da dayandığı yetki yasası iptal edilen KHK'lerin anayasal konumları birbirinden farksızdır. Böyle durumlarda, KHK'ler anayasal dayanaktan yoksun bulunduklarından, içerikleri Anayasaya aykırı bulunmasa bile, dava açıldığında iptalleri gerekir.

Bu nedenlerle, iptaline karar verilen bir yetki yasasına dayanılarak çıkarılan KHK'lerin, Anayasanın Başlangıcı'ndaki 'hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı', 2 nci maddesindeki 'hukuk devleti' ilkeleriyle 6 ncı maddesindeki 'Hiç kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz' kuralı ve KHK çıkarma yetkisine ilişkin 91 inci maddesiyle bağdaştırılmaları olanaksızdır."

Anayasa Mahkemesi, yukarıda yer verilen gerekçelerle, dayandıkları 4588 sayılı Yetki Yasası 05.10.2000 günlü, E.2000/45, K.2000/27 sayılı kararla iptal edilen 606, 608, 609, 610, 611, 612, 613, 615, 616, 617, 618, 619, 621, 623, 624, 626, 628, 629 sayılı KHK'leri; içeriklerine girmeden, salt anayasal dayanaktan yoksun kaldıkları için, Anayasanın başlangıcı ile 6 ncı ve 91 inci maddelerine aykırı duruma geldiklerini belirterek iptal etmiştir. (Sırasıyla kararlar: K.2000/29, K.2000/45, K.2000/37, K.2000/40, K.2000/42, K.2000/44, K.2000/39, K.2000/46, K.2000/38, K.2000/36, K.2000/35, K.2000/34, K.2000/43, K.2000/41, K.2000/33, K.2000/32, K.2000/30, K.2000/31)

Bu itibarla, 6223 sayılı Yetki Yasası iptal edildiğinde 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname, yasal dayanaktan yoksun kalacağından, 08.08.2011 tarihli ve 650 sayılı "Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname"nin; esasa girmeden usulden tümünün ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eklerinin Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

b) Esastan Anayasaya Aykırılığı

Anayasanın Başlangıç kısmının dördüncü fıkrasında, "Kuvvetler ayırımının, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli Devlet yetkilerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir işbölümü ve işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunduğu;" belirtildikten sonra 2 nci maddesinde Cumhuriyetin nitelikleri arasında "hukuk devleti" ilkesine yer verilmiş; 6 ncı maddesinde, hiç kimse ve hiçbir organın kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamayacağı; 7 nci maddesinde, Yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet meclisine ait olduğu ve bu yetkinin devredilemeyeceği;

8 inci maddesinde, yürütme yetkisi ve görevinin Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından Anayasa ve yasalara uygun olarak yerine getirileceği kuralları getirilmiş; 87 nci maddesinde, Bakanlar Kuruluna "belli konularda" KHK çıkarma yetkisi verilmesi TBMM'nin görevleri arasında sayılmış; 91 inci maddesinin ikinci fıkrasında ise, yetki kanununun, çıkarılacak kanun hükmünde kararnamenin, amacını, kapsamını, ilkelerini, kullanma süresini ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılmayacağını göstereceği hükme bağlanmıştır.

Anayasa Mahkemesinin 05.10.2000 tarih ve E.2000/45, K.2000/27 sayılı Kararında da vurgulandığı üzere, Anayasanın 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerinin birlikte değerlendirilmesi sonucunda, yasama yetkisinin genel ve asli bir yetki olması, TBMM'ye ait bulunması ve devredilememesi karşısında KHK çıkarma yetkisinin kendine özgü ve ayrık bir yetki olduğu anlaşılabilmektedir. Dolayısıyla yetki yasalarının, yasama yetkisinin devri anlamına gelecek ya da bu izlenimi doğuracak biçimde yaygınlaştırılıp genelleştirilmemesi gerekir. KHK'ler ancak ivedilik gerektiren belli konularda, kısa süreli yetki yasaları temel alınarak etkin önlemler ve zorunlu düzenlemeler için yürürlüğe konulmak durumundadır.

Maddenin Danışma Meclisi'nde görüşülmesi sırasında KHK çıkarabilmesi için hükümete yetki verilmesinin nedeni, "... çok acele hallerde hükümetin elinde uygulanacak bir seri kural olmadığı için, acele olarak çıkarılıp ve hemen olayın üstüne gidilmesi gereken hallerde çıkarılması için bu düzenleme getirilmiştir ..." biçiminde açıklanırken; Anayasa Komisyonu Başkanınca da, "Kanun hükmünde kararname, yasama meclisinin acil bir durumda, kanun yapmak için geçecek sürede çıkaracağı kanun ihtiyacı, halledilmesi gereken meseleyi çözemeyeceğine; o zaman çok geç kalınacağı endişesinden kaynaklanan bir müessesedir ve bu müessese bunun için kurulmuştur." denilerek aynı doğrultuda görüş bildirilmiştir.

Yetki yasasında Bakanlar Kuruluna verilen yetkinin "amaç", "kapsam" ve "ilkeleri"nin belirlenmesinden amaç, bu yetki ile Bakanlar Kurulunun neleri gerçekleştirebileceğinin açıklığa kavuşturulmasıdır. KHK'nin, amacı, kapsamı ve ilkeleri de konusu gibi geniş içerikli, her yöne çekilebilecek, yuvarlak ve genel anlatımlarla gösterilmemeli, değişik biçimlerde yorumlamaya elverişli olmamalıdır. Verilen yetkinin konu, amaç, kapsam ve ilkeler yönünden belirgin duruma getirilmesi, başka bir anlatımla somutlaştırılması, yürürlüğe konulacak KHK'lerin yetki yasası kapsamı içinde kalıp kalmadıklarının, 91 inci maddede belirlenen yasak alana girip girmediklerinin, önemli, ivedi ve zorunlu bir durum için düzenlenip düzenlenmediklerinin saptanabilmesi yönünden gereklidir.

Anayasa Mahkemesinin 1990'lardan bu yana verdiği kararlarda, TBMM'nin Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi vermesi için, "ivedilik, "zorunluluk" ve "önemlilik" gibi üç koşulun birlikte bulunması gerekeceğine yönelik içtihat oluşturduğu gözlenmektedir (06.02.1990 günlü ve E.1988/62, K.1990/3). Yüksek Mahkeme, 16.10.1993 günlü ve E.1993/26, K.1993/28 sayılı kararında ise, "KHK'lar, ancak ivedilik isteyen belli konularda, kısa süreli yetki yasaları temel alınarak etkin önlemler ve zorunlu düzenlemeler için yürürlüğe konur." demiştir. İvedilik koşulu ile etkin önlemler ve zorunlu düzenlemeleri taşımayan hususlarda KHK çıkarma yetkisi verilmesinin yasama yetkisinin devri anlamına geleceği açıktır.

Nitekim, Yüksek Mahkeme; Anamuhalefet (Fazilet) Partisi TBMM Grubu Adına Grup Başkanı Mehmet Recai KUTAN tarafından, 29.6.2000 günlü, 4588 sayılı "Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Teşkilât, Görev ve Yetkilerine İlişkin Konularla Kamu Personeli Arasındaki Ücret Dengesizliklerinin Giderilmesi ve Kamu Malî Yönetiminde Disiplinin Sağlanması İçin Yapılacak Düzenlemeler Hakkında Yetki Kanunu"nun, Anayasanın Başlangıç'ının dördüncü paragrafı ile 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 11 inci, 87 nci, 91 inci ve 153 üncü maddelerine aykırılığı savıyla iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemiyle açtığı davaya ilişkin 05.10.2000 tarih ve E.2000/45, K.2000/27 sayılı Kararında;

"Anayasanın 87 nci maddesine göre, ancak, belli konularda KHK çıkarma yetkisi verilmesi gerekirken dava konusu Yasa'yla her konuyu kapsayacak biçimde genel bir yetki verilmiştir. Bakanlar Kurulu, ayrık tutulan iki kurum dışında tüm kamu kurum ve kuruluşlarını yeniden örgütleyebilecek, bunların görev ve yetkilerini yeniden düzenleyebilecek, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin ücret, aylık, disiplin ve cezaları ile emeklileri hakkında kanun ve KHK'lerde değişiklik yapabilecek, Devletin gelirleri ve harcamalarına ilişkin tüm mevzuatı 'kamu malî yönetimi' kavramı içinde değerlendirerek yeni kurallar getirebilecektir. Sınırları geniş ve belirsiz konularda düzenleme yapmak üzere Bakanlar Kurulu'na KHK çıkarma yetkisi verilmesi, Anayasanın 87 nci maddesinde belirtilen 'belli konu'larda verilen yetki olarak değerlendirilemez.

Öte yandan, yasa, Anayasanın 91 inci maddesinde belirtilen öğeleri de içermemektedir. Yasa'nın 1 inci maddesinde çıkarılacak KHK'lerin "kapsam" ve konusu içiçe girmiş, kapsamının çok geniş ve sınırsız olması nedeniyle de verilen yetkinin 91 inci maddede öngörülen yasak alana girip girmediğinin denetimi olanaksız hale gelmiştir. Konu ve kapsamdaki bu sınırsızlık ve belirsizlik,

TBMM'ne ait olan yasama yetkisinin yürütme organına devri anlamına gelir. Amaç, konu, ilke ve kapsamla ilgili sınırların belirli olması gerekirken bunlara uyulmadan KHK çıkarma yetkisi verilmesi Anayasanın 7 nci maddesine aykırılık oluşturur.

Yasa'nın 2 nci maddesinde, Bakanlar Kuruluna verilen yetkinin ivedi ve zorunlu hallerde kullanılması gerektiği belirtilmiştir. Yetkinin "önemli, ivedi ve zorunlu" durumlarla sınırlandırılması, dava konusu Yetki Yasası'nda olduğu gibi bunun takdirinin Bakanlar Kuruluna bırakılmasıyla değil, amacın, kapsamın ve konunun içeriği yönünden ivedi ve zorunlu olduğunun yasakoyucu tarafından saptanmasıyla olanaklıdır. Niteliği itibariyle uzun süreli ve çok yönlü çalışmayı gerektiren düzenlemeler ivedi ve zorunlu olarak nitelendirilemez. Dava konusu Yasa'nın amaç ve kapsamındaki genişlik ve sınırsızlık, verilen yetkinin önemli, ivedi ve zorunlu durumları içerip içermediğinin tespitine imkan vermemektedir.

Açıklanan nedenlerle Yetki Yasası'nın 1 inci maddesiyle 2 nci maddesinin birinci fıkrası Anayasanın Başlangıç'ının dördüncü paragrafı ile 2 nci, 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırıdır. İptali gerekir."

demiştir.

Dava konusu hukuki olayda ise, Türkiye Büyük Millet Meclisinin 03.03.2011 tarihli 73 ncü Birleşiminde, Genel Seçim tarihinin öne alınarak, Genel Seçimin 12 Haziran 2011 tarihinde yapılmasına karar verilmiştir. Bundan 25 gün sonra, Yetki Yasasına ilişkin "Yasa Tasarısı" Başbakanlıkça 28.03.2011 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına sunulmuştur. Başka bir anlatımla Yetki Yasa Tasarısı, Genel Seçime 2,5 ay kala TBMM'ye sevk edilmiş; siyasal iktidarın TBMM'deki sayısal çoğunluğuna dayalı olarak da 06.04.2011 tarihinde kabul edilmiştir. TBMM'de 06.04.2011 tarihinde kabul edilen Yetki Yasası, 14 gün TBMM'de bekletildikten sonra Cumhurbaşkanlığına 19.04.2011 tarihinde sunulabilmiştir.

6223 sayılı Yetki Yasasının çıkarılmasındaki öncelikli anayasal sorun, "ivedilik" ile ilgilidir. İvedilik, "önemli ve zorunlu" konunun KHK yoluyla düzenlenmesinin olmazsa olmaz koşuludur ve yasama dahil bütün süreçleri kapsamaktadır. Yasama organı çıkardığı yasanın ivediliğine inanıyorsa, söz konusu yasanın ivedi olarak yürürlüğe girmesi için gereğini yerine getirmek durumundadır. TBMM Genel Kurulunda 06.04.2011 tarihinde kabul edilen 6223

sayılı Yasa, 14 gün TBMM'de bekletilmiş ya da unutulmuş, ancak 19.04.2011 tarihinde Cumhurbaşkanlığına gönderilebilmiştir. Bu nasıl ivediliktir ki, hiçbir yasanın başına gelmeyen durum, ivediliği anayasal ilke olan yetki yasasının başına gelebilmiştir. Burada, yetki yasasının çıkarılmasındaki ilkelerle birlikte, kamu yararı ilkesinin de ihlal edildiği yadsınamaz bir gerçektir.

Öte yandan, genel seçim, şekli bakımından anayasal iki yetkili organın, yasama ve yürütme organlarının birbirlerine bağlı olarak yenilenmesi; özü bakımından da, Anayasayı değiştirme yetkisi de bulunan kural koyucu organın ve buna bağlı olarak ülkenin hukuksal yapısının ve yönetim programının belirlendiği en önemli ve etkin demokratik müessesedir. Seçim kararı almak, demokratik toplum düzeninin gereklerini yerine getirme yönünden, egemenliğin sahibi iradeye başvurmaktır. Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan "demokratik hukuk devleti" ilkesi, demokratik toplum düzeninin ve "bir yaşam biçimi" olan demokrasinin tüm kurum ve kurallarıyla işletilmesinin adaletli bir hukuk düzeni ve hukuk güvenliği içinde gerçekleşmesini, aynı zamanda da devlete duyulan güveni içerir.

Ortada, KHK'lerle düzenlemelere gidilmesi yönünde, "önemli, zorunlu ve ivedi durum" yok ve yasama organının ve dolayısıyla yürütme organının yenilenmesine karar verilmiş iken, hem mevcut Bakanlar Kurulunu hem de seçimden sonra kurulacak Bakanlar Kurulunu kapsayacak ve aynı zamanda da gelecek yasama organını ipotek altına alacak şekilde, Bakanlar Kuruluna 6 ay süreyle, KHK çıkarma yetkisi verilmesi, Anayasanın demokratik hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmadığı gibi yasama yetkisinin devri anlamına da gelmektedir. 6 aylık sürenin uzunca bir bölümü, henüz kurulu olmayan ve ne zaman kurularak göreve başlayacağı belli olmayan bir Bakanlar Kurulunu kapsamaktadır ki burada da, hukuk devletinin "belirlilik" ve "öngörülebilirlik" ilkeleriyle birlikte, KHK'lere ilişkin "önemli, zorunlu ve ivedi durum" ilkesinin ihlali söz konusudur.

6223 sayılı Yetki Yasasının "Amaç ve kapsam" başlıklı 1 inci maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinde, "Kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenerek;" denildikten sonra;

(1) numaralı alt bendinde, mevcut bakanlıkların birleştirilmesine veya kaldırılmasına, yeni bakanlıklar kurulmasına, anılan bakanlıkların bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarıyla hiyerarşik ilişkilerine; (2) numaralı alt bendinde, mevcut

bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşların bağlılık ve ilgilerinin yeniden belirlenmesine veya bunların mevcut, birleştirilen veya yeni kurulan bakanlıklar bünyesinde hizmet birimi olarak yeniden düzenlenmesine; (3) numaralı alt bendinde, mevcut bakanlıklar ile birleştirilen veya yeni kurulan bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesine, taşrada ve yurt dışında teşkilatlanma esaslarına; (b) bendinde ise, kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin çalışmalarında etkinliği artırmak üzere, bunların atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına;

"ilişkin konularda düzenlemelerde bulunmak üzere Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermektir." gibi belirsiz ve sınırsız ifadelere yer verilerek Yetki Yasasının amacı ortaya konmak istenmiştir.

Aynı maddenin (2) numaralı fıkrasında ise, Yetki Yasasının kapsamına ilişkin olarak, "Bu Kanuna göre çıkarılacak kanun hükmünde kararnameler;" denilip, (a) bendinde, "Kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesine ilişkin olarak;" ifadesinden sonra, 19 alt bent halinde 19 yasa ve KHK sayılmış ve (20) numaralı alt bendinde, "Diğer kanun ve kanun hükmünde kararnamelerin görev, yetki, merkez, taşra ve yurt dışında teşkilatlanma esasları, kadrolar, bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşların bağlılık ve ilgilerine ilişkin hükümlerinde," denilerek adeta tüm kamu kurum ve kuruluşları kapsama alınmak istenmiş;

(b) bendinde ise, "Kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin olarak;" denildikten sonra 6 alt bent halinde 5 yasa ve 1 KHK sayılmış ve (7) numaralı alt bendinde ise, "Diğer kanun ve kanun hükmünde kararnamelerin memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin hükümlerinde" ifadesiyle de neredeyse tüm kamu personeli hakkında Bakanlar Kuruluna her türlü düzenlemede bulunma yetkisi verilmesi hedeflenmiştir.

Oysa yetki yasalarının, Anayasanın belirlediği ögeleri belli bir içeriğe kavuşturarak somutlaştırması ve verilen yetkiyi hiçbir tartışmaya yol açmayacak açıklıkta belirleyerek Bakanlar Kurulu'na çerçeveyi çizmesi ve

niteliği itibariyle uzun süreli ve çok yönlü çalışmayı gerektiren düzenlemeleri kapsamaması gerekmektedir.

Çünkü, Yetki Yasası'nda Bakanlar Kurulu'na verilen yetkinin "amaç", "kapsam" ve "ilkeleri"nin belirlenmesinden amaç, bu yetki ile Bakanlar Kurulu'nun neleri gerçekleştirebileceğinin açıklığa kavuşturulmasıdır. Ancak, 6223 sayılı Yetki Yasasının, amacı, kapsamı ve ilkeleri de konusu gibi geniş içerikli, her yöne çekilebilecek, yuvarlak ve genel anlatımlarla gösterilerek, her okuyanın değişik şekillerde yorumlamasına açık hale getirilmiştir. Verilen yetkinin konu, amaç, kapsam ve ilkeler yönünden belirgin duruma getirilmesi, başka bir anlatımla somutlaştırılması, yürürlüğe konulacak KHK'lerin yetki yasası kapsamı içinde kalıp kalmadıklarının, 91 inci maddede belirlenen yasak alana girip girmediklerinin, önemli, ivedi ve zorunlu bir durum için düzenlenip düzenlenmediklerinin saptanabilmesi yönünden gereklidir.

Herhangi bir yetki yasasının Anayasaya aykırı olmaması için Anayasadaki öge ve ölçütlere, Anayasa Mahkemesi kararları ile getirilen yorumlara uygun olması gerekir. Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı ilkesi kararlarda açıklanan gerekçelerin göz önünde bulundurulmasını zorunlu kılar.

Bakanlar Kurulu tarafından 6223 sayılı Yetki Yasasına dayanılarak bu güne kadar;

- 632 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4 üncü Maddesinin (B) Fıkrası ile 4924 sayılı Kanun Uyarınca Sözleşmeli Personel Pozisyonlarında Çalıştırılanların Memur Kadrolarına Atanması Amacıyla Devlet Memurları Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair KHK,

- 633 sayılı Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK,

- 634 sayılı Avrupa Birliği Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK,

- 635 sayılı Bilim, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK,

- 636 sayılı Çevre, Orman ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK;

- 637 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK,

- 638 sayılı Gençlik ve Spor Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK,

- 639 sayılı Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK,

- 640 sayılı Gümrük ve Ticaret Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK,

- 641 sayılı Kalkınma Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK,

- 642 sayılı Doğu Anadolu Projesi Bölge Kalkınma İdaresi ile Konya Ovası Projesi Bölge Kalkınma İdaresi Başkanlıklarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK,

- 643 sayılı 3046 Sayılı Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair KHK,

- 644 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK,

- 645 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK,

- 646 sayılı Vergi Denetim Kurulu Başkanlığının Kurulması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair KHK,

- 647 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair KHK,

- 648 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair KHK,

- 649 sayılı Avrupa Birliği Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair KHK,

- 650 sayılı Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair KHK,

Olmak üzere 19 adet KHK çıkarılmıştır. Yazılı ve görsel medyada yer alan haberlerden Bakanlar Kurulunun hızını alamadığı ve dolayısıyla bunlara yenilerini ekleyeceği anlaşılmaktadır.

Öyle ki, yukarıdaki KHK'lerin içeriğine girmeden isimlerinden de anlaşılacağı üzere, KHK'lerden bazıları daha bir ay yürürlükte kalmadan değişikliğe uğramıştır. Bunlardan en ilginci, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı ile Çevre ve Orman Bakanlığının birleştirilmesiyle oluşturulan Çevre, Orman ve Şehircilik Bakanlığının başına gelmiştir.

06.04.2011 tarihli ve 6223 sayılı Yetki Kanunu'na dayanılarak Bakanlar Kurulunca hazırlanan, 03.06.2011 tarihli ve 636 sayılı Çevre, Orman ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, 08.06.2011 tarihli ve 27958 Mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiş; bir ay dahi yürürlükte kalmadan Çevre, Orman ve Şehircilik Bakanlığı bu defa, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı - Orman ve Su İşleri Bakanlığı şeklinde ikiye bölünerek yine 6223 sayılı Yetki Kanununa dayanılarak Bakanlar Kurulunca, 29.06.2011 tarihli ve 644 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile 29.06.2011 tarihli ve 645 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname çıkarılarak KHK'ler 04.07.2011 tarihli ve 27984 Mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır. Bunu, 17.08.2011 tarih ve 28028 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 648 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname izlemiştir.

Diğer KHK'lerin başına da benzer şeylerin geldiği göz önüne alındığında, TBMM'nin Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi verebilmesi için, "ivedilik", "zorunluluk" ve "önemlilik" gibi üç Anayasal koşulun birlikte bulunması şartının gerçekleşmesi şöyle dursun, Bakanlar Kurulunun yönetmelikle kurallaştırmanın dahi asgari gerekleri olan araştırma, inceleme, ihtiyaçları tespit etme ve giderme yollarını belirleme gibi ciddi hiçbir hazırlığının olmadığını ortaya koymaktadır. Bu durum, niteliği itibariyle uzun süreli ve çok yönlü

çalışmayı gerektiren yasal düzenlemelerin KHK'lere konu oluşturamayacağının en açık, belirgin ve tartışmasız göstergesidir.

Bakanlar Kurulunun ülkemize yaşattığı kelimenin tam anlamıyla bir tür "yap-boz oyunu"dur. Yap-boz oyunu olmadığını kimse ileri süremez. Ancak, yap-boz oyunları, okul öncesi çocukların eğlenerek öğrenmesini sağlamak için geliştirilen oyunlardır. Yap-boz oyunları ile okul öncesi çocukların, anlamsız parçaları zihinsel çaba göstererek anlamlı bütünlere dönüştürmeleri ve dolayısıyla zihinlerinde kurguladıkları bütüne ulaşabilmeleri için de her defasında yeniden deneyerek düşünme ve çözüm yolları üretme yetilerini geliştirmeleri amaçlanmaktadır.

Bakanlar Kurulu ise, 6223 sayılı Yasayla aldığı yetkiye dayanarak, yap-boz oyununu Türkiye'nin hukuk sistemi üzerinde oynamaktadır. Uzun süreli ve çok yönlü çalışmayı gerektiren alanlarda hiçbir hazırlığa dayalı olmadan kural koymakta, daha koyduğu kuralı uygulama ve sonuçlarını izleme ve değerlendirme aşamalarına geçmeden değiştirmekte; durmamakta, değiştirdiğini de değiştirmektedir. Hiçbir hukuksal öngörülebilirlik olmadığı için de değiştirdiği değişikliği değiştirdiğinin üzerinde yarın başka bir değişikliğe gitmeyeceği de belirsizliğini korumaktadır.

Bakanlar Kurulunun hukuksal öngörülebilirliği ortadan kaldırması ve hukuksal belirsizlik yaratarak hukuk devleti ilkesine aykırı uygulamalar içine girmesini sağlayan ise, Anayasanın 7 nci maddesiyle Türk Milleti adına TBMM'ye verilen devredilemez nitelikteki yasama yetkisini kullanıyor olmaktan kaynaklanmaktadır.

Parlamento, Fransızca "parler", İtalyanca "parlare" yani "konuşmak" mastarlarından türetilmiş bir sözcüktür ve "konuşulan yer" anlamına gelmektedir. Demokrasilerde yasalar, uzun süreli ve çok yönlü araştırma, inceleme ve değerlendirmelere dayalı olarak ihtiyaçları ve çözüm yollarını tespitten sonra parlamentoların komisyon ve alt komisyonları ile genel kurulunda konuşularak, tartışılarak ve ilgili kurum ve kuruluşlar ile etkilenen toplumsal kesimlerin ve bunların temsilcisi örgütlerin görüşleri alınıp üzerinde asgari mutabakat sağlanmaya çalışılarak yasalaşmaktadır.

Kaldı ki, Anayasa yasama yetkisini Türk Milleti adına TBMM'ye vermiş ve bu yetkiye -Anayasanın 91 inci maddesindeki ayrık ve spesifik durum hariç-

devredilmezlik atfetmiştir. Anayasanın öngördüğü "ivedilik", "zorunluluk" ve "önemlilik" gibi üç koşulun birlikte bulunması şartının gerçekleşmediği alanlarda 6223 sayılı Yasayla Bakanlar Kuruluna konu ve kapsamı sınırsızlık ve belirsiz bir düzenleme yetkisi verilmesi ve Bakanlar Kurulunun da bu yetkiyi "yap-boz oyunu" oynar gibi kullanması, kuvvetler ayrılığı ilkesine dayanan parlamenter demokratik sisteme karşı girişilmiş örtülü bir yürütme organı darbesidir. Bu örtülü darbenin siyasal iktidarın yasama organındaki sayısal üstünlüğüne dayalı olarak yasama organının bilgisi ve ilgisi dahilinde yapılıyor olması, yapılanın Anayasanın özü ve sözüyle bağdaşmayan siyasal bir darbe olduğu gerçeğini ortadan kaldırmaz.

Yürütme organının örtülü darbesinin göstergesi olan yukarıda sıralanan KHK'lerle idari teşkilat ile kamu hizmetlerinin usul ve esaslarına ilişkin 100'den fazla yasa ve yasa gücünde kararnamede değişiklikler yapılarak sadece Türkiye Cumhuriyetinin idari teşkilatı ve kamu hizmeti anlayışı ile hizmet üretme süreçleri yeniden oluşturulmamış; buna ek olarak KHK'ler ile Anayasal organlara ilişkin düzenlemelere de gidilerek ulusal egemenliğin yürütmenin tekeline verildiği, siyasal fonksiyonların yürütme organında merkezileştiği otoriter ve zorba bir Devlet kurumsallaştırılmıştır.

Bunun en açık, bariz ve doğrudan örneğini 650 sayılı KHK oluşturmaktadır. 08.08.2011 tarihli ve 650 sayılı "Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname" ile;

- 29.03.1984 tarihli ve 2992 sayılı Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanunun bir maddesinde,

- 04.07.1972 tarihli ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun bir maddesinde,

- 12.06.1979 tarihli ve 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bir maddesinde,

- 06.01.1982 tarihli ve 2575 sayılı Danıştay Kanununun yedi maddesinde,

- 06.01.1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun bir maddesinde,

- 04.02.1983 tarihli ve 2797 sayılı Yargıtay Kanununun üç maddesinde,

- 24.02.1983 tarihli ve 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun sekiz maddesinde,

- 14.06.1989 tarihli ve 3572 sayılı İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulüne Dair Kanunun bir maddesinde,

- 29.07.2002 tarihli ve 4769 sayılı Ceza İnfaz Kurumları ve Tutukevleri Personeli Eğitim Merkezleri Kanununun iki maddesinde,

- 23.07.2003 tarihli ve 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanununun bir maddesinde,

- 04.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun bir maddesinde,

- 13.12.2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanununun üç maddesinde,

- 03.12.2010 tarihli ve 6085 sayılı Sayıştay Kanununun bir maddesinde,

- 11.12.2010 tarihli ve 6087 sayılı Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanununun bir maddesinde,

- 12.01.2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun bir maddesinde,

- 30.03.2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun bir maddesinde,

- 27.06.1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin bir maddesinde,

- 11.04.1928 tarihli ve 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun bir maddesinde,

- 22.05.1930 tarihli ve 1632 sayılı Askeri Ceza Kanununun bir maddesinde,

- 14.07.1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun bir maddesinde,

- 27.07.1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun bir maddesinde,

- 04.11.1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun bir maddesinde,

- 17.11.1983 tarihli ve 2955 sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanununun bir maddesinde,

- 17.11.1983 tarihli ve 2955 sayılı Yükseköğretim Kanununun bir maddesinde,

- 13.12.1983 tarihli ve 190 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin bir maddesinde,

Doğrudan; 09.03.1954 tarihli ve 6343 sayılı Veteriner Hekimliği Mesleğinin İcrasına, Türk Veteriner Hekimleri Birliği ile Odalarının Teşekkül Tarzına ve Göreceği İşlere Dair Kanunda ise örtülü değişiklik yapılmıştır.

Yukarıda sıralanan 25 adet yasa ve yasa gücünde kararnameden, 2992 sayılı Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun, 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun, 2575 sayılı Danıştay Kanunu, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu, 2797 sayılı Yargıtay Kanunu, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu, 3572 sayılı İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulüne Dair Kanun, 4769 sayılı Ceza İnfaz Kurumları ve Tutukevleri Personeli Eğitim Merkezleri Kanunu, 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu, 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun,

6085 sayılı Sayıştay Kanunu, 6087 sayılı Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun, 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun, 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu ve 2955 sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanunu, 6343 sayılı Veteriner Hekimliği Mesleğinin İcrasına, Türk Veteriner Hekimleri Birliği ile Odalarının Teşekkül Tarzına ve Göreceği İşlere Dair Kanun olmak üzere 22 adedinin, 6223 sayılı Yetki Yasasının "Amaç ve kapsam" başlıklı 1 inci maddesinin kapsama ilişkin (2) numaralı fıkrasında 19 alt bent halinde tek tek sayılan yasa ve yasa gücünde kararnameler arasında sayılmadığı açıktır.

Maddenin (2) numaralı fıkrasının (a) bendinde, "Kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesine ilişkin olarak" denildiği ve (20) numaralı alt bendinde ise, "Diğer kanun ve kanun hükmünde kararnamelerin görev, yetki, merkez, taşra ve yurt dışında teşkilatlanma esasları, kadrolar, bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşların bağlılık ve ilgilerine ilişkin hükümlerinde," ifadesine yer verildiği ve yukarıda sıralanan 24 adet yasa ve yasa gücünden kararnameden yine yukarıda sıralanan 22 adedinde yapılan değişikliklerin kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesine ilişkin olmadığı gibi, görev, yetki, merkez, taşra ve yurt dışında teşkilatlanma esasları, kadrolar, bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşların bağlılık ve ilgilerine ilişkin hükümlerinde de yapılmadıkları ortada olduğundan madenin (2) numaralı fıkrasının (a) bendi ile (a) bendine ilişkin (20) numaralı alt bendin kapsamında olmadığı da çok açıktır.

Öte yandan, yukarıda sıralanan 22 adet yasa ve yasa gücünde kararname, 6223 sayılı Yetki Yasasının 1 inci maddesinin (2) numaralı fıkrasının (b) bendinde 6 alt bent halinde sayılan 6 adet yasa ve yasa gücünde kararname içinde de sayılmadığı ve (7) numaralı alt bendinde de, "Diğer kanun ve kanun hükmünde kararnamelerin memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin hükümlerinde" denildiğinden, 22 adet yasa ve yasa gücünde kararnamede yapılan değişiklikler, maddedeki esaslar çerçevesinde sayılamayacağından, yukarıda sıralanan 22 adet yasa ve yasa gücünde kararnamenin 6223 sayılı Yetki Yasasının kapsamında olmadığı yeterince açık bir husustur.

Ayrıca, yukarıda sıralı 22 adet yasa ve yasa gücünde kararnamede yapılan değişiklikler, 6223 sayılı Yetki Yasasının "İlkeler ve yetki süresi" başlıklı 2 nci maddesinin (1) numaralı fıkrasında "Bakanlar Kurulu bu Kanuna göre verilen yetkiyi kullanırken;" denilerek (a) bendinde, "Kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesine ilişkin olarak" ifadesinden sonra dokuz alt bent halinde sayılan ilkeler içinde sayılamayacağı gibi; (b) bendinin (1) numaralı alt bendindeki "çağdaş kamu yönetimi anlayışı" ve (3) numaralı alt bendindeki "kariyer ve liyakat ilkeleri ile nitelikli personel istihdamı" ilkelerinin göz önünde bulundurulacağı taahhüdüyle de bağdaşmamaktadır.

Bakanlar Kurulunun 6223 sayılı Yetki Yasasının kapsamında olmayan alanlarda ilkeleriyle uyuşmayan hukuksal tasarruflara girişerek yasal düzenlemelerde bulunması, Anayasanın Başlangıcının dördüncü fıkrası ile 2 nci, 7 nci ve 91 inci maddelerindeki kurallarla bağdaşmamaktadır.

Yineleme pahasına belirtmek gerekir ki, Anayasanın Başlangıç kısmının dördüncü fıkrasında, kuvvetler ayrımının Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir işbölümü ve işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunduğu; 2 nci maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devleti olduğu; 4 üncü maddesinde, Cumhuriyetin niteliklerinin değiştirilemeyeceği ve değiştirilmesinin de teklif edilemeyeceği; 5 inci maddesinde, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumanın Devletin temel amaç ve görevleri arasında olduğu; 6 ncı maddesinde, Türk Milletinin egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre yetkili organları eliyle kullanacağı; 7 nci maddesinde, Yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğu ve bu yetkinin devredilemeyeceği; 8 inci maddesinde yürütme yetkisi ve görevinin Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılacağı; 9 uncu maddesinde yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı; 91 inci maddesinin birinci fıkrasında, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin kanun hükmünde kararname ile düzenlenemeyeceği hüküm altına alınmış; 138 inci maddesinde mahkemelerin bağımsızlığı, 139 uncu maddesinde hakimlik ve savcılık teminatı, 140 ıncı maddesinde hakimlik ve savcılık mesleği, 146 ncı, 147 nci, 148 inci, 149 uncu, 150 nci, 151 inci, 152 nci ve 153 ncü maddelerinde Anayasa Mahkemesi, 154 üncü

maddesinde Yargıtay, 155 inci maddesinde Danıştay, 157 nci maddesinde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, 158 inci maddesinde Uyuşmazlık Mahkemesi, 159 uncu maddesinde Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve 160 ıncı maddesinde Sayıştay düzenlenmiştir.

Cumhuriyet ve demokrasi ile temel haklar, kişi hakları ve siyasi haklar, Devletin dış ve iç güvenlik (ordu ve polis) güçleriyle veya TOKİ Başkanlığı ya da Ankara İl Özel İdaresi eliyle değil de, demokratik hukuk devleti ile hukukun üstünlüğü ilkelerine dayalı olarak bağımsızlığı ve tarafsızlığı güvence altına alınan ve yargı yetkisini Türk Milleti adına kullanan bağımsız mahkemelerce korunacağına ve Anayasa Mahkemesi, Uyuşmazlık Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi vb. Türk Milleti adına yargı yetkisi kullanan Anayasal yargı organları olduğuna göre, söz konusu Anayasal yargı organları ile ceza ve usul yasalarının yürütme organı tarafından "yangından mal kaçırır" gibi "parlamentodan yasa kaçırmak" suretiyle kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenmesi ve böylece yasama yanında yargı yetkisinin de dolaylı olarak yürütme organında merkezileşmesi, Anayasanın Başlangıç ile 2 nci, 4 üncü, 5 inci, 6 ncı, 7 nci, 8 inci, 9 uncu ve 91 inci maddelerine aykırı olmanın yanında, Anayasa ile kurulan demokratik hukuk devleti ve demokratik toplum düzeninin ilgası anlamına da gelmekte; bu şekilde oluşturulan devlet düzenine de demokrasi değil, otokrasi denilmektedir. Çünkü, Anayasa Mahkemesinin 30.07.2008 günlü ve E.2008/1, K.2008/2 sayılı Kararında da belirtildiği üzere, "temsili parlamenter demokrasinin temel özelliği, parlamentonun toplumdaki siyasal eğilimleri yansıtabilmesi, karar sürecinin kamuya açık özgür müzakerelerde belirlenmesi ve siyasal ve hukuksal hesap verilebilirlik ilkelerinin mevcut olmasıdır."

Askeri darbe ile demokrasiyi askıya alan ve neredeyse her dediği yasa olan 12 Eylül Cunta Rejimi dahi, 06.01.1982 tarihli ve 2575 sayılı Danıştay Kanunu, 06.01.1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu, 04.02.1983 tarihli ve 2797 sayılı Yargıtay Kanunu ve 24.02.1983 tarihli ve 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununu kanun hükmünde kararnameler ile değil, 29.06.1981 tarihli ve 2485 sayılı Kurucu Meclis Hakkında Kanuna göre Milli Güvenlik Konseyi ile Danışma Meclisinden oluşan yasama organı tarafından yasa ile çıkarmıştır. Başka bir anlatımla, 12 Eylül Cunta Rejimi dahi, demokrasilerde insan haklarının güvencesi olan bağımsız ve tarafsız yargıya ilişkin yasal kural koymada, demokratik meşruiyet arayışına girmiş; askeri darbenin dahi bir hukuku olmuştur.

İnsanlık tarihi, demokrasiye karşı darbelerin sadece askerler tarafından yapılmadığının ve insan hak ve özgürlüklerinin sadece askeri cunta dönemlerinde askıya alınmadığının örnekleriyle doludur.

Yukarıda açıklanan gerekçelerle, 08.08.2011 tarihli ve 650 sayılı "Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname"nin tümü ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eki (1) Sayılı Liste, (2) Sayılı Liste ve (3) Sayılı Liste, Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 4 üncü, 5 inci, 6 ncı, 7 nci, 8 inci, 9 uncu ve 91 inci maddelerine aykırı olmanın yanında, Anayasa ile kurulan demokratik hukuk devleti ve demokratik toplum düzeninin ilgası anlamına da geldiğinden ve Cumhuriyetin, demokrasinin, demokratik hukuk devleti ile insan hak ve özgürlüklerinin güvencesi olan bağımsız ve tarafsız yargının yürütme organı tarafından kanun hükmünde kararnamelerle şekillendirildiği siyasal düzene demokrasi değil, otokratik zorba yönetimi dendiğinden iptali gerekir.

2) 08.08.2011 Tarihli ve 650 Sayılı "Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname"nin 4 üncü, Maddesiyle Değiştirilen 06.01.1982 Tarihli ve 2575 Sayılı Danıştay Kanununun 5 inci Maddesinin Birinci Fıkrasının (g) Bendi ile Aynı Fıkraya Eklenen (h) Bendinin; 5 inci Maddesi ile 2575 Sayılı Danıştay Kanununun 10 uncu Maddesinin İkinci Fıkrasında Yapılan Değişikliğin 7 nci Maddesi ile 2575 Sayılı Kanuna Eklenen 19/A ve 19/B Maddelerinin; 8 inci Maddesi ile 2575 Sayılı Kanuna Eklenen 52/A Maddesinin ve 10 uncu Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasıyla 2575 Sayılı Kanunun 19 uncu, 26 ncı, 27 nci, 52 nci, 55 inci, 84 üncü ve 86 ncı Maddelerinde Yapılan Değişiklikler ile (2) Numaralı Fıkrasıyla Aynı Kanunun 55 inci Maddesinin İkinci Fıkrasına Eklenen "Başkanlar Kuruluna" İbaresinin Anayasaya Aykırılığı

650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin;

- 4 üncü maddesiyle, 2575 sayılı Danıştay Kanununun 5 inci maddesinin birinci fıkrasının "Başkanlık Kurulu" olan (g) bendi "Başkanlar Kurulu" olarak değiştirilmiş ve fıkraya (h) bendi olarak "Başkanlık Kurulu" ibaresi eklenmiş;

- 5 inci maddesiyle 2575 sayılı Danıştay Kanununun 10 uncu maddesinin (2) numaralı fıkrasında, Danıştay Başkanı ve Başsavcı seçilebilmek için gerekli olan "sekiz yıl" süre, "dört yıl" olarak, daire başkanı seçilebilmek için gerekli olan "altı yıl" süre ise "üç yıl" olarak değiştirilmiş;

- 10 uncu maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendiyle, 2575 sayılı Kanunun 19 uncu maddesinin "Başkanlık Kurulu" olan madde başlığı ile birinci fıkrasında yer alan, "Başkanlık Kurulu" ibaresi, "Başkanlar Kurulu"na dönüştürülmüş;

- 7 nci maddesiyle, 2575 sayılı Kanuna 19 uncu maddeden sonra eklenen "Başkalık Kurulu" başlıklı 19/A maddesinde, Başkanlık Kurulunun, Danıştay Başkanının başkanlığında, üçü daire başkanı üçü Danıştay üyesi olmak üzere altı asıl ve ikisi daire başkanı ikisi Danıştay üyesi olmak üzere dört yedek üyeden oluşacağı belirtilirken; Başkanlık Kurulu üyelerinin seçimi başlıklı 19/B maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Başkanlık Kuruluna seçilecek asıl ve yedek üyelerin Danıştay Genel Kurulunca seçileceği ve Başkanlık Kurulu üyeliğine aynı daireden birden fazla kimsenin seçilemeyeceği; (2) numaralı fıkrasında, Başkanlık Kurulunun, üye tamsayısı ile toplanacağı ve asıl üyelerden birinin Kurula katılamaması halinde, noksanlığın yedeği ile tamamlanacağı; (3) numaralı fıkrasında, Başkanlık Kurulu üyelerinin kendileri ile ilgili konularda Kurul toplantılarına katılamayacakları; (4) numaralı fıkrasında, Başkanlık Kuruluna seçilecek olanların tamamının bir oy pusulasında gösterilmesi suretiyle de oy kullanılmasının mümkün olduğu; aday çıkmadığı veya yeter sayıda başvuru olmadığı takdirde Başkanlar Kurulu tarafından gizli oyla ve oy çokluğu ile adaylar dışından seçilebileceklerin üç katı aday gösterileceği ve seçimler 10 uncu madde hükümleri gereğince yapılacağı; (5) numaralı fıkrasında, Başkanlık Kuruluna seçilenlerin görev süresinin iki yıl olup, bir seçim dönemi geçmeden yeniden seçilemeyecekleri; (6) numaralı fıkrasında, Başkanlık Kurulu üyeliğine seçilen daire başkan ve üyelerinin seçim süresi dolmadan bu sıfatlarının değişmesi durumunda Kurul üyeliğinden ayrılmış sayılacakları; (7) numaralı fıkrasında ise, Başkanlık Kurulu üyeliğinin herhangi bir nedenle boşalması halinde onbeş gün içinde boşalan üyelik için seçim yapılacağı ve seçilen üyenin yerine seçildiği üyenin süresini tamamlayacağı hükümleri getirilmiş;

- 8 inci maddesiyle, 2575 sayılı Kanunun 52 nci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendindeki, "Üyelerin dairelere ayrılmalarını", (b) bendindeki "Zorunluluk halinde daire başkanlarının ve üyelerin dairelerinin birleştirilmesini" ve (3)

numaralı fıkrasındaki, "Başkanlık Kurulunun, (1) numaralı fıkranın (a) ve (b) bentleri uyarınca verdiği kararlara karşı, yedi gün içinde üye tamsayısının en az üçte biri tarafından yazılı olarak Danıştay Genel Kuruluna itiraz edilebilir. Genel Kurul, Başkanlık Kurulu kararlarını aynen onaylayabileceği gibi değiştirerek de onaylayabilir." hükümleri yürürlükten kaldırılmış; 52 nci maddeden sonra gelmek üzere Kanuna eklenen "Başkanlık Kurulunun görevleri" başlıklı 52/A maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinde, üyelerin görev yerlerini, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını göz önünde tutarak belirlemek; (b) bendinde, zorunlu hallerde, daire başkanı ve üyelerin dairelerini değiştirmek; (c) bendinde, Danıştay tetkik hâkimlerinin çalışacakları daireleri, kurulları ve görecekleri işleri belli etmek ve gerektiğinde yerlerini değiştirmek; (ç) bendinde, yetkili merciin neresi olduğu belirtilmemiş olan yönetim işlerini belli etmek veya bu işleri yapmak; (d) bendinde Kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirmek görevleri yeni oluşturulan Başkanlık Kuruluna verilirken; (2) numaralı fıkrasında, Başkanlık Kurulunun, birinci fıkranın (a) ve (b) bentleri uyarınca verdiği kararlara karşı, yedi gün içinde üye tamsayısının en az üçte biri tarafından yazılı olarak Danıştay Genel Kuruluna itiraz edilebileceği ve Genel Kurulun, Başkanlık Kurulu kararlarını aynen onaylayabileceği gibi değiştirerek de onaylayabileceği hüküm altına alınmış; 10 uncu maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendiyle ise 52 nci maddenin "Başkanlık Kurulunu görevleri" şeklindeki madde başlığı "Başkanlar Kurulunun görevleri" şeklinde, birinci fıkrasında yer alan "Başkanlık Kurulu" ibaresi ise "Başkanlar Kurulu" şeklinde değiştirilmiş;

10 uncu maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendiyle 2547 sayılı Kanunun 26 ncı maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında yer alan "Başkanlık Kurulu" ibareleri "Başkanlar Kurulu"; (c) bendiyle, 27 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "Başkanlık Kurulu" ibaresi "Başkanlar Kurulu"; (d) bendiyle, 55 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Başkanlık Kurulu" ibaresi "Başkanlar Kurulu"; (e) bendiyle, 84 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Başkanlık Kurulunca" ibaresi "Başkanlar Kurulunca"; (f) bendiyle, 86 ncı maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "Başkanlık Kurulu" ibaresi "Başkanlar Kurulu" şeklinde değiştirilirken; (2) numaralı fıkrası ile ise, 2575 sayılı Kanunun 55 inci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "Yüksek Disiplin Kuruluna" ibaresinden sonra gelmek üzere ", Başkanlar Kuruluna" ibaresi eklenmiştir.

Kısaca 2575 sayılı Danıştay Kanununa göre, Danıştay Başkanı ve Başsavcısı seçilebilmek için sekiz yıl Danıştay üyeliğinde bulunmak şartı dört yıla, Danıştay

başkanvekili ve daire başkanı seçilebilmek için altı yıl Danıştay üyeliğinde bulunmak şartı ise üç yıla düşürülürken; Danıştay Başkanının başkanlığında, Başsavcı, başkanvekilleri ve daire başkanlarından oluşan "Başkanlık Kurulu", "Başkanlar Kurulu"na dönüştürülüp; Danıştay Başkanının başkanlığında, üçü daire başkanı üçü Danıştay üyesi olmak üzere altı asıl ve ikisi daire başkanı ikisi Danıştay üyesi olmak üzere dört yedek üyeden oluşan ve Danıştay Genel Kurulu tarafından seçilen "Başkanlık Kurulu" adıyla yeni bir kurul oluşturulur; 2575 sayılı Kanunun 52 nci maddesinin "Başkanlık Kurulu" olan madde başlığı "Başkanlar Kurulu" olarak değiştirilir ve aynı maddenin (1) numaralı fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde, Başkanlık Kuruluna verilen "üyelerin dairelerine ayrılmaları" ve "daire başkanı ve üyelerin dairelerinin değiştirilmesi" görevleri, yeni oluşturulan Başkanlık Kuruluna verilmenin yanında aynı Kurula tetkik hakimlerinin çalışacakları daire ve kurulları ve görecekleri işleri belli etmek ve gerektiğinde yerlerini değiştirmek ile yetkili merciin neresi olduğu belirtilmemiş olan yönetim işlerini belirlemek veya yapmak görevleri de verilmiş; Başkanlık Kurulunun geriye kalan önemsiz görevleri ise, Başkanlar Kuruluna bırakılmıştır.

2575 sayılı Danıştay Kanununun 6223 sayılı Yetki Kanununun kapsamında olmadığı ve dolayısıyla 2575 sayılı Kanunda KHK ile düzenleme yapılamayacağı "GEREKÇELER"in (1/b) maddesinde ayrıntılarıyla ortaya konulduğundan tekrara girilmeyecektir.

Bu bağlamda, 650 sayılı KHK'nin 4 üncü, 5 inci, 7 nci, 8 inci ve 10 uncu maddeleriyle 2575 sayılı Danıştay Kanununda yapılan değişiklikler ile ek düzenlemeler, "GEREKÇELER"in (1/b) maddesinde açıklanan gerekçelerle Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihatlarına göre, Bakanlar Kurulunun, kanun hükmünde kararname ile düzenleme yapabilmesi için, "ivedilik", "zorunluluk" ve "önemlilik" gibi üç Anayasal koşulun birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

Danıştay Kanununun 650 sayılı KHK ile değiştirilen 5 inci, 10 uncu, 19 uncu ve 52 nci maddeleri ile oluşturulan Başkanlar Kurulu-Başkanlık Kurulu sistemiyle, 04.02.1983 tarihli ve 2797 sayılı Yargıtay Kanununun 9 uncu maddesinin (1) numaralı fıkrasında oluşumu, 17 nci maddesinde görevleri düzenlenen Başkanlar Kurulu ve 10 uncu maddesinin birinci fıkrasında seçimi,

18 inci maddesinde ise görevleri düzenlenen Birinci Başkanlık Kurulu ile bir örnekliğinin/aynılığının sağlanmasının amaçlandığı da ileri sürülemez.

Çünkü, Danıştay Başkanlık Kurulu, oluşumu ve görevleriyle birlikte 2575 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 20.01.1982 tarihinden bu yana yürürlüktedir. Yasa ile değiştirilmediği; değiştirilmesi için herhangi bir ihtiyaç hissedilmediği ve değiştirilmesi girişiminde de bulunulmadığı için günümüze kadar istikrar içinde uygulanagelmiştir. Günümüzde de kanun hükmünde kararname ile bugün-hemen-birdenbire değiştirilmesini gerekli kılacak bir "ivedilik", "zorunluluk" ve "önemlilik" durumu söz konusu değildir. KHK ile hemen ve şimdi değiştirilmez ise, hukuk sistemi bundan şu şekilde olumsuz etkilenecek veya değiştirilmemesi demokrasiye, kamu yararına ve hukuk devleti ilkelerine aykırı olacak ya da Danıştay'ın görevlerini zamanında, etkin, verimli ve tutumlu yapmasını sekteye uğratacak gibi herhangi bir hukuksal veya yönetsel gerekçesi de bulunmamaktadır. Dolayısıyla iptali istenen düzenlemeler Anayasanın 91 inci maddesine bu açıdan da aykırılık oluşturmaktadır.

Bununla birlikte, söz konusu düzenlemelerin elbette bir siyasal amacı ve gerekçesi vardır. Bilindiği üzere, 12.09.2010 tarihli ve 5982 sayılı Kanunun 22 nci maddesiyle Anayasanın "Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu" başlıklı 159 uncu maddesi değiştirilerek, Adalet Bakanı ve müsteşarıyla birlikte yedi olan asıl üyesi, yirmiikiye, beş olan yedek üyesi ise onikiye çıkarılmış; dört asıl üyesinin yükseköğretim kurumlarının hukuk dallarında görev yapan öğretim üyeleri ile avukatlar arasından Cumhurbaşkanınca, üç asıl ve üç yedek üyesinin Yargıtay üyeleri arasından Yargıtay Genel Kurulunca; iki asıl ve iki yedek üyesinin Danıştay üyeleri arasından Danıştay Genel Kurulunca, bir asıl ve bir yedek üyesinin kendi üyeleri arasından Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulunca, yedi asıl ve dört yedek üyesinin birinci sınıf adli yargı hakim ve savcıları arasından adli yargı hakim ve savcılarınca, üç asıl ve iki yedek üyesinin birinci sınıf idari yargı hakim ve savcıları arasından idari yargı hakim ve savcılarınca seçilmesi öngörülmüş; 5982 sayılı Kanunun 25 inci maddesiyle Anayasaya eklenen geçici 19 uncu maddede ise, Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren otuz gün içinde Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyelerinin seçileceği kuralı getirilerek seçim usulü düzenlenmiştir.

Anayasanın 159 uncu maddesinin birinci fıkrasında, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatına göre kurulacağı ve görev yapacağı kuralı yer almasına rağmen; Adalet Bakanlığı adli

ve idari yargıdan seçilecek Kurul üyelerinin seçim sürecine müdahil olmuş ve HSYK üyeliği seçimlerini yürütme organının (Adalet Bakanlığının) belirleyerek desteklediği liste blok olarak kazanmıştır.

09.02.2011 tarihli ve 6110 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 11 inci maddesi ile ise Kanuna ekli (2) Sayılı Liste ihdas edilerek 190 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (II) sayılı cetvelin Danıştay Başkanlığına; (4) Sayılı Liste ihdas edilerek (II) sayılı cetvelin Yargıtay Başkanlığına ait bölümüne eklenerek Danıştay Başkanlığına yeni 2 Daire Başkanı ve 59 üye olmak üzere toplam 61 kadro, Yargıtay Başkanlığına ise 6 Daire Başkanı ve 131 üye olmak üzere toplam 137 yeni kadro tahsis edilmiştir.

Anayasanın 5982 sayılı Kanunun 22 nci maddesiyle değişik 159 uncu maddesi ile Anayasaya 5982 sayılı Kanunun 25 inci maddesiyle eklenen geçici 19 uncu maddesine göre seçilen yeni Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ise, 24.02.2011 tarihinde Yargıtay'da boş bulunan 160 üyelik ile Danıştay'da boş bulunan 51 üyelik için seçim yaparak Yargıtay'ın 160, Danıştay'ın ise 51 yeni üyesini seçmiştir.

Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ile Danıştay ve Yargıtay üyeliklerine yapılan seçimlere Adalet Bakanlığının müdahil olduğu ve üyeliklere yapılan seçimlerde belli bir siyasal ideolojinin de ötesinde dinsel tarikat ve cemaatlere mensubiyetin/yakınlığın belirleyici olduğu yazılı ve görsel medyada yer almış; kamuoyunda enine boyuna tartışılmıştır. Hatta, sürecin içinde yer alan ve YARSAV'a karşı kurulmuş bulunan Demokrat Yargı Derneği'nin Eşbaşkanı olan Beypazarı Hakimi Orhan Gazi Ertekin'in yazdığı "Yargı Meselesi Hallonuldu Yargının 'Eşekli Demokrasi' ile İmtihanı" isimli kitapta, bu süreçte yaşanan bağımsız ve tarafsız yargı adına utanç verici skandallar anlatılmıştır.

Yazılı ve görsel medyada ileri sürülen iddiaları doğrulayan ve kamuoyundaki tartışmaların haklılığını ortaya koyan gelişmeler de yaşanmıştır.

Anayasa Mahkemesinin 30.07.2008 günlü ve E.2008/1, K.2008/2 sayılı Kararındaki, "… 22. Yasama dönemi Meclis başkanı Bülent ARINÇ, (…) eylemleri, Anayasanın 68 inci maddesinin dördüncü fıkrasına aykırı eylemlerin kararlılıkla ve parti üyeleri tarafından yoğun bir biçimde işlendiğini göstermektedir. Anayasa Mahkemesinin E.2008/16, K.2008/116 sayılı kararıyla

iptal edilen 5735 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un teklif edilmesi ve yasalaşmasının sağlanmasıyla davalı partinin bu eylemleri benimsediği anlaşıldığından odaklaşmanın kabulü gerekir." saptamalarının muhataplarından biri olan Sayın Bülent ARINÇ, Yargıtay'ın yeni seçilen üyelerinin blok oy kullanmasıyla birinci turda sonuçlanan Yargıtay Başkanlığı seçimi sonrasında sevincini, "Benim güzel arkadaşım. Pırıl pırıl bir Anadolu delikanlısı. Çok şükür birinci turda seçildi." sözleriyle açığa vururken; Danıştaya yeni seçilen üyelerin yine blok oy kullanmaları sonucunda sonuçlanan Danıştay Başkanlığı seçimi sonrasında ise, "Kurban olduğum Allah; verdikçe veriyor." şeklinde dile getirmiştir.

Gözlerden kaçmayacak kadar apaçık olan olgusal gerçekliğe dayalı soru şudur: Anayasada 12.09.2010 tarihli ve 5982 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önce yüksek mahkeme üyeliklerine seçilenler, yüksek mahkemelerde yapılan seçimlerde liyakat, siyasi düşünce, hemşerilik, etnik, dinsel veya bölgesel aidiyet, okul veya görev arkadaşlığı, mesleki dayanışma, kişisel dostluk vb. gibi öteden beri var olagelen bu topluma özgü değerlerden hareketle parçalı oy kullanırlarken; 12 Eylül 2010 tarihli Anayasa değişikliğinden sonra oluşturulan Hakim ve Savcılar Yüksek Kurulunca yüksek mahkeme üyeliklerine seçilenler, neden sanki bu toplumun bireyleri değillermiş, bu toprakların hamuruyla yoğrulmamış ve değerleriyle yetişmemişler gibi, kendilerinden önce seçilenleri etkileyen saiklerden hiç etkilenmeyerek topluca blok oy kullanmaktadırlar? Onları toplum üstü yapan üstün güç veya aşkın amacı güncelleyen, her yerde ve her seçimde uygulanabilir kılan nedir?

Sorunun yanıtından daha çok yaşanan olguların ardından kendini "Kurban olduğum Allah; verdikçe veriyor." şeklinde açığa vuran siyasal irade önemlidir ve bu siyasal irade Danıştay'a bütün karar süreçlerinden bütün hücrelerine kadar bütünüyle ve mutlak bir şekilde hakim olmak istemektedir.

Bu hakimiyetin, blok oy kullanan kadrolar aracılığıyla bugün ve hemen gerçekleştirilebilmesi için de, Danıştay Başkanlığı ve Başsavcılığı için gerekli olan sekiz yıllık sürenin dört yıla, başkanvekilliği ve daire başkanlığı için altı yıl olan sürenin ise üç yıla indirilmesi yetmemekte; Danıştay Başkanının başkanlığında, Başsavcı, başkanvekilleri ve daire başkanlarından oluşan "Başkanlık Kurulu"nun, Danıştay Başkanının başkanlığında, üçü daire başkanı üçü Danıştay üyesi olmak üzere altı asıl ve ikisi daire başkanı ikisi Danıştay üyesi olmak üzere dört yedek üyeden oluşturulması ve böylece Başkanlık

Kurulu eliyle Danıştay üyelerinin dairelerine ayrılmaları, daire başkanı ve üyelerin dairelerinin değiştirilmesi ve tetkik hakimlerinin çalışacakları daire ve kurulların belirlenmesi yoluyla Danıştay'ın bütün daire ve kurullarıyla bütün hücrelerinin yarına bırakılmadan bugünden fethedilmesi, gelebilecek eleştirilerin de 2797 sayılı Yargıtay Kanunu örnek verilerek göğüslenmesi, amaca giden yolda oldukça rasyonel görünmektedir.

Anayasaya göre Cumhuriyetin, demokrasinin, demokratik hukuk devleti ile insan hak ve özgürlüklerinin güvencesi olan bağımsız ve tarafsız yargının yürütme organı tarafından yasa yerine, kanun hükmünde kararnamelerle şekillendirilmesi eyleminin, "ivediliği", "zorunluluğu" ve "önemliliği" de buradan, yani Danıştay'ın ele geçirilmesiyle yetinilmeyip, bütün karar süreçlerinin bugün ve hemen fethedilerek ideolojik anlamda yekpare ve total bir Danıştay yaratılması isteğinin siyasal iktidarda karşı konulamaz derecede hayati, güncel ve acil bir ihtiyaç mertebesine yükseltilmesinden kaynaklanmaktadır.

Oysa, demokrasi, renklerin, seslerin ve fikirlerin harmonisi; ritimlerin senfonisi; gelincik tarlasında papatyaların da Güneşe "Merhaba" diyebilmesidir.

Bu bağlamda, Bakanlar Kurulunun 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 4 üncü maddesiyle değiştirilen 06.01.1982 tarihli ve 2575 sayılı Danıştay Kanununun 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi ile aynı fıkraya eklenen (h) bendi; 5 inci maddesi ile 2575 sayılı Danıştay Kanununun 10 uncu maddesinin ikinci fıkrasında yapılan değişiklik; 7 nci maddesi ile 2575 sayılı Kanuna Eklenen 19/A ve 19/B maddeleri; 8 inci maddesi ile 2575 sayılı Kanuna eklenen 52/A maddesi ve 10 uncu maddesinin (1) numaralı fıkrasıyla 2575 sayılı Kanunun 19 uncu, 26 ncı, 27 nci, 52 nci, 55 inci, 84 üncü ve 86 ncı maddelerinde yapılan değişiklikler ile (2) numaralı fıkrasıyla aynı Kanunun 55 inci maddesinin ikinci fıkrasına eklenen "Başkanlar Kuruluna" ibaresi; 6223 sayılı Yetki Kanununun kapsamında olmaması; Anayasal yargı organı olan Danıştay'ın temel yasa niteliğinde olan Danıştay Yasasına ilişkin yasal düzenlemelerin yürütme organı tarafından "parlamentodan yasa kaçırılması" suretiyle kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenerek yasama yanında yargı yetkisinin de dolaylı olarak yürütme organında merkezileşmesi; KHK ile düzenlemeye konu oluşturmayan temel haklar, kişi hakları ve siyasal hakların güvencesi olan yargının KHK ile düzenlenmesinin Anayasanın 91 inci maddesindeki yasak kapsamına girmesi; düzenlemelerde, KHK ile düzenlemeyi zorunlu kılan ivedi, zorunlu ve önemli önlemler yerine, siyasal amaçlar güdülmesi; güdülen siyasal

amaçların, Cumhuriyetin, demokrasinin, demokratik hukuk devleti ile insan hak ve özgürlüklerinin güvencesi olan bağımsız ve tarafsız yargının, bağımlı ve taraflı hale getirilmesini hedeflemesi gerekçeleriyle, Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 4 üncü, 5 inci, 6 ncı, 7 nci, 8 inci, 9 uncu ve 91 inci maddelerine aykırı olduklarından iptalleri gerekir.

3) 08.08.2011 Tarihli ve 650 Sayılı "Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname"nin 12 nci Maddesi ile 04.02.1983 Tarihli ve 2797 Sayılı Yargıtay Kanununun 30 uncu Maddesinin Birinci Fıkrasında Yapılan Değişikliklerin Anayasaya Aykırılığı

650 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 12 nci maddesiyle 2797 sayılı Yargıtay Kanununun 30 uncu maddesinin birinci fıkrasında yapılan değişiklikle, Yargıtay Birinci Başkanı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı seçilebilmek için en az sekiz yıl, Birinci Başkanvekili, daire başkanı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcıvekili seçilebilmek için ise en az altı yıl süre ile Yargıtay üyeliği yapmış olmak şartları yarı yarıya düşürülerek sırasıyla dört ve üç yıla indirilmektedir.

2797 sayılı Yargıtay Kanununun 6223 sayılı Yetki Kanununun kapsamında olmadığı ve dolayısıyla 2797 sayılı Kanunda KHK ile düzenleme yapılamayacağı "GEREKÇELER"in (1/b) maddesinde ayrıntılarıyla ortaya konulduğundan tekrara girilmeyecektir.

Bu bağlamda, 650 sayılı KHK'nin 12 nci maddesiyle 2797 sayılı Yargıtay Kanununun 30 uncu maddesinin birinci fıkrasında yapılan değişiklik, "GEREKÇELER"in (1/b) maddesinde açıklanan gerekçelerle Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesinin yerleşmiş içtihatlarına göre, Bakanlar Kurulunun, kanun hükmünde kararname ile düzenleme yapabilmesi için, "ivedilik", "zorunluluk" ve "önemlilik" gibi üç Anayasal koşulun birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

Yargıtay Kanununun 30 uncu maddesi Kanunun yürürlüğe girdiği 08.02.1983 tarihinden bu yana yürürlüktedir. Yasa ile değiştirilmediği;

değiştirilmesi için herhangi bir ihtiyaç hissedilmediği ve değiştirilmesi girişiminde de bulunulmadığı için günümüze kadar istikrar içinde uygulanagelmiştir. Günümüzde de kanun hükmünde kararname ile bugün-hemen-birdenbire değiştirilmesini gerekli kılacak bir "ivedilik", "zorunluluk" ve "önemlilik" durumu söz konusu değildir. KHK ile hemen ve şimdi değiştirilmez ise, hukuk sistemi bundan şu şekilde olumsuz etkilenecek veya değiştirilmemesi demokrasiye, kamu yararına ve hukuk devleti ilkelerine aykırı olacak ya da Yargıtay'ın görevlerini zamanında, etkin, verimli ve tutumlu yapmasını sekteye uğratacak gibi herhangi bir hukuksal veya yönetsel gerekçesi de bulunmamaktadır. Dolayısıyla iptali istenen düzenlemeler, "ivedilik", "zorunluluk", ve "önemlilik" şartlarını taşımadığı için Anayasanın 91 inci maddesine bu açıdan da aykırılık oluşturmaktadır.

Bununla birlikte, söz konusu düzenlemelerin elbette bir siyasal amacı ve gerekçesi vardır. Bilindiği üzere, 12.09.2010 tarihli ve 5982 sayılı Kanunun 22 nci maddesiyle Anayasanın "Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu" başlıklı 159 uncu maddesi değiştirilerek, Adalet Bakanı ve müsteşarıyla birlikte yedi olan asıl üyesi, yirmiikiye, beş olan yedek üyesi ise onikiye çıkarılmış; dört asıl üyesinin yükseköğretim kurumlarının hukuk dallarında görev yapan öğretim üyeleri ile avukatlar arasından Cumhurbaşkanınca, üç asıl ve üç yedek üyesinin Yargıtay üyeleri arasından Yargıtay Genel Kurulunca; iki asıl ve iki yedek üyesinin Danıştay üyeleri arasından Danıştay Genel Kurulunca, bir asıl ve bir yedek üyesinin kendi üyeleri arasından Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulunca, yedi asıl ve dört yedek üyesinin birinci sınıf adli yargı hakim ve savcıları arasından adli yargı hakim ve savcılarınca, üç asıl ve iki yedek üyesinin birinci sınıf idari yargı hakim ve savcıları arasından idari yargı hakim ve savcılarınca seçilmesi öngörülmüş; 5982 sayılı Kanunun 25 inci maddesiyle Anayasaya eklenen geçici 19 uncu maddede ise, Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren otuz gün içinde Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyelerinin seçileceği kuralı getirilerek seçim usulü düzenlenmiştir.

Anayasanın 159 uncu maddesinin birinci fıkrasında, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatına göre kurulacağı ve görev yapacağı kuralı yer almasına rağmen; Adalet Bakanlığı adli ve idari yargıdan seçilecek Kurul üyelerinin seçim sürecine müdahil olmuş ve HSYK üyeliği seçimlerini yürütme organının (Adalet Bakanlığının) belirleyerek desteklediği liste blok olarak kazanmıştır.

09.02.2011 tarihli ve 6110 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 11 inci maddesi ile ise Kanuna ekli (2) Sayılı Liste ihdas edilerek 190 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (II) sayılı cetvelin Danıştay Başkanlığına; (4) Sayılı Liste ihdas edilerek (II) sayılı cetvelin Yargıtay Başkanlığına ait bölümüne eklenerek Danıştay Başkanlığına yeni 2 Daire Başkanı ve 59 üye olmak üzere toplam 61 kadro, Yargıtay Başkanlığına ise 6 Daire Başkanı ve 131 üye olmak üzere toplam 137 yeni kadro tahsis edilmiştir.

Anayasanın 5982 sayılı Kanunun 22 nci maddesiyle değişik 159 uncu maddesi ile Anayasaya 5982 sayılı Kanunun 25 inci maddesiyle eklenen geçici 19 uncu maddesine göre seçilen yeni Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ise, 24.02.2011 tarihinde Yargıtay'da boş bulunan 160 üyelik ile Danıştay'da boş bulunan 51 üyelik için seçim yaparak Yargıtay'ın 160, Danıştay'ın ise 51 yeni üyesini seçmiştir.

Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ile Danıştay ve Yargıtay üyeliklerine yapılan seçimlere Adalet Bakanlığının müdahil olduğu ve üyeliklere yapılan seçimlerde belli bir siyasal ideolojinin de ötesinde dinsel tarikat ve cemaatlere mensubiyetin/yakınlığın belirleyici olduğu yazılı ve görsel medyada yer almış; kamuoyunda enine boyuna tartışılmıştır. Hatta, sürecin içinde yer alan ve YARSAV'a karşı kurulmuş bulunan Demokrat Yargı Derneği'nin Eşbaşkanı olan Beypazarı Hakimi Orhan Gazi Ertekin'in yazdığı "Yargı Meselesi Hallonuldu Yargının 'Eşekli Demokrasi' ile İmtihanı" isimli kitapta, bu süreçte yaşanan bağımsız ve tarafsız yargı adına utanç verici skandallar anlatılmıştır.

Yazılı ve görsel medyada ileri sürülen iddiaları doğrulayan ve kamuoyundaki tartışmaların haklılığını ortaya koyan gelişmeler de yaşanmıştır.

Anayasa Mahkemesinin 30.07.2008 günlü ve E.2008/1, K.2008/2 sayılı Kararındaki, "… 22. Yasama dönemi Meclis başkanı Bülent ARINÇ, (…) eylemleri, Anayasanın 68 inci maddesinin dördüncü fıkrasına aykırı eylemlerin kararlılıkla ve parti üyeleri tarafından yoğun bir biçimde işlendiğini göstermektedir. Anayasa Mahkemesinin E.2008/16, K.2008/116 sayılı kararıyla iptal edilen 5735 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un teklif edilmesi ve yasalaşmasının sağlanmasıyla davalı partinin bu eylemleri benimsediği anlaşıldığından odaklaşmanın kabulü gerekir." saptamalarının muhataplarından biri olan Sayın

Bülent ARINÇ, Yargıtay'ın yeni seçilen üyelerinin blok oy kullanmasıyla birinci turda sonuçlanan Yargıtay Başkanlığı seçimi sonrasında sevincini, "Benim güzel arkadaşım. Pırıl pırıl bir Anadolu delikanlısı. Çok şükür birinci turda seçildi." sözleriyle açığa vururken; Danıştaya yeni seçilen üyelerin yine blok oy kullanmaları sonucunda sonuçlanan Danıştay Başkanlığı seçimi sonrasında ise, "Kurban olduğum Allah; verdikçe veriyor." şeklinde dile getirmiştir.

Gözlerden kaçmayacak kadar apaçık olan olgusal gerçekliğe dayalı soru şudur: Anayasada 12.09.2010 tarihli ve 5982 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önce yüksek mahkeme üyeliklerine seçilenler, yüksek mahkemelerde yapılan seçimlerde liyakat, siyasi düşünce, hemşerilik, etnik, dinsel veya bölgesel aidiyet, okul veya görev arkadaşlığı, mesleki dayanışma, kişisel dostluk vb. gibi öteden beri var olagelen bu topluma özgü değerlerden hareketle parçalı oy kullanırlarken; 12 Eylül 2010 tarihli Anayasa değişikliğinden sonra oluşturulan Hakim ve Savcılar Yüksek Kurulunca yüksek mahkeme üyeliklerine seçilenler, neden sanki bu toplumun bireyleri değillermiş, bu toprakların hamuruyla yoğrulmamış ve değerleriyle beslenmemişler gibi, kendilerinden önce seçilenleri etkileyen saiklerden hiç etkilenmeyerek topluca blok oy kullanmaktadırlar? Onları toplum üstü yapan üstün güç veya aşkın amacı güncelleyen, her yerde ve her seçimde uygulanabilir kılan nedir?

Sorunun yanıtından daha çok yaşanan olguların ardından kendini "Kurban olduğum Allah; verdikçe veriyor." şeklinde açığa vuran siyasal irade önemlidir ve bu siyasal irade Danıştay yanında Yargıtay'ın da bütün karar süreçlerinden bütün hücrelerine kadar bütünüyle ve mutlak bir şekilde hakimi olmak istemektedir.

Bunun, blok oy kullanan kadrolar aracılığıyla en kısa süre içinde gerçekleştirilebilmesi için de, temel kanun olan Yargıtay Kanununun parlamentodan kaçırılması ve düzenlemenin KHK ile yapılarak, Yargıtay Birinci Başkanlığı ve Cumhuriyet Başsavcılığı için gerekli olan sekiz yıllık sürenin dört yıla, Birinci Başkanvekilliği, Başsavcıvekilliği ve daire başkanlığı için altı yıl olan sürenin ise üç yıla indirilmesi gerekmektedir.

HSYK, Yargıtay'a 24.02.2011 tarihinde 160 yeni üye seçmiş; 650 sayılı KHK'nin 12 nci maddesi de Kararnamenin Resmi Gazete de yayımlandığı 26.08.2011 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Dolayısıyla, Yargıtay Birinci Başkanı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının yeni seçilen 160 üye arasından seçilebilmesi

için yedibuçuk sene yerine, üçbuçuk sene; Birinci Başkanvekili, daire başkanı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcıvekili için ise beşbuçuk sene yerine, ikibuçuk sene beklenmesi gerekecektir.

Anayasaya göre Cumhuriyetin, demokrasinin, demokratik hukuk devleti ile insan hak ve özgürlüklerinin güvencesi olan bağımsız ve tarafsız yargının yürütme organı tarafından yasa yerine, kanun hükmünde kararnamelerle şekillendirilmesi eyleminin, "ivediliği", "zorunluluğu" ve "önemliliği" de buradan, yani Yargıtay'ın ele geçirilmesiyle yetinilmeyip, bütün karar süreçlerinin en kısa süre içinde fethedilerek ideolojik anlamda yekpare ve total bir Yargıtay yaratılması isteğinin siyasal iktidarda karşı konulamaz derecede hayati, güncel ve acil bir ihtiyaç mertebesine yükseltilmesinden kaynaklanmaktadır.

Oysa, demokrasi, renklerin, seslerin ve fikirlerin harmonisi; ritimlerin senfonisi; gelincik tarlasında papatyaların da Güneşe 'merhaba' diyebilmesidir.

Bu bağlamda, Bakanlar Kurulunun 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 12 nci maddesiyle 2797 sayılı Kanunun 30 uncu maddesinin birinci fıkrasında yapılan değişiklik; 6223 sayılı Yetki Kanununun kapsamında olmaması; Anayasal yargı organı olan Yargıtay'a ilişkin yasal düzenlemelerin yürütme organı tarafından parlamentodan kaçırılıp kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenerek yasama yanında yargı yetkisinin de dolaylı olarak yürütme organında merkezileşmesi; KHK ile düzenlemeye konu oluşturmayan temel haklar, kişi hakları ve siyasal hakların güvencesi olan yargının KHK ile düzenlenmesinin Anayasanın 91 inci maddesindeki yasak kapsamına girmesi; düzenlemelerde, KHK ile düzenlemeyi zorunlu kılan ivedi, zorunlu ve önemli önlemler yerine, siyasal amaçlar güdülmesi; güdülen siyasal amaçların, Cumhuriyetin, demokrasinin, demokratik hukuk devleti ile insan hak ve özgürlüklerinin güvencesi olan bağımsız ve tarafsız yargının, bağımlı ve taraflı hale getirilmesini hedeflemesi gerekçeleriyle, Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 4 üncü, 5 inci, 6 ncı, 7 nci, 8 inci, 9 uncu ve 91 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

4) 08.08.2011 Tarihli ve 650 Sayılı "Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname"nin 6 ncı Maddesi ile Değiştirilen 2575 Sayılı Kanunun 12 nci Maddesinin (3) Numaralı Fıkrasının Anayasaya Aykırılığı

650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 6 ncı maddesiyle değiştirilen 2575 sayılı Danıştay Kanununun 12 nci maddesinin (3) numaralı fıkrası ile Danıştay'da çalışan Devlet Memurları Kanununa tabi personelin, Danıştay Genel Sekreterinin teklifi ve Danıştay Başkanının uygun görmesi üzerine, Adalet Bakanlığınca mükteseplerine uygun olarak, açıktan atama iznine tabi olmaksızın, Adalet Bakanlığının taşra kadrolarına atanabilecekleri hükmü getirilmektedir.

2575 sayılı Danıştay Kanununun 6223 sayılı Yetki Kanununun kapsamında olmadığı ve dolayısıyla 2575 sayılı Danıştay Kanununda KHK ile düzenleme yapılamayacağı "GEREKÇELER"in (1/b) maddesinde ayrıntılarıyla ortaya konulduğundan tekrara girilmeyecektir.

Bu bağlamda, 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 6 ncı maddesiyle 2575 sayılı Danıştay Kanununa eklenen 12 nci maddenin (3) numaralı fıkrası, "GEREKÇELER"in (1/b) maddesinde açıklanan gerekçelerle Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihatlarına göre, Bakanlar Kurulunun, kanun hükmünde kararname ile düzenleme yapabilmesi için, "ivedilik", "zorunluluk" ve "önemlilik" gibi üç Anayasal koşulun birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

2575 sayılı Danıştay Kanununun 650 sayılı KHK'nin 6 ncı maddesiyle değiştirilen 12 nci maddesi, 2575 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 20.01.1982 tarihinden bu yana yürürlüktedir. Yasa ile değiştirilmediği; değiştirilmesi için herhangi bir ihtiyaç hissedilmediği ve değiştirilmesi girişiminde de bulunulmadığı için günümüze kadar istikrar içinde uygulanagelmiştir. Günümüzde de kanun hükmünde kararname ile bugün, hemen ve şimdi değiştirilmesini gerekli kılacak bir "ivedilik", "zorunluluk" ve "önemlilik" durumu söz konusu değildir. KHK ile hemen ve şimdi değiştirilmez ise, hukuk sistemi bundan şu şekilde olumsuz etkilenecek veya değiştirilmemesi demokrasiye, kamu yararına ve hukuk devleti ilkelerine aykırı olacak ya da Adalet Bakanlığının görevlerini zamanında, etkin, verimli ve tutumlu yapmasını sekteye uğratacak gibi herhangi bir hukuksal veya yönetsel gerekçesi de bulunmamaktadır. Dolayısıyla iptali istenen düzenleme, "ivedilik", "zorunluluk" ve "önemlilik" şartlarını taşımadığından, Anayasanın 91 inci maddesine bu açıdan da aykırıdır.

Öte yandan, Danıştay Devlet tüzel kişiliği altında faaliyet yürütmekle birlikte, bağımsız, ayrı bütçe ile yönetilen, yönetimi ve temsili Danıştay Başkanına ait olan, hükümetle ilişkileri Başbakanlık aracılığıyla yürütülen, Anayasa ile görevlendirilmiş Yüksek İdare Mahkemesi, danışma ve inceleme merciidir. Bu bağlamda Adalet Bakanlığı ile ilgisi ve ilişkisi bulunmamaktadır.

Danıştay Başkanlığında Devlet Memurları Kanununa tabi olarak çalışan personel, 657 sayılı Kanuna göre Danıştay'da göreve başlamışlar ya da 657 sayılı Kanun hükümlerine göre göreve başladıkları kurumlardan Danıştay'a 657 sayılı Kanun hükümlerine göre naklen atanmışlardır. Danıştay'da çalışan Devlet memurları, Danıştay personelidir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu Devlet memurları hakkında uygulanan temel yasadır. 657 sayılı Kanunun "Temel İlkeler" başlıklı 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (C) bendinde, Devlet kamu hizmetleri görevlerine girmeyi, sınıflar içinde ilerleme ve yükselmeyi, görevin sona erdirilmesini liyakat sistemine dayandırmanın ve bu sistemin eşit imkanlarla uygulanmasında Devlet memurlarını güvenliğe sahip kılmanın Kanunun temel ilkesi olduğu; 17 nci maddesinde, Devlet memurlarının, bu kanun ve bu kanuna dayanılarak yayınlanan tüzük ve yönetmeliklere göre tayin ve tespit olunup yürürlükte bulunan hükümlerin kendileri hakkında aynen uygulanmasını istemek hakkına; 18 inci maddesinin ikinci fıkrasında, Devlet memurlarının kurumlarıyla ilgili resmi ve şahsi işlerinden dolayı müracaat; amirleri veya kurumları tarafından kendilerine uygulanan idari eylem ve işlemlerden dolayı şikayet ve dava açma haklarına sahip oldukları hüküm altına alınmış; "Memurların Bir Kurumdan Diğerlerine Nakilleri" başlıklı 74 üncü maddesinin birinci fıkrasında ise, memurların 657 sayılı Kanuna tabi kurumlar arasında nakilleri, memurların istemi ve kurumların uygun görmesine bağlanmıştır. Bunu tek istisnası Kanunun 91 inci maddesinde düzenlenen kadroları kaldırılan Devlet memurlarıdır.

650 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 6 ncı maddesiyle değiştirilen 2575 sayılı Danıştay Kanununun 12 nci maddesinin (3) numaralı fıkrası ile ise, Danıştay'da çalışan Devlet Memurları Kanununa tabi personelin, Danıştay Genel Sekreterinin teklifi ve Danıştay Başkanının uygun görmesi üzerine, Adalet Bakanlığınca mükteseplerine uygun olarak, Adalet Bakanlığının taşra kadrolarına atanmaları mümkün kılınarak, hakkaniyete aykırı ve kamu yararıyla bağdaşmayan, kazanılmış hakları korumayan bir hüküm eşliğinde, memurların

657 sayılı Kanundan kaynaklanan, kendilerinin istemleri dışında atanmaları durumunda dava yoluyla yetkili yargı mercileri önünde haklarını aramaları, Bakanlar Kurulu tarafından hazırlanan kararname ile ellerinden alınmaktadır.

Benzer bir hükmün, 2575 sayılı Kanunun geçici 1 inci maddesinde yer aldığı da ileri sürülemez. Çünkü, 2575 sayılı Danıştay Kanunuyla birlikte ilk defa bölge idare, idare ve vergi mahkemeleri de kurulmuş ve 06.01.1982 tarihli ve 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun ile 2575 sayılı Kanun, 20.01.1982 tarih ve 17580 sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak aynı tarihte yürürlüğe girmişlerdir.

Danıştay'ın bir kısım görevleri 2576 sayılı Kanunla alt mahkemelere verildiği ve yeni kurulan alt mahkemeler de yeni kurulduklarından, Danıştay'da personel fazlalığı oluştuğu, alt mahkemelerin de personele ihtiyacı olduğu için bu dönemde yapılan bir düzenlemede zorunluluk olduğu ileri sürülebilir. Ancak, söz konusu fiili gerekçelerin günümüzde ileri sürülmesi olanak dışıdır.

Anayasa Mahkemesinin birçok kararında vurgulandığı üzere, Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, insan haklarına saygı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayıp yargı denetimine açık olan, yasaların üstünde yasakoyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasa bulunduğu bilincinde olan devlettir.

Bakanlar Kurulunun, adaletsiz, hakkaniyete ve kamu yararına aykırı söz konusu düzenlemesi Anayasanın hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

Bir hukuk kuralının yürürlüğü sırasında bu kurala uygun biçimde tüm sonuçları ile edinilmiş (kazanılmış) hakların korunması da, temel hukuk ilkelerindendir. Hukuk devleti, "kazanılmış hakları" korumakta duyarlı davranarak hukukun temel ilkelerine bağlılığını kanıtlayan devlettir. Hukuk devleti, aynı zamanda bireylerin haksızlıktan korunmasını ve mutluluğunu amaç edinir.

Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devletinin unsurlarından biri de, vatandaşlarına hukuk güvenliği sağlamasıdır. Hukuk devleti, tüm eylem

ve işlemlerinde yönetilenlere en güçlü en kapsamlı şekilde hukuksal güvence sağlayan devlettir. Hukukun üstünlüğünün egemen olduğu bir devlette hukuk güvenliğinin sağlanması, hukuk devleti ilkesinin olmazsa olmaz koşuludur.

Hukuk güvenliği, kurallarda belirlilik ve öngörülebilirlik gerektirir. Belirlilik ve öngörülebilirlik ise, herkesin bağlı olacağı hukuk kurallarını önceden bilmesi, tutum ve davranışlarını buna göre düzene sokabilmesidir. Kişi ve kuruluşların devlete güven duymaları, maddi ve manevi varlıklarını korkusuzca geliştirebilmeleri, temel hak ve özgürlüklerden yararlanabilmeleri ancak hukuk güvenliği ve üstünlüğü sağlandığı bir hukuk devleti düzeninde gerçekleştirilebilir.

Öte yandan, Anayasanın "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36 ncı maddesinde, herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak sav ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. İptali istenen kuralla Danıştay Başkanlığında 657 sayılı Kanuna tabi olarak çalışan Devlet memurlarının davacı olarak, yargı mercileri önünde sahip oldukları anayasal haklar engellendiğinden söz konusu düzenleme Anayasanın 36 ncı maddesine de aykırılık oluşturmaktadır.

Ayrıca, Anayasanın 91 inci maddesinde, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyeceği kuralı getirilerek, Bakanlar Kuruluna bir yasak alan getirilmiştir.

Anayasanın "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36 ncı maddesi, Anayasanın ikinci kısmının ikinci bölümünde yer aldığından, yasak alan kapsamında bulunmakta ve dolayısıyla iptali istenen düzenleme Anayasanın 91 inci maddesine bu açıdan da aykırı bulunmaktadır.

Yukarıda açıklanan gerekçelerle, 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 6 ncı maddesiyle değiştirilen 2575 sayılı Danıştay Kanununun 12 nci maddesinin (3) numaralı fıkrası, Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 36 ncı, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

5) 08.08.2011 Tarihli ve 650 Sayılı "Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname"nin 15 inci Maddesi ile 24.02.2003 Tarihli ve 2802 Sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun 8 inci Maddesinin Birinci Fıkrasının (k) Bendinde Yapılan Değişikliğin Anayasaya Aykırılığı

650 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 15 inci maddesiyle, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar kanununun 8 inci maddesinin birinci fıkrasının (k) bendinde, avukatlık mesleğinden hakim ve savcı adaylığına geçmede, giriş sınavının yapıldığı yılın Ocak ayının son günü itibariyle "otuzbeş" yaşını doldurmamış olmak şartı, "kırkbeş" yaşını doldurmamış olmak şeklinde değiştirilmektedir.

2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu, 6223 sayılı Yetki Kanununun kapsamında olmadığı ve dolayısıyla 2802 sayılı Hakim ve Savcılar Kanununda KHK ile düzenleme yapılamayacağı "GEREKÇELER"in (1/b) maddesinde ayrıntılarıyla ortaya konulduğundan tekrara girilmeyecektir.

Bu bağlamda, 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 15 inci maddesiyle değiştirilen 2802 sayılı Hakim ve Savcılar Kanununun 8 inci maddesinin birinci fıkrasının (k) bendindeki "kırkbeş" ibaresi, "GEREKÇELER"in (1/b) maddesinde açıklanan gerekçelerle Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihatlarına göre, Bakanlar Kurulunun, kanun hükmünde kararname ile düzenleme yapabilmesi için, "ivedilik", "zorunluluk" ve "önemlilik" gibi üç Anayasal koşulun birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

2802 sayılı Hakim ve Savcılar Kanununun 650 sayılı KHK'nin 15 inci maddesiyle değiştirilen 8 inci maddesinin birinci fıkrasının (k) bendindeki "otuzbeş" ibaresinin "kırkbeş" şeklinde bugün, hemen ve şimdi değiştirilmesini gerekli kılacak bir "ivedilik", "zorunluluk" ve "önemlilik" durumu söz konusu değildir. KHK ile hemen ve şimdi değiştirilmez ise, hukuk sistemi bundan şu şekilde olumsuz etkilenecek veya değiştirilmemesi demokrasiye, kamu yararına

ve hukuk devleti ilkelerine aykırı olacak ya da Adalet Hizmetlerinin zamanında, etkin, verimli ve tutumlu yapılmasını sekteye uğratacak gibi herhangi bir hukuksal veya yönetsel gerekçesi de bulunmamaktadır. Dolayısıyla iptali istenen düzenleme, "ivedilik", "zorunluluk" ve "önemlilik" şartlarını taşımadığından, Anayasanın 91 inci maddesine bu açıdan da aykırıdır.

2802 sayılı Kanunun 8 inci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde yer alan, hakim ve savcı adaylığına atanabilmek için, giriş sınavının yapıldığı yılın Ocak ayının son günü itibariyle lisans ve lisansüstü öğrenim yapmış olanlar için otuz, doktora öğrenimini tamamlamış olanlar için otuzbeş yaşını bitirmemiş olmak şartı, 03.06.2011 tarihli ve 543 sayılı KHK'nin 12 nci maddesiyle, lisans-lisansüstü ve doktora ayrımı kaldırılarak herkes için otuzbeş yaşını doldurmamış olmak şeklinde değiştirilmiş ve böylece aynı maddenin (k) bendinde avukatlık mesleğinden hakimliğe geçiş yapanlar ile denklik sağlanmıştı.

İlköğretimin 7 yaşında başladığı göz önüne alındığında, ilköğretime başlayan ve ara vermeden sürdürenler, dört yıllık lisans eğitimini 23 yaşında tamamlayacaklar ve aynı yaşta hakim ve savcılık mesleğinin adaylık dönemine kural olarak başlayabileceklerdir.

Hakim ve savcı adaylığına 23 yaşında başlayanlar ile 35 yaşında başlayanların mesleğe alınmaları, hakim ve savcılık mesleğine atanmaları, zorunlu görev bölgeleri, meslek içinde yükselmeleri ve birinci sınıfa ayrılmaları arasında farklılık bulunmazken; avukatlıktan hakim savcılık mesleğine geçenler ile meslekten hakim savcılar arasında farklılıklar bulunmaktadır.

2802 sayılı Kanunun Adaylığa atanma başlıklı 9 uncu maddesinin değişik ikinci fıkrasında, daha önce serbest avukatlık yapmış olanların avukatlıkta geçen sürelerinin üçte ikisinin memuriyette geçmiş gibi değerlendirileceği yer alırken; "Birinci sınıfa ayrılma koşulları" başlıklı 32 nci maddesinin değişik ikinci fıkrasında, fiilen avukatlıkta geçen sürenim üçte ikisinin birinci sınıfa ayrılmaya esas sürenin hesabında dikkate alınacağı; ayrıca birinci sınıfa ayrılabilmek için her halde meslekte fiilen üç terfi dönemi çalışma zorunluluğu getirilmiştir.

Başka bir anlatımla serbest avukatlıktan hakim ve savcılığa geçenlerin avukatlıkta geçirdikleri sürenin üçte ikisi hem kademe ilerlemesi ve derece yükselmesinde, hem de birinci sınıfa ayrılmada mesleki kıdem de değerlendirilmekte; bununla birlikte, avukatlıktan hakim ve savcılığa geçenlerin birinci sınıfa ayrılmalarında üç terfi dönemi zorunluluğu bulunmaktadır.

Bu düzenlemelere göre, Hukuk Fakültesinden 23 yaşında mezun olarak kamuda 12 yıl denetçilik, müfettişlik, uzmanlık vb. kariyer mesleklerde veya memurlukta çalıştıktan sonra 35 yaşında hakim ve savcı adaylığına atanan birinin, 12 yıllık hizmet süresi kademe ilerlemesi ve derece yükselmesinde sayılarak 1 nci dereceye yükselebilecek, ancak birinci sınıfa ayrılabilmesi için 2802 sayılı Kanunun 32 nci maddesinde yer alan diğer şartlarla birlikte birinci sınıfa ayrılmaya ilişkin Hakim ve Savcılar Yüksek Kurulu İlke Kararlarında belirtilen şartlar doğrultusunda 10 yıl daha çalışarak 48 yaşında birinci sınıfa ayrılabilecek iken; 23 yaşında mezun olarak serbest avukatlığa başlayan ve 45 yaşına kadar serbest avukatlık yapıp, 45 yaşında hakim ve savcılık mesleğine başlayan ve dolayısıyla hakim ve savcılar gibi zorunlu hizmet bölgelerinde çalışmamanın yanında, Birinci Sınıfa Ayrılmaya ilişkin 2802 sayılı Kanunda ve Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu İlke Kararlarında belirtilen koşullara tabi olmadan serbest avukatlıkta geçirdiği sürenin üçte ikisi birinci sınıf değerlendirmesinin hesabına dahil edileceğinden, 45 yaşında 10 yıl mesleki kıdemi dolduracak ve üç terfi dönemi çalışma zorunluluğundan dolayı aynı şekilde 48 yaşında birinci sınıfa ayrılabilecektir.

Öte yandan örnekteki kişilerin ikisi de 35 yaşında hakim ve savcılığa başlamış olsalar idi, birincisi yine fiilen on yıl çalışmak ve birinci sınıfa ayrılma şartlarını taşımak kaydıyla 48 yaşında birinci sınıfa ayrılacak iken; serbest avukatlıktan hakim ve savcılığa geçen ise fiilen 3 yıl çalıştıktan sonra 38 yaşında birinci sınıfa ayrılabilecekti.

Bu örnekler, 2802 sayılı Yasadaki düzenlemelerde, hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayan çok yönlü adaletsizlik ve eşitsizlikler olduğunu ortaya koymaktadır.

Söz konusu adaletsizlik ve eşitsizliğin hangi tür üstün kamu yararını gerçekleştirmek için yaratıldığı da ancak düzenlemenin gerekçesinden anlaşılabilir. Fakat, "otuzbeş" yaş koşulunu, "kırkbeş" yaşa çıkaran düzenlemenin yazılı bir gerekçesi bulunmamaktadır.

Öte yandan, kişilerin bir fiziksel üretkenlik yaşının olduğu kabul edilmektedir. Konu üzerine çalışan bilim insanları, söz konusu fiziksel üretkenliğin 40'lı yaşlarda doruk noktasına ulaşarak gerileme sürecine girdiğini belirtmektedirler. Bu hipotez doğru ise, adaylığa 45 yaşında, mesleğe ise 47 yaşında başlayacak olan hakim ve savcıların, bu yaştan sonra mesleki deneyim ve

birikim kazanmaları ile mesleki deneyim ve birikimlerini 30'lu yaşlarda kazanan, 40'lı yaşlarda mesleğin doruk noktasına ulaşan ve sonrasını da birikim ve deneyimlerinin ışığında sürdürenler arasında kamuya yararlı olma bağlamında çok büyük farklılıklar olacağı da kuşkusuzdur. 45 yaşın, bir mesleğe başlamak için çok geç bir yaş olduğunu kabul etmek gerekir. Kaldı ki hakim ve savcılık mesleğinde 45 yaşın, meslek içinde kazanılan mesleki deneyim ve birikimlerin, yüksek mahkeme üyeliklerine taşınmaya başlandığı yaş olduğu görülmektedir. Kamu yararının dışında siyasi amaçlar güden istisnai durumlar hariç, yüksek mahkeme üyeliğine geçişin başladığı 45 yaşın, hakimlik ve savcılık mesleğine giriş yaşı olarak kabul edilebilirliği bulunmamaktadır.

Bu bağlamda, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun 8 inci maddesinin birinci fıkrasının (k) bendindeki, "otuzbeş" yaşını doldurmamış olmak şartının, "kırkbeş" yaşını doldurmamış olmak şeklinde değiştirilmesinde, kamu yararının dışında Anayasanın öngörmediği başka siyasi ve güncel nedenler vardır ve bu nedenler hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmadığından Anayasanın 2 nci maddesine aykırıdır.

Yukarıda açıklandığı üzere, 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 15 inci maddesiyle, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar kanununun 8 inci maddesinin birinci fıkrasının (k) bendindeki "otuzbeş" ibaresinin "kırkbeş" olarak değiştirilmesi Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

6) 08.08.2011 Tarihli ve 650 Sayılı "Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname"nin 16 ncı Maddesi ile 2802 Sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun 9/A Maddesinin Beşinci Fıkrasının Birinci ve İkinci Cümlelerinde Yer Alan "bir katı" İbaresinin "iki katı" Şeklinde Değiştirilmesinin Anayasaya Aykırılığı

650 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 16 ncı maddesi ile 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununa 01.12.2007 tarihli ve 5720 sayılı Kanunun 3 üncü maddesiyle eklenen 9/A maddesinin beşinci fıkrasındaki, "Yazılı sınavda yüz tam puan üzerinden en az yetmiş puan almak kaydıyla en yüksek puan alandan başlamak üzere, sınav ilânında belirtilen kadro sayısının bir katı fazlası mülâkata çağrılır. Ancak başarı oranı, ilân edilen kadronun bir katı fazlasının altında olursa, sadece başarılı olanlar mülâkata çağrılır. Bu şekilde çağrılan en

düşük puana sahip adayla aynı puanı alanlar da mülâkata alınır." hükmünde yer alan, "bir katı" ibareleri, "iki katı" olarak değiştirilmiştir.

2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu, 6223 sayılı Yetki Kanununun kapsamında olmadığı ve dolayısıyla 2802 sayılı Hakim ve Savcılar Kanununda KHK ile düzenleme yapılamayacağı "GEREKÇELER"in (1/b) maddesinde ayrıntılarıyla ortaya konulduğundan tekrara girilmeyecektir.

Bu bağlamda, 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 16 ncı maddesiyle değiştirilen 2802 sayılı Hakim ve Savcılar Kanununun 9/A maddesinin beşinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde yer alan "bir katı" ibaresinin, "iki katı" olarak değiştirilmesi, "GEREKÇELER"in (1/b) maddesinde açıklanan gerekçelerle Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihatlarına göre, Bakanlar Kurulunun, kanun hükmünde kararname ile düzenleme yapabilmesi için, "ivedilik", "zorunluluk" ve "önemlilik" gibi üç Anayasal koşulun birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

2802 sayılı Hakim ve Savcılar Kanununun 650 sayılı KHK'nin 16 ncı maddesiyle değiştirilen 9/A maddesinin beşinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde yer alan "bir katı" ibaresi, 01.12.2007 tarihli ve 5720 sayılı Kanunun 3 üncü maddesiyle getirilmiştir ve getirildiği tarihten itibaren de uygulanagelmektedir. Söz konusu ibarenin bugün, hemen ve şimdi değiştirilmesini gerekli kılacak bir "ivedilik", "zorunluluk" ve "önemlilik" durumu da söz konusu değildir. KHK ile hemen ve şimdi değiştirilmez ise, hukuk sistemi bundan şu şekilde olumsuz etkilenecek veya değiştirilmemesi demokrasiye, kamu yararına ve hukuk devleti ilkelerine aykırı olacak ya da Adalet Hizmetlerinin zamanında, etkin, verimli ve tutumlu yapılmasını sekteye uğratacak gibi herhangi bir hukuksal veya yönetsel gerekçesi de bulunmamaktadır. Dolayısıyla iptali istenen düzenleme, "ivedilik", "zorunluluk" ve "önemlilik" şartlarını taşımadığından, Anayasanın 91 inci maddesine bu açıdan da aykırıdır.

2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununa 01.12.2007 tarihli ve 5720 sayılı Kanunun 3 üncü maddesiyle eklenen 9/A maddesinin mevcut beşinci fıkrasına göre, yazılı sınavda yüz tam puan üzerinden en az yetmiş puan almak

kaydıyla en yüksek puan alandan başlamak üzere, sınav ilânında belirtilen kadro sayısının 100 olduğu varsayımı altında bir katı olan 200 aday mülakata çağrılırken, yapılan değişiklikle mülakata iki katı fazlasının yani 300 adayın çağrılması öngörülmekte ve dolayısıyla 100 kadro için 200 aday arasında mülakat yapılırken, 300 aday arasında yapılması öngörülmektedir.

2802 sayılı Kanunun 9/A maddesinin beşinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde 650 sayılı KHK'nin 16 ncı maddesiyle yapılan değişikliğin hangi amaçla yapıldığı ve nelerin amaçlandığı yazılı olmadığından yapılan değişikliğin gerekçesi bilinememektedir.

Ancak, yapılan değişikliğin makul ve mantıklı tek gerekçesi, mülakatın daha fazla aday arasında yapılarak, hakimlik ve savcılık mesleğini en iyi şekilde yapabilecek olanların seçilmelerini sağlamak olabilir. Ancak, böyle bir gerekçeye dayalı değişikliğin sonu yoktur ve bu düşünce tarzı iki katı fazlası yerine, örneğin beş katı fazlasının ve hatta yazılı sınavda yüz tam puan üzerinden en az yetmiş puan alanların tamamının mülakata çağrılması durumunda, en iyileri şeçme olasılığının daha yüksek olduğu ve hatta en iyilerin seçiminin, yazılı sınavın hepten kaldırılarak hakim ve savcı adaylarının sadece mülakatla seçilmesiyle mümkün olduğu gibi irrasyonel bir anlayışı kendi içinde barındırmaktadır.

Bu anlayışa göre, en iyilerin seçimini sağlayacak mülakat yöntemi ise aynı maddenin onuncu fıkrasında;

"Mülâkat, ilgilinin;

a) Muhakeme gücünün,

b) Bir konuyu kavrayıp özetleme ve ifade yeteneğinin,

c) Genel ve fizikî görünümünün, davranış ve tepkilerinin mesleğe uygunluğunun ve liyakatinin,

d) Yetenek ve kültürünün,

e) Çağdaş bilimsel ve teknolojik gelişmelere açıklığının,

puan vermek suretiyle değerlendirilmesi yöntemidir."

şeklinde hüküm altına alınmıştır.

Söz konusu değerlendirmeyi yapacak olanlar da, aynı madenin altıncı ve devamındaki fıkralarında,

"Mülâkat Kurulu; Adalet Bakanlığı Müsteşarı veya görevlendireceği Müsteşar Yardımcısı başkanlığında, Teftiş Kurulu Başkanı, Ceza İşleri, Hukuk İşleri ve Personel Genel Müdürleri ile Türkiye Adalet Akademisi Yönetim Kurulunun her sınav için kendi üyeleri arasından belirleyeceği iki üye olmak üzere toplam yedi üyeden oluşur.

Türkiye Adalet Akademisi Yönetim Kurulunda Yargıtay ve Danıştay mensubu birer üye bulunması halinde bu üyeler Mülâkat Kurulunda asıl üye olarak görevlendirilir.

Türkiye Adalet Akademisi Yönetim Kurulunda Yargıtay ve Danıştay mensubu üye sayısı birden fazla ise, Yargıtay kontenjanı için Yargıtay mensupları arasından, Danıştay kontenjanı için Danıştay mensupları arasından; Yargıtay veya Danıştay mensubu üyelerden birinin ya da her ikisinin bulunmaması halinde ise Yönetim Kurulunun diğer üyeleri arasından gizli oyla seçim yapılır.

Asıl üyelerin hukukî veya fiilî sebeplerle katılamamaları halinde; Teftiş Kurulu Başkanı, Ceza İşleri, Hukuk İşleri ve Personel Genel Müdürlerinin yerine vekâlet edenler, Türkiye Adalet Akademisi Yönetim Kurulundan katılacak üyelerin yerine ise, Yönetim Kurulunun kendi üyeleri arasından her biri için ayrı ayrı gizli oyla belirleyeceği yedek üyeler Mülâkat Kuruluna katılır."

şeklinde düzenlenmiştir.

Eğitim bilimi, pedagoji, psikoloji, sosyal psikoloji ve sosyoloji bilim dallarıyla uğraşanlar, yukarıda beş alt bent altında sıralanan mülakat ölçütlerinden, (c) bendinde yer alan, "Genel ve fizikî görünüm" dışında kalan kriterlerin en fazla 30 dakika süreli mülakatta değerlendirilemeyeceğini ve değerlendirmeyi yapacak olanların da "hukukçular" dan oluşan bir heyet olamayacağını bilirler. Aksine bir düşüncenin bilim ve uzmanlığı inkar anlamına geldiği aşikardır ve söz konusu aksine düşünce, mahkemelerin özel bilgi ve uzmanlık gerektiren alanlarda bilirkişi incelemesi yaptırmalarını zorunlu tutan hukuksal kurallarla da bağdaşmamaktadır.

Kaldı ki, adaylar, (a) bendindeki "muhakeme gücü" ile (d) bendindeki "yetenek ve kültürünü" ÖSYM tarafından yapılan yazılı sınavda ortaya koymaktadırlar. Çünkü, çoktan seçmeli bir sınavda, çeldiriciler arasından doğru seçeneği bulmak muhakeme gücü gerektirmekte; 9/A maddesinin dördüncü fıkrasına göre, yazılı sınavın yüzde yirmisi "genel yetenek ve genel kültür" den, yüzde sekseni ise "alan bilgisi"nden oluşmaktadır.

Bu durumda, tüm adaylara aynı soruların yöneltildiği yazılı sınavda adayların "muhakeme gücü" ile "yetenek ve kültürleri", belgeye dayalı bir şekilde nesnel olarak değerlendirilmişken; verilen yanıtların belgelendirilemediği mülakatta farklı sorular temelinde tekrar değerlendirilmesi, yazılı sınavın nesnel sonuçlarını ortadan kaldırma işlevi görmektedir.

Öte yandan, hakim ve savcılık mesleğinde "bir konuyu kavrayıp özetleme yeteneği"nin çok önemli olduğu, son dönemlerde medyada yer alan ve çoğunu da birinci sınıfa ayrılmış savcıların yazdığı iddianamelerden yeterince anlaşılmış ve değerlendirmesinin de hiçbir nesnelliği ve yerindeliği olmayan mülakat yöntemiyle değil de, yazılı sınav konuları arasına konulacak "kompozisyon" üzerinden yapılmasının zorunluluğunu ortaya koymuştur.

Maddenin (c) bendinde ise, "davranış ve tepkilerinin mesleğe uygunluğunun" gibi soyut bit kriter temelinde, adayın en fazla 30 dakika süreli mülakattaki tutum ve davranışları üzerinden kişilik analizinin yapılması kurallaştırılmıştır.

Tutum ve davranışlar üzerinden kişilik analizini yapacaklar ise, hukukçulardır. Kişilik bozukluklarının en uç durumu olan ve tıbbi tedaviyi gerektiren nevrotik ve bunun bir üst aşaması olan psikozlu tanısı dahi, 6 yıl süreli tıp eğitimi üzerine 4 yıl uzmanlık eğitimini tamamlayarak psikanalist unvanını kazanan uzman doktorların birkaç seanstan sonra varabildikleri bir kanı iken; psikoloji ve psikanaliz eğitimi almamış hukukçulardan oluşan bir heyetten, kişilerin mülakattaki tutum ve davranışları üzerinden kişilik analizlerini yapmalarını ve bunu en fazla 30 dakikalık bir süre içinde tamamlayarak bir karara varmalarını beklemek ve bu karara hukuksal bir değer atfetmek, söz konusu olan bilim, uzmanlık ve hukuksa mümkün olamaz.

Kaldı ki adayın "davranış ve tepkileri" gibi kişilik özellikleri, genel psikolojinin bile değil, genel psikolojinin değişik alt dallarının uzmanlık

alanlarına girmekte ve bu yanıyla da özel uzmanlık bilgisine sahip birden fazla uzmanı gerektirmektedir.

Fransız Ulusal Meclisinin 26 Ağustos 1789 tarihinde açıkladığı İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesinin 6 ncı maddesindeki, "Tüm yurttaşlar yasa önünde eşit olduklarından, yeteneklerine göre her türlü kamu görevi, rütbe ve mevkiine eşit olarak kabul edilirler; bu konuda yurttaşlar arasında erdem ve yeteneklerinden başka bir ayırım gözetilmez." ilkesi, Kıta Avrupası Hukuk Sisteminin ve kamu yönetimi anlayışının temelini oluşturmuştur.

Nitekim, Anayasamızın 2 nci maddesinde hukuk devleti ve 10 uncu maddesinde yasa önünde eşitlik ilkesi düzenlenirken; 70 inci maddesinde ise; "Her Türk kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez." denilmiştir.

Sosyal hukuk Devleti, fırsat eşitliğine dayanan Devlettir ve hukuk Devletinde yasaların amacı, hukuk güvenliğini ve kamu yararını gerçekleştirmektir.

Bu bağlamda, "adayların davranış ve tepkilerinin mesleğe uygunluğu", hakim ve savcılık mesleğinin nitelikleri arasında görülüyorsa, bu kişilik özelliklerinin ölçme ve değerlendirmesinin idare hukukunun temel prensiplerinden olan "liyakat ilkesine" uygun yapılması gerekir.

Liyakat, Türkçe sözlükte; (1) layık olma, (2) yeterlilik anlamına gelmekte ve 657 sayılı Kanununun 3/C maddesinde ise, "Devlet kamu hizmetleri görevlerine girmeyi, sınıflar içinde ilerleme ve yükselmeyi, görevin sona erdirilmesini liyakat sistemine dayandırmak ve bu sistemin eşit imkanlarla uygulanmasında Devlet memurlarını güvenliğe sahip kılmaktır." şeklinde tanımlanmaktadır. 657 sayılı Kanun liyakatin, Devlet kamu hizmetlerine girişte ve girdikten sonra ilerleme ve yükselme ile görevin sona erdirilmesinde işletilecek bir sistem olduğunu ve bu sistemin eşit bir şekilde uygulanmasının Devlet memurlarını güvenliğe sahip kılacağını belirtmektedir.

Sistemin eşit bir şekilde işletilerek adayların hukuk güvenliğine sahip kılınabilmesi için, öncelikle mülakat komisyonunun adayların "davranış ve tepkilerinin mesleğe uygunluğu" gibi kişilik özelliklerini ölçerek değerlendirebilecek niteliklere sahip olması, bu bağlamda konusunun uzmanı

psikanalistlerden oluşturulması ve bu heyet tarafından adaylara kişilik testlerinin uygulanması gerekmektedir.

Tersine mülakat komisyonu hukukçulardan oluşturulacak ise, bu durumda da hizmet gereklerine ve kamu yararına uygun, tüm adaylara eşit imkanlarla uygulanabilir ve nesnel olarak ölçülebilir faktörlerin belirlenmesi ve bu faktörler temelinde yapılacak ölçme ve değerlendirme sonucunda kişilerin liyakatine karar verilmesi gerekmektedir.

Ölçme ve değerlendirmede "liyakat" ilkesini ortadan kaldırmayı amaçlayan bir kriter de (e) bendinde, "Çağdaş bilimsel ve teknolojik gelişmelere açıklığının," şeklinde yer almaktadır.

"Çağdaş bilimsel ve teknolojik gelişmelere açıklığı"n, bir mülakatta ölçülebilirliği olmadığı gibi, bu ifade spekülasyona açık ve kışkırtıcı bir içerik taşımaktadır. Evrim Teorisi yerine, Yaradılış Teorisini benimsemek midir; Newton Fiziği yerine, Kuantum Fiziğini kabul etmek midir; tren yerine, uçakla seyahat etmek midir; mektup yerine, e-mail ile haberleşmek midir; daktilo ile yazmak yerine, bilgisayarı daktilo olarak kullanmak mıdır; araştırmalarda ampirik yöntem yerine, diyalektiği ya da fonksiyonalizmi veya yapısalcılığı tercih etmek midir; nedir çağdaş bilimsel ve teknolojik gelişmelere açıklığın ölçüsü ve buna kim, nasıl ve ne şekilde karar verecektir? Kaldı ki, en son bilimsel teori veya teknolojik buluş, her durum ve şartta en iyisi veya en kullanışlısı olmayabilir. Bugün hala taşıt araçları ile diğer mekanik araç, gereç, makine ve silahlar ile yapım işleri Newton Fiziğine dayanmakta; dağlık arazideki bir patika yolda en ilkel ulaşım teknolojisi olan "katır"ı kullanmak en rasyoneli olabilmektedir.

Öte yandan, bilim ve teknolojinin art arda kullanılarak bilimsel ve teknolojik denilmiş olmasıyla, bilimsel ifadesiyle temel bilimlerden/fizik bilimlerinden söz edildiği anlaşılmaktadır. Çünkü teknoloji temel bilimlerin kuramlarının mühendisler tarafından üretime uyarlanmasıyla ortaya çıkan ürünlerdir. Bu durumda çağdaş bilimsel ve teknolojik gelişmelere açıklık (en son kuram ve teknolojik ürünlerin üretim bilgisi bağlamında), hakim ve savcılık mesleğinde değil de, bu alanda faaliyet yürüten üniversitelerin temel bilimler fakülte ve bölümlerine araştırma görevlisi veya kamu ve özel araştırma enstitülerine araştırmacı alınırken adaylarda aranabilecek bir faktör olabilir. Bunu değerlendirecek olanların da Yasada öngörülen mülakat komisyonu değil, konunun uzmanları olacağı kuşkusuzdur.

Aksine, bilimsel ifadesiyle sosyal bilimlerden ve teknolojik ifadesiyle de teknolojinin tüketiminden/kullanımından söz edilmek isteniyorsa; hakim ve savcılık mesleğinde aranabilecek bilimsel gelişmelere açıklık, sosyal bilimlerdeki en son araştırma yöntem ve tekniklerinin bilgisi; teknolojik gelişmelere açıklık ise bilişim teknolojilerinin kullanımı ile sınırlıdır. Bu durumda da yapılması gereken, eleme ve yazılı sınav konuları arasına, adayların sosyal bilimlerde araştırma yöntem ve teknikleri konusundaki yeterliğini ölçmeye yönelik sorular eklemek ile mülakatın yapıldığı yere bir bilgisayar koyarak adayın en son sürümleri kullanıp kullanamadığını değerlendirmek olmalıdır. Günümüzde artık 30 yaş altında bilmeyenlerin kalmadığı ve hiç bilmeyenlerin dahi bir ay süreli bir hizmet içi eğitim kursuyla, en bilenler katına ulaşabildiği bilgisayar kullanma becerisini, veri hazırlama kontrol işletmeni ya da zabıt katibi alıyormuşçasına hakim ve savcılık mesleğinin mülakat sistemine koyarak bir değerlendirme faktörü haline getirmenin değersizliğinden söz etmeye dahi gerek bulunmamaktadır.

Bu durumda da "çağdaş bilimsel ve teknolojik gelişmelere açıklığı"n bir ölçme ve değerlendirme faktörü olarak mülakatta yer almasının tek bir amacı olabilir. Bu amaç ise, "Bilgisayarda kaç virüs var?" gibi yanıtı olmayan sorular ile "bilgisayarda kaç tür işletim sistemi var?" veya "programlama dilleri hangileridir?" gibi yanıtını soranların dahi bilemeyeceği sorular temelinde istenmeyen adayların mülakatta başarısız sayılmalarını sağlamak olabilir.

Hakim ve savcılık mesleğinin gereklerinden bu derece kopuk ve böylesine kayırmacılığa açık bir mülakat sistemiyle, adayların hukuk güvenliğinin ve eşit şartlar altında yarışmalarının ortadan kaldırılması yetmezmiş gibi, yazılı sınavda yüz tam puan üzerinden en az yetmiş puan almak kaydıyla en yüksek puan alandan başlamak üzere, sınav ilânında belirtilen kadro sayısının bir katı arasında yapılacak mülakatın, iki katı aday arasında yapılmasının öngörülmesi; kayırmacılığa açık bir mülakat sistemi temelinde, yazılı sınavın nesnel sonuçlarını bütünüyle ortadan kaldırmayı ve seçimi daha geniş bir aday kitlesi içinden yaparak, hakim ve savcılık mesleğinin ve dolayısıyla mahkemelerin bağımsızlığını ve tarafsızlığını hedefleyen siyasal/ideolojik kadrolaşmayı fire vermeden gerçekleştirmeyi amaçlamaktadır.

Ancak, bu oyunun Cumhuriyetin, demokrasinin ve insan hak ve özgürlüklerinin güvencesi olan bağımsız ve tarafsız yargı üzerinde oynanması, çok vahim ve tehlikeli sonuçlara yol açabilir. Söz konusu hükümleri her siyasal

iktidarın kullanacağı ve siyasal kadrolaşmanın olağanı dışlayıp, ideolojilerin en uçlarında yer alanları kapsayacağı göz önüne alındığında yargıda katı, sekter bir kamplaşmaya yol açacağı bunun da yurttaşların hukuk güvenliğini ortadan kaldıracağı aşikardır.

Anayasanın 2 nci maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin demokratik hukuk devleti olduğu; 9 uncu maddesinde yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı; 10 uncu maddesinde, herkesin dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanunlar önünde eşit olduğu; 70 inci maddesinde, herkesin kamu hizmetine girme hakkına sahip olduğu ve hizmete alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayrım gözetilemeyeceği; 138 inci maddesinin birinci fıkrasında, hakimlerin görevlerinde bağımsız oldukları ve Anayasa, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verecekleri; 140 ıncı maddesinin ikinci fıkrasında, hakimlerin mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre görev ifa edecekleri; üçüncü fıkrasında, hakim ve savcıların nitelikleri ve atanmalarının mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatına göre kanunla düzenleneceği kurala bağlanmıştır.

Hakimlik ve savcılık mesleğinin gerekleriyle bağdaşmayan, adayların başarı ve liyakatinin ölçülmesi ve değerlendirilmesinde hiçbir nesnelliği bulunmayan, ölçme ve değerlendirmeyi yapacakların uzmanlığına dayanmayan bir mülakat sisteminde, yazılı sınavı kazanan adayların bir katı yerine iki katının çağırılarak, mülakatın atama yapılacak kadronun üç katı aday arasında yapılması; adayların hukuk güvenliğini ortadan kaldırdığı için Anayasanın 2 nci maddesine; hakim ve savcıların daha mesleğe giriş aşamasında, birilerine borçlandırılarak bağımsızlık ve tarafsızlıkları ile vicdanlarını ipotek altına aldığı için 9 uncu, 138 inci ve 140 ıncı maddelerine; adaylar arasında kayırmacılık yoluyla eşitsizlik yaratılmasını teşvik ettiği için 10 uncu maddesine; görevin gerektirdiği nitelikleri yazılı sınavda dereceye girerek nesnel sonuçlarıyla ortaya koyan adayların, öznel değerlendirmelerle görevin gerektirmediği niteliklerin öne çıkmasına yol açtığı için 70 inci maddelerindeki kurallara aykırılık oluşturmaktadır.

Yukarıda açıklandığı üzere, 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 16 ncı maddesi ile 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun 9/A maddesinin beşinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde yer alan "bir katı" ibaresinin

"iki katı" şeklinde değiştirilmesi, Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 9 uncu, 10 uncu, 70 inci, 87 nci, 91 inci, 138 inci ve 140 ıncı maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

7) 08.08.2011 Tarihli ve 650 Sayılı "Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname"nin 26 ncı Maddesi ile 23.07.2003 Tarihli ve 4954 Sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanununa Eklenen Geçici 11 inci Maddesinin Anayasaya Aykırılığı

650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 26 ncı maddesiyle, 23.07.2003 tarihli ve 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanununa eklenen geçici 11 inci maddede, bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş yıl süreyle Bakanlığın teklifi ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun kararı ile bir yıllık staj süresini tamamlayan adlî ve idarî yargı hâkim ve savcı adaylarının, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca mesleğe kabul edilmeleri hâlinde, hâkimlik ve savcılık mesleğine atanabilecekleri ve bu hükmün uygulanmasına ilişkin hususların Akademinin görüşü alınarak Bakanlıkça hazırlanan yönetmelikte gösterileceği kurala bağlanmaktadır.

2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu ile 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu, 6223 sayılı Yetki Kanununun kapsamında olmadığı ve dolayısıyla 2802 sayılı Hakim ve Savcılar Kanunu ile 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanununda KHK ile düzenleme yapılamayacağı "GEREKÇELER"in (1/b) maddesinde ayrıntılarıyla ortaya konulduğundan tekrara girilmeyecektir.

Bu bağlamda, 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 26 ncı maddesiyle 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanununa eklenen geçici 11 inci madde, "GEREKÇELER"in (1/b) maddesinde açıklanan gerekçelerle Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihatlarına göre, Bakanlar Kurulunun, kanun hükmünde kararname ile düzenleme yapabilmesi için, "ivedilik", "zorunluluk" ve "önemlilik" gibi üç Anayasal koşulun birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

Önceleri 2802 sayılı Kanunda düzenlenen, adli ve idari yargı hakim ve savcı adaylarının meslek öncesi eğitimleri, 23.07.2003 tarihli ve 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanununun 28 inci maddesinde düzenlenmiştir ve bu güne kadar da kararlılık içinde uygulanmıştır. Adli ve idari yargı hakim ve savcı adaylarının meslek öncesi eğitimlerinin bugün, hemen ve şimdi değiştirilmesini gerekli kılacak bir "ivedilik", "zorunluluk" ve "önemlilik" durumu da söz konusu değildir. KHK ile hemen ve şimdi değiştirilmez ise, hukuk sistemi bundan şu şekilde olumsuz etkilenecek veya değiştirilmemesi demokrasiye, kamu yararına ve hukuk devleti ilkelerine aykırı olacak ya da Adalet Hizmetlerinin zamanında, etkin, verimli ve tutumlu yapılmasını sekteye uğratacak gibi herhangi bir hukuksal veya yönetsel gerekçesi de bulunmamaktadır. Dolayısıyla iptali istenen düzenleme, "ivedilik", "zorunluluk" ve "önemlilik" şartlarını taşımadığından, Anayasanın 91 inci maddesine bu açıdan da aykırıdır.

Bilindiği üzere kamu kurum ve kuruluşlarının müfettişlik, kontrolörlük ve hatta uzmanlıklarında yardımcılık süresi üç yıldır. Yardımcılık süresinin iki yıl olduğu kariyer meslekler sadece hakim ve savcılık ile Sayıştay denetçiliğidir. Bunun nedeni de hakim ve savcılık ile Sayıştay denetçiliği mesleklerinin, diğerlerinden daha önemsiz yada diğerlerine göre daha az eğitim ve intibak süresi gerektiren veya diğerlerine göre mevzuatının daha az ve sade olması değil; tam tersine, daha önemli, daha fazla eğitim ve intibak süresi gerektiren, mevzuatı daha fazla ve komplike olmasına rağmen, derece yükselmelerinin iki yılda bir yapılması ve dolayısıyla yardımcılık süresinin, yükselme süresine bağlanmasıdır.

Bu bağlamda, hukuk fakültesinden mezun olduktan sonra müfettişlik mesleğine giren kişi, üç yıl süreli yardımcılık eğitiminden sonra müfettişliğe atanır ve düzenlediği rapor, hukuk fakültesinden bir yıl sonra mezun olup, hakim ve savcılık mesleğine giren ve iki yıl yardımcılık eğitiminden sonra mesleğe atanan hakim tarafından karara bağlanırken; söz konusu düzenlemeyle hukuk fakültesinden iki yıl sonra mezun olan ve yardımcılık eğitimi süresi bir yıla düşürülen hakim tarafından karara bağlanacaktır. Başka bir anlatımla, hukuk fakültesi mezunu olan ve müfettişlik mesleğine üç yıllık bir yardımcılık eğitimi sonunda atanan müfettişin yazdığı raporu, hukuk fakültesi mezunu olan ve hakimlik mesleğine bir yıllık yardımcılık eğitimi sonunda atanan hakim karara bağlayacaktır. Burada kamu yararı olduğu ileri sürülemez.

23.07.2003 tarihli ve 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanununun "Adli ve idari yargı hakim ve savcı adaylarının meslek öncesi eğitimleri" başlıklı 28 inci maddesinin birinci fıkrasında, adli ve idari yargıda hakim ve savcı adaylığına atananların meslek öncesi eğitim süresinin iki yıl olduğu; bu sürenin hazırlık eğitimi, staj dönemi ve son eğitim dönemi olmak üzere üç dönemi kapsadığı; staj döneminin son altı ayında adayların, yabancı dil eğitimi için yurt dışına gönderilebileceği; ikinci fıkrasında hazırlık eğitimi ve son eğitimin Eğitim Merkezinde yapılacağı; üçüncü fıkrasında, stajın Yargıtay ve Danıştay ile il valiliklerinde yapılma şeklinin ve yabancı dil eğitimi için yabancı ülkelere gönderilmenin yönetmeliklerinde düzenleneceği; yedinci fıkrasında, eğitim sonunda adayların, eğitim süresi içinde kendilerine öğretilen konularla ilgili olarak yazılı sınava alınacakları; sekizinci fıkrasında, eğitim sonunda yazılı sınavda başarı gösterenlerin mesleğe kabulleri ile atanmalarının 2802 sayılı Kanun hükümlerine göre yapılacağı; başarı gösteremeyenlere iki ay içinde bir sınav hakkı daha tanınacağı, bu sınavda da başarılı olamayanların, talepleri halinde Bakanlıkça merkez veya taşra teşkilatında genel idare hizmetleri sınıfında bir kadroya atanabileceği; aksi halde bunların adaylığına Bakanlıkça son verileceği hüküm altına alınmıştır.

4954 sayılı Kanuna eklenen geçici 11 inci maddeyle, hakim ve savcı adaylarının Eğitim Merkezinde yapacakları son eğitim ile eğitim süresi sonunda yapılması gereken sınav yapılmadan, bir yıllık staj süresini tamamlayan adli ve idari yargı hakim ve savcı adayları, Bakanlığın teklifi ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun kararı ile mesleğe kabul edilerek, hâkimlik ve savcılık mesleğine atanabilecekler ve kürsülerde karar verebileceklerdir.

Bu düzenlemenin yazılı bir gerekçesi olmamakla birlikte beş yıllık geçici bir süre için uygulanacak olmasından, hakim ve savcı adaylarının mesleğe bir yıl önce başlatılarak, birikmiş dava dosyalarının azaltılması arayışından kaynaklandığı anlaşılabilmektedir.

Gecikmiş adaletin adaletsizlik olduğu kabul edilebilir olmakla birlikte, adaleti hızlandırmanın yolu, adaletin yeterli mesleki eğitimi almamış ve aldığı mesleki eğitimi öğrendiğini ispatlamamış hakim ve savcılar tarafından dağıtılmasından geçmemektedir.

Anayasanın 9 uncu maddesine göre, Türk Milleti adına bağımsız mahkemeler tarafından kullanılan yargı yetkisinin süjeleri olan hakim ve

savcıların yeterli mesleki eğitimden geçerek mesleki yetkinliğe ulaştıklarını ispat etmeleri gerekir ki yurttaşlar adaletin yetkin ellerde dağıtıldığına ve hukuki güvenlik içinde olduklarına inanabilsinler ve mahkemelere güvenebilsinler.

Anayasanın 2 nci maddesinde düzenlenen hukuk devleti, temel hak ve özgürlüklere dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda eşitliği gözeten, adaletli bir hukuk düzeni kurup sürdürmekle kendisini yükümlü sayan, hukuk güvenliğini sağlayan, işlemlerinde kamu yararını gözeten, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan devlettir.

Anayasanın 36 ncı maddesinde ise, "Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz" denilmektedir. Maddeyle güvence altına alınan dava yoluyla hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden birisini oluşturmaktadır.

Bu güvencenin gerçekleşebilmesi de öncelikle hakim ve savcıların gerekli ve yeterli derecede mesleki yetkinliğe sahip olmalarından geçmektedir. İki yıllık eğitimin tamamlanmadan ve eğitim süresinin sonunda sınav yapılmadan hakim ve savcı atanması, Anayasanın 2 nci, 9 uncu ve 36 ncı maddeleriyle bağdaşmamaktadır.

Yukarıda açıklandığı üzere, 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 26 ncı maddesi ile 23.07.2003 tarihli ve 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanununa eklenen geçici 11 inci madde, Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 9 uncu, 36 ncı, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

8) 650 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 36 ncı Maddesi ile 11.04.1928 Tarihli ve 1219 Sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun 12 nci Maddesine "uzman olanlar" İbaresinden Sonra Eklenen İbarenin ve 38 inci Maddesi ile 14.07.1965 Tarihli ve 657 Sayılı Devlet Memurları Kanununun 28 inci Maddesinin Birinci Fıkrasına Eklenen Cümlenin Anayasaya Aykırılığı

650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 36 ncı maddesi ile 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun hekimlik mesleğinin icrasına dair 12 nci maddesinin ikinci fıkrasına "uzman olanlar" ibaresinden sonra gelmek üzere, "657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 28 inci maddesi, 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun ek 27 nci maddesi, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 36 ncı maddesinin altıncı fıkrası ile 2955 sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanununun 32 nci maddesi saklı kalmak kaydıyla" ibaresi eklenmiştir. Bu düzenleme ile yasak ve sınırlama getiren maddelere atıf yapılarak bu yasaklar çerçevesinde hekimlerin mesleklerini icra edebilecekleri belirtilmiştir. Bu nedenle maddenin Anayasaya aykırılığının değerlendirilmesi göndermede bulunulan maddenin Anayasaya aykırılığı ile birlikte yapılacaktır.

Kanun Hükmünde Kararnamenin 38 inci maddesiyle ise 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 28 inci maddesinin birinci fıkrasına eklenen, "Memurlar, meslekî faaliyette veya serbest meslek icrasında bulunmak üzere ofis, büro, muayenehane ve benzeri yerler açamaz; gerçek kişilere, özel hukuk tüzel kişilerine veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına ait herhangi bir işyerinde veya vakıf üniversitelerinde çalışamaz." cümlesi ile memur olarak çalışan hekimlerin kamu kurum ve kuruluşları dışında mesai saatleri dışında mesleklerini yapmaları yasaklanmıştır.

Yasağın kapsamına, Sağlık Bakanlığı'na bağlı sağlık kuruluşlarında çalışan hekimler, kurum hekimleri, mahalli idarelerde çalışan hekimler, üniversitelerin mediko-sosyal merkezlerinde çalışan hekimler ve diğer memur kadrosunda çalışan hekimler girmektedir. Yasağa ilişkin geçiş dönemi hükmü konulmamış; yasak 650 sayılı KHK'nin yürürlüğe girdiği 26.8.2011 tarihinde uygulanmaya başlanmıştır.

21.01.2010 tarihinde TBMM'de kabul edilen 5947 sayılı Üniversite ve Sağlık Personelinin Tam Gün Çalışmasına ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 7 nci maddesi ile 1219 Sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun 12 nci maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları değiştirilmiştir. Değişiklikle madde aşağıdaki gibi düzenlenmiştir:

"Tabipler, diş tabipleri ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanlar, aşağıdaki bentlerden yalnızca birindeki sağlık kurum ve kuruluşlarında mesleklerini icra edebilir:

a) Kamu kurum ve kuruluşları.

b) Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmeli çalışan özel sağlık kurum ve kuruluşları, Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmeli çalışan vakıf üniversiteleri.

c) Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmesi bulunmayan özel sağlık kurum ve kuruluşları, Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmesi bulunmayan vakıf üniversiteleri, serbest meslek icrası.

Tabipler, diş tabipleri ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanlar, ikinci fıkranın her bir bendi kapsamında olmak kaydıyla birden fazla sağlık kurum ve kuruluşunda çalışabilir. …"

5947 sayılı Kanunun iptali için Anayasa Mahkemesine yapılan başvuru, yukarıda yer verilen Anayasa Mahkemesi'nin E.2010/29, K.2010/90 sayılı dosyasında 16.07.2010 günü görüşülmüş ve 1219 Sayılı Yasanın 12 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "bentlerden yalnızca birinde" ibaresi hakkında, iptaline ilişkin gerekçeli kararın yayımına kadar yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmiştir. Gerekçeli karar 04.12.2010 tarihli ve 27775 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararının gerekçesinde özetle; sağlık hizmetlerinin doğrudan yaşam hakkı ile ilgili olması nedeniyle diğer kamu hizmetlerinden farklı olduğu, mahiyeti itibarıyla ertelenemez ve ikame edilemez bir özelliğe sahip olduğu, insanın en temel hakkı olan sağlıklı yaşam hakkı ile bu yaşamın sürdürülmesindeki yeri tartışmasız olan hekimin statüsünün de bu çerçevede değerlendirilerek diğer kamu görevlileri ile bu yönden farklılığının gözetilmesi gerektiği, hekimlerin insan sağlığının gelişmesi ve yaşam haklarının korunması ile doğrudan ilgili olan bu konumları dikkate alınmaksızın çalışma koşullarının kuralda belirtildiği şekilde sınırlandırılmasının bireylerin yaşam hakkını zedeleyici nitelik taşıdığı belirtilmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin anılan iptal kararı ile kamu kurumlarında çalışan hekimlerin (a) bendi dışında kalan bentlerde çalışmalarını yasaklayan kural Anayasaya aykırı bulunarak ortadan kaldırılmışken; iptali istenilen hükümlerle yeniden getirilmiştir. Hukuk devletinde, devletin bütün organları üzerinde, hukukun ve Anayasanın mutlak egemenliği vardır. İptal edilen bir

düzenlemenin aynısının çıkartılması hususunda Anayasadan alınan bir yetkinin varlığından söz edilemez. Tam tersine, Anayasanın 153 üncü maddesinin son fıkrasında, Anayasa Mahkemesi kararlarının yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve gerçek ve tüzel kişileri bağladığı kuralına yer verilmiştir. Yasama organı, Anayasa Mahkemesi kararlarının gerekçeleriyle bağlıdır ve yapacağı düzenlemelerde ve koyacağı kurallarda bunları göz önüne almakla yükümlüdür.

Kanun ve Kanun Hükmünde Kararname'nin Anayasaya uygunluk denetimi yapılırken o normatif düzenlemenin amacı da göz önünde bulundurulmalıdır. Anayasa Mahkemesi'nin değinilen iptal kararının gerekçesinde kamu kurum ve kuruluşlarında çalışan hekimlerin çalışma şekline ilişkin hazırlanan normatif düzenlemelerin hangi amaçla, içerik ve belirleyici özellikle hazırlanması gerektiği açıklanmış, konunun yaşam hakkı, sağlık hizmetlerine ulaşıp bu hizmetlerden yararlanma hakkı ve bunların doğal uzantısı olan kişilerin hekime ulaşma hakkı kapsamında da değerlendirilmesi gerektiği ortaya konmuştur.

Bu kapsamda hekimlerin çalışma koşullarını belirleyen düzenlemelerde; günlük sekiz saatlik normal çalışma sonucunda emeklerine denk düşen, kişisel ve mesleki gelişimlerini sürdürebilecekleri, emekliliklerinde insanca yaşamalarına yetecek bir ücret karşılığında bölünmeden tek bir işte çalışmalarına yönelik hükümlerin bulunması zorunludur. Böylece kamusal sağlık hizmetlerinin etkililiğinin ve niteliğinin arttırılıp sürekli kılınabilmesi olanaklıdır. Bunun yerine, kamudaki mesai saatlerinin dışında hekimin mesleğini serbest olarak icra etme hakkının yasaklanması ile getirilen çalışma rejimi, çalışma özgürlüğünü ve çalışma hakkını demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı, ölçüsüz bir biçimde sınırlama niteliğindedir.

2002 yılından bu yana hekimlere yönelik istihdam ve ücretlendirme yöntemlerine ilişkin bilgi notu şeklinde ekte sunulan düzenleme ve uygulamalar da amacın yaşam hakkı, sağlık hakkı ve hekime ulaşma hakkı ile açıklanamayacağını doğrulamaktadır. Oysa düzenlemeler keyfi ve sınırsız bir yetkiyle değil, anayasal ilkelerin ve kamu yararının çizdiği sınırlar içerisinde olmalı, sağlık gibi kamusal bir hizmetin örgütlenmesine ilişkin düzenlemelerde belirleyici ölçüt sağlık hizmetinin niteliğini artırmak, bu niteliğe etki edecek kural ve koşulları oluşturmak olmalıdır.

5947 sayılı Yasa ile değiştirilerek yeniden düzenlenen 209 Sayılı Yasanın 5 inci maddesinin dördüncü fıkrası ile getirilen performansa dayalı ek ödeme sistemi personelin alacakları döner sermaye katkı paylarında asgari bir garanti içermediği, devletin tüm işlem ve eylemlerine bireylerin güven duymasını zedeleyici nitelik taşıdığı, hukuk devletinin gereği olan hukuki güvenlik ilkesine aykırılık oluşturduğu, Anayasanın 2 nci maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle Anayasa Mahkemesinin 16.07.2010 günlü ve E.2010/29, K.2010/90 sayılı Kararıyla Anayasaya aykırı bulunulmasına rağmen, söz konusu hukuka aykırılık halen giderilmemiş, hekimlere, diş hekimlerine, sağlık çalışanlarına güvence içeren, emeklerinin karşılığı olan bir ücretlendirme yöntemi düzenlenmemiştir. Dolayısıyla performansa dayalı ek ödeme sistemi ile iptali istenilen hükümler bir arada değerlendirildiğinde hekimlerin kendi tercihleri dışında kamu ya da özel işverenlerin belirlediği işlerde ve çok daha düşük ücretler karşılığında uzun saatler çalıştırılmasının amaçlandığı anlaşılmaktadır.

Anayasanın 49 uncu maddesinde öngörülençalışma hakkı, bir temel hak ve özgürlük olarak Anayasal güvence altındadır. Devlet, çalışanların yaşam düzeyini yükseltmek, çalışma yaşamını geliştirmek için çalışanları korumak, çalışmayı desteklemekle yükümlüdür. İptali istenilen her iki düzenlemenin çalışma hakkının etkin kullanımını sağlama görevini veren Avrupa Sosyal Şartıyla da bağdaştırılması mümkün değildir. Anayasa Mahkemesinin 29.11.1990 günlü ve E.1990/30, K.1990/31 sayılı Kararında da görüldüğü üzere, özellikle sosyal haklar konusundaki kararlarında, Avrupa Sosyal Şartı'ndaki hükümlere açıkça yer vererek, kuralı Avrupa Sosyal Şartı bağlamında da incelemektedir.

Yeni yükümlülüklerin getirildiği, özelikle toplumun bütününü etkileyen durumlarda geçiş hükümleri koymak veya yeni düzenlemenin uyumu için süre tanımak Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesinin gereklerindendir. İptali istenilen hükümlerle çalışma yasakları konulurken bir geçiş dönemi düzenlemesine yer verilmemiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin 03.05.1989 tarihli ve E.1998/3 K.1989/4 sayılı kararında belirtildiği üzere, "Anayasanın öngördüğü, düzenlenmesini zorunlu kıldığı bir konudaki boşluk, aykırılık oluşturan bir eksiklik sayılarak iptal nedeni yapılmaktadır"

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin İyi İdare Yasasının 5 inci maddesinde "İdare takdir yetkisi kullandığında, kararın özel kişilerin hak ve çıkarları üzerindeki her türlü olumsuz etkisi ile takip edilen amaç

arasında uygun bir denge kurar. Alınan hiçbir önlem aşırı olmamalıdır." denilmektedir (bkz. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin İyi İdare Konusunda Üye Devletlere CM/REC (2007) 7 Sayılı Tavsiye Kararı, Danıştay Dergisi, s.116, S. 2007 Çeviren Doç. Dr. Onur Karahanoğulları).

Belirli çıkarlardan yoksun bırakılan bireyin haklı beklentilerin korunması ilkesi çerçevesinde bireysel durumunun korunması ya da en azından kamu yönetimi politikasındaki değişiklik karşısında hukuki belirlilik gereğince öngörebilme, tahmin edebilme fırsatı olmalıdır. Anayasa Mahkemesi'nin iptal ettiği çalışma yasakları sonrası oluşan hukuksal durumun süreceğine kişilerin güvenmesi ve geleceklerini öngörerek planlayabilmesi idari istikrar ilkesinin özünü oluşturmaktadır. Anayasa Mahkemesi'nin hukuk güvenliği ilkesini tanımladığı 07.02.2008 günlü ve E.2005/38 K.2008/53 sayılı kararında, "Hukuk güvenliği ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar." demiştir. Hukuken meşru olan durumlar dışında geçmişe etkili karar alınamayacağı gibi kamu yararı mutlak olarak gerektirmediği sürece mevcut haklara ve kesinleşmiş hukuksal durumlara da dokunulamayacaktır. Bu durum Bakanlar Komitesinin İyi İdare Yasasının 6 ncı maddesinde de ifade edilmiştir (Bkz. Karahanoğulları, agç).

Öte yandan, 6343 sayılı Veteriner Hekimliği Mesleğinin İcrasına, Türk Veteriner Hekimleri Birliği ile Odalarının Teşekkül Tarzına ve Göreceği İşlere Dair Kanunun 8 nci maddesinde, her veteriner hekimin hayvanların muayene ve tedavisi için muayenehane açabileceği; muayenehane açmak isteyen veteriner hekimin bir dilekçe ile mahallin en büyük mülki amirine başvuracağı hüküm altına alınmıştır.

650 Sayılı KHK'nın 38 inci maddesiyle, 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 28 inci maddesinin birinci fıkrasına eklenen cümle ile 6343 sayılı Kanunun 8 nci maddesi örtülü olarak değiştirilerek, kamuda çalışan veteriner hekimlerin muayenehane açmaları engellenmekte ve açılmış olanların kapatılması zorunlu hale getirilmektedir. Hayvancılığın ve hayvansal üretimin çöktüğü ve Kurban Bayramında kurbanlık canlı hayvan ithalinin yapıldığı günümüz Türkiye'sinde, bu düzenlemenin salgın, zoonoz ve paraziter hastalıklarla mücadeleyi olumsuz yönde etkileyerek Türk hayvancılığının tamamen bitmesine yol açacağı aşikardır.

Anayasanın 45 nci maddesinde, Devletin tarımsal üretim planlamasına uygun olarak bitkisel ve hayvansal üretimi artırmak amacıyla, tarım ve hayvancılıkla uğraşanların işletme araç ve gereçlerinin ve diğer girdilerinin sağlanmasını kolaylaştıracağı kuralına yer verilmiştir.

Salgın, zoonoz ve paraziter hastalıklarla mücadeleyi ve hayvan sağlığını olumsuz yönde etkileyerek hayvancılığı ve hayvansal üretimi bitirecek söz konusu düzenleme, Anayasanın 45 nci maddesiyle Devlete verilen görevle bağdaşmamaktadır.

650 sayılı KHK'nın 36 ncı maddesi ve 38 inci maddesiyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 28 inci maddesinin birinci fıkrasına eklenen cümle; çalışma hakkını hem ulusal hem de uluslararası hukuk normlarına aykırı düşecek biçimde etkisiz kıldığı, yalnızca çalışmaya indirgediği, devletin çalışma hakkına ilişkin ödevini yerine getirmediği için Anayasanın 49 uncu ve 90 ıncı maddelerine; yaşam hakkı ve sağlık hizmetlerine ulaşıp bu hizmetlerden yararlanma hakkını ihlal ettiği için Anayasanın 17 nci ve 56 ncı maddelerine; daha önce Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen Yasa hükmü ile aynı doğrultu, içerik ve nitelikte hüküm düzenlediği için Anayasanın 2 nci ve 153 üncü maddelerine; hayvancılığı ve hayvansal üretimi olumsuz etkilediği için Anayasanın 45 nci maddesine; geçiş dönemi hükümlerini içermediği için Anayasanın 2 nci ve 5 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

9) 650 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 40 ıncı Maddesinin (a) Bendi ile 04.11.1981 Tarihli ve 2547 Sayılı Yükseköğretim Kanununun 36 ncı Maddesine Eklenen Fıkranın Anayasaya Aykırılığı

650 sayılı KHK'nin 40 ıncı maddesiyle 2547 Sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 36 ncı maddesine eklenen fıkrada, Yükseköğretim kurumlarının kadrolarında bulunan öğretim elemanlarının, kanunlarda belirtilen hâller dışında 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 28 inci maddesi hükmüne tâbi oldukları; ancak, öğretim üyelerinin, yükseköğretim kurumlarında yalnızca eğitim ve araştırma faaliyetlerinde bulunmak ve döner sermaye faaliyetleri kapsamında gelir elde edilen hizmetlerde çalışmamak kaydıyla mesai saatleri dışında yükseköğretim kurumlarından başka yerlerde meslekî faaliyette bulunabilecekleri ve meslek veya sanatlarını serbest olarak icra edebilecekleri; Yükseköğretim kurumlarından başka yerlerde çalışan öğretim üyelerine

58 inci madde ile 27.06.1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 3 üncü maddesi uyarınca ek ödeme yapılmayacağı; bunların rektör, dekan, enstitü, yüksekokul ve konservatuar müdürü, bölüm başkanı, anabilim ve bilim dalı başkanı, başhekim ve bunların yardımcısı olamayacakları kurallarına yer verilmiştir.

Fıkrada yer alan 'döner sermaye faaliyetleri kapsamında gelir elde edilen hizmetler'in verildiği yerler; tıp ve diş hekimliği fakülteleri yönünden 2547 sayılı Kanun uyarınca 'Uygulama ve Araştırma Merkezi' statüsünde olan tıp ve diş hekimliği fakülteleri hastaneleridir.

"Uygulama ve Araştırma Merkezi", 2547 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde "Yükseköğretim kurumlarında eğitim öğretimin desteklenmesi amacıyla çeşitli alanların uygulama ihtiyacı ve bazı meslek dallarının hazırlık ve destek faaliyetleri için eğitim-öğretim, uygulama ve araştırmaların sürdürüldüğü yükseköğretim kurumu" olarak tanımlanmıştır.

Tıp eğitiminin amacı insanların sağlığının korunmasını, geliştirilmesini ve bozulduğunda geri kazanılmasını sağlayacak hekimler yetiştirmektir. Yetiştirilecek hekimlerin de bu amaca uygun olarak eğitimlerinin sağlanması gerekir. Tüm Dünya'da mezuniyet öncesi tıp eğitimi mezuniyet sonrası tıp eğitimi ile birlikte, aynı kadrolar tarafından ve aynı birimlerde yürütülmektedir. Bu yapılar, yine Dünya'nın hemen her yerinde eğitimle birlikte hizmet sunumu ve araştırma faaliyetlerini de gerçekleştirmektedir.

Üniversite hastanelerinin temel amacı da başta tıp ve diş hekimliği fakültesi, tıpta uzmanlık öğrencileri olmak üzere fakülte ve sağlık meslek yüksekokullarında, lisans, lisansüstü eğitim alan öğrencilere eğitimlerinin bir parçası olarak uygulama yapmalarına olanak sağlamaktır. Bu faaliyet kapsamında öğretim üyeleri ile onların gözetiminde öğrenciler tarafından sağlık hizmeti sunulmaktadır. Bu kurumlarda aynı zamanda üçüncü basamak sağlık hizmeti verilmekte, genel hastanelerde tedavi edilemeyen, daha ileri uzmanlaşmış bilimsel bilgi ve beceriyi gerektiren hastalıkları taşıyan hastalar tedavi edilmektedir.

Tıpta ve diş hekimliğinde fakülteden mezun olacak öğrencinin ve uzmanlık eğitiminde asistanın bilgi kazanmasının yanında beceri kazanması

gerekmektedir. Bu nedenle yeterli sayıda hastanın görülmesi, uygulamaya katılma ve izlem ve uygulama yapma eğitimin ayrılmaz bir parçasıdır. 1219 Sayılı Yasa'nın 9 uncu maddesine dayanılarak yürürlüğe konulan Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliği'nde tıpta uzmanlık ve yan dal uzmanlık eğitiminin eğitim sorumluları tarafından verileceği, eğitim sorumlularının profesör, doçent ve en az üç yıllık uzman olan yardımcı doçentler olduğu, uzmanlık öğrencisinin, eğitim sorumlusunun gözetim ve denetiminde araştırma ve eğitim çalışmalarında ve sağlık hizmeti sunumunda görev alacağı belirtilmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin 16.07.2010 gün ve E.2010/29, K.2010/90 sayılı kararı ile 2547 sayılı Kanunun 5947 sayılı Yasa'nın 3 üncü maddesi ile değiştirilerek yeniden düzenlen 36 ncı maddesinin ikinci fıkrasının, "Öğretim elemanları, bu Kanun ile diğer kanunlarda belirlenen görevler ve telif hakları hariç olmak üzere, yükseköğretim kurumlarından başka yerlerde ücretli veya ücretsiz, resmi veya özel başka herhangi bir iş göremezler, ek görev alamazlar, serbest meslek icra edemezler." şeklindeki birinci cümlesi iptal edilmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararının gerekçesinde, "Üniversitelerde ders verme öğretim elemanı olarak çalışmanın doğal bir sonucudur. Yükseköğretim kurumlarında 2547 sayılı Yasa'da belirtilen amaç ve ilkelere uygun biçimde önlisans, lisans ve lisansüstü düzeylerde eğitim - öğretim ve uygulamalı çalışmalar yapmak ve yaptırmak, proje hazırlıklarını ve seminerleri yönetmek öğretim elemanlarının öncelikli görevleri arasındadır." denilmiştir. Devamında ise "Anayasada üniversite, bilimsel çalışmaların yapıldığı ve bilimin öğretildiği kurum olarak nitelendirilip bilimsel ve idari özerkliğe sahip kılınarak diğer kamu kurumlarından farklı değerlendirilmiş, öğretim üyelerine de kamu görevlisi olmakla birlikte genel sınıflandırma içinde ayrı bir yer verilerek kendilerine özgü önem ve değerde bir meslek sınıfı olduğu belirtilmiştir. Öğretim üyelerinin bu konumları dikkate alındığında bunları diğer kamu görevlileri gibi değerlendirmek mümkün değildir… Ancak getirilen bu sınırlamalar, üniversitelerdeki bilim özgürlüğü ve bilimsel özerkliğin gereği olan her türlü bilimsel faaliyeti engelleyici nitelikte olamaz. İptali istenen düzenleme ileüniversitelerin bilim verilerini yaymak, ulusal alanda gelişime ve kalkınmaya destek olmak, ülkeye ve insanlığa hizmet etmek gibi görevlerini yerine getirmesinin engellendiği,ayrıca,üniversitelerde görev yapan öğretim görevlileri, okutmanlar, öğretim yardımcıları ileakademik olarak belirli bir

yetkinliğe sahip öğretim üyeleri arasında herhangi bir ayrım yapılmaksızın mesai sonrası ücretsiz de olsa resmi veya özel herhangi bir iş yapmalarının yasaklandığı anlaşılmaktadır. Bu durumun Anayasanın 130 uncu maddesi ile bağdaşmadığı açıktır." denilmiştir.

İptali istenilen ek fıkra ile devamlı statüde çalışmakla birlikte üniversite dışında çalışan, mesleğini icra eden öğretim üyelerinin tıp ve diş hekimliği fakülteleri yönünden, uygulamalı eğitim faaliyetlerini sürdürmelerinin önüne geçilmiştir. Ayrıca tedavisi zor, ileri düzeyde bilgi ve beceri gerektiren hastaların tıp fakülteleri hastanelerinde anılan öğretim üyelerine tedavi olmalarının önüne geçilmiş, böylece sağlık hizmetlerine ulaşma hakkı ortadan kaldırılmıştır.

Anayasanın ikinci kısmının "Kişinin Hakları ve Ödevleri"nin düzenlendiği ikinci bölümünün 17 nci maddesinde, herkesin yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına; 27 nci maddesinde ise, herkesin bilim ve sanatı serbestçe öğrenme ve öğretme, açıklama, yayma ve bu alanlarda her türlü araştırma yapma hakkına sahip olduğu kurallarına yer verilmiştir. Bu konularda kanun hükmünde kararnamelerle düzenleme yapmak Anayasanın 91 inci maddesindeki yasak alanın içine girdiğinden, 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 40 ıncı maddesinin (a) bendi ile 2547 Sayılı Yükseköğretim Kanununun 36 ncı maddesine eklenen fıkra, Anayasanın 91 inci maddesindeki kuralla bağdaşmamaktadır.

Yukarıda açıklandığı üzere, 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 40 ıncı maddesinin (a) bendi ile 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 36 ncı maddesine eklenen fıkra, tıp ve tıpta uzmanlık alanında uygulamalı eğitim-öğretim hakkını ihlal ettiği için Anayasanın 27 nci maddesine; öğretim üyelerinin eğitim - öğretim ve uygulamalı çalışmalar yapmak ve yaptırmak şeklindeki işlevlerini ortadan kaldırdığı için Anayasanın 130 uncu maddesine; tedavisi ileri düzeyde uzmanlaşmış bilgi ve beceri gerektiren hastalıklara sahip hastaların bu niteliklere sahip öğretim üyelerinden tıp fakültesi hastanelerinde sağlık hizmeti almasını olanaksız hale getirdiği için Anayasanın 17 nci ve 56 ncı maddelerine; kanun hükmünde kararnameyle düzenlenmesi yasaklanan kişi hakları ve ödevleri konusunda düzenlemeler yapılması nedeniyle 91 inci maddesine; Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen bir Yasa kuralını aynı alanda aynı biçimde sonuç doğuracak şekilde yeniden düzenlenmesi nedeniyle, Anayasanın 2 nci ve 153 üncü maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

10) 650 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 39 uncu Maddesi ile 27.07.1967 Tarihli ve 926 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununa Eklenen Ek 27 nci Maddenin ve 41 inci Maddesiyle 17.11.1983 Tarihli ve 2955 Sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanununun 32 nci Maddesine Eklenen Fıkranın Anayasaya Aykırılığı

650 Sayılı Kararname'nin 39 uncu maddesiyle 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununa eklenen ek 27 nci maddede, 926 sayılı Kanun kapsamına girenlerin, kanunlarda belirtilen istisnalar dışında meslekî faaliyette veya serbest meslek icrasında bulunmak üzere ofis, büro, muayenehane ve benzeri yerler açamayacakları; gerçek kişilere, özel hukuk tüzel kişilerine veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına ait herhangi bir işyerinde veya vakıf üniversitelerinde çalışamayacakları hükmü getirilmiştir.

Bu madde ile TSK personeli hekimlerin mesai sonrası mesleklerini kurum dışında icra etmeleri yasaklanmıştır.

KHK'nin 41 inci maddesiyle Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanununun 32 inci eklenen fıkra ile ise, Gülhane Askeri Tıp Akademisindeki kadrolu asker ve sivil öğretim elemanlarının 926 sayılı Kanunun ek 27 nci maddesi hükmüne tâbi oldukları; Ancak öğretim üyesi kadrolarında bulunanların, yalnızca eğitim ve araştırma faaliyetlerinde bulunmak, 2330 sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamında yaralananlar, yükümlü erbaş ve erler ile askerî öğrencilere yönelik olanlar dışında hasta muayenesi ve tedavisi faaliyetleri kapsamında çalışmamak kaydıyla, Genelkurmay Başkanlığının izniyle mesai saatleri dışında meslekî faaliyette bulunabilecekleri ve meslek veya sanatlarını serbest olarak icra edebilecekleri; bu öğretim üyelerine 926 sayılı Kanunun ek 17 nci maddesinin (Ç) fıkrası ile 17.11.1983 tarihli ve 2957 sayılı Kanunun 6 ncı maddesi, 10.06.1985 tarihli ve 3225 sayılı Kanunun 14 üncü maddesi ve 27.06.1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 3 üncü maddesi hükümlerine göre ödeme yapılmayacağı hükme bağlanmıştır.

Bu madde ile GATA öğretim üyelerinin de diğer öğretim üyeleri gibi hasta muayenesi ve tedavisi yapmamak ve ilgili yasalar uyarınca ödenen tazminat ve ek ödemelerden yararlanmamak kaydı ve Genelkurmay Başkanlığı'nın izni ile mesai sonrası meslek icra edebilecekleri düzenlenmiştir.

2547 Sayılı Kanun uyarınca Tıp Fakülteleri ile 2955 sayılı Kanun uyarınca Gülhane Askeri Tıp Akademilerinde hekim öğretim üyelerinin lisans ve lisansüstü eğitim-öğretim, bilimsel araştırma ve uygulamaya ilişkin görev ve sorumlulukları benzer niteliktedir.

Gülhane Askeri Tıp Akademisi öğretim üyelerinin görev tazminatlarını rütbeleriyle kısıtlayarak üniversite öğretim üyelerinden daha az görev tazminatı verilmesini öngören bir kanun hükmünü iptal eden Anayasa Mahkemesinin 05.02.2009 tarih E.2006/53 ve K.2009/21 sayılı kararında, "Yükseköğretim kurum ve kuruluşlarına Anayasanın 130 uncu, 131 inci ve 132 nci maddelerinde yer verilmiştir. 132 nci maddede Türk Silahlı Kuvvetlerine bağlı yükseköğretim kurumlarının özel yasalarının hükümlerine tabi olacağı belirtilmekle birlikte, bunların bilimsel özerkliğinin, akademik çalışmalarının ve öğretim elemanlarının Anayasal güvence altında olduğu açıktır. Yükseköğretim kurumlarındaki öğretim elemanları, Anayasada kendine özgü önem ve değerde düşünülerek düzenlenmiştir" ve "profesör ve doçent unvanına sahip subaylar, bu görev gereği görev tazminatı alma hakkını kazanma bakımından diğer yükseköğretim kurumlarında görev yapan öğretim elemanlarıyla aynı hukuksal durumdadır." tespitleri yapılmıştır.

KHK ile getirilen düzenlemeye göre mesai sonrası çalışan 2547 sayılı Yasaya tabi öğretim üyelerinin sağlık hizmeti sunarak eğitim öğretim faaliyetlerini sürdürmesinin engellenmesine ilişkin Anayasaya aykırılık açıklamalarımız 2955 sayılı Kanun uyarınca Gülhane Askeri Tıp Akademilerindeki öğretim üyeleri bakımından da geçerlidir.

Diğer yandan 926 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununa eklenen ek madde 27, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 28 inci Maddesinin birinci fıkrasına eklenen cümle ile aynıdır. Tekrardan kaçınmak amacıyla Anayasaya aykırılık savlarımıza atıf yapmakla yetiniyoruz.

650 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin; 39 uncu maddesi ile 27.07.1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununa eklenen ek 27 nci maddesi, çalışma hakkını hem ulusal hem de uluslararası hukuk normlarına aykırı düşecek biçimde etkisiz kıldığı, yalnızca çalışmaya indirgediği, devletin çalışma hakkına ilişkin ödevini yerine getirmediği için Anayasanın 49 uncu ve 90 ıncı maddelerine; yaşam hakkı ve sağlık hizmetlerine ulaşıp bu hizmetlerden yararlanma hakkını ihlal ettiği için Anayasanın 17 nci ve

56 ncı maddelerine; daha önce Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen Yasa hükmü ile aynı doğrultu, içerik ve nitelikte hüküm düzenlediği için Anayasanın 2 nci ve 153 üncü maddelerine; geçiş dönemi hükümlerini içermediği için Anayasanın 2 nci ve 5 inci maddelerine; 41 inci maddesiyle 17.11.1983 tarihli ve 2955 sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanununun 32 nci maddesine eklenen fıkra ise, tıp ve tıpta uzmanlık alanında uygulamalı eğitim-öğretim hakkını ihlal ettiği için Anayasanın 27 nci maddesine; öğretim üyelerinin eğitim - öğretim ve uygulamalı çalışmalar yapmak ve yaptırmak şeklindeki işlevlerini ortadan kaldırdığı için Anayasanın 130 uncu maddesine; tedavisi ileri düzeyde uzmanlaşmış bilgi ve beceri gerektiren hastalıklara sahip hastaların bu niteliklere sahip öğretim üyelerinden tıp fakültesi hastanelerinde sağlık hizmeti almasını olanaksız hale getirdiği için Anayasanın 17 nci ve 56 ncı maddelerine; kanun hükmünde kararnameyle düzenlenmesi yasaklanan kişi hakları ve ödevleri konusunda düzenlemeler yapılması nedeniyle 91 inci maddesine; Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen bir Yasa kuralını aynı alanda aynı biçimde sonuç doğuracak şekilde yeniden düzenlenmesi nedeniyle, Anayasanın 2 nci ve 153 üncü maddelerine; aykırı olduğundan iptali gerekir.

III. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

1) 6223 sayılı Yetki Yasasının iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemiyle Yüce Mahkemenizde Anamuhalefet Partisi (CHP) olarak dava açmış olduğumuzdan, 6223 sayılı Yetki Yasanının yürürlüğünün durdurulmasına veya iptaline karar verilmesi durumunda 650 sayılı KHK yasal dayanaktan yoksun kalacağı; 650 sayılı KHK ile yapılan düzenlemelerin 6223 sayılı Yetki Kanununun kapsamında olmaması ve Anayasanın öngördüğü "ivedilik", "zorunluluk" ve "önemlilik" şartlarını taşımaması nedenleriyle 650 sayılı KHK'nin yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi gerekeceği değerlendirilmektedir.

2) 650 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname"nin 4 üncü, 5 inci, 7 nci, 8 inci ve 10 uncu maddeleri ile 6223 sayılı Yetki Kanununun kapsamında olmayan 2575 sayılı Danıştay Kanununda yapılan değişikliklerle, Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanı seçilebilmek için gerekli olan yasal süreler yarı yarıya düşürülmekte ve Başkanlık Kurulu'nun üye yapısı değiştirilmektedir. 2575 sayılı Kanunda yapılan söz konusu değişikliklerin amacı, siyasal iktidarın Danıştay'ı bütünüyle ele geçirerek bağımsızlık ve tarafsızlığını ortadan kaldırmaktır. Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 4 üncü, 5 inci, 6 ncı, 7 nci, 8 inci, 9 uncu ve 91 inci maddelerine aykırı olduğunda şüphe bulunmayan söz konusu

düzenlemelerle, Danıştay'da seçimler yapılmaya başlanmış ve Danıştay siyasal iktidarın amaçları doğrultusunda şekillendirilme sürecine girmiştir. Türk Ulusu adına yargı yetkisi kullanan Danıştay'ın bağımsızlığı ve tarafsızlığının korunması için, iptali istenen söz konusu düzenlemelerin yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi gerekir.

3) 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 12 nci maddesiyle 2797 sayılı Yargıtay Kanununun 30 uncu maddesinin birinci fıkrasında yapılan değişiklikle, Yargıtay Birinci Başkanı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı seçilebilmek için en az sekiz yıl, Birinci Başkanvekili, daire başkanı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcıvekili seçilebilmek için ise en az altı yıl süre ile Yargıtay üyeliği yapmış olmak şartları yarı yarıya düşürülerek sırasıyla dört ve üç yıla indirilmektedir. 2797 sayılı Kanunda yapılan söz konusu değişikliklerin amacı, siyasal iktidarın Yargıtay'ı bütünüyle ele geçirerek bağımsızlık ve tarafsızlığını ortadan kaldırmaktır. Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 4 üncü, 5 inci, 6 ncı, 7 nci, 8 inci, 9 uncu ve 91 inci maddelerine aykırı olduğunda şüphe bulunmayan söz konusu düzenlemelerle, Yargıtay'da seçimler yapılmaya başlanmış ve Yargıtay siyasal iktidarın amaçları doğrultusunda şekillendirilme sürecine girmiştir. Türk Ulusu adına yargı yetkisi kullanan Yargıtay'ın bağımsızlığı ve tarafsızlığının korunarak Cumhuriyetin, demokrasinin ve insan haklarının güvence altına alınması için, iptali istenen söz konusu düzenlemelerin yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi gerekir.

4) 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 6 ncı maddesiyle değiştirilen 2575 sayılı Danıştay Kanununun 12 nci maddesinin (3) numaralı fıkrası ile Danıştay'da çalışan Devlet Memurları Kanununa tabi personelin, Danıştay Genel Sekreterinin teklifi ve Danıştay Başkanının uygun görmesi üzerine, Adalet Bakanlığınca mükteseplerine uygun olarak, açıktan atama iznine tabi olmaksızın, Adalet Bakanlığının taşra kadrolarına atanabilecekleri hükmü getirilmektedir. Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 36 ncı, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırı olan söz konusu düzenlemelerle Danıştay'da çalışan Devlet Memurlarını hukuk güvenliği ortadan kaldırılmakta ve hak arama özgürlüklerinin kullanımı engellenmektedir. Yürürlükte bulunan Anayasaya aykırı söz konusu düzenlemeye dayalı olarak idari işlemler sonucunda muhatabı olacak Devlet memurlarının ileride telafisi olmayan zararları olacaktır. Bu itibarla Anayasaya aykırı olan ve iptali istenen söz konusu düzenlemenin yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi gerekir.

5) 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 15 inci maddesiyle, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar kanununun 8 inci maddesinin birinci fıkrasının (k) bendinde, avukatlık mesleğinden hakim ve savcı adaylığına geçmede, giriş sınavının yapıldığı yılın Ocak ayının son günü itibariyle "otuzbeş" yaşını doldurmamış olmak şartı, "kırkbeş" yaşını doldurmamış olmak şeklinde değiştirilerek, 45 yaşına gelmiş avukatlara hakim ve savcılık yolu açılmaktadır. Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırı olan ve yargıda siyasallaşma dışında bir amacı bulunmayan söz konusu düzenleme, demokrasi ve temel hak ve özgürlükler açısından ileride telafisi olmayan sonuçlara yol açacağından yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi gerekir.

6) 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun 9/A maddesinin beşinci fıkrasına göre, yazılı sınavda yüz tam puan üzerinden en az yetmiş puan almak kaydıyla en yüksek puan alandan başlamak üzere, sınav ilânında belirtilen kadro sayısının bir katı mülakata çağrılır iken, 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 16 ncı maddesi ile mülakata çağrılacakların kadro sayısının "iki katı" olarak değiştirilmesi, hakimlik ve savcılık mesleğinin gerekleriyle bağdaşmayan ve hiçbir nesnelliği bulunmayan bir mülakat sistemi temelinde siyasal kadrolaşmanın daha geniş bir tabandan seçilmesi dışında bir anlam taşımamaktadır. Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 9 uncu, 10 uncu, 70 inci, 87 nci, 91 inci, 138 inci ve 140 ıncı maddelerine aykırı olan ve Türk Ulusu adına kullanılan yargı yetkisinin siyasallaşması sonucunu doğuracak olan söz konusu düzenleme, Cumhuriyet, demokrasi ve insan hakları açısından ileride telafisi olmayan zararlara yol açacağından yürürlüğünün durdurulması gerekir.

7) 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 26 ncı maddesiyle, 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanununa eklenen geçici 11 inci madde ile, 650 sayılı KHK'nin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş yıl süreyle Bakanlığın teklifi ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun kararı ile bir yıllık staj süresini tamamlayan adlî ve idarî yargı hâkim ve savcı adaylarının, hâkimlik ve savcılık mesleğine atanabilecekleri kurala bağlanmaktadır. Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 9 uncu, 36 ncı 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırı olan söz konusu düzenleme, Cumhuriyetin, demokrasinin ve özgürlüklerin güvencesi olan ve Türk Ulusu adına kullanılan yargı yetkisinin, gerekli ve yeterli düzeyde mesleki eğitimi almamış hakim ve savcı adayları eliyle kullanılması, ileride telafisi olmayan zararlara yol açacağından yürürlüğünün durdurulması gerekir.

8) 650 Sayılı KHK'nın 36 ncı maddesi ve 38 inci maddesiyle 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 28 inci maddesinin birinci fıkrasına eklenen cümle Anayasanın birçok maddesine aykırı olmanın yanında; çalışma hakkını hem ulusal hem de uluslararası hukuk normlarına aykırı düşecek biçimde etkisiz kıldığı, yalnızca çalışmaya indirgediği, devletin çalışma hakkına ilişkin ödevini yerine getirmediği; yaşam hakkı ve sağlık hizmetlerine ulaşıp bu hizmetlerden yararlanma hakkını ihlal ettiği için ileride yaşamın sona ermesi gibi telafisi mümkün olmayan sonuçlara yol açacaktır.

9) 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 40 ıncı maddesinin (a) bendi ile 2547 sayılı Kanunun 36 ncı maddesine eklenen fıkra, tıp ve tıpta uzmanlık alanında uygulamalı eğitim-öğretim hakkını ihlal ettiği; öğretim üyelerinin eğitim - öğretim ve uygulamalı çalışmalar yapmak ve yaptırmak şeklindeki işlevlerini ortadan kaldırdığı; tedavisi ileri düzeyde uzmanlaşmış bilgi ve beceri gerektiren hastalıklara sahip hastaların bu niteliklere sahip öğretim üyelerinden tıp fakültesi hastanelerinde sağlık hizmeti almasını olanaksız hale getirdiği için ileride telafisi mümkün olmayan ve bedeli insan yaşamı olan zararlara yol açacaktır.

10) 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 39 uncu maddesi ile 926 sayılı Kanuna eklenen ek 27 nci madde ile 41 inci maddesiyle 2955 sayılı Kanunun 32 nci maddesine eklenen fıkra, Anayasanın birçok maddesine aykırı olmanın yanında yukarıda belirtildiği üzere ileride telafisi mümkün olmayan ve bedeli insan yaşamı olan zararlara yol açacaktır.

Toplumun büyük bir kısmını yakından ilgilendiren sağlık ile ilgili kuralların, Anayasaya uygun olup olmadığının kısa sürede belirlenmesi gerekmektedir. Aksi takdirde bu kuralların uygulanmaları halinde giderilmesi olanaksız durum ve zararlara yol açacağına şüphe yoktur.

Öte yandan, Anayasal düzenin hukuka aykırı kural ve düzenlemelerden en kısa sürede arındırılması, hukuk devleti sayılmanın en önemli gerekleri arasında sayılmaktadır. Anayasaya aykırılıkların sürdürülmesi, özenle korunması gereken hukukun üstünlüğü ilkesini de zedeleyecektir. Hukukun üstünlüğünün sağlanamadığı bir düzende, kişi hak ve özgürlükleri güvence altında sayılamayacağından, bu ilkenin zedelenmesi hukuk devleti yönünden giderilmesi olanaksız durum ve zararlara yol açacaktır.

Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen hükümlerin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin de durdurulması istenerek Anayasa Mahkemesine dava açılmıştır.

IV. SONUÇ VE İSTEM

26.08.2011 tarihli ve 28037 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 08.08.2011 tarihli ve 650 sayılı "Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname"nin;

1) Tümü ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eki (1) Sayılı Liste, (2) Sayılı Liste ve (3) Sayılı Liste; Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 4 üncü, 5 inci, 6 ncı, 7 nci, 8 inci, 9 uncu ve 91 inci maddelerine;

2) 4 üncü, maddesiyle değiştirilen 06.01.1982 tarihli ve 2575 sayılı Danıştay Kanununun 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi ile aynı fıkraya eklenen (h) bendi; 5 inci maddesi ile 2575 sayılı Danıştay Kanununun 10 uncu maddesinin ikinci fıkrasında yapılan değişik; 7 nci maddesi ile 2575 sayılı Kanuna eklenen 19/A ve 19/B maddeleri; 8 inci maddesi ile 2575 sayılı Kanuna eklenen 52/A maddesi ve 10 uncu maddesinin (1) numaralı fıkrasıyla 2575 sayılı Kanunun 19 uncu, 26 ncı, 27 nci, 52 nci, 55 inci, 84 üncü ve 86 ncı maddelerinde yapılan değişiklikler ile (2) numaralı fıkrasıyla aynı Kanunun 55 inci maddesinin ikinci fıkrasına eklenen "Başkanlar Kuruluna" ibaresi; Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 4 üncü, 5 inci, 6 ncı, 7 nci, 8 inci, 9 uncu ve 91 inci maddelerine;

3) 12 nci maddesi ile 04.02.1983 tarihli ve 2797 sayılı Yargıtay Kanununun 30 uncu maddesinin birinci fıkrasında yapılan değişik; Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 4 üncü, 5 inci, 6 ncı, 7 nci, 8 inci, 9 uncu ve 91 inci maddelerine;

4) 6 ncı maddesi ile değiştirilen 2575 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin (3) numaralı fıkrası; Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 36 ncı, 87 nci ve 91 inci maddelerine;

5) 15 inci maddesi ile 24.02.2003 tarihli ve 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun 8 inci maddesinin birinci fıkrasının (k) bendinde yapılan değişiklik; Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerine;

6) 16 ncı maddesi ile 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun 9/A maddesinin beşinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde yer alan "bir katı" ibaresini "iki katı" şeklinde değiştiren ibare; Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 9 uncu, 10 uncu, 70 inci, 87 nci, 91 inci, 138 inci ve 140 ıncı maddelerine;

7) 26 ncı maddesi ile 23.07.2003 tarihli ve 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanununa eklenen geçici 11 inci madde; Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 9 uncu, 36 ncı, 87 nci ve 91 inci maddelerine;

8) 36 ncı maddesi ve 38 inci maddesiyle 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 28 inci maddesinin birinci fıkrasına eklenen cümle; Anayasanın 2 nci, 5 inci, 17 nci, 45 nci 49 uncu, 56 ncı, 90 ıncı ve 153 üncü maddelerine;

9) 40 ıncı maddesinin (a) bendi ile 2547 Sayılı Yükseköğretim Kanununun 36 ncı maddesine eklenen fıkra, Anayasanın 2 nci, 17 nci, 27 nci, 56 ncı, 91 inci, 130 uncu ve 153 üncü maddelerine;

10) 39 uncu maddesi ile 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununa eklenen ek 27 nci maddesi, 2 nci, 5 inci, 17 nci, 49 uncu, 56 ncı, 90 ıncı ve 153 üncü maddelerine; 41 inci maddesiyle 2955 sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanununun 32 nci maddesine eklenen fıkra ise, Anayasanın 2 nci, 5 inci, 17 nci, 56 ncı, 91 inci, 130 uncu ve 153 üncü maddelerine;

aykırı olduklarından iptallerine ve uygulanmaları halinde giderilmesi güç ya da olanaksız zarar ve durumlar olacağı için, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz."

B- İtiraz başvurusunun gerekçe bölümü şöyledir:

"Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi'nde Prof. Akademik ünvanlı öğretim üyesi olan davacı ... vekili ... tarafından, döner sermaye ek ödemelerinden faydalandırılması yolundaki 09.08.2011 günlü başvurusunun zımnen reddine yönelik işlem ile kendi adına hasta kabul etmesi yolundaki 21.11.2011 günlü başvurusunun reddine yönelik 25.11.2011 gün ve 27372 sayılı işlemin, haksız ve hukuka aykırı olduğu, yapılan uygulama ile tıp eğitiminden uzaklaştırıldığı, tıp öğrencilerinin bilgi ve becerisini artırıcı faaliyetlerden yasaklandığı, hasta yatıramaması nedeniyle döner sermayeye katkı sağlamayacağından ek

ödemeden de faydalandırılmadığı, hasta yatıramamaya dayanak teşkil eden 650 sayılı KHK'nin ilgili maddesinin ve yetki kanununun amaç ve kapsamı ile gösterilen ilkelerin Anayasa'ya aykırı olduğu, öğretim üyelerinin mesai dışı hasta bakmaları halinde akçalı haklardan vazgeçmeleri gerektiği, tıp fakültesi öğretim üyesi olan bir hekimin hasta bakmak ve ders vermek faaliyetlerini ayırmak suretiyle akademik faaliyet yürütmesinin olanaklı bulunmadığı ileri sürülerek iptali istemiyle ANKARA ÜNİVERSİTESİ REKTÖRLÜĞÜ'ne karşı açılan davada işin gereği görüşüldü.

Anayasa'nın 152. maddesinde, "Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır.

Mahkeme, Anayasaya aykırılık iddiasını ciddi görmezse bu iddia temyiz merciince esas hükümle birlikte karara bağlanır.

Anayasa Mahkemesi, işin kendisine gelişinden başlamak üzere beş ay içinde kararını verir ve açıklar. Bu süre içinde karar verilmezse mahkeme davayı yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandırır. Ancak, Anayasa Mahkemesi'nin kararı, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse, mahkeme buna uymak zorundadır..." kuralı yer almaktadır.

26/08/2011 tarih ve 28037 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 40. maddesiyle 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu'nun 36. maddesinin sonuna eklenen (6. fıkra) fıkrada "Yükseköğretim kurumlarının kadrolarında bulunan öğretim elemanları, kanunlarda belirtilen hâller dışında 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 28 inci maddesi hükmüne tâbidir. Ancak öğretim üyeleri, yükseköğretim kurumlarında yalnızca eğitim ve araştırma faaliyetlerinde bulunmak ve döner sermaye faaliyetleri kapsamında gelir elde edilen hizmetlerde çalışmamak kaydıyla mesai saatleri dışında yükseköğretim kurumlarından başka yerlerde meslekî faaliyette bulunabilir ve meslek veya sanatlarını serbest olarak icra edebilir. Yükseköğretim kurumlarından başka yerlerde çalışan öğretim üyelerine 58 inci madde ile 27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 3 üncü maddesi uyarınca ek ödeme yapılmaz; bunlar rektör, dekan, enstitü, yüksekokul ve konservatuar müdürü, bölüm başkanı, anabilim

ve bilim dalı başkanı, başhekim ve bunların yardımcısı olamaz." hükmüne yer verilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden, serbest muayenehanesi bulunan ve aynı zamanda Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi'nde akademik ünvanla öğretim üyesi olarak görev yapan davacının, döner sermaye ek ödemelerinden faydalandırılması istemiyle 09.08.2011 tarihinde yaptığı başvurunun idarece 60 gün içinde cevap verilmemek suretiyle zımnen reddedildiği, ayrıca davacının adına resmi hasta yatışı yapılması ve konsültasyon hizmetinde herhangi bir engellemeye gidilmemesi (döner sermaye faaliyetleri kapsamında gelir elde edilen hizmet kapsamında bir iş) istemiyle yaptığı başvurunun 25.11.2011 tarih ve 27372 sayılı işlemle yukarıda anılan 650 sayılı KHK uyarınca reddedildiği, bakılan davanın anılan işlemlerin iptali istemiyle açıldığı anlaşılmaktadır.

Konu ile ilgili sürece kısaca değinilecek olursa;

Yasa koyucu tarafından, kamu kesiminde çalışan sağlık personelinin tam gün çalışmasına yönelik olarak, 21.1.2010 tarih ve 5947 sayılı Üniversite ve Sağlık Personelinin Tam Gün Çalışmasına ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun kabul edilmiş olup; bu kanunla yapılan düzenlemelerle, kamu görevlisi olan hekimlerin bu görevleri dışında herhangi bir yerde çalışması yasaklanmış ve üniversite öğretim elemanlarının çalışma sistemi ile ilgili olarak da 5947 sayılı Yasa'nın 3. maddesi ile 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 36. maddesi değiştirilerek, öğretim elemanlarının üniversitelerde kısmi statüde çalışmalarına son verilmiş ve bunların üniversitelerde devamlı statüde çalışacakları ve öğretim elemanlarının bu Yasa ile diğer yasalarda belirlenen görevler ve telif hakları hariç olmak üzere, yükseköğretim kurumlarından başka yerlerde ücretli veya ücretsiz, resmi veya özel başka herhangi bir iş göremeyecekleri, ek görev alamayacakları ve serbest meslek icra edemeyecekleri düzenlenmiştir.

Anayasa Mahkemesi'ne söz konusu Kanun hükmünün iptali istemiyle açılan davada Anayasa Mahkemesi 16.7.2010 günlü ve E:2010/29, K:2010/90 sayılı kararıyla; 5947 sayılı Yasa'nın 3. maddesi ile 2547 sayılı Yasa'nın 36. maddesinin 1. fıkrasında yapılan değişiklikle "öğretim elemanlarının üniversitede devamlı statüde görev yapması ile ilgili hükmü, yani kısmi statüde çalışmanın kaldırılmasını Anayasa'ya aykırı bulmayarak, anılan 1. fıkra yönünden iptal istemini reddetmiştir. Ancak, maddenin, daimi statüde görev yapan öğretim

elemanlarının, bu kanun ile diğer kanunlarda belirlenen görevler ile telif hakları hariç olmak üzere, yükseköğretim kurumlarından başka yerlerde ücretli veya ücretsiz, resmi veya özel başka herhangi bir iş göremeyecekleri, ek görev alamayacakları ve mesleklerini serbest olarak icra edemeyeceklerini düzenleyen ikinci fıkrasının birinci tümcesini;

"Anayasa'da üniversite, bilimsel çalışmaların yapıldığı ve bilimin öğretildiği kurum olarak nitelendirilip bilimsel ve idari özerkliğe sahip kılınarak diğer kamu kurumlarından farklı değerlendirilmiş, öğretim üyelerine de kamu görevlisi olmakla birlikte genel sınıflandırma içinde ayrı bir yer verilerek kendilerine özgü önem ve değerde bir meslek sınıfı olduğu belirtilmiştir. Öğretim üyelerinin bu konumları dikkate alındığında bunları diğer kamu görevlileri gibi değerlendirmek mümkün değildir.

Yasakoyucu, yükseköğretimin Anayasa'da belirtilen ilkeler doğrultusunda geliştirilmesi, bu bağlamda sağlık sorunlarının çözüme kavuşturulması için öğretim elemanlarının unvan ve statülerine uygun bazı sınırlamalar getirerek çalışma koşullarını belirleyebilir. Ancak getirilen bu sınırlamalar, üniversitelerdeki bilim özgürlüğü ve bilimsel özerkliğin gereği olan her türlü bilimsel faaliyeti engelleyici nitelikle olamaz. İptali istenen düzenleme ile üniversitelerin bilim verilerini yaymak, ulusal alanda gelişime ve kalkınmaya destek olmak, ülkeye ve insanlığa hizmet etmek gibi görevlerini yerine getirmesinin engellendiği, ayrıca, üniversitelerde görev yapan öğretim görevlileri, okutmanlar, öğretim yardımcıları ile akademik olarak belirli bir yetkinliğe sahip öğretim üyeleri arasında herhangi bir ayrım yapılmaksızın mesai sonrası ücretsiz de olsa resmi veya özel herhangi bir iş yapmalarının yasaklandığı anlaşılmaktadır. Bu durumun Anayasa'nın 130. maddesi ile bağdaşmadığı açıktır." gerekçesiyle iptal etmiştir.

Sonuç olarak, anılan kararla, öğretim elemanlarının üniversitelerde kısmi zamanlı statüde çalışmasını sona erdirerek, devamlı statüde görev yapmalarını düzenleyen yasa kuralı Anayasa'ya uygun bulunmuştur. Ayrıca üniversite öğretim üyeleri yönünden özel kanun olan 2547 sayılı Yasa'da düzenleme yapan ve üniversite öğretim görevlilerinin mesai sonrası başka yerlerde ücretli veya ücretsiz, resmi veya özel başkaca herhangi bir iş göremeyecekleri, ek görev alamayacakları ve mesleklerini serbest olarak icra edemeyecekleri yolundaki yasaklayıcı hüküm Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edildiğinden, üniversitelerde görevli öğretim üyelerinin çalışma saatleri sonrası çalışmalarına yasak getiren özel bir düzenleme bulunmamaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin söz konusu kararından sonra yürürlüğe giren ve 2547 sayılı Kanun'un 36. maddesinin sonuna 650 sayılı KHK'nın 40. maddesi ile eklenen fıkra hükmüne göre, öğretim üyelerinin mesai dışında çalışması kabul edilmiş ancak serbest olarak çalışabilmek için kimi yeni sınırlamalar getirilmiştir. Buna göre, öğretim üyeleri, yükseköğretim kurumlarında yalnızca eğitim ve araştırma faaliyetlerinde bulunmak ve döner sermaye faaliyetleri kapsamında gelir elde edilen hizmetlerde çalışmamak kaydıyla mesai saatleri dışında mesleklerini serbest olarak icra etme yetkisi tanınmıştır. Sonuç olarak serbest olarak mesleğini mesai dışında da sürdüren bir öğretim görevlisi üniversite bünyesinde sadece eğitim ve araştırma faaliyetinde bulunabilecektir.

Davacının da döner sermayeden faydalanma ve döner sermaye faaliyetleri kapsamında gelir elde edilen hizmetlerde çalışmak amaçlı başvurusu anılan düzenlemeler gerekçe gösterilerek reddedilmiştir.

İlgili Anayasa hükümlerine bakılacak olursa;

Anayasa'nın 48. maddesinde, "Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir."; 49. maddesinde, "Çalışma, herkesin hakkı ve ödevidir."; 56. maddesinde, "Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler.

Devlet, bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir."**;** 130. maddesinde**,** "Çağdaş eğitim-öğretim esaslarına dayanan bir düzen içinde milletin ve ülkenin ihtiyaçlarına uygun insan gücü yetiştirmek amacı ile; ortaöğretime dayalı çeşitli düzeylerde eğitim-öğretim, bilimsel araştırma, yayın ve danışmanlık yapmak, ülkeye ve insanlığa hizmet etmek üzere çeşitli birimlerden oluşan kamu tüzelkişiliğine ve bilimsel özerkliğe sahip üniversiteler Devlet tarafından kanunla kurulur." hükümleri yer almaktadır.

Bu durumda, öğretim elemanlarının mesai saatleri dışında serbest olarak mesleklerini icra etmesini yasaklamaya yönelik madde hükmünün Anayasa Mahkemesinin 16/7/2010 gün ve E:2010/29, K:2010/90 sayılı kararı ile iptal edilmiş olması, üniversitelerde görevli öğretim elemanlarının mesai saatleri dışında mesleklerini icra edebilmesinin yargı kararı ile hukuka uygun bulunmuş

olması, dolayısıyla Anayasa'da genel sınıflandırma içinde ayrı bir yer verilerek kendilerine özgü önem ve değerde bir meslek sınıfı olarak görülen ve kamu görevlisi olarak hizmet sunan öğretim elemanının salt mesaisini tamamladıktan sonra mesleğini icra etmesi nedeniyle, Mesai içinde döner sermaye geliri elde edilmesine katkı sağlayan hizmette bulunamaması ve hasta bakması engellenerek yalnızca eğitim ve araştırma faaliyetinde bulunmasını sağlayan düzenlemenin Anayasa'nın 48., 49., 56. ve 130. maddelerine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, 26/08/2011 tarih ve 28037 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 40. maddesiyle 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu'nun 36. maddesinin sonuna eklenen 6. fıkra hükmünün, yükseköğretim kurumlarında yalnızca eğitim ve araştırma faaliyetlerinde bulunmak ve döner sermaye faaliyetleri kapsamında gelir ekle edilen hizmetlerde çalışmamak kaydıyla ibaresinin Anayasa'nın 48., 49., 56. ve 130. maddelerine aykırı olduğundan bahisle iptali istemiyle Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına, dava dosyasının esastan görüşülmesinin Anayasa Mahkemesi'nce bu konuda bir karar verilinceye kadar bekletilmesine, 06/06/2012 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi."

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenen Yasa Kuralları

8.8.2011 günlü, 650 sayılı Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin iptali istenen sözcük, ibare, cümle ve fıkralar ile eki (1), (2), (3) sayılı listelerin de yer aldığı kurallar şöyledir:

"MADDE 1- 29/3/1984 tarihli ve 2992 sayılı Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanunun 13/A maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi yürürlükten kaldırılmış ve aynı maddeye aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

"Aşağıda belirtilen görevleri yerine getirmek üzere, Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü bünyesinde İnsan Hakları Daire Başkanlığı kurulur. İnsan Hakları Daire Başkanlığının görevleri şunlardır:

a) Dışişleri Bakanlığı ile işbirliği yapmak suretiyle Türkiye Cumhuriyeti aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurulara ilişkin, ilgili kurum ve kuruluşlardan bilgi, belge ve görüşlerini istemek, savunmaları hazırlamak ve gerektiğinde oturumlara temsilci göndermek.

b) İnsan hakları ihlallerinin ortadan kaldırılmasına yönelik çalışmalar yapmak, dostane çözüm kuruluna katılmak ve görüş bildirmek.

c) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından ülkemiz hakkında verilen ihlal kararlarının infazı ile ilgili gereken önlemleri almak, ülkemiz hakkında verilen ihlal kararlarını ilgili mercilere iletmek ve ihlalin ortadan kaldırılmasına yönelik süreçleri takip etmek.

d) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Türkiye Cumhuriyeti hakkında verdiği kararların ve diğer ülkeler aleyhinde verilen kararlardan gerekli görülenlerin Türkçeye çevrilmesini sağlamak, bu kararları derlemek, arşivlemek, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve uygulaması ile ilgili bilimsel çalışmaları takip etmek, kitap, makale ve içtihatların uygulayıcılara ulaştırılmasına yönelik faaliyetlerde bulunmak ve istatistik çalışmaları yapmak.

e) İnsan hakları konusunda ilgili diğer kamu kurum ve kuruluşları ile işbirliği halinde projeler hazırlamak, ulusal ve uluslararası sempozyum, seminer ve eğitim faaliyetleri düzenlemek.

f) Kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak."

MADDE 2- 4/7/1972 tarihli ve 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun 85 inci maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"Barışta Askeri Yüksek İdare Mahkemesi her yıl bir eylülde başlamak üzere, yirmi temmuzdan otuzbir ağustosa kadar çalışmaya ara verir."

MADDE 3- 12/6/1979 tarihli ve 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun 5 inci maddesinin üçüncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk ve Ceza bölümleri ile Genel Kurulu her yıl bir eylülde başlamak üzere, yirmi temmuzdan otuzbir ağustosa kadar çalışmaya ara verir."

MADDE 4- 6/1/1982 tarihli ve 2575 sayılı Danıştay Kanununun 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiş, (g) bendinden sonra gelmek üzere aşağıdaki (h) bendi eklenmiş ve mevcut bentler buna göre teselsül ettirilmiştir.

"g) Başkanlar Kurulu,

h) Başkanlık Kurulu,"

MADDE 5- 2575 sayılı Kanunun 10 uncu maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "sekiz yıl" ibaresi "dört yıl", "altı yıl" ibaresi "üç yıl" olarak değiştirilmiştir.

MADDE 6- 2575 sayılı Kanunun 12 nci maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"Memurların nitelikleri, atanmaları, istihdamı, nakilleri ve görevlendirilmeleri

MADDE 12- 1. Genel Sekreterliğe bağlı olarak faaliyet gösteren idarî hizmet birimleri ile Daireler, Kurullar ve Başsavcılığa bağlı olarak faaliyet gösteren ve kalem hizmetlerini yürüten birimlerde çalışacak memurların, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununda belirtilen nitelikleri haiz olmaları gerekir.

2. Birinci fıkrada belirtilen memurlar naklen veya açıktan atama yoluyla atanır. Açıktan ilk defa Devlet memurluğuna atanacaklar, Devlet memurluğuna giriş için yapılan merkezi sınava girmiş olanlar arasından, Genel Sekreterin görevlendireceği genel sekreter yardımcısının başkanlığında, iki tetkik hâkiminden oluşturulan üç kişilik komisyon tarafından düzenlenecek sözlü ve gerektiğinde uygulamalı sınav sonucuna göre Genel Sekreterin teklifi üzerine Danıştay Başkanınca atanırlar.

3. Danıştayda çalışan Devlet Memurları Kanununa tabi personel, Genel Sekreterin teklifi ve Başkanın uygun görmesi üzerine, Adalet Bakanlığınca mükteseplerine uygun olarak, açıktan atama iznine tabi olmaksızın, Bakanlığın taşra kadrolarına atanabilirler.

4. Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle düzenlenir."

E: 2011/113, K: 2012/108

MADDE 7- 2575 sayılı Kanuna 19 uncu maddesinden sonra gelmek üzere aşağıdaki maddeler eklenmiştir.

"Başkanlık Kurulu

MADDE 19/A- 1. Başkanlık Kurulu; Danıştay Başkanının başkanlığında, üçü daire başkanı üçü Danıştay üyesi olmak üzere altı asıl ve ikisi daire başkanı ikisi Danıştay üyesi olmak üzere dört yedek üyeden oluşur.

Başkanlık Kurulu üyelerinin seçimleri

MADDE 19/B- 1. Başkanlık Kuruluna seçilecek asıl ve yedek üyeler Danıştay Genel Kurulunca seçilir. Başkanlık Kurulu üyeliğine aynı daireden birden fazla kimse seçilemez.

2. Başkanlık Kurulu, üye tamsayısı ile toplanır. Asıl üyelerden birinin Kurula katılamaması halinde, noksanlık yedeği ile tamamlanır.

3. Başkanlık Kurulu üyeleri kendileri ile ilgili konularda Kurul toplantılarına katılamazlar.

4. Başkanlık Kuruluna seçilecek olanların tamamının bir oy pusulasında gösterilmesi suretiyle oy kullanılması da mümkündür. Aday çıkmadığı veya yeter sayıda başvuru olmadığı takdirde Başkanlar Kurulu tarafından gizli oyla ve oy çokluğu ile adaylar dışından seçilebileceklerin üç katı aday gösterilir. Seçimler 10 uncu madde hükümleri gereğince yapılır.

5. Başkanlık Kuruluna seçilenlerin görev süresi iki yıl olup, bir seçim dönemi geçmeden yeniden seçilemezler.

6. Başkanlık Kurulu üyeliğine seçilen daire başkan ve üyelerinin seçim süresi dolmadan bu sıfatları değiştiğinde Kurul üyeliğinden ayrılmış sayılırlar.

7. Başkanlık Kurulu üyeliğinin herhangi bir nedenle boşalması halinde onbeş gün içinde boşalan üyelik için seçim yapılır ve seçilen üye yerine seçildiği üyenin süresini tamamlar."

MADDE 8- 2575 sayılı Kanunun 52 nci maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri ile üçüncü fıkrası yürürlükten kaldırılmış ve bu maddeden sonra gelmek üzere aşağıdaki madde eklenmiştir.

"Başkanlık Kurulunun görevleri

MADDE 52/A- 1. Başkanlık Kurulunun görevleri şunlardır:

a) Üyelerin görev yerlerini, dairelerin iş durumunu ve ihtiyaçlarını gözönünde tutarak belirlemek.

b) Zorunlu hallerde, daire başkanı ve üyelerin dairelerini değiştirmek.

c) Danıştay tetkik hâkimlerinin çalışacakları daireleri, kurulları ve görecekleri işleri belli etmek ve gerektiğinde yerlerini değiştirmek.

d) Yetkili merciin neresi olduğu belirtilmemiş olan yönetim işlerini belli etmek veya bu işleri yapmak.

e) Kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirmek.

2. Başkanlık Kurulunun, birinci fıkranın (a) ve (b) bentleri uyarınca verdiği kararlara karşı, yedi gün içinde üye tamsayısının en az üçte biri tarafından yazılı olarak Danıştay Genel Kuruluna itiraz edilebilir. Genel Kurul, Başkanlık Kurulu kararlarını aynen onaylayabileceği gibi değiştirerek de onaylayabilir."

MADDE 9- 2575 sayılı Kanunun 86 ncı maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"1. Danıştay daireleri her yıl bir eylülde başlamak üzere, yirmi temmuzdan otuzbir ağustosa kadar çalışmaya ara verirler."

MADDE 10- (1) 2575 sayılı Kanunun;

a) 19 uncu maddesinin başlığı "Başkanlar Kurulu" ve birinci fıkrasında yer alan "Başkanlık Kurulu" ibaresi "Başkanlar Kurulu",

b) 26 ncı maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarında yer alan "Başkanlık Kurulu" ibareleri "Başkanlar Kurulu",

c) 27 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "Başkanlık Kurulu" ibaresi "Başkanlar Kurulu",

ç) 52 nci maddesinin başlığı "Başkanlar Kurulunun görevleri" ve birinci fıkrasında yer alan "Başkanlık Kurulu" ibaresi "Başkanlar Kurulu",

d) 55 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Başkanlık Kurulu" ibaresi "Başkanlar Kurulu",

e) 84 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Başkanlık Kurulunca" ibaresi "Başkanlar Kurulunca",

f) 86 ncı maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "Başkanlık Kurulu" ibaresi "Başkanlar Kurulu",

şeklinde değiştirilmiştir.

(2) 2575 sayılı Kanunun 55 inci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "Yüksek Disiplin Kuruluna" ibaresinden sonra gelmek üzere ", Başkanlar Kuruluna" ibaresi eklenmiştir.

MADDE 11- 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 61 inci maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"Bölge idare, idare ve vergi mahkemeleri her yıl bir eylülde başlamak üzere, yirmi temmuzdan otuzbir ağustosa kadar çalışmaya ara verirler."

MADDE 12- 4/2/1983 tarihli ve 2797 sayılı Yargıtay Kanununun 30 uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan "sekiz yıl" ibaresi "dört yıl", "altı yıl" ibaresi "üç yıl" şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 13- 2797 sayılı Kanunun 56 ncı maddesinin dördüncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"Adli ara vermeden yararlanmayan daire başkan ve üyeleri ile Cumhuriyet savcıları ve tetkik hâkimleri yılın diğer dönemlerinde yol süresi dahil adli ara verme süresi kadar izin kullanabilirler."

MADDE 14- 2797 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici maddeler eklenmiştir.

"GEÇİCİ MADDE 11- Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren Yargıtay tetkik hâkimliğine on yıl içinde yapılacak atamalarda, 36 ncı maddenin birinci fıkrasında yer alan beş yıllık hizmet süresi şartı aranmaz.

GEÇİCİ MADDE 12- Yargıtay Başkanlığının boş memur kadrolarından 582 adedine 2011 Yılı Merkezi Yönetim Bütçe Kanunundaki sınırlamalara tabi olmadan atama yapılabilir."

MADDE 15- 24/2/1983 tarihli ve 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun 8 inci maddesinin birinci fıkrasının (k) bendinde yer alan "otuzbeş" ibaresi "kırkbeş" şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 16- 2802 sayılı Kanunun 9/A maddesinin beşinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde yer alan "bir katı" ibareleri "iki katı" şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 17- 2802 sayılı Kanunun 10 uncu maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan "bir yılını" ibaresi "altı ayını" şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 18- 2802 sayılı Kanunun 37 nci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (1) numaralı alt bendinde yer alan "sekiz" ibaresi "beş" şeklinde değiştirilmiş ve maddeye aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

"Bakanlıkta görev yapan hâkim ve savcıların diğer kanunlar uyarınca Bakanlık dışındaki bir göreve atanabilmeleri Bakanın muvafakatine bağlıdır."

MADDE 19- 2802 sayılı Kanunun 49 uncu maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"Yurtdışında eğitim ve malî haklar:

MADDE 49- Bilgi ve görgülerini artırmak, meslekleriyle ilgili staj ve araştırma yapmak, kurs, eğitim ve öğrenim görmek üzere seçilen ya da iç veya dış burstan yararlanan hâkim ve savcılar iki yılı; doktora yapmak üzere görevlendirilenler ise üç yılı aşmamak üzere yurtdışına gönderilebilir. Bu süreler, gerekirse en çok bir katına kadar uzatılabilir.

Bakanlığın merkez ve taşra teşkilâtında, bağlı ve ilgili kuruluşlarında, uluslararası kuruluş veya mahkemelerde ya da geçici yetki veya görevlendirme ile başka kurum, kurul veya kuruluşlarda görev yapan hâkim ve savcılar Bakanlıkça; diğer hâkim ve savcılar ise Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yurtdışına gönderilebilir.

Bu suretle yurtdışına gidenlerden üç aydan fazla yurtdışında kalanlar, yurda dönüp mesleğe başladıktan sonra yurtdışında kaldıkları sürenin iki katı kadar mecburî hizmet yapmak zorundadırlar. Ancak mecburî hizmet yapmadan görevden ayrılmak isteyenler, yurtdışında kaldıkları sürede kendilerine ödenen aylık, ödenek, tazminatlar ile her türlü ödemelerin, mecburî hizmetin eksik kalan kısmı ile orantılı miktarını iki kat olarak ödemekle yükümlüdürler.

Bu madde uyarınca yurtdışına gönderilenlere, aylık ve diğer her türlü ödemelerinin kanunî kesintilerinden sonra kalan net tutarının yüzde altmışı ile gittikleri ülkelerde sürekli görevli bulunan ve dokuzuncu derecenin birinci kademesinden aylık alan Dışişleri Bakanlığı meslek memurlarına ödenmekte olan yurtdışı aylığının üçte ikisi ödenir. Bunlardan iç ve dış bursla gidenlerin aldıkları burs miktarı, ödenecek üçte iki yurtdışı aylığının altında kaldığı takdirde aradaki fark kendilerine ayrıca ödenir. Ancak şahsen özel burs sağlayan ve bu burstan istifade etmesi için ilgisine göre Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca veya Bakanlıkça kendilerine aylıksız izin verilmesi uygun görülenler bu fıkra hükmünden yararlanamaz.

Bu madde gereğince yurtdışına gönderilenlerin masrafları gönderen kurum bütçesinden karşılanır. Bu şekilde gönderilenlere, Dışişleri Bakanlığı meslek memurlarına ödenen yurtdışı aylığı esas alınarak yapılacak ödeme, her türlü vergiden müstesnadır.

Bu maddede hüküm bulunmayan konularda Devlet memurlarına ilişkin hükümler uygulanır.”

MADDE 20- 2802 sayılı Kanunun 50 nci maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"Yurtdışında görevlendirme ve malî haklar:

MADDE 50- Bakanlığın merkez ve taşra teşkilâtında, bağlı ve ilgili kuruluşlarında görev yapan hâkim ve savcıların, dış temsilciliklerde, uluslararası mahkeme veya kuruluşlarda görevlendirilmesi Bakan onayıyla; bunun dışında kalanların görevlendirilmesi ise muvafakatleri alınarak Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun izniyle Bakanlık tarafından yapılır.

Birinci fıkra uyarınca yapılacak görevlendirmeler üç yılı aşamaz. Bu süre gerekirse en çok bir katına kadar uzatılabilir.

Uluslararası mahkeme veya kuruluşların kadrolarında görev alacak hâkim ve savcılara, birinci fıkrada öngörülen usule göre verilecek onayla, her üç yılda yenilenmek kaydıyla, yirmibir yıla kadar aylıksız izin verilebilir. Bunlardan hâkimlik ve savcılık mesleğine geri dönmek isteyenler, görevlerinden ayrıldıkları tarihten itibaren onbeş gün içinde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kuruluna başvurmaları halinde, Kurul tarafından başvuru tarihinden itibaren otuz gün içinde mükteseplerine uygun bir göreve atanırlar. Süre geçtikten sonra başvuranlar, görevden çekilmiş sayılarak haklarında 40 ıncı madde hükümleri uygulanır. Bu görevlerde geçen süreler hâkimlik ve savcılık mesleğinde geçmiş sayılır, ilgilinin kademe ve derece ilerlemesinde dikkate alınır ve 49 uncu maddede öngörülen mecburi hizmetten düşülür.

Dış temsilciliklerde, uluslararası mahkeme veya kuruluşlarda Bakan onayıyla görevlendirilenlere, sadece gittikleri ülkelerde sürekli görevle bulunan aynı derecede ve kademeden aylık alan Dışişleri Bakanlığı meslek memurlarına ödenmekte olan yurtdışı aylığı ile emsal katsayı uygulanmadan transfer edilecek ödemeler aynı usul ve esaslar çerçevesinde verilir; bu görev dolayısıyla yurtiçi aylığı dahil başka bir ödeme yapılmaz.

49 uncu madde ve bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Bakanlıkça çıkarılan yönetmelikle düzenlenir."

MADDE 21- 2802 sayılı Kanunun 55 inci maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"Hâkim ve savcıların adli ara vermeden yararlandırılması esastır."

MADDE 22- 2802 sayılı Kanunun 119 uncu maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"MADDE 119- Hâkim ve savcıların hak ve ödevi olan meslek içi eğitimleri Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yaptırılır. Bu eğitimin usul ve esasları, Türkiye Adalet Akademisinin görüşü alınarak Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca hazırlanan yönetmelikte belirlenir."

MADDE 23- 14/6/1989 tarihli ve 3572 sayılı İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulüne Dair Kanunun 2 nci maddesinin birinci fıkrasına aşağıdaki bent eklenmiştir.

"h) 1512 sayılı Noterlik Kanununa göre kurulan noterlik dairelerine,"

MADDE 24- 29/7/2002 tarihli ve 4769 sayılı Ceza İnfaz Kurumları ve Tutukevleri Personeli Eğitim Merkezleri Kanununun 11 inci maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"Hizmet öncesi eğitimin süresi beş aydan az olamaz, bu süre Eğitim Kurulunca belirlenir. Hizmet öncesi eğitimde, yirmi güne kadar hastalık sebebiyle izinli geçirilen süreler eğitimden sayılır."

MADDE 25- 4769 sayılı Kanunun 14 üncü maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

"Hizmet öncesi eğitime alınanlar, eğitim gördükleri süre içinde genel sağlık sigortalısı sayılırlar. Bu şekilde, genel sağlık sigortalısı sayılanların genel sağlık sigortalısı primleri, prime esas günlük kazanç alt sınırının otuz katı esas alınarak ve sigortalı hissesi dahil olmak üzere Adalet Bakanlığı bütçesinden ödenir. Genel sağlık sigortalısı sayılanların 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (10) numaralı bendine göre tespit edilecek eş ve çocukları ile ana ve babaları da bakmakla yükümlü olunan kişi sıfatıyla genel sağlık sigortasından yararlandırılır."

MADDE 26- 23/7/2003 tarihli ve 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanununa aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

"GEÇİCİ MADDE 11- Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş yıl süreyle Bakanlığın teklifi ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun kararı ile bir yıllık staj süresini tamamlayan adlî ve idarî yargı hâkim ve savcı adayları, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca mesleğe kabul edilmeleri hâlinde, hâkimlik ve savcılık mesleğine atanabilirler.

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin hususlar Akademinin görüşü alınarak Bakanlıkça hazırlanan yönetmelikte gösterilir."

MADDE 27- 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 331 inci maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"(1) Ceza işlerini gören makam ve mahkemeler her yıl bir eylülde başlamak üzere, yirmi temmuzdan otuzbir ağustosa kadar çalışmaya ara verirler."

MADDE 28- 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 85 inci maddesinin başlığı "Adalet Bakanlığının ziyaret izni verme yetkisi" şeklinde ve birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"(1) Kurum, kurul ve kuruluşlar, heyet halinde veya bireysel olarak ceza infaz kurumlarını ziyaret edebilmek ve hükümlülerle görüşebilmek için Adalet Bakanlığından izin almak zorundadırlar. Bilimsel araştırma yapanlarla görsel ve yazılı basın mensupları hakkında da bu hüküm uygulanır. Adalet Bakanlığı talepte bulunan kişilerin hükümlüleri ziyaret etmelerine de izin verebilir."

MADDE 29- 5275 sayılı Kanunun 94 üncü maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"(2) Tehlikeli hükümlüler hariç olmak üzere, hükümlünün, dış güvenlik görevlisinin refakatinde bulunmak şartıyla, talebi ve Cumhuriyet Başsavcısının onayı ile ikinci derece dahil kan veya kayın hısımlarından birinin ya da eşinin ölümü nedeniyle cenazesine katılması için yol süresi dışında iki güne kadar izin verilebilir."

MADDE 30- 5275 sayılı Kanunun 116 ncı maddesinin birinci fıkrasında yer alan "78 ilâ 84 ve 86 ilâ 88" ibaresi "78 ilâ 88" şeklinde ve ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"(2) İkinci derece dahil kan veya kayın hısımlarından birinin ya da eşinin ölümü hâlinde, tutukluya, soruşturma evresinde soruşturmayı yapan Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde kovuşturmayı yürüten hâkim veya mahkeme tarafından, soruşturmanın veya kovuşturmanın selameti ve güvenlik bakımından sakınca oluşturmaması koşuluyla, dış güvenlik görevlisinin refakatinde yol süresi dışında iki güne kadar cenazeye katılması için izin verilebilir."

MADDE 31- 3/12/2010 tarihli ve 6085 sayılı Sayıştay Kanununun 64 üncü maddesinin üçüncü fıkrasının birinci cümlesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"Sayıştay Genel Kurulu, Temyiz Kurulu, Daireler Kurulu ve daireleri her yıl bir eylülde başlamak üzere, yirmi temmuzdan otuzbir ağustosa kadar çalışmaya ara verirler."

MADDE 32- 11/12/2010 tarihli ve 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanununun 15 inci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde yer alan "sekiz" ibaresi "beş" şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 33- 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 102 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"MADDE 102- (1) Adli tatil, her yıl yirmi temmuzda başlar, otuzbir ağustosta sona erer. Yeni adli yıl bir eylülde başlar."

MADDE 34- 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 70 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan "otuzbeş" ibaresi "kırk" şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 35- 27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 6 ncı maddesinin birinci fıkrasında yer alan "20 kişiyi" ibaresi "30 kişiyi", "en fazla üç kişiye" ibaresi "en fazla sekiz kişiye" ve "diğer beş kişiye" ibaresi "diğer on kişiye" şeklinde, dördüncü fıkrasının (c) bendinde yer alan "en az 5 yıllık" ibaresi "birinci fıkraya göre ücret tavanı iki katını geçmeyecekler için en az 3 yıllık, diğerleri için en az 5 yıllık" şeklinde değiştirilmiş ve aynı fıkranın (ç) bendi yürürlükten kaldırılmıştır.

MADDE 36- 11/4/1928 tarihli ve 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun 12 nci maddesinin ikinci fıkrasına "uzman olanlar" ibaresinden sonra gelmek üzere "657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 28 inci maddesi, 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun ek 27 nci maddesi, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 36 ncı maddesinin altıncı fıkrası ile 2955 sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanununun 32 nci maddesi saklı kalmak kaydıyla" ibaresi eklenmiştir.

MADDE 37- 22/5/1930 tarihli ve 1632 sayılı Askerî Ceza Kanununun ek 3 üncü maddesinin üçüncü cümlesi yürürlükten kaldırılmıştır.

MADDE 38- 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 28 inci maddesinin birinci fıkrasına aşağıdaki cümle eklenmiş ve ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"Memurlar, meslekî faaliyette veya serbest meslek icrasında bulunmak üzere ofis, büro, muayenehane ve benzeri yerler açamaz; gerçek kişilere, özel hukuk tüzel kişilerine veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına ait herhangi bir işyerinde veya vakıf üniversitelerinde çalışamaz."

"Memurların üyesi oldukları yapı, kalkınma ve tüketim kooperatifleri, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve kanunla kurulmuş yardım sandıklarının yönetim, denetim ve disiplin kurulları üyelikleri görevleri, özel kanunlarda belirtilen görevler ile kurumundan izin alınmak kaydıyla yapılan insanî ve sosyal amaçlı gönüllü çalışmalar bu yasaklamanın dışındadır."

MADDE 39- 27/7/1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununa aşağıdaki ek madde eklenmiştir.

"Meslekî faaliyet ve serbest meslek icrası yasağı

EK MADDE 27- Bu Kanun kapsamına girenler, kanunlarda belirtilen istisnalar dışında meslekî faaliyette veya serbest meslek icrasında bulunmak üzere ofis, büro, muayenehane ve benzeri yerler açamaz; gerçek kişilere, özel hukuk tüzel kişilerine veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına ait herhangi bir işyerinde veya vakıf üniversitelerinde çalışamaz."

MADDE 40- 4/11/1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun;

a) 36 ncı maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

"Yükseköğretim kurumlarının kadrolarında bulunan öğretim elemanları, kanunlarda belirtilen hâller dışında 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 28 inci maddesi hükmüne tâbidir. Ancak öğretim üyeleri, yükseköğretim kurumlarında yalnızca eğitim ve araştırma faaliyetlerinde bulunmak ve döner sermaye faaliyetleri kapsamında gelir elde edilen hizmetlerde çalışmamak kaydıyla mesai saatleri dışında yükseköğretim kurumlarından başka yerlerde meslekî faaliyette bulunabilir ve meslek veya sanatlarını serbest olarak icra edebilir. Yükseköğretim kurumlarından başka yerlerde çalışan öğretim üyelerine 58 inci madde ile 27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 3 üncü maddesi uyarınca ek ödeme yapılmaz; bunlar rektör, dekan, enstitü, yüksekokul ve konservatuar müdürü, bölüm başkanı, anabilim ve bilim dalı başkanı, başhekim ve bunların yardımcısı olamaz."

b) Geçici 58 inci maddesinden sonra gelmek üzere aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

"GEÇİCİ MADDE 59- Yükseköğretim kurumları dışında meslekî faaliyette bulunmak ve meslek veya sanatlarını serbest olarak icra etmek isteyen öğretim üyelerine, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren iki yıla kadar ücretsiz izin verilebilir."

MADDE 41- 17/11/1983 tarihli ve 2955 sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanununun 32 nci maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

"Gülhane Askeri Tıp Akademisindeki kadrolu asker ve sivil öğretim elemanları 926 sayılı Kanunun ek 27 nci maddesi hükmüne tâbidir. Ancak öğretim üyesi kadrolarında bulunanlar; yalnızca eğitim ve araştırma faaliyetlerinde bulunmak, 2330 sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamında yaralananlar, yükümlü erbaş ve erler ile askerî öğrencilere yönelik olanlar dışında hasta muayenesi ve tedavisi faaliyetleri kapsamında çalışmamak kaydıyla, Genelkurmay Başkanlığının izniyle mesai saatleri dışında meslekî faaliyette bulunabilir ve meslek veya sanatlarını serbest olarak icra edebilir. Bu öğretim üyelerine 926 sayılı Kanunun ek 17 nci maddesinin (Ç) fıkrası ile 17/11/1983 tarihli ve 2957 sayılı Kanunun 6 ncı maddesi, 10/6/1985 tarihli ve 3225 sayılı Kanunun 14 üncü

maddesi ve 27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 3 üncü maddesi hükümlerine göre ödeme yapılmaz."

MADDE 42- Ekli (1) ve (2) sayılı listelerde yer alan kadrolar ihdas edilerek 13/12/1983 tarihli ve 190 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (I) ve (II) sayılı cetvelinin Adalet Bakanlığına ait bölümüne eklenmiş, ekli (3) sayılı listede yer alan kadrolar iptal edilerek 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (I) sayılı cetvelin Adalet Bakanlığına ait bölümünden çıkarılmış ve 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (I) sayılı cetvelin Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kuruluna ait bölümünde yer alan Hizmetli unvanlı dolu ve boş kadroların sınıfı Yardımcı Hizmetler Sınıfı olarak değiştirilmiştir.

MADDE 43- Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin 2 nci, 3 üncü, 9 uncu, 11 inci, 13 üncü, 27 nci, 31 inci, 33 üncü ve 34 üncü maddeleri 1/1/2012 tarihinde, diğer maddeleri yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 44- Bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür."

(1) SAYILI LİSTE

KURUMU : ADALET BAKANLIĞI
TEŞKİLÂTI : MERKEZ

İHDAS EDİLEN KADROLARIN

	SERBEST KADRO		
UNVANI	**DERECESİ**	**ADEDİ**	**TOPLAM**
Daire Başkanı	1	1	1
Tetkik Hakimi	1	5	5
Tetkik Hakimi	2	5	5
Tetkik Hakimi	3	5	5
İç Denetçi	1	7	7
TOPLAM		**23**	**23**

(2) SAYILI LİSTE

KURUMU : ADALET BAKANLIĞI
TEŞKİLÂTI : MERKEZ

İHDAS EDİLEN KADROLARIN

SINIFI	UNVANI	DERECESİ	SERBEST KADRO ADEDİ	TOPLAM
GİH	Şube Müdürü	3	3	3
GİH	Mütercim	6	5	5
GİH	Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni	5	5	5
GİH	Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni	6	5	5
GİH	Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni	7	5	5
TH	İstatistikçi	6	5	5
YH	Hizmetli	12	2	2
TOPLAM			**30**	**30**

(3) SAYILI LİSTE

KURUMU : ADALET BAKANLIĞI
TEŞKİLATI : MERKEZ

İPTAL EDİLEN KADROLARIN

SINIFI	UNVANI	DERECESİ	SERBEST KADRO ADEDİ	TOPLAM
GİH	İç Denetçi	1	2	2
GİH	İç Denetçi	2	2	2
GİH	İç Denetçi	3	1	1
GİH	İç Denetçi	5	2	2
TOPLAM			**7**	**7**

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde ve başvuru kararında Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 5., 6., 7., 8., 9., 10., 17., 27., 36., 45., 48., 49., 56., 70., 87., 90., 91., 130., 138., 140. ve 153. maddelerine dayanılmıştır.

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca, E.2011/113 sayılı dosyanın 17.11.2011 gününde, E.2012/71 sayılı dosyanın 11.7.2012 gününde yapılan ilk inceleme toplantılarında başvurularda eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, E.2011/113 sayılı dosyada yürürlüğü durdurma isteminin bu konudaki raporun hazırlanmasından sonra karara bağlanmasına, oybirliğiyle karar verilmiştir.

IV- BİRLEŞTİRME KARARI

4.11.1981 günlü, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 36. maddesine, 8.8.2011 günlü, 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 40. maddesinin (a) bendi ile eklenen altıncı fıkranın ikinci cümlesinde yer alan "…yükseköğretim kurumlarında yalnızca eğitim ve araştırma faaliyetlerinde bulunmak ve döner sermaye faaliyetleri kapsamında gelir elde edilen hizmetlerde çalışmamak kaydıyla…" ibaresinin iptaline karar verilmesi istemiyle yapılan itiraz başvurusuna ilişkin E.2012/71 sayılı davanın, aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle E.2011/113 esas sayılı dava ile birleştirilmesine, esasının kapatılmasına, esas incelemenin E.2011/113 esas sayılı dosya üzerinden yürütülmesine, 11.7.2012 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi, başvuru kararı ve ekleri, Anayasa Mahkemesi Raportörü Ali Rıza ÇOBAN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava konusu Kanun Hükmünde Kararname kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- 650 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Tümünün Anayasa'ya Aykırılığı İddiasının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, 8.8.2011 günlü, 650 sayılı Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin dayanağı olan 6.4.2011 günlü, 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun Anayasa'ya aykırı olduğu ve iptali gerekeceği, iptal edilmesi halinde ise 650 sayılı KHK'nin dayanaktan yoksun kalacağı belirtilerek KHK'nin tümünün Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 5., 6., 7., 8., 9. ve 91. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa Mahkemesinin 27.10.2011 gün ve E.2011/60, K.2011/147 sayılı kararı ile 6223 sayılı Kanun'un Anayasa'ya aykırılığı iddiasının reddine karar verildiğinden 650 sayılı KHK'nin tümüne yönelik Anayasa'ya aykırılık iddiası dayanaksız kalmıştır. İptal isteminin reddi gerekir.

B- 650 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Ayrı Ayrı Tüm Maddeleri İle Eki (1), (2) ve (3) Sayılı Listelerin Yetki Kanunu Kapsamında Olup Olmadığının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin ayrı ayrı tüm maddelerinin ve eki (1), (2) ve (3) sayılı listelerin yetki kanunu kapsamında olmadığı ve acil, ivedi, önemli ve zorunlu konuları düzenlemediği belirtilerek Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 5., 6., 7., 8., 9. ve 91. maddelerine aykırı oldukları ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 91. maddesine göre yetki kanunu, çıkarılacak kanun hükmünde kararnamenin amacını, kapsamını, ilkelerini, kullanma süresini ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılamayacağını gösterir. Kanun hükmünde kararnamelerin anayasallık denetimi yapılırken bunların hem yetki kanununa hem de Anayasaya uygunluğunun incelenmesi gerekir. Bu nedenle 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin tüm maddelerinin ayrı ayrı 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında olup olmadığının incelenmesi gerekir.

1- Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. Maddesi

Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesiyle 29.3.1984 günlü, 2992 sayılı Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun'un 13/A maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi yürürlükten kaldırılmış ve aynı maddeye bir fıkra eklenmiştir. Bu fıkra ile Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü bünyesinde İnsan Hakları Daire Başkanlığının kurulması öngörülmüştür. İnsan Hakları Daire Başkanlığının temel görevi Dışişleri Bakanlığı ile işbirliği yapmak suretiyle Türkiye Cumhuriyeti aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurulara ilişkin savunmaları yapmak olarak belirlenmiştir.

6223 sayılı Yetki Kanunu'nun amaç ve kapsamını düzenleyen 1. maddesinde Kanun'un amacı, kamu hizmetlerinin düzenli, süratli, etkin, verimli ve ekonomik bir şekilde yürütülmesini sağlamak olarak belirlenmiş ve yetkinin kapsamı iki başlık altında tespit edilmiştir. Yetkinin kapsamına ilk olarak kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesi girmektedir. Bu çerçevede gerekli görülmesi halinde yeni bakanlıklar kurulması, var olan bakanlıkların birleştirilmesi, bakanlıkların bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarının yeniden belirlenmesi için KHK çıkarma yetkisi verilmiştir. Bu amaçla; 1- Mevcut bakanlıkların birleştirilmesine veya kaldırılmasına, yeni bakanlıklar kurulmasına, anılan bakanlıkların bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarıyla hiyerarşik ilişkilerine; 2- Mevcut bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşların bağlılık ve ilgilerinin yeniden belirlenmesine veya bunların mevcut, birleştirilen veya yeni kurulan bakanlıklar bünyesinde hizmet birimi olarak yeniden düzenlenmesine; 3- Mevcut bakanlıklar ile birleştirilen veya yeni kurulan bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesine, taşrada ve yurt dışında teşkilatlanma esaslarına ilişkin kanun hükmünde kararname çıkarılabilecektir.

İkinci olarak kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin olarak değişiklikler ve yeni düzenlemeler yapılması için KHK çıkarma yetkisi verilmiştir.

KHK'nin 1. maddesi ile kurulması öngörülen İnsan Hakları Daire Başkanlığının temel görevi Dışişleri Bakanlığı ile işbirliği yapmak suretiyle

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurulara ilişkin savunmaları yapmak olarak belirlenmiştir. Daha önce Dışişleri Bakanlığı tarafından yürütülen bu görev söz konusu düzenleme ile Adalet Bakanlığına verilmiştir. Yapılan düzenleme ile kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasında yeniden dağıtılması söz konusudur. Bu düzenlemenin mevcut bakanlıklar ile birleştirilen veya yeni kurulan bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesine, taşrada ve yurt dışında teşkilatlanma esaslarına ilişkin kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi öngören 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun 1. maddesinin, birinci fıkrasının, (a) bendinin (3) numaralı alt bendi kapsamında bulunduğu anlaşılmaktadır. Adalet Bakanlığı mevcut bakanlıklardan birisi olup yapılan düzenleme bu Bakanlığın görev ve teşkilatına ilişkin bir düzenlemedir.

Açıklanan nedenlerle, Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesi 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamındadır. İptal isteminin reddi gerekir.

2- Kanun Hükmünde Kararname'nin 2., 3., 9., 11., 13., 21., 27., 31., 33. ve 34. Maddeleri

Kanun Hükmünde Kararname'nin 2., 3., 9., 11., 13., 21., 27., 31., 33. ve 34. maddelerinin tamamı adli tatil ve yıllık izin konusunu düzenlemektedir. Buna göre 2. madde Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde, 3. madde Uyuşmazlık Mahkemesinde, 9. madde Danıştayda, 11. madde idare mahkemelerinde, 27. madde ceza mahkemelerinde, 31. madde Sayıştayda, 33. madde ise hukuk mahkemelerinde adli tatili düzenlemektedir. 13. madde ise adli ara vermeden yararlanamayan Yargıtay daire başkan ve üyeleri ile cumhuriyet savcıları ve tetkik hâkimlerinin yıllık izinlerini, 21. madde hâkim ve savcıların adli ara vermeden yararlandırılmasının esas olduğunu, 34. madde ise Anayasa Mahkemesi Başkan ve üyelerinin yıllık izin haklarının otuzbeş günden kırk güne çıkarılmasını hükme bağlamaktadır.

Mahkemelerin Temmuz ayının yirmisinden Ağustos ayının sonuna kadar yargısal faaliyetlerine ara vermeleri adli tatil olarak tanımlanmaktadır. Adli tatil mahkemelerin çalışma düzenine ilişkin bir konu olup yargılama faaliyetini yapan hâkim ve savcılar ile diğer personelin topluca tatil yapmasını ve bu dönemde yargısal faaliyetlere ara verilmesini ifade etmektedir. Yargısal faaliyetlerin kamu hizmeti kavramı içinde olduğunda kuşku yoktur. Ancak 6223 sayılı Kanun'un kapsamına giren iki konu açısından değerlendirildiğinde

adli tatil ve yüksek mahkeme üyeleri ile hâkim ve savcıların izinlerinin kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesi ile bir ilgisinin bulunmadığı açıktır. Diğer taraftan adli tatil ve yüksek mahkeme üyeleri ile hâkim ve savcıların izinlerine ilişkin kurallar kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin düzenleme olarak da nitelendirilemez.

Açıklanan nedenlerle, Kanun Hükmünde Kararname'nin 2., 3., 9., 11., 13., 21., 27., 31., 33. ve 34. maddeleri 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında değildir. İptalleri gerekir.

3- Kanun Hükmünde Kararname'nin 4., 7., 8. ve 10. Maddeleri

Kanun Hükmünde Kararname'nin 4., 7., 8. ve 10. maddeleri ile 6.1.1982 günlü, 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nda değişiklik yapılarak Danıştay'ın karar organları arasında "Başkanlık Kurulu" adı altında yeni bir kurul oluşturulmuş ve bazı görevler bu kurula verilmiştir. 4. madde ile 2575 sayılı Kanun'un Danıştayın karar organlarını düzenleyen 5. maddesinde değişiklik yapılarak yeni oluşturulan "Başkanlık Kurulu" ibaresi bu maddeye eklenmiştir. 7. madde ile 2575 sayılı Kanun'un 19. maddesinden sonra gelmek üzere 19/A ve 19/B maddeleri eklenmiş ve bu maddelerde başkanlık kurulunun oluşumu ile üyelerinin seçimi düzenlenmiştir. 8. madde ile 2575 sayılı Kanun'un 52. maddesinin bazı fıkra ve bentleri yürürlükten kaldırılmış ve bu maddeden sonra gelmek üzere 52/A maddesi eklenmiştir. 52/A maddesinde ise Başkanlık Kurulunun görevleri düzenlenmiştir. 10. madde ile de 2575 sayılı Kanun'un değişik maddelerinde yeni oluşturulan Başkanlık Kurulu ile ilgili olarak uyumlulaştırmalar sağlanmıştır.

Danıştay, Anayasa'nın Cumhuriyetin Temel Organlarını düzenleyen Üçüncü Kısmının, Yargıya ilişkin Üçüncü Bölümünün, Yüksek Mahkemeler başlıklı II numaralı alt bölümü içinde 155. maddede düzenlenmiştir. Buna göre Danıştay, idari mahkemelerce verilen ve kanunun başka bir idari yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir ve kanunda gösterilen belli davalara ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar. Diğer taraftan Danıştay, merkezi idarenin en yüksek danışma ve inceleme organıdır. 2575

sayılı Danıştay Kanunu'nun 1. maddesinde de Danıştay *"Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile görevlendirilmiş Yüksek İdare Mahkemesi, danışma ve inceleme mercii"* şeklinde tanımlanmıştır. Danıştayın aynı zamanda bir danışma organı olması itibariyle yürütme organıyla da ilişkisi bulunmaktadır. 2575 sayılı Kanun'un 2. maddesine göre Danıştayın hükümetle ilgili işleri Başbakanlık aracılığı ile yürütülür. Danıştayın idari nitelikteki danışma ve inceleme görevleriyle ilgili olarak kamu idareleri de Danıştay ile olan ilişkilerini Başbakanlık aracılığı ile sürdürürler. Cumhurbaşkanlığı da doğrudan Danıştaydan görüş isteyebilir. Bu yapısı itibariyle Danıştay hem bir yüksek yargı organı hem de danışma organıdır. Ancak bu konumu Danıştayı Başbakanlık ya da başka bir bakanlığın bağlı, ilgili ya da ilişkili kuruluşu haline getirmemektedir.

6223 sayılı Kanun'un kapsamına giren iki konu açısından değerlendirildiğinde Danıştay Başkanlık Kuruluna ilişkin kuralların kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesi ile bir ilgisinin bulunmadığı açıktır. Diğer taraftan Danıştay Başkanlık Kuruluna ilişkin kurallar kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin bir düzenleme olarak da nitelendirilemez.

Açıklanan nedenlerle, Kanun Hükmünde Kararname'nin 4., 7., 8. ve 10. maddeleri 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında değildir. İptalleri gerekir.

4- Kanun Hükmünde Kararname'nin 5. ve 12. Maddeleri

Kanun Hükmünde Kararname'nin 5. maddesi ile 2575 sayılı Kanun'un 10. maddesinde değişiklik yapılarak Danıştay Başkanı ve Başsavcısı seçilebilmek için daha önce sekiz yıl olarak öngörülen Danıştay üyeliği yapmış olma şartı dört yıla, başkanvekili ve daire başkanı seçilebilmek için öngörülmüş olan altı yıl üyelik yapmış olma şartı ise üç yıla indirilmiştir. 12. madde ile 2797 sayılı Yargıtay Kanun'un 30. maddesinde değişiklik yapılarak Yargıtay Birinci Başkanı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı seçilebilmek için daha önce sekiz yıl olarak öngörülen Yargıtay üyeliği yapmış olma şartı dört yıla, Yargıtay başkanvekili, daire başkanı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcıvekili seçilebilmek için öngörülmüş olan altı yıl üyelik yapmış olma şartı ise üç yıla indirilmiştir.

6223 sayılı Yetki Kanunu'nun amaç ve kapsamı düzenleyen 1. maddesine göre Kanun'un kapsamına ilk olarak kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesi, ikinci olarak kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin hususlar girmektedir.

Yüksek yargı organı ve aynı zamanda merkezi idarenin inceleme ve danışma organı olan Danıştay ile yüksek yargı organı olan Yargıtayın kamu kurum ve kuruluşları kavramına dâhil olduğunda kuşku yoktur. Aynı şekilde Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkan vekilleri ve daire başkanları ile Yargıtay Birinci Başkanı, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, Yargıtay başkanvekili, daire başkanı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcıvekili Yetki Kanunu'nun kapsamını belirleyen "memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ve diğer kamu görevlileri" kavramlarına giren kamu görevlileridir.

Kanun Hükmünde Kararname'nin 5. maddesinde Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkanvekili ve daire başkanlarının 12. maddesinde ise Yargıtay Birinci Başkanı, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, Yargıtay başkanvekili, daire başkanı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcıvekilinin seçilme koşulları düzenlenmekte olup kamu görevlilerinin seçilmesine ilişkin hususlar 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında bulunduğundan kurallar Yetki Kanunu kapsamındadır. İptal isteminin reddi gerekir.

5- Kanun Hükmünde Kararname'nin 6. ve 14. Maddeleri

Kanun Hükmünde Kararname'nin 6. maddesi ile 2575 sayılı Kanun'un 12. maddesi başlığıyla birlikte değiştirilerek Danıştayda çalıştırılacak memurların nitelikleri, atanmaları, istihdamı, nakilleri ve görevlendirilmeleri düzenlenmektedir. 14. madde ile 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'na iki yeni geçici madde eklenmiştir. Bu maddelerden birisinde Yargıtaya tetkik hâkimi olarak atanma koşullarına ilişkin bir düzenleme yer almakta diğerinde ise, Yargıtayda boş bulunan memur kadrolarına 2011 yılında atama yapılması hususu düzenlenmektedir.

6223 sayılı Yetki Kanunu'nun amaç ve kapsamı düzenleyen 1. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendine göre kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam

edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin hususlar Yetki Kanunu kapsamına girmektedir.

Yukarıda açıklandığı gibi Danıştay ve Yargıtay kamu kurum ve kuruluşları kavramına dâhil olup Danıştayda ve Yargıtayda istihdam edilen tetkik hâkimi ve memurların, atanma, nakil ve görevlendirilmelerine ilişkin düzenlemelerin Yetki Kanunu kapsamında olduğunda kuşku bulunmamaktadır. İptal isteminin reddi gerekir.

6- Kanun Hükmünde Kararname'nin 15., 16. ve 17. Maddeleri

Kanun Hükmünde Kararname'nin 15., 16. ve 17. maddeleriyle 24.2.1983 günlü, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nda değişiklik yapılarak hakim adaylığına atanma koşullarıyla ilgili bazı yeni düzenlemeler yapılmıştır. 15. maddeyle, 2802 sayılı Kanun'un 8. maddesinde değişiklik yapılarak avukatlık mesleğinden hâkim ve savcı adaylığına geçebilmek için üst yaş sınırı otuzbeşten kırkbeşe çıkarılmıştır. Aynı şekilde 16. maddeyle, 2802 sayılı Kanun'un 9/A. maddesinde değişiklik yapılarak hâkim adaylığına atama için yapılacak sınavlarla ilgili olarak mülakata çağrılacak aday sayısı sınav ilanında yer alan kadro sayısının iki katı fazlası olarak belirlenmiştir. 17. maddeyle ise 2802 sayılı Kanun'un 10. maddesinde değişiklik yapılarak hâkim ve savcı adaylarının meslek öncesi eğitimlerinin altı ayını tamamlamalarından itibaren hâkimlik ve cumhuriyet savcılığına atanmak üzere ayrılmaları öngörülmüştür. Söz konusu madde ile yapılan değişiklik bu ayırma işleminin ne zaman yapılacağına ilişkindir. Daha önce meslek öncesi eğitimin bir yılını tamamladıktan sonra söz konusu ayırma işlemi yapılması öngörülmüşken yapılan değişiklikle bu süre altı aya indirilmiştir.

6223 sayılı Yetki Kanunu'nun amaç ve kapsamı düzenleyen 1. maddesine göre Kanun'un kapsamına kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin hususlar da girmektedir. 2802 sayılı Kanun'un 7. maddesine göre hâkim ve savcı adayları, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'ndaki genel idare hizmetleri sınıfına dâhil olup, hâkimlik ve savcılığın sınıf ve derecelerine dâhil değildirler ve haklarında,

657 sayılı Kanun'un 2802 sayılı Kanun'a aykırı olmayan hükümleri uygulanır. Dolayısıyla hâkim ve savcı adayları memur kavramına dâhildirler.

Kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin hususlar yetki kanunu kapsamına girdiğinden hakim ve savcı adaylığına atanma ve hakim ve savcı olarak atanmak üzere ayrılma koşullarını düzenleyen 650 sayılı KHK'nin 15., 16. ve 17. maddelerinin Yetki Kanunu kapsamı içinde kaldığında kuşku bulunmamaktadır. İptal isteminin reddi gerekir.

7- Kanun Hükmünde Kararname'nin 18., 19., 20. ve 32. Maddeleri

Kanun Hükmünde Kararname'nin 18., 19., 20. ve 32. maddelerinde hâkim ve savcıların bakanlık teşkilatına ve Kurul müfettişliğine atanma ve eğitim amacıyla yurtdışında görevlendirilme koşulları ile bakanlık teşkilatında çalışan hâkim ve savcıların başka göreve atanma ve yurt dışında görevlendirilme koşulları düzenlenmiştir. 18. maddeyle 2802 sayılı Kanun'un Adalet Bakanlığı merkez kuruluşuna atanma şartlarını düzenleyen 37. maddesinde değişiklik yapılarak adalet müfettişliğine atanabilmek için önceki düzenlemede sekiz yıl olarak öngörülmüş olan hâkimlik veya savcılık yapma koşulu beş yıla indirilmiştir. Diğer taraftan aynı maddeye eklenen fıkra ile Adalet Bakanlığı'nda görev yapan hâkim ve savcıların anılan bakanlık dışında bir göreve atanabilmesi için Bakanın muvafakati öngörülmüştür. 19. maddeyle 2802 sayılı Kanun'un 49. maddesi değiştirilmiş ve hâkim ve savcıların eğitim amacıyla yurt dışında görevlendirilmesine imkân tanınmıştır. Aynı şekilde 20. maddeyle 2802 sayılı Kanun'un 50. maddesi değiştirilerek Adalet Bakanlığının merkez ve taşra teşkilatında ya da ilgili ve bağlı kuruluşlarında görev yapan hâkim ve savcıların yurt dışında dış temsilciliklerde ya da uluslar arası mahkemelerde görevlendirilmesi düzenlenmiştir. 32. maddeyle 11.12. 2010 günlü, 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu'nda değişiklik yapılarak Kurul müfettişliğine atanabilmek için hâkimlik ve savcılık mesleğinde fiilen en az sekiz yıl görev yapmış olma şartı beş yıla indirilmiştir.

6223 sayılı Yetki Kanunu'nun amaç ve kapsamı düzenleyen 1. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendine göre Kanun'un kapsamına kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer

kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin hususlar girmektedir. İptali istenen kurallarda hâkim ve savcıların Adalet Bakanlığı teşkilatına ve Kurul müfettişliğine atanma ve eğitim amacıyla yurtdışında görevlendirilme koşulları ile anılan bakanlık teşkilatında çalışan hâkim ve savcıların başka göreve atanma ve yurt dışında görevlendirilme koşulları düzenlendiğinden bu kuralların Yetki Kanunu kapsamı içinde kaldığında kuşku bulunmamaktadır. İptal isteminin reddi gerekir.

8- Kanun Hükmünde Kararname'nin 22. Maddesi

Kanun Hükmünde Kararname'nin 22. maddesiyle 2802 sayılı Kanun'un 119. maddesi değiştirilerek hâkim ve savcıların meslek içi eğitimlerinin nasıl yapılacağı yeniden düzenlenmiştir. Kuralla hâkim ve savcıların hak ve ödevi olan meslek içi eğitimlerinin Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yaptırılacağı ve bu eğitimin usul ve esaslarının Türkiye Adalet Akademisinin görüşü alınarak Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca hazırlanan yönetmelikte belirleneceği öngörülmüştür.

6223 sayılı Kanun'un kapsamına giren iki konu açısından değerlendirildiğinde hâkim ve savcıların meslek içi eğitimlerinin nasıl yapılacağına ilişkin kuralın kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesi ile bir ilgisinin bulunmadığı açıktır. Diğer taraftan hâkim ve savcıların meslek içi eğitimlerinin nasıl yapılacağına ilişkin kural kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin bir düzenleme olarak da nitelendirilemez.

Açıklanan nedenlerle Kanun Hükmünde Kararname'nin 22. maddesi Yetki Kanunu kapsamında değildir. İptali gerekir.

9- Kanun Hükmünde Kararname'nin 23. Maddesi

Kanun Hükmünde Kararname'nin 23. maddesiyle 14.6.1989 günlü, 3572 sayılı İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulüne Dair Kanun'un 2. maddesinde değişiklik yapılarak söz konusu Kanun'un uygulanmayacağı işyerleri arasına

1512 sayılı Noterlik Kanunu'na göre kurulan noterlik daireleri de eklenmiştir. Böylece noterlik daireleri İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına Dair Kanun hükümlerinden istisna tutulmuştur.

6223 sayılı Kanun'un kapsamına giren iki konu açısından değerlendirildiğinde noterlik dairelerinin İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına Dair Kanun hükümlerinden istisna tutulmasına ilişkin kuralın kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesi ile bir ilgisinin bulunmadığı açıktır. Diğer taraftan noterlik dairelerinin İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına Dair Kanun hükümlerinden istisna tutulmasına ilişkin kural kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin bir düzenleme olarak da nitelendirilemez.

Açıklanan nedenlerle, Kanun Hükmünde Kararname'nin 23. maddesi Yetki Kanunu kapsamında değildir. İptali gerekir.

10- Kanun Hükmünde Kararname'nin 24. ve 25. Maddeleri

Kanun Hükmünde Kararname'nin 24. ve 25. maddeleriyle 29.7.2002 günlü, 4769 sayılı Ceza İnfaz Kurumları ve Tutukevleri Personeli Eğitim Merkezleri Kanunu'nda değişiklik yapılarak hizmet öncesi eğitim düzenlenmiştir. İptali istenen kurallar ceza infaz kurumları ve tutukevleri personelinin hizmet öncesi eğitim süresinin beş aydan az olmamak üzere Eğitim Kurulunca belirleneceğini, hizmet öncesi eğitimde, yirmi güne kadar hastalık sebebiyle izinli geçirilen sürelerin eğitimden sayılacağını, hizmet öncesi eğitime alınanların, eğitim gördükleri süre içinde genel sağlık sigortalısı sayılacaklarını ve sigorta primlerinin Adalet Bakanlığı bütçesinden ödeneceğini ve bu kişilerin eş ve çocukları ile ana ve babalarının da bakmakla yükümlü olunan kişi sıfatıyla genel sağlık sigortasından yararlandırılacağını hükme bağlamıştır.

6223 sayılı Kanun'un kapsamına giren iki konu açısından değerlendirildiğinde ceza infaz kurumları ve tutukevleri personelinin hizmet öncesi eğitimine ilişkin kuralın kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesi ile bir ilgisinin bulunmadığı açıktır. Diğer taraftan 4769 sayılı Kanun, ceza infaz kurumları ve tutukevlerine atanacak personelin atamadan önce hizmet öncesi eğitime tabi tutulmasını

öngörmektedir. Bu eğitime tabi tutulan kişiler henüz herhangi bir kamu görevine atanmamışlardır. 4769 sayılı Kanun'un 11. maddesinde eğitim görenlerin, eğitim süresi içinde kendilerine öğretilen konulardan yazılı, sözlü veya uygulamalı sınava tâbi tutularak eğitimi başarıyla tamamlamaları halinde ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde durumlarına uygun boş kadrolara atanmaları hükmü yer almaktadır. Başarılı olamayanların ise eğitim merkezi ile ilişiklerinin kesilmesi öngörülmüştür. Bu nedenle hizmet öncesi eğitime tabi tutulanların kamu görevlisi olarak nitelendirilmesi mümkün olmadığından buna ilişkin kurallar kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin düzenleme olarak da nitelendirilemez.

Açıklanan nedenlerle, Kanun Hükmünde Kararname'nin 24. ve 25. maddelerinde yer alan düzenlemeler Yetki Kanunu kapsamında değildir. İptalleri gerekir.

11- Kanun Hükmünde Kararname'nin 26. Maddesi

Kanun Hükmünde Kararname'nin 26 maddesiyle 23.7.2003 günlü, 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'na bir geçici madde eklenerek bu KHK'nin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş yıl süreyle bir yıllık stajını tamamlayan adli ve idari yargı hâkim ve savcı adaylarının Adalet Bakanlığının teklifi ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun kararıyla mesleğe atanmalarına olanak tanınmıştır.

6223 sayılı Yetki Kanunu'nun amaç ve kapsamı düzenleyen 1. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendine göre, Kanun'un kapsamına kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin hususlar girmektedir. Hâkim ve savcıların 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun kapsamında hakkında düzenleme yapılabilecek personel içinde yer aldığı yukarıda belirlenmiştir. İptali istenen kuralda 650 sayılı KHK'nin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş yıl süreyle bir yıllık stajını tamamlayan adli ve idari yargı hâkim ve savcı adaylarının Adalet Bakanlığı'nın teklifi ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun kararıyla mesleğe atanmalarına olanak tanınmıştır. Kamu

görevine atamayı düzenleyen kuralın Yetki Kanunu kapsamına girdiğinde kuşku yoktur. İptal isteminin reddi gerekir.

12- Kanun Hükmünde Kararname'nin 28., 29. ve 30. Maddeleri

Kanun Hükmünde Kararname'nin 28., 29. ve 30. maddeleriyle 13.12.2004 günlü, 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'da değişiklik yapılarak kurum, kurul veya kuruluşların heyet halinde ya da bireysel olarak ceza infaz kurumlarını ziyaret etmelerine ilişkin usuller ile hükümlü ve tutukluların belli koşullarda izinli olarak dışarıya çıkışlarına ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. 28. maddeyle 5275 sayılı Kanun'un 85. maddesinde değişiklik yapılarak kurum, kurul veya kuruluşların heyet halinde ya da bireysel olarak ceza infaz kurumlarını ziyaret etmeleri Adalet Bakanlığının iznine tabi tutulmuştur. 29. maddeyle 5275 sayılı Kanun'un 94. maddesinde değişiklik yapılarak hükümlülere, 30. maddeyle de aynı Kanun'un 116. maddesinde değişiklik yapılarak tutuklulara belli koşullarda belli derecelerdeki hısımlarından birisinin ölümü halinde dış güvenlik görevlisinin refakatinde cenaze törenine katılmak üzere iki güne kadar izin verilmesi öngörülmüştür.

6223 sayılı Kanun'un kapsamına giren iki konu açısından değerlendirildiğinde ceza infaz kurumları ve tutukevlerine yapılacak ziyaretler ile hükümlü ve tutuklulara belli derecedeki yakınlarının cenaze törenlerine katılmak üzere izin verilmesine ilişkin kuralların kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesi ile bir ilgisinin bulunmadığı açıktır. Diğer taraftan ceza infaz kurumları ve tutukevlerine yapılacak ziyaretler ile hükümlü ve tutuklulara belli derecedeki yakınlarının cenaze törenlerine katılmak üzere izin verilmesine ilişkin kurallar kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin bir düzenleme olarak da nitelendirilemez.

Açıklanan nedenlerle, Kanun Hükmünde Kararname'nin 28., 29. ve 30. maddeleri Yetki Kanunu kapsamında değildir. İptalleri gerekir.

13- Kanun Hükmünde Kararname'nin 35. Maddesi

Kanun Hükmünde Kararname'nin 35. maddesi ile 27.6.1989 günlü, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek 6. maddesinde değişiklik yapılarak 190 sayılı KHK'nin 2. maddesi kapsamına giren kamu kurum ve kuruluşlarının merkez teşkilatının büyük ölçekli bilgi işlem birimlerinde çalıştırılabilecek bilişim personeli sayılarında bazı değişiklikler yapılmıştır. Buna göre, buralarda çalıştırılabilecek personel sayısı yirmiden otuza, sözleşme ücreti tavanının dört katına kadar ücret ödenebilecek personel sayısı üçten sekize, sözleşme ücreti tavanının üç katına kadar ücret ödenebilecek personel sayısı beşten ona çıkarılmış ve sözleşme ücretinin iki katına kadar ücret alacak kadrolara atanabilmek için üç, diğer kadrolara atanabilmek için ise beş yıl mesleki tecrübeye sahip olma koşulu öngörülmüştür.

Kamu kurumlarının merkez teşkilatlarında oluşturulacak bilgi işlem merkezlerinde çalıştırılacak bilişim personelinin sayılarını ve atanma koşullarını düzenleyen kural, kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin düzenleme yetkisi veren Yetki Kanunu kapsamındadır. İptal isteminin reddi gerekir.

14- Kanun Hükmünde Kararname'nin 36., 37., 38., 39., 40. ve 41. Maddeleri

Kanun Hükmünde Kararname'nin 36., 37., 38., 39., 40. ve 41. maddeleriyle çeşitli kanunlarda değişiklik yapılarak kimi kamu görevlilerinin gelir getirici ikinci iş yapmaları yasaklanmakta ve bu yasağın istisnaları düzenlenmektedir.

Kanun Hükmünde Kararname'nin 36. maddesi ile 11.4.1928 günlü, 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 12. maddesinde değişiklik yapılarak tabipler, diş tabipleri ve uzman tabiplerin belli yasa kuralları saklı kalmak üzere sağlık kurum ve kuruluşlarında mesleklerini icra edebilecekleri hükme bağlanmıştır. Saklı tutulan kurallar ise 650 sayılı KHK'nin 38., 39., 40. ve 41. maddeleriyle çeşitli kanunlarda yapılan düzenlemelerden oluşmaktadır. Bu kuralların tamamında çeşitli kanunlara tabi olarak çalışan kamu görevlilerinin ikinci iş yapma yasağı düzenlenmektedir.

Dolayısıyla 36. madde çeşitli kanunlara tabi kamu görevlisi olarak çalışan tabipler, diş tabipleri ve uzman tabiplerin gelir getirici ikinci bir işte çalışmalarını yasaklamaktadır.

37. madde, 22.5.1930 günlü, 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun Ek 3. maddesinin üçüncü cümlesini yürürlükten kaldırmıştır. 1632 sayılı Kanun'un Ek 3. maddesi askeri doktorların özel hastane açmalarını suç haline getirerek cezai yaptırıma bağlamış, üçüncü cümlesi ise çalışma saatleri dışında özel kanunlara göre mesleğin icrasını istisna tutmuştur. 650 sayılı KHK'nin 37. maddesi 1632 sayılı Kanun'un Ek 3. maddesinin üçüncü cümlesini yürürlükten kaldırarak, askeri doktorların mesai saatleri dışında mesleklerini icra etmelerine olanak tanıyan istisnayı ortadan kaldırmış, böylece mesai saatleri dışında çalışmayı da suç kapsamı içine almıştır.

38. madde, 14.7.1965 günlü, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 28. maddesinde değişiklik yaparak, memurların mesleki faaliyette bulunmak üzere ofis, büro, muayenehane ve benzeri yerler açmalarını ve başka işyerlerinde çalışmalarını yasaklamış ve bu yasağın kapsamına girmeyen istisnaları yeniden belirlemiştir.

39. madde, 27.7.1967 günlü, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'na Ek 27. maddenin eklenmesini öngörmektedir. 926 sayılı Kanun'un "Mesleki faaliyet ve serbest meslek icrası yasağı" başlıklı Ek 27. maddesinde kanun kapsamına giren kamu görevlilerinin mesleki faaliyette ve serbest meslek icrasında bulunmak üzere ofis, büro, muayenehane ve benzeri yerler açmalarını ve başka işyerlerinde çalışmalarını yasaklamıştır.

40. madde, 4.11.1981 günlü, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 36. maddesine bir fıkra eklenmesini ve Kanun'a Geçici 59. maddenin ilave edilmesini öngörmektedir. 2547 sayılı Kanun'un "Çalışma esasları" başlıklı 36. maddesinde öğretim elemanlarının üniversitelerde tam gün esasına göre görev yapacağı hükme bağlanmış ve çalışma esasları düzenlenmiştir. 650 sayılı KHK'nin 40. maddesi ile eklenen fıkrada ise öğretim elemanlarının 657 sayılı Kanun'un 28. maddesine tabi oldukları hükmüne yer verilerek ikinci görev yasağı öğretim elemanları açısından da öngörülmüş ve ikinci görev yasağına bazı istisnalar getirilmiştir. Buna göre, öğretim elemanları yüksek öğretim kurumlarından başka bir yerde mesleklerini icra etmeleri halinde yüksek öğretim kurumlarında yalnızca eğitim ve araştırma faaliyetlerinde bulunabilecek, döner sermaye geliri elde edilen faaliyetlerde bulunamayacaklardır. Getirilen Geçici 59. madde ile ise

yükseköğretim kurumları dışında mesleki faaliyette bulunmak isteyen öğretim elemanlarına maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren iki yıl ücretsiz izin verilebileceği düzenlenmiştir.

41. madde, 7.11.1983 günlü, 2955 sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanunu'nun 32. maddesine bir fıkra eklenmesini öngörmektedir. 2955 sayılı Kanun'un "Çalışma esasları" başlıklı 32. maddesinde GATA öğretim elemanlarının haftalık çalışma süresi ve çalışma esasları düzenlenmiştir. 650 sayılı KHK'nin 41. maddesi ile bu maddeye eklenen fıkrada ise GATA'daki asker ve sivil öğretim elemanlarının 926 sayılı Kanun'un Ek 27. maddesindeki mesleki faaliyette ve serbest meslek icrasında bulunmak üzere ofis, büro, muayenehane ve benzeri yerler açma ve başka işyerlerinde çalışma yasağına tabi oldukları öngörülmüş ve bu yasak kapsamına girmeyen bazı faaliyetlere yer verilmiştir. Buna göre, GATA öğretim elemanları belli koşullarda ve mesai saatleri haricinde GATA dışında mesleklerini icra edebileceklerdir.

6223 sayılı Kanun'un kapsamına giren iki konu açısından değerlendirildiğinde çeşitli kamu kurumlarında çalışan tabip, diş tabibi ve uzman tabip gibi kamu görevlilerinin ikinci işte çalışma yasağına ilişkin kuralların kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesi ile bir ilgisinin bulunmadığı açıktır. Diğer taraftan çeşitli kamu kurumlarında çalışan tabip, diş tabibi ve uzman tabip gibi kamu görevlilerinin ikinci işte çalışma yasağına ilişkin kurallar kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin bir düzenleme olarak da nitelendirilemez.

Açıklanan nedenlerle, Kanun Hükmünde Kararname'nin 36., 37., 38., 39., 40. ve 41. maddeleri Yetki Kanunu kapsamında değildir. İptalleri gerekir.

15- Kanun Hükmünde Kararname'nin 42. Maddesi

Kanun Hükmünde Kararname'nin 42. maddesi ekli (1) ve (2) sayılı listelerdeki kadroların ihdas edilerek 13.12.1983 günlü, 190 sayılı Genel Kadro Usulü Hakkında KHK'nin eki (I) ve (II) sayılı cetvelin Adalet Bakanlığı'na ait bölümüne eklenmesini, ekli (3) sayılı listede yer alan kadroların iptal edilerek 190 sayılı KHK'nin eki (I) sayılı cetvelin Adalet Bakanlığına ait bölümünden çıkarılmasını ve 190 sayılı KHK'nin eki (I) sayılı cetvelin Hâkimler ve Savcılar

Yüksek Kuruluna ait bölümünde yer alan Hizmetli unvanlı dolu ve boş kadroların sınıfının Yardımcı Hizmetliler sınıfı olarak değiştirilmesini öngörmektedir.

İhdas edilen kadroların yukarıda incelenen ve 650 sayılı KHK'nin 1. maddesiyle kurulan İnsan Hakları Daire Başkanlığına ilişkin olduğu anlaşılmaktadır. Yukarıda (1) numaralı başlık altında yapılan incelemede 650 sayılı KHK'nin 1. maddesinin Yetki Kanunu kapsamında olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Ayrıca 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun 1. maddesinin, ikinci fıkrasının (a) bendinin (13) numaralı alt bendinde kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesine ilişkin olarak çıkarılacak kanun hükmünde kararnamelerle 190 sayılı KHK'de değişiklik yapılabileceği öngörülmüştür.

Açıklanan nedenlerle, Kanun Hükmünde Kararname'nin 42. maddesi ile eki (1), (2) ve (3) sayılı listeler Yetki Kanunu kapsamındadır. İptal isteminin reddi gerekir.

16- Kanun Hükmünde Kararname'nin 43. ve 44. Maddeleri

Kanun Hükmünde Kararname'nin 43. maddesi yürürlük, 44. maddesi ise yürütme maddesidir. Her düzenlemenin bir yürürlük ve yürütme maddesi içermesi doğaldır. Bu nedenle Kanun Hükmünde Kararname'nin 43. ve 44. maddelerinin Yetki Kanunu kapsamında olduğunda kuşku yoktur. İptal isteminin reddi gerekir.

C- 650 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Maddelerinin İçerik Yönünden Anayasa'ya Aykırılığı İddialarının İncelenmesi

1- Kanun Hükmünde Kararname'nin 5. Maddesiyle 2575 Sayılı Danıştay Kanunu'nun 10. Maddesinin İkinci Fıkrasında Yapılan Değişiklik

Dava dilekçesinde, Kanun Hükmünde Kararname'nin 5. maddesiyle 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 10. maddesinin ikinci fıkrasında yapılan değişikliğin siyasal amaç güdülerek yapıldığı, bu amacın cumhuriyetin, demokrasinin, demokratik hukuk devleti ile insan hak ve özgürlüklerinin güvencesi olan bağımsız ve tarafsız yargının bağımlı ve taraflı hale getirilmesi olduğu belirtilerek Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 5., 6., 7., 8., 9. ve 91. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla Danıştay Başkanı ve Başsavcısı seçilebilmek için öngörülen sekiz yıl Danıştay üyeliği yapmış olma şartı dört yıla, başkanvekili ve daire başkanı seçilebilmek için öngörülen altı yıl üyelik yapmış olma şartı ise üç yıla indirilmiştir.

Bir normun amacı anayasallık denetimi açısından sınırlı bir işleve sahiptir. Anayasa'nın açıkça amaç öngörmediği durumlarda Anayasa'nın 2. maddesindeki "hukuk devleti" ilkesi gereğince, yasama işlemlerinin kişisel yararları değil kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla yapılması zorunludur. Kamu yararının sübjektif niteliği dolayısıyla bir yasanın kamu yararı dışında bir amaç güttüğü ancak açıkça görülebilen durumlarda Anayasa'ya aykırılık nedeni olarak görülebilir. Amaç yönünden Anayasa'ya aykırılıktan söz edilebilmesi için kamu yararı dışında özel bir çıkarın gözetildiğinin tespiti gerekir.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Hukuk devletinde yasaların kamu yararı gözetilerek çıkarılması zorunludur. Kanun koyucu, Anayasa'ya aykırı olmamak kaydıyla her türlü düzenlemeyi yapma yetkisine sahip olup, düzenlemenin kamu yararına uygun olup olmadığının belirlenerek takdir edilmesi yasama organına aittir. Anayasa'ya uygunluk denetiminde, kanun koyucunun kamu yararı anlayışının isabetli olup olmadığı değil, incelenen kuralın kamu yararı dışında belli bireylerin ya da grupların çıkarları gözetilerek yasalaştırılmış olup olmadığının incelenebileceği açıktır.

Danıştay başkanı, başkanvekili, daire başkanı ya da başsavcısı seçilebilmek için ne kadar süre üyelik yapmış olma şartı aranacağı konusunda Anayasa'da herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Bu nedenle bu makamlara aday olabilmek için belli bir süre üyelik yapmış olma şartı aranıp aranmayacağı veya ne kadar süre üyelik yapmış olma şartı aranacağı bir yerindelik sorunudur. Kanun koyucu takdir yetkisi çerçevesinde adaylık için belli bir süre üyelik yapmış olma şartı öngörebileceği gibi hiçbir süre de öngörmeyebilir. Nitekim ülkemizdeki çeşitli yüksek yargı organlarının kanunlarında çok farklı düzenlemelerin yer aldığı görülmektedir. Yargıtay ve Danıştay Kanunlarında bu makamlara aday olabilmek için belli sürelerle üyelik yapmış olma şartı öngörülmüşken Anayasa Mahkemesi, Uyuşmazlık Mahkemesi, Sayıştay, Askeri Yargıtay ve Askeri

Yüksek İdare Mahkemesi kanunlarında her hangi bir süre öngörülmemiştir. Aynı şekilde Yargıtay, Danıştay ve Anayasa Mahkemesinde bu makamlara seçimle gelinmesi söz konusu iken, Askeri Yargıtay ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesinde atama söz konusudur. Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanı Anayasa Mahkemesi tarafından ve kendi üyeleri arasından, Sayıştay Başkanı ise Sayıştay üyeleri veya Kanunda belirtilen diğer kişiler arasından Türkiye büyük Millet Meclisi Genel Kurulu tarafından seçilmektedir. Bu nedenle iptali istenen kural ile öngörülen süreler kanun koyucunun takdir yetkisi içindedir.

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

Fulya KANTARCIOĞLU bu görüşe katılmamıştır.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 4., 5., 6., 7., 8., 9. ve 91. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

2- Kanun Hükmünde Kararname'nin 6. Maddesiyle Değiştirilen 2575 Sayılı Danıştay Kanunu'nun 12. Maddesinin Üçüncü Fıkrası

Dava dilekçesinde, kuralın yasak alana ilişkin bir düzenleme içerdiği, hakkaniyete aykırı olduğu ve kamu yararıyla bağdaşmadığı, kazanılmış hakları ihlal ettiği, memurların 657 sayılı Kanun'dan kaynaklanan, kendilerinin istemleri dışında atanamamaları güvencesini ve buna yönelik yargısal denetim olanağını ortadan kaldırdığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 7., 36., 87 ve 91. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun Hükmünde Kararname'nin 6. maddesiyle değiştirilen 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 12. maddesinin üçüncü fıkrasında Danıştayda çalışan 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na tabi personelin, Danıştay Genel Sekreterinin teklifi ve Danıştay Başkanının uygun görmesi üzerine, Adalet Bakanlığınca mükteseplerine uygun olarak, açıktan atama iznine tabi olmaksızın, Adalet Bakanlığının taşra kadrolarına atanabilecekleri öngörülmüştür. Adalet Bakanlığı kadrolarına atanacak personelin mali ve diğer haklarında herhangi bir kayıp olmaması için mükteseplerine uygun olarak atamalarının yapılacağı belirtilmiştir.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti kavramının temel gereklerinden birisi de hukuk güvenliği ilkesidir. Hukuk güvenliği bireyin hukukî durumunun süreceği yönündeki beklentilerinin belli koşullar içinde güvence altına alınması anlamına gelir. Ancak hukuk güvenliği ilkesi zaman içinde değişen şartlara ve gelişen ihtiyaçlara göre kanunlarda değişiklik yapılmasına engel değildir. Bir hukuk sisteminin değişen ihtiyaçlara uyum sağlayabilecek esnekliğe sahip olması gerekir. Aksi takdirde hukuk sisteminin durağanlaşması ve toplumun dinamik yapısına uyum sağlayamayarak ihtiyaçlara cevap veremez hale gelmesi kaçınılmazdır. Bu nedenle kanun koyucu Anayasa'da öngörülen koşullar çerçevesinde diğer alanlarda olduğu gibi kamu görevlilerinin durumları ile ilgili olarak da kamu yararı amacıyla bazı değişiklikler yapabilir.

Ancak, kanun koyucu bu değişiklikleri yaparken hukuk güvenliği ilkesinin bir uzantısı olan kazanılmış haklara saygı göstermelidir. Kazanılmış hak, kişinin bulunduğu statüden doğan, tahakkuk etmiş ve kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel alacak niteliğine dönüşmüş haktır. Kamu görevlilerinin statüsüne ilişkin konularda kazanılmış hak olmayacağı idare hukukunun temel ilkelerinden olup Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihatları da bu yöndedir. Bir kamu görevlisinin bir kuruma atanmakla ömür boyu o kurumda çalışma konusunda bir kazanılmış hak elde ettiği söylenemez. Bu nedenle iptali istenilen kural ile kazanılmış haklara bir müdahale söz konusu değildir.

Kamu hizmetlerinin verimli olarak yürütülmesini sağlamak üzere kanun koyucunun bir ödül ve yaptırım sistemi öngörmesi mümkündür. Hizmetinden verim alınamayan personelin rotasyona tabi tutularak çalıştığı birimin veya yerin değiştirilmesi, çalışanların verimliliğinin artırılmasını amaçlayan yöntemlerden biridir. Taşra teşkilatı olmayan kurumlarda hizmetinden yararlanılamayan personelin daha verimli çalışmasını sağlamak üzere kazanılmış haklarını koruyarak başka bir kuruma atanmasında hukuk güvenliği ilkesine aykırı bir yön bulunmamaktadır.

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

Fulya KANTARCIOĞLU bu görüşe katılmamıştır.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 6., 7., 36., 87. ve 91. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

3- Kanun Hükmünde Kararname'nin 12. Maddesiyle 2797 Sayılı Yargıtay Kanunu'nun 30. Maddesinin Birinci Fıkrasında Yapılan Değişiklik

Dava dilekçesinde, kuralın siyasal amaç güdülerek yapıldığı, bu amacın cumhuriyetin demokrasinin, demokratik hukuk devleti ile insan hak ve özgürlüklerinin güvencesi olan bağımsız ve tarafsız yargının bağımlı ve taraflı hale getirilmesi olduğu belirtilerek Anayasanın Başlangıç'ı ile 2., 4., 5., 6., 7., 8., 9. ve 91. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İptali istenilen kuralla Yargıtay Birinci Başkanı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı seçilebilmek için öngörülen sekiz yıl Yargıtay üyeliği yapmış olma şartı dört yıla, Yargıtay başkanvekili, daire başkanı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcıvekili seçilebilmek öngörülen altı yıl üyelik yapmış olma şartı ise üç yıla indirilmiştir. Kural yukarıda (1) numaralı başlık altında incelenen 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 5. maddesiyle 6.1.1982 günlü, 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 10. maddesinin ikinci fıkrasında yapılan değişiklikle paralel düzenlemeler içermektedir. İptal isteminin aynı gerekçelerle reddi gerekir.

Fulya KANTARCIOĞLU bu görüşe katılmamıştır.

4- Kanun Hükmünde Kararname'nin 15. Maddesiyle 2802 Sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 8. Maddesinin Birinci Fıkrasının (k) Bendinde Yapılan Değişiklik

Dava dilekçesinde, avukatlıktan hâkimlik ve savcılık adaylığına geçme yaşının otuzbeşten kırkbeşe çıkarılmasını öngören kuralın kamu yararı dışında siyasi ve güncel nedenleri bulunduğu belirtilerek, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 7., 87. ve 91. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İptali istenen kural, avukatlık mesleğinden hâkim ve savcı adaylığına geçebilmek için üst yaş sınırının otuzbeşten kırkbeşe çıkarılmasını öngörmektedir.

Bir normun amacı anayasallık denetimi açısından sınırlı bir işleve sahiptir. Anayasanın açıkça amaç öngörmediği durumlarda Anayasa'nın 2. maddesindeki "hukuk devleti" ilkesi gereğince, yasama işlemlerinin kişisel yararları değil kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla yapılması zorunludur.

Kamu yararının sübjektif niteliği dolayısıyla bir yasanın kamu yararı dışında bir amaç güttüğü ancak açıkça görülebilen durumlarda Anayasa'ya aykırılık nedeni olarak görülebilir. Amaç yönünden Anayasa'ya aykırılıktan söz edilebilmesi için kamu yararı dışında özel bir çıkarın gözetildiğinin tespiti gerekir.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Hukuk devletinde yasaların kamu yararı gözetilerek çıkarılması zorunludur. Kanun koyucu, Anayasa'ya aykırı olmamak kaydıyla her türlü düzenlemeyi yapma yetkisine sahip olup, düzenlemenin kamu yararına uygun olup olmadığının belirlenerek takdir edilmesi yasama organına aittir. Anayasa'ya uygunluk denetiminde, kanun koyucunun kamu yararı anlayışının isabetli olup olmadığı değil, incelenen kuralın kamu yararı dışında belli bireylerin ya da grupların çıkarları gözetilerek yasalaştırılmış olup olmadığının incelenebileceği açıktır.

Hâkim ve savcı sayısının yetersizliği karşısında, bu açığı kapatmak amacıyla avukatlıktan hâkimlik ve savcılık mesleğine geçmek için üst yaş sınırının otuzbeşden kırkbeşe çıkarılmasının temel nedeninin daha fazla kişinin başvurusuna olanak tanımak olduğu anlaşılmaktadır. Hâkim ve savcı açığının ne şekilde kapatılacağını belirlemek bir yerindelik sorunu olup, yasama organı alternatif yöntemlerden uygun gördüğünü tercih etme yetkisine sahiptir.

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

Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Erdal TERCAN ve Zühtü ARSLAN bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 6., 7., 87. ve 91. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

5- Kanun Hükmünde Kararname'nin 16. Maddesiyle 2802 Sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 9/A Maddesinin Beşinci Fıkrasının Birinci ve İkinci Cümlelerinde Yapılan Değişiklikler

Dava dilekçesinde, hakimlik ve savcılık adaylığı sınavına giren adaylardan yüz tam puan üzerinden en az yetmiş puan almış olmak koşuluyla en yüksek puan alandan başlamak üzere sınav ilanında belirtilen kadro sayısının bir katı fazlası adayın mülakata çağrılmasını öngören kuralın, siyasi iktidarın yargıda kadrolaşmasına olanak sağlamak amacıyla yapıldığı savıyla Anayasa'nın 2., 9., 10., 70., 138. ve 140. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İptali istenen kural, hâkim ve savcı adaylığına atama için yapılacak sınavlarda mülakata çağrılacak aday sayısını sınav ilanında yer alan kadro sayısının iki katı olarak belirlemiştir.

Bir normun amacı anayasallık denetimi açısından sınırlı bir işleve sahiptir. Anayasa'nın açıkça amaç öngörmediği durumlarda Anayasa'nın 2. maddesindeki "hukuk devleti" ilkesi gereğince, yasama işlemlerinin kişisel yararları değil kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla yapılması zorunludur. Kamu yararının sübjektif niteliği dolayısıyla bir yasanın kamu yararı dışında bir amaç güttüğü ancak açıkça görülebilen durumlarda Anayasa'ya aykırılık nedeni olarak görülebilir. Amaç yönünden Anayasa'ya aykırılıktan söz edilebilmesi için kamu yararı dışında özel bir çıkarın gözetildiğinin tespiti gerekir.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Hukuk devletinde yasaların kamu yararı gözetilerek çıkarılması zorunludur. Kanun koyucu, Anayasa'ya aykırı olmamak kaydıyla her türlü düzenlemeyi yapma yetkisine sahip olup, düzenlemenin kamu yararına uygun olup olmadığının belirlenerek takdir edilmesi yasama organına aittir. Anayasa'ya uygunluk denetiminde, kanun koyucunun kamu yararı anlayışının isabetli olup olmadığı değil, incelenen kuralın kamu yararı dışında belli bireylerin ya da grupların çıkarları gözetilerek yasalaştırılmış olup olmadığının incelenebileceği açıktır.

E: 2011/113, K: 2012/108

Kamu hizmetlerine girişte mülakat sınavı yapılmasının temel amacı o görevi en iyi şekilde yapacak liyakatli adayların belirlenmesini sağlamaktır. Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük haklarının kanunla düzenleneceği ifade edilmiştir. Buna göre, devlet memurluğuna alınmada mülakat yapılmasının öngörüldüğü durumlarda, mülakata çağrılacak aday sayısını belirleme konusunda yasama organının takdir hakkına sahip bulunduğu açıktır.

Anayasa Mahkemesi kaymakam adaylığı sınavlarıyla ilgili olarak, ilan edilen kadronun dört katı adayın mülakata çağrılmasını öngören 9.6.1930 günlü, 1700 sayılı Kanun'un; 25.6.2009 günlü, 5917 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenen 2/A maddesine ilişkin 14.4.2011 günlü, E.2009/63, K.2011/66 sayılı kararında yazılı sınav ve mülakat biçiminde yapılan giriş sınavlarında, yazılı sınavı kazanan tüm adaylar yerine, belli sayıda adayın mülakata çağrılıp çağrılmamasının yasama organının takdirinde olduğuna karar vermiştir.

Yazılı sınavda başarılı olanlar arasından söz konusu kişilerin sözel ifade yeteneklerinin, muhakeme güçlerinin, temsil niteliklerinin, genel ve fiziki görünümlerinin, ikna kabiliyetlerinin, genel yetenek ve genel kültürlerinin değerlendirilebilmesi amacıyla yapılacak mülakatta, idarenin mümkün olduğunca seçme şansına sahip bulunması için alınacak kadrodan daha fazla adayın mülakata çağrılması gerekmektedir. Ancak, yasama organı çağrılacak aday sayısını belirlerken mülakatı açıkça anlamsız kılabilecek veya yazılı sınavın nesnel sonuçlarını ortadan kaldırabilecek bir uygulama yapmamaya da özen göstermelidir. İptali istenen kuralla yazılı sınavda başarılı olanlar arasından ilan edilen kadronun iki katı fazlası adayın mülakata çağrılmasını öngörülmüştür. Çağrılacak aday sayısının mülakatı veya yazılı sınavı açıkça anlamsız kılacak bir oran niteliğinde olduğu söylenemez.

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

Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Erdal TERCAN ve Zühtü ARSLAN bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa'nın 9., 10., 70., 138. ve 140. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

6- Kanun Hükmünde Kararname'nin 26. Maddesiyle 4954 Sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'na Eklenen Geçici Madde 11

Dava dilekçesinde, hakim ve savcı adaylarının beş yıllık geçici bir süre için stajın bir yılını tamamladıktan sonra Adalet Bakanlığının teklifi ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun kararı ile mesleğe kabul edilmelerine imkan tanınmasının kamu yararına uygun olmadığı gibi yargı yetkisinin bağımsız mahkemelerce kullanılmasını ve bireylerin hak arama özgürlüğünü düzenleyen hükümlere aykırı olduğu belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 9. ve 36. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İptali istenen kural, beş yıl süreyle bir yıllık stajını tamamlayan adli ve idari yargı hâkim ve savcı adaylarının Adalet Bakanlığının teklifi ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun kararıyla mesleğe atanmalarına olanak tanımaktadır.

Hâkim ve savcı açığını kapatmak amacıyla getirildiği anlaşılan kural, yukarıda (4) numaralı başlık altında belirtilen nedenlerle Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Fulya KANTARCIOĞLU bu görüşe katılmamıştır.

Kuralın, Anayasa'nın 9. ve 36. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

VI- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

8.8.2011 günlü, 650 sayılı Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin:

A) 2., 3., 4., 7., 8., 9., 10., 11., 13., 21., 22., 23., 24., 25., 27., 28., 29., 30., 31., 33., 34., 36., 37., 38., 39., 40. ve 41. maddelerinin yürürlüğünün durdurulması isteminin, koşulları oluşmadığından REDDİNE,

B) 1- Tümüne ve 1., 5., 6., 12., 14., 15., 16., 17., 18., 19., 20., 26., 32., 35., 42., 43. ve 44. maddelerine,

2- İçerikleri itibariyle Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen;

a- 5. maddesiyle, 6.1.1982 günlü, 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 10. maddesinin ikinci fıkrasında yapılan değişiklere,

b- 6. maddesiyle başlığı ile birlikte değiştirilen 2575 sayılı Kanun'un 12. maddesinin (3) numaralı fıkrasına,

c- 12. maddesiyle, 4.2.1983 günlü, 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 30. maddesinin birinci fıkrasında yapılan değişiklere,

d- 15. maddesiyle, 24.2.1983 günlü, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 8. maddesinin birinci fıkrasının (k) bendinde yapılan değişikliğe,

e- 16. maddesiyle 2802 sayılı Kanun'un 9/A maddesinin beşinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde yapılan değişikliklere,

f- 26. maddesiyle, 23.7.2003 günlü, 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'na eklenen Geçici Madde 11'e,

yönelik iptal istemleri, 18.7.2012 günlü, E. 2011/113, K. 2012/108 sayılı kararla reddedildiğinden, bu Kanun Hükmünde Kararname'nin yürürlüğün durdurulması isteminin REDDİNE,

18.7.2012 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VII- İPTAL HÜKMÜNÜN YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında "Kanun, kanun hükmünde kararname ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez" denilmekte, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da bu kural tekrarlanmaktadır.

8.8.2011 günlü, 650 sayılı Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin 2., 3., 4., 7., 8., 9., 10., 11., 13., 21., 22., 23., 24., 25., 27., 28., 29., 30., 31., 33., 34., 36., 37., 38., 39., 40. ve 41. maddelerinin iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edecek nitelikte görüldüğünden, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince bu maddelere ilişkin iptal hükmünün, kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

VIII- SONUÇ

8.8.2011 günlü, 650 sayılı Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin:

A) 6.4.2011 günlü, 6223 sayılı Kamu Hizmetlerinin Düzenli, Etkin ve Verimli Bir Şekilde Yürütülmesini Sağlamak Üzere Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Teşkilat, Görev ve Yetkileri ile Kamu Görevlilerine İlişkin Konularda Yetki Kanunu'na yönelik iptal istemi, 27.10.2011 günlü, E. 2011/60, K. 2011/147 sayılı kararla reddedildiğinden, kararnamenin tümüne yönelik iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

B) 1- 1., 5., 6., 12., 14., 15., 16., 17., 18., 19., 20., 26., 32., 35., 42., 43. ve 44. maddeleri, 6223 sayılı Kanun kapsamında olduğundan Anayasa'ya aykırı olmadığına ve bu maddelere ilişkin iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- 2., 3., 4., 7., 8., 9., 10., 11., 13., 21., 22., 23., 24., 25., 27., 28., 29., 30., 31., 33., 34., 36., 37., 38., 39., 40. ve 41. maddeleri 6223 sayılı Kanun kapsamında olmadığından, bu maddelerin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

3- 2., 3., 4., 7., 8., 9., 10., 11., 13., 21., 22., 23., 24., 25., 27., 28., 29., 30., 31., 33., 34., 36., 37., 38., 39., 40. ve 41. maddelerinin iptal edilmesi nedeniyle, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası

gereğince bu maddelere ilişkin İPTAL HÜKMÜNÜN, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ALTI AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

C) İçerikleri itibariyle Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen;

1- 5. maddesiyle, 6.1.1982 günlü, 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 10. maddesinin ikinci fıkrasında yapılan değişikliklerin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU'nun karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- 6. maddesiyle başlığı ile birlikte değiştirilen 2575 sayılı Kanun'un 12. maddesinin (3) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU'nun karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

3- 12. maddesiyle, 4.2.1983 günlü, 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 30. maddesinin birinci fıkrasında yapılan değişikliklerin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU'nun karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

4- 15. maddesiyle, 24.2.1983 günlü, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 8. maddesinin birinci fıkrasının (k) bendinde yapılan değişikliğin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Erdal TERCAN ile Zühtü ARSLAN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

5- 16. maddesiyle 2802 sayılı Kanun'un 9/A maddesinin beşinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde yapılan değişikliklerin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Erdal TERCAN ile Zühtü ARSLAN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

6- 26. maddesiyle, 23.7.2003 günlü, 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'na eklenen Geçici Madde 11'in Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU'nun karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

18.7.2012 gününde karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Fulya KANTARCIOĞLU	Üye Mehmet ERTEN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR
Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ
Üye Burhan ÜSTÜN	Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU
Üye Hicabi DURSUN	Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN
Üye Muammer TOPAL	Üye Zühtü ARSLAN	

KARŞIOY GEREKÇESİ

8.8.2011 günlü, 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname (KHK)'nin 5., 12., 15., 16., 17., 18., 19., 20. ve 26. maddelerinin iptali isteminin reddine karar verilmiştir.

Anayasa'nın 7., 87. ve 91. maddelerinin birlikte incelenmesinden, yasama yetkisinin genel ve asli bir yetki olup, TBMM'ne ait bulunması ve devredilememesi karşısında, KHK çıkarma yetkisinin, kendisine özgü ve ayrık bir yetki olduğu bu nedenle yasama yetkisinin devri anlamına gelecek ya da bu izlenimi verecek biçimde yaygınlaştırılamayacağı anlaşılmaktadır. Bu bağlamda, maddenin Danışma Meclisi'nde görüşülmesi sırasında KHK çıkarabilmesi için hükümete yetki verilmesinin nedeni "…çok acele hallerde hükümetin elinde uygulanacak bir seri kural olmadığı için, acele olarak çıkarılıp ve hemen olayın üstüne gidilmesi gereken hallerde çıkarılması için bu düzenleme getirilmiştir…" biçiminde açıklanmış; Anayasa Komisyonu Başkanı'nca da "Kanun hükmünde kararname… yasama meclisinin acil bir durumda, kanun yapmak için geçecek sürede çıkaracağı kanun ihtiyacı, halledilmesi gereken meseleyi çözemeyeceğine; o zaman çok geç kalınacağı endişesinden kaynaklanan bir

müessesedir ve bu müessese bunun için kurulmuştur." denilerek, getirilen düzenlemenin amacı vurgulanmıştır.

Bütün ayrık durumlarda olduğu gibi, KHK çıkarma yetkisinin sınırlarının da genişletilmemesi, yasama belgelerinde yer alan getiriliş amacı dışında kullanılmaması ve yaygınlaştırılarak yasama yetkisinin devrine yol açılmaması gerekir. TBMM'nde öncelik ve ivedilikle görüşülme zorunluluğuna uyulmamasının bir yaptırıma bağlanmamış olması, yasama organının bu konudaki denetimini etkisiz hale getirdiğinden, söz konusu yetkinin olabildiğince dar kapsamlı kullanılmasının, Anayasa'nın 91. maddesinin getiriliş amacıyla bağdaşmayan tasarrufların önlenmesi bakımından büyük önem taşıdığı açıktır.

KHK çıkarma yetkisinin, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin istisnasını oluşturması nedeniyle çok dar bir alanda ve getiriliş amacına uygun olarak kullanılmasından, yasama ve yürütme organı aynı derecede sorumludur. Buna göre, KHK çıkarma yetkisinin, süratle önlem alınmasını gerektiren konularda sorunların gecikmeden çözümlenmesi amacına yönelik olarak verilmesi, bu yetkinin Bakanlar Kurulu'nca kullanılmasında da aynı amacın gözetilerek yasama yetkisinin devri sonucunu doğuracak uygulamalardan kaçınılması gerekir. Aksi halde yürütme organı, yasama yetkisi ile donatılıp, kuvvetler ayrılığı ilkesi ihlâl edilerek, fonksiyon gaspına yol açılmış olur.

KHK'nin iptali istenen kuralları incelendiğinde; Bakanlar Kurulu tarafından kullanılan düzenleme yetkisinin, yasama yetkisinin devri sonucunu doğuracak biçimde çok geniş bir alanı kapsadığı, amacına uygun olarak önemli, acil ve zorunlu bir gereksinmeden kaynaklanmadığı, istisnai olması gereken bir yetkinin genel düzenleme yetkisine dönüştürüldüğü görülmektedir.

Bu nedenle 650 sayılı KHK'nin iptali istenen 5., 6/3., 12., 17., 18., 19., 20. ve 26. maddeleri, Anayasa'nın 7., 87. ve 91. maddelerine aykırıdır.

Öte yandan, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasına göre, siyasi haklar ve ödevlerin KHK'lerle düzenlenmesi olanaklı değildir. Kamu hizmetlerine girme hakkının düzenlendiği 70. maddeye Anayasa'nın "siyasi haklar ve ödevler" başlıklı bölümünde yer verilmiştir. Bu maddede, Her Türk'ün, kamu hizmetlerine girme hakkına sahip olduğu, hizmete alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemeyeceği belirtilmiş, madde gerekçesinde de "Kamu hizmetlerine girme vatandaşların

en tabii hakkıdır. 1961-1980 arası, siyasi partilerin, uygulamada pek titizlik göstermedikleri bir maddedir. Prensip olarak, kamu hizmetlerine girme hakkı 1961 Anayasasında olduğu gibi aynen muhafaza edilmiştir. Ancak kamu hizmetine alınacak memur ve kamu görevlileri ile ilgili düzenlemede bu hakkın kötüye kullanılmasını önleyecek hükümler getirilmiştir." denilerek, Madde'nin düzenlenmesindeki amaç belirtilmiştir. Buna göre, kamu hizmetlerine girme hakkının, KHK'lerle düzenlenemeyeceğinde duraksamaya yer yoktur.

650 sayılı KHK'nin 15. ve 16. maddeleri ile kamu hizmetine alınmada bazı ölçütlere yer verilerek, Anayasa'nın 91. maddesine göre KHK'lerle düzenlenemeyecek olan "siyasi haklar ve ödevler" başlıklı bölümde yer alan kamu hizmetlerine girme hakkıyla ilgili 70. madde kapsamında bir düzenleme yapılmıştır. Bu durumun Anayasa'nın 91. maddesi ile bağdaşmadığı açıktır.

Belirtilen nedenlerle 650 sayılı KHK'nin dava konusu kurallarının Anayasa'ya aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Fulya KANTARCIOĞLU

KARŞIOY GEREKÇESİ

6223 sayılı Yetki Yasası'na dayanılarak kararlaştırılan 650 sayılı (KHK) Kanun Hükmünde Kararname'nin iptali istenilen 15. ve 16. maddeleri ile 24.2.1983 günlü ve 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun hâkim adaylığına atanma koşulları yeniden düzenlenmiştir.

KHK'nin 15. maddesi, Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 8. maddesinde yaptığı değişiklik ile avukatlık mesleğinden hâkim ve savcı adaylığına geçebilmek için üst yaş sınırını otuz beşten kırk beşe çıkartmış, KHK'nin 16. maddesi de Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 9/A maddesinin beşinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlesinde değişiklikyaparak, hâkim adaylığına atanmak için yapılacak sınavlarda mülakata çağrılacak aday sayısının, ilanda yer alan kadro sayısından iki kat fazla olacağını hükme bağlamıştır.

Anayasa'nın 91. maddesinde, olağan dönemde çıkarılacak kanun hükmünde kararnameler ile Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin düzenlenemeyeceği öngörülmüştür.

Anayasa'nın *"Hizmete girme"* başlıklı 70. maddesinde *"Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez."*denilmekte ve söz konusu kural, Anayasa'nın dördüncü bölümündeki siyasi haklar ve ödevler ile ilgili düzenlemeler içinde yer almaktadır.

650 sayılı KHK'nin 15. ve 16. maddeleri kamu hizmetine gireceklerde aranacak koşulu ve sınavda izlenecek yöntemi yeniden düzenlemektedir. Düzenlemelerin, kamu hizmetine girme hakkına ilişkin olduğunda ve Anayasa'nın dördüncü bölümündeki siyasi haklar ve ödevler ile ilgi yasaklanan alan içinde yer aldığında duraksama bulunmamaktadır.

Buna göre, 650 sayılı KHK'nin 15. ve 16. maddeleri, Anayasa'nın 91. maddesi ile olağan dönemde çıkarılacak kanun hükmünde kararnameler için yasaklanan alanı düzenlemekte ve bu haliyle Anayasa'ya aykırılık oluşturmaktadır.

Açıklanan nedenle kuralların iptali gerektiğinden, redde ilişkin çoğunluk görüşüne katılmadım.

Üye
Mehmet ERTEN

KARŞIOY YAZISI

8.8.2011 günlü, 650 sayılı Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin 15. maddesiyle 24.2.1983 günlü, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 8. maddesinin birinci fıkrasının (k) bendinde değişiklik yapılarak avukatlıktan hakimlik ve savcılık adaylığına geçme yaşı 35'ten 45'e çıkarılmış; 16. maddesiyle de yine 2802 sayılı Kanun'un 9/A maddesinin beşinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde

değişiklikler yapılarak hakimlik ve savcılık adaylığı sınavına giren adayların 100 tam puan üzerinden en az 70 puan almış olmak koşuluyla en yüksek puan alandan başlamak üzere sınav ilanında belirtilen kadro sayısının bir katı fazlası adayın mülakata çağrılması öngörülmüştür.

İptal davasına konu olan 15. ve 16. maddedeki kurallarla, kamu hizmetinde bulunmayan kişilerin bir kamu hizmeti olan hakimlik ve savcılığa alınmaları düzenlenmektedir.

Kamu hizmetlerine girme hakkı, Anayasa'nın İkinci Kısım, Dördüncü Bölümünde yer alan 70. maddesinde düzenlenmiş, maddede her Türk'ün kamu hizmetine girme hakkına sahip olduğu, hizmete alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayrım yapılamayacağı belirtilmiştir.

Anayasa'nın 91. maddesinde Türkiye Büyük Millet Meclisinin Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebileceği, ancak sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyeceği belirtilmiştir. Bu nedenle, hakimlik ve savcılık mesleğine girişe ilişkin düzenlemelerin kanun hükmünde kararname ile yapılmasına olanak bulunmamaktadır.

650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 15. ve 16. maddelerinin Anayasa'nın 91. maddesine aykırı olmaları nedeniyle iptalleri gerekir.

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

KARŞIOY GEREKÇESİ

Anayasa'nın 7. maddesinde, "Yasama Yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez." hükmü yer almıştır. Anayasa'nın 87. maddesinde ise , "Bakanlar Kuruluna belli konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermek" Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin görev ve yetkileri arasında sayılmıştır.

Anayasa'nın 91. maddesinde "Türkiye Büyük Millet Meclisi, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir. Ancak sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez." denilmektedir.

Yukarıya aynen alınan madde hükümlerinden yasama yetkisinin genel ve asli bir yetki olup devredilemeyeceği, kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisinin ise kendine özgü istisnai bir yetki olduğu ve Anayasa'nın 91. maddesinde belirtilen sınırlar içinde kullanılabileceği anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın "siyasi haklar ve ödevler" başlıklı Dördüncü bölümünde yer alan 70. madde de ise "Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka bir ayırım gözetilemez." hükmü yer almıştır. Madde hükmü ile kamu hizmetlerine girme hakkı düzenlenirken, hizmete alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka bir ayırım gözetilemeyeceği de belirtilmek suretiyle bu hakkın güvence altına alındığı açıktır.

8.8.2011 günlü, 650 Sayılı Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin;

1) 15. maddesinde "24.2.1983 tarihli ve 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununun 8. maddesinin birinci fıkrasının (k) bendinde yer alan "otuzbeş" ibaresi "kırkbeş" şeklinde değiştirilmiştir."

2) 16. maddesinde; "2802 Sayılı Kanunun 9/A maddesinin beşinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde yer alan "bir katı" ibareleri "iki katı" şeklinde değiştirilmiştir." denilmektedir.

Görüldüğü gibi; 2802 sayılı Yasa'nın 8. maddesinde yapılan değişiklikle avukatlık mesleğinden hakim ve savcı adaylığına geçebilmek için üst yaş sınırı otuzbeşten kırkbeşe çıkarılmakta; 2802 sayılı Yasa'nın 9/A maddesinde yapılan değişiklikle ise hakim adaylığına atama için yapılacak sınavlarla ilgili olarak mülakata çağrılacak aday sayısı sınav ilanında yer alan kadro sayısının iki katı fazlası olarak belirlenmektedir.

Bu durumda, 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 15. maddesi ile 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 8. maddesinin birinci fıkrasının (k) bendinde, 16. maddesi ile 2802 sayılı Kanun'un 9/A maddesinin beşinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde yapılan düzenleme, Anayasa'nın dördüncü bölümünde yer alan 70. maddede hüküm altına alınan "kamu hizmetine girme hakkına" ilişkin olup, Anayasa'nın 91. maddesine göre Kanun Hükmünde Kararname ile düzenlenmesi mümkün olmayan, yasak alan içindedir.

Açıklanan nedenle 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 15. ve 16. maddesi Anayasa'nın 7., 87., 70. ve 91. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşüncesi ile verilen karara katılmıyorum.

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

KARŞIOY GEREKÇESİ

İptali istenen 650 sayılı "Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname"nin 15. maddesi, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun 8. maddesinin birinci fıkrasının (k) bendinde yer alan "otuzbeş" ibaresini "kırkbeş" olarak; 16. maddesi de aynı Kanunun 9/A maddesinin beşinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde yer alan "bir katı" ibarelerini "iki katı" olarak değiştirmiştir.

Dava konusu birinci kuralın değiştirdiği 2802 sayılı Kanun'un 8. maddesinin "k" bendi avukatlıktan hakim ve savcı adaylığına geçiş şartlarını düzenlemektedir. Buna göre, "Avukatlık mesleğinden adaylığa geçmek isteyenler için; yukarıdaki (ı) bendi hariç diğer şartları taşımakla birlikte, mesleklerinde fiilen en az beş yıl çalışmış, giriş sınavının yapıldığı tarih itibariyle kırkbeş yaşını doldurmamış ve kendi aralarında yapılacak olan yazılı yarışma sınavında ve mülakatta başarılı olmak, şarttır."

Aynı Kanun'un, 650 sayılı KHK'nın 16. maddesiyle değiştirilen 9/A maddesinin beşinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde ise hakim ve savcı adaylığına atama için yapılacak mülakat sınavına, yazılı sınavda başarılı olanlar arasından sınav ilanında belirtilen kadro sayısının "iki katı" fazlasının çağrılacağı hususu düzenlenmektedir.

Bu kuralların Anayasa'nın 91. maddesi uyarınca kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyecek alan içinde kalıp kalmadığının incelenmesi gerekir. Anayasa'nın 91. maddesine göre, "sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasî haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez." Esasen bu hüküm, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması konusunda Anayasa'nın 13. maddesiyle getirilen kanunilik şartına paraleldir. Olağan dönemlerde, sosyal ve ekonomik haklar dışında kalan temel hak ve hürriyetlerin, kanuna göre istisnai bir tasarruf olan kanun hükmünde kararnameyle düzenlenemeyeceğinin belirtilmesi, bu hak ve hürriyetleri daha fazla güvence altına almaya yöneliktir.

Anayasa'nın dördüncü bölümünde yer alan siyasî haklar ve ödevlerden biri olan "kamu hizmetine girme hakkı", Anayasa'nın 91. maddesinde kanun hükmünde kararnameyle düzenlenmesi yasaklanan haklardan biridir. Anayasa'nın 70. maddesine göre, "Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez." Madde, (a) vatandaşların kamu hizmetine girme hakkına sahip olduklarını, (b) ancak bu hakkın mutlak olmadığını, hakkı kullanmak isteyenlerden görevin gerektirdiği niteliklerin aranabileceğini ve (c) bu nitelikler dışında göreve alınmada hiçbir ayırım yapılamayacağını düzenlemektedir.

Kamu hizmetine girme ve hizmete alınmada hangi nitelik ve şartların aranacağı hususu Anayasa'nın 70. maddesi kapsamındadır. Nitekim, Anayasa Mahkemesi 3268 sayılı "Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri Hakkındaki Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Yetki Kanunu"nun bazı maddelerinin Anayasa'ya aykırılığının ileri sürüldüğü davada 70. maddenin kapsamına ilişkin tespitlerde bulunmuştur. Buna göre, "657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun, devlet memurluğuna alınmayı düzenleyen 46-57. maddelerinin, Anayasa'da "Hizmete girme" kenar başlığı altında getirilmiş olan ve her Türk'ün, kamu hizmetlerine girme hakkına sahip olduğunu, hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemeyeceğini açıklayan 70. maddesiyle ilgisi ortadadır. Ne var ki, 3268 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle Bakanlar Kuruluna verilen düzenleme yetkisi, 657 sayılı Kanuna tabi memurlar ve kamu hizmetlileri bakımından da idari, mali ve sosyal haklarda iyileştirmeler yapmakla sınırlandırılmıştır. Yasa ile belirlenen bu amaç gözönünde tutulduğunda, 3268 sayılı Yasa'nın, Türk vatandaşlarının devlet memurluğuna alınmaları ile ilgili bir alanda yeni olanaklar yaratmak üzere değişiklik ve

düzenleme yapılmasını kapsamadığı kendiliğinden ortaya çıkmaktadır." (E. 1986/15, K. 1987/1, K.T: 6.1.1987).

İptali istenen kurallar, bir kamu görevi olan hakim ve savcı adaylığına giriş şartlarına ilişkindir. Hakim ve savcı adaylığına girişte hangi şart ve niteliklerin aranacağı, bu kamu hizmetine girecek kişilerin kimler arasından ve nasıl seçileceği gibi hususlar kamu hizmetine girme hakkının uygulanmasına dair düzenlemelerdir. Dolayısıyla, bu düzenlemeler Anayasa'nın 91. maddesi uyarınca kanun hükmünde kararnameyle düzenlenemeyecek "yasak alan" içine girmektedir.

Açıklanan nedenlerle, 650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 15. ve 16. maddeleri Anayasa'nın 91. maddesine aykırıdır ve iptali gerekir.

Üye Erdal TERCAN	Üye Zühtü ARSLAN

Esas Sayısı : 2011/85
Karar Sayısı : 2012/109
Karar Günü : 18.7.2012

İPTAL DAVASINI AÇAN : Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri M. Akif HAMZAÇEBİ, Muharrem İNCE ile birlikte 116 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU : 3.6.2011 günlü, 637 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin;

1- Tümünün ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eklerinin,

2- Tümünün ve ayrı ayrı 1., 2., 3., 4., 5., 6., 7., 8., 9., 10., 11., 12., 13., 14., 15., 16., 17., 18., 19., 20., 21., 22., 23., 24., 25., 26., 27., 28., 29., 30., 31., 32., 33., 34., 35., 36., 37., 38., Geçici 1., Geçici 2., Geçici 3., Geçici 4., Geçici 5., 39. ve 40. maddeleri ile eki (I) ve (II) Sayılı Cetvellerin,

3- 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ğ) bendinin *"Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri ile Dahilde İşleme Rejimi konularında Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri ve ilgili diğer kurum ve kuruluşları görevlendirmek."* bölümünün,

4- 15. maddesinin (3) numaralı fıkrasının,

5- 34. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkralarının,

6- 35. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan *"…Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı…"* ibaresinin,

7- 37. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci, dördüncü, beşinci, altıncı, yedinci ve sekizinci cümleleri ile dokuzuncu cümlesinin *"…Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşlar nezdinde…"* bölümünün,

Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 7., 8., 91., 112., 123., 128. ve 135. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN GEREKÇESİ

Dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

"…

1) 03.06.2011 Tarihli ve 637 Sayılı "Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"nin Tümünün ve Ayrı Ayrı Tüm Maddeleri ile Eklerinin Anayasaya Aykırılığı

Parlamenter demokrasi ve kuvvetler ayrılığı ilkesini kabul eden Anayasanın 7 nci maddesinde "yasama yetkisi", Türk Ulusu adına TBMM'ne verilmiş ve bu yetkinin devredilemeyeceği açıkça belirtilmiştir. Bunun tek istisnası, Anayasanın 91 inci maddesinde Bakanlar Kurulu'na kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmesidir. Bu istisnai yetkinin "yetki devri" niteliğine bürünmemesi için, Anayasa Mahkemesi'nce de belirtildiği üzere, KHK çıkarma yetkisinin "önemli, ivedi ve zorunlu" durumlarda verilmesi, ayrıca bu koşulların birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

Her şeyden önce, tek parti çoğunluğunun yasama organına egemen olduğu, İçtüzük uyarınca muhalefetin yeterince konuşamadığı ve bu nedenlerle neredeyse 3-5 günde yasa çıkarılabildiği bir ortamda, Bakanlar Kurulu'na KHK çıkarma yetkisi verilmesi, anayasal kuralın amacı ve özüyle bağdaşmamaktadır.

637 sayılı KHK, 6 Nisan 2011 günlü, 6223 sayılı Yetki Yasası'na dayanılarak Bakanlar Kurulu'nca kabul edilmiştir. 6223 sayılı Yetki Yasası, 3 Mayıs 2011 günlü Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Anamuhalefet Partisi (CHP) TBMM Grubu tarafından, bu Yetki Yasası'nın iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemiyle Anayasa Mahkemesi'ne dava açılmıştır.

Anayasa Mahkemesi, dayandığı yetki yasası Anayasaya aykırı bulunarak iptal edilen KHK'leri, haklarında dava açılması durumunda, içeriğine girmeden, salt yetki yasaları iptal edildiği için, aşağıdaki gerekçeyle iptal etmiştir.

"Olağanüstü hal KHK'leri dayanaklarını doğrudan doğruya Anayasadan (m. 121) alırlar. Bu tür KHK'lerin bir yetki yasasına dayanması gerekli değildir. Buna karşılık olağan dönemlerdeki KHK'lerin bir yetki yasasına dayanması zorunludur. Bu nedenle, KHK'ler ile dayandıkları yetki yasası arasında çok sıkı bir bağ vardır.

... KHK'nin Anayasaya uygun bir yetki yasasına dayanması, geçerliliğinin önkoşuludur. Bir yetki yasasına dayanmadan çıkartılan veya dayandığı yetki yasası iptal edilen bir KHK'nin kurallarının, içerikleri yönünden Anayasaya aykırılık oluşturmasalar bile Anayasaya uygunluğundan söz edilemez.

... Bir yetki yasasına dayanmadan çıkartılan veya yetki yasasının kapsamı dışında kalan ya da dayandığı yetki yasası iptal edilen KHK'lerin anayasal konumları birbirinden farksızdır. Böyle durumlarda, KHK'ler anayasal dayanaktan yoksun bulunduklarından, içerikleri Anayasaya aykırı bulunmasa bile, dava açıldığında iptalleri gerekir.

Bu nedenlerle, iptaline karar verilen bir yetki yasasına dayanılarak çıkarılan KHK'lerin, Anayasanın Başlangıcı'ndaki 'hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı', 2 nci maddesindeki 'hukuk devleti' ilkeleriyle 6 ncı maddesindeki 'Hiç kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz' kuralı ve KHK çıkarma yetkisine ilişkin 91 inci maddesiyle bağdaştırılmaları olanaksızdır."

Anayasa Mahkemesi, yukarıda yer verilen gerekçelerle, dayandıkları 4588 sayılı Yetki Yasası 05.10.2000 günlü, E.2000/45, K.2000/27 sayılı kararla iptal edilen 606, 608, 609, 610, 611, 612, 613, 615, 616, 617, 618, 619, 621, 623, 624, 626, 628, 629 sayılı KHK'leri; içeriklerine girmeden, salt anayasal dayanaktan yoksun kaldıkları için, Anayasanın başlangıcı ile 6 ncı ve 91 inci maddelerine aykırı duruma geldiklerini belirterek iptal etmiştir. (Sırasıyla kararlar: K.2000/29, K.2000/45, K.2000/37, K.2000/40, K.2000/42, K.2000/44, K.2000/39, K.2000/46, K.2000/38, K.2000/36, K.2000/35, K.2000/34, K.2000/43, K.2000/41, K.2000/33, K.2000/32, K.2000/30, K.2000/31)

Bu itibarla, 6223 sayılı Yetki Yasası iptal edildiğinde 637 sayılı Kanun Hükmünde Kararname, yasal dayanaktan yoksun kalacağından, 03.06.2011 tarihli ve 637 sayılı "Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"nin; esasa girmeden tümünün ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eklerinin Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı ve 91 inci maddelerine göre iptali gerekir.

2) 03.06.2011 Tarihli ve 637 Sayılı "Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"nin Tümünün ve Ayrı Ayrı Tüm Maddeleri ile Eki (I) Sayılı Cetvel ve (II) Sayılı Cetvelin Anayasaya Aykırılığı

06.04.2011 tarihli ve 6223 sayılı Kamu Hizmetlerinin Düzenli, Etkin ve Verimli Bir Şekilde Yürütülmesini Sağlamak Üzere Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Teşkilat, Görev ve Yetkileri ile Kamu Görevlilerine İlişkin Konularda Yetki Kanunu'na dayanılarak Bakanlar Kurulunca hazırlanan, 03.06.2011 tarihli ve 637 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname 08.06.2011 tarihli ve 27958 Mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Anayasanın 2 nci maddesinde Cumhuriyetin nitelikleri arasında "hukuk devleti" ilkesine yer verilmiş; 6 ncı maddesinde, hiç kimse ve hiçbir organın kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamayacağı kuralı getirilmiş; 91 inci maddesinin ikinci fıkrasında, yetki kanununun, çıkarılacak kanun hükmünde kararnamenin, amacını, kapsamını, ilkelerini, kullanma süresini ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılmayacağını göstereceği hükme bağlanmıştır.

06.04.2011 tarihli ve 6223 sayılı Yetki Kanununun "Amaç ve kapsam" başlıklı 1 inci maddesinin (1) numaralı fıkrasında, "Bu Kanunun amacı, kamu hizmetlerinin düzenli, süratli, etkin, verimli ve ekonomik bir şekilde yürütülmesini sağlamak üzere," ifadesine yer verilerek Yetki Kanununun amacı ortaya konmuş; "İlkeler ve yetki süresi" başlıklı 2 nci maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin (4) numaralı alt bendinde ise aynen, "İç ve dış ticarete yönelik hizmetlerin daha etkin ve verimli bir şekilde sunulabilmesini sağlamak üzere yeni bir bakanlık kurulmasını, (…) göz önünde bulundurur." denilmiştir.

İç ticaret, Mülga 3143 sayılı Sanayi ve Ticaret Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun, 8 inci maddesinde Ana Hizmet Birimleri olarak sıralanan İç Ticaret Genel Müdürlüğü, Tüketicinin ve Rekabetin Korunması Genel Müdürlüğü, Esnaf ve Sanatkarlar Genel Müdürlüğü, Teşkilatlandırma Genel Müdürlüğü ve görevlerinden oluştuğuna; dış ticaret de 09.12.1994 tarihli ve 4059 sayılı Hazine Müsteşarlığı ile Dış

Ticaret Müsteşarlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 3 üncü maddesinde ana hizmet birimleri ve görevleri sayılan Dış Ticaret Müsteşarlığı olduğuna göre, iç ve dış ticarete yönelik hizmetlerin daha etkin ve verimli bir şekilde sunulabilmesini sağlamak üzere kurulacak yeni bakanlık, Sanayi ve Ticaret Bakanlığının iç ticarete ilişkin ana hizmet birimleri (İç Ticaret Genel Müdürlüğü, Tüketicinin ve Rekabetin Korunması Genel Müdürlüğü, Esnaf ve Sanatkarlar Genel Müdürlüğü, Teşkilatlandırma Genel Müdürlüğü) ile Dış Ticaret Müsteşarlığının birleştirilmesinden oluşturulmak zorundadır.

Bakanlar Kurulu, 6223 sayılı Yetki Kanununun "Amaç ve kapsam" başlıklı 1 inci maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki, "kamu hizmetlerinin düzenli, süratli, etkin, verimli ve ekonomik bir şekilde yürütülmesini sağlamak" amacıyla ve 2 nci maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin (4) numaralı alt bendindeki "İç ve dış ticarete yönelik hizmetlerin daha etkin ve verimli bir şekilde sunulabilmesini sağlamak üzere yeni bir bakanlık kurulması" için, Türkiye Büyük Millet Meclisinden yetki almışken; yeni bakanlığın, Dış Ticaret Müsteşarlığına Hazine Müsteşarlığından devralınan Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğü ile Teşvik ve Uygulama Genel Müdürlüğünün, "Teşvik Uygulama ve Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğü" adıyla eklenmesiyle kurulması, Anayasanın 91 inci maddesinin ikinci fıkrasındaki kuralla bağdaşmamaktadır.

Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan yargısal denetimde KHK'nin, öncelikle yetki yasasına sonra da Anayasaya uygunluk yönünden incelendiği bilinmektedir. Her ne kadar, Anayasanın 148 inci maddesinde KHK'lerin yetki yasalarına uygunluğunun denetlenmesinden değil, yalnızca Anayasaya biçim ve esas bakımlarının uygunluğunun denetlenmesinden söz edilmekte ise de, Anayasaya uygunluk denetiminin içerisine öncelikle KHK'nin yetki yasasına uygunluğunun denetimi girmektedir. Çünkü, Anayasanın 91 inci maddesinde, Bakanlar Kurulu'na ancak yetki yasasında belirtilen sınırlar içerisinde KHK çıkarma yetkisi verilmesi öngörülmüştür. Yetkinin dışına çıkılması, KHK'yi Anayasaya aykırı duruma getirir. Böylece, KHK'nin yetki yasasına aykırı olması Anayasaya aykırı olmasıyla özdeşleşir.

KHK'lerin Anayasaya uygunluk denetimleri, yasaların denetimlerinden farklıdır. Anayasanın 11 inci maddesindeki, "kanunlar Anayasaya aykırı olamaz" hükmü nedeniyle, yasaların denetiminde, yalnızca Anayasa kurallarına uygun olup olmadıkları saptanırken; KHK'ler ise, konu, amaç, kapsam ve ilkeleri yönünden hem dayandıkları yetki yasasına hem de Anayasaya uygun olmak durumundadır.

Bir yetki yasasına dayanmadan çıkartılan veya yetki yasasının amacı, kapsamı ve ilkeleri dışında kalan ya da dayandığı yetki yasası iptal edilen KHK'lerin anayasal konumları birbirinden farksızdır. Böyle durumlarda, KHK'ler anayasal dayanaktan yoksun bulunduklarından, içerikleri Anayasaya aykırı bulunmasa bile, dava açıldığında iptalleri gerekir.

03.06.2011 tarihli ve 637 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, 06.04.2011 tarihli ve 6223 sayılı Yetki Kanununun amacı dışında ve ilkelerine aykırı olduğundan, Anayasanın 2 nci, 6 ncı ve 91 inci maddelerine aykırıdır.

Yukarıda açıklanan gerekçelerle 03.06.2011 tarihli ve 637 sayılı "Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"nin tümü ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eki (I) Sayılı Cetvel ve (II) Sayılı Cetvel, Anayasanın 2 nci, 6 ncı ve 91 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

3) 03.06.2011 Tarihli ve 637 Sayılı "Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"nin 7 nci Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (ğ) Bendindeki, "Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri ile Dahilde İşleme Rejimi konularında Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri ve ilgili diğer kurum ve kuruluşları görevlendirmek." İbaresi ile 37 nci Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasındaki, "Bakanlık, Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri kapsamında yapılan ödemelere ilişkin iş ve işlemleri, Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile görevlendireceği ilgili diğer kurum ve kuruluşlar vasıtasıyla da gerçekleştirebilir." Şeklindeki İlk Tümcesi ve "Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri kapsamında yapılan destek ödemelerinin Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşlar vasıtasıyla yapılması halinde, ilgili mevzuatında belirtilen usul ve esaslar çerçevesinde destekten yararlanmak isteyen başvuru sahipleri bu kuruluşlara başvurur. Başvuruya istinaden bu kuruluşlarca ilgili mevzuatında belirtilen usul ve esaslar kapsamında inceleme yapılır ve destek ödemeleri tutarları tespit edilir. Destek ödemelerine ilişkin tahakkuk listeleri bu kuruluşlarca Bakanlığa sunularak Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan başvuru sahiplerinin hesabına aktarılması gereken tutarlar bildirilir. Bakanlık münhasıran bu tahakkuk listelerine istinaden Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan gerekli ödemelerin yapılmasını bu maddeye istinaden belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde sağlar. Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan bu şekilde yapılan destek ödemelerine ilişkin olarak Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı

Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşlar Bakanlığa karşı malî açıdan sorumludur." Şeklindeki Dördüncü, Beşinci, Altıncı, Yedinci ve Sekizinci Tümceleri İle Dokuzuncu Tümcesindeki, "Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşlar nezdinde" İbaresinin Anayasaya Aykırılığı

637 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 7 nci maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ğ) bendinde, Türkiye İhracatçılar Meclisi ve İhracatçı Birlikleri ile ilgili mevzuatı hazırlamak ve yayımlamak, Türkiye İhracatçılar Meclisi ve İhracatçı Birliklerinin çalışmalarına yardımcı olmak, çalışmalarını izlemek ve denetlemek, Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri ile Dahilde İşleme Rejimi konularında Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri ve ilgili diğer kurum ve kuruluşları görevlendirmek, İhracat Genel Müdürlüğünün görevleri arasında sayılmış; 37 nci maddesinin (2) numaralı fıkrasında ise, Bakanlığın, Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri kapsamında yapılan ödemelere ilişkin iş ve işlemleri, Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile görevlendireceği ilgili diğer kurum ve kuruluşlar vasıtasıyla da gerçekleştirebileceği; ihracata yönelik Devlet destekleri kapsamında Destekleme Fiyat İstikrar Fonuna aktarılmak üzere ilgili yıl merkezi yönetim bütçe kanununda Bakanlık bütçesi için öngörülen ödeneğin, ilgili mevzuatı çerçevesinde yapılacak destek ödemelerinde kullanılmak üzere, ilgili kuruluşlar tarafından bildirilen tutarların karşılanması için Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonuna tahakkuka bağlanmak suretiyle ödeneceği; aktarılan bu tutarın, ihracata yönelik Devlet desteklerine dair mevzuat hükümleri çerçevesinde kullandırılacağı; Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri kapsamında yapılan destek ödemelerinin Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşlar vasıtasıyla yapılması halinde, ilgili mevzuatında belirtilen usul ve esaslar çerçevesinde destekten yararlanmak isteyen başvuru sahiplerinin bu kuruluşlara başvuracakları; başvuruya istinaden bu kuruluşlarca ilgili mevzuatında belirtilen usul ve esaslar kapsamında inceleme yapılıp, destek ödemeleri tutarlarının tespit edileceği; destek ödemelerine ilişkin tahakkuk listelerinin bu kuruluşlarca Bakanlığa sunularak Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan başvuru sahiplerinin hesabına aktarılması gereken tutarların bildirileceği; Bakanlığın münhasıran bu tahakkuk listelerine istinaden Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan gerekli ödemelerin yapılmasını bu maddeye istinaden belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde sağlayacağı; Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan bu şekilde yapılan destek ödemelerine ilişkin olarak Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve

kuruluşların Bakanlığa karşı malî açıdan sorumlu oldukları; Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri kapsamında verilen krediler ile yapılan fazla veya yersiz ödemelerin amme alacağı sayılacağı ve Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşlar nezdinde 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre takip ve tahsil edileceği; bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce ihracata yönelik Devlet destekleri kapsamında yapılan ödemelere ilişkin olarak ortaya çıkmış veya çıkacak hukukî ihtilaflar sonucunda mahkemelerce hak sahiplerine ödenmesine karar verilen Devlet destekleri kapsamındaki ödemelerin de Bakanlıkça Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan yapılacağı hükme bağlanmıştır.

09.12.1994 tarihli ve 4059 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin (c) bendinde, "Dış Ticaret Müsteşarlığının bağlı kuruluşları; ihracatçı ve ithalatçı birlikleri ve bunların oluşturduğu Dış Ticaret Birlikleri üst kuruluşu ile İhracatı Geliştirme ve Etüt Merkezidir." şeklinde yer alan hüküm, 3.6.2011 tarihli ve 637 sayılı KHK'nin 38 inci maddesi ile yürürlükten kaldırılmış; bendin devamındaki, "İhracatçı Birlikleri, İthalatçı Birlikleri ve bunların üst kuruluşlarının teşkilatlanma, işleyişleri, gelirleri, gelirlerinin kullanım esasları, iştigal sahaları, denetimleri, organları ve üyeliğe ilişkin esasları ile üyelerinin hak ve yükümlülüklerini gösteren statüleri Bakanlar Kurulu Kararı ile belirlenir." cümlesi ise, Anayasa Mahkemesinin 18.9.2008 tarih ve E: 2006/55, K: 2008/145 sayılı Kararındaki, "Birlikler, bu yapılarıyla, Anayasanın 123 üncü maddesi kapsamında yasayla veya yasanın açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kurulan kamu tüzelkişileri olmadıkları gibi, amaçları, işlevleri ve nitelikleri itibariyle kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına benzemekle birlikte, kuruluş ve tüzelkişiliklerinin yasayla oluşturulmaması, organların seçiminin yargı gözetiminde yapılmaması ve bağlı kuruluş olarak gösterilmeleri nedeniyle Anayasanın 135 inci maddesinde yer alan kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları kapsamına da girmemektedir. Bu birlikler, Anayasanın ne 123 üncü ne de 135 inci maddesine göre tüzelkişilik kazanan kuruluş niteliğindedir." gerekçesiyle Anayasanın 7 nci, 123 üncü ve 135 inci maddelerine aykırı bulunarak iptal edilmişti.

Ancak, 18.06.2009 tarihli ve 5910 sayılı Türkiye İhracatçılar Meclisi ile İhracatçı Birliklerinin Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanunun 1 inci maddesinde, "Bu Kanun; ihracatçıları örgütlendirmek ve işbirliğini geliştirmek suretiyle ihracatı artırarak ekonomik gelişmeye katkıda bulunmak üzere ihracatçı birlikleri ile Türkiye İhracatçılar Meclisinin kuruluşu, işleyişi, görevleri, organları, gelirleri, harcamaları ve denetimleri ile üyelerinin hak ve yükümlülüklerine ilişkin usul ve esasları düzenler." denilirken; Tanımlar ve kısaltmalar başlıklı 2 nci maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde

Birlik, "İhracatçıları örgütlendirmek suretiyle ihracatı artırmak ve dış ticaretin ülke menfaatine uygun olarak gelişmesini sağlamak üzere, özel bütçeye sahip ve tüzel kişiliği haiz olarak kurulan ihracatçı birliğini," şeklinde tanımlanırken; (d) bendinde ise TİM, "Birliklerin koordinasyonunu sağlamak, ihracatçıların sorunlarının çözümüne yönelik çalışmalarda bulunmak, dış ticaretin ülke menfaatine uygun olarak gelişmesine yardımcı olacak çalışmaları yapmak ve ihracatçıları en üst düzeyde temsil etmek üzere, ihracatçı birliklerinin üst kuruluşu olan özel bütçeye sahip ve tüzel kişiliği haiz Türkiye İhracatçılar Meclisini," biçiminde tanımlanmıştır. Böylece, Anayasa Mahkemesi Kararından sonra çıkarılan 5910 sayılı Yasa ile Türkiye İhracatçılar Meclisi ile İhracatçı Birliklerinin özel hukuk tüzel kişisi oldukları yasayla da teyit edilmiştir.

Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ise, Türkiye ile Dünya Bankası arasında 1991 yılında imzalanmış bulunan bir ikraz anlaşmasına dayalı olarak 26 özel sektör kuruluşu, 6 kamu kuruluşu, 10 şemsiye kuruluş ve 14 gerçek kişinin bir araya gelmesiyle 5.6.1935 tarihli ve 2762 sayılı Vakıflar Kanununa göre kurulmuş bir vakıftır. Vakıflar Kanunu ve ikincil mevzuatına göre faaliyette bulunan Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfının amacı, Türkiye'nin uluslararası pazarlarda rekabet gücünü Ar-Ge faaliyetlerini destekleme yoluyla güçlendirmektir. 15 üyeden oluşan bir yönetim kurulu tarafından yönetilen Vakfın yönetimde, özel sektör 2/3 oranında temsil edilmekte ve yönetim kurulu başkanı da özel sektör temsilcileri arasından seçilmektedir.

Anayasanın 123 üncü maddesinde, idarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ve kanunla düzenleneceği; kamu tüzel kişiliğinin ancak kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanarak kurulacağı hüküm altına alınırken; 135 inci maddesinde ise, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşları ve üst kuruluşlarının, belli bir mesleğe mensup olanların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlerine uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleri ile ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hakim kılmak üzere meslek disiplini ve ahlakını korumak maksadı ile kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunla gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında, gizli oyla seçilen kamu tüzel kişileri oldukları belirtilmiştir.

Buna karşın, ihracatçı birlikleri ile ihracatçı birliklerin üst kuruluşu olan Türkiye İhracatçılar Meclisi ise 18.6.2009 tarihli ve 5910 sayılı Türkiye İhracatçılar Meclisi ile İhracatçı Birliklerinin Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun hükümlerine göre kurulmuş bulunan ve Anayasanın 123 üncü maddesi bağlamında kamu idaresi ve kamu tüzel kişisi sayılmamanın yanında, Anayasanın 135 inci maddesi kapsamında kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu ve üst kuruluşu da olmayan özel hukuk

tüzel kişileridir. Öte yandan, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ise, Türkiye ile Dünya Bankası arasında 1991 yılında imzalanmış bulunan bir ikraz anlaşmasına dayalı olarak, Türkiye'nin uluslararası pazarlarda rekabet gücünü Ar-Ge faaliyetlerini destekleme yoluyla güçlendirmek amacıyla 26 özel sektör kuruluşu, 6 kamu kuruluşu, 10 şemsiye kuruluş ve 14 gerçek kişinin bir araya gelmesiyle 5.6.1935 tarihli ve 2762 sayılı Vakıflar Kanunu hükümlerine göre faaliyette bulunmak üzere 2762 sayılı Kanuna göre kurulmuş bir vakıftır. Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı, Türkiye İhracatçılar Meclisi ve İhracatçı Birlikleri kamu idaresi ve kamu tüzel kişisi olmadıkları gibi, Ekonomi Bakanlığının bağlı veya ilgili kuruluşları da değildir.

Anayasanın 6 ncı maddesinde, egemenliğin kayıtsız şartsız Millete ait olduğu; Türk Milletinin egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanacağı; hiçbir kimse veya organın kaynağını Anayasadan almayan bir devlet yetkisi kullanamayacağı hüküm altına alınmış; 128 inci maddesinde ise, Devlet'in, kamu iktisadi teşebbüslerinin ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görüleceği kurala bağlanmıştır.

Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonu, bir kamu kaynağıdır. 637 sayılı KHK'nin 37 nci maddesinin (1) numaralı fıkrasında, ihracata yönelik Devlet destekleri kapsamında Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonu ile ilgili yetki ve görevler ile her türlü işlerin Ekonomi Bakanlığı tarafından yürütüleceği hüküm altına alınmıştır. Bu bağlamda, kamu kaynağı olan Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonu ile ilgili tasarrufta bulunma yetki ve görevi, Ekonomi Bakanlığı veya yasayla görevlendirilen başka bir kamu tüzel kişisi kamu kurumu tarafından yürütülebilir. Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonu ile ilgili yetki ve görevler ile her türlü işlemleri yürütme görevinin, kamu tüzel kişisi ve kamu kurumu olmayan, özel hukuk tüzel kişileri Türkiye İhracatçılar Meclisi ve İhracatçı Birlikleri ile Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ve görevlendireceği ilgili diğer kurum ve kuruluşlara devredilmesi ve kamu idareleri tarafından kullanılması gereken kamusal Fona ilişkin görev ve yetkilerin özel hukuk tüzel kişileri tarafından kullanılması, Anayasanın 6 ncı, 123 üncü 128 inci ve 135 inci maddelerine aykırıdır.

Açıklanan nedenlerle, 637 sayılı KHK'nin 7 nci Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (ğ) Bendindeki, "Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri ile Dahilde İşleme Rejimi konularında Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri ve ilgili diğer kurum ve kuruluşları görevlendirmek." ibaresi ile 37 nci maddesinin (2) numaralı fıkrasındaki, "Bakanlık, Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri kapsamında yapılan ödemelere ilişkin iş ve işlemleri,

Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile görevlendireceği ilgili diğer kurum ve kuruluşlar vasıtasıyla da gerçekleştirebilir." şeklindeki ilk tümcesi ve "Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri kapsamında yapılan destek ödemelerinin Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşlar vasıtasıyla yapılması halinde, ilgili mevzuatında belirtilen usul ve esaslar çerçevesinde destekten yararlanmak isteyen başvuru sahipleri bu kuruluşlara başvurur. Başvuruya istinaden bu kuruluşlarca ilgili mevzuatında belirtilen usul ve esaslar kapsamında inceleme yapılır ve destek ödemeleri tutarları tespit edilir. Destek ödemelerine ilişkin tahakkuk listeleri bu kuruluşlarca Bakanlığa sunularak Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan başvuru sahiplerinin hesabına aktarılması gereken tutarlar bildirilir. Bakanlık münhasıran bu tahakkuk listelerine istinaden Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan gerekli ödemelerin yapılmasını bu maddeye istinaden belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde sağlar. Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan bu şekilde yapılan destek ödemelerine ilişkin olarak Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşlar Bakanlığa karşı malî açıdan sorumludur." şeklindeki dördüncü, beşinci, altıncı, yedinci ve sekizinci tümceleri ile dokuzuncu tümcesindeki, "Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşlar nezdinde" ibaresi, Anayasanın 6 ncı, 123 üncü, 128 inci ve 135 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

4) 03.06.2011 Tarihli ve 637 Sayılı "Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"nin 15 inci Maddesinin (3) Numaralı Fıkrasının Anayasaya Aykırılığı

637 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 15 inci maddesinin (3) numaralı fıkrasında, Stajyer Dış Ticaret Kontrolörlüğüne giriş ve yeterlik sınavlarının usul ve esasları, Dış Ticaret Kontrolörlüğüne yükselme ve Dış Ticaret Kontrolörlerinin görev, yetki ve sorumlulukları ile Başkanlığın çalışma usul ve esaslarının yönetmelikle düzenleneceği hüküm altına alınmaktadır.

Anayasanın 7 nci maddesinde yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğu ve bu yetkinin devredilemeyeceği; 8 inci maddesinde, yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılacağı; 112 nci maddesinin ikinci fıkrasında, her bakanın Başbakana karşı sorumlu olup, ayrıca kendi yetkisi içindeki işlerden ve emri altındakilerin eylem ve işlemlerinden sorumlu olacağı; 124 üncü maddesinde,

Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzel kişilerinin, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla yönetmelik çıkarabileceği; 128 inci maddesinin ikinci fıkrasında, memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin kanunla düzenleneceği hüküm altına alınmıştır.

Öte yandan, 3046 sayılı Bakanlıkların Kuruluş ve Görev Esasları Hakkında Kanunun 21 inci maddesinin birinci fıkrasında, bakanın, bakanlık teşkilatının en üst amiri olduğuna yer verilmiş; ikinci fıkrasında, bakanların, bakanlık hizmetlerini mevzuata, Hükümetin genel siyasetine, milli güvenlik siyasetine, kalkınma planlarına ve yıllık programlara uygun olarak yürütmekle ve bakanlığın faaliyet alanına giren konularda diğer bakanlıklarla işbirliği ve koordinasyonu sağlamakla görevli ve başbakana karşı sorumlu oldukları belirtilmiş; üçüncü fıkrasında ise, her bakanın ayrıca emri altındakilerin faaliyet ve işlemlerinden de sorumlu olup, bakanlık merkez, taşra ve yurtdışı teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşların faaliyetlerini, işlemlerini ve hesaplarını denetlemekle görevli ve yetkili olduğu açıkça hüküm altına alınmıştır. Aynı hükümler 637 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK'nin 4 üncü maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendinde de değişik ifadelerle yinelenmiştir. 3046 sayılı Kanunun 21 inci ve 637 sayılı KHK'nin 4 üncü maddesinde belirtilen, Bakanlığın merkez, taşra ve yurtdışı teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşlarının faaliyetlerini, işlemlerini ve hesaplarını denetleme görev ve yetkisini bakan kendi eliyle yapamayacağına göre, bu işleri doğrudan Bakana bağlı olarak ve Bakan adına yapmak üzere, 637 sayılı KHK'nin 15 inci maddesiyle Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanlığı kurulmuş ve (1) numaralı fıkrası ile Başkanlığa, Bakanlık teşkilatı ile Bakanlık teşkilatınının denetimi altındaki her türlü kuruluşta teftiş, inceleme ve soruşturma görevleri verilmiştir.

Bakanın Anayasal sorumluluğunu yerine getirmesinin uzantısı olarak kurulan ve bu derece önemli görevler yüklenen Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanlığında kontrolörlük mesleğine ilk adımın atıldığı Stajyer Dış Ticaret Kontrolörlüğüne giriş için, 15 inci maddenin (3) numaralı fıkrasında, hiçbir ölçüt getirilmeden ve sınır çizilmeden Stajyer Dış Ticaret Kontrolörlerinin mesleğe giriş ve yeterlik sınavlarının usul ve esaslarını, Kontrolörlüğe yükselmelerini, görev, yetki ve sorumluluklarını, Başkanlığın çalışma usul ve esasları ile diğer hususları düzenleme yetkisi yürütme organına devredilmiştir.

Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin kanunla

düzenlenmesi, Anayasanın statü hukukuna ilişkin temel bir kuralı iken; 637 sayılı KHK'nin 15 inci maddesinin (3) numaralı fıkrası ile hiçbir ölçüt getirilmeden ve sınırlar çizilmeden Stajyer Dış Ticaret Kontrolörlüğü mesleğine giriş şartları, yeterlilik sınavının usul ve esasları, Kontrolörlüğe yükselme ve bunların görev, yetki ve sorumlulukları ile çalışma usul ve esaslarını belirleme yetkisinin yönetmeliğe bırakılarak yürütme organına devredilmesi, Anayasanın 7 nci, 8 inci ve 128 inci maddelerine açıkça aykırıdır.

Yukarıda açıklanan gerekçelerle, 637 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 15 inci maddesinin (3) numaralı fıkrası Anayasanın 7 nci, 8 inci ve 128 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

5) 03.06.2011 Tarihli ve 637 Sayılı "Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"nin 34 üncü Maddesinin (1) ve (3) Numaralı Fıkralarının Anayasaya Aykırılığı

637 Sayılı KHK'nin 34 üncü maddesinde "Ürün Denetmenleri" düzenlenmekte ve maddenin (1) numaralı fıkrasında, ürün denetmeni olacakların mezun oldukları fakülte ve yüksekokulların belirlenmesi; (3) numaralı fıkrasında ise, bunların mesleğe alınmaları, yarışma sınavları, yetiştirilmeleri, yeterlik sınavları, görev, yetki ve sorumlulukları, atama ve yer değiştirmeleri ile çalışma usul ve esasları, yönetmeliğe bırakılmaktadır.

Anayasanın 7 nci maddesinde, yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğu; 8 inci maddesinde, yürütme yetkisi ve görevinin Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılacağı; 123 üncü maddesinde, idarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ve kanunla düzenleneceği; 128 inci maddesinin ikinci fıkrasında ise, memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin kanunla düzenleneceği hüküm altına alınmıştır.

Bu hükümlere göre, yasa koyucunun temel ilkeleri koymadan, çerçeveyi çizmeden, ürün denetmenlerinin sadece dört yıllık lisans eğitimi veren fakülte ve yüksekokullardan mezun olanlar arasından alınacağını belirtip, söz konusu fakülte ve yüksekokulların hangileri olduğunu ile bunların mesleğe alınmasındaki genel ve özel şartların neler olduğunu, yarışma ve yeterlik sınav konularını, görev, yetki ve sorumluluklarını, atama ve yer değiştirmeleri ile çalışma usul ve esaslarını yönetmeliğe bırakarak idareye sınırsız ve belirsiz bir düzenleme alanı bırakması, mümkün değildir. Yasa koyucunun, "ürün

güvenliğinin denetimi" gibi, Devleti, üreticileri ve tüm yurttaşları ilgilendiren bir kamu görevine girişin genel ve özel şartlarını, görev ve yetkileri ile çalışma usul ve esaslarını yasayla düzenlemesi ve bu aşamadan sonra eğer uygun ve zorunlu görür ise ilkeleri konulmuş ve sınırları çizilmiş alanda yasanın uygulamasını sağlamak üzere idareye düzenleme yetkisi vermesi gerekir. Aksine düzenleme, yetkinin anayasallığı, yasama yetkisinin devredilmezliği ve idarenin kanuniliği ilkeleriyle ve Anayasanın 128 inci maddesinin emredici hükmüyle bağdaşmaz.

Yukarıda açıklandığı üzere, 637 sayılı Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"nin 34 üncü maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkraları, Anayasanın 6 ncı, 7 nci, 8 inci, 123 üncü ve 128 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

6) 03.06.2011 Tarihli ve 637 Sayılı "Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"nin 35 inci Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasındaki "Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı," İbaresinin Anayasaya Aykırılığı

03.06.2011 tarihli ve 637 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 35 inci maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Bakanlık merkez teşkilatında kadroları karşılık gösterilmek suretiyle, 657 sayılı Kanun ve diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın sözleşmeli olarak çalıştırılabilecek Müsteşar, Müsteşar Yardımcısı, Genel Müdür, I. Hukuk Müşaviri, Genel Müdür Yardımcısı, Bakanlık Müşavirleri, Basın ve Halkla İlişkiler Müşaviri, Özel Kalem Müdürü, Daire Başkanı, Hukuk Müşaviri, Dış Ticaret Uzmanı, İhracatı Geliştirme Uzmanı, Dış Ticaret Uzman Yardımcısı ve İhracatı Geliştirme Uzman Yardımcısı ile (…) Bölge Müdürü, Serbest Bölge Müdürü, Bölge Müdür Yardımcısı, Serbest Bölge Müdür Yardımcısı kadrolarına atanacaklar arasında Dış Ticaret Kontrolörler Kurulu Başkanına da yer verilmiştir.

Maddenin (2) numaralı fıkrasında, birinci fıkra kapsamına giren personele, bu Kanun Hükmünde Kararnameye ekli (II) sayılı cetvelde unvanlar itibarıyla yer alan taban ve tavan ücretleri arasında kalmak üzere, Bakan tarafından belirlenecek tutarda aylık sözleşme ücreti ve sözleşme ücretine ek olarak Ocak, Nisan, Temmuz ve Ekim aylarında birer aylık sözleşme ücreti tutarında ikramiye ödeneceği ile bunlardan üstün gayret ve çalışmaları sonucunda emsallerine göre başarılı çalışmalar yaptıkları tespit edilenlere, Bakanın onayı ile Haziran ve Aralık aylarında birer aylık sözleşme ücreti tutarına kadar teşvik ikramiyesi ödeneceği hükümleri dikkate alındığında; Bakanlık personeli arasında yıllık ücret kazançları farklılaştırılarak artırılan söz konusu personel

arasına Dış Ticaret Kontrolörler Kurulu Başkanının dahil edilmesinin nedeninin aynı statüde olduğu varsayılan Daire Başkanı ile arasında ücret eşitliğini sağlamaya yönelik olduğu anlaşılabilmektedir.

Ancak, Daire Başkanlığı 3046 sayılı Bakanlıkların Kuruluş ve Görev Esasları Hakkında Kanunun 15 inci maddesinde belirtilen hiyerarşik kademe ve birim unvanları arasında yer alırken; Teftiş/Denetim/Kontrolörler Kurulu Başkanlığı ise hiyerarşik kademe ve birim unvanları arasında yer almayıp, doğrudan bakana bağlı olarak görev yapmakta ve müfettişlik/kontrolörlük mesleği ise kariyer mesleğin prototipini oluşturmaktadır. Dolayısı ile Daire Başkanı ile Dış Ticaret Kontrolörler Kurulu Başkanı aynı statüde olmadığı gibi, ücrette adaletin sağlanmasının yolu da Dış Ticaret Kontrolörler Kurulu Başkanını görev güvencesinden yoksun kılmak amacıyla kadro karşılık gösterilmek suretiyle 657 sayılı Kanun ve diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın sözleşmeli çalıştırılmasından geçmemektedir. Kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen Denetim Hizmetleri/ Teftiş Kurulu/Kontrolörler Kurulu Başkanları ile müfettiş/denetçi/kontrolörlerin tamamının, statülerine ve yaptıkları görevin önemi ile kullandıkları yetkinin gereklerine uygun mali ve sosyal haklara kavuşturulması, bu alanda bütünü kapsayıcı bir yasal düzenleme yapmaktan geçmektedir.

Anayasanın 112 nci maddesinin ikinci fıkrasında, bakanların Başbakana karşı sorumlu olup, ayrıca kendi yetkisi içindeki işlerden ve emri altındakilerin eylem ve işlemlerinden sorumlu olacağı kuralı getirilmiştir.

Anayasanın bu emredici kuralına dayalı olarak 3046 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin birinci fıkrasında, bakanın, bakanlık teşkilatının en üst amiri olduğuna yer verilmiş; ikinci fıkrasında, bakanların, bakanlık hizmetlerini mevzuata, Hükümetin genel siyasetine, milli güvenlik siyasetine, kalkınma planlarına ve yıllık programlara uygun olarak yürütmekle ve bakanlığın faaliyet alanına giren konularda diğer bakanlıklarla işbirliği ve koordinasyonu sağlamakla görevli ve başbakana karşı sorumlu oldukları belirtilmiş; üçüncü fıkrasında ise, her bakanın ayrıca emri altındakilerin faaliyet ve işlemlerinden de sorumlu olup, bakanlık merkez, taşra ve yurtdışı teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşların faaliyetlerini, işlemlerini ve hesaplarını denetlemekle görevli ve yetkili olduğu açıkça hüküm altına alınmıştır. Aynı hükümler 637 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK'nin 4 üncü maddesinde değişik ifadelerle yinelenmiştir.

3046 sayılı Kanunun 21 nci ve 637 sayılı KHK'nin 4 üncü maddesinde belirtilen, Bakanlığın merkez, taşra ve yurtdışı teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşlarının faaliyetlerini, işlemlerini ve hesaplarını denetleme görev ve yetkisini bakan kendi eliyle yapamayacağına göre, bu işleri doğrudan Bakana bağlı olarak ve Bakan adına yapmak üzere, 637 sayılı KHK'nin 15 inci maddesiyle Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanlığı kurulmuştur.

637 sayılı KHK'nin 15 inci maddesinde yazılı olan ve doğrudan Bakana bağlı olarak Bakan adına yürütülen hizmetin niteliği ile görevin özelliği, Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanının görevini tarafsız, bağımsız ve hukuki güvenlik içinde yapmasını bunun için de görev güvencesine sahip olmasını gerekli kılmaktadır. Dolayısıyla bakanın Anayasanın 112 nci maddesinde yer alan sorumluluklarını hukuka ve kamu yararına uygun olarak yerine getirebilmesi Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanının her türlü etki ve yönlendirmeden uzak bir şekilde görev yapmasına olanak sağlayacak görev güvencesinden geçmekte; aksine düzenleme Anayasanın 112 nci maddesine aykırılık oluşturmaktadır.

Öte yandan, Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuk güvenliğini sağlayan, bütün etkinliklerinde hukuka ve Anayasaya uyan, işlem ve eylemleri bağımsız yargı denetimine bağlı olan devlettir. Yasaların kamu yararının sağlanması amacına yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle yasakoyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. Anayasaya uygunluğun sağlanmasında, yasakoyucunun kamu yararı anlayışının isabetli olup olmadığı değil, konulan kuralın kamu yararı dışında belli bireylerin ya da grupların çıkarları gözetilerek yasalaştırılmış olup olmadığı önem taşımaktadır.

Yurttaşlardan sağlanan kaynaklarla finanse edilen kamu hizmetlerinin süreç ve sonuçlarının yasal düzenlemelere, plan ve programlara uygun çalışmasını sağlamak üzere gerekli teklifleri hazırlamak ve Bakana sunmak; Bakanlık teşkilatı ile Bakanlık teşkilatının denetimi altındaki her türlü kuruluşun faaliyet ve işlemleriyle ilgili olarak teftiş, inceleme ve soruşturma yapma görevlerinin, görev güvencesine sahip kamu görevlilerince yürütülmesinde kamu yararı olduğu; buna karşın görev güvencesinden yoksunluğun bağımsızlık ve tarafsızlığın yitirilerek hizmetten yararlananlar ile hizmeti finanse edenler aleyhine ve çıkar grupları lehine sonuçlar doğuracağı inkar edilemez bir gerçektir. Bu bağlamda, Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanının sözleşmeli olarak

görev güvencesinden yoksun bir şekilde çalıştırılmasını öngören düzenleme Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Yukarıda açıklanan gerekçelerle, 637 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 35 inci maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan "… Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı …" ibaresi, Anayasanın 2 nci ve 112 nci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

III. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

6223 sayılı Yetki Yasasının iptali veya yürürlüğünün durdurulması durumunda 637 sayılı KHK yasal dayanaktan yoksun kalacağından, 637 sayılı KHK'nin yürürlüğünün durdurulması gerektiği değerlendirilmektedir.

Bakanlar Kurulunun, 6223 sayılı Yetki Kanununun 1 inci maddesindeki amaca ve 2 nci maddesindeki ilkelere aykırı olarak, iç ve dış ticareti birleştirmek yerine, Dış Ticaret Müsteşarlığını, Hazine Müsteşarlığından devralınan iki genel müdürlükle birleştirerek Ekonomi Bakanlığını kurması ve böylece iç ve dış ticaretin bütünlüğünün sağlanarak, "kamu hizmetlerinin düzenli, süratli, etkin, verimli ve ekonomik bir şekilde yürütülmesini sağlamak" amacına erişilememesi kaynak savurganlığı yanında ekonominin etkin yönetilememesine de yol açacaktır.

Ekonomi Bakanlığının yetkisindeki bir kamu kaynağı olan Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonu kaynaklarının kullanımının özel hukuk tüzel kişilerine devredilmesi ise, kamu kaynaklarının kontrolsüz bir şekilde kural dışı tahsisine olanak sağladığından kaynak israfına neden olacaktır.

637 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 15 inci maddesinin (3) numaralı fıkrasında, hiçbir ölçüt getirilmeden ve sınır çizilmeden Stajyer Dış Ticaret Kontrolörlerinin mesleğe giriş şartlarını, yeterlik sınavlarının usul ve esaslarını, Kontrolörlüğe yükselmelerini, görev, yetki ve sorumluluklarını, Başkanlığın çalışma usul ve esaslarını düzenleme yetkisi yürütme organına devredilerek Anayasanın 7 nci, 8 inci ve 128 inci maddelerine aykırı düzenleme yapılmıştır.

Bakanın Anayasal sorumluluğunu yerine getirmesinin uzantısı olarak kurulan ve bu derece önemli görevler yüklenen Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanlığında kontrolörlük mesleğine ilk adımın atıldığı Stajyer Dış Ticaret Kontrolörlüğüne giriş şartlarının, yeterlilik sınavlarının usul ve esaslarının, kontrolörlüğe atanmanın,

kontrolörlerin görev, yetki ve sorumlulukları ile Kurul Başkanlığının çalışma usul ve esaslarını düzenleme yetkisinin idareye bırakılması, bağımsız ve tarafsız yürütülmesi gereken denetim, teftiş, soruşturma ve rehberlik görevlerinin, Stajyer Dış Ticaret Kontrolörlüğü giriş ve yeterlilik sınavları ile Kurul Başkanlığının çalışma esas ve usulleri üzerinden siyasallaştırılarak kamu yararından koparılmasına yol açacaktır. Öte yandan, Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanının, görev güvencesinden yoksun bir şekilde sözleşmeli olarak istihdam edilmesi de aynı sonuçlara neden olarak bağımsız ve tarafsız yapılması gereken denetimi amacından saptırabilecektir. Yasanın yürürlüğe girmiş olması, söz konusu siyasallaşmayı bugünden başlatmanın yolunu açmış; söz konusu siyasallaşmanın devlete ve kamu yönetimine vereceği maddi ve manevi zararlar güncel hale gelmiştir.

"Ürün güvenliğinin denetimi" gibi, Devleti, üreticileri ve tüketicileri doğrudan ilgilendiren bir kamu görevine girişin, genel ve özel şartları yanında görev ve yetkileri ile çalışma usul ve esaslarını düzenleme yetkisinin idareye devredilmesi, kamu yararına aykırı sonuçlar doğurmanın yanında üretici ve tüketicilerin haklarının adil, hukuka ve hakkaniyete uygun korunamaması gibi sonuçlara yol açabilecektir.

Öte yandan, Anayasal düzenin hukuka aykırı kural ve düzenlemelerden en kısa sürede arındırılması, hukuk devleti sayılmanın en önemli gerekleri arasında sayılmaktadır. Anayasaya aykırılıkların sürdürülmesi, özenle korunması gereken hukukun üstünlüğü ilkesini de zedeleyecektir. Hukukun üstünlüğünün sağlanamadığı bir düzende, kişi hak ve özgürlükleri güvence altında sayılamayacağından, bu ilkenin zedelenmesi hukuk devleti yönünden giderilmesi olanaksız durum ve zararlara yol açacaktır.

Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen hükümlerin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin de durdurulması istenerek Anayasa Mahkemesine dava açılmıştır.

IV. SONUÇ VE İSTEM

03.06.2011 tarihli ve 637 sayılı "Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"nin;

1) Tümü ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eklerinin Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı ve 91 inci maddelerine;

2) Tümü ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eki (I) Sayılı Cetvel ve (II) Sayılı Cetvel, Anayasanın 2 nci, 6 ncı ve 91 inci maddelerine;

3) 7 nci Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (ğ) Bendindeki, "Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri ile Dahilde İşleme Rejimi konularında Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri ve ilgili diğer kurum ve kuruluşları görevlendirmek." ibaresi ile 37 nci maddesinin (2) numaralı fıkrasındaki, "Bakanlık, Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri kapsamında yapılan ödemelere ilişkin iş ve işlemleri, Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile görevlendireceği ilgili diğer kurum ve kuruluşlar vasıtasıyla da gerçekleştirebilir." şeklindeki ilk tümcesi ve "Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri kapsamında yapılan destek ödemelerinin Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşlar vasıtasıyla yapılması halinde, ilgili mevzuatında belirtilen usul ve esaslar çerçevesinde destekten yararlanmak isteyen başvuru sahipleri bu kuruluşlara başvurur. Başvuruya istinaden bu kuruluşlarca ilgili mevzuatında belirtilen usul ve esaslar kapsamında inceleme yapılır ve destek ödemeleri tutarları tespit edilir. Destek ödemelerine ilişkin tahakkuk listeleri bu kuruluşlarca Bakanlığa sunularak Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan başvuru sahiplerinin hesabına aktarılması gereken tutarlar bildirilir. Bakanlık münhasıran bu tahakkuk listelerine istinaden Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan gerekli ödemelerin yapılmasını bu maddeye istinaden belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde sağlar. Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan bu şekilde yapılan destek ödemelerine ilişkin olarak Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşlar Bakanlığa karşı malî açıdan sorumludur." şeklindeki dördüncü, beşinci, altıncı, yedinci ve sekizinci tümceleri ile dokuzuncu tümcesindeki, "Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşlar nezdinde" ibaresi, Anayasanın 6 ncı, 123 üncü, 128 inci ve 135 inci maddelerine;

4) 15 inci maddesinin (3) numaralı fıkrası Anayasanın 7 nci, 8 inci ve 128 inci maddelerine;

5) 34 ncü maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkraları, Anayasanın 6 ncı, 7 nci, 8 inci, 123 üncü ve 128 inci maddelerine;

6) 35 inci maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan "… Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı …" ibaresi, Anayasanın 2 nci ve 112 nci maddelerine;

aykırı olduklarından iptallerine ve uygulanmaları halinde giderilmesi güç ya da olanaksız zarar ve durumlar olacağı için, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz."

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenen Kanun Hükmünde Kararname Kuralları

3.6.2011 günlü, 637 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin içerikleri itibariyle iptali istenen kuralları da içeren maddeleri, eki (I) ve (II) Sayılı Cetvelleri ile (1) ve (2) Sayılı Listeleri şöyledir:

"Amaç ve kapsam
MADDE 1- *(1) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin amacı, Ekonomi Bakanlığının kuruluş, görev, yetki ve sorumluluklarını düzenlemektir.*

Görevler
MADDE 2- *(1) Ekonomi Bakanlığının görevleri şunlardır:*

a) Dış ticaret hizmetlerine ilişkin ana hedef ve politikaların belirlenmesine yardımcı olmak ve belirlenen dış ticaret politikasını geliştirmek ve yürütmek.

b) Ekonomik faaliyetlerin dış ticarete dönük yapılandırılması için gerekli tedbirleri almak, uygulamak ve bu tedbirlerin ilgili kamu ve özel kurum ve kuruluşlarca uygulanmasının ve koordinasyonunun sağlanması konusunda çalışmalar yürütmek.

c) Dış ticaretin ülke ekonomisi yararına yapılması amacıyla ürün ve yurtdışı müteahhitlik dâhil uluslararası hizmet ticaretine ilişkin gerekli her türlü tedbiri almak.

ç) Kamu kurum ve kuruluşlarına çeşitli mevzuatla verilmiş yetki ve görevlerin kullanımında dış ticarete dair politikaların uygulanmasına ilişkin esasları düzenlemek ve koordine etmek.

d) Dünya ticaretinden alınan payın artırılmasını ve sürdürülebilir ihracat artışını sağlamak üzere ihracatın pazar ve ürün çeşitliliğini genişletmeye yönelik gerekli tedbirleri almak ve buna yönelik destek yöntemlerini geliştirmek ve uygulamak.

e) İthalatın ülke ekonomisinin yararına gerçekleştirilmesi ve yerli sanayinin korunması ile ilgili gerekli tedbirleri almak ve ticaret politikası savunma araçlarını uygulamak.

f) Diğer kurum ve kuruluşların dış ticaret politikasını etkileyen faaliyet, temas ve düzenlemelerinin, genel dış ticaret politikasına uygunluğunu sağlamak, ilgili kurum ve kuruluşlar ile işbirliği halinde söz konusu faaliyet, temas ve düzenlemelerin koordinasyonunu ve yürütülmesini temin etmek.

g) Türkiye Cumhuriyetinin yabancı devletler ve uluslararası kuruluşlarla olan ikili, bölgesel ve çok taraflı ticarî ve ekonomik ilişkilerini düzenlemek, yürütmek ve bu konularda ilgili mevzuatı çerçevesinde anlaşmalar yapmak, uluslararası kuruluşların Bakanlığın yetki ve görev alanına giren konulardaki çalışmalarını takip etmek ve bu konularda görüş oluşturmak.

ğ) Ülke kalkınmasında yabancı sermayeden beklenen katkıları sağlamak ve yönlendirmek amacıyla gerekli tedbirleri almak.

h) Yatırım teşviklerinin ülke ekonomisi yararına etkin bir şekilde düzenlenmesini temin amacıyla ihtiyaç duyulan mevzuatı hazırlamak, uygulamak, uygulamayı takip etmek, değerlendirmek ve gerekli tedbirleri almak.

ı) Dış ticarete konu ürünlerin güvenli, mevzuata ve standartlara uygun olmasını sağlamak, bu amaçla ithalatta ve ihracatta denetim yapmak ve yaptırmak, ticarette teknik engellerin önlenmesine ilişkin çalışmalar yürütmek, ürün güvenliği, teknik düzenlemeler ve denetimlere dair mevzuat, politika ve uygulamaları koordine etmek.

i) Dış ticarete dair konularda Avrupa Birliği ile ilişkileri ve uyum çalışmalarını yürütmek.

j) Türkiye İhracatçılar Meclisi ve İhracatçı Birliklerine ilişkin çalışmaları yürütmek.

k) Mevzuatla Bakanlığa verilen diğer görev ve hizmetleri yapmak.

Teşkilat

MADDE 3- *(1) Bakanlık merkez, taşra ve yurtdışı teşkilatlarından oluşur.*

(2) Bakanlık merkez teşkilatı ekli (I) sayılı cetvelde gösterilmiştir.

Bakan

MADDE 4- *(1) Bakanlığın en üst amiri olan Bakan, Bakanlık icraatından ve emri altındakilerin faaliyet ve işlemlerinden Başbakana karşı sorumlu olup aşağıdaki görev, yetki ve sorumluluklara sahiptir:*

a) Bakanlığı Anayasaya, kanunlara, hükümet programına ve Bakanlar Kurulunca belirlenen politika ve stratejilere uygun olarak yönetmek.

b) Bakanlığın görev alanına giren hususlarda politika ve stratejiler geliştirmek, bunlara uygun olarak yıllık amaç ve hedefler oluşturmak, performans ölçütleri belirlemek, Bakanlık bütçesini hazırlamak, gerekli kanunî ve idarî düzenleme çalışmalarını yapmak, belirlenen stratejiler, amaçlar ve performans ölçütleri doğrultusunda uygulamayı koordine etmek, izlemek ve değerlendirmek.

c) Bakanlık faaliyetlerini ve işlemlerini denetlemek, yönetim sistemlerini gözden geçirmek, teşkilat yapısı ve yönetim süreçlerinin etkililiğini gözetmek ve yönetimin geliştirilmesini sağlamak.

ç) Faaliyet alanına giren konularda diğer bakanlıklar, kamu kurum ve kuruluşları ile işbirliği ve koordinasyonu sağlamak.

Müsteşar ve Müsteşar Yardımcıları

MADDE 5- *(1) Müsteşar, Bakandan sonra gelen en üst düzey kamu görevlisi olup Bakanlık hizmetlerini, Bakan adına ve onun emir ve yönlendirmesi doğrultusunda, mevzuat hükümlerine, Bakanlığın amaç ve politikalarına, stratejik planına uygun olarak düzenler ve yürütür. Bu amaçla, Bakanlık kuruluşlarına gereken emirleri verir ve bunların uygulanmasını gözetir ve sağlar. Müsteşar bu hizmetlerin yürütülmesinden Bakana karşı sorumludur.*

(2) Müsteşara yardımcı olmak üzere üç Müsteşar Yardımcısı görevlendirilebilir.

Hizmet birimleri

MADDE 6- *(1) Bakanlığın hizmet birimleri şunlardır:*

a) İhracat Genel Müdürlüğü.

b) İthalat Genel Müdürlüğü.

c) Anlaşmalar Genel Müdürlüğü.

ç) Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü.

d) Teşvik Uygulama ve Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğü.

e) Serbest Bölgeler, Yurtdışı Yatırım ve Hizmetler Genel Müdürlüğü.

f) Ürün Güvenliği ve Denetimi Genel Müdürlüğü.

g) Ekonomik Araştırmalar ve Değerlendirme Genel Müdürlüğü,

ğ) Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanlığı.

h) Hukuk Müşavirliği.

ı) Strateji Geliştirme Dairesi Başkanlığı.

i)Personel Dairesi Başkanlığı.

j) Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı,

k) Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığı.

l) Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirliği,

m) Özel Kalem Müdürlüğü.

İhracat Genel Müdürlüğü

MADDE 7- *(1) İhracat Genel Müdürlüğünün görevleri şunlardır:*

a) İhracatın kalkınma planları ve yıllık programlardaki ilke, hedef ve politikalar yönünde ülke ekonomisi yararına düzenlenmesini, desteklenmesini ve geliştirilmesini sağlamak.

b) Kamu kurum ve kuruluşlarına çeşitli mevzuatla verilmiş yetkilerin kullanımında ihracata ilişkin politikaların uygulanmasına dair esasları düzenlemek, uygulamalarla ilgili kuruluşlar arasında koordinasyonu temin etmek ve anılan kurumların ihracata ilişkin yeni düzenlemeleri ile ilgili görüş bildirmek.

c) İhracatın geliştirilmesi ve yönlendirilmesine ilişkin madde ve ülke bazında gerekli tedbirleri almak ve düzenlemeleri yapmak, ihracatın madde ve ülke bazında geliştirilmesi imkânlarını ve bu imkânlardan azami döviz gelirleri sağlama yollarını araştırmak ve önerilerde bulunmak, ihracatçıları bu konularda eğitmek, ihraç maddelerimize karşı uygulanan kısıtlayıcı tedbirlerin ortadan kaldırılmasına veya iyileştirilmesine yönelik çalışmalar yapmak.

ç) Ülke ihracatında veya Dünya ithalatında öne çıkan pazarları düzenli olarak izlemek; bu pazarları ihracatçılara duyurmak, ihraç potansiyeli arz eden ürün ve ürün gruplarını tespit etmek ve ihracatı bu alanlara yönlendirmek amacı ile gerekli düzenlemeleri yapmak ve oluşumları sağlamak.

d) İhracat Rejimi Kararı da dâhil olmak üzere, ihracata dair mevzuatı hazırlamak ve uygulamak, ihracatın desteklenmesi ve yönlendirilmesi konularında gerekli tedbirleri hazırlamak, uygulamak, uygulamayı takip etmek ve değerlendirmek.

e) İhracata konu tarım ürünlerinin destekleme alım fiyatlarının belirlenmesine yönelik hazırlıkları yapmak ve destekleme stoklarının ihracat yoluyla değerlendirilmesine ilişkin esasları tespit etmek, uygulamak ve uygulanmasını sağlamak.

f) İhracata yönelik krediler ve diğer Devlet destekleri ile ilgili olarak madde ve ülke politikalarına ilişkin esasları belirlemek ve ilgili birim ve kuruluşlara iletmek.

g) Bağlı muamele ve off-set gibi karşılıklı ticaret uygulamalarının usul ve esaslarını belirlemek.

ğ) Türkiye İhracatçılar Meclisi ve İhracatçı Birlikleri ile ilgili mevzuatı hazırlamak ve yayımlamak, Türkiye İhracatçılar Meclisi ve İhracatçı Birliklerinin çalışmalarına yardımcı olmak, çalışmalarını izlemek ve denetlemek, ***Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri ile Dahilde İşleme Rejimi konularında Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri ve ilgili diğer kurum ve kuruluşları görevlendirmek.***

h) Ülke ihracatının geliştirilmesini teminen ihraç ürünlerinin tanıtımı amacıyla yurtiçinde ve yurtdışında ticaret ve alım heyetleri, konferans, seminer ve benzeri organizasyonları düzenlemek, yurtdışı fuar ve sergi düzenlenmesine ilişkin esasları belirlemek ve uygulamak.

ı) Sınır ve kıyı ticareti ile ilgili düzenlemeleri yapmak, kalkınma planları ve yıllık programlardaki ilke, hedef ve politikalar yönünden ihracatın; ihracat ve ithalat politikalarının hedefleri de gözetilerek teşvik ve yönlendirilmesi konularında öngörülen ihracatı teşvik tedbirlerini hazırlamak, uygulamak, uygulamayı takip etmek ve değerlendirerek gerekli tedbirleri almak, ihracatı teşvik kararları ve bu kararlara istinaden ilgili mevzuatı düzenlemek, ihracat projelerini değerlendirerek uygun görülenleri İhracatı Teşvik Belgesine bağlamak, uygulamada çıkan ihtilaflarda ilgili kuruluşlara görüş vermek, ihracatı teşvik belgesi şart ve niteliklerine aykırı davrananlara gerekli müeyyideleri uygulamak.

i) İhracatın desteklenmesine ve ihraç ürünlerinin ülke ve pazarlarının çeşitlendirilmesini sağlamaya yönelik olarak markalaşma ve kümeleşme faaliyetleri, Ar-Ge ve teknoloji geliştirme, elektronik ticaret, yurtdışı pazarlara giriş, yurtiçi ve yurtdışı uluslararası fuarlara katılım, organizasyon ve benzeri her türlü destek programlarını hazırlamak, uygulamak, diğer kurum ve kuruluşlar eliyle uygulanmasını sağlamak.

j) İhracatın desteklenmesi amacıyla, uluslararası uygulamalar da dikkate alınarak dahilde işleme ve hariçte işleme rejimlerine ilişkin dış ticaret politikalarını belirlemek ve düzenlemeleri yapmak.

k) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

İthalat Genel Müdürlüğü
MADDE 8- *(1) İthalat Genel Müdürlüğünün görevleri şunlardır:*

a) İthalatın uluslararası anlaşmalar ile kalkınma planları ve yıllık programlarda öngörülen ilke, hedef ve politikalar çerçevesinde yürütülmesini sağlamak.

b) Kamu kurum ve kuruluşlarına çeşitli mevzuatla verilmiş yetkilerin kullanımında ithalat ile ilgili politikaların uygulanmasına dair esasları düzenlemek ve bu kurumların ithalata ilişkin düzenlemeleri ile ilgili görüş bildirmek.

c) İthalat Rejimi Kararı da dâhil olmak üzere ithalata dair mevzuatı hazırlamak, madde politikalarını teklif etmek, uygulamak, ithalatla ilgili izinleri ve belgeleri vermek, gelişmeleri takip etmek ve ilgili kurum ve kuruluşlarla koordinasyonu sağlamak.

ç) İthalatı iç piyasa ve sanayinin ihtiyaçlarını iç ve dış ekonomik gelişmeleri dikkate alarak izlemek ve ithal mallarına uygulanacak malî yüklere ilişkin hazırlıkları yürütmek ve uygulanmasını sağlamak.

d) İthal malların Dünya piyasalarına uygun olarak ithalini sağlayıcı tedbirleri almak, uygulamak ve izlemek.

e) Dampinge karşı vergi, sübvansiyona karşı telafi edici vergi ve korunma önlemi gibi ticaret politikası savunma araçları ile ilgili mevzuatı hazırlamak, uygulamak, mevzuatla verilen görevleri yerine getirmek, ticaret politikası savunma araçlarının etkisini incelemek ve ticaret politikası savunma araçlarının etkisiz kılınmasına ilişkin girişimleri araştırmak, tespit etmek ve gerekli tedbirleri almak.

f) İthalat ile ilgili politikaları izlemek, ithalatın her aşamasında gerekli görülecek incelemeleri ve denetimleri yapmak, yaptırmak, önlemleri almak ve bu hususlarla ilgili düzenlemeler yapmak.

g) Ticaret politikası savunma araçları ile ilgili ikili ve çok taraflı istişareleri yürütmek ve Dünya Ticaret Örgütü ve diğer ülke uygulamalarını takip etmek, bu uygulamalar nedeniyle ortaya çıkan anlaşmazlıklarda Türkiye'nin menfaatlerini ilgili uluslararası platformlarda savunmak üzere gerekli önlemleri almak.

ğ) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Anlaşmalar Genel Müdürlüğü
MADDE 9- *(1) Anlaşmalar Genel Müdürlüğünün görevleri şunlardır:*

a) İkili ticarî ve ekonomik konular ile Bakanlığın görev alanına giren diğer konularda uluslararası müzakereleri yürütmek ve bu ilişkilerden kaynaklanan hakların takibi ve yükümlülüklerin ifası amacıyla yurtiçinde ve yurtdışında koordinasyonu sağlamak ve gerektiğinde anlaşma yapmak.

b) İki taraflı ekonomik işbirliği anlaşmaları, mal ve hizmet ticaretine yönelik iki taraflı ve bölgesel ticaret, ekonomik, sınai, teknik işbirliği, tercihli ticaret ve benzeri anlaşmaları gerektiğinde ilgili bakanlık ve kuruluşlarla işbirliği halinde hazırlamak, müzakereleri yürütmek, imzalamak, anlaşmayı uygulamak, uygulanmasını sağlamak.

c) Karma Ekonomik Komisyon, Ortak Komite, Ortaklık Konseyi ve benzeri ikili ticarî ve ekonomik işbirliği platformları vasıtasıyla ikili ve bölgesel ticarî ve ekonomik işbirliği faaliyetlerini, ilgili kurumlarla koordinasyon halinde yürütmek, izlemek ve gerekli tedbirleri almak, ülkemizin zikredilen nitelikte anlaşması bulunmayan ülkelerle ticarî işbirliğini geliştirmek.

ç) İki taraflı ekonomik işbirliği ve ticaret anlaşmaları ve çok taraflı ticaret anlaşmalarının uygulanması ile ilgili mevzuatı hazırlamak, yürürlüğe koymak ve uygulamak.

d) Türkiye'nin ticarî ve ekonomik konularda bölgesel örgütlerle ilişkilerinde koordinasyonu sağlamak, müzakerelere katılmak, ticarî anlaşmaları müzakere etmek ve gerektiğinde anlaşmalar hazırlamak.

e) Dünya Ticaret Örgütü üyeliğimiz çerçevesinde hak ve yükümlülüklerimizin takibini yapmak, ülke pozisyonunu belirlemek ve Örgüt bünyesindeki müzakerelerde ülkemizi temsil etmek.

f) Ürün ve döviz kazandırıcı hizmetler ticaretine yönelik çok taraflı ticaret anlaşmalarını gerektiğinde ilgili bakanlık ve kuruluşlarla işbirliği halinde hazırlamak ve müzakereleri yürütmek.

g) Bakanlığın görev alanına giren konular ile ilgili olarak uluslararası kuruluşlar nezdinde çalışmalara katılmak, Bakanlığın ilgili birimleri ile işbirliği halinde müzakereleri yürütmek, yürütülmesini sağlamak, koordine etmek ve gerektiğinde ilgili bakanlık ve kuruluşlarla koordinasyonu sağlamak.

ğ) Taraf olunan çok taraflı uluslararası anlaşmalara ilişkin değişiklikleri ve uygulamaları Bakanlığın görev alanına giren hususlar itibarıyla izlemek, bunların uygulamaya konulmasını sağlamak, çok taraflı anlaşmaların uygulanmasında karşılaşılan sorunları gerektiğinde ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile koordineli olarak çözmek.

h) Dış ticaret alanında uluslararası örgütler ve diğer ülke uygulamalarını takip etmek, bu uygulamalar nedeniyle ortaya çıkabilecek anlaşmazlıklarda Türkiye'nin menfaatlerini ilgili uluslararası platformlarda savunmak üzere gerekli önlemleri almak, bunu teminen gerektiğinde hizmet alımı yapmak ve koordinasyonu sağlamak.

ı) Dünya Ticaret Örgütü hukukunu ilgilendiren ulusal ve uluslararası uygulamalara ve Türkiye aleyhine açılan davalara ilişkin savunmanın hazırlanmasını koordine etmek ve yargılama sürecinde ülkemizi temsil etmek.

i)Ürün dış ticareti konusuna ilişkin olarak Türk şirketlerinin yabancı devletler ve uluslararası kuruluşlar karşısındaki hak ve menfaatlerini hukuksal yöntemlerle korumak.

j) Bakanlığın görev alanına giren dış temaslarla ilgili protokol faaliyetlerini düzenlemek ve yürütmek.

k) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü

MADDE 10- *(1) Avrupa Birliği Genel Müdürlüğünün görevleri şunlardır:*

a) Bakanlığın görev ve faaliyet alanına giren konularda Avrupa Birliği ile ilişkilerin, kalkınma planları ve yıllık programlarda öngörülen hedefler doğrultusunda yürütülmesini sağlamak.

b) Avrupa Birliğine yönelik olarak Hükümetçe belirlenen amaçlar çerçevesinde ekonomik ve ticarî ilişkilerde kısa, orta ve uzun vadede uygulanacak politikaların saptanması için gerekli çalışmaları yapmak ve bu konularda uygulama ile ilgili tedbirlerin alınmasını sağlamak ve öneriler hazırlamak.

c) Avrupa Birliği ile Türkiye arasındaki Ortaklık Anlaşması ile bu Anlaşmaya ek anlaşma veya protokollerde Bakanlığın görev alanına giren konular ile ilgili uygulamanın yürütülmesini sağlamak.

ç) Ortaklık ilişkisi ve tam üyelik kapsamında dış ticarete ilişkin alanlarda Avrupa Birliği müktesebatına uyum çalışmalarını koordine etmek, ilgili ülkeler ve ülke grupları ile Serbest Ticaret Anlaşmalarını ve Ortaklık Anlaşmalarını müzakere etmek, uygulanmasını sağlamak ve izlemek.

d) Avrupa Birliği konuları ile ilgili olarak Bakanlığın görev ve faaliyet alanına giren hususlarda Avrupa Birliği ile müzakerelere ilişkin gerekli hazırlıkları yapmak, Avrupa Birliği organları ile gerekli temas ve toplantıları yapmak, Avrupa Birliği-Türkiye Ortaklık organlarında alınan kararlarla ilgili olarak gerekli uyum ve uygulama çalışmalarını yerine getirmek ve Bakanlık birimleri arasında koordinasyonu sağlamak.

e)Avrupa Birliği ile Türkiye arasındaki gümrük birliğinin ekonomik ve ticarî etkilerine ilişkin olarak değerlendirmeler ve araştırmalar yapmak ve bu konulardaki önerileri değerlendirmek.

f) Avrupa Birliği ile hizmet ticareti alanında yapılan müzakerelere ilişkin politikaların genel dış ticaret politikası ile uyumlu şekilde saptanması için gerekli çalışmaları yürütmek, müzakereleri yapmak ve gerektiğinde anlaşmalar hazırlamak.

g) Bakanlığın Avrupa Birliği kaynaklı program ve projelerini hazırlamak, yürütmek ve gerekli koordinasyonu sağlamak.

ğ) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Teşvik Uygulama ve Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğü

MADDE 11- *(1) Teşvik Uygulama ve Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğünün görevleri şunlardır:*

a) Kalkınma planları ve yıllık programlar çerçevesinde ülke kalkınmasında yabancı sermayeden beklenen gerekli katkıların sağlanmasını ve yönlendirilmesini temin amacıyla ihtiyaç duyulan mevzuatı hazırlamak.

b) 4875 sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımlar Kanunu ve buna ilişkin mevzuat çerçevesinde belirtilen işleri yapmak.

c)Yabancı ülkelerle yapılacak yatırımların karşılıklı teşviki ve korunması anlaşmalarına ilişkin hizmetleri ve müzakereleri yürütmek.

ç) Yatırımları teşvik mevzuatı çerçevesinde yabancı sermayeli yatırım projelerini değerlendirerek uygun görülenleri teşvik belgesine bağlamak.

d) Teşvik belgesi şart ve niteliklerine uygun olarak gerçekleşen yabancı sermayeli yatırımlarla ilgili kapatma işlemlerini yapmak, teşvik belgesi şart ve niteliklerine aykırı davranan yatırımcılara gerekli müeyyideleri uygulamak.

e) İleri teknoloji ve yüksek maddî kaynak gerektiren ve ilgili mevzuatla yatırım ve hizmetlerin kısmen veya tamamen yerli veya yabancı şirketler vasıtasıyla yap-işlet-devret modeli ile gerçekleştirilmesi için gerekli organizasyon ve koordinasyonu yapmak ve yabancı sermayeli yatırımları mahallinde tetkik etmek ve değerlendirmek.

f) Kalkınma planları ve yıllık programlardaki ilke, hedef ve politikalar yönünde yatırımların ve döviz kazandırıcı hizmetlerin ihracat ve ithalat politikalarının hedefleri de gözetilerek desteklenmesi ve yönlendirilmesi konularında teşvik tedbirlerini hazırlamak, uygulamak, uygulamayı takip etmek ve değerlendirerek gerekli tedbirleri almak.

g) Yatırımları teşvik mevzuatı çerçevesinde yatırım projelerini değerlendirerek uygun görülenleri teşvik belgesine bağlamak, teşvik tedbirlerini uygulamakla görevli kuruluşlar arasında koordinasyonu temin etmek ve uygulamada çıkan ihtilaflarda ilgili kuruluşlara görüş vermek.

ğ) Yatırım Teşvik Belgesi şart ve niteliklerine uygun olarak gerçekleşen yatırımlarla ilgili kapatma işlemlerini yapmak ve Yatırım Teşvik Belgesi şart ve niteliklerine aykırı davranan yatırımcılara gerekli müeyyideleri uygulamak.

h) Yatırım teşvik tedbirlerinin uygulanması ile ilgili olarak mevzuat ile verilen görevleri yapmak ve yatırımları mahallinde tetkik etmek ve değerlendirmek.

ı) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Serbest Bölgeler, Yurtdışı Yatırım ve Hizmetler Genel Müdürlüğü

MADDE 12- *(1) Serbest Bölgeler, Yurtdışı Yatırım ve Hizmetler Genel Müdürlüğünün görevleri şunlardır:*

a) Kalkınma planları ve yıllık programlar çerçevesinde yurtiçi ve yurtdışında serbest bölgeler, lojistik serbest bölgeleri, ihtisas serbest bölgeleri, özel bölgeler, dış ticaret merkezleri ve lojistik merkezlerinin kurulması, yönetilmesi ve işletilmesi ile ilgili ilke ve politikaların tespiti konusunda çalışmalar yapmak, araştırma, planlama ve koordinasyon faaliyetlerini yürütmek.

b) 3218 sayılı Serbest Bölgeler Kanunu ve buna ilişkin mevzuat çerçevesinde düzenlemeler yapmak.

c) Serbest bölgeler ve lojistik merkezlerinde yapılabilecek üretim, alım-satım, depolama, kiralama, montaj-demontaj, bakım-onarım, kıyı bankacılığı, bankacılık, sigortacılık, finansal kiralama ve diğer faaliyet konularını belirlemek.

ç) Serbest bölgeler ve lojistik merkezlerinde faaliyet gösteren gerçek ve tüzel kişilere faaliyet ruhsatı vermek veya verilmiş belgeleri iptal etmek.

d) Yurtdışında yapılacak yatırımlara ve döviz kazandırıcı hizmet sektörlerinin uluslararası ticaretine ilişkin mevzuatı hazırlamak ve uygulamak.

e) Yurtdışı yatırımlar ve hizmet ticaretinin gözetim, denetim ve yönlendirilmesine ilişkin önlemler almak ve bu hususlarla ilgili düzenlemeler yapmak, sektör ve ülke bazında gerekli tedbirleri almak.

f) Kalkınma planları ve yıllık programlardaki ilke, hedef ve politikalar çerçevesinde döviz kazandırıcı hizmetler ticaretinin, ticarette destek hizmetlerinin ve yurtdışındaki

doğrudan Türk yatırımlarının desteklenmesi ve yönlendirilmesi konularında öngörülen teşvik tedbirlerini ve Devlet desteklerini hazırlamak, uygulamak, uygulamayı takip etmek ve değerlendirerek gerekli tedbirleri almak, teşvik kararları ve bu kararlara istinaden ilgili mevzuatı düzenlemek, döviz kazandırıcı hizmetler projelerini değerlendirerek uygun görülenleri teşvik belgesine bağlamak, uygulamada çıkan ihtilaflarda ilgili kuruluşlara görüş vermek, teşvik belgesi şart ve niteliklerine aykırı davrananlara gerekli müeyyideleri uygulamak.

g) Döviz kazandırıcı hizmetler ticaretinde müteahhitlik, lojistik ve teknik müşavirlik hizmetlerinin geliştirilmesini sağlamak, ilgili kurum ve kuruluşları koordine etmek, bu kapsamda gerekli mevzuatı ilgili kurum ve kuruluşlarla işbirliği halinde uygulamak.

ğ) Firmaların dış pazarlarda döviz kazandırıcı hizmetler ticareti ile ilgili olarak karşılaştıkları sorunlar ile diğer ülkelerce döviz kazandırıcı hizmet ihracatımıza karşı uygulanan kısıtlayıcı tedbirler ve diğer ticaret engellerinin tespitine yönelik çalışmalar yapmak, bu engellere ilişkin olarak özel sektör ile ilgili kamu kurum ve kuruluşlarını bilgilendirmek, söz konusu engellerin ortadan kaldırılmasına veya iyileştirilmesine yönelik çalışmalar yapmak ve bu amaçla ilgili birimler arasında koordinasyonu sağlamak.

h) Döviz kazandırıcı hizmetlerin desteklenmesine ve hizmetlerin ülke ve pazarlarının çeşitlendirilmesini sağlamaya yönelik olarak markalaşma ve kümeleşme faaliyetleri, Ar-Ge ve teknoloji geliştirme, yurtdışı pazarlara giriş, uluslararası fuarlara katılım ve benzeri her türlü destek programlarını hazırlamak, uygulamak ve diğer kurum ve kuruluşlar eliyle uygulanmasını sağlamak.

ı) Döviz kazandırıcı hizmetler dış ticareti konusuna ilişkin olarak Türk şirketlerinin yabancı devletler ve uluslararası kuruluşlar karşısındaki hak ve menfaatlerini hukuksal yöntemlerle korumak.

i) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Ürün Güvenliği ve Denetimi Genel Müdürlüğü

MADDE 13- *(1) Ürün Güvenliği ve Denetimi Genel Müdürlüğünün görevleri şunlardır:*

a) Dış ticaret politikası, genel ekonomik hedefler, insan sağlığı ve güvenliği, kamu yararı doğrultusunda ürün güvenliği politikalarının ilgili kuruluşlarla işbirliği halinde

hazırlanmasını sağlamak; ticarette teknik engellerin önlenmesine ilişkin çalışmalar yapmak.

b) Teknik Düzenlemeler Rejimi Kararını hazırlamak ve uygulamak, yapılacak işlemleri, uygulama usul ve esaslarını belirlemek, mevzuatın diğer bakanlık ve kuruluşlara verdiği yetkiler çerçevesinde yayımlanan teknik mevzuatı ilgili kuruluşlarla işbirliği yaparak dış ticaret alanında uygulamak.

c) İhraç ürünlerinin kalitesini, rekabet gücünü ve dış pazarlarda itibarını arttırmaya ve karşılaştığı teknik engellerin kaldırılmasına yönelik çalışmalar yapmak ve ihracatçıları bilgilendirmek.

ç) Dış ticarete konu ürünlere ilişkin teknik düzenlemeleri hazırlamak, teknik düzenlemelere uygunluk denetimi yapmak veya yaptırmak, teknik mevzuatı bulunmayan dış ticarete konu ürünlerde ihtiyaç halinde teknik düzenlemeler hazırlamak.

d) Avrupa Birliği teknik mevzuatına uyumu koordine etmek ve buna ilişkin müzakereleri yürütmek, ürün güvenliği, teknik düzenlemeler, teknik engeller ve uygunluk değerlendirmesine ilişkin üst mevzuatı uyumlaştırmak ve uygulamaları izlemek.

e) Piyasa gözetimi ve denetimini ulusal düzeyde koordine etmek, etkinliğini artırmak için ilgili kurumlarla işbirliği halinde temel stratejiler ve eylem planları geliştirmek, uygulamaları izlemek ve piyasa gözetimi ile ithalat denetimleri arasında uyumu sağlamak.

f) Teknik düzenlemeler, standardizasyon ve kalite konusundaki ikili, bölgesel ve çok taraflı uluslararası çalışmaları koordine etmek, gerektiğinde istişarelerde bulunmak, ulusal teknik düzenlemelerin ve denetimlerin uluslararası yükümlülüklere uygunluğunu gözetmek.

g) Ürün Denetmenleri ile Bakanlık Laboratuvar Müdürlüklerinin görevlerini koordine etmek ve etkin çalışmalarını sağlamak.

ğ) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Ekonomik Araştırmalar ve Değerlendirme Genel Müdürlüğü

MADDE 14- *(1) Ekonomik Araştırmalar ve Değerlendirme Genel Müdürlüğünün görevleri şunlardır:*

a) Bakanlığın görev ve faaliyet alanına giren konularda, kalkınma planları, yıllık programlar, izleme kararları ve icra planlarının uygulanmasını izlemek ve bu alanda koordinasyonu sağlamak.

b) Bakanlığın faaliyet alanına giren konularda veriler toplamak, araştırmalar yapmak, istatistikî bilgiler üretmek, değerlendirmeler yapmak, bunları açıklamak ve dağıtmak, bu konularda gerekli işbirliği ve koordinasyonu sağlamak.

c) Türkiye ve Dünya ekonomisi ve dış ticareti ile ilgili gelişmeleri sürekli izlemek, değerlendirmek, derlenmiş bilgi ve istatistikleri kullanarak araştırmalar yapmak ve dış ticaretle ilgili yayın ve dokümantasyon hazırlamak.

ç) Ürün ve hizmetler dış ticareti, dış ticarette destek hizmetleri ve yurtdışındaki doğrudan Türk yatırımlarına, alternatif mal ve hizmetler ve dış pazarlar konularında stratejik araştırma ve değerlendirmeler hazırlamak, bu amaçla ikili ve çok taraflı ilişkilerdeki gelişmeleri takip ve analiz etmek ve ilgili birimler için politika önerileri geliştirmek.

d) Bakanlık internet sayfaları, elektronik bilgi kaynakları ve iletişim altyapısı ile ilgili öneriler geliştirmek ve ilgili birimlerle koordinasyonu sağlamak.

e) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanlığı

MADDE 15- *(1) Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) Bakanlık teşkilatının her türlü faaliyet ve işlemleriyle ilgili olarak teftiş, inceleme ve soruşturmalar yapmak.

b) Bakanlık teşkilatının denetimi altındaki her türlü kuruluşun faaliyet ve işlemleri ile ilgili olarak Bakanlığın görev ve yetkileri çerçevesinde teftiş, inceleme ve soruşturmalar yapmak.

c) Özel anlaşmalara dayalı olarak Bakanlığa verilmiş görevlere ilişkin konularda ilgili merciler, gerçek ve tüzel kişiler nezdinde inceleme, denetleme ve soruşturma yapmak.

ç) Bakanlığın amaçlarını daha iyi gerçekleştirmek, mevzuata, plan ve programa uygun çalışmasını sağlamak üzere gerekli teklifleri hazırlamak ve Makama sunmak.

d) Mevzuatın Bakanlığa ve Dış Ticaret Kontrolörlerine tanıdığı teftiş, inceleme ve soruşturma yetkilerini kullanmak.

e) Makam tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

(2) Denetime tabi olan gerçek ve tüzel kişiler, gizli dahi olsa bütün belge, defter ve bilgileri ibraz etmek, para ve para hükmündeki evrakı ve ayniyatı ilk talep halinde Dış Ticaret Kontrolörlerine göstermek ve Dış Ticaret Kontrolörlerinin saymasına ve incelemesine yardımcı olmak zorundadır. Dış Ticaret Kontrolörleri, görevleri sırasında tüm resmî daire, kurum, kuruluş ve kamuya yararlı derneklerle, gerçek ve tüzel kişilerden gerekli yardım, bilgi, evrak, kayıt ve belgeleri istemeye yetkilidir. Kanunî bir engel olmadıkça bu isteğin yerine getirilmesi zorunludur.

(3) Stajyer Dış Ticaret Kontrolörlüğüne giriş ve yeterlik sınavlarının usul ve esasları, Dış Ticaret Kontrolörlüğüne yükselme, Dış Ticaret Kontrolörlerinin görev, yetki ve sorumlulukları ile Başkanlığın çalışma usul ve esasları yönetmelikle belirlenir.

Hukuk Müşavirliği
MADDE 16- *(1) Hukuk Müşavirliğinin görevleri şunlardır:*

a) Bakanlığın taraf olduğu adlî ve idarî davalarda, tahkim yargılamasında ve icra işlemlerinde Bakanlığı temsil etmek, dava ve icra işlemlerini takip etmek, anlaşmazlıkları önleyici hukukî tedbirleri zamanında almak.

b) Bakanlık hizmetleriyle ilgili olarak diğer kamu kurum ve kuruluşları tarafından hazırlanan mevzuat taslaklarını, Bakanlık birimleri tarafından düzenlenecek her türlü sözleşme ve şartname taslaklarını, Bakanlık ile üçüncü kişiler arasında çıkan her türlü uyuşmazlıklara ilişkin işleri ve Bakanlık birimlerince sorulacak diğer işleri inceleyip hukukî mütalaasını bildirmek.

c) Bakanlıkça hizmet satın alma yoluyla temsil ettirilen dava ve icra takiplerine ilişkin usul ve esasları belirlemek, bunları izlemek, koordine etmek ve denetlemek.

ç) Bakanlığın amaçlarını daha iyi gerçekleştirmek, mevzuata, plan ve programa uygun çalışmalarını temin etmek amacıyla gerekli hukukî teklifleri hazırlayıp Bakana sunmak.

d) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

(2) Birinci fıkrada belirtilen her türlü dava ve takip işleri ile diğer görevler Bakanlığın Hukuk Müşavirleri ile Avukatları aracılığıyla yerine getirilir. Gerekli hallerde dava ve takip işleri Hazine Avukatları aracılığıyla veya ihtiyaç duyulması halinde Bakanlıkça belirlenecek usul ve esaslar çerçevesinde 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 22 nci maddesinde öngörülen doğrudan temin usulü ile avukatlar veya avukatlık ortaklıkları ile yapılacak avukatlık sözleşmeleri yoluyla yürütülür.

(3) Davalarda temsil yetkisi bulunan Hukuk Müşavirleri ve Avukatların bir listesi Bakanlıkça ilgili Cumhuriyet Başsavcılıklarına ve bölge idare mahkemesi başkanlıklarına verilir. Bu listelerin birer nüshası, Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından adlî yargı çevresinde, bölge idare mahkemesi başkanlığınca idarî yargı çevresinde bulunan mahkemelere gönderilir. Yüksek mahkemeler ve bölge adliye mahkemesindeki duruşmalarda temsil yetkisini kullanacakların isimleri, ilgili mahkemelerin başsavcılıklarına veya başkanlıklarına bildirilir. Listede isimleri yer alan Hukuk Müşavirleri ve Avukatlar, baroya kayıt ve vekâletname ibrazı gerekmeksizin temsil yetkilerini kullanırlar. Temsil yetkisi sona erenlerin isimleri yukarıda yazılı mercilere derhal bildirilir.

(4) Bakanlık lehine sonuçlanan dava ve icra takipleri nedeniyle hükme bağlanarak karşı taraftan tahsil edilen vekâlet ücretlerinin Avukatlara dağıtımı hakkında, 1389 sayılı Devlet Davalarını İntaç Eden Avukat ve Saireye Verilecek Ücreti Vekâlet Hakkında Kanun hükümleri kıyas yoluyla uygulanır.

Strateji Geliştirme Dairesi Başkanlığı

MADDE 17- *(1) Strateji Geliştirme Dairesi Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu, 22/12/2005 tarihli ve 5436 sayılı Kanunun 15 inci maddesi ve diğer mevzuatla strateji geliştirme ve malî hizmetler birimlerine verilen görevleri yerine getirmek.

b) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Personel Dairesi Başkanlığı
MADDE 18- *(1) Personel Dairesi Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) Bakanlığın insan gücü politikası ve planlaması ile personel sisteminin geliştirilmesi ve performans ölçütlerinin oluşturulması konusunda çalışmalar yapmak ve tekliflerde bulunmak.

b) Bakanlık personelinin atama, nakil, terfi, emeklilik ve benzeri özlük işlemlerini yürütmek.

c) Bakanlığın eğitim planını hazırlamak, uygulamak ve değerlendirmek.

ç) Eğitim faaliyetleri ile ilgili dokümantasyon, yayım ve arşiv hizmetlerini yürütmek.

d) Yurtdışı teşkilatının koordinasyonunu ve etkin işleyişini sağlamak ve raporlama faaliyetlerini koordine etmek.

e) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı
MADDE 19- *(1) Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) 5018 sayılı Kanun hükümleri çerçevesinde, Bakanlığın kiralama ve satın alma işlerini yürütmek, temizlik, aydınlatma, ısıtma, onarım, taşıma ve benzeri hizmetleri yapmak veya yaptırmak.

b) Bakanlığın taşınır ve taşınmazlarına ilişkin işlemleri ilgili mevzuat çerçevesinde yürütmek.

c) Genel evrak ve arşiv faaliyetlerini düzenlemek ve yürütmek.

ç) Bakanlık sivil savunma ve seferberlik hizmetlerini planlamak ve yürütmek.

d) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığı
MADDE 20- *(1) Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) Bakanlık projelerinin Bakanlık bilişim altyapısına uygun olarak tasarlanmasını ve uygulanmasını sağlamak, teknolojik gelişmeleri takip etmek ve Bakanlık otomasyon stratejilerini belirlemek, bilgi güvenliği ve güvenilirliği konusunun gerektirdiği önlemleri almak, politikaları ve ilkeleri belirlemek, kamu bilişim standartlarına uygun çözümler üretmek.

b) Bakanlığın bilgi işlem hizmetlerini yürütmek.

c) Bakanlığın internet sayfaları, elektronik imza ve elektronik belge uygulamaları ile ilgili teknik çalışmaları yapmak.

ç) Bakanlık hizmetleriyle ilgili bilgileri toplamak ve veri tabanları oluşturmak.

d) Bakanlığın bilişim altyapısının kurulumu, bakımı, ikmali, geliştirilmesi ve güncellenmesi ile ilgili işleri yürütmek, haberleşme güvenliğini sağlamak ve bu konularda görev üstlenen personelin bilgi teknolojilerindeki gelişmelere paralel olarak düzenli şekilde hizmet içi eğitim almalarını sağlamak.

e) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirliği
MADDE 21- *(1) Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirliğinin görevleri şunlardır:*

a) Bakanlığın basın ve halkla ilişkilerle ilgili faaliyetlerini planlamak ve bu faaliyetlerin belirlenen usul ve ilkelere göre yürütülmesini sağlamak.

b) 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanununa göre yapılacak bilgi edinme başvurularını etkin, süratli ve doğru bir şekilde sonuçlandırmak üzere gerekli tedbirleri almak.

c) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Özel Kalem Müdürlüğü

MADDE 22- *(1) Özel Kalem Müdürlüğünün görevleri şunlardır:*

a) Bakanın çalışma programını düzenlemek.

b) Bakanın resmî ve özel yazışmalarını, protokol ve tören işlerini düzenlemek ve yürütmek.

c) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Bakanlık Müşavirleri

MADDE 23- *(1) Bakanlıkta, önem ve öncelik taşıyan konularda Bakana yardımcı olmak üzere yirmi Bakanlık Müşaviri atanabilir.*

Taşra teşkilatı

MADDE 24- *(1) Bakanlık, ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde taşra teşkilatı kurmaya yetkilidir.*

(2) Serbest bölge müdürlükleri doğrudan Bakanlığa bağlıdır.

Yurtdışı teşkilatı

MADDE 25- *(1) Bakanlık, 13/12/1983 tarihli ve 189 sayılı Kanun Hükmünde Kararname esaslarına uygun olarak yurtdışı teşkilatı kurmaya yetkilidir.*

(2) Yurtdışı teşkilatındaki Daimi Temsilci Yardımcısı, Ticaret Başmüşaviri, Ticaret Müşaviri ile Ticaret Müşavir Yardımcısı kadrolarına atanabilmek için Bakanlıkta Dış Ticaret Uzmanı veya merkez denetim elemanı olmak tercih sebebidir.

(3) İkinci fıkrada sayılan kadrolara atanacak personelde, 33 üncü maddenin ikinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen eğitim şartı aranır.

(4) Bakanlığın kadrolu personelinden, dört yıllık yükseköğretim kurumlarından veya bunlara denkliği Yükseköğretim Kurulu tarafından onaylanmış fakülte veya yüksekokullardan mezun olanlar Ticaret Ataşesi kadrolarına atanabilirler.

(5) Yurtdışı teşkilatına sürekli görevle atanabilmek için bu atamanın yapıldığı tarihte merkez teşkilatı birimlerinde fiilen en az üç yıldan beri görev yapmış olmak zorunludur. Muvazzaf askerlik süresi bu süreyi kesmez. Hizmetin gerektirdiği hallerde,

Müsteşar, Müsteşar Yardımcısı, Genel Müdür ve ek gösterge itibarıyla Genel Müdüre eşdeğer unvanlar için bu süre şartı aranmaz.

(6) Yurtdışı teşkilatı kadrolarına atanacak personelin Almanca, Fransızca veya İngilizce dillerinden birini ya da görevlendirileceği ülkenin resmî dilini bilmesi şarttır.

(7) Resmî dili Türkçe veya Türkçenin lehçelerinden biri olan ülkeler dışında, daha önce yurtdışında sürekli görevlerde bulunanlar hakkında altıncı fıkra hükmü uygulanmaz.

(8) Yurtdışı teşkilatına atanacak personel, Müsteşarın başkanlığında, Müsteşar Yardımcıları veya Genel Müdürler arasından Bakan tarafından görevlendirilen üç üye ile Personel Dairesi Başkanından oluşan komisyon tarafından seçilir.

(9) Yurtdışı teşkilatında görev süresi dört yıldır. İkinci yılın sonunda başka bir ülkeye yapılacak naklen tayinlerde yeni görev yerinde görev süresi üç yıldır.

(10) Disiplin Kurulu kararı ile dış göreve devam etmesi sakıncalı görülenler veya dış görev için belirlenen performans ölçütlerini karşılayamayanlar, sekizinci fıkra uyarınca oluşturulan komisyonun teklifi üzerine süresinden önce geri çekilebilir.

(11) İlgili meslek veya özel sektör kuruluşları, Bakanlıkça belirlenecek esaslar çerçevesinde, en az dört yıllık yükseköğretim kurumlarından mezun olan ve yurtiçinde ya da yurtdışında dış ticaret alanında en az beş yıllık deneyime sahip kişileri Bakanlığın yurtdışı teşkilatında sektör uzmanı olarak çalıştırabilir.

(12) Yurtdışı teşkilatı kadrolarına yapılacak atamalar ile bu maddenin uygulanmasına ilişkin diğer hususlar yönetmelikle belirlenir.

Döner sermaye işletmesi

MADDE 26- *(1) Bakanlık, ihracatın geliştirilmesi ve ithalatın yönlendirilmesi kapsamında yapılacak faaliyetler, dış ticarette ürün denetimleriyle ilgili faaliyetler, dış ticarette ürün denetimlerine yönelik uygunluk değerlendirmesi faaliyetleri, ürün denetimlerinde ihtiyaç duyulan laboratuvarların kurulması ve mevcutların geliştirilmesi faaliyetleri, ürün denetimlerinde numune alımı ve analizi masrafları ile dış ticaret denetimleri kapsamında alınan ve firmalarca belli süreler dâhilinde geri alınmayan numunelerin satışını yapma, dış ticaretin geliştirilmesine ilişkin kurs, konferans,*

toplantı, seminer, envanter, projelendirme, uygulama, araştırma, geliştirme, yayın, rehberlik, danışmanlık, yönetim, işletme, yurtdışı teşkilatının geliştirilmesi ve benzeri hizmetleri yapmak, yaptırmak veya bunlara katılmak üzere gerekli olan yerlerde ve sayıda döner sermaye işletmesi kurabilir.

(2) Döner sermaye işletmeleri kurmak üzere Bakanlığa yirmi milyon Türk Lirası sermaye tahsis edilmiştir. İhtiyaç duyulması halinde tahsis olunan sermaye, Bakanlar Kurulu tarafından beş katına kadar artırılabilir. Döner sermaye faaliyetlerinden elde edilen kârlar, ödenmiş sermayeye tahsis edilen tutara ulaşıncaya kadar sermayeye eklenir. Ödenmiş sermaye tutarı tahsis edilen sermaye tutarına ulaştıktan sonra, yılsonu kârı hesap dönemini izleyen Nisan ayının sonuna kadar genel bütçeye gelir kaydedilmek üzere ilgili muhasebe birimi hesabına yatırılır.

(3) Tahsis edilen sermaye; ayni yardımlar, döner sermaye faaliyetlerinde kullanılmak üzere işletmeye verilen mallar ile döner sermaye faaliyetlerinden elde edilecek kârlardan oluşur. Bağış ve yardımlar sermaye limitine bakılmaksızın sermayeye ilave edilir.

(4) Döner sermaye işletmesinin gelirleri; bu maddenin birinci fıkrasında sayılan gelir getirici faaliyetlerden elde edilen gelirler ile İhracatçı Birliklerinin aylık gerçekleşen gelirlerinin en çok %10'u, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliğinin aylık gerçekleşen gelirlerinin en çok %1'i olmak üzere, Bakan tarafından onaylanarak kesinleşen katkı paylarından oluşur. İlgili kurumlarca bir önceki ayın gerçekleşen gelirlerine ait katkı payları müteakip ayın onbeşine kadar döner sermaye hesabına aktarılır. Bu maddede belirtilen şekilde hesaba aktarılmayan katkı payları amme alacağı sayılır ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre takip ve tahsil edilir.

(5) İşletmenin giderleri; birinci fıkrada belirtilen iş ve faaliyetlerin gerektirdiği harcamalar ile döner sermaye işletmelerinde istihdam edilen personele yapılacak ödemelerden oluşur. Döner sermayeden bunlar dışında herhangi bir harcama yapılamaz.

(6) Malî yılın bitiminden başlayarak iki ay içinde hazırlanacak bilanço ve ekleri ile bütün gelir ve gider belgeleri Sayıştaya, bilanço ve eklerinin birer örneği de aynı süre içinde Maliye Bakanlığına gönderilir.

(7) Bakanlık hizmetleri için döner sermayeden temin edilen taşınmazlar, tapuda Hazine adına tescil edilerek Bakanlık adına tahsis edilir.

(8) Döner sermaye işletmesinin faaliyet alanları, çalışma usul ve esasları, giderleri, işletilmesi ile hesap usullerine ilişkin hususlar Maliye Bakanlığının görüşü üzerine çıkarılan yönetmelikle tespit edilir.

Yöneticilerin sorumlulukları

MADDE 27- *(1) Bakanlığın her kademedeki yöneticileri, görevlerini mevzuata, stratejik plan ve programlara, performans ölçütlerine ve hizmet kalite standartlarına uygun olarak yürütmekten üst kademelere karşı sorumludur.*

Yetki devri

MADDE 28- *(1) Bakan, Müsteşar ve her kademedeki Bakanlık yöneticileri sınırlarını açıkça belirtmek ve yazılı olmak şartıyla yetkilerinden bir kısmını alt kademelere devredebilir. Yetki devri, uygun araçlarla ilgililere duyurulur.*

Koordinasyon ve işbirliği

MADDE 29- *(1) Bakanlık, hizmet ve görevleriyle ilgili konularda, diğer bakanlıkların ve kamu kurum ve kuruluşlarının uyacakları esasları mevzuata uygun olarak belirlemekle, kaynak israfını önleyecek ve koordinasyonu sağlayacak tedbirleri almakla görevli ve yetkilidir.*

(2) Bakanlık, diğer bakanlıkların hizmet alanına giren konulara ilişkin faaliyetlerinde, ilgili bakanlıklara danışmak ve gerekli işbirliği ve koordinasyonu sağlamaktan sorumludur.

Düzenleme yetkisi

MADDE 30- *(1) Bakanlık; görev, yetki ve sorumluluk alanına giren ve önceden kanunla düzenlenmiş konularda idarî düzenlemeler yapabilir.*

Atama

MADDE 31- *(1) 2451 sayılı Bakanlıklar ve Bağlı Kuruluşlarda Atama Usulüne İlişkin Kanunun eki cetvellerde sayılanlar dışında kalan memurların atamaları Bakan tarafından yapılır. Bakan bu yetkisini alt kademelere devredebilir.*

Kadrolar

MADDE 32- *(1) Kadroların tespiti, ihdası, kullanımı ve iptali ile kadrolara ilişkin diğer hususlar 190 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine göre düzenlenir.*

Dış Ticaret Uzmanlığı

MADDE 33- *(1) Bakanlık, görev alanına giren konularda çalıştırılmak üzere Dış Ticaret Uzmanı ve Dış Ticaret Uzman Yardımcısı istihdam eder.*

(2) Dış Ticaret Uzman Yardımcılığına atanabilmek için 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48 inci maddesinde sayılan genel şartlara ek olarak aşağıdaki şartlar aranır:

a) En az dört yıllık eğitim veren yükseköğretim kurumlarının siyasal bilgiler, hukuk, iktisadi ve idari bilimler, iktisat, işletme, mühendislik ve ziraat fakülteleri, diğer fakültelerin dış ticaret, uluslararası ticaret, matematik ve istatistik bölümleri ile Bakanlığın görev alanına giren konularda en az dört yıllık eğitim veren veya bunlara denkliği Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilen yurtiçindeki ve yurtdışındaki yükseköğretim kurumlarından mezun olmak,

b) Yönetmelikle belirlenen yabancı dillerden en az birini iyi derecede bilmek,

c)Yapılacak yarışma sınavında başarılı olmak, gerekir.

(3) İkinci fıkraya göre Dış Ticaret Uzman Yardımcılığına atananlar, en az üç yıl fiilen çalışmak kaydıyla açılacak Dış Ticaret Uzmanlığı Yeterlik Sınavına girme hakkını kazanırlar.

(4) Dış Ticaret Uzmanlığı Yeterlik Sınavında iki defa başarısız olanlar veya sınava girmeye hak kazandığı yılı izleyen iki yıl içinde geçerli mazereti olmaksızın iki sınav hakkını kullanmayanlar, Dış Ticaret Uzman Yardımcılığı unvanını kaybederler ve durumlarına uygun diğer kadrolara atanırlar.

(5) Dış Ticaret Uzman Yardımcılığı yarışma sınavı, yazılı ve sözlü aşamalardan oluşur. Yazılı sınavda yüz tam puan üzerinden en az yetmiş puan almak kaydıyla en yüksek puan alandan başlamak üzere, sınav ilanında belirtilen kadro sayısının üç katı sözlü sınava çağrılır. Bu şekilde çağrılan en düşük puana sahip adayla aynı puanı alanlar da sözlü sınava alınır.

(6) Dış Ticaret Uzmanı ve Dış Ticaret Uzman Yardımcılarının mesleğe alınmaları, yetiştirilmeleri, yeterlik ve yarışma sınavları ve bunların eğitime tabi tutulmalarına ilişkin esaslar ile diğer hususlar yönetmelikle düzenlenir.

Ürün Denetmenliği

MADDE 34- (1) Bakanlık taşra teşkilatında istihdam edilmek üzere Ürün Denetmenleri, en az dört yıllık lisans eğitimi veren ve yönetmelikle belirlenen fakülte veya yüksekokullar ile bunlara denkliği Yükseköğretim Kurulunca onaylanan fakülte veya yüksekokullardan mezun olanlar arasından yapılan yarışma sınavı sonucuna göre mesleğe Ürün Denetmen Yardımcısı olarak atanırlar.

(2) Bunlar en az üç yıl çalışmak kaydıyla yeterlik sınavına girmeye hak kazanırlar. Yapılan yeterlik sınavında başarılı olanlar, Ürün Denetmeni kadrosuna atanırlar.

(3) Bunların mesleğe alınmaları, yarışma sınavları, yetiştirilmeleri, yeterlik sınavları, görev, yetki ve sorumlulukları, atama ve yer değiştirmeleri ile çalışma usul ve esasları yönetmelikle düzenlenir.

Malî haklar

MADDE 35- *(1) Bakanlık merkez teşkilatında; Müsteşar, Müsteşar Yardımcısı, Genel Müdür, Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı, 1. Hukuk Müşaviri, Genel Müdür Yardımcısı, Bakanlık Müşavirleri, Basın ve Halkla İlişkiler Müşaviri, Özel Kalem Müdürü, Daire Başkanı, Hukuk Müşaviri, Dış Ticaret Uzmanı, İhracatı Geliştirme Uzmanı, Dış Ticaret Uzman Yardımcısı ve İhracatı Geliştirme Uzman Yardımcısı ile taşra teşkilatında Bölge Müdürü, Serbest Bölge Müdürü, Bölge Müdür Yardımcısı, Serbest Bölge Müdür Yardımcısı kadroları karşılık gösterilmek kaydıyla, 657 sayılı Kanun ve diğer kanunların sözleşmeli personel hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın sözleşmeli olarak çalıştırılabilir.*

(2) Birinci fıkra kapsamına giren personele, bu Kanun Hükmünde Kararnameye ekli (II) sayılı cetvelde unvanlar itibarıyla yer alan taban ve tavan ücretleri arasında kalmak üzere, Bakan tarafından belirlenen tutarda aylık ücret ödenir. Söz konusu personele, çalıştıkları günlerle orantılı olarak (hastalık ve yıllık izinleri dâhil) Ocak, Nisan, Temmuz ve Ekim aylarında birer aylık sözleşme ücreti tutarında ikramiye ödenir. Bunlardan üstün gayret ve çalışmaları sonucunda emsallerine göre başarılı çalışma yaptıkları tespit edilenlere Bakanın onayı ile Haziran ve Aralık aylarında birer aylık sözleşme ücreti tutarına kadar teşvik ikramiyesi ödenebilir.

(3) Birinci fıkrada belirtilen kadrolarda fiilen çalışanlara, 657 sayılı Kanunda belirtilen en yüksek Devlet memuru aylığının (ek gösterge dâhil);

a) 9 ila 7 nci derecelerden aylık alanlara % 25'ini,

b) 6 ila 4 üncü derecelerden aylık alanlara % 30'unu,

c) 3 ila 1 inci derecelerden aylık alanlara % 35'ini,

geçmemek üzere, Bakanlıkça tespit edilen usul ve esaslar çerçevesinde her ay aylıkla birlikte damga vergisi hariç herhangi bir kesintiye tabi olmaksızın peşin olarak fazla çalışma ücreti ödenir.

(4) Bakanlık merkez, taşra ve döner sermaye teşkilatında, kadro karşılığı sözleşmeli çalışanlar hariç olmak üzere, 657 sayılı Kanuna göre aylık alan memurlar ile anılan Kanunun 4 üncü maddesinin (B) fıkrası uyarınca sözleşmeli olarak çalışan personele en yüksek Devlet memuru aylığının (ek gösterge dâhil) %200'ünü geçmemek üzere her ay ek ödeme yapılabilir. Ek ödemenin oranı ile esas ve usulleri; görev yapılan birim ve iş hacmi, görevin önem ve güçlüğü, görev yerinin özelliği, çalışma süresi, personelin sınıfı, kadro veya görev unvanı, derecesi, atanma usulü ile emsali veya benzeri görev ve unvanlarda bulunan personele malî haklar kapsamında yapılan her türlü ödemeler dâhil almakta oldukları toplam ödeme tutarları gibi kriterler birlikte veya ayrı ayrı dikkate alınarak, Maliye Bakanlığının uygun görüşü üzerine Bakan tarafından belirlenir. Ek ödemenin hak kazanılmasında ve ödenmesinde aylıklara ilişkin hükümler uygulanır ve bu ek ödeme damga vergisi hariç herhangi bir vergiye tabi tutulmaz. Bu madde uyarınca yapılacak ek ödeme, ilgili mevzuatı uyarınca ödenmekte olan zam, tazminat, ödenek, döner sermaye payı, ikramiye, ücret ve her ne ad altında olursa olsun yapılan benzeri ödemelerin hesabında dikkate alınmaz.

Çalışma grupları

MADDE 36- *(1) Bakanlık, görev alanına giren konularla ilgili olarak çalışmalarda bulunmak üzere diğer bakanlıklar, kamu kurum ve kuruluşları, meslek kuruluşları, sivil toplum kuruluşları, özel sektör temsilcileri ve konu ile ilgili uzmanların katılımı ile geçici çalışma grupları oluşturabilir.*

Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonu

MADDE 37- *(1) İhracata yönelik Devlet destekleri kapsamında Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonu ile ilgili yetki ve görevler ile her türlü işlemler Bakanlık tarafından yürütülür.*

(2) Bakanlık, Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri kapsamında yapılan ödemelere ilişkin iş ve işlemleri, Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile görevlendireceği ilgili diğer kurum ve kuruluşlar vasıtasıyla da

gerçekleştirebilir. *İhracata yönelik Devlet destekleri kapsamında Destekleme Fiyat İstikrar Fonuna aktarılmak üzere ilgili yıl merkezi yönetim bütçe kanununda Bakanlık bütçesi için öngörülen ödenek, ilgili mevzuatı çerçevesinde yapılacak destek ödemelerinde kullanılmak üzere, ilgili kuruluşlar tarafından bildirilen tutarların karşılanması için Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonuna tahakkuka bağlanmak suretiyle ödenir. Aktarılan bu tutar, ihracata yönelik Devlet desteklerine dair mevzuat hükümleri çerçevesinde kullandırılır.* ***Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri kapsamında yapılan destek ödemelerinin Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşlar vasıtasıyla yapılması halinde, ilgili mevzuatında belirtilen usul ve esaslar çerçevesinde destekten yararlanmak isteyen başvuru sahipleri bu kuruluşlara başvurur. Başvuruya istinaden bu kuruluşlarca ilgili mevzuatında belirtilen usul ve esaslar kapsamında inceleme yapılır ve destek ödemeleri tutarları tespit edilir. Destek ödemelerine ilişkin tahakkuk listeleri bu kuruluşlarca Bakanlığa sunularak Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan başvuru sahiplerinin hesabına aktarılması gereken tutarlar bildirilir. Bakanlık münhasıran bu tahakkuk listelerine istinaden Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan gerekli ödemelerin yapılmasını bu maddeye istinaden belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde sağlar. Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan bu şekilde yapılan destek ödemelerine ilişkin olarak Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşlar Bakanlığa karşı malî açıdan sorumludur.*** *Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri kapsamında verilen krediler ile yapılan fazla veya yersiz ödemeler amme alacağı sayılır ve* ***Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşlar nezdinde*** *6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre takip ve tahsil edilir. Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce ihracata yönelik Devlet destekleri kapsamında yapılan ödemelere ilişkin olarak ortaya çıkmış veya çıkacak hukukî ihtilaflar sonucunda mahkemelerce hak sahiplerine ödenmesine karar verilen Devlet destekleri kapsamındaki ödemeler de Bakanlıkça Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan yapılır.*

(3) Bu madde kapsamında Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan yapılan ihracata yönelik Devlet desteklerinin harcanması, belgelendirilmesi, muhasebeleştirilmesi, belgelerin muhafazası ve ibrazı, raporlanması, kontrolü ile Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlık tarafından bu madde çerçevesinde görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşların denetimine ilişkin usul ve esaslar Bakanlıkça belirlenir.

Yürürlükten kaldırılan ve değiştirilen hükümler

MADDE 38- *(1) 28/7/1967 tarihli ve 933 sayılı Kalkınma Planının Uygulanması Esaslarına Dair Kanun yürürlükten kaldırılmıştır.*

(2) 9/12/1994 tarihli ve 4059 sayılı Hazine Müsteşarlığı ile Dış Ticaret Müsteşarlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun;

a) Adı "Hazine Müsteşarlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun" şeklinde,

b) Birinci Kısmının başlığı "Hazine Müsteşarlığının Amaç, Ana Hizmet Birimleri, Görev ve Teşkilatı ile Müsteşarı" şeklinde,

c) 1 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan "faaliyetler ile yatırım ve yatırım teşvik faaliyetlerini" ibaresi "faaliyetleri" şeklinde, "kurulmalarına" ibaresi "kurulmasına" şeklinde ve "dokuz" ibaresi "yedi" şeklinde,

ç) 4 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Müsteşarlıkların merkez teşkilatları ekli cetvellerin (A) ve (B) bölümlerinde gösterilmiştir." cümlesi "Müsteşarlığın merkez teşkilatı ekli cetvelin (A) bölümünde gösterilmiştir." şeklinde,

d) İkinci Kısmının başlığı "Müsteşarlığın Danışma, Denetim ve Yardımcı Birimleri" şeklinde,

e) 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinde yer alan "Hukuk Müşavirlikleri ile Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirlikleri" ibaresi "Hukuk Müşavirliği ile Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirliği" şeklinde, (f) bendinde yer alan "10'ar" ibaresi "10" şeklinde ve (g) bendinde yer alan "Personel Dairesi Başkanlıkları, İdari ve Mali İşler Dairesi Başkanlıkları" ibaresi "Personel Dairesi Başkanlığı ile İdari ve Mali İşler Dairesi Başkanlığı" şeklinde,

f) Üçüncü Kısmının başlığı "Müsteşarlığın Taşra ve Yurt Dışı Teşkilatları İle Bağlı Kuruluşları ve Döner Sermayesi" şeklinde,

g) 6 ncı maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde yer alan "müsteşarlıkların bütçelerine" ibaresi "Müsteşarlığın bütçesine" şeklinde,

ğ) 7 nci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde yer alan "Sınavda başarılı olanlar çalıştıkları Müsteşarlığa göre "Hazine Uzmanı" veya "Dış Ticaret Uzmanı" unvanını alırlar." cümlesi "Sınavda başarılı olanlar "Hazine Uzmanı" unvanını

alırlar." şeklinde, (e) bendinde yer alan "Müsteşarlıkların merkez teşkilatlarında" ibaresi "Müsteşarlığın merkez teşkilatında" şeklinde,

h) Ek 1 inci maddesinde yer alan "müsteşarlıkların bağlı bulunduğu bakanlar" ibaresi, "Müsteşarlığın bağlı bulunduğu Bakan" şeklinde,

değiştirilmiştir.

(3) 4059 sayılı Kanunun;

a) 1 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan ", dış ticaret politikalarının tespitine yardımcı olmak, tespit olunan bu politikalar çerçevesinde ihracat, ihracatı teşvik, ithalat, yurt dışı müteahhitlik hizmetleri ve ikili ve çok taraflı ticari ve ekonomik ilişkileri düzenlemek, uygulamak, uygulamanın izlenmesi ve geliştirilmesini teminen Dış Ticaret Müsteşarlığının," ibaresi, "Yabancı Sermaye, Teşvik ve Uygulama," ibaresi ve "; Dış Ticaret Müsteşarlığının ana hizmet birimleri ise İhracat, İthalat, Anlaşmalar, Avrupa Birliği, Serbest Bölgeler, Dış Ticarette Standardizasyon ile Ekonomik Araştırmalar ve Değerlendirme Genel Müdürlüklerinden müteşekkil olmak üzere yedi Genel Müdürlükten" ibaresi,

b) 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (f) ve (g) bentleri,

c) 3 üncü maddesi,

ç) 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi,

d) 6 ncı maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yer alan "Serbest Bölge Müdürlükleri doğrudan Dış Ticaret Müsteşarlığına bağlıdır." cümlesi ve (c) bendi,

e) Dördüncü Kısmının başlığında yer alan "Dış Ticarette Standardizasyon Denetmenliği," ibaresi,

f) 7 nci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yer alan "Müdürlüğü ile Ekonomik Araştırmalar ve Değerlendirme Genel", ", Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı" ve "Bölge Müdürü, Bölge Müdür Yardımcısı, Serbest Bölge Müdürü, Serbest Bölge Müdür Yardımcısı, Dış Ticarette Standardizasyon Denetmeni ve Dış Ticarette Standardizasyon Denetmen Yardımcısı kadrolarına atanacaklarda ise, bu maddenin (b) bendinde belirtilen eğitim şartı aranır." cümlesi, (c) bendinin beşinci cümlesinde yer alan "ve Dış Ticaret Uzmanı", altıncı cümlesinde yer alan ", Dış

Ticaret Uzmanı" ve "veya Dış Ticaret Uzmanı" ibareleri, (d) bendi, (e) bendinde yer alan "Bölge Müdürü ve Bölge Müdür Yardımcısı, Serbest Bölge Müdürü ve Serbest Bölge Müdür Yardımcısı", "Dış Ticaret Uzmanı,", "Dış Ticaret Uzman Yardımcısı," ibareleri ile "Münhasıran Serbest Bölge Müdürlüklerinde çalıştırılmak üzere, bu maddenin (b) bendinde belirtilen eğitim şartını yerine getirmek kaydıyla uzmanlık gerektiren işlerde bu madde hükümlerine göre personel istihdam edilebilir. Serbest Bölge Müdürlüklerinde çalışan personele Bütçeden maaş ve ücretlerin toplam tutarına kadar her ay tazminat ödenir." cümleleri ve (f) bendinde yer alan "Ticaret Başmüşaviri,", "Ticaret Müşaviri,", "Ticaret Müşavir Yardımcısı" ve "ve Ticaret Ataşesi" ibareleri,

g) 8 inci maddesinin birinci fıkrasının (B) bendinin (d) alt bendinde yer alan "Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğü, Teşvik ve Uygulama Genel Müdürlüğü" ibaresi,

ğ) Ek 2 nci maddesi,

h) Ek 3 üncü maddesi,

ı) Eki ek (I) sayılı cetvelin (A) bölümünün "Ana Hizmet Birimleri" kısmında yer alan "ö.Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğü" ve "7.Teşvik ve Uygulama Genel Müdürlüğü" ibareleri,

i) Eki ek (I) sayılı cetvelin (B) bölümü,

j) Eki (II) sayılı cetvel, yürürlükten kaldırılmıştır.

(4) 4059 sayılı Kanunda yer alan

a) "Müsteşarlar" ibaresi "Müsteşar" şeklinde,

b) "Müsteşarlara" ibaresi "Müsteşara" şeklinde,

c) "Müsteşarlıklar" ibaresi "Müsteşarlık" şeklinde,

ç) "Müsteşarlıklara" ibaresi "Müsteşarlığa" şeklinde,

d) "Müsteşarlıklarca" ibaresi "Müsteşarlıkça" şeklinde,

e) "Müsteşarlıklarda" ibaresi "Müsteşarlıkta" şeklinde,

f) "Müsteşarlıkların" ibaresi "Müsteşarlığın" şeklinde, değiştirilmiştir.

(5) 4059 sayılı Kanuna aşağıdaki ek madde eklenmiştir. "Finansal İstikrar Komitesi

EK MADDE 4- Finansal İstikrar Komitesi, Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanın başkanlığında, Hazine Müsteşarı ile Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu, Sermaye Piyasası Kurulu ve Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu başkanlarından oluşur. Bakanın bulunmadığı toplantılara Bakan tarafından belirlenen Komite üyesi başkanlık eder. Komitenin görüşeceği konuların mahiyet ve özelliğinin gerektirdiği durumlarda, Komiteye Bakan tarafından diğer bakanlar ve kamu görevlileri de çağrılabilir.

Finansal İstikrar Komitesinin görevleri şunlardır:

a) Finansal sistemin bütününe sirayet edebilecek sistemik risklerin belirlenmesi, izlenmesi ve bu tür risklerin azaltılması için gerekli tedbir ve politika önerilerini tespit etmek.

b) İlgili birimlere sistemik risklerle ilgili uyarılar yapmak, uyarı ve politika önerileri ile ilgili uygulamaları takip etmek.

c) İlgili kurumlar tarafından hazırlanacak sistemik risk yönetim planlarını değerlendirmek.

ç) Sistemik risk yönetimine ilişkin koordinasyonu sağlamak.

d) Görev alanı ile ilgili olarak, kamu kurum ve kuruluşlarından her türlü veri ve bilgiyi sağlamak, kurumlar arasında politikaların ve uygulamaların koordinasyonunu sağlamak.

e) Mevzuatla yetki verilen diğer konularda karar almak.

Komite toplantılarının sonuçları ve Komite tarafından alman kararlar hakkında Bakan tarafından Bakanlar Kuruluna bilgi sunulur."

(6) 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (I) sayılı cetvelin Dış Ticaret Müsteşarlığına ait bölümleri yürürlükten kaldırılmış ve ekli (1) sayılı listede yer alan kadrolar ihdas edilerek 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (I) sayılı cetvele Ekonomi Bakanlığı bölümü olarak eklenmiştir.

Düzenleyici işlemler

GEÇİCİ MADDE 1- *(1) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin uygulanmasına ilişkin düzenlemeler, bir yıl içinde yürürlüğe konulur. Bu düzenlemeler yürürlüğe girinceye kadar mevcut düzenlemelerin bu Kanun Hükmünde Kararnameye aykırı olmayan hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.*

Hak ve yetkiler ile personelin devri ve atıflar

GEÇİCİ MADDE 2- *(1) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihte Dış Ticaret Müsteşarlığı merkez, taşra ve yurtdışı teşkilatları ile Hazine Müsteşarlığından Bakanlığa devredilen Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğü ile Teşvik ve Uygulama Genel Müdürlüğüne ait her türlü taşınır, taşıt, araç, gereç ve malzeme, her türlü borç ve alacaklar, yazılı ve elektronik ortamdaki her türlü kayıtlar ve diğer dokümanlar ile kadro ve pozisyonlarda bulunan personel hiçbir işleme gerek kalmaksızın Ekonomi Bakanlığına devredilmiş sayılır. Mülkiyeti Hazineye ait veya Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki taşınmazlardan Maliye Bakanlığınca, Dış Ticaret Müsteşarlığına tahsis edilmiş taşınmazlar hiçbir işleme gerek kalmaksızın tahsis amacında kullanılmak üzere Ekonomi Bakanlığına tahsis edilmiş sayılır.*

(2) Ekonomi Bakanlığının 2011 malî yılı harcamaları, 6091 sayılı 2011 Yılı Merkezi Yönetim Bütçe Kanununa istinaden Maliye Bakanlığınca yeni bir düzenleme yapılıncaya kadar, Dış Ticaret Müsteşarlığı ve İhracatı Geliştirme Etüd Merkezinin 2011 yılı bütçesinde yer alan ödenekler ile Hazine Müsteşarlığının Ekonomi Bakanlığına devredilen birimlerine ait bütçe ödeneklerinden karşılanır.

(3) 4059 sayılı Hazine Müsteşarlığı ile Dış Ticaret Müsteşarlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun uyarınca kurulan ve işletilen döner sermaye işletmesine ait her türlü taşınır ve taşınmaz, araç, gereç, malzeme, demirbaş ve taşıtlar, her türlü borç ve alacaklar, yazılı ve elektronik ortamdaki her türlü kayıtlar ve diğer dokümanlar ile kadro ve pozisyonlarda bulunan personel, başkaca bir işleme gerek kalmaksızın, bu Kanun Hükmünde Kararname ile kurulan Ekonomi Bakanlığı döner sermaye işletmesine devredilir ve Ekonomi Bakanlığının döner sermaye işletmesi olarak faaliyetlerine devam eder.

(4) 4059 sayılı Kanun ile kurulan İhracatı Geliştirme Etüd Merkezine ait her türlü taşınır, taşıt, araç, gereç ve malzeme, her türlü borç ve alacaklar, yazılı ve elektronik ortamdaki her türlü kayıtlar ve diğer dokümanlar ile kadro ve pozisyonlarda bulunan personel hiçbir işleme gerek kalmaksızın Ekonomi Bakanlığına devredilmiş sayılır. Mülkiyeti İhracatı Geliştirme Etüd Merkezine ait taşınmazlar bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç bir ay içinde tapuda resen Hazine adına tescil edildikten sonra, tahsis amacında kullanılmak üzere Ekonomi Bakanlığına tahsis edilmiş sayılır.

(5) Teşkilat, personel, kadro, demirbaş devri ve benzeri hususlarda ortaya çıkabilecek tereddütleri gidermeye Ekonomi Bakanı yetkilidir. Hazine Müsteşarlığının bu Kanun Hükmünde Kararname ile Ekonomi Bakanlığına devredilen birimleri ile ilgili olarak yukarıda belirtilen hususlarda ortaya çıkabilecek tereddütler, Ekonomi Bakanı ile Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakan arasında yapılacak protokolle giderilir.

(6) Mevzuatta Dış Ticaret Müsteşarlığına, İhracatı Geliştirme Etüd Merkezine ve Hazine Müsteşarlığının bu Kanun Hükmünde Kararname ile Ekonomi Bakanlığına devredilen birimlerinin görevleri nedeniyle Hazine Müsteşarlığına yapılmış olan atıflar Ekonomi Bakanlığına yapılmış sayılır.

(7) Mevzuatta Serbest Bölgeler Genel Müdürlüğüne yapılan atıflar, bu Kanun Hükmünde Kararname ile kurulan Serbest Bölgeler, Yurtdışı Yatırım ve Hizmetler Genel Müdürlüğüne, Dış Ticarette Standardizasyon Genel Müdürlüğüne yapılan atıflar bu Kanun Hükmünde Kararname ile kurulan Ürün Güvenliği ve Denetimi Genel Müdürlüğüne, Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğü ile Teşvik ve Uygulama Genel Müdürlüğüne yapılan atıflar bu Kanun Hükmünde Kararname ile kurulan Teşvik Uygulama ve Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğüne yapılmış sayılır.

Geçiş hükümleri

GEÇİCİ MADDE 3- *(1) Dış Ticaret Müsteşarlığında Serbest Bölgeler Genel Müdürü, Dış Ticarette Standardizasyon Genel Müdürü, İdari ve Mali İşler Dairesi Başkam ve Müsteşarlık Müşaviri kadrosunda bulunanlar ile bu Kanun Hükmünde Kararname ile Hazine Müsteşarlığından Bakanlığa devredilen Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğü ve Teşvik ve Uygulama Genel Müdürlüğünde Genel Müdür, Genel Müdür Yardımcısı ve Daire Başkanı kadrolarında bulunanların görevleri, bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihte sona erer. Bu fıkra uyarınca görevleri sona erenler ekli (2) sayılı liste ile ihdas edilen Bakanlık Müşaviri kadrolarına halen bulundukları kadro dereceleriyle atanmış sayılırlar. Bu madde uyarınca ihdas edilen Bakanlık Müşaviri kadroları, herhangi bir sebeple boşalması halinde hiçbir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır.*

(2) İhracatı Geliştirme Etüd Merkezinde istihdam edilen ve 657 sayılı Kanunun 48 inci maddesinde öngörülen genel şartları taşıyan personelden;

a) İhracatı Geliştirme Etüd Merkezinde Başkan, Genel Sekreter Yardımcısı, 1. Hukuk Müşaviri, Daire Başkanı ve Bölge Müdürü pozisyonunda görev yapanlar ekli (2) sayılı liste ile ihdas edilen Bakanlık Müşaviri kadrolarına atanmış sayılırlar.

b) İGEME Uzmanı pozisyonunda görev yapanlar İhracatı Geliştirme Uzmam, İGEME Uzman Yardımcısı pozisyonunda görev yapanlar İhracatı Geliştirme Uzman

Yardımcısı kadrolarına atanmış sayılır. İGEME Uzmanı pozisyonunda geçirilen süreler İhracatı Geliştirme Uzmanı kadrosunda, İGEME Uzman Yardımcısı pozisyonunda geçirilen süreler İhracatı Geliştirme Uzman Yardımcısı kadrosunda geçmiş sayılır, (a) bendi kapsamında Bakanlık Müşaviri kadrolarına atanmış sayılanlardan mesleğe özel yarışma sınavı ile giren ve belirli süreli meslek içi eğitimden sonra özel bir yeterlik sınavı sonucunda İGEME Uzmanı pozisyonunda görev yapmış olanlar talepleri halinde İhracatı Geliştirme Uzmanı kadrosuna atanabilir. İhracatı Geliştirme Etüd Merkezinde (a) bendi kapsamında yer almayan unvanlarda görev yapan ve mesleğe özel yarışma sınavı ile giren ve belirli süreli meslek içi eğitimden soma özel bir yeterlik sınavı sonucunda İGEME Uzmanı pozisyonunda görev yapmış olanlar İhracatı Geliştirme Uzmanı kadrosuna atanabilir. İhracatı Geliştirme Uzmanı ve İhracatı Geliştirme Uzman Yardımcısı kadroları, herhangi bir sebeple boşalması halinde hiçbir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır.

c) Diğer personel ise Bakanlıkta boş bulunan memur kadrolarına eğitim durumları ve hizmet süreleri gibi hususlar dikkate alınarak altı ay içinde atanırlar. Bunlar, atama işlemi gerçekleşinceye kadar her türlü malî ve sosyal haklarını eski pozisyonlarına göre almaya devam ederler ve Bakanlıkça ihtiyaç duyulan işlerde görevlendirilirler.

ç) Bunların İhracatı Geliştirme Etüd Merkezinde sözleşmeli personel pozisyonlarında geçirdikleri hizmet süreleri, öğrenim durumlarına göre yükselebilecekleri dereceleri aşmamak kaydıyla kazanılmış hak aylık derece ve kademelerinin tespitinde değerlendirilir.

(3) İhracatı Geliştirme Etüd Merkezinde istihdam edilen ve 657 sayılı Kanunun 48 inci maddesinde öngörülen genel şartlan taşımayan personelden sosyal güvenlik kurumundan emeklilik hakkı kazanmamış olanlar pozisyonları ile birlikte Bakanlığa devredilmiştir. Bunların malî ve sosyal hakları ile istihdamına ilişkin diğer hususlar hakkında bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten önce yürürlükte olan mevzuat hükümlerinin uygulanmasına devam olunur. Bu pozisyonlar, herhangi bir nedenle boşalması halinde başka bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır.

(4) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihte, Hazine Müsteşarlığı Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğü ve Teşvik ve Uygulama Genel Müdürlüğüne tahsis edilen Hazine Uzman ve Hazine Uzman Yardımcısı kadrosunda bulunanlar bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir ay içinde istekleri halinde Dış Ticaret Uzman ve Dış Ticaret Uzman Yardımcısı

kadrolarına hâlen bulundukları kadro dereceleriyle atanırlar. Bu fıkraya göre atananların Hazine Uzman kadrolarında geçirdikleri süreler Dış Ticaret Uzmanı kadrosunda, Hazine Uzman Yardımcısı kadrolarında geçirdikleri süreler Dış Ticaret Uzman Yardımcısı kadrosunda geçmiş sayılır.

(5) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihte, birinci ve dördüncü fıkralarda yer alanlar hariç olmak üzere, Hazine Müsteşarlığı Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğü ve Teşvik ve Uygulama Genel Müdürlüğüne tahsis edilen kadrolarda bulunanlar bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihte başka bir işleme gerek kalmaksızın hâlen bulundukları kadro dereceleriyle Bakanlık için ihdas edilen aynı unvanlı kadrolara başka bir işleme gerek kalmaksızın atanmış sayılır.

(6) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihte, Dış Ticarette Standardizasyon Denetmeni kadrosunda bulunanlar Ürün Denetmeni kadrolarına, Dış Ticarette Standardizasyon Denetmen Yardımcısı kadrosunda bulunanlar Ürün Denetmen Yardımcısı kadrolarına, başka bir işleme gerek kalmaksızın hâlen bulundukları kadro dereceleriyle atanmış sayılır. Dış Ticarette Standardizasyon Denetmeni kadrolarında geçirilen süreler Ürün Denetmeni kadrosunda, Dış Ticarette Standardizasyon Denetmen Yardımcısı kadrolarında geçirilen süreler Ürün Denetmen Yardımcısı kadrosunda geçmiş sayılır.

(7) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihte, Dış Ticaret Müsteşarlığı kadrolarında bulunanlardan yukarıdaki fıkralarda belirtilenler dışında kalanlar, Bakanlık için ihdas edilen aynı unvanlı kadrolara halen bulundukları kadro dereceleriyle başka bir işleme gerek kalmaksızın atanmış sayılır. Yukarıdaki fıkralarda sayılanlar hariç olmak üzere kadro unvanları değişenler veya kaldırılanlar ise altı ay içerisinde Bakanlıkta kazanılmış hak aylık derecelerine uygun başka bir kadroya atanırlar. Atama işlemi yapılıncaya kadar Bakanlıkça ihtiyaç duyulan işlerde görevlendirilirler. Bunlar yeni bir kadroya atanıncaya kadar eski kadrolarına ait aylık, ek gösterge, her türlü zam ve tazminatları ile diğer malî haklarını almaya devam ederler.

(8) Dış Ticaret Müsteşarlığı, Hazine Müsteşarlığından bu Kanun Hükmünde Kararname ile Bakanlığa devredilen birimler ile İhracatı Geliştirme Etüd Merkezinde istihdam edilen sürekli işçiler kadrolarıyla, 657 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin (B) fıkrasına göre istihdam edilen sözleşmeli personel pozisyonlarıyla birlikte Bakanlığa devredilmiştir. Anılan teşkilat ve birimler adına vizeli boş sözleşmeli personel pozisyonları ile sürekli işçi kadroları, başka bir işleme gerek kalmaksızın Bakanlık adına vize edilmiş sayılır.

(9) Dış Ticaret Müsteşarlığı ve Hazine Müsteşarlığının bu Kanun Hükmünde Kararname ile Ekonomi Bakanlığına devredilen birimlerinde 4059 sayılı Kanunun 7 nci maddesinin (e) bendi uyarınca sözleşmeli olarak istihdam edilen personel Bakanlığa devredilmiştir. Bunların malî ve sosyal hakları ile istihdamına ilişkin diğer hususlar hakkında bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten önce yürürlükte olan mevzuat hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.

(10) Dış Ticaret Müsteşarlığı ve Hazine Müsteşarlığının bu Kanun Hükmünde Kararname ile Ekonomi Bakanlığına devredilen birimlerinde 4059 sayılı Kanun uyarınca kadro karşılığı sözleşmeli olarak istihdam edilen personelden bu Kanun Hükmünde Kararnamenin 35 inci maddesinin birinci fıkrasında kadro unvanları yer almayan personelin malî ve sosyal hakları hakkında bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten önce yürürlükte olan mevzuat hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.

(11) Bu madde uyarınca atanan veya atanmış sayılan personelin yeni kadrolarına atandıkları veya atanmış sayıldıkları tarih itibarıyla eski kadrolarına ilişkin olarak en son ayda aldıkları sözleşme ücreti, aylık, ek gösterge, ikramiye (bir aya isabet eden net tutarı), her türlü zam ve tazminatları, makam tazminatı, temsil tazminatı, görev tazminatı, ek ücret, ek ödeme ve benzeri adlarla yapılan her türlü ödemelerin (ilgili mevzuatı uyarınca fiili çalışmaya bağlı fazla mesai ücreti ile fiilen yapılan ders karşılığı ödenen ek ders ücreti hariç) toplam net tutarının (bu tutar sabit bir değer olarak esas alınır.); yeni atandıkları kadrolara ilişkin olarak yapılan sözleşme ücreti, aylık, ek gösterge, ikramiye (bir aya isabet eden net tutarı), her türlü zam ve tazminatları, makam tazminatı, temsil tazminatı, görev tazminat, ek ücret, ek ödeme ve benzeri adlarla yapılan her türlü ödemelerin (ilgili mevzuatı uyarınca fiili çalışmaya bağlı fazla mesai ücreti ile fiilen yapılan ders karşılığı ödenen ek ders ücreti hariç) toplam net tutarından fazla olması halinde aradaki fark tutarı, herhangi bir vergi ve kesintiye tâbi tutulmaksızın fark kapanıncaya kadar ayrıca tazminat olarak ödenir. Atandıkları veya atanmış sayıldıkları kadro unvanlarında isteğe bağlı olarak herhangi bir değişiklik olanlarla, kendi istekleriyle başka kurumlara atananlara fark tazminatı ödenmesine son verilir.

(12) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar, Dış Ticaret Müsteşarlığı ve İhracatı Geliştirme Etüd Merkezinde geçen hizmetler ile Hazine Müsteşarlığı Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğü ve Teşvik ve Uygulama Genel Müdürlüğü personeli için Hazine Müsteşarlığında geçen hizmetler, Ekonomi Bakanlığında geçmiş sayılır.

(13) Maliye Bakanlığı uhdesinde Hazine Avukatları tarafından Dış Ticaret Müsteşarlığını temsilen takip edilmekte olan dava ve icra takiplerine ilişkin dosyalar ile Hazine Müsteşarlığının bu Kanun Hükmünde Kararname ile Bakanlığa devredilen birimlerinin görevlerine ilişkin dosyalar, Maliye Bakanlığı ve Bakanlıkça müştereken belirlenecek esaslara göre bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde Bakanlığa devredilir. Bu şekilde devredilen dava ve icra takipleri ile ilgili olarak devir tarihine kadar yapılmış her türlü işlem Bakanlık adına yapılmış sayılır.

(14) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihte Dış Ticaret Müsteşarlığı yurtdışı teşkilatı birimlerinde sürekli görevde bulunanların görev süresi, bu Kanun Hükmünde Kararnamenin 25 inci maddesine göre belirlenir.

Mevcut işlerin yürütülmesi

GEÇİCİ MADDE 4- *(1) Bu Kanun Hükmünde Kararname ile kurulan Ekonomi Bakanlığı teşkilatlanıncaya kadar, Bakanlığın merkez, taşra, döner sermaye ve yurtdışı teşkilatında değişen veya yeni kurulan birimlere verilen görevler ve hizmetler, Dış Ticaret Müsteşarlığı ve ihracatı Geliştirme Etüd Merkezi ile Hazine Müsteşarlığının bu Kanun Hükmünde Kararname ile Bakanlığa devredilen teşkilatları tarafından mevcut personel eliyle yürütülmeye devam olunur.*

Kadro değişiklikleri

GEÇİCİ MADDE 5- *(1) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl süreyle 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 9 uncu maddesindeki sınırlamalara bağlı olmaksızın boş kadrolarda sınıf, unvan ve derece, dolu kadrolarda derece değişikliği yapmaya Bakanlar Kurulu yetkilidir.*

Yürürlük

MADDE 39- *(1) Bu Kanun Hükmünde Kararname yayımı tarihinde yürürlüğe girer.*

Yürütme

MADDE 40- *(1) Bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.*

(I) SAYILI CETVEL
EKONOMİ BAKANLIĞI TEŞKİLATI

Müsteşar	**Müsteşar Yardımcısı**	**Hizmet Birimleri**
Müsteşar	Müsteşar Yardımcısı	1) İhracat Genel Müdürlüğü
	Müsteşar Yardımcısı	2) İthalat Genel Müdürlüğü
	Müsteşar Yardımcısı	3) Anlaşmalar Genel Müdürlüğü
		4) Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü
		5) Teşvik Uygulama ve Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğü
		6) Serbest Bölgeler, Yurtdışı Yatırım ve Hizmetler Genel Müdürlüğü
		7) Ürün Güvenliği ve Denetimi Genel Müdürlüğü
		8) Ekonomik Araştırmalar ve Değerlendirme Genel Müdürlüğü
		9) Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanlığı
		10) Hukuk Müşavirliği
		11) Strateji Geliştirme Dairesi Başkanlığı
		12) Personel Dairesi Başkanlığı
		13) Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı
		14) Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığı
		15) Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirliği
		16) Özel Kalem Müdürlüğü

(II) SAYILI CETVEL
EKONOMİ BAKANLIĞI SÖZLEŞME ÜCRET CETVELİ
(BRÜT TL)

Kadro Unvanı	**Taban** Ücreti	**Tavan** Ücreti
Müsteşar	3.006,29	3.311,85
Müsteşar Yardımcısı	2.891,28	3.041,85
Genel Müdür, Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı	2.687,24	2.886,47
1. Hukuk Müşaviri, Genel Müdür Yardımcısı, Bakanlık Müşaviri, Strateji Geliştirme Dairesi Başkanı, Personel Dairesi Başkanı, Destek Hizmetleri Dairesi Başkanı, Bilgi İşlem Dairesi Başkanı	1.859,19	2.614,26
Daire Başkam, Basın ve Halkla İlişkiler Müşaviri, Bölge Müdürü, Serbest Bölge Müdürü, Özel Kalem Müdürü	1.804,50	2.541,69
Bölge Müdür Yardımcısı, Serbest Bölge Müdür Yardımcısı	1.739,83	2.487,13
Dış Ticaret Uzmanı, İhracatı Geliştirme Uzmanı, Hukuk Müşaviri		
Kadro Derecesi 1 Kadro Derecesi 2 Kadro Derecesi 3 Kadro Derecesi 4 Kadro Derecesi 5 Kadro Derecesi 6 Kadro Derecesi 7	1.786,30 1.758,17 1.739,83 1.721,55 1.703,22 1.684,91 1.666,57	2.487,13 2.426,03 2.407,65 2.389,59 2.371,39 2.353,08 2.334,78
Dış Ticaret Uzman Yardımcısı, İhracatı Geliştirme Uzman Yardımcısı	1.403,83	1.876,90

(1) SAYILI LİSTE

KURUMU : EKONOMİ BAKANLIĞI
TEŞKİLATI : MERKEZ

İHDAS EDİLEN KADROLARIN

Sınıfı	Unvanı	Derecesi	Serbest Kadro Adedi	Toplam
GİH	Müsteşar	1	1	1
GİH	Müsteşar Yardımcısı	1	3	3
GİH	Genel Müdür	1	8	8
GİH	Genel Müdür Yardımcısı	1	25	25
GİH	Bakanlık Müşaviri	1	20	20
GİH	Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı	1	1	1
GİH	Personel Dairesi Başkanı	1	1	1
GİH	Destek Hizmetleri Dairesi Başkanı	1	1	1
GİH	Strateji Geliştirme Dairesi Başkanı	1	1	1
GİH	Bilgi İşlem Dairesi Başkanı	1	1	1
GİH	1. Hukuk Müşaviri	1	1	1
GİH	Basın ve Halkla İlişkiler Müşaviri	1	1	1
GİH	Daire Başkanı	1	75	75
GİH	İç Denetçi	1	3	3
GİH	İç Denetçi	2	2	2
GİH	İç Denetçi	3	2	2
GİH	İç Denetçi	4	2	2
GİH	İç Denetçi	5	1	1
GİH	Hukuk Müşaviri	1	9	9
GİH	Hukuk Müşaviri	2	2	2
GİH	Hukuk Müşaviri	5	3	3
GİH	Şube Müdürü	1	227	227
GİH	Şube Müdürü	2	24	24
GİH	Şube Müdürü	3	11	11
GİH	Şube Müdürü	4	5	5

GİH	Şube Müdürü	5	3	3
GİH	Dış Ticaret Uzmanı	1	130	130
GİH	Dış Ticaret Uzmanı	2	56	56
GİH	Dış Ticaret Uzmanı	3	38	38
GİH	Dış Ticaret Uzmanı	4	99	99
GİH	Dış Ticaret Uzmanı	5	73	73
GİH	Dış Ticaret Uzmanı	6	90	90
GİH	Dış Ticaret Uzmanı	7	28	28
AH	Avukat	3	2	2
AH	Avukat	5	3	3
GİH	İhracatı Geliştirme Uzmanı	1	28	28
GİH	İhracatı Geliştirme Uzmanı	2	3	3
GİH	İhracatı Geliştirme Uzmanı	3	9	9
GİH	İhracatı Geliştirme Uzmanı	4	12	12
GİH	İhracatı Geliştirme Uzmanı	5	4	4
GİH	İhracatı Geliştirme Uzmanı	6	1	1
GİH	İhracatı Geliştirme Uzmanı	7	8	8
GİH	Savunma Uzmanı	1	1	1
GİH	Dış Ticaret Uzman Yardımcısı	8	125	125
GİH	Dış Ticaret Uzman Yardımcısı	9	92	92
GİH	İhracatı Geliştirme Uzman Yardımcısı	8	1	1
GİH	İhracatı Geliştirme Uzman Yardımcısı	9	20	20
GİH	Sivil Savunma Uzmanı	1	2	2
GİH	Şef	3	126	126
GİH	Şef	4	17	17
GİH	Şef	5	15	15
GİH	Koruma ve Güvenlik Şefi	3	2	2
GİH	Dış Ticaret Başkontrolörü	1	13	13
GİH	Dış Ticaret Başkontrolörü	2	5	5

GİH	Eğitim Uzmanı	1	8	8
GİH	Eğitim Uzmanı	3	3	3
GİH	Dış Ticaret Kontrolörü	3	2	2
GİH	Dış Ticaret Kontrolörü	4	8	8
GİH	Dış Ticaret Kontrolörü	5	4	4
GİH	Dış Ticaret Kontrolörü	6	5	5
GİH	Stajyer Dış Ticaret Kontrolörü	8	13	13
GİH	Programcı	1	12	12
GİH	Programcı	2	2	2
GİH	Programcı	3	3	3
GİH	Programcı	4	5	5
GİH	Programcı	5	4	4
GİH	Programcı	6	3	3
GİH	Programcı	7	2	2
GİH	Programcı	8	3	3
GİH	Çözümleyici	1	4	4
GİH	Çözümleyici	2	2	2
GİH	Çözümleyici	3	5	5
GİH	Çözümleyici	4	3	3
GİH	Çözümleyici	7	3	3
GİH	Raportör	1	1	1
GİH	Araştırmacı (Özelleştirme)	1	9	9
GİH	Araştırmacı (Özelleştirme)	13	6	6
GİH	Mali Hizmetler Uzmanı	1	2	2
GİH	Mali Hizmetler Uzmanı	3	2	2
GİH	Mali Hizmetler Uzmanı	4	4	4
GİH	Mali Hizmetler Uzman Yardımcısı	8	3	3
GİH	Mali Hizmetler Uzman Yardımcısı	9	4	4
GİH	Ayniyat Saymanı	1	1	1
GİH	Mütercim	6	1	1
GİH	Mütercim	8	3	3
GİH	Mütercim	9	2	2
GİH	Grafıker	7	2	2
GİH	Memur	5	24	24
GİH	Memur	6	7	7

GİH	Memur	7	1	1
GİH	Memur	8	6	6
GİH	Memur	9	9	9
GİH	Memur	10	1	1
GİH	Memur	11	2	2
GİH	Anbar Memuru	5	2	2
GİH	Bilgisayar İşletmeni	3	67	67
GİH	Bilgisayar İşletmeni	4	16	16
GİH	Bilgisayar İşletmeni	5	20	20
GİH	Bilgisayar İşletmeni	8	1	1
GİH	Bilgisayar İşletmeni	9	1	1
GİH	Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni	3	69	69
GİH	Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni	4	26	26
GİH	Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni	5	22	22
GİH	Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni	6	2	2
GİH	Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni	7	2	2
GİH	Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni	8	1	1
GİH	Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni	12	18	18
GİH	Koruma ve Güvenlik Görevlisi	5	4	4
GİH	Koruma ve Güvenlik Görevlisi	7	1	1
GİH	Şoför	5	28	28
GİH	Şoför	6	1	1
GİH	Şoför	7	1	1
GİH	Şoför	8	1	1
GİH	Şoför	9	3	3
GİH	Şoför	12	1	1
TH	Mühendis	1	6	6
TH	Mühendis	2	6	6
TH	Mühendis	4	6	6
TH	Mühendis	5	3	3
TH	Mühendis	6	4	4

TH	Mühendis (Özelleştirme)	8	5	5
TH	Kütüphaneci	9	2	2
TH	Tekniker	1	8	8
TH	Tekniker	2	3	3
TH	Tekniker	3	2	2
TH	Tekniker	6	2	2
TH	Tekniker (Özelleştirme)	1	1	1
TH	Tekniker (Özelleştirme)	9	2	2
TH	Teknisyen	3	30	30
TH	Teknisyen	4	5	5
TH	Teknisyen	5	6	6
TH	Teknisyen	7	1	1
TH	Teknisyen (Özelleştirme)	3	1	1
TH	Teknisyen (Özelleştirme)	12	6	6
SH	Daire Tabibi	1	3	3
SH	Diş Tabibi	1	1	1
SH	Laborant	3	2	2
SH	Hemşire	1	2	2
SH	Hemşire	3	1	1
YH	Dağıtıcı	5	12	12
YH	Dağıtıcı	7	1	1
YH	Dağıtıcı	8	1	1
YH	Hizmetli	5	23	23
YH	Hizmetli	6	4	4
YH	Hizmetli	7	8	8
YH	Hizmetli	8	5	5
YH	Hizmetli	9	2	2
YH	Hizmetli	10	3	3
YH	Hizmetli	11	1	1
		TOPLAM	**2075**	**2075**

KURUMU : EKONOMİ BAKANLIĞI

TEŞKİLATI : TAŞRA

İHDAS EDİLEN KADROLARIN

Sınıfı	**Unvanı**	**Derecesi**	**Serbest Kadro Adedi**	**Toplam**
GİH	Bölge Müdürü	1	8	8
GİH	Serbest Bölge Müdürü	1	21	21
GİH	Bölge Müdür Yardımcısı	1	17	17
GİH	Serbest Bölge Müdür Yardımcısı	1	36	36
GİH	Serbest Bölge Müdür Yardımcısı	2	3	3
GİH	Laboratuvar Müdürü	1	7	7
GİH	Ürün Denetmeni	1	99	99
GİH	Ürün Denetmeni	2	28	28
GİH	Ürün Denetmeni	3	57	57
GİH	Ürün Denetmeni	4	27	27
GİH	Ürün Denetmeni	5	22	22
GİH	Ürün Denetmeni	6	36	36
GİH	Ürün Denetmen Yardımcısı	8	65	65
GİH	Ürün Denetmen Yardımcısı	9	18	18
GİH	Dış Ticaret Uzmanı	1	3	3
GİH	Dış Ticaret Uzmanı	2	2	2
GİH	Dış Ticaret Uzmanı	3	2	2
GİH	Dış Ticaret Uzmanı	5	1	1
GİH	İhracatı Geliştirme Uzmanı	1	3	3
GİH	İhracatı Geliştirme Uzmanı	3	1	1
GİH	İhracatı Geliştirme Uzmanı	5	1	1
GİH	İhracatı Geliştirme Uzmanı	7	3	3

GİH	İhracatı Geliştirme Uzman Yardımcısı	9	3	3
GİH	Şef	3	47	47
GİH	Şef	4	12	12
GİH	Şef	5	2	2
GİH	Şef	6	1	1
GİH	Memur	5	32	32
GİH	Memur	6	4	4
GİH	Memur	8	3	3
GİH	Memur	9	2	2
GİH	Memur	10	1	1
GİH	Bilgisayar İşletmeni	3	6	6
GİH	Bilgisayar İşletmeni	4	1	1
GİH	Bilgisayar İşletmeni	5	3	3
GİH	Bilgisayar İşletmeni	7	1	1
GİH	Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni	3	30	30
GİH	Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni	4	6	6
GİH	Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni	5	30	30
GİH	Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni	7	4	4
GİH	Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni	8	7	7
GİH	Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni	9	6	6
GİH	Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni	12	12	12
GİH	Daktilograf	5	1	1
GİH	Daktilograf	7	1	1
GİH	Daktilograf	9	1	1
GİH	Şoför	5	7	7
GİH	Şoför	6	1	1
GİH	Şoför	7	3	3
GİH	Şoför	8	1	1
TH	Mühendis	1	6	6
TH	Mühendis	3	1	1
TH	Mühendis	4	1	1
TH	Mühendis	5	1	1

TH	Kimyager	1	10	10
TH	Kimyager	2	1	1
TH	Kimyager	5	5	5
TH	Kimyager	7	6	6
TH	Kimyager	8	5	5
TH	Tekniker	10	7	7
TH	Kütüphaneci	9	1	1
TH	Teknisyen	3	2	2
TH	Teknisyen	12	6	6
YH	Bekçi	5	1	1
YH	Bekçi	8	1	1
YH	Bekçi	10	3	3
YH	Bekçi	13	1	1
YH	Hizmetli	5	24	24
YH	Hizmetli	6	4	4
YH	Hizmetli	7	8	8
YH	Hizmetli	8	4	4
YH	Hizmetli	9	3	3
YH	Hizmetli	10	2	2
YH	Hizmetli	11	1	1
YH	Hizmetli	12	7	7
YH	Hizmetli	13	1	1
		TOPLAM	**800**	**800**

KURUMU : EKONOMİ BAKANLIĞI

TEŞKİLATI : DÖNER SERMAYE

İHDAS EDİLEN KADROLARIN

Sınıfı	**Unvanı**	**Derecesi**	**Serbest Kadro Adedi**	**Toplam**
GİH	Döner Sermaye Merkez Müdürü	1	1	1
GİH	İşletme Müdürü	1	1	1
GİH	İşletme Müdürü	2	2	2
GİH	Şef	5	3	3
GİH	Şef	6	1	1

GİH	Veznedar	5	1	1
GİH	Veznedar	6	1	1
GİH	Memur	9	4	4
GİH	Mutemet	5	1	1
GİH	Mutemet	6	1	**1**
GİH	Bilgisayar İşletmeni	5	3	3
GİH	Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni	5	3	3
TH	Teknisyen	4	1	1
YH	Dağıtıcı	7	1	1
YH	Hizmetli	11	1	**1**
		TOPLAM	**25**	**25**

KURUMU : EKONOMİ BAKANLIĞI

TEŞKİLATI : YURTDIŞI

İHDAS EDİLEN KADROLARIN

Sınıfı	**Unvanı**	**Derecesi**	**Serbest Kadro Adedi**	**Toplam**
GİH	Daimi Temsilci Yardımcısı	1	2	2
GİH	Ticaret Başmüşaviri	1	43	43
GİH	Ticaret Müşaviri	1	20	20
GİH	Ticaret Müşaviri	2	28	28
GİH	Ticaret Müşaviri	3	21	21
GİH	Ticaret Müşaviri	4	23	23
GİH	Ticaret Müşavir Yardımcısı	4	7	7
GİH	Ticaret Müşavir Yardımcısı	5	17	17
GİH	Ticaret Müşavir Yardımcısı	6	8	8
GİH	Ticaret Ataşesi	1	24	24
GİH	Ticaret Ataşesi	2	24	24
GİH	Ticaret Ataşesi	3	15	15
GİH	Ticaret Ataşesi	4	18	18
		TOPLAM	**250**	**250**

(2) SAYILI LİSTE

KURUMU : EKONOMİ BAKANLIĞI

TEŞKİLATI : MERKEZ

İHDAS EDİLEN KADROLARIN

Sınıfı	Unvanı	Derecesi	Serbest Kadro Adedi	Toplam
GİH	Bakanlık Müşaviri	1	45	45
		TOPLAM	**45**	**45**

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 7., 8., 91., 112., 123., 128. ve 135. maddelerine dayanılmıştır.

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Fettah OTO, Serdar ÖZGÜLDÜR, Recep KÖMÜRCÜ, Alparslan ALTAN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI ve Erdal TERCAN'ın katılımlarıyla 22.9.2011 günü yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma isteminin esas inceleme aşamasında karar bağlanmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, Raportör Ümit DENİZ tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava konusu Kanun Hükmünde Kararname kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Kanun Hükmünde Kararnamelerin Yargısal Denetimi Hakkında Genel Açıklama

Anayasa'nın 91. maddesinde düzenlenen kanun hükmünde kararnameler, işlevsel yönden yasama işlemi niteliğinde olduğundan yargısal denetimlerinin yapılması görev ve yetkisi Anayasa'nın 148. maddesi ile Anayasa Mahkemesine verilmiştir. Yargısal denetimde kanun hükmünde kararnamenin, öncelikle yetki kanununa sonra da Anayasa'ya uygunluğu sorunlarının çözümlenmesi gerekir. Her ne kadar, Anayasa'nın 148. maddesinde kanun hükmünde kararnamelerin yetki kanunlarına uygunluğunun denetlenmesinden değil, yalnızca Anayasa'ya biçim ve esas bakımlarından uygunluğunun denetlenmesinden söz edilmekte ise de Anayasa'ya uygunluk denetiminin içerisine öncelikle kanun hükmünde kararnamenin yetki kanununa uygunluğunun denetimi de girer. Çünkü Anayasa'da, Bakanlar Kuruluna ancak yetki kanununda belirtilen sınırlar içerisinde kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmesi öngörülmüştür. Yetkinin dışına çıkılması, kanun hükmünde kararnameyi Anayasa'ya aykırı duruma getirir.

Dayanaklarını doğrudan doğruya Anayasa'dan alan olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamelerinden farklı olarak, olağan dönemlerdeki kanun hükmünde kararnamelerin bir yetki kanununa dayanması zorunludur. Bu nedenle, kanun hükmünde kararnameler ile dayandıkları yetki kanunu arasında çok sıkı bir bağ vardır. Kanun hükmünde kararnamenin yetki kanunu ile olan bağı, kanun hükmünde kararnameyi aynen ya da değiştirerek kabul eden kanun ile kesilir. Kanun hükmünde kararnamenin Anayasa'ya uygun bir yetki kanununa dayanması, geçerliliğinin ön koşuludur. Bir yetki kanununa dayanmadan çıkartılan veya dayandığı yetki kanunu iptal edilen kanun hükmünde kararnamelerin içeriği Anayasa'ya aykırılık oluşturmasa bile bunların Anayasa'ya uygunluğundan söz edilemez.

Kanun hükmünde kararnamelerin Anayasa'ya uygunluk denetimi, kanunların denetiminden farklıdır. Anayasa'nın 11. maddesinde, "*Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz.*" denilmektedir. Bu nedenle kanunların denetiminde, onların yalnızca Anayasa kurallarına uygun olup olmadıkları saptanır. Kanun hükmünde kararnameler ise konu, amaç, kapsam ve ilkeleri yönünden hem dayandıkları yetki kanununa hem de Anayasa'ya uygun olmak zorundadırlar.

Anayasa'da kimi konuların kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenmesi yasaklanmaktadır. Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasında "*Sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümde yer alan siyasî haklar ve ödevler...*"in kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kural gereğince, Türkiye Büyük Millet Meclisi, "*Bakanlar Kurulu*"na ancak kanun hükmünde kararnameyle düzenlenmesi yasaklanmış alana girmeyen konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir.

Anayasa'nın herhangi bir maddesinde kanunla düzenleneceği öngörülen bir konunun, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasının açıkça yasakladığı hükümler ile ilgili olmadıkça ya da Anayasa'nın 163. maddesinde olduğu gibi kanun hükmünde kararname çıkarılamayacağı açıkça belirtilmedikçe kanun hükmünde kararname ile düzenlenmesi Anayasa'ya aykırılık oluşturmaz.

B- Kanun Hükmünde Kararname'nin Tümünün Anayasa'ya Aykırılığı İddiasının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, KHK'nin dayanağı olan 6.4.2011 günlü, 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun Anayasa'ya aykırı olduğu ve iptali gerekeceği, iptal edilmesi halinde ise KHK'nin dayanaktan yoksun kalacağı belirtilerek KHK'nin tümünün, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6. ve 91. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa Mahkemesinin 27.10.2011 günlü, E.2011/60, K.2011/147 sayılı kararı ile 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun Anayasa'ya aykırılığı iddiasına dayalı iptal isteminin reddine karar verildiğinden KHK'nin tümüne yönelik Anayasa'ya aykırılık iddiası dayanaksız kalmıştır. İptal isteminin reddi gerekir.

C- Kanun Hükmünde Kararname'nin Ayrı Ayrı Tüm Maddeleri İle Eki (I) ve (II) Sayılı Cetvellerinin 6223 Sayılı Yetki Kanunu Kapsamında Olup Olmadığının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, KHK'nin ayrı ayrı tüm maddeleri ile eki (I) ve (II) Sayılı Cetvellerin, 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında olmadığı, amacına ve ilkelerine aykırılık taşıdığı belirtilerek Anayasa'nın 2., 6. ve 91. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

1- KHK'nin 6. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (ğ) Bendi

KHK'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ğ) bendi, 23.8.2011 günlü, 653 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesi ile değiştirildiğinden, konusu kalmayan (ğ) bendine ilişkin iptal istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

2- KHK'nin 15. Maddesi

KHK'nin 15. maddesi, 653 sayılı KHK'nin 2. maddesi ile başlığıyla birlikte değiştirildiğinden, konusu kalmayan bu maddeye ilişkin iptal istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

3- KHK'nin 35. Maddesi

KHK'nin 35. maddesi, 11.10.2011 günlü, 666 sayılı Kamu Görevlilerinin Mali Haklarının Düzenlenmesi Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesi ile yürürlükten kaldırıldığından, konusu kalmayan bu maddeye ilişkin iptal istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

4- KHK'nin Geçici 3. Maddesinin (10) Numaralı Fıkrası

KHK'nin Geçici 3. Maddesinin (10) numaralı fıkrası, 666 sayılı KHK'nin 1. maddesi ile yürürlükten kaldırıldığından, konusu kalmayan bu fıkraya ilişkin iptal istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

5- KHK'nin Ekinde Yer Alan (I) Sayılı Cetvel'in (9) Numaralı Bölümü

KHK'nin ekinde yer alan (I) Sayılı Cetvel'in (9) numaralı bölümü, 653 sayılı KHK'nin 5. maddesi ile *"9) Denetim Hizmetleri Başkanlığı"* olarak değiştirildiğinden, konusu kalmayan bu bölüme ilişkin iptal istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

6- KHK'nin Ekinde Yer Alan (II) Sayılı Cetvel

KHK'nin ekinde yer alan (II) Sayılı Cetvel, 666 sayılı KHK'nin 1. maddesi ile yürürlükten kaldırıldığından, konusu kalmayan bu Cetvel'e ilişkin iptal istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

7- KHK'nin Diğer Kuralları

6223 sayılı Yetki Kanunu'nun amaç ve kapsamını düzenleyen 1. maddesinde Kanun'un amacı, kamu hizmetlerinin düzenli, süratli, etkin, verimli ve ekonomik bir şekilde yürütülmesini sağlamak olarak belirlenmiş ve yetkinin kapsamı iki başlık altında tespit edilmiştir. Yetkinin kapsamına ilk olarak kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesi girmektedir. Bu çerçevede gerekli görülmesi halinde yeni bakanlıklar kurulması, var olan bakanlıkların birleştirilmesi, bakanlıkların bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarının yeniden belirlenmesi için kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmiştir. Bu amaçla;

1- Mevcut bakanlıkların birleştirilmesine veya kaldırılmasına, yeni bakanlıklar kurulmasına, anılan bakanlıkların bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarıyla hiyerarşik ilişkilerine,

2- Mevcut bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşların bağlılık ve ilgilerinin yeniden belirlenmesine veya bunların mevcut, birleştirilen veya yeni kurulan bakanlıklar bünyesinde hizmet birimi olarak yeniden düzenlenmesine,

3- Mevcut bakanlıklar ile birleştirilen veya yeni kurulan bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesine, taşrada ve yurt dışında teşkilatlanma esaslarına,

ilişkin kanun hükmünde kararname çıkarılabilecektir.

İkinci olarak, kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin olarak değişiklikler ve yeni düzenlemeler yapılması için kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmiştir.

Yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde yapılan inceleme sonucunda; KHK'nin, hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilenler dışında kalan diğer kurallarının 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun kapsamında olduğu anlaşıldığından bu kurallara ilişkin iptal isteminin reddi gerekir.

D- Kanun Hükmünde Kararname'nin Ayrı Ayrı Tüm Maddeleri İle Eki (I) ve (II) Sayılı Cetvellerinin Anayasa'nın 91. Maddesi Yönünden İncelenmesi

Dava dilekçesinde, KHK'nin ayrı ayrı tüm maddeleri ile eki (I) ve (II) Sayılı Cetvellerin, Anayasa'nın 91. maddesinde belirtilen sınırların dışında düzenlendiği bu nedenle Anayasa'nın 2., 6. ve 91. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

KHK'nin, hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilen dışında kalan diğer kurallarında, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrası uyarınca kanun hükmünde kararname ile düzenlenmesi yasaklanmış alanlara ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer verilmediğinden bu kurallara ilişkin iptal isteminin reddi gerekir.

Serruh KALELİ, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Erdal TERCAN ile Zühtü ARSLAN 34. maddenin (1) ve (3) numaralı fıkraları yönünden bu görüşe katılmamışlardır.

E- Kanun Hükmünde Kararname'nin Anayasa'ya Aykırılığı İleri Sürülen Maddelerinin İçerik Yönünden İncelenmesi

1- KHK'nin 7. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (ğ) Bendinin "*Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri ile Dahilde İşleme Rejimi konularında Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri ve ilgili diğer kurum ve kuruluşları görevlendirmek.*" Bölümünün ve 37. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının Birinci, Dördüncü, Beşinci, Altıncı, Yedinci ve Sekizinci Cümleleri ile Dokuzuncu Cümlesinin "*…Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşlar nezdinde ...*" Bölümünün İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonu'ndan yapılacak ödemelere ve Dahilde İşleme Rejimi işlemlerine ilişkin görevlerin kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu kapsamına girmeyen, kamu tüzel kişisi olmayan,

kamu kurumu ya da Ekonomi Bakanlığına bağlı veya ilgili kuruluş nitelikleri bulunmayan Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri ile Vakıflar Kanunu'na göre kurulmuş olan Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ve ilgili kurum ya da kuruluşların görevlendirilebilmesi yetkisi verildiği belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 6., 123., 128. ve 135. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

KHK'nin 7. maddesinde, Ekonomi Bakanlığının merkez hizmet birimlerinden olan İhracat Genel Müdürlüğünün görevleri düzenlenmiştir. Anılan maddenin dava konusu bölümün de yer aldığı (1) numaralı fıkrasının (ğ) bendinde ise İhracat Genel Müdürlüğü tarafından Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik devlet destekleri ile dâhilde işleme rejimi konularında görevlendirilebilecek kurum ya da kuruluşlar belirtilmiştir.

KHK'nin 37. maddesinde, Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonu ile ilgili görev ve yetkiler, Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonu kapsamında yapılacak destekleme ödemelerinin hangi kurum ya da kuruluşlar aracılığıyla gerçekleştirilebileceği kurala bağlanmıştır. Anılan maddenin dava konusu olan birinci, dördüncü, beşinci, altıncı, yedinci ve sekizinci cümleleri ile dokuzuncu cümlesindeki bölümü, ödemelerde görev verilebilecek kurum ya da kuruluşlar aracılığıyla yapılacak işlemlerin usul ve esasları, Fon'dan yapılacak fazla ve yersiz ödemelere karşı mali sorumluluk, bu nitelikteki ödemelerden sorumlu olan kurum ya da kuruluşlardan tahsil usullerini öngörmüştür.

Ülke ekonomisi için önemli görülen kesimleri desteklemek ve tarımsal girdilere sübvansiyon sağlamak amacıyla oluşturulan Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonu, ihracata yönelik devlet yardımlarının kaynağını oluşturmaktadır. Dahilde işleme rejimi, ülke içinde uygun fiyatlarla temini mümkün olmayan, istenilen kaliteyi taşımayan, üretimi yapılmayan ya da yeterli miktarda üretilmeyen eşyanın herhangi bir önlemle karşılaşmayacak şekilde gümrük muafiyeti ile ithaline olanak sağlayan teşvik sistemidir. Dava konusu kurallarla, İhracat Genel Müdürlüğüne, Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonu kapsamında yapılacak ödemeler ve Dahilde işleme rejimi ile ilgili iş ve işlemlerin bir bölümünde Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile ilgili kurum ya da kuruluşları görevlendirebilme yetkisi verilmektedir. Destek ödemeleri ile ilgili başvuruların yapılacağı Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri ve ilgili diğer kurum ya da kuruluşlar, mevzuat çerçevesinde başvuruları inceledikten sonra destek tutarlarını tespit edecektir. Ödemeye ilişkin olarak oluşturulacak tahakkuk listeleri Türkiye

Cumhuriyeti Merkez Bankasına ve Ekonomi Bakanlığına sunulacaktır. Ekonomi Bakanlığı, gerekli inceleme ve denetimlerini yaptıktan sonra mevzuata uygun gördüğü ödemenin gerçekleşmesini sağlayacaktır. Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ise, kuruluş amacı doğrultusunda, kendisine Ar-Ge kapsamında yapılacak başvurularda, projeyi inceleyerek destekleme için uygun olup olmadığını belirleyecek ve eğer proje uygun ise destekleme miktarını belirledikten sonra bir raporla nihai karar verilmek üzere başvuruyu Ekonomi Bakanlığına gönderecektir. Ar-Ge kapsamında yapılacak ödemeler, geri ödemeli destek şeklinde olacaktır. Desteklemenin bir kısmı vakıf, bir kısmı Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonu üzerinden sağlanacaktır. KHK.'nin 7. ve 37. maddelerinde geçen "*ilgili diğer kurum ve kuruluşlar*" ibaresi Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile aynı hukuki statüde kurum ya da kuruluşları anlatmaktadır. Kamu ile doğrudan ya da dolaylı bağı olmayan, kamu hizmeti gerçekleştirmeyen özel hukuk tüzel kişileri, ibarenin kapsamında değildir.

Anayasa'nın 123. maddesinde, *"İdare kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir. İdarenin kuruluş ve görevleri, merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanır. Kamu tüzel kişiliği, ancak kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kurulur."* hükümleri yer almıştır. Kamu hukuku tüzel kişilerinin sadece kuruluş ve kaldırılışları değil, görevleri, yetkileri, örgütlenmeleri ve işleyişleriyle ilgili usul ve esaslarının kanunla düzenleneceği açıktır.

Anayasa'nın 128. maddesinde ise "*Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür.*" denilmiştir.

Anayasa'nın 135. maddesinde de kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları tanımlanmıştır. Buna göre, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, "*belli bir mesleğe mensup olanların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleri ile ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hakim kılmak üzere meslek disiplini ve ahlakını korumak maksadı ile kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında, gizli oyla seçilen kamu tüzelkişilikleri*" dir. Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, bir tür kamu hizmeti yaptığı göz önünde tutularak, Anayasa'nın "*yürütme*" bölümü içinde düzenlenmişlerdir.

Türkiye İhracatçılar Meclisi ve İhracatçı Birlikleri, 18.6.2009 günlü, 5910 sayılı Türkiye İhracatçılar Meclisi İle İhracatçı Birliklerinin Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun ile tüzel kişilikleri oluşturulmuş, kendi üyeleri arasından yargı gözetiminde yapılacak seçimle organları belirlenen, Anayasa'nın 135. maddesinde öngörülen özellikleri taşıyan kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarıdır. Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ise uluslararası kuruluşlarla yapılan anlaşmalar gereğince Medeni Kanun hükümlerine göre kurulmuş, 22.1.2009 günlü, 5072 sayılı Dernek ve Vakıfların Kamu Kurum ve Kuruluşları İle İlişkilerine Dair Kanun'un ek 1. maddesi uyarınca kuruluşundan itibaren kanunla kurulmuş vakıf sayılan, kurucuları arasında ve yönetim kurulunda beş adet kamu kurumu bulunan, bilimsel ve teknik konularda çalışan, kamu-özel sektör ortaklığından oluşan, karma nitelikteki özel hukuk tüzel kişisidir.

Kamu hizmeti, devlet ya da diğer kamu tüzel kişileri tarafından ya da bunların gözetim ve denetimleri altında, genel ve ortak gereksinimleri karşılamak, kamu yararını ya da çıkarını sağlamak için yapılan ve topluma sunulmuş bulunan sürekli ve düzenli etkinliklerdir. Kamu hizmeti asli olarak idarece yerine getirilmesi gerekse de zaman içindeki toplumsal değişim, hizmetlerin çeşitliliği ve niteliklerinin artması, ekonomik ve sosyal zorunluluklar nedeniyle çeşitli yöntemlerle özel kişilerce de gerçekleştirilmeye başlanmıştır.

"*Kamu hizmeti*" kavramının gerek öğretide gerekse uygulamalarda Devletçe ve öteki kamu tüzel kişilerince genel idare esaslarına göre yürütülen hizmetler alanının dışına taşan ve yayılan bir kapsamı olduğu ve kapsamın da gittikçe genişlediği bir gerçektir. Çağdaş kamu hizmeti kavramına giren hizmetler yalnızca devlet etkinlikleri ile sınırlandırılamaz. Devletin genel idare esaslarına göre yürütmek zorunda olduğu ve başkasına devredemeyeceği çeşitli kamu hizmetlerinin yanında sürekli gözetimi ve denetimi altında, belli yasal usullerle kamu ya da özel hukuk tüzel kişileri aracılığıyla yaptırabileceği hizmetler de bulunmaktadır. Kamusal hizmet ünitelerinin nitelik ve özellikleriyle uyuşabildiği ölçüde, kamu ve özel hukuk kurallarından oluşan karma nitelikte yapılandırılmaları mümkündür. Bu sebepledir ki, kamu hizmetleri ne suretle yürütülürse yürütülsün kamu kurum ve kuruluşlarının gözetim ve denetimleriyle hizmeti yönlendirme yetkileri var olduğu sürece hizmet kamusal niteliğini korumuş olur. Destekleme Fiyat İstikrar Fonu'ndan yapılacak ödemeler ve Dahilde İşleme Rejimine ilişkin iş ve işlemler, Anayasa'nın 128. maddesi anlamında devletin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü olduğu bir kamu hizmeti olarak nitelendirilemeyeceğinden, bu hizmetlerin tamamının salt memur ve diğer kamu görevlileri eliyle yürütülmesi

gerektiğinden de söz edilemez. Dolayısıyla belirtilen bu hizmetlerin kamu ya da özel hukuk tüzel kişilerince yerine getirilmesi mümkündür.

Dava konusu kurallarla, kamu hizmeti tamamıyla devredilmemekte, denetimi Bakanlıkta kalmak üzere, işlemlerin incelemeye ilişkin bölümünün adı geçen kurum ya da kuruluşlar aracılığıyla gerçekleştirebilmesi konusunda Bakanlığa yetki verilmektedir. Bakanlığın verilen yetkiyi kullanmayarak, bu hizmetleri belirtilen kurum ya da kuruluşlara yaptırmaksızın bünyesinde yer alan kamu görevlileri aracılığıyla gerçekleştirebileceği hususunda da kuşku bulunmamaktadır. Bunun yanında KHK'nin dava konusu kuralı da içeren 7. maddesinin (ğ) bendinde, İhracat Genel Müdürlüğüne, Türkiye İhracatçılar Meclisi ve İhracatçı Birliklerini denetleme görevi verilmektedir. Ayrıca 5910 sayılı Kanun'un 22. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre Türkiye İhracatçılar Meclisi ve İhracatçı Birlikleri ile bunların kurdukları vakıf, şirket, işletmeler ve iştirakler idari ve mali yönden Ekonomi Bakanlığının denetimine tabidir. Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı aracılık yaptığı projelerle ilgili olarak Ekonomi Bakanlığı tarafından denetlenebilmektedir. Ayrıca KHK'nin 37. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile anılan kuruluşların gerçekleştirdikleri işlemlerden kaynaklanan fazla veya yersiz ödemeler nedeniyle Ekonomi Bakanlığına karşı mali olarak sorumlu oldukları yönünde düzenleme yapılmıştır. Bu sorumluluğun yanında KHK'nin 37. maddesinin 9. cümlesinin, dava konusu bölümün devamında kamu kurumunun amme alacağı kabul edilen bu alacakların, 6183 sayılı Kanun hükümlerine göre tahsil edileceği de öngörülmektedir.

Belirtildiği üzere anılan işlemlerle ilgili nihai karar verme ile birlikte denetim yetkisi de Bakanlığa verildiğinden kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olan Türkiye İhracatçılar Meclisi ve İhracatçı Birlikleri ile karma nitelikte bir yapıya sahip olan Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfına, amaçlarına uygun olmak üzere kamu hizmeti yaptırılmasında Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kurallar, Anayasa'nın 123., 128. ve 135. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralların, Anayasa'nın 6. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

Fulya KANTARCIOĞLU bu görüşe katılmamıştır.

2- KHK'nin 34. Maddesinin (1) ve (3) Numaralı Fıkralarının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, KHK'nin 34. maddesinin (1) numaralı fıkrasıyla ürün denetmenlerinin mezun olacakları fakülte ve yüksek okulların belirlenmesinin, (3) numaralı fıkrasıyla mesleğe alınma, yarışma sınavları, yetiştirilmeleri, yeterlilik sınavları, görev, yetki ve sorumlulukları, atama ve yer değiştirmeleri ile çalışma usul ve esasların yönetmeliğe bırakılmasının yetkinin kanuniliği, yasama yetkisinin devredilmezliği ve idarenin kanuniliği ilkeleri ile bağdaşmayacağı belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 6., 7., 8., 123. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

KHK'nin 34. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Ekonomi Bakanlığının taşra teşkilatında istihdam edilmek üzere yarışma sınavı sonucuna göre mesleğe yardımcı olarak başladıktan sonra ürün denetmeni olacakların, en az dört yıllık olmak üzere hangi fakülte veya yüksek okuldan mezun olmaları gerektiği; (3) numaralı fıkrasında ise ürün denetmeni kadrosuna atanacakların mesleğe alınmalarının, yarışma ve yeterlilik sınavlarının, yetiştirilmelerinin, görev yetki ve sorumluluklarının, atama ve yer değiştirmeleri ile çalışma usullerinin yönetmelikle düzenleneceği kurala bağlanmıştır.

Anayasa'nın 123. maddesinde, idarenin bütünlüğü ve kanuniliği ilkesi kabul edilmiştir. İdarenin kanuniliği ilkesinin bir sonucu olarak Anayasa'nın 128. maddesinde de "*Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür. Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. Üst kademe yöneticilerinin yetiştirilme usul ve esasları, kanunla özel olarak düzenlenir.*" denilmiştir.Buna göre, Anayasa'nın 128. maddesinin birinci fıkrası kapsamındaki görevleri yürüten bütün personelin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülüklerinin kanunla düzenlenmesi gerekir.

Anayasa'nın 7. maddesindeki "*Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisi'nindir. Bu yetki devredilemez.*" kuralına göre, kanun koyucunun temel ilkeleri koymadan, çerçeveyi çizmeden yürütmeye yetki vermemesi, sınırsız, belirsiz bir alanı, yönetimin düzenlemesine bırakmaması gerekir. Belirtilen konuların kanunla düzenlenmesi gerekmekte ise de tüm ayrıntılarının sadece kanunla düzenlenmesi beklenemez ve bu konuda idari düzenlemeler yapılması Anayasa'nın 7. ve 128. maddesine aykırılık teşkil etmez.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesiyle, devlet memurluğuna girişin genel ve özel şartları kanunla belirtildikten sonra, kurumların özel kanun veya diğer mevzuatında aranan şartları düzenleyebileceği öngörülmüştür. Kurum ya da kuruluşlar, görevleri ile ilgili olarak arayacakları ek nitelikleri, teşkilat ya da özel kanunlarında belirtilebilecekleri gibi yönetmeliklerle de belirleyebilecektir. 48. madde ile devlet memurluğuna girişe ilişkin koşulların genel çerçevesi belirlenmiş dolayısıyla Anayasa'nın 128. maddesinin öngördüğü kanunla düzenleme şartı da yerine getirilmiş olmaktadır. Dava konusu kural ile belirlenmiş çerçeve içerisinde atamaya ilişkin ayrıntılı konuların düzenlenmesi yönetmeliğe bırakılmaktadır. Kural ile ürün denetmenlerinin en az dört yıllık lisans eğitimi veren fakülte veya yüksekokullardan mezun olanlar arasından seçileceği belirtilerek, bu kadroda görev yapacaklarda aranacak eğitime ilişkin ek nitelikler ortaya konmaktadır. Dört yıllık olmak üzere hangi fakülte veya yüksekokul mezunlarının göreve alınacağını belirleme yetkisini yürütme organına bırakmak, memuriyete girişin koşullarını değil göreve gireceklerin ek niteliklerini belirlemeye ilişkindir. Ayrıca denetlenecek ürün çeşidinin çokluğu ve değişkenliği nedeniyle yürütülen görev farklı uzmanlık alanları ve dolayısıyla farklı nitelikte personel çalıştırılmasını gerektirmektedir. Görevin özelliği gereği personelde eğitime ilişkin ek niteliklerin aranması doğaldır. Bu nedenle, görevi gerçekleştirecek kişilerin hangi fakülte veya yüksekokul mezunu olmaları gerektiğini belirleme yetkisinin yürütme organına bırakılmış olması, yasama yetkisinin devri anlamına gelmez.

KHK'nin 34. maddesinde, ürün denetmenlerinin görev ve yetkilerine ilişkin özel bir hüküm yer almamakta ise de KHK'nin bütünü dikkate alındığında, Ürün Güvenliği ve Denetimi Genel Müdürlüğünün görevlerini düzenleyen 13. maddesinin, aynı zamanda ürün denetmenlerinin görevlerinin genel çerçevesini oluşturduğu anlaşılmaktadır. 13. maddenin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendi uyarınca dış ticarete konu ürünlere ilişkin teknik düzenlemeleri hazırlama, teknik düzenlemelere uygunluk denetimi yapma veya yaptırma, teknik mevzuatı bulunmayan dış ticarete konu ürünlerde ihtiyaç halinde teknik düzenlemeler hazırlama görevi Ürün Güvenliği ve Denetimi Genel Müdürlüğüne verilmiştir. Dolayısıyla, anılan bentten ürün denetmenlerinin görevleri "*teknik düzenlemelere uygunluk denetimi yapmak*" olarak anlaşılmaktadır. Öte yandan, ürün denetmenliği kadrosunda görev yapacak kişilerin hak ve yükümlülükleri ile diğer özlük hakları, tabi oldukları 657 sayılı Kanun'da ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir. Ürün denetmenlerinin görevi, çalıştıkları genel müdürlüğün görevi ile sınırlanarak görevin çerçevesi çizilmiştir.

KHK ile kadroları ihdas edilen ve görevlerinin genel çerçevesi, 13. maddeyle belirlenen ürün denetmenlerinin "*yeterlik ve yarışma sınavları*" ile "*çalışma usul ve esasları*"na ilişkin konular, KHK ile çerçevesi çizilerek, sınırları belirtilmiş ve belirgin hale gelmiş olduğundan konunun ayrıntılarının düzenlenmesi yönetmeliğe bırakılabilir. Dolayısıyla dava konusu kuralların, Anayasa'ya aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kurallar Anayasa'nın 7., 123. ve 128. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Serruh KALELİ, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Erdal TERCAN ile Zühtü ARSLAN bu sonuca (D) bendinde ifade edilen gerekçelerle katılmamıştır.

Kuralların, Anayasa'nın 6. ve 8. maddeleri ile ilgisi görülmemiştir.

V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

3.6.2011 günlü, 637 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin;

A) 1- Tümüne, 1., 2., 3., 4., 5. maddelerine, 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ğ) dışındaki bentlerine, 7., 8., 9., 10., 11., 12., 13., 14., 16., 17., 18., 19., 20., 21., 22., 23., 24., 25., 26., 27., 28., 29., 30., 31., 32., 33., 34., 36., 37., 38., 39., 40. maddelerine, geçici 1. maddesine, geçici 2. maddesine, geçici 3. maddesinin (10) numaralı fıkrası dışındaki bölümüne, geçici 4. maddesine, geçici 5. maddesine, (I) Sayılı Cetvel'in (9) numaralı bölümü dışında kalan bölümüne,

2- İçerikleri itibariyle Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen;

a- 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ğ) bendinin "*Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri ile Dahilde İşleme Rejimi konularında Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri ve ilgili diğer kurum ve kuruluşları görevlendirmek.*" bölümüne,

b- 34. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkralarına,

c- 37. maddesinin (2) numaralı fıkrasının;

aa- Birinci, dördüncü, beşinci, altıncı, yedinci ve sekizinci cümlelerine,

bb- Dokuzuncu cümlesinin *"…Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşlar nezdinde ..."* bölümüne,

yönelik iptal istemleri, 18.7.2012 günlü, E.2011/85, K.2012/109 sayılı kararla reddedildiğinden, bu Kanun Hükmünde Kararname'nin yürürlüğün durdurulması isteminin REDDİNE,

B) 1- 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ğ) bendi,

2- 15. ve 35. maddeleri,

3- Geçici 3. maddesinin (10) numaralı fıkrası,

4- Ekinde yer alan (I) Sayılı Cetvel'in (9) numaralı bölümü,

5- Ekinde yer alan (II) Sayılı Cetvel,

hakkında, 18.7.2012 günlü, E.2011/85, K.2012/109 sayılı kararla karar verilmesine yer olmadığına karar verildiğinden, bu madde, fıkra, bent, bölüm ve cetvel'e ilişkin yürürlüğün durdurulması istemi hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA,

18.7.2012 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

VI- SONUÇ

3.6.2011 günlü, 637 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin;

A) 6.4.2011 günlü, 6223 sayılı Kamu Hizmetlerinin Düzenli, Etkin ve Verimli Bir Şekilde Yürütülmesini Sağlamak Üzere Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Teşkilat, Görev ve Yetkileri ile Kamu Görevlilerine İlişkin Konularda Yetki Kanunu'na yönelik iptal istemi, 27.10.2011 günlü, E. 2011/60, K. 2011/147 sayılı kararla reddedildiğinden, kararname'nin tümüne yönelik iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

B) 1- 1., 2., 3., 4., 5., 6. maddesinin bir numaralı fıkrasının (ğ) dışındaki bentleri, 7., 8., 9., 10., 11., 12., 13., 14., 16., 17., 18., 19., 20., 21., 22., 23., 24., 25., 26., 27., 28., 29., 30., 31., 32., 33., 34., 36., 37., 38., 39., 40., geçici 1. maddesi, geçici 2. maddesi, geçici 3. maddesinin (10) numaralı fıkrası dışındaki bölümü, geçici 4. maddesi, geçici 5. maddesi, (I) Sayılı Cetvel'in (9) numaralı bölümü dışında kalan bölümü, 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında olduğundan Anayasa'ya aykırı olmadığına ve bu madde, bent ve bölümlere ilişkin iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- a- 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ğ) bendi, 23.8.2011 günlü, 653 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesi ile *"Denetim Hizmetleri Başkanlığı."* olarak değiştirildiğinden,

b- 15. maddesi, 653 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. maddesi ile başlığıyla birlikte değiştirildiğinden,

c- 35. maddesi, 11.10.2011 günlü, 666 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesi ile yürürlükten kaldırıldığından,

d- Geçici 3. maddesinin (10) numaralı fıkrası, 666 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesi ile yürürlükten kaldırıldığından,

e- Ekinde yer alan (I) Sayılı Cetvel'in (9) numaralı bölümü, 653 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 5. maddesi ile *"9) Denetim Hizmetleri Başkanlığı"* olarak değiştirildiğinden,

f- Ekinde yer alan (II) Sayılı Cetvel, 666 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesi ile yürürlükten kaldırıldığından,

konusu kalmayan bu madde, fıkra, bent, bölüm ve cetvele ilişkin iptal istemi hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA,

C) İçerikleri itibariyle Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen;

1- 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ğ) bendinin *"Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri ile Dahilde İşleme Rejimi konularında Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri ve ilgili diğer kurum ve kuruluşları görevlendirmek."* bölümünün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU'nun karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- 34. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkralarının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Serruh KALELİ, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Erdal TERCAN ile Zühtü ARSLAN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

3- 37. maddesinin (2) numaralı fıkrasının;

a- Birinci, dördüncü, beşinci, altıncı, yedinci ve sekizinci cümlelerinin,

b- Dokuzuncu cümlesinin "*… Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşlar nezdinde ...*" bölümünün,

Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU'nun karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

18.7.2012 gününde karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Fulya KANTARCIOĞLU	Üye Mehmet ERTEN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR
Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ
Üye Burhan ÜSTÜN	Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU
Üye Hicabi DURSUN	Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN
Üye Muammer TOPAL	Üye Zühtü ARSLAN	

KARŞIOY GEREKÇESİ

İptali istenen 3/6/2011 tarihli ve 637 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 34. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkralarında ürün denetmen yardımcılarının mesleğe atanmalarına ilişkin hükümler yer almaktadır. 34. maddenin (1) numaralı fıkrasına göre "Bakanlık taşra teşkilatında istihdam edilmek üzere Ürün Denetmenleri, en az dört yıllık lisans eğitimi veren ve yönetmelikle belirlenen fakülte veya yüksekokullar ile bunlara denkliği Yükseköğretim Kurulunca onaylanan fakülte veya yüksekokullardan mezun olanlar arasından yapılan yarışma sınavı sonucuna göre mesleğe Ürün Denetmen Yardımcısı olarak atanırlar." Maddenin (3) numaralı fıkrasına göre de "Bunların mesleğe alınmaları, yarışma sınavları, yetiştirilmeleri, yeterlik sınavları, görev, yetki ve sorumlulukları, atama ve yer değiştirmeleri ile çalışma usul ve esasları yönetmelikle düzenlenir."

Anayasa'nın 91. maddesi uyarınca, "sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasî haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez." Esasen bu hüküm, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması konusunda Anayasa'nın 13. maddesiyle getirilen kanunilik şartına paraleldir. Olağan dönemlerde, sosyal ve ekonomik haklar dışında kalan temel hak ve hürriyetlerin, kanuna göre istisnai bir tasarruf olan kanun hükmünde kararnameyle düzenlenemeyeceğinin belirtilmesi, bu hak ve hürriyetleri daha fazla güvence altına almaya yöneliktir.

Diğer yandan, Anayasa'nın 91. maddesindeki "kanun hükmünde kararname ile düzenleme yasağını" sadece "sınırlama" olarak anlamamak gerekir. Anayasa koyucunun, "sınırlama"yı da kapsayan çok daha geniş bir kavram olan "düzenleme"yi seçmesi bilinçli bir tercihi yansıtmaktadır. Aksi yorum, temel hak ve hürriyetlere yönelik hangi düzenlemenin sınırlama, hangisinin genişletme olduğu konusunda belirsiz bir alan doğmasına ve gereksiz tartışmalara yol açabilir. Bu nedenle, Anayasa'nın 91. maddesinde belirtilen hak ve hürriyetler, sınırlama ya da genişletme amacıyla, hiç bir şekilde kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenememelidir.

Anayasa'nın dördüncü bölümünde yer alan siyasî haklar ve ödevlerden olan "kamu hizmetine girme hakkı", Anayasa'nın 91. maddesinde kanun hükmünde kararnameyle düzenlenmesi yasaklanan haklardan biridir.

Anayasa'nın 70. maddesine göre, "Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez." Madde, (a) vatandaşların kamu hizmetine girme hakkına sahip olduklarını, (b) ancak bu hakkın mutlak olmadığını, hakkı kullanmak isteyenlerden görevin gerektirdiği niteliklerin aranabileceğini ve (c) bu nitelikler dışında göreve alınmada hiçbir ayrım yapılamayacağını düzenlemektedir.

Kamu hizmetine girme ve hizmete alınmada hangi nitelik ve şartların aranacağı hususu Anayasa'nın 70. maddesi kapsamındadır. Nitekim, Anayasa Mahkemesi 3268 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri Hakkındaki Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Yetki Kanunu'nun bazı maddelerinin Anayasa'ya aykırılığının ileri sürüldüğü davada 70. maddenin kapsamına ilişkin tespitlerde bulunmuştur. Buna göre, "*657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun, devlet memurluğuna alınmayı düzenleyen 46-57. maddelerinin, Anayasa'da "Hizmete girme" kenar başlığı altında getirilmiş olan ve her Türk'ün, kamu hizmetlerine girme hakkına sahip olduğunu, hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemeyeceğini açıklayan 70. maddesiyle ilgisi ortadadır. Ne var ki, ... 3268 sayılı Yasa'nın, Türk vatandaşlarının devlet memurluğuna alınmaları ile ilgili bir alanda yeni olanaklar yaratmak üzere değişiklik ve düzenleme yapılmasını kapsamadığı kendiliğinden ortaya çıkmaktadır.*" (E. 1986/15, K. 1987/1, K.T: 6.1.1987).

İptali istenen kurallar, bir kamu hizmeti olan ürün denetmenliğine giriş şartlarına, ürün denetmen yardımcısı olarak atanacaklarda aranan niteliklere ilişkindir. Ürün denetmen yardımcılığına girişte hangi şart ve niteliklerin aranacağı, bu kamu hizmetine girecek kişilerin kimler arasından ve nasıl seçileceği gibi hususlar kamu hizmetine girme hakkının uygulanmasına dair düzenlemelerdir. Dolayısıyla, bu düzenlemeler Anayasa'nın 91. maddesi uyarınca kanun hükmünde kararnameyle düzenlenemeyecek "yasak alan" içine girmektedir.

Açıklanan nedenlerle, 637 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 34. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkraları Anayasa'nın 91. maddesine aykırıdır ve iptali gerekir.

Başkanvekili Serruh KALELİ	Üye Erdal TERCAN	Üye Zühtü ARSLAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

30.6.2011 günlü, 637 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin, iptali istenen 7. ve 37. maddelerinin, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesiyle bağdaşmaması, 34. maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarının da KHK'lerle düzenleme yapılamayacak alana ilişkin bulunması nedeniyle 18.7.2012 günlü, Esas: 2011/113; Karar: 2012/108 sayılı karara ilişkin karşıoy gerekçesi doğrultusunda iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Fulya KANTARCIOĞLU

KARŞIOY GEREKÇESİ

6223 sayılı Yetki Yasası'na dayanılarak kararlaştırılan 637 sayılı (KHK) Kanun Hükmünde Kararname'nin 34. maddesinin iptali istenilen birinci fıkrasında, ürün denetmeni yardımcılığı yarışma sınavına gireceklerin mezun olmaları gereken fakülte ve yüksek okullara, üçüncü fıkrasında ise mesleğe alınma, yarışma sınavları, yeterlilik sınavları, atama usul ve esaslarına ilişkin hükümlere yer verilmiştir.

Anayasa'nın 91. maddesinde, olağan dönemde çıkarılacak kanun hükmünde kararnameler ile Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin düzenlenemeyeceği öngörülmüştür.

Anayasa'nın *"Hizmete girme"* başlıklı 70. maddesinde *"Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez."*denilmekte ve söz konusu kural, Anayasa'nın dördüncü bölümündeki siyasi haklar ve ödevler ile ilgi düzenlemeler içinde yer almaktadır.

637 sayılı (KHK) Kanun Hükmünde Kararname'nin 34. maddesinin birinci fıkrasında ürün denetmeni yardımcılığı yarışma sınavına gireceklerin mezun olmaları gereken fakülte ve yüksek okullar ile üçüncü fıkrasında mesleğe alınma, yarışma sınavları, yeterlilik sınavları, atanmaya ilişkin usul ve esaslar düzenlenmektedir. Söz konusu düzenlemelerin, kamu hizmetine girme

hakkına ilişkin olduğundan ve Anayasa'nın dördüncü bölümündeki siyasi haklar ve ödevler ile ilgili yasaklanan alan içinde yer aldığında duraksama bulunmamaktadır.

Buna göre, 637 sayılı KHK'nin 34. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları, Anayasa'nın 91. maddesi ile olağan dönemde çıkarılacak kanun hükmünde kararnameler için yasaklanan alanı düzenlemekte ve bu haliyle Anayasa'ya aykırılık oluşturmaktadır.

Açıklanan nedenle kuralların iptali gerektiğinden, redde ilişkin çoğunluk görüşüne katılmadım.

Üye
Mehmet ERTEN

KARŞIOY YAZISI

637 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 34. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkralarının bir kamu hizmeti olan "ürün denetmenliği"ne giriş koşullarına ilişkindir.

Kamu hizmetine girme hakkı Anayasa'nın 70. maddesinde düzenlenmiş olup niteliği itibariyle Anayasa'nın 91. maddesinde belirtilen, kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyecek hak ve hürriyetlerdendir. Kuralın 91. maddeye aykırılık nedeniyle iptali gerekir.

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

KARŞIOY GEREKÇESİ

Anayasa'nın 7. maddesinde, "Yasama Yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez." hükmü yer almıştır. Anayasa'nın 87. maddesinde ise , "Bakanlar Kuruluna belli konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermek" Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında sayılmıştır.

Anayasa'nın 91. maddesinde "Türkiye Büyük Millet Meclisi, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir. Ancak sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez." denilmektedir.

Yukarıya aynen alınan madde hükümlerinden yasama yetkisinin genel ve asli bir yetki olup devredilemeyeceği, kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisinin ise kendine özgü istisnai bir yetki olduğu ve Anayasa'nın 91. maddesinde belirtilen sınırlar içinde kullanılabileceği anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın "siyasi haklar ve ödevler" başlıklı Dördüncü bölümünde yer alan 70. madde de ise " Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka bir ayırım gözetilemez." hükmü yer almıştır. Madde hükmü ile kamu hizmetlerine girme hakkı düzenlenirken, hizmete alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka bir ayırım gözetilemeyeceği de belirtilmek suretiyle bu hakkın güvence altına alındığı açıktır.

Bu durumda, 3.6.2011 günlü, 637 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 34. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkralarında yer alan "Ürün Denetmen Yardımcıları" hakkındaki düzenleme, Anayasa'nın Dördüncü bölümünde yer alan 70. maddede hüküm altına alınan "kamu hizmetine girme hakkına" ilişkin olup, Anayasa'nın 91. maddesine göre kanun hükmünde kararname ile düzenlenmesi mümkün olmayan, yasak alan içindedir.

Açıklanan nedenlerle 3.6.2011 günlü, 637 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 34. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkraları, Anayasa'nın 7., 87. ve 91. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşüncesi ile verilen karara katılmıyorum.

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Esas Sayısı : 2011/126
Karar Sayısı : 2012/110
Karar Günü : 18.7.2012

İPTAL DAVASINI AÇAN : Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Kemal KILIÇDAROĞLU ve Emine Ülker TARHAN ile birlikte 119 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU : A- İptal davası ile ilgili, 30.3.2011 günlü, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 59. ve 60. maddeleri uyarınca Anayasa Mahkemesi Başkanı Haşim KILIÇ'ın reddine;

B- 23.8.2011 günlü, 653 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin;

1- 1., 2., 3., 4., 5. ve 21. maddeleri ile 20. maddesindeki, "…*eki (I) sayılı Cetvelin Ekonomi Bakanlığına ait bölümünde yer alan boş ve dolu Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı, Dış Ticaret Başkontrolörü, Dış Ticaret Kontrolörü ve Stajyer Dış Ticaret Kontrolörü kadroları iptal edilmiş ve…*" bölümünün,

2- 6. maddesiyle değiştirilen 29.6.2011 günlü, 644 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. maddesinin birinci fıkrasının (h) bendinin,

Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 7., 10., 36., 87., 91., 112., 125. ve 127. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına;

karar verilmesi istemidir.

I- HÂKİMİN REDDİ, İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN GEREKÇESİ

Dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

"I- HAKİMİN REDDİ TALEBİ

Anayasanın "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36 ncı maddesinde, "adil yargılanma hakkı" düzenlenmiş; 138 inci maddesinde ise, "Hâkimler görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler." denilmiştir.

Yargıçların bağımsızlığını tamamlayan, Anayasa, yasa ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm vermesine ilişkin bu kuraldan yargıçların tarafsızlığı anlaşılmalıdır. Yargıçlara yönelik "meslek ahlakı standartlarını" oluşturmak amacıyla belirlenen ve Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun 27.06.2006 gün ve 315 sayılı kararıyla benimsenmesine karar verilen, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komisyonu'nun 23 Nisan 2003 tarihli oturumunda kabul ettiği 2003/43 sayılı "Birleşmiş Milletler Bangolar Yargı Etiği İlkeleri" de yargıcın bağımsızlığı ile tarafsızlığına ilişkin bağlayıcı hükümler içermektedir.

Birleşmiş Milletler Bangolar Yargı Etiği İlkelerinin "Bağımsızlık" ve "Tarafsızlık" değerleri şöyledir:

"Değer 1: BAĞIMSIZLIK

İlke: Yargı bağımsızlığı, hukuk devletinin ön koşulu ve âdil yargılanmanın temel garantisidir. Bundan dolayı hâkim, hem bireysel hem de kurumsal yönleriyle yargı bağımsızlığını temsil ve muhâfaza etmelidir.

Uygulama:

1.1 Hâkim, doğrudan ya da dolayısıyla her hangi bir sebeple ya da her hangi bir yerden gelen müdâhale, tehdit, baskı, teşvik ve tüm hâricî etkilerden uzak, hakimin olayları değerlendirmesi temelinde, vicdânî hukuk anlayışı ile uyum içerisinde bağımsız olarak yargısal işlevini yerine getirmelidir.

1.2 Hakim, genelde toplumdan, özelde ise karar vermek zorunda olduğu ihtilâfın taraflarından bağımsızdır.

1.3 Hâkim, yasama ve yürütme organlarının etkisi ve bu organlarla uygun olmayan ilişkilerden fiîlen uzak olmakla kalmayıp, aynı zamanda öyle görünmelidir de.

1.4 Hâkim, yargısal görevlerini yerine getirirken, tek başına karar vermek zorunda olduğu hususlarda diğer yargıçlardan da bağımsızdır.

1.5 Hâkim, yargının kurumsal ve eylemsel bağımsızlığını sürdürmek ve arttırmak için, yargısal görevlerinin ifasına yönelik koruma tedbirlerini almalı ve bunları artırmalıdır.

1.6 Hâkim, yargı bağımsızlığını sürdürmede esas olan yargıya yönelik kamusal güveni güçlendirmek amacıyla, yargı etiği ile ilgili yüksek standartlar sergilemeli ve bunları ilerletmelidir.

Değer 2: TARAFSIZLIK

İlke: Tarafsızlık, yargı görevinin tam ve doğru bir şekilde yerine getirilmesinin esasıdır. Bu prensip, sadece bizâtihî karar için değil aynı zamanda kararın oluşturulduğu süreç açısından da geçerlidir.

Uygulama:

1. Hâkim, yargısal görevlerini tarafsız, önyargısız ve iltimassız olarak yerine getirmelidir.

2. Hâkim, mahkemede ve mahkeme dışında, yargı ve yargıç tarafsızlığı açısından kamuoyu, hukuk mesleği ve dava taraflarının güvenini sağlayacak ve artıracak davranışlar içerisinde olmalıdır.

3. Hâkim, duruşma ve karar aşamalarında, kendisini yargılamadan zorunlu olarak el çektirecek olasılıkları makul ölçüler içerisinde asgariye indirecek şekilde hareket etmelidir.

4. Hâkim, önündeki bir dava veya önüne gelme ihtimâli olan bir konu hakkında, bilerek ve isteyerek; yargılama aşamasının sonuçlarını veya sürecin açıkça âdilânelik vasfını makul ölçüler çerçevesinde etkileyecek veya zayıflatacak hiçbir yorumda bulunmamalıdır. Ayrıca hakim, her hangi bir şahsın ya da meselenin âdil yargılanmasını etkileyebilecek alenî olsun veya olmasın her hangi bir yorum da yapmamalıdır.

5. Hâkim, tarafsız olarak karar veremeyeceği durumda veya makul olarak düşünme yeteneği olan bir kişide tarafsız olarak karar veremeyeceği izlenimi yaratması halinde, yargılamanın her hangi bir aşamasına katılmaktan çekinmelidir. Sınırlı sayıda sayılmamakla birlikte bu durum aşağıdaki ihtimâllerde söz konusu olur:

6. Hâkimin, yargılama aşamasında delil kâbilinden tartışılan olaylarla ilgili kişisel bir bilgiye sahip olması veya davanın bir tarafıyla ilgili gerçek bir önyargı veya tarafgirlik içerisinde olması veya,

7. Hâkimin ihtilâf konusu davada, olaya ilişkin bir tanıklığının olması ya da daha önceden bu konuda avukat olarak hizmet vermiş olması veya,

8. Hâkim ya da hâkimin ailesinden birisinin ihtilâf konusu dava sonuçlarıyla ilgili ekonomik bir çıkarının olması. Davaya bakmaya devam edecek yeni bir mahkemenin kurulamaması halinde veya hiçbir şeyin yapılmamasının durumun aciliyeti nedeniyle ciddi şekilde adaletsizliğe yol açacağı halde hâkime, görevden el çektirmek gerekmez."

Birleşmiş Milletler Bangolar Yargı Etiği İlkelerinin yukarıda aynen yer verilen "Bağımsızlık" ve "Tarafsızlık" değerleri hiçbir yoruma ve ek açıklamaya ihtiyaç göstermeyecek derecede açıktır.

Kamuoyunda Wikileaks belgeleri olarak bilinen ve bir internet sitesinde (http://www.wikileaks.ch/origin/186_18.html) yer alan 03 ANKARA 4862 kodlu yazıda, "4. (C) Kapsamlı reformların önde gelen savunucularından, Anayasa Mahkemesi Hakimi Haşim Kılıç, 1 Ağustos tarihinde bize özel olarak CHP'nin mevcut problemleri için kendini suçlaması gerektiğini aktarmıştır. CHP, muhalefet etmek görüntüsünü vererek ya da çok çekişme yarattıktan sonra isteksizce "her şeyi" – demokrasi yanlısı ortaya atılan tüm reformları- kabul ederek, kendisi için prensipsiz ve erişilemez bir imaj yaratmakta. CHP, Hükümet doğru şeyi yapsa bile, sanki tek işinin AK Parti Hükümetinin yaptığı her şeye muhalefet etmek gibi davranmak olduğunu söylemiştir. Bu da seçmenleri kaçırıyor demiştir." ifadeleri yer almaktadır.

Kamuoyuna yansıyan ve Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Haşim Kılıç tarafından da yalanlanmayan belgeye dayalı bilgilere göre, Sayın Başkanın Cumhuriyet Halk Partisi hakkında Amerika Birleşik Devletlerinin Ankara Büyükelçiliği yetkililerine olumsuz değer yargılarında bulunduğu anlaşılmış, bu konudaki gizli görüşmenin kamuoyuna yansıması ile de Sayın Başkanın Cumhuriyet Halk Partisinin tarafı olduğu bir davada tarafsız karar veremeyeceği izlenimi doğmuştur.

Yasama ve yürütme organlarının siyasi söylemlerinden ve bu organlarla uygun olmayan ilişkilerden fîilen uzak olmakla kalmayıp, aynı zamanda öyle görünmesi de gereken bir yüksek yargıcın, hem de yabancı bir ülkenin Büyükelçiliğine iç siyasete ilişkin değerlendirmelerde bulunmasındaki tuhaf ötesi gariplik bir yana, yasaları, yasa gücünde kararnameleri, TBMM İçtüzüğünü, Anayasaya şekil ve esas bakımından, Anayasa değişikliklerini ise şekil bakımından denetlemek ve bireysel başvuruları karara bağlamakla Anayasal olarak görevli Anayasa Mahkemesinin bir üyesinin, TBMM'nin çıkardığı yasaları, yasa gücünde kararnameleri, TBMM İçtüzüğünü ve Anayasa değişikliklerini gerek gördüğü durumlarda Anayasa Mahkemesine taşımakla Anayasal olarak yetkilendirilmiş Anamuhalefet Partisi hakkında şikayetvari olumsuz görüş beyan etmenin de ötesinde hiç kimseyi yüceltmeyecek sözler söylemesi; yargıcın bireysel bağımsızlığını koruyamadığını, kara vermek zorunda olduğu ihtilafın taraflarından bağımsız kalamadığını, sadece bizâtihî karar için değil, aynı zamanda kararın oluşturulduğu süreç açısından da geçerli olan tarafsızlık ilkesiyle bağdaşmayan eylemler içinde bulunduğunu, mahkemede ve mahkeme dışında, yargı ve yargıç tarafsızlığı açısından kamuoyu, hukuk mesleği ve dava taraflarının güvenini sağlayacak ve artıracak davranışlar içerisinde bulunmadığını; önüne gelme ihtimâli olan davalar hakkında, yargılama aşamasının sonuçlarını veya sürecin açıkça âdilânelik vasfını makul ölçüler çerçevesinde etkileyecek veya zayıflatacak yorumlarda bulunduğunu, hiçbir yoruma ihtiyaç göstermeyecek açıklıkta ortaya koymaktadır.

Somut olayda, ekte yer alan belgeler ve bu belgeler çerçevesinde kamuoyu önünde yapılan aleni tartışma ve değerlendirmeler karşısında, Sayın Başkan Haşim Kılıç'ın derin bir sessizliğe bürünerek, usulen yalanlama yoluna dahi gitmemiş olması, kamuoyunda ABD Ankara Büyükelçiliğine Cumhuriyet Halk Partisini şikayet eder mahiyetteki sözleri söylediği ve olumsuz değerlendirmelerde bulunduğu ve dolayısıyla davanın bir tarafıyla ilgili gerçek bir önyargı veya tarafgirlik içerisinde olduğu şeklinde anlaşılmış ve Sayın Haşim Kılıç'ın Cumhuriyet Halk Partisinin tarafı olduğu işbu davada bir yargıç tarafsızlığı ile karar veremeyeceğine ilişkin ciddi kuşkuların yerleşmesine yol açmıştır.

Öte yandan, Sayın Haşim Kılıç Anayasa Mahkemesi üyeliğine seçildiği 1990 yılından bu yana, Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi veren 8 adet yetki yasasının iptali başvurularına üye ve başkan sıfatıyla katılmıştır.

Bu Yetki Yasaları ve Anayasa Mahkemesi kararları ile Sayın Haşim KILIÇ'ın kullandığı oylar şöyledir:

i) 06.06.1991 günlü ve 3755 sayılı Yetki Kanununun iptali için Sosyaldemokrat Halkçı Parti'nin açtığı davada, AYM 12.12.1991 günlü ve E.1991/27, K.1991/50 sayılı

Kararı ile 3755 sayılı Yetki Yasasını, Anayasanın 91 inci ve 153 üncü maddelerine aykırı bulunarak OYÇOKLUĞU ile iptal etmiş; Sayın Haşim KILIÇ, karşıoy kullanmıştır.

ii) 18.05.1994 günlü ve 3990 sayılı Yetki Kanununun iptali için Anavatan Partisinin açtığı davada, AYM 05.07.1994 tarihli ve K.1994/44-2 sayılı Kararı ile 3990 sayılı Yetki Yasası, "verilen KHK çıkarma yetkisi ivedi, zorunlu ve önemli durumlara ilişkin olmadığı", "yasama yetkisinin devri niteliğinde olduğu", "öngörülen amaç, konu ve kapsam somut ve belirgin nitelikte olmadığı" gerekçeleriyle Anayasanın 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırı bularak OYBİRLİĞİ ile İptal etmiş; Sayın Haşim KILIÇ, iptali yönünde oy kullanmakla beraber, KHK çıkarma yetkisinin ivedi, zorunlu ve önemli durumlara ilişkin olması gerektiği görüşüne katılmamıştır.

iii) 24.06.1993 günlü 3911 sayılı Yetki Kanununun iptali için Anavatan Partisinin açtığı davada, AYM 16.09.1993 tarihli ve E.1993/6, K.1993/28 sayılı Kararı ile 3911 sayılı Yetki Yasası, "verilen yetkinin belirsiz olduğu", "yetki yasasında bulunması gereken öğeleri içermediği", "verilen yetkinin önemli, ivedi ve zorunlu olup olmadığının tespitinin olanaksız olduğu", "yasama yetkisinin devri niteliğinde olduğu" gerekçeleriyle Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci ve 91 inci maddelerine aykırı bularak OYBİRLİĞİ ile iptal etmiş; Sayın Haşim KILIÇ iptal gerekçelerinin tamamına katılmıştır.

iv) 31.05.1995 günlü ve 4109 sayılı Yetki Kanununun iptali için TBMM Üyeleri Hasan KORKMAZCAN, Bülent ECEVİT ve 113 Milletvekilinin açtığı davada, AYM 04.07.1995 günlü ve E.1995/35, K.1995/26 sayılı Kararı ile 4109 sayılı Yetki Yasasını, "erkler ayrılığı", "demokratik hukuk devleti" "yasama yetkisinin devredilemeyeceği" ilkelerine aykırı olduğu, "nerelerin il, nerelerin ilçe olacağı konusunda belirsizlik yarattığı", "kapsam ve ilkelerinin belirsiz olduğu" gerekçeleriyle Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırı bularak OYBİRLİĞİ ile iptal etmiş; Sayın Haşim KILIÇ iptal gerekçelerinin tamamına katılmıştır.

v) 08.06.1995 günlü ve 4113 sayılı Yetki Kanununun iptali için Anavatan Partisinin açtığı davada, AYM 19.09.1995 tarihli ve E.1995/39, K.1995/45 sayılı Kararı ile 4113 sayılı Yetki Yasasını, "yetki yasasında, çıkarılacak KHK'lerin konu, amaç, kapsam ve ilkelerinin belirgin ve somut biçimde gösterilmemesi", "yasama yetkisinin devrini doğurması" gerekçeleriyle Anayasanın 2 nci, 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırı bulunarak OYBİRLİĞİ ile iptal etmiş; Sayın Haşim KILIÇ iptal gerekçelerinin tamamına katılmıştır.

vi) 31.08.1996 günlü ve 4183 sayılı Yetki Kanununun iptali için Sayın Cumhurbaşkanı Süleyman DEMİREL'in açtığı davada, AYM 02.10.1996 günlü ve E.1996/61, K.1996/35 sayılı Kararı ile 4183 sayılı Yetki Yasasını, "amaç, kapsam ve ilkelerin belirsiz olduğu", "Bakanlar Kurulu'na geniş kapsamlı KHK çıkarma yetkisi verildiği", "yürütme organına, TBMM'ne ait bulunan yasama yetkisini sınırsız biçimde kullanma olanağı ve yürütmeye yasama karşısında üstünlük tanındığı" gerekçeleriyle, Anayasanın 2 nci, 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırı bulurak OYBİRLİĞİ ile iptal etmiş; Sayın Haşim KILIÇ iptal gerekçelerinin tamamına katılmıştır.

vii) 29.06.2000 günlü ve 4588 sayılı Yetki Kanununun iptali için Fazilet Partisinin açtığı davada, AYM 05.10.2000 tarihli ve E.2000/45, K.2000/27 sayılı Kararı ile 4588 sayılı Yetki Yasasını, "sınırlarının geniş ve belirsiz olması", "yasama yetkisinin yürütme organına devri anlamına gelmesi", "verilen yetkinin önemli, ivedi ve zorunlu durumları içerip içermediğinin tespitine imkan vermemesi" gerekçeleriyle Anayasanın Başlangıç'ının dördüncü paragrafı ile 2 nci, 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırı bulunarak OYÇOKLUĞU ile iptal etmiş; Sayın Haşim KILIÇ iptali yönünde oy kullanmış ve iptal gerekçelerinin tamamına katılmıştır.

viii) 06.04.2011 tarihli ve 6223 sayılı Yetki Kanununun iptali için Cumhuriyet Halk Partisinin açtığı davada, AYM'nin 27 Ekim 2011 Perşembe günü yapılan oturumunda, 14 üyenin oyunun 7'ye 7 çıkması nedeniyle iptal isteminin reddi yönünde oy kullanan Mahkeme Başkanı Sayın Haşim KILIÇ'ın kullandığı oyun üstün sayılmasından dolayı iptal istemi reddedilmiştir.

Her dosyanın kendi içinde değerlendirilmesi gerekeceği kural olmakla birlikte, Sayın Haşim Kılıç'ın Yetki Yasaları konusunda 1993 yılından bu yana istikrar kazanmış görüşünden dönerek iptal isteminin reddi yönünde oy kullanması, kamuoyunda AKP'yi Anayasa Mahkemesi Başkanının kurtarması şeklinde değerlendirilmiş ve bu değerlendirme Sayın Haşim Kılıç'ın Cumhuriyet Halk Partisinin tarafı olduğu davalarda yargıç tarafsızlığı ile karar veremeyeceğine ilişkin kamuoyunda yerleşen ciddi kuşkuları pekiştirmiştir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, 30.03.2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 59 uncu maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendinde yer alan, Başkan ve üyelerin istişari görüş ve düşüncesini ifade etmiş olduğu dava ve işlere bakamayacaklarına ilişkin kural ile 60 ıncı maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki, "Başkan ve üyeler tarafsız hareket edemeyecekleri kanısını haklı kılan hâllerin olduğu iddiası ile reddolunabilirler."

hükmüne dayanarak Anayasa Mahkemesi Başkanı Sayın Haşim Kılıç hakkında reddi hakim talebinde bulunuyoruz.

"…

III. GEREKÇELER

1- 653 Sayılı "Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname"nin 1 inci, 2 nci, 3 üncü, 4 üncü, 5 inci, 20 nci ve 21 inci Maddelerinin Anayasaya Aykırılığı

637 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 6 ncı maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ğ) bendinde "Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanlığı" denilmiş; 15 inci maddesinde Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanlığının görevlerine yer verilmiş; Dış Ticaret Uzmanlığı başlıklı 33 üncü maddesi;

"(1) Bakanlık, görev alanına giren konularda çalıştırılmak üzere Dış Ticaret Uzmanı ve Dış Ticaret Uzman Yardımcısı istihdam eder.

(2) Dış Ticaret Uzman Yardımcılığına atanabilmek için 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48 inci maddesinde sayılan genel şartlara ek olarak aşağıdaki şartlar aranır:

a) En az dört yıllık eğitim veren yükseköğretim kurumlarının siyasal bilgiler, hukuk, iktisadi ve idari bilimler, iktisat, işletme, mühendislik ve ziraat fakülteleri, diğer fakültelerin dış ticaret, uluslararası ticaret, matematik ve istatistik bölümleri ile Bakanlığın görev alanına giren konularda en az dört yıllık eğitim veren veya bunlara denkliği Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilen yurtiçindeki ve yurtdışındaki yükseköğretim kurumlarından mezun olmak,

b) Yönetmelikle belirlenen yabancı dillerden en az birini iyi derecede bilmek,

c) Yapılacak yarışma sınavında başarılı olmak,

gerekir.

(3) İkinci fıkraya göre Dış Ticaret Uzman Yardımcılığına atananlar, en az üç yıl fiilen çalışmak kaydıyla açılacak Dış Ticaret Uzmanlığı Yeterlik Sınavına girme hakkını kazanırlar.

(4) Dış Ticaret Uzmanlığı Yeterlik Sınavında iki defa başarısız olanlar veya sınava girmeye hak kazandığı yılı izleyen iki yıl içinde geçerli mazereti olmaksızın iki sınav hakkını kullanmayanlar, Dış Ticaret Uzman Yardımcılığı unvanını kaybederler ve durumlarına uygun diğer kadrolara atanırlar.

(5) Dış Ticaret Uzman Yardımcılığı yarışma sınavı, yazılı ve sözlü aşamalardan oluşur. Yazılı sınavda yüz tam puan üzerinden en az yetmiş puan almak kaydıyla en yüksek puan alandan başlamak üzere, sınav ilanında belirtilen kadro sayısının üç katı sözlü sınava çağrılır. Bu şekilde çağrılan en düşük puana sahip adayla aynı puanı alanlar da sözlü sınava alınır.

(6) Dış Ticaret Uzmanı ve Dış Ticaret Uzman Yardımcılarının mesleğe alınmaları, yetiştirilmeleri, yeterlik ve yarışma sınavları ve bunların eğitime tabi tutulmalarına ilişkin esaslar ile diğer hususlar yönetmelikle düzenlenir."

şeklinde hüküm altına alınmış;

Mali haklar başlıklı 35 inci maddesinde ise;

"(1) Bakanlık merkez teşkilatında; Müsteşar, Müsteşar Yardımcısı, Genel Müdür, Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkam, 1. Hukuk Müşaviri, Genel Müdür Yardımcısı, Bakanlık Müşavirleri, Basın ve Halkla İlişkiler Müşaviri, Özel Kalem Müdürü, Daire Başkanı, Hukuk Müşaviri, Dış Ticaret Uzmanı, İhracatı Geliştirme Uzmanı, Dış Ticaret Uzman Yardımcısı ve İhracatı Geliştirme Uzman Yardımcısı ile taşra teşkilatında Bölge Müdürü, Serbest Bölge Müdürü, Bölge Müdür Yardımcısı, Serbest Bölge Müdür Yardımcısı kadroları karşılık gösterilmek kaydıyla, 657 sayılı Kanun ve diğer kanunların sözleşmeli personel hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın sözleşmeli olarak çalıştırılabilir.

(2) Birinci fıkra kapsamına giren personele, bu Kanun Hükmünde Kararnameye ekli (II) sayılı Cetvel'de unvanlar itibarıyla yer alan taban ve tavan ücretleri arasında kalmak üzere, Bakan tarafından belirlenen tutarda aylık ücret ödenir. Söz konusu personele, çalıştıkları günlerle orantılı olarak (hastalık ve yıllık izinleri dahil) Ocak, Nisan, Temmuz ve Ekim aylarında birer aylık sözleşme ücreti tutarında ikramiye ödenir.

Bunlardan üstün gayret ve çalışmaları sonucunda emsallerine göre başarılı çalışma yaptıkları tespit edilenlere Bakanın onayı ile Haziran ve Aralık aylarında birer aylık sözleşme ücreti tutarına kadar teşvik ikramiyesi ödenebilir.

(3) Birinci fıkrada belirtilen kadrolarda fiilen çalışanlara, 657 sayılı Kanunda belirtilen en yüksek Devlet memuru aylığının (ek gösterge dahil);

a) 9 ila 7 nci derecelerden aylık alanlara % 25'ini,

b) 6 ila 4 üncü derecelerden aylık alanlara % 30'unu,

c) 3 ila 1 inci derecelerden aylık alanlara % 35'ini,

geçmemek üzere, Bakanlıkça tespit edilen usul ve esaslar çerçevesinde her ay aylıkla birlikte damga vergisi hariç herhangi bir kesintiye tabi olmaksızın peşin olarak fazla çalışma ücreti ödenir.

(4) Bakanlık merkez, taşra ve döner sermaye teşkilatında, kadro karşılığı sözleşmeli çalışanlar hariç olmak üzere, 657 sayılı Kanuna göre aylık alan memurlar ile anılan Kanunun 4 üncü maddesinin (B) fıkrası uyarınca sözleşmeli olarak çalışan personele en yüksek Devlet memuru aylığının (ek gösterge dahil) % 200'ünü geçmemek üzere her ay ek ödeme yapılabilir. Ek ödemenin oranı ile esas ve usulleri; görev yapılan birim ve iş hacmi, görevin önem ve güçlüğü, görev yerinin özelliği, çalışma süresi, personelin sınıfı, kadro veya görev unvanı, derecesi, atanma usulü ile emsali veya benzeri görev ve unvanlarda bulunan personele mali haklar kapsamında yapılan her türlü ödemeler dahil almakta oldukları toplam ödeme tutarları gibi kriterler birlikte veya ayrı ayrı dikkate alınarak, Maliye Bakanlığının uygun görüşü üzerine Bakan tarafından belirlenir. Ek ödemenin hak kazanılmasında ve ödenmesinde aylıklara ilişkin hükümler uygulanır ve bu ek ödeme damga vergisi hariç herhangi bir vergiye tabi tutulmaz. Bu madde uyarınca yapılacak ek ödeme, ilgili mevzuatı uyarınca ödenmekte olan zam, tazminat, ödenek, döner sermaye payı, ikramiye, ücret ve her ne ad altında olursa olsun yapılan benzeri ödemelerin hesabında dikkate alınmaz."

denilmiştir.

653 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin 1 inci maddesiyle

637 sayılı KHK'nin 6 ncı maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ğ) bendindeki "Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanlığı", "Denetim Hizmetleri Başkanlığı" olarak değiştirilirken; 2 nci maddesiyle 637 sayılı KHK'nin 15 inci maddesinde görevleri düzenlenen Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanlığı yerine;

"(1) Denetim Hizmetleri Başkanlığı, bir Başkan ile Başkanlığa tahsisli kadrolarda görev yapan yeterli sayıda Dış Ticaret Uzmanı ve Dış Ticaret Uzman Yardımcısından oluşur.

(2) Denetim Hizmetleri Başkanlığının görevleri şunlardır:

a) Bakanlık teşkilatının her türlü faaliyet ve işlemleriyle ilgili olarak inceleme, denetim ve soruşturma yapmak.

b) Bakanlık teşkilatının denetimi altındaki her türlü kuruluşun faaliyet ve işlemleri ile ilgili olarak Bakanlığın görev ve yetkileri çerçevesinde inceleme, denetim ve soruşturma yapmak.

c) Özel anlaşmalara dayalı olarak Bakanlığa verilmiş görevlere ilişkin konularda ilgili merciler, gerçek ve tüzel kişiler nezdinde inceleme, denetim ve soruşturma yapmak.

ç) Bakanlığın amaçlarını daha iyi gerçekleştirmek, mevzuata, plan ve programa uygun faaliyet göstermesini sağlamak üzere çalışma yapmak ve gerekli teklifleri hazırlamak.

d) Mevzuatın Bakanlığa tanıdığı inceleme, denetim ve soruşturma yetkilerini kullanmak.

e) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

(3) Denetime tabi gerçek ve tüzel kişiler, gizli dahi olsa bütün belge, defter ve bilgileri ibraz etmek, para ve para hükmündeki evrakı ve ayniyatı ilk talep halinde Başkanlıkta görevli Dış Ticaret Uzmanlarına göstermek ve bu Dış Ticaret Uzmanlarının saymasına ve incelemesine yardımcı olmak zorundadır. Başkanlıkta görevli Dış Ticaret Uzmanları, görevleri sırasında tüm resmi daire, kurum, kuruluş ve kamuya yararlı derneklerle, gerçek ve tüzel kişilerden gerekli yardım, bilgi, evrak kayıt ve belgeleri istemeye yetkilidir. Kanuni bir engel olmadıkça bu isteğin yerine getirilmesi zorunludur.

(4) Denetim Hizmetleri Başkanı müşterek kararla atanır.

(5) Denetim Hizmetleri Başkanlığına tahsisli kadrolara atanma, Başkanlığa tahsisli kadrolarda görev yapan Dış Ticaret Uzmanlarının görev, yetki ve sorumlulukları ile Başkanlığın çalışma usul ve esasları yönetmelikle belirlenir."

Şeklindeki hükümle Denetim Hizmetleri Başkanlığı getirilmekte;

3 üncü maddesiyle, 637 sayılı KHK'nin 35 inci maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki "Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı" ibaresi, "Denetim Hizmetleri Başkanı" olarak değiştirilmekte;

4 üncü maddesiyle, 637 sayılı KHK'nin geçici 3 üncü maddesine eklenen (16) numaralı fıkra ile Bakanlıkta Dış Ticaret Başkontrolörü ve Dış Ticaret Kontrolörü kadrolarında bulunanların Dış Ticaret Uzmanı kadrolarına, Stajyer Dış Ticaret Kontrolörü kadrolarında bulunanların ise Dış Ticaret Uzman Yardımcısı kadrolarına, bulundukları kadro dereceleriyle başkaca bir işleme gerek kalmaksızın atanmış sayılacağı; (17) numaralı fıkrasında, mevzuatta Dış Ticaret Kontrolörlerine yapılan atıfların, Denetim Hizmetleri Başkanlığına tahsisli kadrolarda görev yapan Dış Ticaret Uzmanlarına yapılmış sayılacağı; (18) numaralı fıkrasında, Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanının görevinin, bu fıkranın yürürlüğe girdiği tarihte sona ereceği ve bu personelin ekli (1) sayılı liste ile ihdas edilen Bakanlık Müşaviri kadrosuna halen bulunduğu kadro derecesiyle atanmış sayılacağı belirtilmiş; 5 inci ve 20 nci maddelerinde bu dönüşümden dolayı kadro değişikliğine ilişkin düzenlemeler yapılmış; 21 inci maddesinde ise 653 sayılı KHK'nin yayımı tarihinde yürürlüğe gireceği belirtilmiştir.

Bu düzenlemelerin tamamı, "Dış Ticaret Kontrolörleri" unvanının "Dış Ticaret Uzmanları" şeklinde değiştirilmesi nedeniyle yapılmıştır.

Dış Ticaret Kontrolörleri unvanının Dış Ticaret Uzmanları olarak değiştirilmesinin amacı ise, inceleme, denetim ve soruşturma görevlerini yürüten Dış Ticaret Kontrolörlerinin, Dış Ticaret Uzmanı yapılarak 637 sayılı KHK'nin 35 inci maddesine göre, kadroları karşılık gösterilmek suretiyle, 657 sayılı Kanun ve diğer kanunların sözleşmeli personel hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın sözleşmeli olarak istihdam etmek ve böylece aylıklarını yükseltip Dış Ticaret Uzmanı seviyesine getirirken, görev güvencesinden mahrum bir şekilde çalışmalarını sağlamaktır.

Teftiş Kurulu Başkanlığı/Denetim Hizmetleri Başkanlığı 3046 sayılı Bakanlıkların Kuruluş ve Görev Esasları Hakkında Kanunun 12 nci maddesinde danışma ve denetim birimi olarak düzenlenmiş ve 15 inci maddesinde belirtilen hiyerarşik kademe ve birim unvanları arasında yer almayıp; 23 üncü maddesinde doğrudan bakana bağlı olarak bakanın emri ve onayı üzerine bakan adına görev yapması öngörülmüştür.

637 sayılı KHK'nin 15 inci maddesindeki görevleri Bakan adına bakanın emri ve onayı üzerine yürütecek Dış Ticaret Kontrolörlerinin aylıklarının Dış Ticaret Uzmanları ile aynı seviyeye yükseltilmesinin yolu, Dış Ticaret Kontrolörlerini görev güvencesinden yoksun kılmak amacıyla kadro karşılık gösterilmek suretiyle 657 sayılı Kanun ve diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın sözleşmeli çalıştırılmasından geçmemektedir. Aksine, kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen Denetim Hizmetleri/Teftiş Kurulu/Kontrolörler Kurulu Başkanları ile müfettiş/denetçi/kontrolörlerin tamamının, statülerine ve yaptıkları görevin önemi ile kullandıkları yetkinin gereklerine uygun mali ve sosyal haklara kavuşturulması, bu alanda bütünü kapsayıcı bir yasal düzenleme yapmaktan geçmektedir.

Anayasanın 112 nci maddesinin ikinci fıkrasında, bakanların Başbakana karşı sorumlu olup, ayrıca kendi yetkisi içindeki işlerden ve emri altındakilerin eylem ve işlemlerinden sorumlu olacağı kuralı getirilmiştir.

Anayasanın bu emredici kuralına dayalı olarak 3046 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin birinci fıkrasında, bakanın, bakanlık teşkilatının en üst amiri olduğuna yer verilmiş; ikinci fıkrasında, bakanların, bakanlık hizmetlerini mevzuata, Hükümetin genel siyasetine, milli güvenlik siyasetine, kalkınma planlarına ve yıllık programlara uygun olarak yürütmekle ve bakanlığın faaliyet alanına giren konularda diğer bakanlıklarla işbirliği ve koordinasyonu sağlamakla görevli ve başbakana karşı sorumlu oldukları belirtilmiş; üçüncü fıkrasında ise, her bakanın ayrıca emri altındakilerin faaliyet ve işlemlerinden de sorumlu olup, bakanlık merkez, taşra ve yurtdışı teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşların faaliyetlerini, işlemlerini ve hesaplarını denetlemekle görevli ve yetkili olduğu açıkça hüküm altına alınmıştır. Aynı hükümler 637 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK'nin 4 üncü maddesinde değişik ifadelerle yinelenmiştir.

3046 sayılı Kanunun 21 inci ve 637 sayılı KHK'nin 4 üncü maddesinde belirtilen, Bakanlığın merkez, taşra ve yurtdışı teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşlarının faaliyetlerini, işlemlerini ve hesaplarını denetleme görev ve yetkisini bakan kendi eliyle yapamayacağına göre, bu işleri doğrudan Bakana bağlı olarak ve Bakan adına yapmak

üzere, 637 sayılı KHK'nin 15 inci maddesiyle Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanlığı kurulmuştur.

637 sayılı KHK'nin 15 inci maddesinde yazılı olan ve doğrudan Bakana bağlı olarak Bakan adına yürütülen hizmetin niteliği ile görevin özelliği, Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı ile Kontrolörlerin görevlerini tarafsız, bağımsız ve hukuki güvenlik içinde yapmalarını bunun için de görev güvencesine sahip olmalarını gerekli kılmaktadır. Dolayısıyla bakanın Anayasanın 112 nci maddesinde yer alan sorumluluklarını hukuka ve kamu yararına uygun olarak yerine getirebilmesi Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı ve Kontrolörlerin her türlü etki ve yönlendirmeden uzak bir şekilde görev yapmasına olanak sağlayacak görev güvencesinden geçmekte; Dış Ticaret Kontrolörlerinin Dış Ticaret Uzmanı yapılarak, kadro karşılık gösterilmek suretiyle 657 sayılı Kanun ve diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın sözleşmeli istihdamını öngören düzenleme Anayasanın 112 nci maddesine aykırılık oluşturmaktadır.

Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuk güvenliğini sağlayan, bütün etkinliklerinde hukuka ve Anayasaya uyan, işlem ve eylemleri bağımsız yargı denetimine bağlı olan devlettir. Yasaların kamu yararının sağlanması amacına yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle yasakoyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. Anayasaya uygunluğun sağlanmasında, yasakoyucunun kamu yararı anlayışının isabetli olup olmadığı değil, konulan kuralın kamu yararı dışında belli bireylerin ya da grupların çıkarları gözetilerek yasalaştırılmış olup olmadığı önem taşımaktadır.

Yurttaşlardan sağlanan kaynaklarla finanse edilen kamu hizmetlerinin süreç ve sonuçlarının yasal düzenlemelere, plan ve programlara uygun çalışmasını sağlamak üzere gerekli teklifleri hazırlamak ve Bakana sunmak; Bakanlık teşkilatı ile Bakanlık teşkilatının denetimi altındaki her türlü kuruluşun faaliyet ve işlemleriyle ilgili olarak teftiş, inceleme ve soruşturma yapma görevlerinin, görev güvencesine sahip kamu görevlilerince yürütülmesinde kamu yararı olduğu; buna karşın görev güvencesinden yoksunluğun bağımsızlık ve tarafsızlığın yitirilerek hizmetten yararlananlar ile hizmeti finanse edenler aleyhine ve çıkar grupları lehine sonuçlar doğuracağı inkar edilemez bir gerçektir. Bu bağlamda, Dış Ticaret Kontrolörlerinin sözleşmeli olarak görev

güvencesinden yoksun bir şekilde Dış Ticaret Uzmanı unvanıyla çalıştırılmasını öngören düzenleme Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesine de aykırıdır.

Öte yandan, görevden almaların atamadaki usule göre olacağı idare hukukunun temel ilkelerinden biridir. Nitekim, 23.04.1981 tarihli ve 2451 sayılı Bakanlıklar ve Bağlı Kuruluşlarda Atama Usullerine İlişkin Kanunun 2 nci maddesinin birinci fıkrasında, 2451 sayılı Kanuna ekli (1) sayılı Cetvel'de gösterilen unvanları taşıyan görevlere Bakanlar Kurulu kararı ile, (2) sayılı Cetvel'de gösterilen unvanları taşıyan görevlere ise müşterek kararla atama yapılacağı; ikinci fıkrasında ise, bunların nakilleri ve görevden alınmalarının da aynı usule göre olacağı kurala bağlanmıştır.

2451 sayılı Kanuna ekli (2) sayılı Cetvel'e göre, Teftiş Kurulu Başkanı müşterek kararla atanmaktadır.

653 sayılı KHK'nin 4 üncü maddesinin (18) numaralı fıkrasında, Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanının görevinin, bu fıkranın yürürlüğe girdiği tarihte sona ereceği ve bu personelin ekli (I) sayılı liste ile ihdas edilen Bakanlık Müşaviri kadrosuna halen bulunduğu kadro derecesiyle atanmış sayılacağı belirtilmektedir.

Anayasa Mahkemesinin birçok kararında belirtildiği üzere, Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti, insan haklarına saygı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup, bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde Anayasanın ve yasakoyucunun da uyması gereken temel hukuk ilkelerinin bulunduğunun bilincinde olan devlettir.

Hukuk devleti hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm işlem ve eylemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerektirir. Hukukî güvenliğin bir sonucu da kazanılmış haklara saygı gösterilmesi ilkesidir. Kazanılmış hak, kişinin bulunduğu statüden doğan ve kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel alacak niteliğine dönüşmüş olan haktır. Kişilerin hukuk düzenine güvenerek elde ettikleri hakların sonradan çıkarılacak yasal düzenlemelerle ihlal edilmemesi bu ilkenin gereğidir. Aksine düzenleme Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesine aykırılık oluşturur.

657 sayılı Kanunun Temel ilkeler başlıklı 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (B) bendinde kariyer, Devlet memurlarına yaptıkları hizmetler için gerekli bilgilere ve yetişme şartlarına uygun şekilde, sınıfları içinde en yüksek derecelere kadar ilerleme imkanını sağlamaktır şeklinde; liyakat ise, Devlet kamu hizmetleri görevlerine girmeyi, sınıflar içinde ilerleme ve yükselmeyi, görevin sona erdirilmesini liyakat sistemine dayandırmak ve bu sistemin eşit imkanlarla uygulanmasında Devlet memurlarını güvenliğe sahip kılmaktır şeklinde tanımlanmıştır.

Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanlığı kapatılmayıp adı değiştirildiğine ve Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı söz konusu göreve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun kariyer ve liyakat ilkeleri çerçevesinde yükseldiğine ve dolayısıyla bu görevler kendisi yönünden hukuken kesinleşmiş ve kişisel alacak niteliğine dönüştüğüne ve söz konusu Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanlığının kapatılması gibi hukuksal bir zorunluluk da söz konusu olmadığına göre, bu görevi statü hukukuna göre yürüten Kurul Başkanının yasayla "Bakanlık Müşavirliği gibi pasif görevlere atanması, Yasanın öngördüğü güvenliğinin ortadan kaldırılarak, statü hukukunun gereği olan kazanılmış haklarının elinden alınması demektir. Dolayısıyla, kazanılmış hakları ortadan kaldıran söz konusu düzenlemeler Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Anayasanın 36 ncı maddesinde, herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu; 125 inci maddesinde ise, idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açık olduğu belirtilmiştir.

Kamu görevlilerinin, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun kariyer ve liyakat ilkelerine göre yükseldikleri ve hukuki güvenliğe sahip kılındıkları Kurul Başkanlığı kadro unvanından, "Bakanlık Müşavirliği" görevine olağan hukuki yol olan idari işlemle atamasının yapılması durumunda kullanabileceği Anayasal güvence altındaki hak arama özgürlüğü ile yetkili yargı mercilerine dava açma hakkı, Yasayla atanması suretiyle elinden alınması Anayasanın 36 ncı ve 125 inci maddelerine aykırıdır.

Öte yandan, 637 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, 6223 sayılı Yetki Yasasının kapsamında olmadığı gibi, 653 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararnameyle de ivedilik gerektiren belli konularda, kısa süreli yetki yasaları temel alınarak etkin önlemler ve zorunlu düzenlemeler içeren düzenlemeler yerine yukarıda belirtildiği üzere kontrolörlerin görev güvencesini ortadan kaldırarak bağımsız ve tarafsız görev yapmalarını engelleyen kurallar yasalaştırılmaktadır.

Bu bağlamda, Bakanlar Kurulunun 6223 sayılı Yetki Yasasının kapsamında olmayan 637 sayılı KHK ile düzenlenmiş alanlarda, 653 sayılı KHK ile ivedilik taşımayan ve etkin önlemler ile zorunlu düzenlemeler içermeyen hukuksal tasarruflara girişerek yasal düzenlemelerde bulunması, Anayasanın Başlangıcının dördüncü fıkrası ile 2 nci, 7 nci ve 91 inci maddelerindeki kurallarla bağdaşmamaktadır.

Yukarıda açıklandığı üzere 653 sayılı "Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname"nin 1 inci, 2 nci, 3 üncü, 4 üncü ve buna bağlı olarak da, 5 inci ve 21 inci maddeleri ile 20 nci maddesindeki "… eki (I) sayılı Cetvel'in Ekonomi Bakanlığına ait bölümünde yer alan boş ve dolu Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı, Dış Ticaret Başkontrolörü, Dış Ticaret Kontrolörü ve Stajyer Dış Ticaret Kontrolörü kadroları iptal edilmiş ve …" ibaresi, Anayasanın Başlangıcının dördüncü fıkrası ile 2 nci, 7 nci, 36 ncı, 91 inci, 112 nci ve 125 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

2) 653 Sayılı "Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname"nin 6 ncı Maddesiyle Değiştirilen 29.06.2011 Tarihli ve 644 Sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 2 nci Maddesinin Birinci Fıkrasının (h) Bendinin Anayasaya Aykırılığı

653 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 6 ncı maddesiyle değiştirilen 644 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (h) bendi ile Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan veya mülkiyeti Hazineye, kamu kurum veya kuruluşlarına veya gerçek kişilere veyahut özel hukuk tüzel kişilerine ait olan taşınmazlar üzerinde kamu veya özel sektör tarafından gerçekleştirilecek olan yatırımlara ilişkin olarak ilgililerince hazırlandığı veya hazırlatıldığı halde yetkili idarece üç ay içerisinde onaylanmayan etüt, harita, her tür ve ölçekteki çevre düzeni, nazım ve uygulama imar planlarını, parselasyon planlarını ve değişikliklerini ilgililerinin valilikten talep etmesi ve valiliğin Bakanlığa teklifte bulunması üzerine bedeli mukabilinde yapmak, yaptırmak ve onaylamak, başvuru tarihinden itibaren iki ay içinde yetkili idarece verilmemesi halinde bedeli mukabilinde resen yapı ruhsatı ve yapı kullanma izni ile işyeri açma ve çalışma ruhsatını vermek Çevre ve Şehircilik Bakanlığına görev olarak verilmektedir.

648 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 4 üncü maddesiyle 644 sayılı KHK'nin 7 nci maddesinin (1) numaralı fıkrasına eklenen (e) bendi ile ise, 2 nci maddenin birinci fıkrasının (h) bendinde belirtilen konularla ilgili olarak 2985 sayılı Toplu Konut Kanununun ek 7 nci maddesi çerçevesinde uygulama yapmak veya yaptırmak, bu uygulamalara yönelik olarak kentsel dönüşüm, yenileme ve transfer alanları geliştirmek, bu alanların her ölçekteki imar planı ve imar uygulamalarını, kentsel tasarım projelerini yapmak, yaptırmak ve onaylamak, bu çerçevede paylı mülkiyetleri ayırmak, birleştirmek, arsa ve arazi düzenlemeleri yapmak, imar hakkı transfer etmek, kamulaştırma ve gerektiğinde usulüne uygun olarak acele kamulaştırma yoluna gitmek, yapı ruhsatı ve yapı kullanma izinlerini vermek ve kat mülkiyeti tesis ve tescilini sağlamak yetkileri, Bakanlığın Mekansal Planlama Genel Müdürlüğüne verilmişti.

644 sayılı KHK'nin 2 nci maddesinin (1) numaralı fıkrasına eklenen (h) bendindeki hükümler ile Çevre ve Şehircilik Bakanlığının görevlerinin düzenlenmesi görüntüsü altında, 3194 sayılı İmar Kanunu, 5393 sayılı Belediye Kanunu, 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu, 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu ve 3621 sayılı Kıyı Kanununda örtülü değişiklikler yapılmaktadır.

Oysa, 3194 sayılı İmar Kanunu, 5393 sayılı Belediye Kanunu, 5302 sayılı İl özel İdaresi Kanunu, 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu, 3621 sayılı Kıyı Kanunu ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu 6223 sayılı Yetki Yasasının kapsamında değildir. 6223 sayılı Yetki Yasasının kapsamında olmayan alanlarda, Bakanlar Kurulunun 653 sayılı KHK ile düzenlemeler yapılması, Anayasanın Başlangıcının dördüncü fıkrası ile 2 nci, 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırıdır.

Öte yandan, 644 sayılı KHK'nin 2 nci maddesinin (1) numaralı fıkrasına eklenen (h) bendi ile yatırımcılar lehine Anayasanın 10 uncu maddesine aykırı bir ayrımcılık yapılarak sermaye kesimine imtiyaz tanınmaktadır.

Yatırımlar, sermaye kesimi tarafından yapıldığına ve yatırımlar ya kişilere ait taşınmazlar ya da Devletçe sağlanan teşvikler bağlamında Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan veya mülkiyeti Hazineye, kamu kurum veya kuruluşlarına ait olan taşınmazlar üzerine yapılacağına göre, söz konusu taşınmazlar üzerinde yapılacak yatırımlara ilişkin olarak ilgilileri tarafından hazırlanan veya hazırlattırılan ancak yetkili idarelerce/yerel yönetimlerce üç ay içerisinde onaylanmayan etüt, harita, her tür ve ölçekte çevre düzeni, nazım ve uygulama imar planlarını, parselasyon planlarını ve değişikliklerini ilgililerinin valilikten talep etmesi ve valiliğin Bakanlığa teklifte bulunması üzerine bedeli mukabilinde yapmak, yaptırmak ve onaylamak, başvuru

tarihinden itibaren iki ay içinde yetkili idarece verilmemesi halinde bedeli mukabilinde resen yapı ruhsatı ve yapı kullanma izni ile işyeri açma ve çalışma ruhsatını vermek yetkilerinin Çevre ve Şehircilik Bakanlığına verilmesi, sermaye sınıfına tam anlamıyla bir imtiyaz sağlanması anlamına gelmektedir.

Çünkü, ilgili idareler yani yerel yönetimler sermayedarların yapacakları yatırımlar için hazırladıkları veya hazırlattıkları etüt, harita, her tür ve ölçekte çevre düzeni, nazım ve uygulama imar planlarını, parselasyon planlarını ve değişikliklerini onaylamıyorlar ise, onaylanmak üzere sunulan planlar, ya ilgili idareler tarafından hazırlanan yerel planlara (il çevre düzeni planı ile nazım ve uygulama imar planı) aykırı olduğu veya plan dengesini veya bütünlüğünü bozduğu için ya da keyfi olarak onaylamıyorlardır. Yine aynı şekilde ilgili yerel yönetimler, başvuru tarihinden itibaren üç ay içinde inşaat ruhsatı ve yapı kullanma izni vermiyorlar ise, ya keyfi davrandıklarından ya da planın hatalı, yanlış, onaylanmamış olmasından dolayı inşaat ruhsatını, yapının plana aykırı olmasından dolayı da yapı kullanma iznini vermiyorlardır. Başka olasılık yoktur.

Onaylanmama veya ruhsatlandırmama sebebi ne olursa olsun, Anayasanın 125 inci maddesine göre, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açık ve 36 ncı maddesine göre de herkes, meşru araç ve yollardan yararlanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğuna göre, planı onaylanmayan veya inşaat ruhsatı veya yapı kullanma izni verilmeyen yatırımcıların, planı onaylanmayan veya ruhsatını alamayan tüm yurttaşlar gibi, idarenin hukuka aykırı işlemine karşı dava açmaları ve idarenin hukuka aykırı işlemini iptal ettirerek yatırımlarını yapmaları gerekir.

Yargı, ilgili idarenin işlemini iptal etmiyor ise, bu durum yatırımcının yaptığı ya da yaptırdığı planın ilgili idarenin planına aykırı olduğunu veya plan dengesini veya bütünlüğünü bozduğunu ortaya koymaktadır ki, ilgili idarenin planlarına aykırı olan veya plan dengelerini ya da bütünlüğünü bozan yatırımlara ilişkin planların da uygulanmaması hukuk devleti olmanın asgari gereğidir. Aynı şeyler ruhsatlandırma için de geçerlidir.

Sermaye sınıfının, ilgili idarelerin mekansal planlarına aykırı olan planlarını Çevre ve Şehircilik Bakanlığı üzerinden uygulanabilir kılmak için ilgili yerel yönetimlerin devre dışı bırakılmasını ve hukuksal sonuç doğuran onaylamama kararlarının bertaraf edilmesini amaçlayan söz konusu düzenlemeler, kamu gücü ve otoritesini kullanarak sermaye sınıfına imtiyaz tanınmasını amaçladığı ve imtiyazla sonuçlandığı için Anayasanın 10 uncu maddesine aykırıdır. Aynı aykırılık ruhsatlandırma için de geçerlidir.

Öte yandan, sermaye sınıfına sağlanan imtiyaz, ilgili yerel yönetimlerin planlarına aykırı olan, plan dengesini veya bütünlüğünü bozan ve bu yönleriyle de hukuka aykırı olan planları ile plana aykırı yapılarına, hukuka aykırı olarak hukuksallık kazandırmayı ve kamu yararını bertaraf etmeyi amaçladığı için Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesiyle de bağdaşmamaktadır. Bir yasa kuralının konulmasında kamu yararının bulunduğunun kabulü için yasanın yalnızca özel çıkar veya belli kişilere yarar sağlamayı değil, toplumun geneline yönelik yararlar sağlamayı amaçlaması gerekir. Bunun için de Çevre ve Şehircilik Bakanlığının, yerel yönetimlerin yerleşme ve yapılaşmaya ilişkin planlarına aykırı olan, plan dengelerini veya bütünlüğünü bozan hukuka aykırı planlar için devreye girmesi gerekiyor ise, sadece yatırımcı sermaye sınıfı için değil, tüm yurttaşlar için girmesi gerekir.

Yerleşmeye ve yapılaşmaya ilişkin yerel planların Anayasanın 127 nci maddesinde sözü edilen mahalli müşterek ihtiyaç kapsamında olduğu ve yerinden yönetim ilkesinin gereği olarak yerel yönetimlerce hazırlanıp onaylanarak yürürlüğe girmesi gerektiğinde kuşku yoktur.

Nitekim, 5393 sayılı Belediye Kanununda (md. 18/c), il çevre düzeni planlarının, belediye sınırları il sınırı olan Büyükşehir Belediyelerinde ilgili Büyükşehir Belediyesi tarafından yapılması ve belediye meclisi tarafından onaylanması; diğer illerde ise valinin koordinasyonunda, il belediyesi ve il özel idaresi ile birlikte yapılarak belediye meclisi ile il genel meclisi tarafından birlikte onaylanması hüküm altına alınmıştır. İmar planlarının ise belediye sınırları içinde ilgili belediye tarafından hazırlanıp belediye meclisinin onayıyla (md. 14/1-a ve 18/1-c); belediye ve mücavir alan dışında kalan yerlerin imar planlarının ise 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanununa göre (md. 6/1-a ve 10/1-c), ilgili il özel idaresince hazırlanıp il genel meclisinin kararıyla yürürlüğe girmesi öngörülmüştür.

Yerel yönetimlerce hazırlanan yerleşme ve yapılaşmaya ilişkin planlara aykırı veya planların dengesini ya da bütünlüğünü bozan hukuka aykırı planlara, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı üzerinden hukuksallık kazandırılması ve böylece yerel yönetimlerce hazırlanan planların dengesinin ve bütünlüğünün bozulması, Anayasanın 127 nci maddesine de aykırıdır.

Öte yandan Öte yandan, 653 sayılı KHK'nin 6 ncı maddesiyle değiştirilen 644 sayılı KHK'nin 2 nci maddesinin (1) numaralı fıkrasının (h) bendi, Çevre ve Şehircilik Bakanlığını, Türkiye belediyesi yapmakta ve belediye sınırlarını da Türkiye Cumhuriyeti kara sınırları haline getirmektedir.

Anayasanın, 123 üncü maddesinin ikinci fıkrasında, idarenin kuruluş ve görevlerinin merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanacağı; 126 ncı maddesinin birinci fıkrasında, Türkiye'nin merkezi idare kuruluşu bakımından, coğrafya durumuna, ekonomik şartlara ve kamu hizmetlerinin gereklerine göre illere, illerin de diğer kademeli bölümlere ayrılacağı; 127 nci maddesinin ilk fıkrasında, mahalli idarelerin, il, belediye veya köy halkının mahalli müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere kuruluş esasları kanunla belirtilen ve karar organları kanunda gösterilen, seçmenler tarafından seçilerek oluşturulan kamu tüzel kişileri oldukları; ikinci fıkrasında ise, mahalli idarelerin kuruluş ve görevleri ile yetkilerinin yerinden yönetim ilkesine uygun olarak kanunla düzenleneceği kuralları getirilmiştir.

Bu hükümlere göre, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı, Bakanlar Kurulunca çıkarılan 653 KHK'deki düzenlemelerin aksine, Türkiye'nin mahalli idare değil, merkezi idare kuruluşudur.

İşbirliği ve koordinasyon sağlanmak bir yana, yerel yönetimlerin yasal yetkileri bağlamında yerleşimlerin özellikleri ve çevre şartlarına göre hazırladıkları yerleşme ve yapılaşmaya ilişkin planların dengesi ve bütünlüğü gözetilmeden, yapı ruhsatı ile yapı kullanma izni verme yetkilerinin yerel yönetimlere ait olduğu dikkate alınmadan, Çevre ve Şehircilik Bakanlığına 653 sayılı KHK'nin 6 ncı maddesiyle değiştirilen 644 sayılı KHK'nin 2 nci maddesinin (1) numaralı fıkrasının (h) bendindeki yetkilerin verilmesi, Anayasanın 127 nci maddesine bu açıdan da aykırıdır.

Anayasanın 23 üncü maddesinde, Devlete sağlıklı ve düzenli kentleşmeyi gerçekleştirme görevi verilmiş; 56 ncı maddesinde, herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkından söz edilerek çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek devlete ve vatandaşlara ödev olarak yüklenmiş; 57 nci maddesinde ise, Devletin şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözeten bir planlama çerçevesinde, konut ihtiyacını karşılayacak önlemleri alacağı, toplu konut teşebbüslerini destekleyeceği belirtilmiştir.

Anayasanın 91 inci maddesinde, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar ve kişi hakları ve ödevlerinin, kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyeceği kuralı getirildiğinden, kentleşmeye ilişkin düzenlemeler taşıyan 653 sayılı KHK'nin 6 ncı maddesiyle değiştirilen 644 sayılı KHK'nin 2 nci maddesinin (1) numaralı fıkrasının (h) bendi, Anayasanın 91 inci maddesindeki yasak alan kapsamına girdiğinden yasa ile düzenlenmesi gerekmekte olup, kanun hükmünde kararname ile düzenlenmesi Anayasanın 91 inci maddesine bu açıdan da aykırıdır.

Yukarıda açıklandığı üzere, 653 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 6 ncı maddesiyle değiştirilen 644 sayılı KHK'nin 2 nci maddesinin (1) numaralı fıkrasının (h) bendi, Anayasanın Başlangıcının dördüncü fıkrası ile 2 nci, 7 nci, 10 uncu, 91 inci ve 127 nci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

IV. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

1) Yurttaşlardan sağlanan kaynaklarla finanse edilen kamu hizmetlerinin süreç ve sonuçlarının yasal düzenlemelere, plan ve programlara uygun çalışmasını sağlamak üzere gerekli teklifleri hazırlamak ve Bakana sunmak; Bakanlık teşkilatı ile Bakanlık teşkilatının denetimi altındaki her türlü kuruluşun faaliyet ve işlemleriyle ilgili olarak teftiş, inceleme ve soruşturma yapma görevlerinin, görev güvencesine sahip kamu görevlilerince bağımsız ve tarafsız bir şekilde yürütülmesi gerekir iken, kadro karşılık gösterilmek suretiyle 657 sayılı Kanun ve diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın sözleşmeli istihdam edilen Dış Ticaret Uzmanları tarafından yürütülecek olması ileride telafisi olmayan zarar ve ziyanlara yol açacaktır.

2) Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan veya mülkiyeti Hazineye, kamu kurum veya kuruluşlarına ya da kişilere ait olan taşınmazlar üzerinde yapılacak yatırımlara ilişkin olarak ilgilileri tarafından hazırlanan veya hazırlattırılan ancak yetkili idarelerce üç ay içerisinde onaylanmayan etüt, harita, her tür ve ölçekte çevre düzeni, nazım ve uygulama imar planlarını, parselasyon planlarını ve değişikliklerini ilgili idarelerin başvurusu üzerine yapmak, yaptırmak, onaylamak ve başvuru tarihinden itibaren üç ay içinde yetkili idarelerce ruhsatlandırma yapılmaması halinde resen ruhsat ve yapı kullanma izni vermek yetkileri Çevre ve Şehircilik Bakanlığına verilmesi yetkilerinin Bakanlıkça kullanılması durumunda, sermaye kesimi lehine düzenlemeler yapılacak ve yerleşim yerlerinin çevre ve imar bütünlüğü ileride telafi edilemeyecek derecede bozulacak ve telafisi olmayan zararlar ortaya çıkacaktır.

Öte yandan, Anayasal düzenin hukuka aykırı kural ve düzenlemelerden en kısa sürede arındırılması, hukuk devleti sayılmanın en önemli gerekleri arasında sayılmaktadır. Anayasaya aykırılıkların sürdürülmesi, özenle korunması gereken hukukun üstünlüğü ilkesini de zedeleyecektir. Hukukun üstünlüğünün sağlanamadığı bir düzende, kişi hak ve özgürlükleri güvence altında sayılamayacağından, bu ilkenin zedelenmesi hukuk devleti yönünden giderilmesi olanaksız durum ve zararlara yol açacaktır.

Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen hükümlerin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin de durdurulması istenerek Anayasa Mahkemesine dava açılmıştır.

V. SONUÇ VE İSTEM

17.09.2011 tarihli ve 28057 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, 23.08.2011 tarihli ve 653 sayılı "Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname"nin;

1) 1 inci, 2 nci, 3 üncü, 4 üncü, 5 inci ve 21 inci maddeleri ile 20 nci maddesindeki, "… eki (I) sayılı cetvel'in Ekonomi Bakanlığına ait bölümünde yer alan boş ve dolu Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı, Dış Ticaret Başkontrolörü, Dış Ticaret Kontrolörü ve Stajyer Dış Ticaret Kontrolörü kadroları iptal edilmiş ve …" ibaresi, Anayasanın Başlangıcının dördüncü fıkrası ile 2 nci, 7 nci, 36 ncı, 91 inci, 112 nci ve 125 inci maddelerine;

2) 6 ncı maddesiyle değiştirilen 29.06.2011 tarihli ve 644 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (h) bendi, Anayasanın Başlangıcının dördüncü fıkrası ile 2 nci, 7 nci, 10 uncu, 91 inci ve 127 nci maddelerine;

aykırı olduklarından iptallerine ve uygulanmaları halinde giderilmesi güç ya da olanaksız zarar ve durumlar olacağı için, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz."

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenen Kanun Hükmünde Kararname Kuralları

23.8.2011 günlü, 653 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname İle Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin dava konusu kuralları da içeren 1., 2., 3., 4., 5., 6., 20. ve 21. maddeleri şöyledir:

E: 2011/126, K: 2012/110

"MADDE 1- 3/6/2011 tarihli ve 637 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 6 ncı maddesinin birinci fıkrasının (ğ) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

ğ) Denetim Hizmetleri Başkanlığı.

MADDE 2- 637 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 15 inci maddesi başlığı ile birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Denetim Hizmetleri Başkanlığı

MADDE 15- (1) Denetim Hizmetleri Başkanlığı, bir Başkan ile Başkanlığa tahsisli kadrolarda görev yapan yeterli sayıda Dış Ticaret Uzmanı ve Dış Ticaret Uzman Yardımcısından oluşur.

(2) Denetim Hizmetleri Başkanlığının görevleri şunlardır:

a) Bakanlık teşkilatının her türlü faaliyet ve işlemleriyle ilgili olarak inceleme, denetim ve soruşturma yapmak.

b) Bakanlık teşkilatının denetimi altındaki her türlü kuruluşun faaliyet ve işlemleri ile ilgili olarak Bakanlığın görev ve yetkileri çerçevesinde inceleme, denetim ve soruşturma yapmak.

c) Özel anlaşmalara dayalı olarak Bakanlığa verilmiş görevlere ilişkin konularda ilgili merciler, gerçek ve tüzel kişiler nezdinde inceleme, denetim ve soruşturma yapmak.

ç) Bakanlığın amaçlarını daha iyi gerçekleştirmek, mevzuata, plan ve programa uygun faaliyet göstermesini sağlamak üzere çalışma yapmak ve gerekli teklifleri hazırlamak.

d) Mevzuatın Bakanlığa tanıdığı inceleme, denetim ve soruşturma yetkilerini kullanmak.

e) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

(3) Denetime tabi gerçek ve tüzel kişiler, gizli dahi olsa bütün belge, defter ve bilgileri ibraz etmek, para ve para hükmündeki evrakı ve ayniyatı ilk talep

halinde Başkanlıkta görevli Dış Ticaret Uzmanlarına göstermek ve bu Dış Ticaret Uzmanlarının saymasına ve incelemesine yardımcı olmak zorundadır. Başkanlıkta görevli Dış Ticaret Uzmanları, görevleri sırasında tüm resmi daire, kurum, kuruluş ve kamuya yararlı derneklerle, gerçek ve tüzel kişilerden gerekli yardım, bilgi, evrak kayıt ve belgeleri istemeye yetkilidir. Kanuni bir engel olmadıkça bu isteğin yerine getirilmesi zorunludur.

(4) Denetim Hizmetleri Başkanı müşterek kararla atanır.

(5) Denetim Hizmetleri Başkanlığına tahsisli kadrolara atanma, Başkanlığa tahsisli kadrolarda görev yapan Dış Ticaret Uzmanlarının görev, yetki ve sorumlulukları ile Başkanlığın çalışma usul ve esasları yönetmelikle belirlenir.

MADDE 3- 637 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 35 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı" ibaresi "Denetim Hizmetleri Başkanı" şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 4- 637 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 3 üncü maddesine aşağıdaki fıkralar eklenmiştir.

(16) Bu fıkranın yürürlüğe girdiği tarihte, Bakanlıkta Dış Ticaret Başkontrolörü ve Dış Ticaret Kontrolörü kadrolarında bulunanlar Dış Ticaret Uzmanı kadrolarına, Stajyer Dış Ticaret Kontrolörü kadrolarında bulunanlar Dış Ticaret Uzman Yardımcısı kadrolarına, bulundukları kadro dereceleriyle başkaca bir işleme gerek kalmaksızın atanmış sayılır. Bu fıkranın yürürlüğe girdiği tarihten önce Dış Ticaret Kontrolörü unvanını ihraz etmiş olanlardan, İç Denetçi ve Bakanlık Müşaviri kadroları ile Daire Başkanı ve üstü kadrolarda görev yapanlar ve yurtdışı teşkilatı kadrolarına sürekli görevle atananlar, bu fıkranın yürürlüğe girdiği tarihte Dış Ticaret Uzmanı unvanını ihraz etmiş sayılır. Bunların Stajyer Dış Ticaret Kontrolörlüğünde geçirdikleri süreler Dış Ticaret Uzman Yardımcısı, Dış Ticaret Başkontrolörlüğü ve Dış Ticaret Kontrolörlüğünde geçirdikleri süreler Dış Ticaret Uzmanı kadrosunda geçmiş sayılır.

(17) Bu Kanun Hükmünde Kararnameyle Denetim Hizmetleri Başkanlığı ile Başkanlığa tahsisli kadrolarda görev yapan Dış Ticaret Uzmanlarına verilen görev ve yetkiler kapsamında olmak kaydıyla mevzuatta Dış Ticaret Kontrolörlerine yapılan atıflar Başkanlığa tahsisli kadrolarda görev yapan Dış Ticaret Uzmanlarına yapılmış sayılır.

(18) Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanının görevi, bu fıkranın yürürlüğe girdiği tarihte sona erer ve bu personel ekli (1) sayılı liste ile ihdas edilen Bakanlık Müşaviri kadrosuna halen bulunduğu kadro derecesiyle atanmış sayılır. Bakanlık Müşaviri kadrosunun herhangi bir sebeple boşalması halinde bu kadro, hiçbir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır. Bu fıkra ile onaltıncı fıkra uyarınca atanan veya atanmış sayılan personele ilişkin olarak bu maddenin onbirinci fıkrası hükümleri uygulanır.

MADDE 5- 637 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (I) sayılı cetvelin "Hizmet Birimleri" bölümünde yer alan "9) Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanlığı" ibaresi "9) Denetim Hizmetleri Başkanlığı" şeklinde ve (II) sayılı cetvelin "Kadro Unvanı" bölümünde yer alan "Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı" ibaresi "Denetim Hizmetleri Başkanı" şeklinde değiştirilmiştir.

MADDE 6- 29/6/2011 tarihli ve 644 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (h) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

h) Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan veya mülkiyeti Hazineye, kamu kurum veya kuruluşlarına veya gerçek kişilere veyahut özel hukuk tüzel kişilerine ait olan taşınmazlar üzerinde kamu veya özel sektör tarafından gerçekleştirilecek olan yatırımlara ilişkin olarak ilgililerince hazırlandığı veya hazırlatıldığı halde yetkili idarece üç ay içerisinde onaylanmayan etüt, harita, her tür ve ölçekteki çevre düzeni, nazım ve uygulama imar planlarını, parselasyon planlarını ve değişikliklerini ilgililerinin valilikten talep etmesi ve valiliğin Bakanlığa teklifte bulunması üzerine bedeli mukabilinde yapmak, yaptırmak ve onaylamak, başvuru tarihinden itibaren iki ay içinde yetkili idarece verilmemesi halinde bedeli mukabilinde resen yapı ruhsatı ve yapı kullanma izni ile işyeri açma ve çalışma ruhsatını vermek.

MADDE 20- 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (I) sayılı cetvelin Ekonomi Bakanlığına ait bölümünde yer alan boş ve dolu Dış Ticaret

***Kontrolörleri Kurulu Başkanı, Dış Ticaret Başkontrolörü, Dış Ticaret Kontrolörü ve Stajyer Dış Ticaret Kontrolörü kadroları iptal edilmiş ve** ekli (2) sayılı listede yer alan kadrolar ihdas edilerek 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (I) sayılı cetvelin Ekonomi Bakanlığı ve Diyanet İşleri Başkanlığına ait bölümlerine eklenmiştir.*

MADDE 21- Bu Kanun Hükmünde Kararname yayımı tarihinde yürürlüğe girer."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 7., 10., 36., 87., 91., 112., 125. ve 127. maddelerine dayanılmıştır.

III- İLK İNCELEME

A- Dava dilekçesinde, Anayasa Mahkemesi Başkanı Haşim KILIÇ'ın kamuoyunda Wikileaks belgeleri olarak bilinen ve bir internet sitesinde yer alan yazıda "*Kapsamlı reformların önde gelen savunucularından, Anayasa Mahkemesi Hakimi Haşim Kılıç, 1 Ağustos tarihinde bize özel olarak CHP'nin mevcut problemleri için kendini suçlaması gerektiğini aktarmıştır. CHP, muhalefet etmek görüntüsünü vererek ya da çok çekişme yarattıktan sonra isteksizce "her şeyi" – demokrasi yanlısı ortaya atılan tüm reformları- kabul ederek, kendisi için prensipsiz ve erişilemez bir imaj yaratmakta. CHP, Hükümet doğru şeyi yapsa bile, sanki tek işinin AK Parti Hükümetinin yaptığı her şeye muhalefet etmek gibi davranmak olduğunu söylemiştir. Bu da seçmenleri kaçırıyor demiştir.*" ifadelerinin yer aldığı, kamuoyuna yansıyan ve Anayasa Mahkemesi Başkanı Haşim KILIÇ tarafından da yalanlanmayan belgeye dayalı bilgilere göre, Cumhuriyet Halk Partisi hakkında Amerika Birleşik Devletlerinin Ankara Büyükelçiliği yetkililerine olumsuz değer yargılarında bulunduğu, bu konudaki gizli görüşmenin kamuoyuna yansıması ile de Anayasa Mahkemesi Başkanı'nın Cumhuriyet Halk Partisinin tarafı olduğu bir davada tarafsız karar veremeyeceği izlenimi doğduğu, davanın tarafıyla ilgili gerçek bir önyargı veya tarafgirlik içerisinde olması nedeniyle bağımsızlığını koruyamadığı, bu nedenle tarafsız olarak karar veremeyeceği ileri sürülmüş, 6216 sayılı Kanun'un 59. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendinde yer alan "*İstişari görüş ve düşüncesini ifade etmiş olduğu dava ve işlere, bakamazlar.*" ve 60. maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki "*Başkan ve üyeler tarafsız hareket edemeyecekleri kanısını haklı kılan hâllerin olduğu iddiası ile reddolunabilirler.*" şeklindeki hükümlere dayanarak reddi hâkim talebinde bulunulduğu belirtilmiştir.

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI ve Erdal TERCAN'ın katılımlarıyla 8.12.2011 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle Anayasa Mahkemesi Başkanı Haşim KILIÇ hakkındaki reddi hâkim talebi görüşülmüştür.

Hâkimin reddi kurumu, hâkimin bakacağı davada tarafsızlığını sağlamaya yönelik olup temel bir hak olan adil yargılanma hakkıyla ilişkilidir. Nitekim herkesin, kanuni ve tarafsız bir mahkeme önünde yargılanma hakkı bulunmaktadır. Bu nedenle hukukumuzda, hâkimin tarafsız kalamayacağı varsayılan veya tarafsızlığından kuşku duyulabilecek durumlarda, hâkimin kendi mahkemesinin yetki ve görevine giren belli bir davaya bakamayacağı veya reddedilebileceği kabul edilmiştir. Herkesin, tarafı olduğu davada hâkimin reddi talebinde bulunmak hakkı var ise de talebin incelenebilmesi için bazı usuli şartların yerine getirilmesi gerekmektedir. Bu şartların gerçekleşmesi durumunda talep içerik yönünden incelenebilecektir.

6216 sayılı Kanun'un 35. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendi uyarınca, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az beşte biri oranındaki üyeleri iptal davası açmaya yetkilidirler. Anılan Kanun'un 38. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca, dava dilekçesinde kendilerine tebligat yapılmak üzere iki üyenin adının gösterilmesi ve dilekçeyi onların imzalaması yeterli olup davayı açan diğer milletvekillerinin imzalarının bulunması aranmaz. Ancak, dava dilekçesinde imzaları bulunan milletvekillerinin, diğer milletvekilleri adına hâkimin reddi talebinde bulunabilmeleri için, içeriğinde yer alan talep konularının yanında hâkimin reddi konusunda verdikleri yetkiyi yansıtan açık iradelerinin de dava dilekçesinden anlaşılması gerekir.

Dava dilekçesi ve eklerinin incelenmesinde dava dilekçesine imza verenler yönünden iptali istenilen düzenlemeler yanında hâkimin reddi istemini de içeren bir yetkilendirme bulunmadığından, hâkimin reddi talebinin OYBİRLİĞİYLE reddine karar verilmiştir.

B- Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT,

Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI ve Erdal TERCAN'ın katılımlarıyla 8.12.2011 günü yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma isteminin esas inceleme aşamasında karar bağlanmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

C- Anayasa Mahkemesi Başkanı Haşim KILIÇ hakkındaki hâkimin reddi talebinin reddine yönelik karara karşı yapılan itiraz üzerine, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI ve Erdal TERCAN'ın katılımlarıyla 29.12.2011 gününde yapılan toplantı sonucunda:

İptal başvurusunda bulunanların, hâkimin reddi talebinin reddine yönelik kararın tebliği üzerine, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı tarafından onaylanan imzalarını da içeren 22.12.2011 tarihli dilekçe ile yaptıkları itiraz başvurusunda; iptal davasının açılması ve başkan ile üyelerin reddinin, Anayasa'nın 150. maddesi ve 6216 sayılı Kanun ile düzenlendiğini, belirtilen mevzuatta başkan ve üyelerin reddi hakkında iptal davası için belirlenen kuralların dışında, ayrıca bir yetkilendirmede bulunmasının öngörülmediğini, yürürlükteki mevzuat uyarınca ayrıca bir grup kararı ya da yetkilendirme yapılmasına gerek bulunmadığından Anayasa ve kanunlarda öngörülmeyen kuralların aranmasının hukukla bağdaşmadığını belirterek hâkimin reddi talebinin reddine ilişkin karara itiraz etmişler ve hâkimin reddi konusundaki istemlerinin yeniden görüşülmesini talep etmişlerdir.

Dava dilekçesinde imzaları bulunan milletvekillerinin, 22.12.2011 günlü dilekçeleri incelendiğinde, taleplerinin hâkimin reddi talebinin reddine yönelik 8.12.2011 günlü, 2011/126 esas sayılı karara itiraz mahiyetinde olduğu, yeniden hâkimin reddi talebinde bulunulmadığı, usuli eksikliğin giderilmiş olduğu ve itirazın kabul edilmesinden sonra hâkimin reddi talebinin tekrar görüşülmesini istedikleri anlaşılmıştır.

Anayasa'nın 153. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinde, "*Anayasa Mahkemesi kararları kesindir.*"; 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde, "*Mahkeme kararları kesindir.*"; anılan

Kanun'un 60. maddesinin (2) numaralı fıkrasında ise "*Bu takdirde, Genel Kurul ya da bölümlerde ilgili üye katılmaksızın ret konusu hakkında kesin karar verilir.*" denilmiştir. Bu kurallardan anlaşılacağı üzere, hâkimin reddine ilişkin verilecek kararlar da dâhil olmak üzere Anayasa Mahkemesi kararları kesin niteliktedir. Bu nedenle, Anayasa Mahkemesinin kararlarına karşı itiraz dâhil olmak üzere hiçbir kanun yoluna başvurulamaz.

Açıklanan nedenlerle, hâkimin reddi konusundaki istemin yeniden görüşülmesi talebinin, itiraz mahiyetinde olduğu, Anayasa'nın 153. maddesinin birinci fıkrası ve 6216 sayılı Kanun'un 60. maddesinin (2) numaralı, 66. maddesinin (1) numaralı fıkraları uyarınca Anayasa Mahkemesi kararlarının kesin olması ve kararlara karşı itiraz yolunun bulunmaması nedeniyle REDDİNE, Alparslan ALTAN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN ile Celal Mümtaz AKINCI'nın "*Başvurunun yeniden hâkimin reddi talebi niteliğinde olması nedeniyle esasının görüşülmesi*" yolundaki karşıoyları ve 6216 sayılı Kanun'un 65. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince OYÇOKLUĞUYLA karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, Raportör Ümit DENİZ tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, iptali istenen Kanun Hükmünde Kararname kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Kanun Hükmünde Kararnamelerin Yargısal Denetimi Hakkında Genel Açıklama

Anayasa'nın 91. maddesinde düzenlenen kanun hükmünde kararnameler, işlevsel yönden yasama işlemi niteliğinde olduğundan yargısal denetimlerinin yapılması görev ve yetkisi Anayasa'nın 148. maddesi ile Anayasa Mahkemesine verilmiştir. Yargısal denetimde kanun hükmünde kararnamenin, öncelikle yetki kanununa sonra da Anayasa'ya uygunluğu sorunlarının çözümlenmesi gerekir. Her ne kadar, Anayasa'nın 148. maddesinde kanun hükmünde kararnamelerin yetki kanunlarına uygunluğunun denetlenmesinden değil, yalnızca Anayasa'ya biçim ve esas bakımlarından uygunluğunun denetlenmesinden söz edilmekte ise de Anayasa'ya uygunluk denetiminin içerisine öncelikle kanun hükmünde kararnamenin yetki kanununa uygunluğunun denetimi de girer. Çünkü

Anayasa'da, Bakanlar Kuruluna ancak yetki kanununda belirtilen sınırlar içerisinde kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmesi öngörülmüştür. Yetkinin dışına çıkılması, kanun hükmünde kararnameyi Anayasa'ya aykırı duruma getirir.

Dayanaklarını doğrudan doğruya Anayasa'dan alan olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamelerinden farklı olarak, olağan dönemlerdeki kanun hükmünde kararnamelerin bir yetki kanununa dayanması zorunludur. Bu nedenle, kanun hükmünde kararnameler ile dayandıkları yetki kanunu arasında çok sıkı bir bağ vardır. Kanun hükmünde kararnamenin yetki kanunu ile olan bağı, kanun hükmünde kararnameyi aynen ya da değiştirerek kabul eden kanun ile kesilir. Kanun hükmünde kararnamenin Anayasa'ya uygun bir yetki kanununa dayanması, geçerliliğinin ön koşuludur. Bir yetki kanununa dayanmadan çıkartılan veya dayandığı yetki kanunu iptal edilen kanun hükmünde kararnamelerin içeriği Anayasa'ya aykırılık oluşturmasa bile bunların Anayasa'ya uygunluğundan söz edilemez.

Kanun hükmünde kararnamelerin Anayasa'ya uygunluk denetimi, kanunların denetiminden farklıdır. Anayasa'nın 11. maddesinde, "*Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz.*" denilmektedir. Bu nedenle kanunların denetiminde, onların yalnızca Anayasa kurallarına uygun olup olmadıkları saptanır. Kanun hükmünde kararnameler ise konu, amaç, kapsam ve ilkeleri yönünden hem dayandıkları yetki kanununa hem de Anayasa'ya uygun olmak zorundadırlar.

Anayasa'da kimi konuların kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenmesi yasaklanmaktadır. Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasında "*Sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümde yer alan siyasî haklar ve ödevler...*"in kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kural gereğince, Türkiye Büyük Millet Meclisi, "*Bakanlar Kurulu*"na ancak kanun hükmünde kararnameyle düzenlenmesi yasaklanmış alana girmeyen konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir.

Anayasa'nın herhangi bir maddesinde kanunla düzenleneceği öngörülen bir konunun, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasının açıkça yasakladığı hükümler ile ilgili olmadıkça ya da Anayasa'nın 163. maddesinde olduğu gibi kanun hükmünde kararname çıkarılamayacağı açıkça belirtilmedikçe kanun hükmünde kararname ile düzenlenmesi Anayasa'ya aykırılık oluşturmaz.

B- Kanun Hükmünde Kararname'nin Dava Konusu Maddelerinin 6223 Sayılı Yetki Kanunu Kapsamında Olup Olmadığı ile Anayasa'nın 91. Maddesi Yönünden İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Bakanlar Kurulunun, 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun kapsamında olmayan 637 sayılı KHK ile düzenlenmiş alanlarda, 653 sayılı KHK ile ivedilik taşımayan ve etkin önlemler ile zorunlu düzenlemeler içermeyen hukuksal tasarruflara girişerek yasal düzenlemelerde bulunduğu, Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar ve kişi hakları ve ödevlerinin, kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyecek olması nedeniyle yasak alan içerisinde kaldığı ve 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun kapsamında olmadığı belirtilerek kuralların, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 7., 87. ve 91. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

1- KHK'nin 3. Maddesi

Dava konusu kuralın değişiklik yaptığı 637 sayılı KHK'nin 35. maddesi, 666 sayılı KHK'nin 1. maddesi ile yürürlükten kaldırıldığından, bu maddeye ilişkin konusu kalmayan iptal istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

2- KHK'nin 5. maddesiyle 637 sayılı KHK'nin Eki (II) Sayılı Cetvel'in "*Kadro Unvanı*" Bölümündeki Değiştirilen "*Denetim Hizmetleri Başkanı*" İbaresi

637 sayılı KHK'nin Eki (II) sayılı Cetvel'in "*Kadro Unvanı*" bölümündeki değiştirilen "*Denetim Hizmetleri Başkanı*" ibaresi, 666 sayılı KHK'nin 1. maddesi ile yürürlükten kaldırıldığından, bu ibareye ilişkin konusu kalmayan iptal istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

3- KHK'nin Diğer Kuralları

6223 sayılı Yetki Kanunu'nun amaç ve kapsamını düzenleyen 1. maddesinde Kanun'un amacı, kamu hizmetlerinin düzenli, süratli, etkin, verimli ve ekonomik bir şekilde yürütülmesini sağlamak olarak belirlenmiş ve yetkinin kapsamı iki başlık altında tespit edilmiştir. Yetkinin kapsamına ilk olarak kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesi girmektedir. Bu çerçevede gerekli görülmesi halinde yeni bakanlıklar kurulması,

var olan bakanlıkların birleştirilmesi, bakanlıkların bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarının yeniden belirlenmesi için kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmiştir. Bu amaçla;

1- Mevcut bakanlıkların birleştirilmesine veya kaldırılmasına, yeni bakanlıklar kurulmasına, anılan bakanlıkların bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarıyla hiyerarşik ilişkilerine,

2- Mevcut bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşların bağlılık ve ilgilerinin yeniden belirlenmesine veya bunların mevcut, birleştirilen veya yeni kurulan bakanlıklar bünyesinde hizmet birimi olarak yeniden düzenlenmesine,

3- Mevcut bakanlıklar ile birleştirilen veya yeni kurulan bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesine, taşrada ve yurt dışında teşkilatlanma esaslarına,

ilişkin kanun hükmünde kararname çıkarılabilecektir.

İkinci olarak, kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin olarak değişiklikler ve yeni düzenlemeler yapılması için kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmiştir.

Belirtildiği üzere, Anayasa uyarınca kanunla düzenlenmesi uygun görülen bir konu, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasının açıkça yasakladığı hükümler ile ilgisi olmadığı veya hakkında Anayasa'da özel hüküm bulunmadığı sürece kanun hükmünde kararname ile düzenlenebilecektir.

653 sayılı KHK'nin hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilenler dışında kalan diğer kuralları, yukarıda belirtilen amaçlara uygun olarak, verilen süre içerisinde çıkarılmış olmaları, 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun kapsamında kalmaları, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasının açıkça yasakladığı hükümler ile ilgilerinin bulunmaması, Anayasa'nın 163. maddesinde olduğu gibi kanun hükmünde kararname ile düzenlenemeyeceklerinin açıkça öngörülmemesi nedeniyle Anayasa'ya aykırılık oluşturmamaktadır.

Yukarıdaki açıklamalar ve yapılan inceleme sonucunda; KHK'nin hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilenler dışında kalan davaya konu kurallarına ilişkin iptal isteminin reddi gerekir.

Fulya KANTARCIOĞLU 21. madde yönünden bu görüşe katılmış, diğer maddeler yönünden ise katılmamıştır.

C- Kanun Hükmünde Kararname'nin Anayasa'ya Aykırılığı İleri Sürülen Maddelerinin İçerik Yönünden İncelenmesi

1- KHK'nin 1., 2. maddeleri ile 5. maddesiyle 637 sayılı KHK'nin Eki (I) Sayılı Cetvel'in *"Hizmet Birimleri"* Bölümündeki Değiştirilen *"9) Denetim Hizmetleri Başkanlığı"* İbaresi ve 20. maddesinin *"…eki (I) sayılı cetvelin Ekonomi Bakanlığına ait bölümünde yer alan boş ve dolu Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı, Dış Ticaret Başkontrolörü, Dış Ticaret Kontrolörü ve Stajyer Dış Ticaret Kontrolörü kadroları iptal edilmiş ve…"* Bölümünün İncelenmesi

Dava dilekçesinde, dava konusu kurallar ile dış ticaret kontrolörleri unvanının dış ticaret uzmanı olarak değiştirildiği, bu değişiklikler ile dış ticaret kontrolörlerinin, dış ticaret uzmanı yapılmak suretiyle 657 sayılı Kanun ve diğer kanunların sözleşmeli personel hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın sözleşmeli olarak istihdam edilmelerinin ve böylece görev güvencesinden mahrum olarak çalışmalarının amaçlandığı, görevlerini bağımsız ve tarafsız olarak yapmalarının engellendiği belirtilerek kuralların, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 7., 36., 112. ve 125. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

653 sayılı KHK'nin 2. maddesi ile 637 sayılı KHK'nin 15. maddesi başlığı ile birlikte değiştirilmiş, Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanlığı kaldırılarak yerine Denetim Hizmetleri Başkanlığı kurulmuştur. Kural, Ekonomi Bakanlığının merkez hizmet birimleri arasında yer alan Denetim Hizmetleri Başkanlığının görevlerini, bu görevi yerine getireceklerin dış ticaret uzmanı ve dış ticaret uzman yardımcılarından oluşmasını, Denetim Hizmetleri Başkanının müşterek kararname ile atanmasının yanında denetim elemanlarının Başkanlığa tahsisli kadrolara atamaları, atananların görev, yetki ve sorumlulukları ile Başkanlığın çalışma usul ve esaslarının yönetmelikle belirlenmesini öngörmektedir.

Değişen 15. madde ile getirilen düzenlemelere uyum sağlanması amacıyla; 653 sayılı KHK'nin 1. maddesiyle, 637 sayılı KHK'nin 6. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "*Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanlığı*" ibaresi "*Denetim Hizmetleri Başkanlığı*" olarak, 5. maddesiyle aynı KHK'nin eki (I) sayılı Cetvel'in "*Hizmet Birimleri*" bölümünde yer alan "*9) Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu*

Başkanlığı" ibaresi "*9) Denetim Hizmetleri Başkanlığı*" biçiminde değiştirilmiştir. Bu değişikliklerin yanı sıra KHK'nin dava konusu bölümünün de yer aldığı 20. maddesiyle, 190 sayılı KHK'nin eki (I) sayılı Cetvel'de bulunan Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu'nun kadroları iptal edilmiş ve yerine ekli (2) sayılı Listedeki kadrolar ihdas edilerek 190 sayılı KHK'nin eki (I) sayılı Cetvel'in Ekonomi Bakanlığı ve Diyanet İşleri Başkanlığına ait bölümlerine eklenmiştir.

Ekonomi Bakanlığı kuruluncaya kadar Dış Ticaret Müsteşarlığında denetim görevi, 9.12.1994 günlü, 4059 sayılı Hazine Müsteşarlığı İle Dış Ticaret Müsteşarlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun uyarınca Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanlığı aracılığıyla yerine getirilmiştir. Yeni kurulan Denetim Hizmetleri Başkanlığının Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulundan, Başkan'ın kurul dışından seçilebilmesi ve Denetim Hizmetleri Başkanlığında çalışacak olanların diğer idari görevlerden ayrı bir kariyer sayılan "*kontrolörlük*" yerine "*dış ticaret uzmanı*" statüsünde olanlar arasından seçilmeleri dışında fark bulunmamaktadır. Denetim Hizmetleri Başkanlığında inceleme, denetim ve soruşturma görevi yapacak denetim elemanları, dış ticaret uzmanları arasından yönetmelikle belirlenecek usullere göre seçilecektir. Bu doğrultuda 637 sayılı KHK'nin geçici 3. maddesinin (16) numaralı fıkrası uyarınca dış ticaret başkontrolörleri ile dış ticaret kontrolörleri dış ticaret uzmanlığı kadrolarına, stajyer dış ticaret kontrolörleri ise dış ticaret uzman yardımcısı kadrolarına atanmışlardır.

Anayasa'nın Başlangıç'ının dördüncü fıkrası, "*Kuvvetler ayrımının, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir işbölümü ve işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunduğu*"; 2. maddesi ise "*Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir.*" biçimindedir. Belirtilen hukuk devleti eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

653 sayılı KHK'nin genel gerekçesinde düzenlemenin amacı, denetim hizmetlerinden beklentilerin değişmesi sonucunda, denetim görevinin

idareye yol gösterici olması, idari işlem sürecinde karar alma mekanizmasını güçlendiren, buna ışık tutan bir yapıya kavuşmasının yanında, dış ticaret kontrolörlerinin, dış ticaret uzmanı kadrolarına atanması sağlanarak meslek grupları arasındaki farklılıkların giderilmesi, Bakanlıkta tek tip kariyer memurluğu sistemi oluşturulması ve böylece kariyer memurluğunda homojen bir yapının meydana gelmesi ile iş verimliliğinin daha da arttırılması olarak açıklanmaktadır. Anayasa'nın 2. maddesinde vurgulanan hukuk devleti ilkesinin gereği olarak yasama işlemlerinin kişisel yarar için değil kamu yararı için yapılması gerekir. Bu nedenle kanun koyucu Anayasa'da öngörülen koşullar çerçevesinde diğer alanlarda olduğu gibi kamu görevlilerinin durumları ile ilgili olarak da kamu yararı amacıyla bazı değişiklikler yapabilir. Ekonomi Bakanlığının kurulması ve yeni yapılanma aşamasında olmasının gereği olarak, denetimin içeriğinin ve denetim yapacakların belirlenmesinde farklı yöntemlerin tercih edilmesi doğaldır. Farklı yöntemlerin belirlenmesinde özel bir çıkarın ya da belirli kişilerin hedef alındığı ya da kamu yararı dışında bir amaçla bu değişikliğin yapıldığını gösteren emare de bulunmamaktadır. Dava konusu kuralların gerekçesinden kamu yararının amaçlandığı anlaşılmaktadır. Ayrıca, yapılan düzenlemelerin amacı etkin bir şekilde gerçekleştirmeye elverişli olup olmadığını, sonuç doğurup doğurmayacağını değerlendirme anayasallık denetiminin kapsamı dışında kalmaktadır.

Hukuk devletinin tam olarak gerçekleşmesi için yasama işlemlerinin Anayasa'ya uygun olması gerekir. Hukuk devletinin somut uygulamasında bakanlıkların yapılarının farklılaştırılması, değiştirilmesi olağandır. Hukuk devleti ilkesinin ortadan kaldırılmasından ya da anlamsız hale getirilmesinden söz edebilmek için, devlet organlarının hukuka bağlılığı ilkesini veya bunun kurumsal güvencelerini ortadan kaldıran bir değişikliğin yapılmış olması gerekir. KHK ile hukuk devleti içinde takdir hakkına dayanan farklı uygulama modellerinden biri tercih edilmiştir.

Dış ticaret kontrolörlüğü ayrı meslek olarak kabul edildiğinden, kontrolörler kendi istekleri dışında ancak denetim hizmetlerinin gerekleriyle bağdaşmayan sıhhi, ahlaki veya mesleki yetersizliklerinin yargı kararı, sağlık kurulu veya teftiş raporu ile tespit edilmesi durumunda idari görevlere atanabilmektedirler. Dış ticaret kontrolörlerine sağlanan güvence kanuna değil, 26.3.1995 günlü, 22239 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan ve yürürlükten kaldırılan Dış Ticaret Kontrolörleri Yönetmeliği'ne dayanmaktadır. Yönetmelik'in değiştirilmesi durumunda güvencenin de ortadan kalkacağı

şüphesizdir. KHK'nin 2. maddesiyle yapılan değişiklik sonucu denetim görevine atanacak dış ticaret uzmanlarının belirlenmesi yöntemi yönetmeliğe bırakılmış, dolayısıyla yürütme organına yine dolaylı takdir hakkı verilmiştir. Çıkarılacak yeni yönetmelikle güvence sağlansın ya da sağlanmasın her durumda idari göreve atanma işlemine karşı yargı yoluna gidilebileceği açıktır. Bu nedenle denetim görevi yapacak olan dış ticaret uzmanlarının hukuki güvenceden yoksun çalışacakları iddiası yerinde değildir. Bunun yanında dış ticaret uzmanlarının kadro karşılığı sözleşmeli olarak çalışmaları hukuk güvencesi altında olmaya engel teşkil etmemektedir. Kadro karşılığı sözleşmeli çalışmak hem memur güvencesine hem de sözleşmeliliğin yüksek ücretine sahip olmak anlamına gelmektedir. Sözleşme yapılması bu kişileri memur statüsünden çıkarmamaktadır. Bu nedenle görev güvencesinin olduğu açıktır. Ayrıca kadro karşılığı sözleşmeli çalışmak, tarafsız ve bağımsız çalışmayı engellemediğinden Anayasa'nın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesine aykırılık oluşturmaz.

Kuvvetler ayrılığı ilkesi, Anayasa'nın Başlangıç'ında belirtildiği gibi, devlet organları arasında işbölümü ve medeni bir işbirliği anlamına gelip organların karşılıklı olarak birbirlerini dengelemeleri esasına dayanır. Yürütmenin kanun hükmünde kararname ile düzenlenebilecek konularda Anayasa'dan aldığı yetkiyi kullanarak denetim hizmetlerinde çalışacak personelin seçimine ilişkin yöntemi değiştirmesi mümkündür. Daha önce yürürlükte olan kurallarla temel olarak paralel şekilde düzenlenmiş, sadece denetim elemanlarının seçim yöntemi kanunla değiştirilmiştir. 27.9.1984 günlü, 3046 sayılı Bakanlıkların Kuruluş ve Görev Esasları Hakkında 174 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile 13/12/1983 Gün ve 174 Sayılı Bakanlıkların Kuruluş ve Görev Esasları Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Maddelerinin Kaldırılması ve Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında 202 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun'un 21. maddesi uyarınca bakan, bakanlık kuruluşunun en üst amiri olup tüm bakanlık teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşların iş ve işlemlerini denetlemekle görevli ve yetkilidir. Ayrıca, Anayasa'ya göre siyasal, ceza kanunlarına göre cezai ve nihayet özel hukuk çerçevesinde de mali sorumluluğu bulunmaktadır. Asli denetleme görevi ve sorumluluğu bakana aittir. Denetim hizmetleri, hangi ad altında yapılırsa yapılsın temel olarak tüm denetlemeler bakan adına yapılmaktadır. Asli sorumluluğu taşıyan bakanın kendi adına denetim yapacak görevlileri belirlemesi kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırılık oluşturmaz.

Anayasa'nın yasama yetkisi başlıklı 7. maddesinde yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğu ve bu yetkinin devredilemeyeceği kurala bağlanmıştır. KHK ile Denetim Hizmetleri Başkanlığına tahsisli kadrolara atanacakların belirlenmesi yönetmeliğe bırakılmıştır. Belirtilen "*atanma*" kavramı, Anayasa'nın 128. maddesi anlamında ilk kez memuriyet görevine atanmaya ilişkin değildir. Bu kavram hâlen dış ticaret uzmanı olarak çalışanların arasından denetim hizmetini yerine getirecek olanların belirlenmesine yöneliktir. Kanun ile düzenlenmesine gerek bulunmayan denetim görevi yapacakların belirlenmesi yönteminin değiştirilmesi sonucu yürütmeye takdir hakkı verilmesinin Anayasa'nın 7. maddesine aykırı yönü bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, 653 sayılı KHK'nin iptali istenilen 1., 2. maddeleri ile 5. maddesiyle eki (I) sayılı Cetvel'in "*Hizmet Birimleri*" bölümünde değiştirilen "*9) Denetim Hizmetleri Başkanı*" ibaresi ve 20. maddesinin *"…eki (I) sayılı Cetvelin Ekonomi Bakanlığına ait bölümünde yer alan boş ve dolu Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı, Dış Ticaret Başkontrolörü, Dış Ticaret Kontrolörü ve Stajyer Dış Ticaret Kontrolörü kadroları iptal edilmiş ve…"* bölümü Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2. ve 7. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralların, Anayasa'nın 36., 112. ve 125. maddeleri ile ilgisi görülmemiştir.

Fulya KANTARCIOĞLU bu görüşe katılmamıştır.

2- KHK'nin 4. Maddesinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, dava konusu kural ile dış ticaret kontrolörlerinin unvanlarının dış ticaret uzmanı olarak değiştirilmesi ve sözleşmeli olarak istihdam edilmelerinin görev güvencesinden mahrum bir şekilde çalıştırmalarına neden olduğu, kontrolörlerin dış ticaret uzmanlığı kadrolarına, Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanının bakanlık müşaviri kadrosuna kanunla atanmalarının kişilerin hukuk güvenliğini zedelediği, kazanılmış hakları ortadan kaldırdığı, bu durumun hukuk devleti ilkesine aykırılık teşkil ettiği, kanun ile atama yapıldığından yargı mercilerinde dava açma hakkının ortadan kalktığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 7., 36., 112. ve 125. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kural ile 653 sayılı KHK uyarınca Denetim Hizmetleri Başkanlığına dönüştürülerek kadroları kaldırılan Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanının, bakanlık müşaviri kadrosuna, bu Kurulda görev yapan başkontrolör ve kontrolörlerin, dış ticaret uzmanı kadrolarına, stajyer kontrolörlerin ise dış ticaret uzman yardımcısı kadrolarına hiçbir işleme gerek olmaksızın atanmış sayılacakları, belirtilen kişilerin daha önceki görevlerde geçirdikleri sürenin dış ticaret uzmanlığında geçirilmiş sayılması, dış ticaret kontrolörlerine yapılmış atıfların denetim görevi yapan dış ticaret uzmanlarına yapılmış sayılacağı öngörülmektedir. Ayrıca, dava konusu kuralla, Ekonomi Bakanlığında Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı ve Kurulda görev yapan başkontrolör, kontrolör ve kontrolör yardımcılarının bu görevlerinin KHK'nin 17.9.2011 tarihinde Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmesi ile sona ermesi düzenlenmektedir.

Kural ile geçici 3. maddenin (11) numaralı fıkrasına atıf yapılarak, bu madde uyarınca atanan ya da atanmış sayılan personelin mali olarak hak kaybına uğramaları engellenmiş, (11) numaralı fıkraya yapılan atıfla atandıkları ya da atanmış sayıldıkları kadro unvanlarında isteğe bağlı olarak herhangi bir değişiklik olanlarla kendi istekleriyle başka kurumlara atananlara, fark tazminatı ödenmesine son verileceği hükme bağlanmıştır. Dava konusu kural uyarınca Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanlığı bünyesindeki kadroları kaldırılan personel, kanun yoluyla yeni kadrolarına atanmışlardır.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Hukuk devletinde kanunların kamu yararı gözetilerek çıkarılması zorunludur. Kanun koyucu, Anayasa'ya ve hukukun genel ilkelerine aykırı olmamak kaydıyla her türlü düzenlemeyi yapmak yetkisine sahip olup, düzenlemenin kamu yararına, başka bir anlatımla ülke koşullarına uygun olup olmadığının belirlenerek takdir edilmesi kanun koyucuya aittir. Anayasa'ya uygunluk denetiminde, kanun koyucunun kamu yararı anlayışının isabetli olup olmadığı değil, incelenen kuralın kamu yararı dışında belli bireylerin ya da grupların çıkarları gözetilerek yasalaştırılmış olup olmadığının incelenebileceği açıktır.

KHK'nin genel gerekçesinde, dış ticaret kontrolörlerinin, dış ticaret uzmanı kadrolarına atanarak meslek grupları arasındaki farklılıkların giderilmesi ve Bakanlıkta tek tip kariyer memurluğu sistemi oluşturulmasının hedeflendiği, bu şekilde kariyer memurluğunda homojen bir yapının meydana gelmesi ile iş verimliğinin arttırılacağı, düzenlemenin amacının kamu yararına olduğu belirtilmiştir. Ancak somut düzenlemenin amaçlanan hedefi sağlamada etkin ve elverişli olup olmadığı yönündeki değerlendirme anayasallık denetiminin kapsamı dışında kalmaktadır.

Kuralların genel ve soyut olması esastır. Ancak, bir kuralın uygulamada tek bir kişiyi ya da sınırlı sayıda kişiyi etkilemesi, kuralın genelliği ilkesine zarar vermez. Dava konusu kuralın, birden çok kişi hakkında işlem tesis etmekte olup emredici nitelikte olması yani idareye herhangi bir takdir yetkisi bırakmamış olması onun genel norm olma niteliğini etkilememektedir. Kural, yeni yapılanma sağlamak üzere yapılan düzenlemeler nedeniyle kadrosu kaldırılan Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulunda görevli kontrolörlerin görevlerinin, yasanın yürürlüğe girdiği tarihte sona ermesini ve bu kişilerin dış ticaret uzmanı ya da dış ticaret uzman yardımcısı unvanlı kadrolara atanmalarını öngörmektedir. Mevcut olmayan kadrolarda bulunanların uygun başka kadrolara hak kaybına uğramadan atanmaları amaçlanmıştır.

Kazanılmış hak, kişinin bulunduğu statüden doğan, tahakkuk etmiş, kendisi yönünden kesinleşmiş kişisel alacak niteliğine dönüşmüş haktır. Kazanılmış haklara saygı gösterilmesi hukuk devleti ilkesinin temel gereklerinden biridir. Dava konusu kuralda, kişilerin bulunduğu statülerden doğan, tahakkuk etmiş, kendileri yönünden kesinleşmiş ve kişisel alacak niteliğine dönüşmüş haklara yönelik bir düzenleme öngörülmediğinden kazanılmış hakları ihlal eden bir müdahale de söz konusu değildir. Kaldı ki bu kişilerin yeni atandıkları kadrodaki mali haklarının mevcut kadrolarındakine göre daha düşük olması halinde yeni kadrolarındaki gelirleri mevcut gelirlerine eşitleninceye kadar fark olarak ödenmesi öngörülmektedir. Bu şekilde mali olarak hak kaybına uğramaları engellenmiştir. Ayrıca, kamu görevlilerinin statülerine ilişkin konularda kazanılmış haklarının olmayacağı açıktır. Bir kamu görevlisinin bir statüye atanmasıyla ömür boyu o statüde çalışacağı yönünde kazanılmış hak elde ettiği söylenemez. Bu nedenle dava konusu kuralın kazanılmış haklara müdahalesi söz konusu değildir.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinde olması gereken temel unsurlardan biri de hukuk güvenliği ilkesidir. Hukuk güvenliği bireyin hukukî durumunun süreceği yönündeki beklentilerinin belli koşullar içinde güvence altına alınması anlamına gelir. Kamu görevlilerinin de hukukî güvenlik içerisinde çalışmaları gerektiği şüphesizdir. Ancak hukuk güvenliği ilkesi, zaman içinde değişen koşul ve ihtiyaçlara göre kanunlarda değişiklik yapılmasına da engel değildir.

Anayasa'nın 128. maddesine göre, kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür. Diğer kamu görevlilerinden anlaşılması gereken, memurlar ve işçiler dışında kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerde idareye kamu hukuku ilişkisiyle bağlı olarak çalışanlardır. Kadro karşılığı sözleşmeli çalışan kamu görevlileri de Anayasa'nın 128. maddesi kapsamındadır. Kadro karşılığı sözleşmeli çalıştırmanın personelin görev güvencesini ortadan kaldırdığı, hukukî güvenlik ilkesine dolayısıyla hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu iddia edilmiş ise de, bu iddia daha önce belirtilen gerekçelerle yerinde değildir. Kadro karşılığı sözleşmeli çalışan personel, memur güvencesinin yanında sözleşmeli olmanın sağladığı yüksek ücrete de sahip olmaktadır. Sözleşme olması bu kişileri memur statüsünden çıkarmamakta, sözleşmenin sona erdirilmesi memuriyet görevinin sona ermesi anlamına gelmemektedir. Bu durum kadro karşılığı olmayan sözleşmeli personel ile arasındaki farkı oluşturmaktadır. Sözleşme sona erdiğinde yine aynı görevde kadrolu olarak çalıştırılmaktadırlar. Kadro karşılığı sözleşmeli çalışma ek haklar getirdiğinden görev güvencesini ortadan kaldırmamakta, hukukî güvenlik ilkesine dolayısıyla hukuk devleti ilkesine aykırılık oluşturmamaktadır.

Anayasa'nın "*Hak arama hürriyeti*" başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrasında, "*Herkes meşrû vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir*." denilerek yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anayasa'nın 125. maddesinde ise "*İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.*" denilmektedir. Her iki maddeyle güvence altına alınan dava yoluyla hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Kişilere yargı mercileri önünde dava hakkı tanınması adil bir yargılamanın ön koşulunu oluşturur.

Yürütme organı, gerçekleştirilecek kamu hizmetinin niteliğine göre koşullarını oluşturarak kadro düzenlemesi yapabilir, kamu hizmetine göre yeni kadro oluşturabilir ya da kadroyu kaldırabilir. Teşkilat yapısı değişen, tek tip kariyer memurluğu sistemi getirilmesi hedeflenen Ekonomi Bakanlığında, Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulunun yerine Denetim Hizmetleri Başkanlığının kurulması nedeniyle Kurula ait kadrolar kaldırılmıştır. Kadroların kaldırılması hukuki ve fiili imkânsızlık doğurmuş ve açığa çıkan personelin atamaları doğrudan genel ve soyut nitelikteki kanunla yapılmıştır. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 91. maddesinin birinci fıkrası "*Kadrosu kaldırılan memurlar, en geç altı ay içinde kendi kurumlarında niteliklerine uygun bir kadroya atanırlar.*" şeklindedir. Dava konusu kuralın olmadığı düşünüldüğünde yürütme organının, kadrosuzluk nedeniyle bu kişileri dış ticaret uzmanlığına ya da uygun başka bir idari göreve atamak zorunda olduğu kuşkusuzdur. Bu nedenle 657 sayılı Kanun'un belirtilen amir hükmü uyarınca, uygun bir statüye atamanın gerekliliği ve zorunluluğu karşısında, yeni oluşturulan kadrolara doğrudan kanunla atama yapılmasının hak arama hürriyetini kısıtladığından söz etmek mümkün değildir. Oluşan zorunluluklar nedeniyle atamanın, kanun yoluyla ya da kanunla yürütmeye verilecek bağlı yetkiye göre yapılması arasında fark bulunmamaktadır. Kadroların kaldırılmış olması nedeniyle atamalar konusunda idareye kanunla bağlı yetki verilse bile bunun işlevsel bir yararı bulunmamaktadır. Yürütmeye verilecek bağlı yetkiye göre yapılacak atama işlemine karşı idari dava yolu açık ise de yargılamada atamanın sebep unsuru incelenemeyeceğinden bu yol etkin olmayacaktır. Üstelik bakanlık müşavirliği dâhil olmak üzere yeni kadrolara atananlar çıkarılacak yönetmelik uyarınca ya da idari takdirle yeniden denetim görevine ya da başka görevlere atanabileceklerdir. İdari takdir ile belirtilen görevlere atama yapılmaması halinde bu işleme karşı yargı yoluna başvurulabileceği, idarenin takdir hakkını kanunlara uygun kullanıp kullanmadığının denetlenebileceği açıktır. Kaldırılan kadrolara hangi yöntemle olursa olsun artık atama yapılamayacağından yargı yolu kapatılmamış, hak arama özgürlüğü engellenmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural, Anayasa'nın 2., 36. ve 125. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 7. ve 112. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

Fulya KANTARCIOĞLU bu görüşe katılmamıştır.

3- KHK'nin 6. Maddesiyle Değiştirilen 644 sayılı KHK'nin 2. Maddesinin Birinci Fıkrasının (h) Bendinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, kural ile Çevre ve Şehircilik Bakanlığının görevlerinin düzenlenmesi görüntüsü altında, 3194 sayılı İmar Kanunu, 5393 sayılı Belediye Kanunu, 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu, 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu ve 3621 sayılı Kıyı Kanunu'nda örtülü değişiklikler yapıldığı, yatırımcılar lehine eşitliğe aykırı bir ayrımcılık yapılarak sermaye kesimine imtiyaz tanındığı, yerel yönetimlerin onaylamama veya ruhsatlandırmama kararlarına karşı yargı yolunun kullanılabileceği, kamu gücü ve otoritesini kullanarak sermaye sınıfına imtiyaz tanınmasının ve kamu yararının bertaraf edilmesinin amaçlandığı, yerel yönetimlerce hazırlanan planların dengesinin ve bütünlüğünün bozulduğu belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 7., 10., 87. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralda yer alan "*üç ay*" ibaresi, 11.10.2011 günlü, 662 sayılı Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname İle Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin 13. maddesi ile "*dört ay*" olarak değiştirildikten sonra 16.5.2012 günlü, 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun'un 19. maddesi ile "*dört ay içerisinde*" ibaresi "*üç ay içinde*" olarak yeniden değiştirilmiştir. Kuralda yer alan sürelere ilişkin yapılan değişikliklerin kuralı anlamsız kılmaması ve anayasal denetime engel olmaması nedeniyle, kural bir bütün olarak içerik yönünden incelenmiştir.

Dava konusu kural ile Çevre ve Şehircilik Bakanlığına devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan veya mülkiyeti Hazineye, kamu kurum veya kuruluşlarına veya gerçek kişilere veyahut özel hukuk tüzel kişilerine ait olan taşınmazlar üzerinde kamu veya özel sektör tarafından gerçekleştirilecek olan yatırımlara ilişkin olarak, ilgililerince hazırlandığı veya hazırlatıldığı halde yetkili idarece üç ay içerisinde onaylanmayan etüt, harita, her tür ve ölçekteki çevre düzeni, nazım ve uygulama imar planlarını, parselasyon planlarını ve değişikliklerini ilgililerinin valilikten talep etmesi ve valiliğin Bakanlığa teklifte bulunması üzerine bedeli mukabilinde yapma, yaptırma ve onaylamanın yanı sıra başvuru tarihinden itibaren iki ay içinde yetkili idarece verilmemesi halinde bedeli karşılığında resen yapı ruhsatı ve yapı kullanma izni ile işyeri açma ve çalışma ruhsatı verme yetkisi verilmiştir.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Anayasa'nın 7. maddesinde ise "*Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez.*" hükmü yer almaktadır. Anayasa Mahkemesinin birçok kararında yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinden ne anlaşılması gerektiği açıklanmıştır. Buna göre kanunla düzenleme ilkesi, düzenlenen konudan yalnız kavram, ad ve kurum olarak söz edilmesi değil, bunların kanun metninde kurallaştırılmasıdır. Kurallaştırma ise düzenlenen alanda temel ilkelerin konulmasını ve çerçevenin çizilmiş olmasını ifade eder. Ancak bu koşulla uzmanlık ve teknik konulara ilişkin ayrıntıların belirlenmesi yürütme organının takdirine bırakılabilir. Yürütme organına düzenleme yetkisi veren bir kanun kuralının Anayasa'nın 7. maddesine uygun olabilmesi için temel ilkeleri koyması çerçeveyi çizmesi, sınırsız, belirsiz, geniş bir alanı yürütmenin düzenlemesine bırakmaması gerekir.

Belirtildiği üzere Çevre ve Şehircilik Bakanlığının yatırım konusunda yerine getireceği iş ya da işlemler sınırlı konu ve sayıdadır. Dava konusu kural ile yetki verilirken sınırları belirli olduğundan Bakanlığa sınırsız bir düzenleyici işlem yapma yetkisi tanınmamıştır. Dolayısıyla, Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine aykırılık söz konusu değildir.

Mahalli idarelere ilişkin Anayasa'nın 127. maddesinin birinci fıkrasında, bunların il, belediye veya köy halkının mahalli müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere kuruluş esasları kanunla belirtilen ve karar organları gene kanunda gösterilen seçmenler tarafından seçilerek oluşturulan kamu tüzelkişileri oldukları, ikinci fıkrasında yerel yönetimlerin kuruluş ve görevleri ile yetkilerinin, yerinden yönetim ilkesine uygun olarak kanunla düzenleneceği belirtilmiştir. Maddenin beşinci fıkrasında ise merkezi idarenin, mahalli idareler üzerinde, mahalli hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahalli ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacıyla kanunda belirtilen esas ve usuller dairesinde idari vesayet yetkisine sahip olduğu belirtilmektedir. Anayasa'nın 123. maddesinde ise idarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ve kanunla düzenleneceği öngörüldükten sonra

idarenin kuruluş ve görevlerinin, merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayandığı hükme bağlanmıştır. İdarenin bütünlüğü, merkezi devlet modelinin yönetim alanındaki temel ilkesi olup, bu ilkeyle, idarenin yerine getirdiği çeşitli görevlerle bu görevleri yerine getiren kurumları arasında birlik sağlanması ve idari yapı içinde yer alan kurumların bir bütünlük içerisinde çalışması öngörülmüştür.

Kuralla kamu ya da özel sektör tarafından yapılacak yatırımlarla ilgili olarak ilgili idarelerin bazı imar, ruhsat ve izinlere ilişkin yetkilerinin belli koşullarda Çevre ve Şehircilik Bakanlığınca kullanılmasına olanak sağlanmıştır. İlgililerin talebinin bulunmaması veya valilikçe bu talebin uygun görülmediğinden Bakanlığa iletilmemesi durumunda Bakanlık tarafından yetki kullanılması mümkün değildir. Kuralda belirtilen yetkiler ancak kanunla tanınan sürede iş ya da işlemlerin yapılmaması durumunda ilgilinin talebinin ve valiliğin teklifte bulunması koşuluyla Bakanlık tarafından kullanılabilecektir. Çevre ve Şehircilik Bakanlığı, 644 sayılı KHK'nin 2. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca işlemi gerçekleştirmeden önce yetkili olan yerel idareden konuya ilişkin görüşlerini soracaktır. İdareler, bu iş ve işlemlerin yapılmama gerekçelerini etraflıca açıklayarak görüşlerini en geç on beş gün içinde Bakanlığa bildirmek zorundadır. Böylece yapılacak iş ve işlemlerde yetkili idare ile Bakanlık arasında koordinasyon ve eşgüdümün sağlanması, süreçteki suiistimallerin azaltılması ve yatırım ortamının yerel idarelerle işbirliği içerisinde iyileştirilmesi hedeflenmektedir. Merkezi idarenin yerinden yönetim kuruluşları yerine geçerek işlem yapması istisnaî nitelikte yetki olup ancak yerel yönetimlerin ihmal veya temerrüdü halinde kullanılabilecektir.

Anayasa'da mahallî müşterek ihtiyaçların nelerden ibaret olduğu yolunda bir kurala yer verilmemiştir. Mahallî müşterek ihtiyaçların saptanması kanun koyucunun takdirine bırakılmıştır. Kanun koyucu, kamu yararını gözeterek belirtilen takdir yetkisi çerçevesinde belli bir toplumsal ihtiyacın teminine yönelik kamu hizmetinin görülmesini merkezi idareye bırakabileceği gibi bu hizmetin görülmesini mahallî idarelerin yetki alanına da bırakabilir. Yerel yönetimleri ortadan kaldırma ya da etkisiz kılma amacına yönelik olmaması ve belirli alanlar bakımından geçici bir süre için kimi görev ve yetkilerin merkezi yönetim birimine bırakılması, yerinden yönetim ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz.

Yatırım yapılması için kolaylıklar sağlanmasında önemli kamu yararı olduğu ve geciken bazı işlemlerin merkezi idare tarafından yapılmasının öngörülmesinin meşru bir amaca dayandığı söylenebilir. Büyük ölçekli

yatırımlar, yapıldığı coğrafi bölge açısından yerel, ancak tüm ülkeye getirdiği faydalar açısından ulusal nitelik taşımaktadır. Bu nedenle günümüzde yatırım yapılması mahallî müşterek ihtiyaçları karşılamaktan öte tüm toplumu ve ülkeyi ilgilendiren ulusal ihtiyaçtır. Ulusal ihtiyaçların öncelikle karşılanmasında kamu yararı olduğu kuşkusuzdur. Kamu yararı için gerekli hallerde belirli bir alan ya da bölge ile ilgili olarak belirtilen plânları yapma ya da inşat izni, yapı kullanım izni, çalışma veya işyeri açma ruhsatı verme konusunda Çevre ve Şehircilik Bakanlığına yetki ve görev verilmesinde Anayasa'nın 127. maddesi açısından bir engel bulunmamaktadır.

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırılık iddiasında bulunulmuş ise de Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen eşitlik ilkesi hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayrım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Belirtilen ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin ihlali yasaklanmıştır. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

Dava konusu kuralla yatırım yapacaklara eşitlik ilkesine aykırı olarak getirilmiş bir ayrıcalık bulunmamaktadır. Yerli ya da yabancı yatırımcıların, yatırım yapmayanlardan hukuken farklı oldukları açıktır. Kural ile yatırımcıya imar planı dışına çıkma ya da ruhsatsız işyeri açma gibi imtiyazlar tanınmamaktadır. Sadece dünya ekonomisinin ve uluslar arası rekabetin koşulları gereği yatırıma yönelik işlemlerin hızlandırılması sağlanmakta, bu konuda yasa koyucunun yatırımları teşvik için kanunlar çıkardığı, yürütmenin teşvik politikaları oluşturduğu göz önüne alındığında farklı kuralların uygulanması eşitlik dolayısıyla hukuk devleti ilkesine aykırılık oluşturmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural, Anayasa'nın 2., 7., 10. ve 127. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ve 87. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

Fulya KANTARCIOĞLU bu görüşe katılmamıştır.

4- KHK'nin 21. Maddesinin İncelenmesi

Başvuru dilekçesinde, kuralın herhangi bir özel gerekçe belirtilmeden Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 7., 10., 87. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

653 sayılı KHK'nin 21. maddesi yürürlük maddesidir. Yürürlük maddesi, yasal düzenlemelerin ne zaman yürürlüğe gireceğini göstermekte ve yapım tekniği açısından her tür yasal düzenlemede bulunmakta, yazılmamış olması yasal düzenlemelerin geçerliliğini de etkilememektedir. İptal istemine konu 21. maddenin, KHK'nin yayımı tarihinde yürürlüğe gireceğini öngördüğünden Anayasal ilkelere aykırılık oluşturmadığı açıktır.

Açıklanan nedenlerle, iptal isteminin reddi gerekir.

V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

23.8.2011 günlü, 653 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname İle Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin;

A) 1- 1., 2. ve 4. maddelerine,

2- 5. maddesiyle 3.6.2011 günlü, 637 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Eki (I) sayılı Cetvel'in *"Hizmet Birimleri"* bölümündeki değiştirilen *"9) Denetim Hizmetleri Başkanlığı"* ibaresine,

3- 6., 20. ve 21. maddelerine,

yönelik iptal istemleri, 18.7.2012 günlü, E. 2011/126, K. 2012/110 sayılı kararla reddedildiğinden, bu maddelere ve ibareye ilişkin yürürlüğün durdurulması isteminin REDDİNE,

B) 1- 3. maddesi,

2- 5. maddesiyle 3.6.2011 günlü, 637 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Eki (II) sayılı Cetvel'in "Kadro Unvanı" bölümündeki değiştirilen *"Denetim Hizmetleri Başkanı"* ibaresi,

hakkında, 18.7.2012 günlü, E. 2011/126, K. 2012/110 sayılı kararla karar verilmesine yer olmadığına karar verildiğinden, bu madde ve ibareye ilişkin yürürlüğün durdurulması istemi hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, 18.7.2012 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VI- SONUÇ

23.8.2011 günlü, 653 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin içerikleri itibariyle Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen;

1- 1. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU'nun karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- 2. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU'nun karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

3- 3. maddesi, 11.10.2011 günlü, 666 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesi ile yürürlükten kaldırıldığından, bu maddeye ilişkin konusu kalmayan iptal istemi hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

4- 4. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU'nun karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

5- 5. maddesiyle 3.6.2011 günlü, 637 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin;

a- Eki (l) sayılı Cetvel'in *"Hizmet Birimleri"* bölümündeki değiştirilen *"9) Denetim Hizmetleri Başkanlığı"* ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU'nun karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

b- Eki (ll) sayılı Cetvel'in *"Kadro Unvanı"* bölümündeki değiştirilen *"Denetim Hizmetleri Başkanı"* ibaresi, 666 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesi ile yürürlükten kaldırıldığından, bu ibareye ilişkin konusu kalmayan iptal istemi hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

6- 6. maddesiyle değiştirilen 29.6.2011 günlü, 644 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. maddesinin birinci fıkrasının (h) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU'nun karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

7- 20. maddesinin *"… eki (1) sayılı cetvelin Ekonomi Bakanlığına ait bölümünde yer alan boş ve dolu Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı, Dış Ticaret Başkontrolörü, Dış Ticaret Kontrolörü ve Stajyer Dış Ticaret Kontrolörü kadroları iptal edilmiş ve…"* bölümünün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU'nun karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

8- 21. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

18.7.2012 gününde karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Fulya KANTARCIOĞLU	Üye Mehmet ERTEN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR
Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ
Üye Burhan ÜSTÜN	Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU
Üye Hicabi DURSUN	Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN
Üye Muammer TOPAL	Üye Zühtü ARSLAN	

KARŞIOY GEREKÇESİ

23.8.2011 günlü, 653 sayılı Kanun Hükmünde Kararname (KHK)'nin içerik yönünden iptal istemi reddedilen kurallarının, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesiyle bağdaşmaması nedeniyle E:2011/113, K:2012/108 sayılı karara ilişkin karşıoy gerekçesi doğrultusunda iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Fulya KANTARCIOĞLU

Esas Sayısı : 2011/83
Karar Sayısı : 2012/126
Karar Günü : 20.9.2012

İPTAL DAVASINI AÇANLAR : Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Mehmet Akif HAMZAÇEBİ ve Muharrem İNCE ile birlikte 117 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU : 3.6.2011 günlü, 634 sayılı Avrupa Birliği Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin;

A- Tümünün ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eklerinin,

B- 28. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan *"… veya özel…"* ibaresinin,

Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 91. ve 128. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN GEREKÇESİ

Dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

"…

1) 03.06.2011 Tarihli ve 634 Sayılı "Avrupa Birliği Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"nin Tümünün ve Ayrı Ayrı Tüm Maddeleri ile Eklerinin Anayasaya Aykırılığı

Parlamenter demokrasi ve kuvvetler ayrılığı ilkesini kabul eden Anayasanın 7 nci maddesinde "yasama yetkisi", Türk Ulusu adına TBMM'ne verilmiş ve bu yetkinin devredilemeyeceği açıkça belirtilmiştir. Bunun tek istisnası, Anayasanın 91 inci maddesinde Bakanlar Kurulu'na kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmesidir. Bu istisnai yetkinin "yetki devri" niteliğine bürünmemesi için, Anayasa Mahkemesi'nce de belirtildiği üzere, KHK çıkarma yetkisinin "önemli, ivedi ve zorunlu" durumlarda verilmesi, ayrıca bu koşulların birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

Her şeyden önce, tek parti çoğunluğunun yasama organına egemen olduğu, İçtüzük uyarınca muhalefetin yeterince konuşamadığı ve bu nedenlerle neredeyse 3-5 günde yasa çıkarılabildiği bir ortamda, Bakanlar Kurulu'na KHK çıkarma yetkisi verilmesi, anayasal kuralın amacı ve özüyle bağdaşmamaktadır.

634 sayılı KHK, 6 Nisan 2011 günlü, 6223 sayılı Yetki Yasası'na dayanılarak Bakanlar Kurulu'nca kabul edilmiştir. 6223 sayılı Yetki Yasası, 3 Mayıs 2011 günlü Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Anamuhalefet Partisi (CHP) TBMM Grubu tarafından, bu Yetki Yasası'nın iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemiyle Anayasa Mahkemesi'ne dava açılmıştır.

Anayasa Mahkemesi, dayandığı yetki yasası Anayasaya aykırı bulunarak iptal edilen KHK'leri, haklarında dava açılması durumunda, içeriğine girmeden, salt yetki yasaları iptal edildiği için, aşağıdaki gerekçeyle iptal etmiştir.

"Olağanüstü hal KHK'leri dayanaklarını doğrudan doğruya Anayasadan (m. 121) alırlar. Bu tür KHK'lerin bir yetki yasasına dayanması gerekli değildir. Buna karşılık olağan dönemlerdeki KHK'lerin bir yetki yasasına dayanması zorunludur. Bu nedenle, KHK'ler ile dayandıkları yetki yasası arasında çok sıkı bir bağ vardır.

…KHK'nin Anayasaya uygun bir yetki yasasına dayanması, geçerliliğinin önkoşuludur. Bir yetki yasasına dayanmadan çıkartılan veya dayandığı yetki yasası iptal edilen bir KHK'nin kurallarının, içerikleri yönünden Anayasaya aykırılık oluşturmasalar bile Anayasaya uygunluğundan söz edilemez.

…

Bir yetki yasasına dayanmadan çıkartılan veya yetki yasasının kapsamı dışında kalan ya da dayandığı yetki yasası iptal edilen KHK'lerin anayasal konumları birbirinden farksızdır. Böyle durumlarda, KHK'ler anayasal dayanaktan yoksun bulunduklarından, içerikleri Anayasaya aykırı bulunmasa bile, dava açıldığında iptalleri gerekir.

Bu nedenlerle, iptaline karar verilen bir yetki yasasına dayanılarak çıkarılan KHK'lerin, Anayasanın Başlangıcı'ndaki 'hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı', 2 nci maddesindeki 'hukuk devleti' ilkeleriyle 6 ncı maddesindeki 'Hiç kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz' kuralı ve KHK çıkarma yetkisine ilişkin 91 inci maddesiyle bağdaştırılmaları olanaksızdır."

Anayasa Mahkemesi, yukarıda yer verilen gerekçelerle, dayandıkları 4588 sayılı Yetki Yasası 05.10.2000 günlü, E.2000/45, K.2000/27 sayılı kararla iptal edilen 606, 608, 609, 610, 611, 612, 613, 615, 616, 617, 618, 619, 621, 623, 624, 626, 628, 629 sayılı KHK'leri; içeriklerine girmeden, salt anayasal dayanaktan yoksun kaldıkları için, Anayasanın başlangıcı ile 6 ncı ve 91 inci maddelerine aykırı duruma geldiklerini belirterek iptal etmiştir. (Sırasıyla kararlar: K.2000/29, K.2000/45, K.2000/37, K.2000/40, K.2000/42, K.2000/44, K.2000/39, K.2000/46, K.2000/38, K.2000/36, K.2000/35, K.2000/34, K.2000/43, K.2000/41, K.2000/33, K.2000/32, K.2000/30, K.2000/31)

Bu itibarla, 6223 sayılı Yetki Yasası iptal edildiğinde 634 sayılı Kanun Hükmünde Kararname, yasal dayanaktan yoksun kalacağından, 03.06.2011 tarihli ve 634 sayılı "Avrupa Birliği Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"nin; esasa girmeden tümünün ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eklerinin Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı ve 91 inci maddelerine göre iptali gerekir.

2) 03.06.2011 Tarihli ve 634 Sayılı "Avrupa Birliği Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"nin 28 inci Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasındaki, "… veya özel …" İbaresinin Anayasaya Aykırılığı

03.06.2011 tarihli ve 634 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 28 inci maddesinin (2) numaralı fıkrası ile, Bakanlığın yurt dışı teşkilatında görevlendirileceklerin, Bakanlık teşkilatında en az dört yıl süreyle çalışmış olmaları ve hâlen Avrupa Birliği İşleri Uzmanı veya daha üst kadrolarda çalışıyor olmaları gerekeceği ve ayrıca, en az dört yıllık yükseköğretim kurumlarından mezun, kamu veya özel sektörde yurt içinde ya da yurt dışında Avrupa Birliği alanında en az beş yıllık deneyime sahip kişilerin de yurt dışı teşkilatına atanabileceği hüküm altına alınmıştır.

Bu düzenlemeye göre, Avrupa Birliği alanında özel sektörün yurtiçi veya yurtdışı birimlerinde en az beş yıl çalışmış olanlar, Avrupa Birliği Bakanlığının yurtdışı teşkilatına atanabilecektir.

Anayasanın 128 inci maddesinin birinci fıkrasında, Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görüleceği; memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri ile aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işlerinin kanunla düzenleneceği kuralı getirilmiştir.

Memurların nitelikleri, memuriyete girişleri, adaylık süresi içinde yetiştirilmeleri, başarılı olanların memuriyete atanmaları, derece ve kademe içinde yükselmeleri, üst derece kadrolar ile kadro görev unvanlarına atanmaları, kurumlar arası nakilleri, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri ile aylık, ödenek ve diğer özlük işleri 657 sayılı Devlet Memurları Kanununda düzenlenmiştir.

657 sayılı Yasada öngörülen şartlara göre memuriyete girmemiş, adaylık eğitimini başararak Devlet memurluğuna atanmamış dört yıllık yüksekokul mezunu herhangi birinin, Avrupa Birliği alanında özel sektörün yurt içi ve yurt dışı birimlerinde beş yıl deneyime sahip olduğu gerekçesiyle doğrudan Avrupa Birliği Bakanlığının yurtdışı teşkilatına ait memuriyet kadrolarına atanması, Anayasanın 128 inci maddesinde öngörülen kurallarla bağdaşmamaktadır.

Açıklanan gerekçeyle, 634 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 28 inci maddesinin (2) numaralı fıkrasındaki "… veya özel …" ibaresi, Anayasanın 128 inci maddesine aykırı olduğundan iptali gerekir.

III. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

6223 sayılı Yetki Yasasının iptali veya yürürlüğünün durdurulması durumunda 634 sayılı KHK yasal dayanaktan yoksun kalacağından, 634 sayılı KHK'nin yürürlüğünün durdurulması gerekmektedir.

Avrupa Birliği Bakanlığının yurtdışı teşkilatına, şartları uyan kamu görevlilerinin atanmaları gerekir iken; 634 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 28 inci maddesinin (2) numaralı fıkrasındaki Anayasanın 128 inci maddesine aykırı düzenleme nedeniyle kamu görevlisi olmayan özel sektör çalışanları atanabilecek ve böylece bir yandan, Devletin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, şartları taşımayan ve kamu görevlisi bilgi, birikim ve deneyimine sahip olmayan kişiler tarafından yürütülerek kamu hizmetleri zafiyete uğratılırken, diğer yandan bu atamalardan dolayı atanma şartları taşıyan kamu görevlilerinin atanmamasından dolayı telafisi olmayan zararları olacaktır.

Öte yandan, Anayasal düzenin hukuka aykırı kural ve düzenlemelerden en kısa sürede arındırılması, hukuk devleti olmanın en önemli gerekleri arasında sayılmaktadır. Anayasaya aykırılıkların sürdürülmesi, özenle korunması gereken hukukun üstünlüğü ilkesini de zedeleyecektir. Hukukun üstünlüğünün sağlanamadığı bir düzende, kişi hak ve özgürlükleri güvence altında sayılamayacağından, bu ilkenin zedelenmesi hukuk devleti yönünden giderilmesi olanaksız durum ve zararlara yol açacaktır.

Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen hükümlerin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin de durdurulması istenerek Anayasa Mahkemesine dava açılmıştır.

IV. SONUÇ VE İSTEM

03.06.2011 tarihli ve 634 sayılı "Avrupa Birliği Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"nin;

1) Tümü ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile ekleri usulden Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı ve 91 inci maddelerine;

2) 28 inci maddesinin (2) numaralı fıkrasındaki "… veya özel …" ibaresi, Anayasanın 128 inci maddesine;

aykırı olduklarından iptallerine ve uygulanması halinde giderilmesi güç ya da olanaksız zarar ve durumlar olacağı için, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz."

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Kanun Hükmünde Kararname Kuralları

3.6.2011 günlü, 634 sayılı Avrupa Birliği Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin iptali istenen kuralları şöyledir:

Amaç ve kapsam

MADDE 1- *(1) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin amacı, Avrupa Birliği Bakanlığının kuruluş, görev, yetki ve sorumluluklarını düzenlemektir.*

Görev

MADDE 2- *(1) Avrupa Birliği Bakanlığının görevi; 1173 sayılı Milletlerarası Münasebetlerin Yürütülmesi ve Koordinasyonu Hakkında Kanun hükümleri saklı kalmak kaydıyla, Türkiye'nin Avrupa Birliği üyeliğine hazırlanmasına yönelik yapılacak çalışmaların yönlendirilmesi, izlenmesi ve koordinasyonu ile üyelik sonrası çalışmaların koordinasyonunu yürütmektir.*

Teşkilat

MADDE 3*- (1) Bakanlık, merkez ve yurt dışı teşkilatından oluşur.*

(2) Bakanlık merkez teşkilatı ekli (I) sayılı cetvelde gösterilmiştir.

Bakan

MADDE 4- *(1) Bakanlığın en üst amiri olan Bakan, Bakanlık icraatından ve emri altındakilerin faaliyet ve işlemlerinden Başbakana karşı sorumlu olup aşağıdaki görev, yetki ve sorumluluklara sahiptir:*

a) Bakanlığı, Anayasaya, kanunlara, hükümet programına ve Bakanlar Kurulunca belirlenen politika ve stratejilere uygun olarak yönetmek.

b) Bakanlığın görev alanına giren hususlarda politika ve stratejiler geliştirmek, bunlara uygun olarak yıllık amaç ve hedefler oluşturmak, performans ölçütleri belirlemek, Bakanlık bütçesini hazırlamak, gerekli kanunî ve idarî düzenleme çalışmalarını yapmak, belirlenen stratejiler, amaçlar ve performans ölçütleri doğrultusunda uygulamayı koordine etmek, izlemek ve değerlendirmek.

c) Bakanlık faaliyetlerini ve işlemlerini denetlemek, yönetim sistemlerini gözden geçirmek, teşkilat yapısı ve yönetim süreçlerinin etkililiğini gözetmek ve yönetimin geliştirilmesini sağlamak.

ç) Faaliyet alanına giren konularda diğer bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşları arasında işbirliği ve koordinasyonu sağlamak.

Müsteşar ve Müsteşar Yardımcıları

MADDE 5- *(1) Müsteşar, Bakandan sonra gelen en üst düzey kamu görevlisi olup Bakanlık hizmetlerini, Bakan adına ve onun emir ve yönlendirmesi doğrultusunda, mevzuat hükümlerine, Bakanlığın amaç ve politikalarına, stratejik planına uygun olarak düzenler ve yürütür. Bu amaçla, Bakanlık birimlerine gereken emirleri verir, bunların*

uygulanmasını gözetir ve sağlar. Müsteşar, bu hizmetlerin yürütülmesinden Bakana karşı sorumludur.

(2) Müsteşar, Ulusal Yardım Koordinatörüdür.

(3) Müsteşara büyükelçi unvanı verilir. Büyükelçilik unvanı, Müsteşarlık görevi süresince devam eder.

(4) Müsteşara yardımcı olmak üzere dört Müsteşar Yardımcısı görevlendirilebilir.

Hizmet birimleri
MADDE 6- *(1) Bakanlığın hizmet birimleri şunlardır:*
a) Siyasî İşler Başkanlığı.
b) Katılım Politikası Başkanlığı.
c) Sektörel Politikalar Başkanlığı.
ç) Sosyal, Bölgesel ve Yenilikçi Politikalar Başkanlığı.
d) Ekonomik ve Malî Politikalar Başkanlığı.
e) Tek Pazar ve Rekabet Başkanlığı.
f) Tarım ve Balıkçılık Başkanlığı.
g) Malî İşbirliği Başkanlığı.
ğ) Sivil Toplum, İletişim ve Kültür Başkanlığı.
h) Proje Uygulama Başkanlığı.
ı) Avrupa Birliği Hukuku Başkanlığı.
i) Çeviri Eşgüdüm Başkanlığı.
j) Eğitim ve Kurumsal Yapılanma Başkanlığı.
k) Araştırma ve Dokümantasyon Başkanlığı.
l) İdari Hizmetler Başkanlığı.
m) Hukuk Müşavirliği.
n) Strateji Geliştirme Dairesi Başkanlığı.
o) Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirliği.
ö) Özel Kalem Müdürlüğü.

Siyasî İşler Başkanlığı
MADDE 7- *(1) Siyasî İşler Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) Siyasî kriterler, adalet, özgürlük, güvenlik, yargı ve temel haklar konularında, kamu kurum ve kuruluşlarınca yürütülen Avrupa Birliği müktesebatına uyum çalışmalarını izlemek ve koordine etmek.

b) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Katılım Politikası Başkanlığı
MADDE 8- *(1) Katılım Politikası Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) Avrupa Birliğine üyelik müzakere sürecine ilişkin çalışmaları izlemek ve koordine etmek.

b) Ulusal Programın hazırlanması, uygulanması, izlenmesi ve raporlanması çalışmalarını koordine etmek.

c) İlerleme Raporunun hazırlanmasıyla ilgili çalışmaları koordine etmek.

ç) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Sektörel Politikalar Başkanlığı
MADDE 9- *(1) Sektörel Politikalar Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) Taşımacılık, çevre, enerji ve trans-Avrupa şebekeleri konularında kamu kurum ve kuruluşlarınca yürütülen Avrupa Birliği müktesebatına uyum çalışmalarını izlemek ve koordine etmek.

b) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Sosyal, Bölgesel ve Yenilikçi Politikalar Başkanlığı
MADDE 10- *(1) Sosyal, Bölgesel ve Yenilikçi Politikalar Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) İşletme, sanayi, bilgi toplumu, medya, bilim, araştırma, eğitim, kültür, istihdam politikaları, sosyal ve bölgesel politikalar ile yapısal araçlar konularında kamu kurum ve kuruluşlarınca yürütülen Avrupa Birliği mevzuatına uyum çalışmalarını izlemek ve koordine etmek.

b) Topluluk program ve ajanslarına katılım veya katılımın sonlandırılması hususunun ilgili kurumların taleplerinin alınmasını takiben değerlendirilmesine, katılım veya katılımın sonlandırılması için gerekli işlemlerin gerçekleştirilmesine ve katılım sağlanan program ve ajansların yürütülme süreçlerinin izlenmesine, değerlendirilmesine ve etkinleştirilmesine yönelik faaliyetleri koordine etmek.

c) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Ekonomik ve Malî Politikalar Başkanlığı
MADDE 11- *(1) Ekonomik ve Malî Politikalar Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) Ekonomik kriterler, ekonomik ve parasal birlik, istatistik, sermayenin serbest dolaşımı, hizmetlerin serbest dolaşımı, malî hizmetler, vergilendirme, malî kontrol, bütçe konularında kamu kurum ve kuruluşlarınca yürütülen Avrupa Birliği müktesebatına uyum çalışmalarını izlemek ve koordine etmek.

b) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Tek Pazar ve Rekabet Başkanlığı
MADDE 12- *(1) Tek Pazar ve Rekabet Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) Malların serbest dolaşımı, işçilerin serbest dolaşımı, şirketler hukuku, rekabet politikası, tüketicinin ve sağlığın korunması, kamu alımları, fikrî mülkiyet hukuku, gümrük birliği ve dış ilişkiler konularında kamu kurum ve kuruluşlarınca yürütülen Avrupa Birliği müktesebatına uyum çalışmalarını izlemek ve koordine etmek.

b) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Tarım ve Balıkçılık Başkanlığı
MADDE 13- *(1) Tarım ve Balıkçılık Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) Tarım ve kırsal kalkınma, gıda güvenliği, hayvan ve bitki sağlığı politikaları ve balıkçılık konularında kamu kurum ve kuruluşlarınca yürütülen Avrupa Birliği müktesebatına uyum çalışmalarını izlemek ve koordine etmek.

b) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Malî İşbirliği Başkanlığı
MADDE 14- *(1) Malî İşbirliği Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) Avrupa Birliği malî yardım anlaşmalarının hazırlanmasına katkı yapmak ve müzakereleri yürütmek.

b) Avrupa Birliği ve üye ülkeler tarafından sağlanan katılım öncesi malî yardımların ve oluşturulan merkezî olmayan yapılanmanın genel koordinasyonunu yürütmek.

c) Merkezî olmayan yapılanma sistemi çerçevesinde Ulusal Yardım Koordinatörünün sekretarya hizmetlerini yürütmek.

ç) Malî yardımları programlamak, izlemek, yönlendirmek, değerlendirmek ve koordine etmek.

d) Malî yardımların kullanımına yönelik olarak kamu kuruluşlarının ihtiyaçları doğrultusunda eğitim politikası belirlemek, eylem planı oluşturmak ve bu çerçevede eğitim programları vermek ya da verilmesini sağlamak.

e) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Sivil Toplum, İletişim ve Kültür Başkanlığı

MADDE 15- *(1) Sivil Toplum, İletişim ve Kültür Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) Avrupa Birliği ve katılım süreci hakkında iç ve dış kamuoyunun bilgilendirilmesini sağlamak.

b) Avrupa Birliği iletişim stratejisini hazırlamak ve uygulamak.

c) Avrupa Birliği iletişim stratejisi kapsamındaki projeler için tahsis edilen her türlü malî kaynağı yönetmek.

ç) Özel sektör, yerel yönetimler, sivil toplum kuruluşları ve üniversiteler ile işbirliği yapmak ve koordinasyonu sağlamak.

d) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Proje Uygulama Başkanlığı

MADDE 16- *(1) Proje Uygulama Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) Bakanlığın doğrudan yürüttüğü projelerde ihale, sözleşme imzalama ve ödemeler dâhil uygulamaya yönelik tüm işlemleri yapmak.

b) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Avrupa Birliği Hukuku Başkanlığı

MADDE 17- *(1) Avrupa Birliği Hukuku Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) Hizmet birimlerinin talebi hâlinde, kamu kurum ve kuruluşlarınca hazırlanacak düzenlemelerin Avrupa Birliği müktesebatına uygunluğunu incelemek ve görüş bildirmek.

b) Avrupa Birliği hukuku ile organlarının kararları ve içtihatlarına ilişkin çalışmalar yapmak ve görüş bildirmek.

c) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Çeviri Eşgüdüm Başkanlığı

MADDE 18- *(1) Çeviri Eşgüdüm Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) Türk ve Avrupa Birliği müktesebatının çeviri işlemlerini yapmak ve koordine etmek, bunlara ilişkin envanter çalışmalarını yürütmek, yapılacak çevirilerin uygunluğunu denetlemek.

b) Avrupa Birliği terminolojisi veri tabanını oluşturmak.

c) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Eğitim ve Kurumsal Yapılanma Başkanlığı

MADDE 19- *(1) Eğitim ve Kurumsal Yapılanma Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) Avrupa Birliği kurumlarından ve üye ülkelerden sağlanan teknik desteğin koordinasyonunu yürütmek.

b) Avrupa Birliği ve katılım süreci hakkında kamu görevlilerinin eğitim ve staj faaliyetlerinin koordinasyonunu sağlamak.

c) Kamu kurum ve kuruluşlarının ihtiyaçları doğrultusunda eğitim politikası belirlemek, eylem planı oluşturmak ve bu çerçevede eğitim programları vermek ya da verilmesini sağlamak.

ç) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Araştırma ve Dokümantasyon Başkanlığı
MADDE 20- *(1) Araştırma ve Dokümantasyon Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) Avrupa Birliği ve Avrupa Birliği-Türkiye ilişkileri konularında yürütülen akademik araştırmaları takip etmek, bu amaca yönelik çalışmalar yapmak ve bunları kamunun hizmetine sunmak.

b) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

İdarî Hizmetler Başkanlığı
MADDE 21- *(1) İdari Hizmetler Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a)Bakanlığın insan gücü politikası ve planlaması ile insan kaynakları sisteminin geliştirilmesi ve performans ölçütlerinin oluşturulması konusunda çalışmalar yapmak ve tekliflerde bulunmak; Bakanlık personelinin atama, nakil, terfi, emeklilik ve benzeri özlük işlemlerini yürütmek; Bakanlığın hizmet içi eğitim planını hazırlamak, uygulamak ve değerlendirmek; hizmet içi eğitim faaliyetleri ile ilgili dokümantasyon, yayım ve arşiv hizmetlerini yürütmek.

b)Bakanlığın idarî ve sosyal hizmetleri ile yayım hizmetlerini yürütmek.

c) 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu hükümleri çerçevesinde, kiralama ve satın alma işlerini yürütmek, temizlik, güvenlik, aydınlatma, ısınma, onarım, taşıma ve benzeri hizmetleri yapmak veya yaptırmak; Bakanlığın taşınır ve taşınmazlarına ilişkin işlemleri ilgili mevzuat çerçevesinde yürütmek; genel evrak ve arşiv faaliyetlerini düzenlemek ve yürütmek; Bakanlık sivil savunma ve seferberlik hizmetlerini planlamak ve yürütmek.

ç) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Hukuk Müşavirliği
MADDE 22- *(1) Hukuk Müşavirliğinin görevleri şunlardır:*

a) Bakanlığın taraf olduğu adlî ve idarî davalarda, tahkim yargılamasında ve icra işlemlerinde Bakanlığı temsil etmek, dava ve icra işlemlerini takip etmek, anlaşmazlıkları önleyici hukukî tedbirleri zamanında almak.

b) Bakanlık hizmetleriyle ilgili olarak diğer kamu kurum ve kuruluşları tarafından hazırlanan mevzuat taslaklarını, Bakanlık birimleri tarafından düzenlenecek her türlü sözleşme ve şartname taslaklarını, Bakanlık ile üçüncü kişiler arasında çıkan her türlü uyuşmazlığa ilişkin işleri ve Bakanlık birimlerince sorulacak diğer işleri inceleyip hukukî mütalaasını bildirmek.

c) Bakanlıkça hizmet satın alma yoluyla temsil ettirilecek dava ve icra takiplerini izlemek, koordine etmek ve denetlemek.

ç) Bakanlığın amaçlarını daha iyi gerçekleştirmek, mevzuata, plan ve programa uygun çalışmalarını temin etmek amacıyla gerekli hukukî teklifleri hazırlayıp Bakana sunmak.

d) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

(2) Birinci fıkrada belirtilen her türlü dava ve takip işleri ile diğer görevler, Bakanlığın Hukuk Müşavirleri aracılığıyla yerine getirilir. Gerekli hâllerde dava ve takip işleri Hazine Avukatları aracılığıyla veya ihtiyaç duyulması hâlinde Bakanlıkça belirlenecek usûl ve esaslar çerçevesinde 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 22 nci maddesinde öngörülen doğrudan temin usûlü ile avukatlar veya avukatlık ortaklıkları ile yapılacak avukatlık sözleşmeleri yoluyla yürütülür.

(3) Davalarda temsil yetkisi bulunan Hukuk Müşavirlerinin bir listesi Bakanlıkça ilgili Cumhuriyet başsavcılığı ve bölge idare mahkemesi başkanlıklarına verilir. Bu listelerin birer nüshası, Cumhuriyet başsavcılığı tarafından adlî yargı çevresinde, bölge idare mahkemesi başkanlığınca idarî yargı çevresinde bulunan mahkemelere gönderilir. Yüksek mahkemeler ve bölge adliye mahkemesindeki duruşmalarda temsil yetkisini kullanacakların isimleri ilgili mahkemelerin başsavcılıklarına veya başkanlıklarına bildirilir. Listede isimleri yer alan Hukuk Müşavirleri, baroya kayıt ve vekâletname ibrazı gerekmeksizin temsil yetkilerini kullanırlar. Temsil yetkisi sona erenlerin isimleri anılan mercilere derhal bildirilir.

Strateji Geliştirme Dairesi Başkanlığı

MADDE 23- *(1) Strateji Geliştirme Dairesi Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) 5018 sayılı Kanun, 22/12/2005 tarihli ve 5436 sayılı Kanunun 15 inci maddesi ve diğer mevzuatla strateji geliştirme ve malî hizmetler birimlerine verilen görevleri yapmak.

b) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirliği
MADDE 24- *(1) Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirliğinin görevleri şunlardır:*

a) Bakanlığın basın ve halkla ilişkilerle ilgili faaliyetlerini planlamak ve bu faaliyetlerin belirlenecek usûl ve esaslara göre yürütülmesini sağlamak.

b) 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanununa göre yapılacak bilgi edinme başvurularını etkin, süratli ve doğru bir şekilde sonuçlandırmak üzere gerekli tedbirleri almak.

c) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Özel Kalem Müdürlüğü
MADDE 25- *(1) Özel Kalem Müdürlüğünün görevleri şunlardır:*

a) Bakanın çalışma programını düzenlemek.

b) Bakanın resmî ve özel yazışmalarını, protokol ve tören işlerini düzenlemek ve yürütmek.

c) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Bakanlık Müşavirleri
MADDE 26- *(1) Bakanlıkta, önem ve öncelik taşıyan konularda Bakana yardımcı olmak üzere beş Bakanlık Müşaviri atanabilir.*

Ortak görevler
MADDE 27- *(1) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin 7 ila 19 uncu maddelerinde düzenlenen birimler, sorumluluk alanlarıyla ilgili olarak aşağıdaki görevleri de yaparlar:*

a) Müzakere süreci ile ilgili gerekli her türlü belgenin hazırlanmasını sağlamak.

b) Oluşturulacak kurul, komite ve çalışma gruplarının sekretarya hizmetlerini yürütmek ve alınan kararların uygulanmasını izlemek.

c) Kurum ve kuruluşlarla işbirliği içinde, mevzuat uyumu ve uygulaması için gerekli teknik, kurumsal kapasite ve malî ihtiyaçların tespitine ve bu ihtiyaçların karşılanmasına yönelik faaliyetlerin programlanmasına, projelendirilmesine yardımcı olmak, bu faaliyetlerin değerlendirilmesi ve izlenmesine katkıda bulunmak.

ç) Kurum ve kuruluşlarla işbirliği içinde, Ulusal Programın hazırlanmasına, uygulanmasının izlenmesine ve raporlanmasına katkıda bulunmak.

d) Kamu kurum ve kuruluşlarınca hazırlanacak mevzuat taslaklarını, Avrupa Birliği müktesebatına ve terminolojisine uyumu açısından incelemek ve görüş bildirmek.

Yurt dışı teşkilatı

MADDE 28- *(1) Bakanlık, 189 sayılı Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Yurtdışı Teşkilatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararname esaslarına uygun olarak yurt dışı teşkilatı kurmaya yetkilidir.*

(2)Yurt dışı teşkilatında görevlendirileceklerin Bakanlık teşkilatında en az dört yıl süreyle çalışmış olmaları ve hâlen Avrupa Birliği İşleri Uzmanı veya daha üst kadrolarda çalışıyor olmaları gerekir. Ayrıca, en az dört yıllık yükseköğretim kurumlarından mezun, kamu veya özel sektörde yurt içinde ya da yurt dışında Avrupa Birliği alanında en az beş yıllık deneyime sahip kişiler de yurt dışı teşkilatına atanabilir.

(3)Müsteşar yardımcılarından biri, Avrupa Birliği nezdinde Daimi Temsilci Yardımcısı olarak atanabilir. Bu şekilde atananlara, Daimi Temsilci Yardımcısı kadrosuna atananların malî ve sosyal haklarına ilişkin hükümleri aynı usûl ve esaslar çerçevesinde uygulanır.

Çalışma grupları

MADDE 29- *(1) Bakanlık, görev alanına giren konularla ilgili olarak çalışmalarda bulunmak üzere diğer bakanlıklar, kamu kurum ve kuruluşları, sivil toplum kuruluşları, özel sektör temsilcileri ve konu ile ilgili uzmanların katılımıyla geçici çalışma grupları oluşturabilir.*

(2) Hizmet birim amirinin teklifi ve Müsteşar onayı ile Bakanlık personelinden çalışma grupları oluşturulur. Gruplar, Bakan tarafından görevlendirilecek bir uzmanın eşgüdümünde faaliyet gösterir. Çalışma gruplarının çalışma usûl ve esasları Bakan onayıyla yürürlüğe konulur.

İç Koordinasyon ve Uyum Komitesi

MADDE 30- *(1) Bakanlıkta, Avrupa Birliği müktesebatına uyum çalışmalarının ve tam üyelik müzakerelerinin yürütülmesi ile müzakerelerin ve uygulamanın koordinasyonu amacıyla İç Koordinasyon ve Uyum Komitesi oluşturulur. Komiteye Müsteşar başkanlık eder.*

(2) Komitenin oluşumu ile çalışma usûl ve esasları yönetmelikle belirlenir.

(3) İç Koordinasyon ve Uyum Komitesinin görevleri şunlardır:

a) Kamu kurum ve kuruluşlarının Avrupa Birliği müktesebatına uyum çalışmalarını izlemek, değerlendirmek ve koordinasyonu sağlamak.

b) Kamu kurum ve kuruluşları ile özel sektör, sivil toplum kuruluşları ve üniversitelerin Avrupa Birliği müktesebatına uyum çalışmaları ve uygulamaları ile ilgili önerilerini incelemek ve değerlendirmek, gerektiğinde ilgili kurul ve komitelere sunmak.

c) Avrupa Birliği müktesebatına uyum düzenlemelerine ilişkin öncelikli önerileri belirlemek ve çalışmaları yönlendirmek.

Yöneticilerin sorumlulukları

MADDE 31- *(1) Bakanlığın her kademedeki yöneticileri, görevlerini mevzuata, stratejik plan ve programlara, performans ölçütlerine ve hizmet kalite standartlarına uygun olarak yürütmekten üst kademelere karşı sorumludur.*

Yetki devri

MADDE 32- *(1) Bakan, Müsteşar ve her kademedeki Bakanlık yöneticileri sınırlarını açıkça belirtmek ve yazılı olmak kaydıyla, yetkilerinden bir kısmını alt kademelere devredebilir. Yetki devri, uygun araçlarla ilgililere duyurulur.*

Koordinasyon ve işbirliği

MADDE 33- *(1) Bakanlık, hizmet ve görevleriyle ilgili konularda, diğer bakanlıkların ve kamu kurum ve kuruluşlarının uyacakları esasları mevzuata uygun olarak belirlemekle, kaynak israfını önleyecek ve koordinasyonu sağlayacak tedbirleri almakla görevli ve yetkilidir.*

(2) Bakanlık, diğer bakanlıkların hizmet alanına giren konulara ilişkin faaliyetlerinde, ilgili bakanlıklara danışmak ve gerekli işbirliği ve koordinasyonu sağlamaktan sorumludur.

Düzenleme yetkisi

MADDE 34- *(1) Bakanlık; görev, yetki ve sorumluluk alanına giren ve önceden kanunla düzenlenmiş konularda idarî düzenlemeler yapabilir.*

Atama

MADDE 35- *(1) 2451 sayılı Bakanlıklar ve Bağlı Kuruluşlarda Atama Usûlüne İlişkin Kanunun eki cetvellerde sayılanlar dışında kalan memurların atamaları Bakan tarafından yapılır. Bakan bu yetkisini alt kademelere devredebilir.*

Kadrolar

MADDE 36- *(1) Kadroların tespiti, ihdası, kullanımı ve iptali ile kadrolara ilişkin diğer hususlar, 190 sayılı Genel Kadro ve Usûlü Hakkında Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine göre düzenlenir.*

Avrupa Birliği İşleri Uzmanlığı

MADDE 37- *(1) Bakanlıkta Avrupa Birliği İşleri Uzmanı ve Avrupa Birliği İşleri Uzman Yardımcısı istihdam edilir.*

(2) Avrupa Birliği İşleri Uzman Yardımcılığına atanabilmek için 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48 inci maddesinde sayılan genel şartlara ek olarak aşağıdaki şartlar aranır:

a) En az dört yıllık lisans eğitimi veren hukuk, siyasal bilgiler, iktisat, işletme, iktisadî ve idarî bilimler fakülteleri ile Bakanlık tarafından yürütülen kurumsal hizmet gerekleri çerçevesinde yönetmelikle belirlenen yükseköğretim kurumlarından veya bunlara denkliği Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilen yurt içindeki veya yurt dışındaki yükseköğretim kurumlarından mezun olmak,

b) Bakanlık tarafından kabul edilen bir yabancı dili, Kamu Personeli Yabancı Dil Bilgisi Seviye Tespit Sınavından en az (B) düzeyinde veya buna denk kabul edilen ve uluslararası geçerliliği bulunan bir seviyede bildiğini belgelemek.

c) Yapılacak yarışma sınavında başarılı olmak.

(3) Avrupa Birliği İşleri Uzman Yardımcılığına atananlar, en az üç yıl fiilen çalışmak ve istihdam edildikleri birimlerce belirlenecek konularda hazırlayacakları uzmanlık tezinin oluşturulacak tez jürisi tarafından kabul edilmesi kaydıyla, yapılacak yeterlik sınavına girmeye hak kazanırlar. Süresi içinde tezlerini sunmayan veya tezleri

kabul edilmeyenlere tezlerini sunmaları veya yeni bir tez hazırlamaları için altı ayı aşmamak üzere ilâve süre verilir. Yeterlik sınavında başarılı olanlar Avrupa Birliği İşleri Uzmanı kadrolarına atanırlar. Sınavda başarılı olamayanlar veya sınava girmeye hak kazandığı hâlde geçerli mazereti olmaksızın sınav hakkını kullanmayanlara bir yıl içinde ikinci kez sınav hakkı verilir. Verilen ilave süre içinde tezlerini sunmayan veya ikinci defa hazırladıkları tezleri de kabul edilmeyenler, ikinci sınavda da başarı gösteremeyen veya sınav hakkını kullanmayanlar Avrupa Birliği İşleri Uzman Yardımcısı unvanını kaybeder ve Bakanlıkta durumlarına uygun başka kadrolara atanırlar.

(4) Avrupa Birliği İşleri Uzman Yardımcılarının mesleğe alınmaları, yetiştirilmeleri, yarışma sınavı, tez hazırlama ve yeterlik sınavı ile diğer hususlar yönetmelikle düzenlenir.

Sözleşmeli personel

MADDE 38- *(1) Bakanlıkta Müsteşar, Müsteşar Yardımcısı, Başkan, Bakanlık Müşaviri, Daire Başkanı, I. Hukuk Müşaviri, Avrupa Birliği İşleri Uzmanı, Basın ve Halkla İlişkiler Müşaviri, Hukuk Müşaviri, Avrupa Birliği İşleri Uzman Yardımcısı, Mütercim kadrolarına atananlar, kadroları karşılık gösterilmek suretiyle, 657 sayılı Kanun ve diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın sözleşmeli olarak çalıştırılabilir. Bu şekilde çalıştırılacak personele, bu Kanun Hükmünde Kararnameye ekli (II) sayılı cetvelde unvanlar itibarıyla yer alan taban ve tavan ücretleri arasında kalmak üzere, Bakanın onayı ile belirlenecek tutarda aylık brüt sözleşme ücreti ödenir. Söz konusu personele çalıştıkları günlerle orantılı olarak, hastalık ve yıllık izinler dâhil, Ocak, Nisan, Temmuz ve Ekim aylarında birer aylık sözleşme ücreti tutarında ikramiye ödenir. Bunlardan üstün gayret ve çalışmaları sonucunda emsallerine göre başarılı çalışmalar yaptıkları tespit edilenlere, Bakanın onayı ile Haziran ve Aralık aylarında birer aylık sözleşme ücreti tutarına kadar teşvik ikramiyesi ödenebilir.*

(2) Birinci fıkrada belirtilen kadrolarda fiilen çalışanlara, 657 sayılı Kanunda belirtilen en yüksek Devlet memuru aylığının (ek gösterge dâhil);

a) 9 ila 7 nci derecelerden aylık alanlara % 25'ini,

b) 6 ila 4 üncü derecelerden aylık alanlara % 30'unu,

c) 3 ila 1 inci derecelerden aylık alanlara % 35'ini,

geçmemek üzere Bakanlıkça tespit edilecek usûl ve esaslar çerçevesinde her ay aylıkla birlikte peşin olarak damga vergisi hariç herhangi bir kesintiye tabi olmaksızın fazla çalışma ücreti ödenir. Fazla çalışma ücretinin usûl ve esasları Bakanlık tarafından hazırlanacak yönetmelikle düzenlenir.

(3) Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usûl ve esaslar ile söz konusu personele yapılacak diğer ödemeler Bakanlar Kurulunca belirlenir.

Atıflar, değiştirilen ve yürürlükten kaldırılan hükümler

MADDE 39- *(1) Mevzuatta Avrupa Birliği Genel Sekreterliğine yapılan atıflar Bakanlığa; Avrupa Birliği Genel Sekreterliğinden sorumlu Bakana yapılan atıflar Avrupa Birliği Bakanına yapılmış sayılır.*

(2) 24/6/2009 tarihli ve 5916 sayılı Avrupa Birliği Genel Sekreterliği Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun yürürlükten kaldırılmıştır.

(3) 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (I) sayılı cetvelde yer alan "Avrupa Birliği Genel Sekreterliği" ibaresi "Avrupa Birliği Bakanlığı" olarak değiştirilmiş, ekli (1) sayılı listede belirtilen kadrolar iptal edilerek anılan bölümden çıkarılmış, ekli (2) sayılı listede belirtilen kadrolar ihdas edilerek anılan cetvelin Avrupa Birliği Bakanlığı bölümüne eklenmiştir.[1]

(4) (19/6/1994 tarihli ve 540 sayılı Devlet Planlama Teşkilatı Kuruluş ve Görevlen Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile ilgili olup yerine işlenmiştir.)

(5) (19/6/1994 tarihli ve 540 sayılı Devlet Planlama Teşkilatı Kuruluş ve Görevlen Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile ilgili olup yerine işlenmiştir.)

Taşınır ve taşınmazlar ile hak ve yükümlülüklerin devri

GEÇİCİ MADDE 1- *(1) Avrupa Birliği Genel Sekreterliği bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihte kapatılmıştır.*

(2)Bu Kanun Hükmünde Kararnameyle kapatılan Avrupa Birliği Genel Sekreterliğinin merkez ve yurt dışı teşkilâtına ait her türlü taşınır, taşıt, araç, gereç ve malzeme, her türlü borç ve alacaklar, hak ve yükümlülükler, yazılı ve elektronik ortamdaki her türlü kayıtlar ve dokümanlar ile anılan Genel Sekreterliğe ait kadro ve pozisyonlarda istihdam edilen personel, bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihte hiçbir işleme gerek kalmaksızın Bakanlığa devredilmiş sayılır.

Mülkiyeti Hazineye ait veya Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki taşınmazlardan kapatılan Genel Sekreterliğe Maliye Bakanlığınca tahsis edilmiş olanlar, hiçbir işleme gerek kalmaksızın tahsis amacında kullanılmak üzere Bakanlığa tahsis edilmiş sayılır.

(3)Bu Kanun Hükmünde Kararname ile kapatılan Genel Sekreterlik tarafından yapılmış olan sözleşmelere, Bakanlık halef olur. Genel Sekreterliğin leh ve aleyhine açılmış davalar ve icra takiplerinde Bakanlık kendiliğinden taraf sıfatını kazanır.

(4)Maliye Bakanlığı uhdesinde Hazine avukatları tarafından kapatılan Genel Sekreterliği temsilen takip edilmekte olan dava dosyaları ve icra takiplerine ilişkin dosyalar, Maliye Bakanlığı ve Bakanlıkça müştereken belirlenecek esaslara göre bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde Bakanlığa devredilir. Bu şekilde devredilen dava ve icra takipleri ile ilgili olarak devir tarihine kadar yapılmış her türlü işlem Bakanlık adına yapılmış sayılır.

Personelin devri

GEÇİCİ MADDE 2- *(1) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte; kapatılan Genel Sekreterlikte Genel Sekreter, Genel Sekreter Yardımcısı, Genel Sekreterlik Müşaviri ve Basın Müşaviri kadrolarında bulunanların görevleri hiçbir işleme gerek kalmaksızın sona erer.*

Bunlar ekli (3) sayılı listede ihdas edilen Bakanlık Müşaviri kadrolarına hâlen bulundukları kadro dereceleriyle hiçbir işleme gerek kalmaksızın atanmış sayılırlar. Bu fıkra ile ihdas edilen Bakanlık Müşaviri kadroları, herhangi bir sebeple boşalması hâlinde hiçbir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır.[1]

(2)Kapatılan Genel Sekreterlik kadrolarında bulunanlardan birinci fıkrada belirtilenler dışında kalanlar Bakanlık için ihdas edilen aynı unvanlı kadrolara bulundukları kadro dereceleriyle hiçbir işleme gerek kalmaksızın atanmış sayılır.

(3)Kapatılan Genel Sekreterlikte 657 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin (B) fıkrası ve ilgili mevzuatına göre istihdam edilen sözleşmeli personel, pozisyonlarıyla birlikte, sürekli işçi kadrolarında görev yapanlar kadrolarıyla birlikte Bakanlığa devredilmiştir. Anılan Genel Sekreterlik adına vizeli boş sözleşmeli personel pozisyonları ile sürekli işçi kadroları, başka bir işleme gerek kalmaksızın Bakanlık adına vize edilmiş sayılır.

(4)Kapatılan Genel Sekreterliğe ait kadrolarda istihdam edilen personelden bu madde uyarınca Bakanlık kadrolarına atanan veya atanmış sayılanların yeni kadrolarına

atandıkları veya atanmış sayıldıkları tarih itibarıyla eski kadrolarına ilişkin olarak en son ayda aldıkları aylık, ek gösterge, her türlü zam ve tazminatlar, makam, görev ve temsil tazminatları, ek ödeme, ikramiye (bir aya isabet eden tutar) ve sözleşme ücretleri ile diğer malî hakları toplamının net tutarının (bu tutar sabit bir değer olarak esas alınır), atandıkları veya atanmış sayıldıkları yeni kadroları için öngörülen aylık, ek gösterge, her türlü zam ve tazminatlar, makam, görev ve temsil tazminatları, ek ödeme, ikramiye (bir aya isabet eden tutar) ve ücretleri ile diğer malî hakları toplamının net tutarından fazla olması hâlinde aradaki fark tutarı, farklılık giderilinceye kadar atandıkları veya atanmış sayıldıkları kadrolarda kaldıkları sürece herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmaksızın tazminat olarak ödenir. Atandıkları veya atanmış sayıldıkları kadro unvanlarında isteğe bağlı olarak herhangi bir değişiklik olanlarla, kendi istekleriyle başka kurumlara atananlara fark tazminatı ödenmesine son verilir.

(5) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihte; kapatılan Genel Sekreterliğe ait kadrolarda bulunan personelin, Genel Sekreterlikte geçirdikleri süreler Bakanlıkta geçmiş sayılır.

Yurt dışı teşkilatı

GEÇİCİ MADDE 3- *(1) Kapatılan Avrupa Birliği Genel Sekreterliğinin yurt dışı teşkilâtı, Bakanlık yurt dışı teşkilâtı olarak faaliyetlerine devam eder.*

Bütçe işlemleri

GEÇİCİ MADDE 4- *(1) Bakanlığın 2011 malî yılı harcamaları, 6091 sayılı 2011 Yılı Merkezi Yönetim Bütçe Kanununa istinaden Maliye Bakanlığınca yeni bir düzenleme yapılıncaya kadar kapatılan Genel Sekreterliğin 2011 yılı bütçesinde yer alan ödeneklerden karşılanır.*

Kadro değişiklikleri

GEÇİCİ MADDE 5- *(1) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren iki yıl süreyle 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 9 uncu maddesinde yer alan sınırlama ile bağlı olmaksızın boş kadrolarda sınıf, unvan ve derece, dolu kadrolarda derece değişikliği yapmaya Bakanlar Kurulu yetkilidir.*

Düzenleyici işlemler

GEÇİCİ MADDE 6- *(1) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin uygulanmasına ilişkin düzenlemeler, bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde yürürlüğe konulur. Anılan düzenlemeler yürürlüğe girinceye kadar mevcut düzenlemelerin bu Kanun Hükmünde Kararnameye aykırı olmayan hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.*

Sorunların giderilmesi

GEÇİCİ MADDE 7- *(1) Bakanlığın teşkilatlanması sebebiyle gerçekleştirilen, kapatma, devir, personel geçişi ve nakli, diğer geçiş işlemleri ile kadro, demirbaş devri ve benzeri hususlara ilişkin olarak ortaya çıkabilecek tereddütleri gidermeye Bakan yetkilidir.*

Yürürlük

MADDE 40*- (1) Bu Kanun Hükmünde Kararname yayımı tarihinde yürürlüğe girer.*

Yürütme

MADDE 41- *(1) Bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.*

(I) SAYILI CETVEL
AVRUPA BİRLİĞİ BAKANLIĞI TEŞKİLATI

Müsteşar	***Müsteşar Yardımcısı***	***Hizmet Birimleri***
Müsteşar	*Müsteşar Yardımcısı*	*1. Siyasî İşler Başkanlığı*
	Müsteşar Yardımcısı	*2. Katılım Politikası Başkanlığı*
	Müsteşar Yardımcısı	*3. Sektörel Politikalar Başkanlığı*
	Müsteşar Yardımcısı	*4. Sosyal, Bölgesel ve Yenilikçi Politikalar Bşk.*
		5. Ekonomik ve Malî Politikalar Bşk.
		6. Tek Pazar ve Rekabet Başkanlığı
		7. Tarım ve Balıkçılık Başkanlığı
		8. Mali İşbirliği Başkanlığı
		9. Sivil Toplum, İletişim ve Kültür Başkanlığı
		10. Proje Uygulama Başkanlığı
		11. Avrupa Birliği Hukuku Başkanlığı
		12. Çeviri Eşgüdüm Başkanlığı
		13. Eğitim ve Kurumsal Yapılanma Başkanlığı
		14. Araştırma ve Dökümantasyon Başkanlığı
		15. İdari Hizmetler Başkanlığı
		16. Hukuk Müşavirliği
		17. Strateji Geliştirme Dairesi Başkanlığı
		18. Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirliği
		19. Özel Kalem Müdürlüğü

(II) SAYILI CETVEL

AVRUPA BİRLİĞİ BAKANLIĞI SÖZLEŞME ÜCRET CETVELİ
(BRÜT TL)

Kadro Unvanı	***Taban Ücret***	***Tavan Ücret***
Müsteşar		*3.100*
Müsteşar Yardımcısı	*2.780*	*2.911*
Başkan, I.Hukuk Müşaviri	*1.849*	*2.589*
Bakanlık Müşaviri, Daire Başkanı, Hukuk Müşaviri, Basın ve Halkla İlişkiler Müşaviri	*1.730*	*2.380*
Avrupa Birliği İşleri Uzmanı		
Kadro Derecesi 1	*1.730*	*2.380*
Kadro Derecesi 2	*1.698*	*2.322*
Kadro Derecesi 3	*1.680*	*2.304*
Kadro Derecesi 4	*1.663*	*2.287*
Kadro Derecesi 5	*1.645*	*2.269*
Kadro Derecesi 6	*1.627*	*2.252*
Kadro Derecesi 7	*1.610*	*2.234*
Avrupa Birliği İşleri Uzman Yardımcısı	*795*	*1.796*
Mütercim		
Kadro Derecesi 1		*1939*
Kadro Derecesi 2		*1911*
Kadro Derecesi 3		*1873*
Kadro Derecesi 4		*1836*
Kadro Derecesi 5		*1798*
Kadro Derecesi 6		*1760*
Kadro Derecesi 7		*1727*

1 SAYILI LİSTE

KURUMU : AVRUPA BİRLİĞİ BAKANLIĞI
TEŞKİLATI : MERKEZ

İPTAL EDİLEN KADROLARIN

Sınıfı	***Unvanı***	***Derecesi***	***Serbest Kadro Adedi***	***Toplam***
GİH	*Genel Sekreter*	*1*	*1*	*1*
GİH	*Genel Sekreter Yardımcısı*	*1*	*4*	*4*
GİH	*Genel Sekreterlik Müşaviri*	*1*	*5*	*5*
GİH	*Basın Müşaviri*	*1-3*	*2*	*2*
	TOPLAM		***12***	***12***

2 SAYILI LİSTE

KURUMU : AVRUPA BİRLİĞİ BAKANLIĞI
TEŞKİLATI : MERKEZ

İPTAL EDİLEN KADROLARIN

Sınıfı	***Unvanı***	***Derecesi***	***Serbest Kadro Adedi***	***Toplam***
GİH	*Müsteşar*	*1*	*1*	*1*
GİH	*Müsteşar Yardımcısı*	*1*	*4*	*4*
GİH	*Basın ve Halkla İlişkiler Müşaviri*	*1*	*1*	*1*
GİH	*Bakanlık Müşaviri*	*1*	*5*	*5*
	TOPLAM		***11***	***11***

3 SAYILI LİSTE

KURUMU : AVRUPA BİRLİĞİ BAKANLIĞI
TEŞKİLATI : MERKEZ

İPTAL EDİLEN KADROLARIN

Sınıfı	*Unvanı*	*Derecesi*	*Serbest Kadro Adedi*	*Toplam*
GİH	*Bakanlık Müşaviri*	*1*	*12*	*12*
	TOPLAM		***12***	***12***

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 91. ve 128. maddelerine dayanılmıştır.

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Fettah OTO, Serdar ÖZGÜLDÜR, Recep KÖMÜRCÜ, Alparslan ALTAN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Cemal Mümtaz AKINCI ve Erdal TERCAN'ın katılımlarıyla 22.9.2011 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında;

1- Dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine,

2- Yürürlüğü durdurma isteminin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına,

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, Raportör Fatma BABAYİĞİT tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava konusu kanun hükmünde kararname kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Kanun Hükmünde Kararnamelerin Yargısal Denetimi Hakkında Genel Açıklama

Anayasa'nın 91. maddesinde düzenlenen kanun hükmünde kararnameler, işlevsel yönden yasama işlemi niteliğinde olduğundan yargısal denetimlerinin yapılması görev ve yetkisi Anayasa'nın 148. maddesi ile Anayasa Mahkemesine verilmiştir. Yargısal denetimde kanun hükmünde kararnamenin, öncelikle yetki kanununa sonra da Anayasa'ya uygunluğu sorunlarının çözümlenmesi gerekir. Her ne kadar, Anayasa'nın 148. maddesinde kanun hükmünde kararnamelerin yetki kanunlarına uygunluğunun denetlenmesinden değil, yalnızca Anayasa'ya biçim ve esas bakımlarından uygunluğunun denetlenmesinden söz edilmekte ise de Anayasa'ya uygunluk denetiminin içerisine öncelikle kanun hükmünde kararnamenin yetki kanununa uygunluğunun denetimi de girer. Çünkü Anayasa'da, Bakanlar Kuruluna ancak yetki kanununda belirtilen sınırlar içerisinde kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmesi öngörülmüştür. Yetkinin dışına çıkılması, kanun hükmünde kararnameyi Anayasa'ya aykırı duruma getirir.

Dayanaklarını doğrudan doğruya Anayasa'dan alan olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamelerinden farklı olarak, olağan dönemlerdeki kanun hükmünde kararnamelerin bir yetki kanununa dayanması zorunludur. Bu nedenle, kanun hükmünde kararnameler ile dayandıkları yetki kanunu arasında çok sıkı bir bağ vardır. Kanun hükmünde kararnamenin yetki kanunu ile olan bağı, kanun hükmünde kararnameyi aynen ya da değiştirerek kabul eden kanun ile kesilir. Kanun hükmünde kararnamenin Anayasa'ya uygun bir yetki kanununa dayanması, geçerliliğinin ön koşuludur. Bir yetki kanununa dayanmadan çıkartılan veya dayandığı yetki kanunu iptal edilen kanun hükmünde kararnamelerin içeriği Anayasa'ya aykırılık oluşturmasa bile bunların Anayasa'ya uygunluğundan söz edilemez.

Kanun hükmünde kararnamelerin Anayasa'ya uygunluk denetimi, kanunların denetiminden farklıdır. Anayasa'nın 11. maddesinde, "*Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz.*" denilmektedir. Bu nedenle kanunların denetiminde, onların yalnızca Anayasa kurallarına uygun olup olmadıkları saptanır. Kanun hükmünde kararnameler ise konu, amaç, kapsam ve ilkeleri yönünden hem dayandıkları yetki kanununa hem de Anayasa'ya uygun olmak zorundadırlar.

Anayasa'da kimi konuların kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenmesi yasaklanmaktadır. Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasında "*Sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümde yer alan siyasî haklar ve ödevler...*"in kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kural gereğince, Türkiye Büyük Millet Meclisi, "*Bakanlar Kurulu*"na ancak kanun hükmünde kararnameyle düzenlenmesi yasaklanmış alana girmeyen konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir.

Anayasa'nın herhangi bir maddesinde kanunla düzenleneceği öngörülen bir konunun, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasının açıkça yasakladığı hükümler ile ilgili olmadıkça ya da Anayasa'nın 163. maddesinde olduğu gibi kanun hükmünde kararname çıkarılamayacağı açıkça belirtilmedikçe kanun hükmünde kararname ile düzenlenmesi Anayasa'ya aykırılık oluşturmaz.

B- Kanun Hükmünde Kararname'nin Tümünün Anayasa'ya Aykırılığı İddiasının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, KHK'nin dayanağı olan 6.4.2011 günlü, 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun Anayasaya aykırı olduğu ve iptali gerekeceği, iptal edilmesi halinde ise KHK'nin dayanaktan yoksun kalacağı belirtilerek KHK'nin tümünün Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6. ve 91. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa Mahkemesinin 27.10.2011 günlü, E.2011/60, K.2011/147 sayılı kararı ile 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun Anayasa'ya aykırılığı iddiasına dayalı iptal isteminin reddine karar verildiğinden KHK'nin tümüne yönelik Anayasa'ya aykırılık iddiası dayanaksız kalmıştır. İptal isteminin reddi gerekir.

C- Kanun Hükmünde Kararname'nin Dava Konusu Maddelerinin 6223 Sayılı Yetki Kanunu ve Anayasa'nın 91. Maddesi Yönünden İncelenmesi

Dava dilekçesinde, KHK'nin tümünün ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eklerinin, 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında olmadığı, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasında kanun hükmünde kararnameyle düzenlenmesi yasaklanmış alanlara ilişkin düzenleme içerdiği belirtilerek Anayasa'nın 2., 6. ve 91. maddelerine aykırı oldukları ileri sürülmüştür.

1- KHK'nin 20. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (a) Bendi

KHK'nin 20. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi, 24.10.2011 günlü, 661 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. maddesi ile değiştirildiğinden, konusu kalmayan bu bende ilişkin iptal istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

2- KHK'nin 38. Maddenin (1), (2) ve (3) Numaralı Fıkraları ile Eki (II) Sayılı Cetvel

KHK'nin 38. maddenin (1), (2) ve (3) numaralı fıkraları ile eki(II) sayılı cetvel, 11.10.2011 günlü, 666 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesi ile yürürlükten kaldırıldığından konusu kalmayan bu fıkralara ve cetvele ilişkin iptal istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

3- KHK'nin 28. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasındaki *"… veya özel …"* İbaresinin İncelenmesi

Başvuru dilekçesinde; dava konusu kural ile 657 sayılı Kanunda öngörülen şartlara göre memuriyete girmemiş, adaylık eğitimini başararak devlet memurluğuna atanmamış, dört yıllık yüksekokul mezunu herhangi birinin, Avrupa Birliği alanında özel sektörün yurt içi ve yurt dışı birimlerinde beş yıl deneyime sahip olduğu gerekçesiyle doğrudan Avrupa Birliği Bakanlığının yurtdışı teşkilatına ait memuriyet kadrolarına atanmasının Anayasa'nın 128. maddesine aykırı olduğu belirtilerek iptali istenmiştir.

KHK'nin 28. maddesi, Avrupa Birliği Bakanlığının yurt dışı teşkilatına ilişkin düzenlemeler içermekte olup, maddenin (1) numaralı fıkrasında Bakanlığın 189 sayılı Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Yurtdışı Teşkilatı

Hakkında Kanun Hükmünde Kararname esaslarına uygun olarak yurt dışı teşkilatı kurmaya yetkili olduğu ifade edilmiştir. Maddenin (2) numaralı fıkrasında yurt dışı teşkilatında görevlendirileceklere ilişkin nitelikler belirlenmiştir. Bu fıkraya göre, Bakanlık teşkilatında en az dört yıl süreyle çalışmış ve halen Avrupa Birliği işleri uzmanı veya daha üst kadrolarda çalışıyor olan kişiler yurt dışı teşkilatında görevlendirilebilecektir. Ayrıca en az dört yıllık yükseköğretim kurumlarından mezun, kamu veya özel sektörde yurt içinde ya da yurt dışında Avrupa Birliği alanında en az beş yıllık deneyime sahip kişilerin de yurt dışı teşkilatına atanabileceği düzenlenmiştir.

Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasında *"Sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan te mel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümde yer alan siyasî haklar ve ödevler..."*in kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyeceği belirtilmiştir. Anayasa'nın *"Kamu hizmetlerine girme hakkı"* başlıklı 70. maddesinin birinci fıkrasında, her Türk'ün, kamu hizmetlerine girme hakkına sahip olduğu belirtildikten sonra ikinci fıkrasında hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemeyeceği kurala bağlanmıştır. Buna göre, Anayasa'nın 70. maddesinde düzenlenen ve *"Siyasi Haklar ve Ödevler"* başlıklı dördüncü bölümünde yer alan kamu hizmetlerine girme hakkına ilişkin olarak kanun hükmünde kararname ile düzenleme yapılması mümkün değildir.

KHK'nin 28. maddesinin (2) numaralı fıkrasındaki *"…veya özel…"* ibaresi Avrupa Birliği alanında özel sektörün yurt içi veya yurt dışı birimlerinde en az beş yıl çalışmış olanların, Avrupa Birliği Bakanlığının yurt dışı teşkilatına ait memuriyet statüsüne alınmasına ilişkin bir düzenleme niteliğindedir. Buna göre, dava konusu ibare kamu hizmetine girme hakkına ilişkin bir düzenleme niteliğinde olduğundan kural, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır. İptali gerekir.

Serdar ÖZGÜLDÜR ve Burhan ÜSTÜN bu görüşe değişik gerekçeyle katılmışlardır.

Haşim KILIÇ, Alparslan ALTAN, Recep KÖMÜRCÜ, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI ile Muammer TOPAL bu görüşe katılmamışlardır.

4- KHK'nin Diğer Kuralları

6223 sayılı Yetki Kanunu'nun amaç ve kapsamını düzenleyen 1. maddesinde Kanun'un amacı, kamu hizmetlerinin düzenli, süratli, etkin, verimli ve ekonomik bir şekilde yürütülmesini sağlamak olarak belirlenmiş ve yetkinin kapsamı iki başlık altında tespit edilmiştir. Yetkinin kapsamına ilk olarak kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesi girmektedir. Bu çerçevede gerekli görülmesi halinde yeni bakanlıklar kurulması, var olan bakanlıkların birleştirilmesi, bakanlıkların bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarının yeniden belirlenmesi için kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmiştir. Bu amaçla;

1- Mevcut bakanlıkların birleştirilmesine veya kaldırılmasına, yeni bakanlıklar kurulmasına, anılan bakanlıkların bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarıyla hiyerarşik ilişkilerine,

2- Mevcut bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşların bağlılık ve ilgilerinin yeniden belirlenmesine veya bunların mevcut, birleştirilen veya yeni kurulan bakanlıklar bünyesinde hizmet birimi olarak yeniden düzenlenmesine,

3- Mevcut bakanlıklar ile birleştirilen veya yeni kurulan bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesine, taşrada ve yurt dışında teşkilatlanma esaslarına,

ilişkin kanun hükmünde kararname çıkarılabilecektir.

İkinci olarak, kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin olarak değişiklikler ve yeni düzenlemeler yapılması için kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmiştir.

Belirtildiği üzere, Anayasa uyarınca kanunla düzenlenmesi uygun görülen bir konu, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasının açıkça yasakladığı hükümler ile ilgisi olmadığı veya hakkında Anayasa'da özel hüküm bulunmadığı sürece kanun hükmünde kararname ile düzenlenebilecektir.

634 sayılı KHK'nin hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilenler ile 28. maddesinin (2) numaralı fıkrasındaki *"…veya özel…"* ibaresi

dışında kalan diğer kuralları, yukarıda belirtilen amaçlara uygun olarak, verilen süre içerisinde çıkarılmış olmaları, 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun kapsamında kalmaları, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasının açıkça yasakladığı hükümler ile ilgilerinin bulunmaması nedeniyle Anayasa'ya aykırılık oluşturmamaktadır.

Yukarıdaki açıklamalar ve yapılan inceleme sonucunda; KHK'nin hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilenler ile 28. maddesinin (2) numaralı fıkrasındaki *"…veya özel…"* ibaresi dışında kalan diğer dışında kalan kurallarına ilişkin iptal isteminin reddi gerekir.

Serruh KALELİ, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Erdal TERCAN ile Zühtü ARSLAN KHK'nin 37. maddesinin (2) numaralı fıkrası yönünden bu görüşe katılmamışlardır.

V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

3.6.2011 günlü, 634 sayılı Avrupa Birliği Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin;

A) İçeriği itibariyle Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen 28. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan *"…veya özel…"* ibaresinin yürürlüğünün durdurulması isteminin, koşulları oluşmadığından REDDİNE, Serruh KALELİ, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN ile Zehra Ayla PERKTAŞ'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B) Kapsam ve Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrası yönünden;

1., 2., 3., 4., 5., 6., 7., 8., 9., 10., 11., 12., 13., 14., 15., 16., 17., 18., 19. maddelerine, 20. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendine, 21., 22., 23., 24., 25., 26., 27. maddelerine, 28. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "*…veya özel…*" ibaresi dışında kalan bölümüne, 29., 30., 31., 32., 33., 34., 35., 36., 37. maddelerine, 39., 40., 41., geçici 1., geçici 2., geçici 3., geçici 4., geçici 5., geçici 6. ve geçici 7. maddelerine, eki (1) Sayılı Cetvel'e ve eklerine yönelik iptal istemleri, 20.9.2012 günlü, E.2011/83, K.2012/126 sayılı kararla reddedildiğinden, bu maddelere, fıkraya, bende, bölüme, cetvele ve eklerine ilişkin yürürlüğün durdurulması isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

C) 1- 20. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi,

2- 38. maddesinin (1), (2) ve (3) numaralı fıkraları,

3- Eki (II) Sayılı Cetvel,

hakkında, 20.9.2012 günlü, E.2011/83, K.2012/126 sayılı kararla karar verilmesine yer olmadığına karar verildiğinden, bu fıkralara, bende ve cetvele ilişkin yürürlüğün durdurulması istemi hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

20.9.2012 gününde karar verilmiştir.

VI- SONUÇ

3.6.2011 günlü, 634 sayılı Avrupa Birliği Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin;

A) 6.4.2011 günlü, 6223 sayılı Kamu Hizmetlerinin Düzenli, Etkin ve Verimli Bir Şekilde Yürütülmesini Sağlamak Üzere Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Teşkilat, Görev ve Yetkileri ile Kamu Görevlilerine İlişkin konularda Yetki Kanunu'na yönelik iptal istemi, 27.10.2011 günlü, E.2011/60, K.2011/147 sayılı kararla reddedildiğinden, kararname'nin tümüne yönelik iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

B) 1- a- 1., 2., 3., 4., 5., 6., 7., 8., 9., 10., 11., 12., 13., 14., 15., 16., 17., 18., 19. maddeleri, 20. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi, 21., 22., 23., 24., 25., 26., 27. maddeleri, 28. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "…veya özel…" ibaresi dışında kalan bölümü, 29., 30., 31., 32., 33., 34., 35., 36. maddeleri, 37 maddesinin (1), (3) ve (4) numaralı fıkraları, 39., 40., 41., geçici 1., geçici 2., geçici 3., geçici 4., geçici 5., geçici 6. ve geçici 7. maddeleri, eki (I) Sayılı Cetvel'i ve ekleri, 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında olduğundan ve Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrası uyarınca Anayasa'ya aykırı olmadığından, bu maddelere, fıkralara, bölüme, cetvele ve eklerine ilişkin iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- 37. maddesinin (2) numaralı fıkrası, 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında bulunduğundan ve Anayasa'nın 91. maddesine aykırı olmadığından, fıkraya ilişkin iptal isteminin REDDİNE, Serruh KALELİ, Fulya KANTARCIOĞLU,

Mehmet ERTEN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Erdal TERCAN ile Zühtü ARSLAN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- a- 20. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi, 24.10.2011 günlü, 661 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. maddesi ile değiştirildiğinden,

b- 38. maddesinin (1), (2) ve (3) numaralı fıkraları ile eki (II) Sayılı Cetvel, 11.10.2011 günlü, 666 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesi ile yürürlükten kaldırıldığından,

konusu kalmayan bu fıkralara ve bende ve cetvele ilişkin iptal istemi hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

C) İçeriği itibariyle Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen 28. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "…veya özel…" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Haşim KILIÇ, Alparslan ALTAN, Recep KÖMÜRCÜ, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI ile Muammer TOPAL'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

20.9.2012 gününde karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Fulya KANTARCIOĞLU	Üye Mehmet ERTEN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR
Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ
Üye Burhan ÜSTÜN	Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU
Üye Hicabi DURSUN	Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN
Üye Muammer TOPAL	Üye Zühtü ARSLAN	

KARŞIOY YAZISI

3.6.2011 günlü, 634 sayılı Avrupa Birliği Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 28. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "…veya özel…" ibaresi çoğunluk kararıyla Anayasa'nın 91. maddesine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

634 sayılı KHK'nin 28. maddesi Avrupa Birliği Bakanlığı'nın yurtdışı teşkilatına ilişkin düzenlemeler içermektedir. Maddenin (1) numaralı fıkrasında Bakanlığın, 189 sayılı Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Yurtdışı Teşkilatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararname esaslarına uygun olarak yurt dışı teşkilatı kurmaya yetkili olduğu belirtilmiştir. (2) numaralı fıkrada yurt dışı teşkilatında görevlendirileceklere ilişkin nitelikler düzenlenmiştir. Buna göre, yurt dışı teşkilatında görevlendirileceklerin Bakanlık teşkilatında en az dört yıl süreyle çalışmış olmaları ve hâlen Avrupa Birliği İşleri Uzmanı veya daha üst kadrolarda çalışıyor olmaları gerekmektedir. Ayrıca, en az dört yıllık yükseköğretim kurumlarından mezun, kamu veya özel sektörde yurt içinde ya da yurt dışında Avrupa Birliği alanında en az beş yıllık deneyime sahip kişilerin de yurt dışı teşkilatına atanabilecekleri ifade edilmiştir.

6223 sayılı Yetki Kanunu'nun 1. maddesinin birinci fıkrasının (a-3) bendinde, Kanun'un amaçlarından birinin kamu hizmetlerinin Bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenerek, mevcut Bakanlıklar ile birleştirilen veya yeni kurulan Bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesine, taşrada ve yurt dışında teşkilatlanma esaslarına ilişkin konularda düzenlemelerde bulunmak üzere Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermek olduğu belirtilmiş ve aynı Kanun'un 2'nci fıkrasında da ilgili kanun ve kanun hükmünde kararnamelerde değişiklik yapılabileceği belirtilmiştir.

KHK'nin 28. maddesi ile Bakanlığın yurtdışı teşkilatında çalışmak üzere kadro ihdas edilmesi teşkilat ve kadroların belirlenmesine ilişkin bir husus olduğundan Yetki Kanunu'na aykırılık bulunmamaktadır.

Kamu görevlilerinin kadrolarının ve bu kadrolara atanacak kişilerde bulunması gereken niteliklerin de kanunla düzenlenmesi gerekmektedir. Ancak, kamu görevlisi olarak atanacak kişilerle ilgili tüm ayrıntıların sadece yasayla düzenlenmesi gerektiği ve bu konuda idarî düzenlemeler yapılmasının

Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasına aykırı düşeceği iddiası yerinde değildir. Anayasa'nın bir maddesinin yasayla düzenleneceğini öngördüğü bir konunun, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasının açıkça yasakladığı hükümler ile doğrudan ilgili olmadıkça, ya da KHK ile düzenlenemeyeceği Anayasa'da özel olarak belirtilmedikçe KHK ile düzenlenmesi Anayasa'ya aykırı değildir.

Anayasa'nın 70. maddesine göre, *"her Türk kamu hizmetine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez"*. Maddede Türkiye Cumhuriyeti Devletine vatandaşlık bağı ile bağlı olan herkesin görevin gerektirdiği nitelikler dışında, dil, din, mezhep, renk, siyasi düşünce, cinsiyet ve benzeri ayırım gözetilmeksizin kamu hizmetlerine girme hakkına sahip bulundukları belirtilmiştir. Böylece "kamu hizmetlerine girme hakkı" siyasi hak ve ödevler kapsamında, vatandaşlık bağına bağlı olarak kullanılabilecek bir hak olarak düzenlenmiştir. Düzenlemenin temel hakka ilişkin niteliği bundan ibarettir. Yoksa, bunun dışında kamu görevlerine giriş, atanma, görev değişikliğine ilişkin tüm düzenleme ve uygulamaların temel hakkın düzenlenmesi ve 91. madde anlamında yasak alan kapsamında görülmesi yerinde değildir.

Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasında, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasî haklar ve ödevlerin kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyeceği belirtilmiştir. Anayasanın belirtilen bölümlerinde birçok temel hak ve özgürlük düzenlenmiş bulunmaktadır. Sözkonusu temel hak ve özgürlüklerin kapsama alanları ve ilgili oldukları hususlar geniş bir biçimde yorumlandığında KHK'lerle yapılacak tüm düzenlemelerin bu hak ve özgürlüklerle bağlantılarının bulunduğu ileri sürülebilecektir. Böyle bir yorumdan hareket edilmesi halinde yasak alan kapsamı oldukça genişleyecek ve KHK ile düzenlenebilecek alan kalmayacaktır. Nitekim Anayasa Mahkemesinin, 6.1.1987 günlü, E:1986/15 ve K:1987/1 sayılı kararında, dolaylı biçimde kişi hak ve özgürlüklerini ilgilendirmeyecek bir düzenleme düşünmenin oldukça güç olduğu, bu nedenle de dolaylı bir ilginin varlığına dayanılarak sonuca gitmenin isabetli sayılamayacağı belirtilmiştir. Buna göre, yasak alanın kapsamının, temel hak ve özgürlüklerle doğrudan ilgili düzenlemeleri kapsayacak, dolaylı olarak ilgili düzenlemeleri ise kapsam dışında bırakacak şekilde belirlenmesi gerekir.

Anayasa Mahkemesi, 16.5.1989 günlü, E:1989/4 ve K:1989/24 sayılı kararında, 3.11.1988 günlü, 347 sayılı *"233 Sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Bir Maddesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname"*nin Genel Müdür olarak atanabilmek için, *"yükseköğrenim görmüş olmak, dört yılı kamuda, altı yılı özel sektörde geçmek şartıyla en az on yıl hizmeti bulunmak, kamu hizmeti bulunmayanlarda ise özel sektörde asgari onbeş yıl çalışmış olmak, Genel müdürlük görevini yerine getirebilecek yetenek, bilgi ve tecrübeye sahip olmak"* şartlarını getiren 1. maddesine yönelik iptal istemini reddetmiştir.

Anayasa'nın 91. maddesi kapsamına giren alanlarda düzenleme yapılmış olmasından söz edilebilmesi için 91. maddede belirtilen hak ve alanlarla ilgili doğrudan bir düzenleme yapılmış olması gerekir.

İptaline karar verilen kurallarda Yetki Kanunu kapsamında ilgili kurumda yurtdışı teşkilatı ve burada görevlendirileceklerin kadroları oluşturulduğundan, zorunlu olarak bu kadrolara girişin koşulları da düzenlenmiştir. Bu nedenle anılan kuralların Anayasa'nın 91. maddesinde belirtilen yasak alana ilişkin düzenlemeler içerdiğinden söz etmek mümkün değildir.

Belirtilen nedenlerle, itiraz konusu kurallara yönelik iptal isteminin reddine karar verilmesi gerektiği düşüncesiyle kuralın iptaline yönelik çoğunluk görüşüne katılmadık.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Alparslan ALTAN	Üye Recep KÖMÜRCÜ
Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU	Üye Hicabi DURSUN
Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Muammer TOPAL	

KARŞIOY GEREKÇESİ

634 sayılı Avrupa Birliği Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 37. maddesinin (2) numaralı fıkrası, Bakanlık bünyesinde ihdas edilen Avrupa Birliği İşleri Uzman Yardımcılığına atanabilmek için gerekli şartları düzenlemektedir.

Anayasa'nın 91. maddesi uyarınca, "sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasî haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez." Esasen bu hüküm, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması konusunda Anayasa'nın 13. maddesiyle getirilen kanunilik şartına paraleldir. Olağan dönemlerde, sosyal ve ekonomik haklar dışında kalan temel hak ve hürriyetlerin, kanuna göre istisnai bir tasarruf olan kanun hükmünde kararnameyle düzenlenemeyeceğinin belirtilmesi, bu hak ve hürriyetleri daha fazla güvence altına almaya yöneliktir.

Diğer yandan, Anayasa'nın 91. maddesindeki kanun hükmünde kararname ile düzenleme yasağını sadece "sınırlama" olarak anlamamak gerekir. Anayasa koyucunun, "sınırlama"yı da kapsayan çok daha geniş bir kavram olan "düzenleme"yi seçmesi bilinçli bir tercihi yansıtmaktadır. Aksi yorum, temel hak ve hürriyetlere yönelik hangi düzenlemenin sınırlama, hangisinin genişletme olduğu konusunda belirsiz bir alan doğmasına ve gereksiz tartışmalara yol açabilir. Bu nedenle, Anayasa'nın 91. maddesinde belirtilen hak ve hürriyetler, sınırlama ya da genişletme amacıyla, hiç bir şekilde kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenememelidir.

Anayasa'nın dördüncü bölümünde yer alan siyasî haklar ve ödevlerden olan "kamu hizmetine girme hakkı", Anayasa'nın 91. maddesinde kanun hükmünde kararnameyle düzenlenmesi yasaklanan haklardan biridir. Anayasa'nın 70. maddesine göre, "Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez." Madde, vatandaşların kamu hizmetine girme hakkına sahip olduklarını, ancak bu hakkın mutlak olmadığını, hakkı kullanmak isteyenlerden görevin gerektirdiği niteliklerin aranabileceğini ve bu nitelikler dışında göreve alınmada hiçbir ayrım yapılamayacağını düzenlemektedir. Kamu hizmetine girme ve hizmete alınmada hangi nitelik ve şartların aranacağı hususu Anayasa'nın 70. maddesi kapsamındadır.

İptali istenen kurallar, bir kamu hizmeti olan Avrupa Birliği İşleri Uzman Yardımcılığına giriş ve atama şartlarına ilişkindir. Uzman yardımcılığına girişte hangi şart ve niteliklerin aranacağı, bu kamu hizmetine girecek kişilerin kimler arasından ve nasıl seçileceği gibi hususlar kamu hizmetine girme hakkının uygulanmasına dair düzenlemelerdir. Dolayısıyla, bu düzenlemeler Anayasa'nın 91. maddesi uyarınca kanun hükmünde kararnameyle düzenlenemeyecek "yasak alan" içine girmektedir. Nitekim Mahkememiz aynı gerekçeyle 634 sayılı KHK'nın 28. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan "veya özel" ibaresini iptal etmiştir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kuralın Anayasa'nın 91. maddesine aykırı olduğunu düşündüğümüzden çoğunluğun red yönündeki kararına katılmıyoruz.

Başkanvekili	Üye	Üye
Serruh KALELİ	Erdal TERCAN	Zühtü ARSLAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

3.6.2011 günlü, 634 sayılı Kanun Hükmünde Kararname (KHK)'nin 37. maddesinin (2) numaralı fıkrasında Avrupa Birliği İşleri Uzman Yardımcılığına atanabilmek için 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesinde sayılan şartlara ek olarak aranacak şartlar düzenlenmiştir.

18.7.2012 günlü, Esas:2011/113, Karar:2012/108 sayılı karara ilişkin karşıoy gerekçesinde de belirtildiği gibi; Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasına göre, siyasi haklar ve ödevlerin KHK'lerle düzenlenmesi olanaklı değildir. Kamu hizmetlerine girme hakkının düzenlendiği 70. maddeye Anayasa'nın "siyasi haklar ve ödevler" başlıklı bölümünde yer verilmiştir. Bu maddede, Her Türk'ün, kamu hizmetlerine girme hakkına sahip olduğu, hizmete alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemeyeceği belirtilmiş, Madde gerekçesinde de "Kamu hizmetlerine girme vatandaşların en tabii hakkıdır. 1961-1980 arası, siyasi partilerin, uygulamada pek titizlik göstermedikleri bir maddedir. Prensip olarak, kamu hizmetlerine girme hakkı 1961 Anayasasında olduğu gibi aynen muhafaza edilmiştir. Ancak kamu hizmetine alınacak memur ve kamu görevlileri ile ilgili düzenlemede bu hakkın kötüye kullanılmasını önleyecek hükümler getirilmiştir." denilerek, Madde'nin

düzenlenmesindeki amaç belirtilmiştir. Buna göre, kamu hizmetlerine girme hakkının, KHK'lerle düzenlenemeyeceğinde duraksamaya yer yoktur.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kuralın iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Fulya KANTARCIOĞLU

KARŞIOY GEREKÇESİ

I- 6223 sayılı Yetki Yasası'na dayanılarak kararlaştırılan 634 sayılı (KHK) Kanun Hükmünde Kararname'nin iptali istenilen 37. maddesinin (2) fıkrası, Avrupa Birliği İşleri Uzman Yardımcılığına atanmanın koşullarını düzenlemektedir.

Fıkrada, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesinde sayılan genel şartlara ek olarak, en az dört yıllık lisans eğitimi veren hukuk, siyasal bilgiler, iktisat, işletme, iktisadî ve idarî bilimler fakülteleri ile Bakanlık tarafından yürütülen kurumsal hizmet gerekleri çerçevesinde yönetmelikle belirlenen yükseköğretim kurumlarından veya bunlara denkliği Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilen yurt içindeki veya yurt dışındaki yükseköğretim kurumlarından mezun olma, Bakanlık tarafından kabul edilen bir yabancı dili, Kamu Personeli Yabancı Dil Bilgisi Seviye Tespit Sınavından en az (B) düzeyinde veya buna denk kabul edilen ve uluslararası geçerliliği bulunan bir seviyede bildiğini belgeleme, yapılacak yarışma sınavında başarılı olma koşulları da aranmaktadır.

Anayasa'nın 91. maddesinde, olağan dönemde çıkarılacak kanun hükmünde kararnameler ile Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin düzenlenemeyeceği öngörülmüştür.

Anayasa'nın *"Hizmete girme"* başlıklı 70. maddesinde *"Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez."*denilmekte ve söz konusu kural, Anayasa'nın dördüncü bölümündeki siyasi haklar ve ödevler ile ilgi düzenlemeler içinde yer almaktadır.

634 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin iptali istenilen 37. maddesinin (2) fıkrası bir kamu hizmeti olan Avrupa Birliği İşleri Uzman Yardımcılığına gireceklerde aranacak ek koşulları düzenlemektedir. Düzenlemenin, kamu hizmetine girme hakkına ilişkin olduğunda ve Anayasa'nın dördüncü bölümündeki siyasi haklar ve ödevler ile ilgi yasak alan içinde yer aldığında duraksama bulunmamaktadır.

Buna göre, 634 sayılı KHK'nin 37. maddesinin (2) fıkrası, Anayasa'nın 91. maddesi ile olağan dönemde çıkarılacak kanun hükmünde kararnameler için yasaklanan alanı düzenlemekte ve bu haliyle Anayasa'ya aykırılık oluşturmakta ve iptaline karar verilmesi gerekmektedir.

II- Anayasa'ya aykırı olduğu sonucuna varılarak iptal edilen kuralların, hukuka aykırılık ve telafisi mümkün olmayan zararları önlemenin yanında, hukuksal boşluk doğmasına neden olmayan ve iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlanma tarihine kadar yürürlükte kalmalarında kamu yararı bulunmayan hallerde, mevzuattan bir an önce kaldırılmalarını sağlamak için yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi, "hukuk devleti" olmanın vazgeçilmez gereklerindendir.

634 sayılı KHK'nin 28. maddesinin (2) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğu saptanarak iptal edilmesi, iptal edilmesinin hukuki boşluk doğmasına neden olmaması ve Resmî Gazete'de yayımlanma tarihine kadar yürürlükte kalmasında da kamu yararının bulunmaması karşısında, söz konusu kuralın mevzuattan bir an önce kaldırılması için yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi gerekir.

Açıklanan nedenlerle çoğunluğun 37. maddenin (2) fıkrasının iptaline ilişkin istemin reddi ile 28. maddenin iptal edilen (2) fıkrasının yürürlüğünün durdurulmaması yolundaki karar bölümlerine katılmadım.

Üye
Mehmet ERTEN

DEĞİŞİK GEREKÇE

6.4.2011 günlü, 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun 1. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi "Kamu kurum ve kuruluşlarında **istihdam edilen** memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin çalışmalarında etkinliği arttırmak üzere, bunların atanma, nakil, görevlendirme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına" ilişkin konularda düzenlemelerde bulunmak üzere, Bakanlar Kurulu'na Kanun Hükmünde Kararname çıkarma yetkisi vermektedir.

634 sayılı KHK.nin iptali istenen 28. maddesinin (2) no'lu fıkrasının ikinci cümlesinin, ilk cümle dışında müstakil bir düzenleme mahiyetinde olduğu, dolayısıyla yurtdışı teşkilatında görevlendirilmek için "ayrıca" özel sektörde en az beş yıllık deneyime sahip kişilerinde kamu görevlisi (devlet memuru) sıfatı olmaksızın bu görevlere atanabileceği şeklinde heyetçe bir kabule varıldığı için; ikinci cümledeki "veya özel" ibaresi memuriyet statüsüne alınmaya ilişkin bir düzenleme niteliğindedir. Oysa yukarıda ifade edildiği üzere, 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun belirtilen hükmü salt "istihdam edilen" kamu görevlileri bakımından bir düzenleme yapılabilmesi konusunda yetki vermektedir. Diğer bir deyişle, söz konusu düzenleme yetki kanunu kapsamı dışında kalmakta ve bu mahiyeti itibariyle de Anayasa'ya aykırı düşmektedir.

Açıklanan nedenle, anılan ibarenin iptaline bu gerekçeyle katılıyoruz.

Üye	Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR	Burhan ÜSTÜN

KARŞIOY YAZISI

634 sayılı Avrupa Birliği Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin Avrupa Birliği İşleri Uzmanı ve Uzman Yardımcılığı istihdamına ilişkin 37. maddesinin (2) numaralı fıkrasının, Anayasa Mahkemesinin daha sonraki tarihte verilen 644 sayılı KHK'nın 36. maddesinin (2), (3) ve (4) numaralı fıkralarının iptalini de içeren **E:2011/100, K:2012/191** sayılı kararında yer alıp, aynı nitelikteki müteakip kararlarıyla istikrar kazanan kararındaki gerekçelerle, iptali gerekir.

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

KARŞIOY GEREKÇESİ

Anayasa'nın 7. maddesinde, "Yasama Yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez." hükmü yer almıştır. Anayasa'nın 87. maddesinde ise, "Bakanlar Kuruluna belli konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermek" Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında sayılmıştır.

Anayasa'nın 91. maddesinde "Türkiye Büyük Millet Meclisi, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir. Ancak sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez." denilmektedir.

Yukarıya aynen alınan madde hükümlerinden yasama yetkisinin genel ve asli bir yetki olup devredilemeyeceği, kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisinin ise kendine özgü istisnai bir yetki olduğu ve Anayasa'nın 91. maddesinde belirtilen sınırlar içinde kullanılabileceği anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın "siyasi haklar ve ödevler" başlıklı Dördüncü bölümünde yer alan 70. madde de ise " Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka bir ayırım gözetilemez." hükmü yer almıştır. Madde hükmü ile kamu hizmetlerine girme

hakkı düzenlenirken, hizmete alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka bir ayırım gözetilemeyeceği de belirtilmek suretiyle bu hakkın güvence altına alındığı açıktır.

Bu durumda 634 sayılı Avrupa Birliği Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 37. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan "Avrupa Birliği İşleri Uzman Yardımcılığı" ile ilgili düzenleme, Anayasa'nın Dördüncü Bölümünde 70. maddede hüküm altına alınan "Kamu hizmetlerine girme hakkı"na ilişkin olup, Anayasa'nın 91. maddesine göre kanun hükmünde kararname ile düzenlenmesi mümkün olmayan, yasak alan içindedir.

Açıklanan nedenlerle 634 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 37. maddesinin (2) numaralı fıkrası, Anayasa'nın 7., 70. ve 91. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşüncesi ile verilen karara katılmıyorum.

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Esas Sayısı : 2011/101
Karar Sayısı : 2012/127
Karar Günü : 20.9.2012

İPTAL DAVASINI AÇANLAR : Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri M. Akif HAMZAÇEBİ, Muharrem İNCE ile birlikte 115 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU : 29.6.2011 günlü, 645 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin

1- Tümünün ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eklerinin,

2- 10. maddesinin (3) numaralı fıkrasının,

3- Geçici 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının,

Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 7., 8., 10., 36., 91., 125. ve 128. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN GEREKÇESİ

Dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:
"...

II. GEREKÇE

1) 29.06.2011 Tarihli ve 645 Sayılı "Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"nin Tümünün ve Ayrı Ayrı Tüm

Maddeleri ile Eki (I) Sayılı Cetvel, (1) Sayılı Liste, (2) Sayılı Liste, (3) Sayılı Liste ve (4) Sayılı Listenin Anayasaya Aykırılığı

645 sayılı KHK'nin tümünün ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eki cetvelin Anayasaya aykırılığı, öncelikle yasalaşma süreciyle ilgilidir.

Türkiye Büyük Millet Meclisinin 03.03.2011 tarihli 73 ncü Birleşiminde, Genel Seçim tarihinin öne alınarak, Genel Seçimin 12 Haziran 2011 tarihinde yapılmasına karar verilmiştir. Bundan 25 gün sonra ise, Yetki Yasasına ilişkin "Yasa Tasarısı" Başbakanlıkça 28.03.2011 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına sunulmuştur. Başka bir anlatımla Yetki Yasa Tasarısı, Genel Seçime 2,5 ay kala TBMM'ye sevk edilmiş; siyasal iktidarın TBMM'deki sayısal çoğunluğuna dayalı olarak da 06.04.2011 tarihinde kabul edilmiştir. TBMM'de 06.04.2011 tarihinde kabul edilen Yetki Yasası, 14 gün TBMM'de bekletildikten sonra Cumhurbaşkanlığına 19.04.2011 tarihinde sunulabilmiştir.

6223 sayılı Yetki Yasasıyla, kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasında dağılımının yeniden belirlenmesi; bakanlıkların, bağlı ve ilgili kuruluşların, kapatılması, birleştirilmesi ve yenilerinin kurulması; kapsamdaki tüm bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilat, görev ve yetkileri ile her statüdeki personeliyle ilgili her türlü düzenlemenin yapılmasına ilişkin kanun ve KHK'lerde değişiklikler ve yeni düzenlemeler yapılmasına ilişkin olarak Bakanlar Kurulu'na KHK çıkarma yetkisi verilmiş; kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasında dağılımının yeniden belirlenmesine yönelik olarak Yetki Yasasının 1 inci maddesinin (2) numaralı fıkrasının (a) bendinde 19 alt bent halinde 19 yasa ve KHK sayıldıktan sonra (20) numaralı alt bendinde, "Diğer kanun ve kanun hükmünde kararnamelerin görev, yetki, merkez, taşra ve yurt dışında teşkilatlanma esasları, kadrolar, bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşların bağlılık ve ilgiler,ne ilişkin hükümlerinde," denilerek adeta tüm kamu kurum ve kuruluşları kapsama alınmak istenmiş ve kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen personele ilişkin olarak ise (b) bendinde 6 alt bent halinde 5 yasa ve 1 KHK sayıldıktan sonra (7) numaralı alt bendinde, "Diğer kanun ve kanun hükmünde kararnamelerin memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin hükümlerinde" ifadesiyle de neredeyse tüm kamu personeli hakkında Bakanlar Kuruluna her türlü düzenlemede bulunma yetkisi verilmek istenmiştir.

06.04.2011 tarihli ve 6223 sayılı Kamu Hizmetlerinin Düzenli, Etkin ve Verimli Bir Şekilde Yürütülmesini Sağlamak Üzere Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Teşkilat, Görev ve Yetkileri ile Kamu Görevlilerine İlişkin Konularda Yetki Kanunu'na dayanılarak Bakanlar Kurulunca hazırlanan, 03.06.2011 tarihli ve 636 sayılı Çevre, Orman ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ise, 08.06.2011 tarihli ve 27958 Mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Genel Seçime 4 gün kala sadece 636 sayılı KHK değil, bununla birlikte 10 KHK daha yürürlüğe girmiştir.

636 sayılı KHK, bir ay dahi yürürlükte kalmadan Çevre, Orman ve Şehircilik Bakanlığı bu defa, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı - Orman ve Su İşleri Bakanlığı şeklinde ikiye bölünerek yine 6223 sayılı Yetki Kanununa dayanılarak Bakanlar Kurulunca, 29.06.2011 tarihli ve 644 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile 29.06.2011 tarihli ve 645 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname çıkarılmış ve söz konusu KHK'ler 04.07.2011 tarihli ve 27984 Mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Anayasanın 2 nci maddesinde Cumhuriyetin nitelikleri arasında "hukuk devleti" ilkesine yer verilmiş; 6 ncı maddesinde, hiç kimse ve hiçbir organın kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamayacağı; 7 nci maddesinde, Yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet meclisine ait olduğu ve bu yetkinin devredilemeyeceği; 8 inci maddesinde, yürütme yetkisi ve görevinin Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından Anayasa ve yasalara uygun olarak yerine getirileceği kuralları getirilmiş; 87 nci maddesinde, Bakanlar Kuruluna "belli konularda" KHK çıkarma yetkisi verilmesi TBMM'nin görevleri arasında sayılmış; 91 inci maddesinin ikinci fıkrasında ise, yetki kanununun, çıkarılacak kanun hükmünde kararnamenin, amacını,kapsamını,ilkelerini, kullanma süresini ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılmayacağını göstereceği hükme bağlanmıştır.

Anayasanın 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerinin birlikte değerlendirilmesi sonucunda, yasama yetkisinin genel ve asli bir yetki olması, TBMM'ye ait bulunması ve devredilememesi karşısında KHK çıkarma yetkisinin kendisine özgü ve ayrık bir yetki olduğu anlaşılabilmektedir. Dolayısıyla yetki yasalarının, yasama yetkisinin devri anlamına gelecek ya da bu izlenimi doğuracak biçimde yaygınlaştırılıp genelleştirilmemesi gerekir. KHK'ler ancak ivedilik gerektiren belli konularda, kısa süreli yetki yasaları temel alınarak etkin önlemler ve zorunlu düzenlemeler için yürürlüğe konulmak durumundadır.

Maddenin Danışma Meclisi'nde görüşülmesi sırasında KHK çıkarabilmesi için hükümete yetki verilmesinin nedeni, "... çok acele hallerde hükümetin elinde uygulanacak bir seri kural olmadığı için, acele olarak çıkarılıp ve hemen olayın üstüne gidilmesi gereken hallerde çıkarılması için bu düzenleme getirilmiştir ..." biçiminde açıklanırken; Anayasa Komisyonu Başkanınca da, "Kanun hükmünde kararname, yasama meclisinin acil bir durumda, kanun yapmak için geçecek sürede çıkaracağı kanun ihtiyacı, halledilmesi gereken meseleyi çözemeyeceğine; o zaman çok geç kalınacağı endişesinden kaynaklanan bir müessesedir ve bu müessese bunun için kurulmuştur." denilerek aynı doğrultuda görüş bildirilmiştir.

Yetki yasasında Bakanlar Kuruluna verilen yetkinin "amaç", "kapsam" ve "ilkeleri"nin belirlenmesinden amaç, bu yetki ile Bakanlar Kurulunun neleri gerçekleştirebileceğinin açıklığa kavuşturulmasıdır. KHK'nin, amacı, kapsamı ve ilkeleri de konusu gibi geniş içerikli, her yöne çekilebilecek, yuvarlak ve genel anlatımlarla gösterilmemeli, değişik biçimlerde yorumlamaya elverişli olmamalıdır. Verilen yetkinin konu, amaç, kapsam ve ilkeler yönünden belirgin duruma getirilmesi, başka bir anlatımla somutlaştırılması, yürürlüğe konulacak KHK'lerin yetki yasası kapsamı içinde kalıp kalmadıklarının, 91 inci maddede belirlenen yasak alana girip girmediklerinin, önemli, ivedi ve zorunlu bir durum için düzenlenip düzenlenmediklerinin saptanabilmesi yönünden gereklidir.

Anayasa Mahkemesinin 1990'lardan bu yana verdiği kararlarda, TBMM'nin Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi vermesi için, "ivedilik, "zorunluluk" ve "önemlilik" gibi üç koşulun bulunması gerekeceğine yönelik içtihat oluşturduğu gözlenmektedir (06.02.1990 günlü ve E. 1988/62, K. 1990/3). Yüksek Mahkeme, 16.10.1993 günlü ve E. 1993/26, K. 1993/28 sayılı kararında ise, "KHK'lar, ancak ivedilik isteyen belli konularda, kısa süreli yetki yasaları temel alınarak etkin önlemler ve zorunlu düzenlemeler için yürürlüğe konur." demiştir. İvedilik koşulu ile etkin önlemler ve zorunlu düzenlemeleri taşımayan hususlarda KHK çıkarma yetkisi verilmesinin yasama yetkisinin devri anlamına geleceği açıktır.

Genel seçim, şekli bakımından anayasal iki yetkili organın, yasama ve yürütme organlarının birbirlerine bağlı olarak yenilenmesi; özü bakımından da, Anayasa değiştirme yetkisi de bulunan kural koyucu organın ve buna bağlı olarak ülkenin hukuksal yapısının ve yönetim programının belirlendiği en önemli ve etkin demokratik müessesedir. Seçim kararı almak, demokratik toplum düzeninin gereklerini yerine getirme yönünden, egemenliğin sahibi iradeye başvurmaktır. Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan "demokratik hukuk devleti" ilkesi, demokratik toplum düzeninin ve "bir yaşam

biçimi" olan demokrasinin tüm kurum ve kurallarıyla işletilmesinin adaletli bir hukuk düzeni ve hukuk güvenliği içinde gerçekleşmesini, aynı zamanda da devlete duyulan güveni içerir.

Ortada, KHK'lerle düzenlemelere gidilmesi yönünde, "önemli, zorunlu ve ivedi durum" yok ve yasama organının ve dolayısıyla yürütme organının yenilenmesine karar verilmiş iken, hem mevcut Bakanlar Kurulunu hem de seçimden sonra kurulacak Bakanlar Kurulunu kapsayacak, aynı zamanda da gelecek yasama ve yürütme organlarını ipotek altına alacak şekilde, 6 ay süreyle, KHK çıkarma yetkisinin verilmesi, Anayasanın demokratik hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayacağı gibi yasama yetkisinin devri anlamına da gelmektedir. 6 aylık sürenin uzunca bir bölümü, henüz kurulu olmayan, ne zaman kurularak göreve başlayacağı belli olmayan bir Bakanlar Kurulunu kapsamaktadır ki burada da, hukuk devletinin "belirlilik" ve "öngörülebilirlik" ilkeleriyle birlikte, "önemli, zorunlu ve ivedi durum" ilkesinin ihlali söz konusudur.

Parlamenter demokrasi ve kuvvetler ayrılığı ilkesini kabul eden Anayasanın 7 nci maddesinde "yasama yetkisi", Türk Ulusu adına TBMM'ne verilmiş ve bu yetkinin devredilemeyeceği açıkça belirtilmiştir. Bunun tek istisnası, Anayasanın 91 inci maddesinde Bakanlar Kurulu'na kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmesidir. Bu istisnai yetkinin "yetki devri" niteliğine bürünmemesi için, Anayasa Mahkemesi'nce de belirtildiği üzere, KHK çıkarma yetkisinin "önemli, ivedi ve zorunlu" durumlarda verilmesi, ayrıca bu koşulların birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

Her şeyden önce, tek parti çoğunluğunun yasama organına egemen olduğu, İçtüzük uyarınca muhalefetin yeterince konuşamadığı ve bu nedenlerle neredeyse 3-5 günde yasa çıkarılabildiği bir ortamda, Bakanlar Kurulu'na KHK çıkarma yetkisi verilmesi, anayasal kuralın amacı ve özüyle bağdaşmamaktadır.

644 sayılı KHK, 6 Nisan 2011 günlü, 6223 sayılı Yetki Yasası'na dayanılarak Bakanlar Kurulu'nca kabul edilmiştir. 6223 sayılı Yetki Yasası, 3 Mayıs 2011 günlü Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Anamuhalefet Partisi (CHP) TBMM Grubu tarafından, bu Yetki Yasası'nın iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemiyle Anayasa Mahkemesi'ne dava açılmıştır.

Anayasa Mahkemesi, dayandığı yetki yasası Anayasaya aykırı bulunarak iptal edilen KHK'leri, haklarında dava açılması durumunda, içeriğine girmeden, salt yetki yasaları iptal edildiği için, aşağıdaki gerekçeyle iptal etmiştir.

"Olağanüstü hal KHK'leri dayanaklarını doğrudan doğruya Anayasadan (m. 121) alırlar. Bu tür KHK'lerin bir yetki yasasına dayanması gerekli değildir. Buna karşılık olağan dönemlerdeki KHK'lerin bir yetki yasasına dayanması zorunludur. Bu nedenle, KHK'ler ile dayandıkları yetki yasası arasında çok sıkı bir bağ vardır.

…KHK'nin Anayasaya uygun bir yetki yasasına dayanması, geçerliliğinin önkoşuludur. Bir yetki yasasına dayanmadan çıkartılan veya dayandığı yetki yasası iptal edilen bir KHK'nin kurallarının, içerikleri yönünden Anayasaya aykırılık oluşturmasalar bile Anayasaya uygunluğundan söz edilemez.

…

Bir yetki yasasına dayanmadan çıkartılan veya yetki yasasının kapsamı dışında kalan ya da dayandığı yetki yasası iptal edilen KHK'lerin anayasal konumları birbirinden farksızdır. Böyle durumlarda, KHK'ler anayasal dayanaktan yoksun bulunduklarından, içerikleri Anayasaya aykırı bulunmasa bile, dava açıldığında iptalleri gerekir.

Bu nedenlerle, iptaline karar verilen bir yetki yasasına dayanılarak çıkarılan KHK'lerin, Anayasanın Başlangıcı'ndaki 'hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı', 2 nci maddesindeki 'hukuk devleti' ilkeleriyle 6 ncı maddesindeki 'Hiç kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz' kuralı ve KHK çıkarma yetkisine ilişkin 91 inci maddesiyle bağdaştırılmaları olanaksızdır."

Anayasa Mahkemesi, yukarıda yer verilen gerekçelerle, dayandıkları 4588 sayılı Yetki Yasası 05.10.2000 günlü, E.2000/45, K.2000/27 sayılı kararla iptal edilen 606, 608, 609, 610, 611, 612, 613, 615, 616, 617, 618, 619, 621, 623, 624, 626, 628, 629 sayılı KHK'leri; içeriklerine girmeden, salt anayasal dayanaktan yoksun kaldıkları için, Anayasanın başlangıcı ile 6 ncı ve 91 inci maddelerine aykırı duruma geldiklerini belirterek iptal etmiştir. (Sırasıyla kararlar: K.2000/29, K.2000/45, K.2000/37, K.2000/40, K.2000/42, K.2000/44, K.2000/39, K.2000/46, K.2000/38, K.2000/36, K.2000/35, K.2000/34, K.2000/43, K.2000/41, K.2000/33, K.2000/32, K.2000/30, K.2000/31)

Bu itibarla, 6223 sayılı Yetki Yasası iptal edildiğinde 644 sayılı Kanun Hükmünde Kararname, yasal dayanaktan yoksun kalacağından, 29.06.2011 tarihli ve 645 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin; tümünün ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eklerinin Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı ve 91 inci maddelerine göre iptali gerekir.

2) 29.06.2011 Tarihli ve 645 Sayılı "Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"nin 10 uncu Maddesinin (3) Numaralı Fıkrasının Anayasaya Aykırılığı

645 sayılı KHK'nin 10 uncu maddesinin (3) numaralı fıkrasında, MüfettişYardımcılarının girişve yeterlik sınavlarının usul ve esaslarının, Müfettişliğe yükselmelerinin, görev, yetki ve sorumluluklarının, Başkanlığınçalışma usul ve esaslarıile diğer hususların yönetmelikle düzenleneceği hükmüne yer verilmiştir.

Anayasanın 7 nci maddesinde yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğu ve bu yetkinin devredilemeyeceği; 8 inci maddesinde, yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılacağı; 112 nci maddesinin ikinci fıkrasında, her bakanın Başbakana karşı sorumlu olup, ayrıca kendi yetkisi içindeki işlerden ve emri altındakilerin eylem ve işlemlerinden sorumlu olacağı; 128 inci maddesinin ikinci fıkrasında, memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin kanunla düzenleneceği hüküm altına alınmıştır.

Öte yandan, 3046 sayılı Bakanlıkların Kuruluş ve Görev Esasları Hakkında Kanunun 21 inci maddesinin birinci fıkrasında, bakanın, bakanlık teşkilatının en üst amiri olduğuna yer verilmiş; ikinci fıkrasında, bakanların, bakanlık hizmetlerini mevzuata, Hükümetin genel siyasetine, milli güvenlik siyasetine, kalkınma planlarına ve yıllık programlara uygun olarak yürütmekle ve bakanlığın faaliyet alanına giren konularda diğer bakanlıklarla işbirliği ve koordinasyonu sağlamakla görevli ve başbakana karşı sorumlu oldukları belirtilmiş; üçüncü fıkrasında ise, her bakanın ayrıca emri altındakilerin faaliyet ve işlemlerinden de sorumlu olup, bakanlık merkez, taşra ve yurtdışı teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşların faaliyetlerini, işlemlerini ve hesaplarını denetlemekle görevli ve yetkili olduğu açıkça hüküm altına alınmıştır. Aynı hükümler 645 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK'nin 4 üncü maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendinde de değişik ifadelerle yinelenmiştir. 3046 sayılı Kanunun 21 inci ve 645 sayılı KHK'nin 4 üncü maddesinde belirtilen, Bakanlığın merkez, taşra ve yurtdışı teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşlarının faaliyetlerini, işlemlerini ve hesaplarını denetleme görev ve yetkisini bakan kendi eliyle yapamayacağına göre, bu işleri doğrudan Bakana bağlı olarak ve Bakan adına yapmak üzere, 645 sayılı KHK'nin 10 uncu maddesiyle Rehberlik ve Teftiş Başkanlığı kurulmuş ve (1) numaralı fıkrasının (a) bendiyle Başkanlığa, "Bakanlık teşkilatının her türlü faaliyet ve işlemleriyle ilgili olarak teftiş, inceleme ve soruşturmalar yapmak." görevleri verilmiştir.

Bakanın Anayasal sorumluluğunu yerine getirmesinin uzantısı olarak kurulan ve bu derece önemli görevler yüklenen Rehberlik ve Teftiş Başkanlığında Müfettişlik mesleğine ilk adımın atıldığı Müfettiş Yardımcılığına giriş için, 10 uncu maddenin (3) numaralı fıkrasında, hiçbir ölçüt getirilmeden ve sınır çizilmeden Müfettiş Yardımcılarının mesleğe giriş ve yeterlik sınavlarının usul ve esaslarını, Müfettişliğe yükselmelerini, görev, yetki ve sorumluluklarını, Başkanlığın çalışma usul ve esasları ile diğer hususları düzenleme yetkisi yürütme organına devredilmiştir.

Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin kanunla düzenlenmesi, Anayasanın statü hukukuna ilişkin temel bir kuralı iken; 645 sayılı KHK'nin 10 uncu maddesinin (3) numaralı fıkrası ile hiçbir ölçüt getirilmeden ve sınırlar çizilmeden Müfettiş Yardımcılığı mesleğine giriş şartları, yeterlilik sınavının usul ve esasları, Müfettişliğe yükselme ve bunların görev, yetki ve sorumlulukları ile çalışma usul ve esaslarını belirleme yetkisinin yönetmeliğe bırakılarak yürütme organına devredilmesi, Anayasanın 7 nci, 8 inci ve 128 inci maddelerine açıkça aykırıdır.

Yukarıda açıklanan gerekçelerle, 645 sayılı KHK'nin 10uncu maddesinin (3) numaralı fıkrası, Anayasanın 7 nci, 8 inci ve 128 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

3)29.06.2011 Tarihli ve 645 Sayılı "Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"nin Geçici 3 üncü Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının Anayasaya Aykırılığı

645 sayılı KHK'nin geçici 3 üncü maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Çevre ve Orman Bakanlığında; Müsteşar, Müsteşar Yardımcısı, Orman-Köy İlişkileri Genel Müdürü, Doğa Koruma ve Milli Parklar Genel Müdürü, Ağaçlandırma ve Erozyon Kontrolü Genel Müdürü, Genel Müdür Yardımcısı, Teftiş Kurulu Başkanı, I. Hukuk Müşaviri, Strateji Geliştirme Başkanı, Personel Dairesi Başkanı, İdari ve Mali İşler Dairesi Başkanı, Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği Dairesi Başkanı, Araştırma ve Geliştirme Dairesi Başkanı, Bilgi İşlem Dairesi Başkanı, Daire Başkanı, Bakanlık Müşaviri, Özel Kalem Müdürü, Basın ve Halkla İlişkiler Müşaviri, İl Çevre ve Orman Müdürü ile İl Çevre ve Orman Müdür Yardımcısı kadrolarında bulunanların görevlerinin bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihte sona ereceği; bu fıkra uyarınca görevleri sona erenlerden İl Çevre ve Orman Müdür Yardımcısı unvanlı kadrolarda bulunanların ekli (4) sayılıliste ile ihdas edilen Araştırmacı, diğerlerinin ise ekli (4) sayılı liste ile ihdas edilen Bakanlık Müşaviri kadrolarına halen bulundukları kadro

dereceleriyle atanmış sayılacakları; bu madde uyarınca ihdas edilen Bakanlık Müşaviri ile Araştırmacı kadrolarının, herhangi bir sebeple boşalması halinde hiçbir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılacakları hüküm altına alınarak, Bakanlığın İl Çevre ve Orman Müdür Yardımcısı ve üstü yönetici kadrolarının tamamı boşaltılmaktadır.

Anayasa Mahkemesinin birçok kararında belirtildiği üzere, Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti, insan haklarına saygı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup, bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde Anayasanın ve yasakoyucunun da uyması gereken temel hukuk ilkelerinin bulunduğunun bilincinde olan devlettir.

Hukuk devleti hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm işlem ve eylemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerektirir. Hukukî güvenliğin bir sonucu da kazanılmış haklara saygı gösterilmesi ilkesidir. Kazanılmış hak, kişinin bulunduğu statüden doğan ve kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel alacak niteliğine dönüşmüş olan haktır. Kişilerin hukuk düzenine güvenerek elde ettikleri hakların sonradan çıkarılacak yasal düzenlemelerle ihlal edilmemesi bu ilkenin gereğidir.

657 sayılı Kanunun Temel ilkeler başlıklı 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (B) bendinde kariyer, Devlet memurlarına yaptıkları hizmetler için gerekli bilgilere ve yetişme şartlarına uygun şekilde, sınıfları içinde en yüksek derecelere kadar ilerleme imkanını sağlamaktır şeklinde; liyakat ise, Devlet kamu hizmetleri görevlerine girmeyi, sınıflar içinde ilerleme ve yükselmeyi, görevin sona erdirilmesini liyakat sistemine dayandırmak ve bu sistemin eşit imkanlarla uygulanmasında Devlet memurlarını güvenliğe sahip kılmaktır şeklinde tanımlanmıştır.

4856 sayılı Çevre ve Orman Bakanlığının Teşkilat ve Görevler Hakkında Kanunda yer alan ana hizmet, danışma ve denetim ile yardımcı birimlerden, 645 sayılı KHK'nin geçici 3 üncü maddesinin (1) numaralı fıkrasında sayılı kadro görev unvanlarına ilişkin birimler kapatılmayıp, Çevre Yönetimi Genel Müdürlüğü ile Çevresel Etki Değerlendirmesi ve Planlama Genel Müdürlüğü, 644 sayılı KHK ile Çevre ve Şehircilik Bakanlığına; Orman-Köy İşleri Genel Müdürlüğü ise bu KHK'nin 30 uncu maddesinin (2) numaralı fıkrasının (B) bendi ile Orman Genel Müdürlüğüne devredildiğine diğerleri ise aynı veya başka isimler altında 645 sayılı KHK'nin

6 ve 7 ile 19 uncu maddeleri arasında Orman ve Su İşleri Bakanlığı bünyesinde teşkilatlandırıldığına; devredilenler ile ismi değiştirilen ve değiştirilmeyen söz konusu teşkilatlardaki Müsteşar, Müsteşar Yardımcısı, Orman-Köy İlişkileri Genel Müdürü, Doğa Koruma ve Milli Parklar Genel Müdürü, Ağaçlandırma ve Erozyon Kontrolü Genel Müdürü, Genel Müdür Yardımcısı, Teftiş Kurulu Başkanı, I. Hukuk Müşaviri, Strateji Geliştirme Başkanı, Personel Dairesi Başkanı, İdari ve Mali İşler Dairesi Başkanı, Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği Dairesi Başkanı, Araştırma ve Geliştirme Dairesi Başkanı, Bilgi İşlem Dairesi Başkanı, Daire Başkanı, Bakanlık Müşaviri, Özel Kalem Müdürü, Basın ve Halkla İlişkiler Müşaviri, İl Çevre ve Orman Müdürü ile İl Çevre ve Orman Müdür Yardımcısı kadrolarında bulunanlar, söz konusu görevlere 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun kariyer ve liyakat ilkeleri çerçevesinde yükseldiğine ve dolayısıyla bu görevler kendileri yönünden hukuken kesinleşmiş ve kişisel alacak niteliğine dönüştüğüne ve söz konusu genel müdürlük ve daire başkanlığı ile il müdürlüklerinin kapatılması gibi hukuksal bir zorunluluk da söz konusu olmadığına göre, bu görevleri statü hukukuna göre yürüten kamu görevlilerinin yasayla, "Bakanlık Müşavirliği" ile "Araştırmacı" gibi pasif bir görevlere atanmaları, Yasanın öngördüğü güvenliklerinin ortadan kaldırılarak, statü hukukunun gereği olan kazanılmış haklarının ellerinden alınması demektir. Dolayısıyla, kazanılmış hakları ortadan kaldıran söz konusu düzenlemeler Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Öte yandan geçici 3 üncü maddenin (5) numaralı fıkrasında,bu madde uyarınca Bakanlık kadrolarına atanan veya atanmış sayılanların yeni kadrolarına atandıkları veya atanmış sayıldıkları tarih itibarıyla eski kadrolarına ilişkin olarak en son ayda aldıkları aylık, ek gösterge, her türlü zam ve tazminatlar, makam, görev ve temsil tazminatları, ek ödeme, ikramiye (bir aya isabet eden tutar) ve sözleşme ücretleri ile diğer malî hakları (ilgili mevzuatı uyarınca fiilî çalışmaya bağlı fazla mesai ücreti ile fiilen yapılan ders karşılığı ödenen ek ders ücreti hariç) toplamının net tutarının, atandıkları veya atanmış sayıldıkları yeni kadroları için öngörülen aylık, ek gösterge, her türlü zam ve tazminatlar, makam, görev ve temsil tazminatları, ek ödeme, ikramiye (bir aya isabet eden tutar) ve ücretleri ile diğer malî hakları (ilgili mevzuatı uyarınca fiilî çalışmaya bağlı fazla mesai ücreti ile fiilen yapılan ders karşılığı ödenen ek ders ücreti hariç) toplamının net tutarından fazla olması hâlinde aradaki fark tutarının, farklılık giderilinceye kadar atandıkları veya atanmış sayıldıkları kadrolarda kaldıkları sürece herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmaksızın tazminat olarak ödeneceği belirtilerek; atamaları bu şekilde yapılanların mali haklarının korunduğu gibi bir izlenim yaratılmaktadır.

Ancak fıkrada, "toplam net tutarının" ibaresinden sonra parantez içinde "bu tutar sabit bir değer olarak esas alınır" ifadesine yer verilerek, kadro görev unvanlarına

ait aylık net hak edişleri sabitlenmiştir. Bu durumda örneğin müsteşarın en son aldığı net maaşı 100 TL ve Bakanlık Müşavirinin maaşı ise 90 TL ise aradaki 10 TL içinde bulunulan ayda tazminat olarak ödenerek maaşı yine 100 TL olacak; örneğin yıllık %11 oranındaki enflasyonun maaşlara yansıtılmasından dolayı bir sonraki ay müsteşar maaşı 111 TL, Bakanlık Müşaviri maaşı da 100 TL olduğunda ise, net maaş sabitlendiğinden dolayı, müsteşar iken Yasayla Bakanlık Müşavirliği görevine atanan kişiye herhangi bir ödemede bulunulmayacak, kişinin maaşı nominal olarak yine 100 TL olurken; reel olarak 90 TL'ye gerileyecektir. Dolayısıyla kazanılmış statü kaybının yanında kazanılmış mali hak kaybı da söz konusu olduğundan iptali istenen düzenlemeler Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

Ayrıca, kamu görevlilerinin atanmalarındaki usule göre görevlerinden el çektirilmeleri, statü hukukunun temel bir ilkesidir. Siyasi iktidarın Orman ve Su İşleri Bakanlığının üst yönetimi yanında taşra teşkilatında da mutlak bir siyasi kadrolaşmaya gitmek için üst yönetim ve taşra teşkilatının yönetim kadrolarını Yasayla boşaltması, bu yönden de hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Diğer yandan, Yasa ile hem müsteşar, hem il müdürü "Bakanlık Müşaviri" görevine atanmaktadır. Anayasanın 10 uncu maddesindeki, "yasa önünde eşitlik ilkesi" hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasada öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez. Statü hukukunda müsteşar ile il müdürü farklı hiyerarşik kademe ve kadro unvanlarına karşılık geldiği halde; bunlar bir, aynı ve eşitlermiş gibi müsteşardan il müdürüne kadar olanların Yasayla "Bakanlık Müşaviri" görevlerine atanmaları Anayasanın 10 uncu maddesindeki "yasa önünde eşitlik ilkesi" ile bağdaşmaz.

Anayasanın 36 ncı maddesinde, herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu; 125 inci maddesinde ise, idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açık olduğu belirtilmiştir.

Kamu görevlilerinin, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun kariyer ve liyakat ilkelerine göre yükseldikleri ve hukuki güvenliğe sahip kılındıkları müsteşar, müsteşar yardımcısı, genel müdür, başkan, il müdürü ve benzeri kadro unvanlarından, "Bakanlık Müşavirliği" görevine olağan hukuki yol olan idari işlemle atamalarının yapılması durumunda kullanabilecekleri Anayasal güvence altındaki hak arama özgürlüğü ile yetkili yargı mercilerine dava açma haklarının, Yasayla atanmaları suretiyle ellerinden alınması Anayasanın 36 ncı ve 125 inci maddelerine aykırıdır.

Yukarıda açıklanan gerekçelerle 645 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin geçici 3 üncü maddesinin (1) numaralı fıkrası, Anayasanın 2 nci, 10 uncu, 36 ncı ve 125 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

III. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

1) 6223 sayılı Yetki Yasasının iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemiyle Yüce Mahkemenizde Anamuhalefet Partisi (CHP) olarak dava açmış olduğumuzdan, 6223 sayılı Yetki Yasanının yürürlüğünün durdurulmasına veya iptaline karar verilmesi durumunda 645 sayılı KHK yasal dayanaktan yoksun kalacağı için, 645 sayılı KHK'nin yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi gerekeceği değerlendirilmektedir.

2) 645 sayılı KHK'nin 10 uncu maddesinin (3) numaralı fıkrasında, Müfettiş Yardımcılarının giriş ve yeterlik sınavlarının usul ve esaslarının, Müfettişliğe yükselmelerinin, görev, yetki ve sorumluluklarının, Başkanlığın çalışma usul ve esasları ile diğer hususların yönetmelikle belirleneceği belirtilerek, Anayasanın 7 nci, 8 inci ve 128 inci maddelerine aykırı düzenlemeler yapılmıştır.

Denetim hizmetini yürütmekle görevli meslek mensuplarının yasal güvenceden yoksun bir şekilde görev yapmaları, denetim mesleğinin tarafsızlığı ile bağımsızlığını ortadan kaldırarak kamunun ileride telafisi olmayan zararlarının doğmasına yol açacaktır.

3) 645 sayılı KHK geçici 3 üncü maddesinin (1) numaralı fıkrası ile Orman ve Su İşleri Bakanlığında il müdür yardımcısı ve üstü kadroların tamamının liyakat ve kariyer ilkeleri yerine siyasi atamalar yapmak için yasayla boşaltılması; il müdür yardımcılarının bulundukları kadro derecesiyle ihdas edilen "araştırmacı" kadrolarına, il müdürü ve üstü kadrolarda bulunanların ise "Bakanlık Müşaviri" kadrolarına atanmaları öngörülerek, kazanılmış hakları ortadan kaldıran; "yasa önünde eşitlik

ilkesi" ile bağdaşmayan ve kişilerin hak arama özgürlükleri ile yetkili yargı mercilerine dava açma haklarını ellerinden alan Anayasaya aykırı kurallar yasallaştırılmıştır.

Yasayla boşaltılmış bulunan il müdür yardımcısı ve üstü yönetici kadrolarına siyasal iktidarın tarafgirlik ölçütleri bağlamında atamalar yapmasının önü açılırken; bu kadrolara kariyer ve liyakat ilkeleri çerçevesinde yükselen kadro görev unvanlarının hukuki sahibi kamu görevlileri ise, telafisi mümkün olmayan zararlarla karşı karşıya gelmiş bulunmaktadırlar.

Öte yandan, Anayasal düzenin hukuka aykırı kural ve düzenlemelerden en kısa sürede arındırılması, hukuk devleti sayılmanın en önemli gerekleri arasında sayılmaktadır. Anayasaya aykırılıkların sürdürülmesi, özenle korunması gereken hukukun üstünlüğü ilkesini de zedeleyecektir. Hukukun üstünlüğünün sağlanamadığı bir düzende, kişi hak ve özgürlükleri güvence altında sayılamayacağından, bu ilkenin zedelenmesi hukuk devleti yönünden giderilmesi olanaksız durum ve zararlara yol açacaktır.

Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen hükümlerin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin de durdurulması istenerek Anayasa Mahkemesine dava açılmıştır.

IV. SONUÇ VE İSTEM

29.06.2011 tarihli ve 645 sayılı "Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"nin;

1) Tümü ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile ekleri Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 ncı ve 91 inci maddelerine;

2) 10 uncu maddesinin (3) numaralı fıkrası, Anayasanın 7 nci, 8 inci ve 128 inci maddelerine;

3) Geçici 3 üncü maddesinin (1) numaralı fıkrası, Anayasanın 2 nci, 10 uncu, 36 ncı ve 125 inci maddelerine;

aykırı olduklarından iptallerine ve uygulanmaları halinde giderilmesi güç ya da olanaksız zarar ve durumlar olacağı için, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz."

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Kanun Hükmünde Kararname Kuralları

645 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin iptali istenen kuralları ile ek (1) Sayılı Cetvel ve ekleri şöyledir:

Amaç ve kapsam

MADDE 1- *(1) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin amacı; Orman ve Su İşleri Bakanlığının kuruluş, görev, yetki ve sorumluluklarını düzenlemektir.*

Görevler

MADDE 2- *(1) Orman ve Su İşleri Bakanlığının görevleri şunlardır:*

a) Ormanların korunması, geliştirilmesi, işletilmesi, ıslahı ve bakımı, çölleşme ve erozyonla mücadele, ağaçlandırma ve ormanla ilgili mera ıslahı konularında politikalar oluşturmak.

b) Tabiatın korunmasına yönelik politikalar geliştirmek, korunan alanların tespiti, milli parklar, tabiat parkları, tabiat anıtları, tabiatı koruma alanları, sulak alanlar ve biyolojik çeşitlilik ile av ve yaban hayatının korunması, yönetimi, geliştirilmesi, işletilmesi ve işlettirilmesini sağlamak.

c) Su kaynaklarının korunmasına ve sürdürülebilir bir şekilde kullanılmasına dair politikalar oluşturmak, ulusal su yönetimini koordine etmek.

ç) Meteorolojik olayların izlenmesi ve bunlarla ilgili gerekli tedbirlerin alınmasına yönelik politika ve stratejiler belirlemek.

d) Bakanlığın faaliyet alanına giren konularda uluslararası çalışmaların izlenmesi ve bunlara katkıda bulunulması amacıyla ulusal düzeyde yapılan hazırlıkları ilgili kuruluşlarla işbirliği halinde yürütmek.

e) Mevzuatla Bakanlığa verilen diğer görev ve hizmetleri yapmak.

Teşkilat

MADDE 3- *(1) Bakanlık, merkez ve taşra teşkilatından oluşur.*

(2) Bakanlık merkez teşkilatı ekli (I) sayılı cetvelde gösterilmiştir.

Bakan

MADDE 4- *(1) Bakanlık teşkilatının en üst amiri olan Bakan, Bakanlık icraatından ve emri altındakilerin faaliyet ve işlemlerinden Başbakana karşı sorumlu olup aşağıdaki görev, yetki ve sorumluluklara sahiptir:*

a) Bakanlığı Anayasaya, kanunlara, hükümet programına ve Bakanlar Kurulunca belirlenen politika ve stratejilere uygun olarak yönetmek.

b) Bakanlığın görev alanına giren hususlarda politika ve stratejiler geliştirmek, bunlara uygun olarak yıllık amaç ve hedefler oluşturmak, performans ölçütleri belirlemek, Bakanlık bütçesini hazırlamak, gerekli kanuni ve idari düzenleme çalışmalarını yapmak, belirlenen stratejiler, amaçlar ve performans ölçütleri doğrultusunda uygulamayı koordine etmek, izlemek ve değerlendirmek.

c) Bakanlık faaliyetlerini ve işlemlerini denetlemek, yönetim sistemlerini gözden geçirmek, teşkilat yapısı ve yönetim süreçlerinin etkililiğini gözetmek ve yönetimin geliştirilmesini sağlamak.

ç) Faaliyet alanına giren konularda diğer bakanlıklar, kamu kurum ve kuruluşları ile işbirliği ve koordinasyon sağlamak.

Müsteşar ve Müsteşar Yardımcıları

MADDE 5- *(1) Müsteşar, Bakandan sonra gelen en üst düzey kamu görevlisi olup Bakanlık hizmetlerini, Bakan adına ve onun emir ve yönlendirmesi doğrultusunda, mevzuat hükümlerine, Bakanlığın amaç ve politikalarına, stratejik planına uygun olarak düzenler ve yürütür. Bu amaçla, Bakanlık kuruluşlarına gereken emirleri verir ve bunların uygulanmasını gözetir ve sağlar. Müsteşar bu hizmetlerin yürütülmesinden Bakana karşı sorumludur.*

(2) Müsteşara yardımcı olmak üzere üç Müsteşar Yardımcısı görevlendirilebilir.

Hizmet birimleri

MADDE 6- *(1) Bakanlığın hizmet birimleri şunlardır:*
a) Çölleşme ve Erozyonla Mücadele Genel Müdürlüğü.
b) Doğa Koruma ve Milli Parklar Genel Müdürlüğü.
c) Su Yönetimi Genel Müdürlüğü.
ç) Rehberlik ve Teftiş Başkanlığı.
d) Strateji Geliştirme Başkanlığı.
e) Hukuk Müşavirliği.
f) Avrupa Birliği ve Dış İlişkiler Dairesi Başkanlığı.
g) Personel Dairesi Başkanlığı.
ğ) Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı.
h) Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığı.
ı) Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirliği.
i) Özel Kalem Müdürlüğü.

Çölleşme ve Erozyonla Mücadele Genel Müdürlüğü

MADDE 7- *(1) Çölleşme ve Erozyonla Mücadele Genel Müdürlüğünün görevleri şunlardır:*

a) Toprağın korunması ve tabii kaynakların geliştirilmesi amacıyla; havza bütünlüğü esas alınarak, çölleşme ve erozyonla mücadele, çığ, heyelan ve sel kontrolü ile entegre havza ıslahı plan ve projelerini yapmak, yaptırmak, uygulanmasını izlemek, bu faaliyetlere proje bazında destek sağlamak, bu iş ve işlemlerle ilgili politika ve stratejiler belirlemek, ilgili kurum ve kuruluşlar arasında işbirliği ve koordinasyon sağlamak.

b) Su havzalarının geliştirilmesine yönelik ulusal ve bölgesel düzeyde planlama yapmak, politika ve stratejiler belirlemek.

c) Üniversiteler ve araştırma-geliştirme kuruluşlarıyla birlikte araştırma ve geliştirme faaliyetleri yürütmek, eğitim, yayın ve tanıtım faaliyetlerinde bulunmak.

ç) Görev alanına giren konularda etüt, araştırma, iş tanımı, analiz ve birim fiyat tespiti yapmak, yaptırmak, onaylamak, uygulama esaslarını tespit etmek.

d) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Doğa Koruma ve Milli Parklar Genel Müdürlüğü

MADDE 8- *(1) Doğa Koruma ve Milli Parklar Genel Müdürlüğünün görevleri şunlardır:*

a) Milli parklar, tabiat parkları, tabiat anıtları, tabiatı koruma alanları ve sulak alanların ayrılması, korunması, planlanması, düzenlenmesi, geliştirilmesi, tanıtılması, yönetilmesi, işletilmesi ve işlettirilmesi ile ilgili işleri yürütmek.

b) 9/8/1983 tarihli ve 2873 sayılı Millî Parklar Kanunu ile verilen görevleri yürütmek.

c) Yaban hayatı ve kara av kaynakları ile orman içi su kaynakları, dere, göl, gölet ve sulak alanların ve hassas bölgelerin korunması, geliştirilmesi, kara avcılığının düzenlenmesi, av kaynaklarının işletilmesi ve kontrolü ile ilgili her türlü etüt, envanter, planlama, projelendirme, uygulama ve izlemeye ilişkin iş ve işlemleri yapmak veya yaptırmak, bu hizmetlerle ilgili tesisleri kurmak veya kurdurmak.

ç) Kara avcılığını düzenleyen mevzuat ile ilgili iş ve işlemleri yürütmek.

d) Uluslararası koruma sözleşmeleri ile belirlenen yörelerdeki koruma ve kullanma esaslarını belirlemek.

e) Uluslararası sözleşmeler ile koruma altına alınan bitki ve hayvan türleri ile alanların korunması konusunda tedbirler almak, ilgili kuruluşlarla işbirliği yapmak.

f) Hayvanların korunmasına yönelik çalışmaları, ilgili bakanlık, kurum ve kuruluşlar ve sivil toplum kuruluşlarıyla işbirliği içinde yapmak, yaptırmak, bu konuda yürütülen faaliyetleri desteklemek, denetlemek veya denetlenmesini sağlamak.

g) Görev alanıyla ilgili olarak bitki ve hayvan türü genetik kaynaklarının muhafazası ve iyileştirilmesi ile ilgili iş ve işlemleri yürütmek.

ğ) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Su Yönetimi Genel Müdürlüğü

MADDE 9- *(1) Su Yönetimi Genel Müdürlüğünün görevleri şunlardır:*

a) Su kaynaklarının korunması, iyileştirilmesi ve kullanılmasına ilişkin politikaları belirlemek.

b) Su yönetiminin ulusal ve uluslararası düzeyde koordinasyonunu sağlamak.

c) Su kaynaklarının kıyı suları dahil olmak üzere koruma-kullanma dengesi gözetilerek, sucul çevrenin ekolojik ve kimyasal kalitesinin korunması ve geliştirilmesini sağlamak amacıyla havza bazında nehir havza yönetim planları hazırlamak, hazırlatmak, bütüncül nehir havzaları yönetimi ile ilgili mevzuat çalışmalarını yürütmek.

ç) Havza bazında kirliliğin önlenmesi ile ilgili tedbirleri ilgili kurum ve kuruluşlarla birlikte belirlemek, değerlendirmek, güncellemek ve uygulamaların takibini yapmak.

d) Yer üstü ve yer altı sularının kalite ve miktarının korunmasına yönelik hedef, ilke ve alıcı ortam standartlarını ilgili kurum ve kuruluşlarla birlikte belirlemek, su kalitesini izlemek veya izletmek.

e) Taşkınlarla ilgili strateji ve politikaları belirlemek, ilgili mevzuatı ve taşkın yönetim planlarını hazırlamak.

f) Nehir havza yönetim planlarına uygun olarak sektörel bazda su kaynaklarının tahsislerine ilişkin gerekli koordinasyonu yapmak.

g) Su kaynaklarının korunması ve yönetimi ile ilgili uluslararası sözleşmeler ve diğer mevzuattan kaynaklanan süreçleri takip etmek, sınır aşan ve sınır oluşturan sulara ilişkin işleri ilgili kurumlarla işbirliği içinde yürütmek.

ğ) Ulusal su veri tabanlı bilgi sistemini oluşturmak.

h) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Rehberlik ve Teftiş Başkanlığı

MADDE 10- *(1) Rehberlik ve Teftiş Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) Bakanlık teşkilatının her türlü faaliyet ve işlemleriyle ilgili olarak teftiş, inceleme ve soruşturmalar yapmak.

b) Bakanlığın amaçlarını daha iyi gerçekleştirmek, mevzuata, plan ve programlara uygun çalışmasını temin etmek amacıyla gerekli teklifleri hazırlamak ve Bakana sunmak.

c) Kanunlarla ve Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

(2) Birinci fıkrada ve diğer mevzuatta verilen görevleri yapmak üzere Başkanlıkta Müfettiş istihdam edilir.

(3) Müfettiş Yardımcılarının giriş ve yeterlik sınavlarının usul ve esasları, Müfettişliğe yükselmeleri, görev, yetki ve sorumlulukları, Başkanlığın çalışma usul ve esasları ile diğer hususlar yönetmelikle belirlenir.

Strateji Geliştirme Başkanlığı

MADDE 11- *(1) Strateji Geliştirme Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu, 22/12/2005 tarihli ve 5436 sayılı Kanunun 15 inci maddesi ve diğer mevzuatla strateji geliştirme ve mali hizmetler birimlerine verilen görevleri yapmak.

b) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Hukuk Müşavirliği

MADDE 12- *(1) Hukuk Müşavirliğinin görevleri şunlardır:*

a) Bakanlığın taraf olduğu adli ve idari davalarda, tahkim yargılamasında ve icra işlemlerinde Bakanlığı temsil etmek, dava ve icra işlemlerini takip etmek, anlaşmazlıkları önleyici hukuki tedbirleri zamanında almak.

b) Bakanlık hizmetleriyle ilgili olarak diğer kamu kurum ve kuruluşları tarafından hazırlanan mevzuat taslaklarını, Bakanlık birimleri tarafından düzenlenecek her türlü sözleşme ve şartname taslaklarını, Bakanlık ile üçüncü kişiler arasında çıkan her türlü uyuşmazlıklara ilişkin işleri ve Bakanlık birimlerince sorulacak diğer işleri inceleyip hukuki mütalaasını bildirmek.

c) Bakanlıkça hizmet satın alma yoluyla temsil ettirilen dava ve icra takiplerine ilişkin usul ve esasları belirlemek, bunları izlemek, koordine etmek ve denetlemek.

ç) Bakanlığın amaçlarını daha iyi gerçekleştirmek, mevzuata, plan ve programa uygun çalışmalarını temin etmek amacıyla gerekli hukuki teklifleri hazırlayıp Bakana sunmak.

d) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

(2) Birinci fıkrada belirtilen her türlü dava ve takip işleri ile diğer görevler Bakanlığın Hukuk Müşavirleri ile Avukatları aracılığıyla yerine getirilir. Gerekli hallerde dava ve takip işleri Hazine Avukatları aracılığıyla veya ihtiyaç duyulması halinde Bakanlıkça belirlenecek usul ve esaslar çerçevesinde 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 22 nci maddesinde öngörülen doğrudan temin usulü ile avukatlar veya avukatlık ortaklıkları ile yapılacak avukatlık sözleşmeleri yoluyla yürütülür.

(3) Davalarda temsil yetkisi bulunan Hukuk Müşavirleri ve Avukatların bir listesi Bakanlıkça ilgili Cumhuriyet başsavcılıklarına ve bölge idare mahkemesi başkanlıklarına verilir. Bu listelerin birer nüshası, Cumhuriyet başsavcılığı tarafından adli yargı çevresinde, bölge idare mahkemesi başkanlığınca idari yargı çevresinde bulunan mahkemelere gönderilir. Yüksek mahkemeler ve bölge adliye mahkemesindeki duruşmalarda temsil yetkisini kullanacakların isimleri, ilgili mahkemelerin başsavcılıklarına veya başkanlıklarına bildirilir. Listede isimleri yer alan Hukuk Müşavirleri ve Avukatlar, baroya kayıt ve vekâletname ibrazı gerekmeksizin temsil yetkilerini kullanır. Temsil yetkisi sona erenlerin isimleri yukarıda yazılı mercilere derhal bildirilir.

(4) Bakanlık lehine sonuçlanan dava ve icra takipleri nedeniyle hükme bağlanarak karşı taraftan tahsil edilen vekâlet ücretlerinin Hukuk Müşavirleri ve Avukatlara dağıtımı hakkında, 2/2/1929 tarihli ve 1389 sayılı Devlet Davalarını İntaç Eden Avukat ve Saireye Verilecek Ücreti Vekâlet Hakkında Kanun hükümleri kıyas yoluyla uygulanır.

Avrupa Birliği ve Dış İlişkiler Dairesi Başkanlığı

MADDE 13- *(1) Avrupa Birliği ve Dış İlişkiler Dairesi Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) Bakanlığın görev ve faaliyet alanına giren, Avrupa Birliği ile ilgili konularda; müzakerelere ilişkin hazırlıkları yapmak, toplantılara katılmak, Avrupa Birliği-Türkiye ortaklık organlarında alınan kararlarla ilgili olarak uyum ve uygulama çalışmalarını yürütmek, Bakanlık birimleri arasında koordinasyonu sağlamak.

b) Bakanlığın yabancı ülkeler ve uluslararası kuruluşlar ile ilişkilerini yürütmek, koordinasyonu sağlamak, ikili ve çok taraflı bilimsel, sınai ve teknik işbirliği anlaşmaları ile bölgesel işbirliği anlaşmaları ve protokollerinin hazırlanmasına yardımcı olmak.

c) Bakanlığın Avrupa Birliği, diğer yabancı ülkeler ve uluslararası kuruluşlarla yürüttüğü projelerin ve programların hazırlanmasını, koordinasyonunu, yürütülmesini ve kontrolünü sağlamak.

ç) Bakanlığın görev ve faaliyet alanına giren dış ilişkilerle ilgili konularda protokol faaliyetlerini düzenlemek ve yürütmek.

d) Bakanlığın görev ve faaliyet alanına giren dış ilişkilerle ilgili konularda kongre, konferans ve toplantılar düzenlemek veya düzenlenmesini sağlamak, Bakanlıkça düzenlenecek uluslararası organizasyonları koordine etmek.

e) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Personel Dairesi Başkanlığı

MADDE 14- *(1) Personel Dairesi Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) Bakanlığın insan gücü planlaması ve personel politikası ile ilgili çalışmaları yapmak, personel sisteminin geliştirilmesi için tekliflerde bulunmak.

b) Bakanlık personelinin atama, nakil, terfi, emeklilik ve benzeri özlük işlemlerini yürütmek.

c) Bakanlığın eğitim planını hazırlamak, uygulamak ve değerlendirmek.

ç) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı

MADDE 15- *(1) Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu hükümleri çerçevesinde, kiralama ve satın alma işlerini yürütmek, temizlik, güvenlik, aydınlatma, ısıtma, onarım, taşıma ve benzeri hizmetleri yapmak veya yaptırmak.

b) Bakanlığın taşınır ve taşınmazlarına ilişkin işlemleri ilgili mevzuat çerçevesinde yürütmek.

c) Genel evrak ve arşiv faaliyetlerini düzenlemek ve yürütmek.

ç) Bakanlık sivil savunma ve seferberlik hizmetlerini planlamak ve yürütmek.

d) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığı

MADDE 16- *(1) Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığının görevleri şunlardır:*

a) Bakanlık projelerinin Bakanlık bilişim altyapısına uygun olarak tasarlanmasını ve uygulanmasını sağlamak, teknolojik gelişmeleri takip etmek ve Bakanlık otomasyon stratejilerini belirlemek, bilgi güvenliği ve güvenilirliğinin gerektirdiği önlemleri almak, politikaları ve ilkeleri belirlemek, kamu bilişim standartlarına uygun çözümler üretmek.

b) Bakanlığın bilgi işlem hizmetlerini yürütmek.

c) Bakanlığın internet sayfaları, elektronik imza ve elektronik belge uygulamaları ile ilgili teknik çalışmaları yapmak.

ç) Bakanlık hizmetleriyle ilgili bilgileri toplamak ve veri tabanları oluşturmak.

d) Bakanlığın mevcut bilişim altyapısının kurulumu, bakımı, ikmali, geliştirilmesi ve güncellenmesi ile ilgili işleri yürütmek, haberleşme güvenliğini sağlamak ve bu konularda görev üstlenen personelin bilgi teknolojilerindeki gelişmelere paralel olarak düzenli şekilde hizmet içi eğitim almalarını sağlamak.

e) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirliği

MADDE 17- *(1) Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirliğinin görevleri şunlardır:*

a) Bakanlığın basın ve halkla ilişkilerle ilgili faaliyetlerini planlamak ve bu faaliyetlerin belirlenecek usul ve ilkelere göre yürütülmesini sağlamak.

b) 9/10/2003 tarihli ve 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanununa göre yapılacak bilgi edinme başvurularını etkin, süratli ve doğru bir şekilde sonuçlandırmak üzere gerekli tedbirleri almak.

c) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Özel Kalem Müdürlüğü

MADDE 18- *(1) Özel Kalem Müdürlüğünün görevleri şunlardır:*

a) Bakanın çalışma programını düzenlemek.

b) Bakanın resmi ve özel yazışmalarını, protokol ve tören işlerini düzenlemek ve yürütmek.

c) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.

Bakanlık Müşavirleri

MADDE 19- *(1) Bakanlıkta özel önem ve öncelik taşıyan konularda Bakana yardımcı olmak üzere yirmi Bakanlık Müşaviri atanabilir. Bakanlık Müşavirleri Bakanlık Makamına bağlıdır.*

Taşra teşkilatı

MADDE 20- *(1) Bakanlık, ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde taşra teşkilatı kurmaya yetkilidir.*

Komisyon, şûra ve çalışma grupları

MADDE 21- *(1) Bakanlığın komisyon ve şûraları şunlardır:*

a) Ormancılık ve Su Şûrası.
b) Merkez Av Komisyonu.
c) Ulusal Sulak Alan Komisyonu.
ç) Su Komisyonu.

(2) Bakanlık, görev alanına giren konularla ilgili olarak çalışmalarda bulunmak üzere diğer bakanlıklar, kamu kurum ve kuruluşları, meslek odaları, sivil toplum kuruluşları, özel sektör temsilcileri ve konu ile ilgili uzmanların katılımı ile çalışma grupları oluşturabilir.

(3) Komisyon, şûra ve çalışma gruplarının oluşturulması, çalışma usul ve esasları yönetmelikle düzenlenir.

Döner sermaye

MADDE 22- *(1) Bakanlık ihtiyaç duyduğu hallerde ve lüzum gördüğü merkezlerde Bakanın onayı ile görev ve hizmetleriyle ilgili döner sermayeli işletmeler kurabilir. Döner sermaye miktarını belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkilidir.*

(2) İşletmelerin görevleri, gelirleri, işleyişi ve denetimi ile diğer hususlar Maliye Bakanlığının uygun görüşü üzerine yürürlüğe konulacak yönetmelikle düzenlenir.

Yöneticilerin sorumlulukları

MADDE 23- *(1) Bakanlığın her kademedeki yöneticileri, görevlerini mevzuata, stratejik plan ve programlara, performans ölçütlerine ve hizmet kalite standartlarına uygun olarak yürütmekten üst kademelere karşı sorumludur.*

Koordinasyon ve işbirliği

MADDE 24- *(1) Bakanlık, hizmet ve görevleriyle ilgili konularda diğer bakanlıkların ve kamu kurum ve kuruluşlarının uyacakları esasları, mevzuata uygun olarak belirlemekle, kaynak israfını önleyecek ve koordinasyonu sağlayacak tedbirleri almakla görevli ve yetkilidir.*

(2) Bakanlık, diğer bakanlıkların hizmet alanına giren konulara ilişkin faaliyetlerinde, ilgili bakanlıklara danışmak ve gerekli işbirliği ve koordinasyonu sağlamaktan sorumludur.

(3) Bakanlık, hizmet alanına giren konularda mahalli idarelerle koordinasyonu sağlar.

Yetki devri

MADDE 25- *(1) Bakan, Müsteşar ve her kademedeki Bakanlık yöneticileri, sınırlarını açıkça belirtmek ve yazılı olmak şartıyla yetkilerinden bir kısmını alt kademelere devredebilir. Yetki devri, uygun araçlarla ilgililere duyurulur.*

Düzenleme yetkisi

MADDE 26- *(1) Bakanlık; görev, yetki ve sorumluluk alanına giren ve önceden kanunla düzenlenmiş konularda idari düzenlemeler yapabilir.*

Atama

MADDE 27- *(1) 23/4/1981 tarihli ve 2451 sayılı Bakanlıklar ve Bağlı Kuruluşlarda Atama Usulüne İlişkin Kanunun eki cetvellerde sayılanlar dışında kalan memurların atamaları Bakan tarafından yapılır. Bakan bu yetkisini alt kademelere devredebilir.*

Kadrolar

MADDE 28- *(1) Kadroların tespiti, ihdası, kullanımı ve iptali ile kadrolara ilişkin diğer hususlar 190 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine göre düzenlenir.*

Orman ve Su İşleri Uzmanlığı

MADDE 29- *(1) Bakanlık, görev alanına giren konularda çalıştırılmak üzere Orman ve Su İşleri Uzmanı ile Orman ve Su İşleri Uzman Yardımcısı istihdam eder.*

(2) Orman ve Su İşleri Uzman Yardımcılığına atanabilmek için 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48 inci maddesinde sayılan genel şartlara ek olarak aşağıdaki şartlar aranır:

a) En az dört yıllık eğitim veren siyasal bilgiler, hukuk, iktisadi ve idari bilimler, iktisat, işletme ve mühendislik fakülteleri ile Bakanlığın görev alanına giren ve yönetmelikle belirlenen fakültelerden veya bunlara denkliği Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilen yurt içi veya yurt dışındaki yükseköğretim kurumlarından mezun olmak.

b) Yapılacak yarışma sınavında başarılı olmak.

(3) Orman ve Su İşleri Uzman Yardımcılığına atananlar, en az üç yıl çalışmak ve istihdam edildikleri birimlerce belirlenecek konularda hazırlayacakları uzmanlık tezinin, oluşturulacak tez jürisi tarafından kabul edilmesi kaydıyla, yapılacak yeterlik sınavına girmeye hak kazanır. Süresi içinde tezlerini sunmayan veya tezleri kabul edilmeyenlere tezlerini sunmaları veya yeni bir tez hazırlamaları için altı ayı aşmamak üzere ilave süre verilir. Yeterlik sınavında başarılı olanların uzman kadrolarına atanabilmeleri, Kamu Personeli Yabancı Dil Bilgisi Seviye Tespit Sınavından asgarî (C) düzeyinde veya dil yeterliği bakımından buna denkliği kabul edilen ve uluslararası geçerliliği bulunan başka bir belgeye yeterlik sınavından itibaren en geç iki yıl içinde sahip olma şartına bağlıdır. Sınavda başarılı olamayanlar veya sınava girmeye hak kazandığı hâlde geçerli mazereti olmaksızın sınav hakkını kullanmayanlara, bir yıl içinde ikinci kez sınav hakkı verilir. Verilen ilave süre içinde tezlerini sunmayan veya ikinci defa hazırladıkları tezleri de kabul edilmeyenler, ikinci sınavda da başarı gösteremeyen veya sınav hakkını kullanmayanlar ile süresi içinde yabancı dil yeterliliği şartını yerine getirmeyenler, Orman ve Su İşleri Uzman Yardımcısı unvanını kaybeder ve Bakanlıkta durumlarına uygun kadrolara atanır.

(4) Orman ve Su İşleri Uzmanı ile Orman ve Su İşleri Uzman Yardımcılarının mesleğe alınmaları, yetiştirilmeleri, yarışma sınavı, tez hazırlama ve yeterlik sınavı ile diğer hususlar yönetmelikle düzenlenir.

Atıflar, değiştirilen ve yürürlükten kaldırılan hükümler

MADDE 30- *(1) Mevzuatta bu Kanun Hükmünde Kararname ile Orman ve Su İşleri Bakanlığına devredilen birimlerle ilgili görevler nedeniyle Çevre ve Orman Bakanlığına yapılmış olan atıflar Orman ve Su İşleri Bakanlığına, Çevre ve Orman Bakanına yapılmış olan atıflar Orman ve Su İşleri Bakanına yapılmış sayılır.*

(2) 31/10/1985 tarihli ve 3234 sayılı Orman Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanunun;

A) 2 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"MADDE 2- Genel Müdürlüğün görevleri şunlardır:

a) Orman kaynaklarını; ekolojik, ekonomik ve sosyo-kültürel faydalarını dikkate alarak, bitki ve hayvan varlığı ile birlikte, ekosistem bütünlüğü içinde idare etmek, katılımcı ve çok amaçlı şekilde planlamak, usulsüz müdahalelere, tabii afetlere, yangınlara karşı korumak, muhtelif zararlıları ile mücadele etmek ve ettirmek, ormancılık karantina hizmetlerini yürütmek, geliştirmek, orman alanlarını ve ormanlara ilişkin hizmetleri artırmak, ormanları imar ve ıslah etmek, silvikültürel bakımını ve gençleştirilmesini sağlamak,

b) Ormanların mülkiyeti ile ilgili iş ve işlemlerini, kadastrosunu, izin ve irtifak işlerini yürütmek,

c) Orman ürün ve hizmetlerinin sürekliliğini güvence altına alarak ormanları teknik, sosyo-kültürel, ekolojik ve ekonomik icaplara göre işletmek, orman ürünlerinin üretim, taşıma, depolama iş ve işlemlerini yapmak ve yaptırmak, bu ürünleri yurt içinde ve yurt dışında pazarlamak,

ç) Mesire yerleri, kent ormanları, araştırma ormanları, ağaç parkı (arboretum) sahaları, orman içi biyoçeşitlilik koruma alanları, model orman, muhafaza ormanı alanlarının ayrılması, korunması, işletilmesini ve işlettirilmesini sağlamak,

d) Orman sınırları içinde veya orman sınırları dışında her türlü arazide; ağaçlandırma, erozyon kontrolü, ormanla ilgili mera ıslahı, çölleşme ile mücadele, sel ve çığ kontrolü çalışmalarını yürütmek, entegre havza projeleri yapmak ve uygulamak,

e) Orman ağaç, ağaççık ve florasına ait bitki türlerinin tohum ve fidanlarını üretmek, ürettirmek, aşılama faaliyetlerini yapmak, devamlı veya geçici fidanlıklar kurmak, işletmek, gerektiğinde kapatmak,

f) Gerçek ve tüzel kişilerin özel ağaçlandırma, imar-ihya, erozyon kontrolü çalışmaları ile fidanlık tesis etmesi, işletmesi ve pazarlamasını desteklemek,

g) Orman ekosistemlerinin sunduğu ürün ve hizmetlerden azami seviyede istifade edilmesini sağlamak üzere döner sermaye işletmeleri ve gerekli diğer birimleri kurmak ve işletmek, gerektiğinde kapatmak, her türlü malzeme, arsa, arazi, bina, tesis, tesisat satın almak veya kiralamak, gerektiğinde takas yapmak; bunların bakım

ve onarımlarını yapmak, yaptırmak, hizmetlerin gerektirdiği makineler ile hizmet vasıtalarını sağlamak, bakım ve revizyonlarını yapmak, yaptırmak, ormanlarda gerekli her türlü altyapı çalışmasını yapmak, ormancılık faaliyetleri için gerekli yolların etüt projelerini yapmak, bakım ve onarım işlerini yapmak veya yaptırmak,

ğ) Hizmetin gerektirdiği her türlü hizmet öncesi ve hizmet içi eğitim yapmak ve yaptırmak, Genel Müdürlüğün çalışma alanına giren hizmetlere ilişkin olarak, yerel, ulusal ve küresel seviyede görev yapacak enstitüler, müdürlükler, araştırma birimleri, eğitim merkezleri ve sosyal tesisler kurmak ve işletmek,

h) Hizmetleri ile ilgili her türlü araştırma ve geliştirme, envanter, basım, yayım ve tanıtma işleri ile projeleri yapmak veya yaptırmak ve bunların sonuçlarını yurt içinde ve yurt dışında pazarlamak,

ı) Orman ürün ve hizmetlerinin kullanımını yaygınlaştırmaya yönelik çalışmalar yapmak, her türlü orman ürünü üreten, işleyen, pazarlayan, ithalat ve ihracatını yapan özel sektör, sivil toplum kuruluşları ve üniversiteler ile yakın işbirliği içinde çalışmak, yurt içinde ve yurt dışında danışmanlık yapmak, projeler uygulamak, ormanlar ve ormancılıkla ilgili olarak kamuoyunu bilinçlendirici her türlü faaliyette bulunmak,

i) Orman bütünlüğünü sağlamak amacıyla gerçek ve tüzel kişilerin mülkiyetinde bulunan taşınmazların orman rejimine alınması için kamulaştırma, kamu kurum ve kuruluşlarının mülkiyetinde bulunan taşınmazların devir ve gerektiğinde takas işlemlerini yapmak, Devlet ormanları içinde ve bitişiğinde oturan köylüleri ayni ve nakdi yardım kaynaklarıyla desteklemek, orman-halk ilişkilerini geliştirmek ve bu konuda her türlü tedbiri almak,

j) Görev alanına giren konularda teknik ve idari esasları belirlemek, çalışma konularına ilişkin laboratuvarlar kurmak ve kurdurmak, iş tarifleri ve birim zaman analizlerini yapmak, yaptırmak ve birim fiyatlarını tespit etmek,

k) Genel Müdürlüğün görev, hizmet ve faaliyetleri ile ilgili olarak, diğer kamu kurum ve kuruluşlarınca uyulacak esasları belirlemek, koordinasyonu sağlamak,

l) Mevzuatla verilen diğer görev ve hizmetleri yapmak."

B) 6 ncı maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"MADDE 6- Genel Müdürlüğün ana hizmet birimleri şunlardır:

a) Orman Zararlılarıyla Mücadele Dairesi Başkanlığı,
b) Orman Yangınlarıyla Mücadele Dairesi Başkanlığı,
c) Kadastro ve Mülkiyet Dairesi Başkanlığı,
ç) Orman İdaresi ve Planlama Dairesi Başkanlığı,
d) İşletme ve Pazarlama Dairesi Başkanlığı,
e) Ağaçlandırma Dairesi Başkanlığı,
f) Toprak Muhafaza ve Havza Islahı Dairesi Başkanlığı,
g) Silvikültür Dairesi Başkanlığı,
ğ) Orman ve Köy İlişkileri Dairesi Başkanlığı,
h) İnşaat ve İkmal Dairesi Başkanlığı,
ı) Odun Dışı Ürün ve Hizmetler Dairesi Başkanlığı,
i) Fidanlık ve Tohum İşleri Dairesi Başkanlığı."

C) 7 nci maddesi başlığı ile birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"Orman Zararlılarıyla Mücadele Dairesi Başkanlığı

MADDE 7- Orman Zararlılarıyla Mücadele Dairesi Başkanlığının görevleri şunlardır:

a) Ormanları usulsüz müdahalelerden korumak, ormanlarda tahribata yol açan hastalık ve her çeşit orman zararlılarıyla mücadele etmek veya ettirmek, ormanların sağlığının korunması ve orman zararlılarının yayılmasını önlemek için karantina tedbirleri almak, zararlılarla mücadele etmek amacıyla laboratuvarlar kurmak veya kurdurmak,

b) 6831 sayılı Orman Kanununun 23 üncü ve 24 üncü maddelerine istinaden tefrik edilen muhafaza ormanlarının ayrılması ve idaresi ile ilgili iş ve işlemleri yapmak,

c) Ormanların muhafazası ile ilgili gerekli mevzuat çalışmalarını yürütmek,

ç) Genel Müdürlükçe verilecek benzeri görevleri yapmak."

Ç) 7 nci maddesinden sonra gelmek üzere aşağıdaki madde eklenmiştir.

"Orman Yangınlarıyla Mücadele Dairesi Başkanlığı

MADDE 7/A- Orman Yangınlarıyla Mücadele Dairesi Başkanlığının görevleri şunlardır:

a) Orman yangınlarının çıkmasına ve yayılmasına mani olmak için her türlü fiziki ve beşeri tedbiri almak,

b) Orman yangınları ile mücadele tekniklerini güçlendirmek, yangın gözetleme kulelerinin kurulmasını ve hizmete hazır halde tutulmasını sağlamak,

c) Orman yangınlarına müdahale tekniklerini geliştirmek, yangına müdahale sürelerini kısaltarak yangın zararlarını en aza indirmek,

ç) Orman yangınlarına müdahalede görev alan personeli eğitmek, yangın uzmanı eğitim merkezi ile ilgili iş ve işlemleri yürütmek,

d) Genel Müdürlükçe verilen benzeri görevleri yapmak."

D) Mülga 11 inci maddesi başlığı ile birlikte aşağıdaki şekilde yeniden düzenlenmiştir.

"Ağaçlandırma Dairesi Başkanlığı

MADDE 11- Ağaçlandırma Dairesi Başkanlığının görevleri şunlardır:

a) Orman sınırları içinde veya dışındaki arazilerde uygulama plan ve projeleri dahil ağaçlandırma faaliyetlerini yapmak veya yaptırmak,

b) Gerçek ve tüzel kişiler ile kamu kurum ve kuruluşlarınca yapılacak özel ağaçlandırma ve imar-ihya çalışmalarını teşvik etmek ve desteklemek,

c) Genel Müdürlükçe verilen benzeri görevleri yapmak."

E) 11 inci maddesinden sonra gelmek üzere aşağıdaki madde eklenmiştir.

"Toprak Muhafaza ve Havza Islahı Dairesi Başkanlığı

MADDE 11/A- Toprak Muhafaza ve Havza Islahı Dairesi Başkanlığının görevleri şunlardır:

a) Su havzalarında kaliteli ve azami miktarda su elde etmek, erozyonu önlemek, sel, çığ ve taşkınları kontrol altına almak, toprak, su ve bitki dengesini korumak amacıyla ilgili birimlerle işbirliği halinde ve katılımcı anlayış çerçevesinde hazırlanan entegre havza ıslahı ana planının gerektirdiği iş ve işlemleri yapmak veya yaptırmak,

b) Entegre havza ıslahı projelerini uygulamaya koymak ve planda yer alan yatırımları izlemek, değerlendirmek, proje bilgilerini ilgili birimlere raporlamak ve gerektiğinde yapılmasını sağlamak,

c) Çölleşme ile mücadele çalışmalarını yürütmek,

ç) Orman alanlarında veya orman rejimine alınacak erozyona maruz sahalarda; toprak aşınma ve taşınmalarının durdurulması, sellerin ve taşkınların kontrol altına alınması, heyelanların ve çığların önlenmesi amacıyla dere, çay ve ırmakların su toplama havzalarında erozyon kontrolü çalışmaları yapmak veya yaptırmak,

d) Orman içi, orman kenarı ve orman üst sınırı meralarda ıslah çalışmaları yapmak veya yaptırmak,

e) Dağlık alanlarda toprağın korunmasına, su kaynaklarının geliştirilmesine, orman ekosisteminin tesisine ve geliştirilmesine yönelik olarak erozyonla mücadele etmek ve gerekli çalışmaları yapmak,

f) Bozulan tabii dengeyi yeniden tesis etmek amacıyla yeşil kuşak projeleri uygulamak,

g) Gerçek ve tüzel kişiler ile kamu kurum ve kuruluşlarının erozyon kontrolü çalışmalarını teşvik etmek ve desteklemek,

ğ) Genel Müdürlükçe verilen benzeri görevleri yapmak."

F) Mülga 13 üncü maddesi başlığı ile birlikte aşağıdaki şekilde yeniden düzenlenmiştir.

"Orman ve Köy İlişkileri Dairesi Başkanlığı

MADDE 13- Orman ve Köy İlişkileri Dairesi Başkanlığının görevleri şunlardır:

a) Orman içinde veya bitişiğindeki köylülerin sosyal ve ekonomik gelişmelerini desteklemek maksadıyla; etüt ve araştırmalar yapmak, plan ve projeler hazırlamak, hazırlatmak ve uygulamak,

b) Orman köylülerinin kalkındırılmasının desteklenmesi amacıyla kredi veya hibe vermek ve bu konudaki diğer hizmetleri yürütmek,

c) Ormancılık alanında faaliyet gösteren kooperatiflerin proje bazında desteklenmesi ile ürünlerin ulusal ve uluslararası pazarlarda değerlendirilmesi konularında araştırma ve danışmanlık hizmetleri vermek,

ç) Orman köylerinde odun ve odun dışı orman ürünlerinin üretilmesini desteklemek ve bunlara dayalı sanayinin geliştirilmesine katkıda bulunmak,

d) Bulundukları yerden başka yerlere nakledilecek orman köylülerinin terk ettikleri taşınmazları kamulaştırmak,

e) Genel Müdürlükçe verilecek benzeri görevleri yapmak."

G) 14 üncü maddesinden sonra gelmek üzere aşağıdaki maddeler eklenmiştir.

"Odun Dışı Ürün ve Hizmetler Dairesi Başkanlığı

MADDE 14/A- Odun Dışı Ürün ve Hizmetler Dairesi Başkanlığının görevleri şunlardır:

a) Odun dışı orman ürünlerinin ve ormanın ekosistem hizmetlerinin; envanteri, değer tespiti, teşhis, tanıtım, planlama, haritalandırma, projelendirme, üretim, taşıma, depolama ve pazarlanmasına ait iş ve işlemleri belirlemek, yapmak veya yaptırmak,

b) Orman içi su kaynaklarını korumak, geliştirmek, bu alanlarda yapılacak faaliyetleri düzenlemek, orman içi av ve yaban hayatına, otlatmaya, arıcılığa ait konuları takip etmek,

c) Uygun yerlerde ekoturizm faaliyetlerini desteklemek,

ç) Mesire yerlerinin, kent ormanlarının ve ağaç parkı sahalarının ayrılması, korunması, işletilmesi ve işlettirilmesini sağlamak,

d) Genel Müdürlükçe verilecek benzeri görevleri yapmak.

Fidanlık ve Tohum İşleri Dairesi Başkanlığı

MADDE 14/B- Fidanlık ve Tohum İşleri Dairesi Başkanlığının görevleri şunlardır:

a) Orman ağaç, ağaççık ve florasına ait tohum ve fidanları üretmek, ürettirmek, gerektiğinde üretimle ilgili maddeleri ithal ve ihraç etmek, ağaç ve tohum ıslahını yapmak,

b) Fidanlıkların ve fidanlık tesislerinin kurulması, idaresi, işletilmesi ve pazarlanması ile ilgili her türlü iş ve işlemleri yürütmek,

c) Tohum kaynaklarının korunmasını, iyileştirilmesini ve çoğaltılmasını sağlamak,

ç) Orman bitki ve flora türlerine ilişkin olarak genetik kaynakların kaydı, bitki pasaportu, sertifikasyonu, ticareti ve piyasa denetimiyle ilgili iş ve işlemlerini yapmak veya yaptırmak, ilgili mevzuat çerçevesinde ihracat ve ithalat işlemlerini yürütmek,

d) Gerçek ve tüzel kişilerin tohumluk ve fidanlık tesis etmesi, işletmesi ve pazarlaması çalışmalarını teşvik etmek,

e) Genel Müdürlükçe verilecek benzeri görevleri yapmak."

Ğ) 19 uncu maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"MADDE 19- Genel Müdürlük merkez teşkilatındaki yardımcı birimler şunlardır:

a) Personel Dairesi Başkanlığı,

b) İdari ve Mali İşler Dairesi Başkanlığı,

c) Dış İlişkiler, Eğitim ve Araştırma Dairesi Başkanlığı,

ç) Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığı."

H) 22 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"Dış İlişkiler, Eğitim ve Araştırma Dairesi Başkanlığı

MADDE 22- Dış İlişkiler, Eğitim ve Araştırma Dairesi Başkanlığının görevleri şunlardır:

a) Genel Müdürlüğün dış ilişkilerini yürütmek,

b) Öncelikli orman araştırma alanları ve araştırma program ve projelerini belirlemek ve bunların yürütülmesini ve sonuçlandırılmasını sağlamak,

c) Araştırma ve geliştirme çalışmaları ile alakalı olarak ilgili kurum ve kuruluşlarla gerekli koordinasyon ve işbirliğini sağlamak,

ç) Yürütülen araştırma programları ve proje faaliyetlerinin sonuçlarını değerlendirmek, yurt içinde ve yurt dışında pazarlamak, uygulamaya aktarılmasına yönelik seminer, konferans, sempozyum ve benzeri faaliyetlerin, bildirilerin ve araştırma sonuç raporlarının yayımlanmasını sağlamak,

d) Araştırma faaliyetlerini izlemek ve denetlemek,

e) Genel Müdürlük teşkilatının eğitim planını hazırlamak, hizmet öncesi, hizmet içi ve mesleki eğitim işlerini yürütmek,

f) Ormancılıkla ilgili her türlü yayın ve tanıtım faaliyetlerini yürütmek, ormancılıkla ilgili konulardaki fikir ve sanat eserlerini takip etmek,

g) Genel Müdürlüğün ihtiyacı olan her türlü evrak, harita, kitap, broşür ve diğer belgelerin basımı ile ilgili çalışmalarını yürütmek,

ğ) Genel Müdürlük hizmetleri ile ilgili her türlü tercüme işlerini yapmak ve yaptırmak,

h) Genel Müdürlükçe verilecek benzeri görevleri yapmak."

I) Mülga 23 üncü maddesi başlığı ile birlikte aşağıdaki şekilde yeniden düzenlenmiştir.

"Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığı

MADDE 23- Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığının görevleri şunlardır:

a) Orman bilgi sistemini kurmak, işletmek, bakım ve onarımlarını yapmak veya yaptırmak,

b) Genel Müdürlük merkez ve taşra teşkilatlarının internet üzerinden bilgi paylaşımı, bilgi toplama, yayımlama ve e-posta ve benzeri iş ve işlemleri için gerekli çalışmaları yapmak ve uygulamak,

c) Genel Müdürlük veri ve bilgilerinin güvenliğini sağlamak, veri güvenliği politikaları oluşturmak ve geliştirmek,

ç) Ormancılıkta veri standartlarını geliştirmek ve güncellemek,

d) Genel Müdürlük ve birimlerinin internet sayfalarına ilişkin altyapı hizmetlerini yürütmek,

e) Genel Müdürlükçe verilecek benzeri görevleri yapmak."

İ) 35 inci maddesinin birinci fıkrasından sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

"14/7/2004 tarihli ve 5217 sayılı Kanunun geçici 1 inci maddesi uyarınca genel bütçeye gelir kaydedilen mülga Ağaçlandırma Fonu ve mülga Orman Köylülerini Kalkındırma Fonu gelirleri 1/1/2012 tarihinden itibaren Orman Genel Müdürlüğü bütçesine gelir kaydedilir."

(3) 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (I) sayılı cetvelin Çevre ve Orman Bakanlığına ait bölümleri yürürlükten kaldırılmış, ekli (1) sayılı listede yer alan kadrolar ihdas edilerek anılan Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (I) sayılı cetvele Orman ve Su İşleri Bakanlığı bölümü olarak eklenmiş, ekli (3) sayılı listede yer alan kadrolar ihdas edilerek anılan Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (I) sayılı cetvelin Orman Genel Müdürlüğü bölümüne eklenmiş, ekli (2) sayılı listede yer alan kadrolar

iptal edilerek anılan Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (I) sayılı cetvelin Orman Genel Müdürlüğü bölümünden çıkarılmıştır.

Düzenleyici işlemler

GEÇİCİ MADDE 1- *(1) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin uygulanmasına ilişkin düzenlemeler, bir yıl içinde yürürlüğe konulur. Bu düzenlemeler yürürlüğe girinceye kadar mevcut düzenlemelerin bu Kanun Hükmünde Kararnameye aykırı olmayan hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.*

Hak ve yetkiler ile personelin devri

GEÇİCİ MADDE 2- *(1) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihte Çevre ve Orman Bakanlığı bünyesinde bulunup bu Kanun Hükmünde Kararname ile Orman Genel Müdürlüğüne devredilen Doğa Koruma ve Milli Parklar Genel Müdürlüğünün mesire yerleri ile Ağaçlandırma ve Erozyon Kontrolü Genel Müdürlüğü ve Orman-Köy İlişkileri Genel Müdürlüğüne ait her türlü taşınır, taşıt, araç, gereç ve malzeme, borç ve alacaklar, hak ve yükümlülükler, yazılı ve elektronik ortamdaki her türlü kayıtlar ve dokümanlar ile bu birimlere ait kadro ve pozisyonlarda istihdam edilen personel hiçbir işleme gerek kalmaksızın Orman Genel Müdürlüğüne devredilmiş sayılır. Mülkiyeti Hazineye ait veya Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki taşınmazlardan Orman Genel Müdürlüğüne devredilen birimlere tahsis edilmiş olanlar hiçbir işleme gerek kalmaksızın tahsis amacında kullanılmak üzere anılan Genel Müdürlüğe tahsis edilmiş sayılır. Ormancılık Araştırma Enstitüsü ve Ormancılık Araştırma müdürlükleri aynı şartlar dahilinde doğrudan merkeze bağlı taşra birimleri olarak Orman Genel Müdürlüğüne devredilir.*

(2) Bakanlığın teşkilatlanmasına ilişkin olarak teşkilat, personel, kadro, demirbaş devri ve benzeri hususlarda ortaya çıkabilecek tereddütleri gidermeye Orman ve Su İşleri Bakanı yetkilidir. Çevre ve Orman Bakanlığından Orman ve Su İşleri Bakanlığı ile Orman Genel Müdürlüğüne devredilen görevler ve birimlerle ilgili tereddütler, Orman ve Su İşleri Bakanı ile Çevre ve Şehircilik Bakanı arasında yapılacak protokolle giderilir.

(3) Orman ve Su İşleri Bakanlığının 2011 mali yılı harcamaları, 26/12/2010 tarihli ve 6091 sayılı 2011 Yılı Merkezi Yönetim Bütçe Kanununa istinaden Maliye Bakanlığınca yeni bir düzenleme yapılıncaya kadar, Çevre ve Orman Bakanlığının 2011 yılı bütçesinde yer alan bütçe ödeneklerinden karşılanır. Bu Kanun Hükmünde Kararname ile Orman Genel Müdürlüğüne devredilen birimlerin 2011 mali yılı

harcamaları, devir işlemleri tamamlanıncaya kadar Çevre ve Orman Bakanlığından Genel Müdürlüğe devredilen birimlere ait bütçe ödeneklerinden karşılanır.

(4) Çevre ve Orman Bakanlığından Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ile Orman Genel Müdürlüğüne devredilen birimlere ait olanlar hariç olmak üzere Bakanlığa devredilen birimlerle ilgili döner sermaye işletmelerinin her türlü taşınır, araç, gereç, malzeme, demirbaş ve taşıtlar, borç ve alacaklar, yazılı ve elektronik ortamdaki her türlü kayıtlar ve diğer dokümanlar ile kadro ve pozisyonlarda bulunan personeli, başkaca bir işleme gerek kalmaksızın, bu Kanun Hükmünde Kararname ile kurulan Orman ve Su İşleri Bakanlığı döner sermaye işletmesine devredilir ve anılan işletmeler Orman ve Su İşleri Bakanlığı Döner Sermaye İşletmesi olarak faaliyetlerine devam eder.

(5) Bu Kanun Hükmünde Kararname ile Orman Genel Müdürlüğüne devredilen birimlerle ilgili döner sermaye işletmelerinin her türlü taşınır, araç, gereç, malzeme, demirbaş ve taşıtlar, borç ve alacaklar, yazılı ve elektronik ortamdaki her türlü kayıtlar ve diğer dokümanlar ile kadro ve pozisyonlarda bulunan personeline ilişkin devir işlemleri Maliye Bakanlığı ile Orman ve Su İşleri Bakanlığı tarafından belirlenecek esaslar çerçevesinde yerine getirilir.

(6) Çevre ve Orman Bakanlığından Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ile Orman Genel Müdürlüğüne devredilen birimler hariç olmak üzere Çevre ve Orman Bakanlığında istihdam edilen sürekli işçiler kadrolarıyla, 657 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin (B) ve (C) fıkralarına göre istihdam edilen sözleşmeli ve geçici personel pozisyonlarıyla birlikte Bakanlığa devredilmiştir. Çevre ve Orman Bakanlığından Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ile Orman Genel Müdürlüğüne devredilen birimler hariç Çevre ve Orman Bakanlığı adına vizeli boş sözleşmeli personel pozisyonları ile sürekli işçi kadroları, başka bir işleme gerek kalmaksızın Bakanlık adına vize edilmiş sayılır.

(7) Çevre ve Orman Bakanlığının il müdürlükleri adına tahsisli sürekli işçi kadrolarında bulunmakla birlikte Orman Genel Müdürlüğüne devredilen birimlerde görev yapanlar herhangi bir işleme gerek kalmaksızın kadrolarıyla birlikte Orman Genel Müdürlüğüne tahsis edilmiş sayılır. Devredilen birimlere ait boş sürekli işçi kadroları, başka bir işleme gerek kalmaksızın Orman Genel Müdürlüğü adına vize edilmiş sayılır.

Mevcut personel

GEÇİCİ MADDE 3- *(1) Çevre ve Orman Bakanlığında; Müsteşar, Müsteşar Yardımcısı, Orman-Köy İlişkileri Genel Müdürü, Doğa Koruma ve Milli Parklar Genel Müdürü, Ağaçlandırma ve Erozyon Kontrolü Genel Müdürü, Genel Müdür*

Yardımcısı, Teftiş Kurulu Başkanı, I. Hukuk Müşaviri, Strateji Geliştirme Başkanı, Personel Dairesi Başkanı, İdari ve Mali İşler Dairesi Başkanı, Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği Dairesi Başkanı, Araştırma ve Geliştirme Dairesi Başkanı, Bilgi İşlem Dairesi Başkanı, Daire Başkanı, Bakanlık Müşaviri, Özel Kalem Müdürü, Basın ve Halkla İlişkiler Müşaviri, İl Çevre ve Orman Müdürü ile İl Çevre ve Orman Müdür Yardımcısı kadrolarında bulunanların görevi bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihte sona erer. Bu fıkra uyarınca görevleri sona erenlerden İl Çevre ve Orman Müdür Yardımcısı unvanlı kadrolarda bulunanlar ekli (4) sayılı liste ile ihdas edilen Araştırmacı, diğerleri ise ekli (4) sayılı liste ile ihdas edilen Bakanlık Müşaviri kadrolarına halen bulundukları kadro dereceleriyle atanmış sayılır. Bu madde uyarınca ihdas edilen Bakanlık Müşaviri ile Araştırmacı kadroları, herhangi bir sebeple boşalması halinde hiçbir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır.

(2) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihte Çevre ve Orman Bakanlığında Hukuk Müşaviri ile Başmüfettiş, Müfettiş ve Müfettiş Yardımcısı kadrolarında bulunanlar arasından, Çevre ve Şehircilik Bakanı ile Orman ve Su İşleri Bakanı arasında yapılacak protokolle belirlenenler, Orman ve Su İşleri Bakanlığı Hukuk Müşaviri ile Başmüfettiş, Müfettiş ve Müfettiş Yardımcısı kadrolarına başka bir işleme gerek kalmaksızın halen bulundukları kadro dereceleriyle atanmış sayılır. Çevre ve Orman Bakanlığında Hukuk Müşaviri, Başmüfettiş, Müfettiş ve Müfettiş Yardımcısı kadrolarında geçirilen süreler Orman ve Su İşleri Bakanlığında Hukuk Müşaviri, Başmüfettiş, Müfettiş ve Müfettiş Yardımcısı kadrolarında geçmiş sayılır.

(3) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihte Çevre ve Orman Bakanlığından Bakanlığa ve Orman Genel Müdürlüğüne devredilen birimlere tahsisli Çevre ve Orman Uzmanı ile Çevre ve Orman Uzman Yardımcısı kadrolarında bulunanlar, Orman ve Su İşleri Bakanlığı Orman ve Su İşleri Uzmanı ile Orman ve Su İşleri Uzman Yardımcısı kadrolarına başka bir işleme gerek kalmaksızın halen bulundukları kadro dereceleriyle atanmış sayılır. Bunlardan altı ay içinde talepte bulunanlardan uygun görülenler ilgili mevzuattaki atama sınırlamalarına bağlı olmaksızın Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Çevre ve Şehircilik Uzmanı ile Çevre ve Şehircilik Uzman Yardımcısı kadrolarına atanabilir. Çevre ve Orman Uzmanı ile Çevre ve Orman Uzman Yardımcısı kadrosunda geçirilen süreler Orman ve Su İşleri Uzmanı ile Orman ve Su İşleri Uzman Yardımcısı kadrolarında geçmiş sayılır.

(4) Bu Kanun Hükmünde Kararname ile Çevre ve Orman Bakanlığından Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ile Orman Genel Müdürlüğüne devredilen birimler hariç olmak üzere Çevre ve Orman Bakanlığına tahsis edilmiş kadrolarda bulunan memurlardan

yukarıdaki fıkralarda belirtilenler dışında kalanlar, Bakanlık için ihdas edilen aynı unvanlı kadrolara halen bulundukları kadro dereceleriyle başka bir işleme gerek kalmaksızın atanmış sayılır. Orman ve Su İşleri Bakanlığına devredilen personelden yukarıdaki fıkralarda sayılanlar hariç olmak üzere kadro unvanları değişenler veya kaldırılanlar ise altı ay içinde Bakanlıkta kazanılmış hak aylık derecelerine uygun başka bir kadroya atanır. Bunlar atama işlemi yapılıncaya kadar Bakanlıkça ihtiyaç duyulan işlerde görevlendirilir. Bunlar yeni bir kadroya atanıncaya kadar eski kadrolarına ait aylık, ek gösterge, her türlü zam ve tazminatları ile diğer mali haklarını almaya devam eder.

(5) Bu madde uyarınca atanan veya atanmış sayılan personelin yeni kadrolarına atandıkları veya atanmış sayıldıkları tarih itibarıyla eski kadrolarına ilişkin olarak en son ayda aldıkları sözleşme ücreti, aylık, ek gösterge, ikramiye (bir aya isabet eden net tutarı), her türlü zam ve tazminatlar, makam tazminatı, temsil tazminatı, görev tazminatı, ek ücret, ek ödeme ve benzeri adlarla yapılan her türlü ödemelerin (ilgili mevzuatı uyarınca fiili çalışmaya bağlı fazla mesai ücreti hariç) toplam net tutarının (bu tutar sabit bir değer olarak esas alınır); yeni atandıkları kadrolara ilişkin olarak yapılan sözleşme ücreti, aylık, ek gösterge, ikramiye (bir aya isabet eden net tutarı), her türlü zam ve tazminatları, makam tazminatı, temsil tazminatı, görev tazminatı, ek ücret, ek ödeme ve benzeri adlarla yapılan her türlü ödemelerin (ilgili mevzuatı uyarınca fiili çalışmaya bağlı fazla mesai ücreti hariç) toplam net tutarından fazla olması halinde aradaki fark tutarı, herhangi bir vergi ve kesintiye tâbi tutulmaksızın fark kapanıncaya kadar ayrıca tazminat olarak ödenir. Atandıkları veya atanmış sayıldıkları kadro unvanlarında isteğe bağlı olarak herhangi bir değişiklik olanlarla, kendi istekleriyle başka kurumlara atananlara fark tazminatı ödenmesine son verilir.

(6) Orman ve Su İşleri Uzmanları, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 3 üncü maddesi kapsamında ek ödemeden yararlanmaya başlayıncaya kadar, 644 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile yürürlükten kaldırılan 4856 sayılı Çevre ve Orman Bakanlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 35 inci maddesi uyarınca Çevre ve Orman Uzmanlarına yapılan ek ödemeden aynı usul ve esaslar çerçevesinde yararlanmaya devam eder.

(7) Bakanlığın taşra teşkilatına ait iş ve hizmetler bölge teşkilatlanması tamamlanıncaya kadar bu Kanun Hükmünde Kararname ile Bakanlığa devredilen Çevre ve Orman İl Müdürlükleri tarafından yürütülür.

(8) Maliye Bakanlığı uhdesinde Hazine Avukatları tarafından Çevre ve Orman Bakanlığından Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ile Orman Genel Müdürlüğüne devredilen birimler hariç olmak üzere Çevre ve Orman Bakanlığını temsilen takip edilmekte olan dava dosyaları ve icra takiplerine ilişkin dosyalar, Maliye Bakanlığı ve Bakanlıkça müştereken belirlenecek esaslara göre bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde Bakanlığa devredilir. Bu şekilde devredilen dava ve icra takipleri ile ilgili olarak devir tarihine kadar yapılmış her türlü işlem Bakanlık adına yapılmış sayılır.

Kadro değişiklikleri

GEÇİCİ MADDE 4- *(1) Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl süreyle 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 9 uncu maddesindeki sınırlamalara bağlı olmaksızın boş kadrolarda sınıf, unvan ve derece; dolu kadrolarda derece değişikliği yapmaya Bakanlar Kurulu yetkilidir.*

Mevcut işlerin yürütülmesi

GEÇİCİ MADDE 5- *(1) Bu Kanun Hükmünde Kararname ile kurulan Orman ve Su İşleri Bakanlığı teşkilatlanıncaya kadar, Bakanlığın merkez ve taşra teşkilatında değişen veya yeni kurulan birimlere verilen görevler ve hizmetler, Çevre ve Orman Bakanlığından Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ile Orman Genel Müdürlüğüne devredilen birimler hariç olmak üzere Çevre ve Orman Bakanlığının merkez, taşra ve döner sermaye teşkilatı tarafından mevcut personel eliyle yürütülmeye devam olunur.*

Yürürlük

MADDE 31- *(1) Bu Kanun Hükmünde Kararname yayımı tarihinde yürürlüğe girer.*

Yürütme

MADDE 32- *(1) Bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.*

(I) SAYILI CETVEL

ORMAN VE SU İŞLERİ BAKANLIĞI TEŞKİLATI

Müsteşar	***Müsteşar Yardımcısı***	***Hizmet Birimleri***
Müsteşar	*Müsteşar Yardımcısı*	*1) Çölleşme ve Erozyonla Mücadele Genel Müdürlüğü*
	Müsteşar Yardımcısı	*2) Doğa Koruma ve Milli Parklar Genel Müdürlüğü*
	Müsteşar Yardımcısı	*3) Su Yönetimi Genel Müdürlüğü*
		4) Rehberlik ve Teftiş Başkanlığı
		5) Strateji Geliştirme Başkanlığı
		6) Hukuk Müşavirliği
		7) Avrupa Birliği ve Dış İlişkiler Dairesi Başkanlığı
		8) Personel Dairesi Başkanlığı
		9) Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığı
		10) Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığı
		11) Basın ve Halkla İlişkiler Müşavirliği
		12) Özel Kalem Müdürlüğü

(1) SAYILI LİSTE

KURUMU *: ORMAN VE SU İŞLERİ BAKANLIĞI*
TEŞKİLATI *: MERKEZ*

İHDAS EDİLEN KADROLARIN

Sınıfı	***Unvanı***	***Derecesi***	***Serbest Kadro Adedi***	***Toplam***
GİH	*Bakan Yardımcısı*	*1*	*1*	*1*
GİH	*Müsteşar*	*1*	*1*	*1*
GİH	*Müsteşar Yardımcısı*	*1*	*3*	*3*
GİH	*Genel Müdür*	*1*	*3*	*3*
GİH	*Rehberlik ve Teftiş Başkanı*	*1*	*1*	*1*
GİH	*Strateji Geliştirme Başkanı*	*1*	*1*	*1*

GİH	*I. Hukuk Müşaviri*	*1*	*1*	*1*
GİH	*Genel Müdür Yardımcısı*	*1*	*9*	*9*
GİH	*Avrupa Birliği ve Dış İlişkiler Dairesi Başkanı*	*1*	*1*	*1*
GİH	*Personel Dairesi Başkanı*	*1*	*1*	*1*
GİH	*Destek Hizmetleri Dairesi Başkanı*	*1*	*1*	*1*
GİH	*Bilgi İşlem Dairesi Başkanı*	*1*	*1*	*1*
GİH	*Daire Başkanı*	*1*	*21*	*21*
GİH	*Basın ve Halkla İlişkiler Müşaviri*	*1*	*1*	*1*
GİH	*Özel Kalem Müdürü*	*1*	*1*	*1*
GİH	*Bakanlık Müşaviri*	*1*	*20*	*20*
GİH	*Savunma Sekreteri*	*1*	*1*	*1*
GİH	*Orman ve Su İşleri Uzmanı*	*1*	*22*	*22*
GİH	*Orman ve Su İşleri Uzmanı*	*2*	*3*	*3*
GİH	*Orman ve Su İşleri Uzmanı*	*3*	*15*	*15*
GİH	*Orman ve Su İşleri Uzmanı*	*4*	*10*	*10*
GİH	*Orman ve Su İşleri Uzmanı*	*5*	*105*	*105*
GİH	*Orman ve Su İşleri Uzmanı*	*6*	*50*	*50*
GİH	*Orman ve Su İşleri Uzmanı*	*7*	*50*	*50*
GİH	*Orman ve Su İşleri Uzman Yardımcısı*	*8*	*150*	*150*
GİH	*Hukuk Müşaviri*	*1*	*15*	*15*
GİH	*Hukuk Müşaviri*	*6*	*5*	*5*
GİH	*Başmüfettiş*	*1*	*6*	*6*
GİH	*Müfettiş*	*1*	*35*	*35*
GİH	*Müfettiş*	*2*	*7*	*7*
GİH	*Müfettiş*	*3*	*5*	*5*
GİH	*Müfettiş*	*4*	*1*	*1*
GİH	*Müfettiş Yardımcısı*	*8*	*15*	*15*
GİH	*APK Uzmanı*	*1*	*9*	*9*
GİH	*Şube Müdürü*	*1*	*160*	*160*
GİH	*Mali Hizmetler Uzmanı*	*2*	*2*	*2*
GİH	*Mali Hizmetler Uzmanı*	*3*	*3*	*3*
GİH	*Mali Hizmetler Uzmanı*	*5*	*5*	*5*
GİH	*Mali Hizmetler Uzman Yardımcısı*	*8*	*5*	*5*
GİH	*Tercüman*	*1*	*1*	*1*
GİH	*Tercüman*	*7*	*4*	*4*

GİH	*İç Denetçi*	*1*	*5*	*5*
GİH	*İç Denetçi*	*3*	*2*	*2*
GİH	*İç Denetçi*	*5*	*3*	*3*
GİH	*Müdür (Özelleştirme)*	*1-9*	*15*	*15*
GİH	*Müdür Yardımcısı (Özelleştirme)*	*1-9*	*15*	*15*
GİH	*Uzman*	*1*	*10*	*10*
GİH	*Uzman (Özelleştirme)*	*1-12*	*71*	*71*
GİH	*Sivil Savunma Uzmanı*	*1*	*4*	*4*
GİH	*Savunma Uzmanı*	*1*	*2*	*2*
GİH	*Araştırmacı (Özelleştirme)*	*1-13*	*144*	*144*
GİH	*Programcı*	*1*	*2*	*2*
GİH	*Programcı*	*3*	*5*	*5*
GİH	*Programcı*	*4*	*1*	*1*
GİH	*Programcı*	*5*	*3*	*3*
GİH	*Programcı*	*6*	*4*	*4*
GİH	*Programcı*	*7*	*3*	*3*
GİH	*Programcı*	*8*	*1*	*1*
GİH	*Bilgisayar İşletmeni*	*3*	*40*	*40*
GİH	*Bilgisayar İşletmeni*	*4*	*15*	*15*
GİH	*Bilgisayar İşletmeni*	*5*	*50*	*50*
GİH	*Bilgisayar İşletmeni*	*6*	*10*	*10*
GİH	*Bilgisayar İşletmeni*	*7*	*10*	*10*
GİH	*Bilgisayar İşletmeni*	*8*	*10*	*10*
GİH	*Bilgisayar İşletmeni*	*9*	*10*	*10*
GİH	*Bilgisayar İşletmeni*	*10*	*35*	*35*
GİH	*Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni*	*3*	*30*	*30*
GİH	*Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni*	*4*	*20*	*20*
GİH	*Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni*	*5*	*35*	*35*
GİH	*Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni*	*6*	*10*	*10*
GİH	*Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni*	*7*	*10*	*10*
GİH	*Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni*	*8*	*10*	*10*
GİH	*Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni*	*9*	*10*	*10*
GİH	*Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni*	*10*	*25*	*25*
GİH	*Şef*	*3*	*67*	*67*
GİH	*Şef*	*4*	*10*	*10*

GİH	Şef	5	10	10
GİH	Şef	6	5	5
GİH	Şef	7	5	5
GİH	Şef (Özelleştirme)	3-12	100	100
GİH	Memur	5	35	35
GİH	Memur	6	10	10
GİH	Memur	7	10	10
GİH	Memur	8	10	10
GİH	Memur	9	10	10
GİH	Memur	10	25	25
GİH	Anbar Memuru	5	5	5
GİH	Anbar Memuru	7	5	5
GİH	Koruma ve Güvenlik Görevlisi	5	16	16
GİH	Koruma ve Güvenlik Görevlisi	7	6	6
GİH	Koruma ve Güvenlik Görevlisi	8	6	6
GİH	Mutemet	5	5	5
GİH	Mutemet	10	6	6
GİH	Daktilograf	5	5	5
GİH	Daktilograf	9	5	5
GİH	Sekreter	5	10	10
GİH	Sekreter	10	10	10
GİH	Veznedar	4	2	2
GİH	Veznedar	5	2	2
GİH	Şoför	5	10	10
GİH	Şoför	7	6	6
GİH	Şoför	8	2	2
GİH	Şoför	12	5	5
GİH	Ayniyat Saymanı	1	3	3
GİH	Sayman	1	1	1
GİH	Mütercim	1	1	1
GİH	Mütercim	3	1	1
TH	Mühendis	1	100	100
TH	Mühendis	2	50	50
TH	Mühendis	3	50	50
TH	Mühendis	4	50	50

TH	*Mühendis*	*5*	*150*	*150*
TH	*Mühendis (Özelleştirme)*	*1-8*	*40*	*40*
TH	*Mimar*	*1*	*5*	*5*
TH	*Mimar*	*3*	*5*	*5*
TH	*Mimar*	*5*	*10*	*10*
TH	*Arkeolog*	*1*	*5*	*5*
TH	*Arkeolog*	*2*	*2*	*2*
TH	*Arkeolog*	*5*	*5*	*5*
TH	*Jeolog*	*3*	*10*	*10*
TH	*Jeolog*	*5*	*10*	*10*
TH	*Jeomorfolog*	*1*	*5*	*5*
TH	*Jeomorfolog*	*5*	*10*	*10*
TH	*Jeofizikçi*	*1*	*5*	*5*
TH	*Jeofizikçi*	*5*	*10*	*10*
TH	*Şehir Plancısı*	*3*	*5*	*5*
TH	*Şehir Plancısı*	*5*	*5*	*5*
TH	*Ekonomist*	*1*	*3*	*3*
TH	*Ekonomist*	*2*	*1*	*1*
TH	*Ekonomist*	*3*	*2*	*2*
TH	*Ekonomist*	*5*	*1*	*1*
TH	*İstatistikçi*	*1*	*4*	*4*
TH	*İstatistikçi*	*5*	*2*	*2*
TH	*Tekniker*	*1*	*50*	*50*
TH	*Tekniker*	*2*	*20*	*20*
TH	*Tekniker*	*3*	*20*	*20*
TH	*Tekniker*	*4*	*30*	*30*
TH	*Tekniker*	*5*	*30*	*30*
TH	*Tekniker (Özelleştirme)*	*1-9*	*8*	*8*
TH	*Teknisyen*	*3*	*30*	*30*
TH	*Teknisyen*	*4*	*10*	*10*
TH	*Teknisyen*	*5*	*10*	*10*
TH	*Teknisyen*	*6*	*10*	*10*
TH	*Teknisyen*	*10*	*25*	*25*
TH	*Teknisyen (Özelleştirme)*	*3-12*	*44*	*44*
TH	*Kütüphaneci*	*6*	*1*	*1*

TH	*Kütüphaneci*	*7*	*1*	*1*
TH	*Kimyager*	*1*	*10*	*10*
TH	*Kimyager*	*2*	*5*	*5*
TH	*Kimyager*	*4*	*5*	*5*
TH	*Kimyager*	*5*	*10*	*10*
TH	*Fizikçi*	*1*	*5*	*5*
TH	*Fizikçi*	*3*	*5*	*5*
TH	*Fizikçi*	*5*	*5*	*5*
SH	*Daire Tabibi*	*1*	*3*	*3*
SH	*Daire Tabibi*	*5*	*1*	*1*
SH	*Tabip*	*1*	*2*	*2*
SH	*Tabip*	*4*	*1*	*1*
SH	*Tabip*	*5*	*1*	*1*
SH	*Diş Tabibi*	*1*	*1*	*1*
SH	*Veteriner Hekim*	*1*	*5*	*5*
SH	*Veteriner Hekim*	*2*	*5*	*5*
SH	*Veteriner Hekim*	*5*	*10*	*10*
SH	*Biolog*	*1*	*10*	*10*
SH	*Biolog*	*2*	*5*	*5*
SH	*Biolog*	*3*	*3*	*3*
SH	*Biolog*	*4*	*3*	*3*
SH	*Biolog*	*5*	*20*	*20*
SH	*Hemşire*	*1*	*2*	*2*
SH	*Hemşire*	*2*	*1*	*1*
SH	*Hemşire*	*5*	*5*	*5*
SH	*Sağlık Teknikeri*	*2*	*1*	*1*
AH	*Avukat*	*5*	*10*	*10*
YH	*Hizmetli*	*5*	*2*	*2*
YH	*Hizmetli*	*6*	*1*	*1*
YH	*Hizmetli*	*7*	*2*	*2*
YH	*Aşçı*	*5*	*1*	*1*
YH	*Dağıtıcı*	*5*	*1*	*1*
YH	*Dağıtıcı*	*10*	*1*	*1*
	TOPLAM		***2756***	***2756***

KURUMU *: ORMAN VE SU İŞLERİ BAKANLIĞI*
TEŞKİLATI *: TAŞRA*

İHDAS EDİLEN KADROLARIN

Sınıfı	*Unvanı*	*Derecesi*	*Serbest Kadro Adedi*	*Toplam*
GİH	Bölge Müdürü	1	15	15
GİH	Bölge Müdür Yardımcısı	1	25	25
GİH	Gelibolu Tarihi Milli Park Müdürü	1	1	1
GİH	Milli Park Müdürü	1	9	9
GİH	Gelibolu Tarihi Milli Park Müdür Yardımcısı	1	1	1
GİH	Milli Park Müdür Yardımcısı	1	9	9
GİH	Şube Müdürü	1	150	150
GİH	Uzman	1	45	45
GİH	Uzman (Özelleştirme)	1-12	22	22
GİH	Şef	3	236	236
GİH	Şef	4	29	29
GİH	Şef	5	45	45
GİH	Şef	6	4	4
GİH	Şef	7	10	10
GİH	Şef (Özelleştirme)	3-12	99	99
GİH	Sayman	1	19	19
GİH	Sayman	2	5	5
GİH	Sayman	3	26	26
GİH	Sayman	4	6	6
GİH	Sayman	5	27	27
GİH	Memur	5	155	155
GİH	Memur	6	10	10
GİH	Memur	7	50	50
GİH	Memur	8	10	10
GİH	Memur	9	5	5
GİH	Memur	10	50	50
GİH	Memur	11	150	150

GİH	*Bilgisayar İşletmeni*	*3*	*106*	*106*
GİH	*Bilgisayar İşletmeni*	*4*	*39*	*39*
GİH	*Bilgisayar İşletmeni*	*5*	*116*	*116*
GİH	*Bilgisayar İşletmeni*	*6*	*10*	*10*
GİH	*Bilgisayar İşletmeni*	*7*	*60*	*60*
GİH	*Bilgisayar İşletmeni*	*9*	*20*	*20*
GİH	*Bilgisayar İşletmeni*	*10*	*50*	*50*
GİH	*Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni*	*3*	*36*	*36*
GİH	*Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni*	*4*	*5*	*5*
GİH	*Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni*	*5*	*20*	*20*
GİH	*Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni*	*6*	*10*	*10*
GİH	*Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni*	*7*	*20*	*20*
GİH	*Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni*	*8*	*10*	*10*
GİH	*Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni*	*9*	*10*	*10*
GİH	*Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni*	*10*	*50*	*50*
GİH	*Anbar Memuru*	*5*	*50*	*50*
GİH	*Anbar Memuru*	*6*	*5*	*5*
GİH	*Anbar Memuru*	*7*	*5*	*5*
GİH	*Orman Muhafaza Memuru*	*3*	*638*	*638*
GİH	*Orman Muhafaza Memuru*	*4*	*49*	*49*
GİH	*Orman Muhafaza Memuru*	*5*	*317*	*317*
GİH	*Orman Muhafaza Memuru*	*7*	*34*	*34*
GİH	*Orman Muhafaza Memuru*	*8*	*1*	*1*
GİH	*Orman Muhafaza Memuru*	*9*	*69*	*69*
GİH	*Orman Muhafaza Memuru*	*10*	*1*	*1*
GİH	*Orman Muhafaza Memuru*	*11*	*5*	*5*
GİH	*Mutemet*	*5*	*60*	*60*
GİH	*Mutemet*	*6*	*5*	*5*
GİH	*Mutemet*	*7*	*20*	*20*
GİH	*Mutemet*	*8*	*5*	*5*
GİH	*Mutemet*	*9*	*5*	*5*
GİH	*Mutemet*	*10*	*15*	*15*
GİH	*Mutemet*	*11*	*15*	*15*
GİH	*Daktilograf*	*5*	*15*	*15*
GİH	*Daktilograf*	*8*	*5*	*5*

GİH	*Daktilograf*	*11*	*1*	*1*
GİH	*Veznedar*	*4*	*5*	*5*
GİH	*Santral Memuru*	*5*	*1*	*1*
GİH	*Şoför*	*5*	*75*	*75*
GİH	*Şoför*	*6*	*10*	*10*
GİH	*Şoför*	*7*	*50*	*50*
GİH	*Şoför*	*8*	*20*	*20*
GİH	*Şoför*	*9*	*5*	*5*
GİH	*Şoför*	*10*	*5*	*5*
GİH	*Şoför*	*11*	*5*	*5*
GİH	*Şoför*	*12*	*35*	*35*
GİH	*Ayniyat Saymanı*	*1*	*65*	*65*
GİH	*Ayniyat Saymanı*	*3*	*21*	*21*
GİH	*Ayniyat Saymanı*	*5*	*2*	*2*
GİH	*Araştırmacı (Özelleştirme)*	*1-13*	*111*	*111*
GİH	*Rehber*	*7*	*5*	*5*
GİH	*Tercüman*	*7*	*5*	*5*
TH	*Başmühendis*	*1*	*118*	*118*
TH	*Mühendis*	*1*	*500*	*500*
TH	*Mühendis*	*2*	*200*	*200*
TH	*Mühendis*	*3*	*200*	*200*
TH	*Mühendis*	*4*	*100*	*100*
TH	*Mühendis*	*5*	*450*	*450*
TH	*Mühendis (Özelleştirme)*	*1-8*	*11*	*11*
TH	*Mimar*	*1*	*5*	*5*
TH	*Mimar*	*3*	*5*	*5*
TH	*Mimar*	*5*	*10*	*10*
TH	*Arkeolog*	*1*	*2*	*2*
TH	*Arkeolog*	*4*	*2*	*2*
TH	*Arkeolog*	*5*	*10*	*10*
TH	*Jeolog*	*5*	*2*	*2*
TH	*Jeomorfolog*	*1*	*10*	*10*
TH	*Jeomorfolog*	*3*	*2*	*2*
TH	*Jeomorfolog*	*4*	*2*	*2*
TH	*Jeomorfolog*	*5*	*5*	*5*

TH	*Fizikçi*	*1*	*1*	*1*
TH	*Kimyager*	*1*	*15*	*15*
TH	*Kimyager*	*2*	*10*	*10*
TH	*Kimyager*	*3*	*10*	*10*
TH	*Kimyager*	*4*	*10*	*10*
TH	*Kimyager*	*5*	*20*	*20*
TH	*Kimyager*	*6*	*10*	*10*
TH	*Ekonomist*	*1*	*10*	*10*
TH	*Ekonomist*	*2*	*3*	*3*
TH	*Ekonomist*	*5*	*1*	*1*
TH	*Şehir Plancısı*	*3*	*10*	*10*
TH	*Şehir Plancısı*	*4*	*10*	*10*
TH	*Şehir Plancısı*	*5*	*10*	*10*
TH	*Tekniker*	*1*	*60*	*60*
TH	*Tekniker*	*2*	*10*	*10*
TH	*Tekniker*	*3*	*20*	*20*
TH	*Tekniker*	*4*	*15*	*15*
TH	*Tekniker*	*5*	*15*	*15*
TH	*Tekniker*	*6*	*10*	*10*
TH	*Tekniker*	*7*	*5*	*5*
TH	*Tekniker*	*9*	*10*	*10*
TH	*Tekniker (Özelleştirme)*	*1-9*	*22*	*22*
TH	*Teknisyen*	*3*	*130*	*130*
TH	*Teknisyen*	*4*	*40*	*40*
TH	*Teknisyen*	*5*	*20*	*20*
TH	*Teknisyen*	*6*	*10*	*10*
TH	*Teknisyen*	*7*	*10*	*10*
TH	*Teknisyen*	*8*	*10*	*10*
TH	*Teknisyen*	*9*	*10*	*10*
TH	*Teknisyen*	*10*	*20*	*20*
TH	*Teknisyen (Özelleştirme)*	*3-12*	*16*	*16*
TH	*Kütüphaneci*	*5*	*2*	*2*
SH	*Tabip*	*1*	*2*	*2*
SH	*Tabip*	*5*	*7*	*7*
SH	*Veteriner Hekim*	*1*	*10*	*10*

SH	*Veteriner Hekim*	*2*	*10*	*10*
SH	*Veteriner Hekim*	*3*	*10*	*10*
SH	*Veteriner Hekim*	*4*	*10*	*10*
SH	*Veteriner Hekim*	*5*	*50*	*50*
SH	*Biolog*	*1*	*50*	*50*
SH	*Biolog*	*2*	*20*	*20*
SH	*Biolog*	*3*	*20*	*20*
SH	*Biolog*	*4*	*15*	*15*
SH	*Biolog*	*5*	*30*	*30*
SH	*Biolog*	*6*	*10*	*10*
SH	*Biolog*	*7*	*10*	*10*
SH	*Hemşire*	*5*	*10*	*10*
SH	*Sağlık Teknikeri*	*1*	*1*	*1*
SH	*Sağlık Teknikeri*	*5*	*2*	*2*
SH	*Sağlık Teknisyeni*	*3*	*7*	*7*
SH	*Sağlık Teknisyeni*	*4*	*1*	*1*
YH	*Hizmetli*	*5*	*17*	*17*
YH	*Hizmetli*	*7*	*12*	*12*
YH	*Hizmetli*	*8*	*7*	*7*
YH	*Hizmetli*	*11*	*2*	*2*
YH	*Bekçi*	*5*	*11*	*11*
YH	*Bekçi*	*7*	*6*	*6*
YH	*Teknisyen Yardımcısı*	*5*	*1*	*1*
YH	*Teknisyen Yardımcısı*	*7*	*1*	*1*
YH	*Aşçı*	*5*	*1*	*1*
YH	*Bahçıvan*	*5*	*1*	*1*
YH	*Bahçıvan*	*9*	*1*	*1*
YH	*Bahçıvan*	*11*	*1*	*1*
YH	*Kaloriferci*	*5*	*3*	*3*
YH	*Kaloriferci*	*7*	*1*	*1*
	TOPLAM		***6044***	***6044***

KURUMU *: ORMAN VE SU İŞLERİ BAKANLIĞI*
TEŞKİLATI *: DÖNER SERMAYE*

İHDAS EDİLEN KADROLARIN

Sınıfı	*Unvanı*	*Derecesi*	*Serbest Kadro Adedi*	*Toplam*
GİH	*İşletme Müdürü*	*1*	*1*	*1*
GİH	*Uzman*	*1*	*7*	*7*
GİH	*Memur*	*5*	*7*	*7*
GİH	*Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni*	*3*	*7*	*7*
	TOPLAM		**22**	**22**

(2) SAYILI LİSTE

KURUMU *: ORMAN GENEL MÜDÜRLÜĞÜ*
TEŞKİLATI *: MERKEZ*

İPTAL EDİLEN KADROLARIN

Sınıfı	*Unvanı*	*Derecesi*	*Serbest Kadro Adedi*	*Toplam*
GİH	*Orman Koruma ve Yangınla Mücadele Dairesi Başkanı*	*1*	*1*	*1*
GİH	*Eğitim Dairesi Başkanı*	*1*	*1*	*1*
	TOPLAM		**2**	**2**

(3) SAYILI LİSTE

KURUMU : ORMAN GENEL MÜDÜRLÜĞÜ
TEŞKİLATI : MERKEZ

İHDAS EDİLEN KADROLARIN

Sınıfı	Unvanı	Derecesi	Serbest Kadro Adedi	Toplam
GİH	Orman Zararlılarıyla Mücadele Dairesi Başkanı	1	1	1
GİH	Orman Yangınlarıyla Mücadele Dairesi Başkanı	1	1	1
GİH	Ağaçlandırma Dairesi Başkanı	1	1	1
GİH	Toprak Muhafaza ve Havza Islahı Dairesi Başkanı	1	1	1
GİH	Orman ve Köy İlişkileri Dairesi Başkanı	1	1	1
GİH	Odun Dışı Ürün ve Hizmetler Dairesi Başkanı	1	1	1
GİH	Fidanlık ve Tohum İşleri Dairesi Başkanı	1	1	1
GİH	Dış İlişkiler, Eğitim ve Araştırma Dairesi Başkanı	1	1	1
GİH	Bilgi İşlem Dairesi Başkanı	1	1	1
GİH	Şube Müdürü	1	79	79
GİH	APK Uzmanı	1	4	4
GİH	Şef	3	7	7
GİH	Şef (Özelleştirme)	3-12	2	2
GİH	Memur	5	3	3
GİH	Memur	7	1	1
GİH	Memur	10	1	1
GİH	Bilgisayar İşletmeni	3	5	5
GİH	Bilgisayar İşletmeni	5	2	2
GİH	Bilgisayar İşletmeni	7	1	1
GİH	Daktilograf	5	2	2
GİH	Hukuk Müşaviri	1	2	2
TH	Mühendis	1	15	15
TH	Mühendis	2	2	2
TH	Mühendis	3	5	5

TH	*Mühendis*	*4*	*7*	*7*
TH	*Mühendis*	*5*	*10*	*10*
TH	*Tekniker*	*1*	*1*	*1*
TH	*Teknisyen*	*3*	*2*	*2*
	TOPLAM		***160***	***160***

KURUMU *: ORMAN GENEL MÜDÜRLÜĞÜ*
TEŞKİLATI *: TAŞRA*

İHDAS EDİLEN KADROLARIN

Sınıfı	***Unvanı***	***Derecesi***	***Serbest Kadro Adedi***	***Toplam***
GİH	*Şube Müdürü*	*1*	*227*	*227*
GİH	*Araştırma Müdürü*	*1*	*9*	*9*
GİH	*Araştırma Müdür Yardımcısı*	*1*	*9*	*9*
GİH	*Enstitü Müdürü*	*1*	*2*	*2*
GİH	*Enstitü Müdür Yardımcısı*	*1*	*2*	*2*
GİH	*Fidanlık Müdürü*	*1*	*28*	*28*
GİH	*Fidanlık Müdür Yardımcısı*	*1*	*28*	*28*
GİH	*Şef*	*3*	*8*	*8*
GİH	*Anbar Memuru*	*5*	*5*	*5*
GİH	*Bilgisayar İşletmeni*	*3*	*5*	*5*
GİH	*Orman Muhafaza Memuru*	*3*	*300*	*300*
GİH	*Orman Muhafaza Memuru*	*5*	*500*	*500*
GİH	*Mutemet*	*5*	*1*	*1*
GİH	*Şoför*	*5*	*2*	*2*
GİH	*Şoför*	*7*	*1*	*1*
TH	*Başmühendis*	*1*	*228*	*228*
TH	*Mühendis*	*1*	*300*	*300*
TH	*Mühendis*	*2*	*300*	*300*
TH	*Mühendis*	*5*	*300*	*300*
TH	*Tekniker*	*1*	*3*	*3*
TH	*Teknisyen*	*3*	*9*	*9*

TH	*Jeomorfolog*	*1*	*1*	*1*
TH	*Kimyager*	*1*	*2*	*2*
TH	*Kimyager*	*4*	*1*	*1*
TH	*Laborant*	*3*	*5*	*5*
TH	*Laborant*	*5*	*1*	*1*
TH	*Laborant*	*6*	*1*	*1*
TH	*Laborant*	*7*	*3*	*3*
TH	*Laborant*	*9*	*1*	*1*
SH	*Biolog*	*1*	*6*	*6*
SH	*Biolog*	*2*	*2*	*2*
	TOPLAM		***2290***	***2290***

(4) SAYILI LİSTE

KURUMU : *ORMAN VE SU İŞLERİ BAKANLIĞI*
TEŞKİLAT : *MERKEZ*

İHDAS EDİLEN KADROLARIN

Sınıfı	***Unvanı***	***Derecesi***	***Serbest Kadro Adedi***	***Toplam***
GİH	*Bakanlık Müşaviri*	*1*	*170*	*170*
	TOPLAM		***170***	***170***

KURUMU : *ORMAN VE SU İŞLERİ BAKANLIĞI*
TEŞKİLATI: *TAŞRA*

İHDAS EDİLEN KADROLARIN

Sınıfı	***Unvanı***	***Derecesi***	***Serbest Kadro Adedi***	***Toplam***
GİH	*Araştırmacı*	*1*	*100*	*100*
	TOPLAM		***100***	***100***

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 7., 8., 10., 36., 91., 125. ve 128. maddelerine dayanılmıştır.

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Fettah OTO, Serdar ÖZGÜLDÜR, Recep KÖMÜRCÜ, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Cemal Mümtaz AKINCI ve Erdal TERCAN'ın katılımlarıyla 28.9.2011 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında;

1- Dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine,

2- Yürürlüğü durdurma isteminin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına,

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, Raportör Fatma BABAYİĞİT tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava konusu Kanun Hükmünde Kararname kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Kanun Hükmünde Kararnamelerin Yargısal Denetimi Hakkında Genel Açıklama

Anayasa'nın 91. maddesinde düzenlenen kanun hükmünde kararnameler, işlevsel yönden yasama işlemi niteliğinde olduğundan yargısal denetimlerinin yapılması görev ve yetkisi Anayasa'nın 148. maddesi ile Anayasa Mahkemesine verilmiştir. Yargısal denetimde kanun hükmünde kararnamenin, öncelikle yetki kanununa sonra da Anayasa'ya uygunluğu sorunlarının çözümlenmesi gerekir. Her ne kadar, Anayasa'nın 148. maddesinde kanun hükmünde kararnamelerin yetki kanunlarına uygunluğunun denetlenmesinden değil, yalnızca Anayasa'ya biçim ve esas bakımlarından uygunluğunun denetlenmesinden

söz edilmekte ise de Anayasa'ya uygunluk denetiminin içerisine öncelikle kanun hükmünde kararnamenin yetki kanununa uygunluğunun denetimi de girer. Çünkü Anayasa'da, Bakanlar Kuruluna ancak yetki kanununda belirtilen sınırlar içerisinde kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmesi öngörülmüştür. Yetkinin dışına çıkılması, kanun hükmünde kararnameyi Anayasa'ya aykırı duruma getirir.

Dayanaklarını doğrudan doğruya Anayasa'dan alan olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamelerinden farklı olarak, olağan dönemlerdeki kanun hükmünde kararnamelerin bir yetki kanununa dayanması zorunludur. Bu nedenle, kanun hükmünde kararnameler ile dayandıkları yetki kanunu arasında çok sıkı bir bağ vardır. Kanun hükmünde kararnamenin yetki kanunu ile olan bağı, kanun hükmünde kararnameyi aynen ya da değiştirerek kabul eden kanun ile kesilir. Kanun hükmünde kararnamenin Anayasa'ya uygun bir yetki kanununa dayanması, geçerliliğinin ön koşuludur. Bir yetki kanununa dayanmadan çıkartılan veya dayandığı yetki kanunu iptal edilen kanun hükmünde kararnamelerin içeriği Anayasa'ya aykırılık oluşturmasa bile bunların Anayasa'ya uygunluğundan söz edilemez.

Kanun hükmünde kararnamelerin Anayasa'ya uygunluk denetimi, kanunların denetiminden farklıdır. Anayasa'nın 11. maddesinde, "*Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz.*" denilmektedir. Bu nedenle kanunların denetiminde, onların yalnızca Anayasa kurallarına uygun olup olmadıkları saptanır. Kanun hükmünde kararnameler ise konu, amaç, kapsam ve ilkeleri yönünden hem dayandıkları yetki kanununa hem de Anayasa'ya uygun olmak zorundadırlar.

Anayasa'da kimi konuların kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenmesi yasaklanmaktadır. Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasında "*Sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümde yer alan siyasî haklar ve ödevler...*"in kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kural gereğince, Türkiye Büyük Millet Meclisi, "*Bakanlar Kurulu*"na ancak kanun hükmünde kararnameyle düzenlenmesi yasaklanmış alana girmeyen konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir.

Anayasa'nın herhangi bir maddesinde kanunla düzenleneceği öngörülen bir konunun, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasının açıkça yasakladığı hükümler ile ilgili olmadıkça ya da Anayasa'nın 163. maddesinde olduğu gibi

kanun hükmünde kararname çıkarılamayacağı açıkça belirtilmedikçe kanun hükmünde kararname ile düzenlenmesi Anayasa'ya aykırılık oluşturmaz.

B- Kanun Hükmünde Kararname'nin Tümünün Anayasa'ya Aykırılığı İddiasının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, KHK'nin dayanağı olan 6.4.2011 günlü, 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun, Anayasa'ya uygun olmadığı, 6223 sayılı Yetki Kanunuyla düzenleme yetkisi verilen konuların *"önemli, ivedi ve zorunlu"* nitelikte olmadığı ve *"yürürlükten kaldırılacak kanun veya kanun hükümlerinin açıkça gösterilmesi zorunluluğu* belirtilerek KHK'nin tümünün Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6. ve 91. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa Mahkemesinin 27.10.2011 gün ve E.2011/60, K.2011/147 sayılı kararı ile 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun Anayasa'ya aykırılığı iddiasına dayalı iptal isteminin reddine karar verildiğinden KHK'nin tümüne yönelik Anayasa'ya aykırılık iddiası dayanaksız kalmıştır. İptal isteminin reddi gerekir.

C- Kanun Hükmünde Kararname'nin Ayrı Ayrı Tüm Maddeleri ile Eklerinin 6223 Sayılı Yetki Kanunu Kapsamında Olup Olmadığının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, KHK'nin ayrı ayrı tüm maddeleri ile eklerinin 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında olmadığı gibi acil, ivedi, önemli ve zorunlu konuları düzenlemediği belirtilerek Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6. ve 91. maddelerine aykırı oldukları ileri sürülmüştür.

1- KHK'nin 8. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (a) Bendi

KHK'nin 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi, 8.8.2011 günlü, 648 sayılı KHK'nin 30. maddesi ile değiştirildiğinden konusu kalmayan bu bende ilişkin iptal istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

2- KHK'nin 22. Maddenin (2) Numaralı Fıkrası

KHK'nin 22. maddenin (2) numaralı fıkrası, 10.10.2011 günlü, 657 sayılı KHK'nin 4. maddesi ile değiştirildiğinden konusu kalmayan bu fıkraya ilişkin iptal istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

3- KHK'nin Geçici 3. Maddesinin (6) Numaralı Fıkrası

KHK'nin geçici 3. maddesinin (6) numaralı fıkrası, 11.10.2011 günlü, 666 sayılı KHK'nin 1. maddesi ile yürürlükten kaldırıldığından konusu kalmayan bu fıkraya ilişkin iptal istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

4- KHK'nin Diğer Kuralları

6223 sayılı Yetki Kanunu'nun amaç ve kapsamını düzenleyen 1. maddesinde, Kanun'un amacı, kamu hizmetlerinin düzenli, süratli, etkin, verimli ve ekonomik bir şekilde yürütülmesini sağlamak olarak belirlenmiş ve yetkinin kapsamı iki başlık altında tespit edilmiştir. Yetkinin kapsamına ilk olarak kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesi girmektedir. Bu çerçevede gerekli görülmesi halinde yeni bakanlıklar kurulması, var olan bakanlıkların birleştirilmesi, bakanlıkların bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarının yeniden belirlenmesi için kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmiştir. Bu amaçla;

1- Mevcut bakanlıkların birleştirilmesine veya kaldırılmasına, yeni bakanlıklar kurulmasına, anılan bakanlıkların bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarıyla hiyerarşik ilişkilerine,

2- Mevcut bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşların bağlılık ve ilgilerinin yeniden belirlenmesine veya bunların mevcut, birleştirilen veya yeni kurulan bakanlıklar bünyesinde hizmet birimi olarak yeniden düzenlenmesine,

3- Mevcut bakanlıklar ile birleştirilen veya yeni kurulan bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesine, taşrada ve yurt dışında teşkilatlanma esaslarına,

ilişkin kanun hükmünde kararname çıkarılabilecektir.

İkinci olarak, kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin olarak değişiklikler ve yeni düzenlemeler yapılması için kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmiştir.

Yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde yapılan inceleme sonucunda; KHK'nin, hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilenler ile Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrası uyarınca iptal edilenler dışında kalan diğer kurallar 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun kapsamında olduğu anlaşıldığından Anayasa'nın 91. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

D- Kanun Hükmünde Kararname'nin Tüm Maddelerinin Anayasa'nın 91. Maddesi Yönünden İncelenmesi

Dava dilekçesinde, KHK'nin ayrı ayrı tüm maddeleri ile eklerinin 91. maddesinin birinci fıkrasında kanun hükmünde kararnameyle düzenlenmesi yasaklanmış alanlara ilişkin düzenleme içerdiği, bu nedenle Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 91. ve 128. maddelerine aykırı oldukları ileri sürülmüştür.

1- KHK'nin 10. Maddesinin (3) Numaralı Fıkrası

KHK'nin 10. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Rehberlik ve Teftiş Başkanlığının görevleri sayıldıktan sonra (2) numaralı fıkrasında, (1) numaralı fıkrada ve diğer mevzuatta verilen görevleri yapmak üzere Başkanlıkta müfettiş istihdam edileceği belirtilmiş; (3) numaralı fıkrasında ise müfettiş yardımcılarının giriş ve yeterlik sınavlarının usul ve esaslarının, müfettişliğe yükselmelerinin, görev, yetki ve sorumluluklarının, Başkanlığın çalışma usul ve esasları ile diğer hususların yönetmelikle belirleneceği kurala bağlanmıştır.

Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasında "*Sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümde yer alan siyasî haklar ve ödevler...*"in kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyeceği belirtilmiştir. Öte yandan, Anayasa'nın "*Kamu hizmetlerine girme hakkı*" başlıklı 70. maddesinin birinci fıkrasında, her Türk'ün, kamu hizmetlerine girme hakkına sahip olduğu belirtildikten sonra ikinci fıkrasında hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemeyeceği kurala bağlanmıştır. Buna göre, Anayasa'nın 70. maddesinde düzenlenen ve "*Siyasi Haklar ve Ödevler*" başlıklı dördüncü bölümünde yer alan kamu hizmetlerine girme hakkına ilişkin olarak kanun hükmünde kararname ile düzenleme yapılması mümkün değildir.

KHK'nin 10. maddesinin (3) numaralı fıkrasıyla bir kamu hizmeti olan müfettiş yardımcılığına giriş koşullarının belirlenmiş olması, kamu hizmetine

girme hakkına ilişkin bir düzenleme niteliğinde olduğundan kural, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır. İptali gerekir.

Haşim KILIÇ, Alparslan ALTAN, Recep KÖMÜRCÜ, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI ile Muammer TOPAL bu görüşe katılmamışlardır.

2- KHK'nin 29. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrası

KHK'nin 29. maddesinin (2) numaralı fıkrasıyla, Orman ve Su İşleri Bakanlığı bünyesinde Orman ve Su İşleri Uzman Yardımcılığı ve Orman ve Su İşleri Uzmanlığı kadroları ihdas edilmiş; (2) numaralı fıkrasında, Orman ve Su İşleri Uzman Yardımcılığı kadrosuna atanabilme koşulları düzenlenmiş; (3) numaralı fıkrasında, Orman ve Su İşleri Uzman Yardımcılığından Orman ve Su İşleri Uzmanlığına geçiş koşulları belirlenmiş; (4) numaralı fıkrasında ise Orman ve Su İşleri UzmanıileOrman ve Su İşleri Uzman Yardımcılarının mesleğe alınmaları, yetiştirilmeleri, yarışma sınavı, tez hazırlama ve yeterlik sınavıile diğer hususların yönetmelikle düzenlenmesi öngörülmüştür.

Orman ve Su İşleri Uzman Yardımcılığı ve Orman ve Su İşleri Uzmanlığı kadrolarına giriş koşullarının belirlenmesi, yukarıda açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 70. maddesine göre kamu hizmetine girme hakkına ilişkin bir düzenleme olduğundan KHK'nin 29. maddesinin (2) numaralı fıkrası, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır. İptali gerekir.

Serdar ÖZGÜLDÜR ile Burhan ÜSTÜN bu görüşlere değişik gerekçeyle katılmışlardır.

Haşim KILIÇ, Alparslan ALTAN, Recep KÖMÜRCÜ, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI ile Muammer TOPAL bu görüşe katılmamışlardır.

3- KHK'nin Diğer Kuralları

KHK'nin 10. maddesinin (3) numaralı fıkrası, 29. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilen geçici 3. maddesinin (6) numaralı fıkrası, 22. maddenin (2) numaralı fıkrası ve 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi dışında kalan diğer kurallarında,

Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrası uyarınca kanun hükmünde kararname ile düzenlenmesi yasaklanmış alanlara ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer verilmediğinden bu kurallara ilişkin iptal isteminin reddi gerekir.

E- Kanun Hükmünde Kararname'nin Geçici 3. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının 657 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 6. Maddesi ile Eklenen Cümleler Dışında Kalan Bölümünün İçerik Yönünden İncelenmesi

Dava dilekçesinde, kuralın, kamu yararının gerektirdiği zorunluluk nedeniyle değil, sadece mevcut idarecileri görevden almak ve kadrolaşmak amacıyla getirildiği, bu hükümle görevleri sona erdirilerek bakanlık müşaviri ve araştırmacı unvanlı kadrolara atanan kişilerin ücretleri dondurularak kazanılmış haklarının ihlal edildiği, idari bir işlemle yapılması gereken görevden alma işleminin kanun ile yapıldığı ve bu yolla dava açma hakkının engellendiği, statüleri farklı olan birçok kamu görevlisi arasında hiçbir ayrım gözetilmeksizin tümünün bakanlık müşaviri kadrosuna atanmasının eşitlik ilkesiyle bağdaşmadığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 10., 36. ve 125. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

648 sayılı KHK ile Çevre ve Orman Bakanlığı kaldırılarak Çevre ve Şehircilik Bakanlığı kurulmuştur. Kaldırılan Bayındırlık ve İskân Bakanlığınca yürütülen hizmetler ile Çevre ve Orman Bakanlığınca yürütülen çevre koruma hizmetleri, yeni kurulan Çevre ve Şehircilik Bakanlığı bünyesinde oluşturulan birimlere; Çevre ve Orman Bakanlığınca yürütülen ormanların korunmasına ilişkin hizmetler ise 645 sayılı KHK ile kurulan Orman ve Su İşleri Bakanlığına devredilmiştir.

KHK'nin geçici 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Çevre ve Orman Bakanlığının kaldırılması sonucu açığa çıkan yönetici personelin durumu düzenlenmektedir. Buna göre, Çevre ve Orman Bakanlığının, Orman ve Su İşleri Bakanlığına devredilen birimlerinde görev yapan bazı üst düzey kamu görevlilerinin bu görevlerinin sona ermesi ve daha önce İl Çevre ve Orman Müdür Yardımcısı unvanlı kadrolarda bulunanların araştırmacı, diğerlerinin ise bakanlık müşaviri kadrolarına halen bulundukları kadro dereceleriyle atanmış sayılmaları öngörülmektedir. Bu madde uyarınca ihdas edilen bakanlık müşaviri ile araştırmacı kadrolarının herhangi bir sebeple boşalması halinde hiçbir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılacakları belirtilmiştir. Diğer taraftan, geçici 3. maddenin (5) numaralı fıkrasıyla bakanlık müşaviri ve

araştırmacı kadrolarına atananların eski mali haklarının korunması ve kendi istekleri ile başka kadro veya kurumlara geçenlere fark ödenmesinin sona ermesi öngörülmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesindeki "*hukuk devleti*" ilkesi gereğince, yasama işlemlerinin kişisel yararları değil kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla yapılması zorunludur. Bir kuralın Anayasa'ya aykırılık sorunu çözümlenirken "*kamu yararı*" konusunda Anayasa Mahkemesinin yapacağı inceleme yalnızca kanunun kamu yararı amacıyla yapılıp yapılmadığı ile sınırlıdır. Kanun ile kamu yararının gerçekleşip gerçekleşmeyeceğini denetlemenin anayasa yargısıyla bağdaşmayacağı, bunun kanun koyucunun takdirinde olduğu açıktır.

KHK'nin genel gerekçesinde, ormanların korunması ve geliştirilmesi ile insanlık ve dünya için vazgeçilmez doğal kaynak olan suyun ulusal seviyede planlanması, su kaynaklarının korunup geliştirilmesi, sınır aşan sular konusu dâhil suyla ilgili tüm iş ve işlemlerin koordinasyonu için bakanlık düzeyinde bir idari yapılanma zorunluluğuna vurgu yapılmıştır. Genel gerekçeden, kanun koyucu tarafından, ormanların ve su kaynaklarının korunup geliştirilmesi hizmetlerinin bakanlık düzeyinde bir idari yapılanma altında toplanması durumunda bu sorunların çözümünde daha iyi sonuçlara ulaşılacağı değerlendirilerek, Orman ve Su İşleri Bakanlığının kurulduğu anlaşılmaktadır. Kanun koyucunun amacının kamu yararını sağlamaya yönelik olmadığı söylenemez. Bunun ötesinde yapılan somut düzenlemenin bu amaçları etkin bir şekilde gerçekleştirmeye elverişli olup olmadığı yönündeki bir değerlendirme anayasallık denetiminin kapsamı dışındadır.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesinin temel gereklerinden biri kazanılmış haklara saygı gösterilmesidir. Kazanılmış haklara saygı, hukuk güvenliği ilkesinin bir sonucudur. Kazanılmış hak, kişinin bulunduğu statüden doğan, tahakkuk etmiş ve kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel alacak niteliğine dönüşmüş haktır. Dava konusu kuralda kişilerin bulunduğu statülerden doğan, tahakkuk etmiş ve kendileri yönünden kesinleşmiş ve kişisel alacak niteliğine dönüşmüş haklara yönelik bir düzenleme öngörülmediğinden kazanılmış hakları ihlal eden bir müdahale söz konusu değildir. Bu kişilerin yeni atandıkları kadrodaki mali haklarının (ücret ve özel hizmet tazminatı toplamının), mevcut kadrolarındakine göre daha düşük olması halinde yeni kadrolarındaki gelirlerine eşitleninceye kadar aradaki farkın ödenmesi öngörülmektedir. Bu nedenle maddede sayılan görevlerde

bulunanların görevlerine son verilerek aynı dereceli bakanlık müşavirliği ve araştırmacı unvanlı kadrolara atanmalarını öngören kuralın kazanılmış hakları ihlal ettiği söylenemez.

Kuralın dolaylı şekilde hak arama özgürlüğüyle ilgili olması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesi yönünden de incelemesi yapılmıştır.

Anayasa'nın hak arama hürriyetini düzenleyen 36. maddesinin birinci fıkrasında, *"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."* denilerek yargı mercilerine davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Dava konusu kurallarla, Orman ve Su İşleri Bakanlığının anılan kadrolarında yapılan değişiklikler, söz konusu unvanların kaldırılması sonucu ortaya çıkan hukukî ve fiilî zorunluluklar nedeniyledir. Buna göre söz konusu işlemin sebep unsuru, Orman ve Su İşleri Bakanlığındaki bazı kadroların kaldırılması olup yürürlükte bulunan kanunlara dayanılarak ve kamu görevlisinin öznel durumu dikkate alınarak idarece tesis edilen naklen atama işlemlerinden farklıdır. Genel nitelikte olduğu sonucuna ulaşılan yasal düzenlemeyle oluşturulan bu durumun, sebep unsuru yönünden hukuka uygun olup olmadığının tespitinin anayasal bir sorun olduğu ve bu yöndeki denetimin Anayasa Mahkemesince yapılması gerektiği açıktır. Anılan atama işleminin doğrudan kanunla değil, idarî işlemle yapılmasının öngörülmesi durumunda dahi kanunlara uygunluk denetimi yapmakla sınırlı bir yetkiye haiz olan idarî yargı yerlerinin, işlemin sebep unsurunun Anayasa'ya uygun olup olmadığını tartışması ve bu yönde bir denetim yapması mümkün olmadığından bu işlemin doğrudan kanun hükmünde kararnameyle yapılmasının hak arama hürriyetini sınırladığı söylenemez.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2., 36. ve 125. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Fulya KANTARCIOĞLU bu görüşe katılmamıştır.

Kuralın, Anayasa'nın 10. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

29.6.2011 günlü, 645 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin:

A) 1- 10. maddesinin (3) numaralı fıkrasının yürürlüğünün durdurulması isteminin, koşulları oluşmadığından REDDİNE, Serruh KALELİ, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN ile Zehra Ayla PERKTAŞ'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- 29. maddesinin (2) numaralı fıkrasının yürürlüğünün durdurulması isteminin, koşulları oluşmadığından REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

B) 1- Tümüne, 1., 2., 3., 4., 5., 6., 7. maddelerine, 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi dışındaki bentlerine, 9. maddesine, 10. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkralarına, 11., 12., 13., 14., 15., 16., 17., 18., 19., 20., 21. maddelerine, 22. maddesinin (1) numaralı fıkrasına, 23., 24., 25., 26., 27., 28. maddelerine, 29. maddesinin (1), (3) ve (4) numaralı fıkralarına, 30., 31., 32., geçici 1., geçici 2. maddelerine, geçici 3. maddesinin (2), (3), (4), (5), (7) ve (8) numaralı fıkralarına, geçici 4., geçici 5. maddelerine, Ek (1) Sayılı Cetvel'i ve eklerine,

2- Geçici 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının, 10.10.2011 günlü, 657 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 6. maddesi ile eklenen cümleler dışında kalan bölümüne,

yönelik iptal istemleri, 20.9.2012 günlü, E. 2011/101, K. 2012/127 sayılı kararla reddedildiğinden, bu maddelere, fıkralara, bentlere ve cetvele ilişkin yürürlüğün durdurulması isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

C) 1- 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi,

2- 22. maddesinin (2) numaralı fıkrası,

3- Geçici 3. maddesinin (6) numaralı fıkrası,

hakkında, 20.9.2012 günlü, E. 2011/101, K. 2012/127 sayılı kararla karar verilmesine yer olmadığına karar verildiğinden, bu fıkralara ve bende ilişkin yürürlüğün durdurulması istemi hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

20.9.2012 gününde karar verilmiştir.

VI- SONUÇ

29.6.2011 günlü, 645 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin;

A) 6.4.2011 günlü, 6223 sayılı Kamu Hizmetlerinin Düzenli, Etkin ve Verimli Bir Şekilde Yürütülmesini Sağlamak Üzere Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Teşkilat, Görev ve Yetkileri ile Kamu Görevlilerine İlişkin Konularda Yetki Kanunu'na yönelik iptal istemi, 27.10.2011 günlü, E.2011/60, K.2011/147 sayılı kararla reddedildiğinden, Kararname'nin tümüne yönelik iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

B) 1- 1., 2., 3., 4., 5., 6., 7. maddeleri, 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi dışındaki bentleri, 9. maddesi, 10. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları, 11., 12., 13., 14., 15., 16., 17., 18., 19., 20., 21. maddeleri, 22. maddesinin (1) numaralı fıkrası, 23., 24., 25., 26., 27., 28. maddeleri, 29. maddesinin (1), (3) ve (4) numaralı fıkraları, 30., 31., 32., geçici 1., geçici 2. maddeleri, geçici 3. maddesinin (2), (3), (4), (5), (7) ve (8) numaralı fıkraları, geçici 4., geçici 5. maddeleri, Ek (1) Sayılı Cetvel'i ve ekleri, 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında olduğundan ve Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrası uyarınca Anayasa'ya aykırı olmadığından, bu maddelere, fıkralara, bentlere, cetvel ve eklerine ilişkin iptal istemlerinin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- a- 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi, 8.8.2011 günlü, 648 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 30. maddesi ile değiştirildiğinden,

b- 22. maddesinin (2) numaralı fıkrası, 10.10.2011 günlü, 657 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 4. maddesi ile değiştirildiğinden,

c- Geçici 3. maddesinin (6) numaralı fıkrası, 11.10.2011 günlü, 666 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesi ile yürürlükten kaldırıldığından,

konusu kalmayan bu fıkralara ve bende ilişkin iptal istemleri hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

C) 1- 10. maddesinin (3) numaralı fıkrasının Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrası uyarınca Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Haşim KILIÇ, Alparslan ALTAN, Recep KÖMÜRCÜ, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI ile Muammer TOPAL'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- 29. maddesinin (2) numaralı fıkrasının Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrası uyarınca Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Haşim KILIÇ, Alparslan ALTAN, Recep KÖMÜRCÜ, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI ile Muammer TOPAL'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

3- Geçici 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının, 10.10.2011 günlü, 657 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 6. maddesi ile eklenen cümleler dışında kalan bölümünün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU'nun karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

20.9.2012 gününde karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Fulya KANTARCIOĞLU	Üye Mehmet ERTEN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR
Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ
Üye Burhan ÜSTÜN	Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU
Üye Hicabi DURSUN	Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN
Üye Muammer TOPAL	Üye Zühtü ARSLAN	

KARŞIOY YAZISI

29.6.2011 günlü, 645 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 10. maddesinin (3) numaralı fıkrası ile 29. maddesinin (2) numaralı fıkrası çoğunluk kararıyla Anayasa'nın 91. maddesine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

645 sayılı KHK'nın 10. maddesinin (1) numaralı fıkrasında Rehberlik ve Teftiş Başkanlığının görevleri sayılmış; (2) numaralı fıkrasında birinci fıkrada ve diğer mevzuatta verilen görevleri yapmak üzere Başkanlıkta müfettiş istihdam edileceği belirtilmiş; iptaline karar verilen (3) numaralı fıkrasında ise müfettiş yardımcılarının giriş ve yeterlik sınavlarının usul ve esaslarının, müfettişliğe yükselmelerinin, görev, yetki ve sorumluluklarının, Başkanlığın çalışma usul ve esasları ile diğer hususların yönetmelikle belirleneceği kurala bağlanmıştır.

KHK'nin 29. maddesinin (1) numaralı fıkrasında Bakanlığın, görev alanına giren konularda çalıştırılmak üzere Orman ve Su İşleri Uzmanı ile Orman ve Su İşleri Uzman Yardımcısı istihdam edeceği belirtilmiştir. İptaline karar verilen (2) numaralı fıkrada ise Orman ve Su İşleri Uzman Yardımcılığına atanabilmek için 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48 inci maddesinde sayılan genel şartlara ek olarak aranacak şartlar düzenlenmiştir. Buna göre; Orman ve Su İşleri Uzman Yardımcılığına atanabilmek için genel şartlara ek olarak, en az dört yıllık eğitim veren siyasal bilgiler, hukuk, iktisadi ve idari bilimler, iktisat, işletme ve mühendislik fakülteleri ile Bakanlığın görev alanına giren ve yönetmelikle belirlenen fakültelerden veya bunlara denkliği Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilen yurt içi veya yurt dışındaki yükseköğretim kurumlarından mezun olmak ve yapılacak yarışma sınavında başarılı olmak şartları aranacaktır.

6223 sayılı Yetki Kanunu'nun 1. maddesinin birinci fıkrasının (a-3) bendinde, Kanun'un amaçlarından birinin kamu hizmetlerinin Bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenerek, mevcut Bakanlıklar ile birleştirilen veya yeni kurulan Bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesine, taşrada ve yurt dışında teşkilatlanma esaslarına ilişkin konularda düzenlemelerde bulunmak üzere Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermek olduğu belirtilmiş ve aynı Kanun'un ikinci fıkrasında da ilgili kanun ve kanun hükmünde kararnamelerde değişiklik yapılabileceği belirtilmiştir.

KHK'nin 10. maddesinin (3) numaralı fıkrası ile Bakanlığa bağlı Rehberlik ve Teftiş Başkanlığının kurulması ve bu birimde çalışmak üzere *"müfettiş yardımcılığı"* kadrosunun ihdas edilmesi, 29. maddesi ile Orman ve Su İşleri Bakanlığında çalışmak üzere Orman ve Su İşleri Uzmanı ile Orman ve Su İşleri Uzman Yardımcısı kadrolarının oluşturulması teşkilat ve kadroların belirlenmesine ilişkin bir husus olduğundan Yetki Kanunu'na aykırılık bulunmamaktadır.

Kamu görevlilerinin kadrolarının ve bu kadrolara atanacak kişilerde bulunması gereken niteliklerin de kanunla düzenlenmesi gerekmektedir. Ancak, kamu görevlisi olarak atanacak kişilerle ilgili tüm ayrıntıların sadece yasayla düzenlenmesi gerektiği ve bu konuda idarî düzenlemeler yapılmasının Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasına aykırı düşeceği iddiası yerinde değildir. Anayasa'nın bir maddesinin yasayla düzenleneceğini öngördüğü bir konunun, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasının açıkça yasakladığı hükümler ile doğrudan ilgili olmadıkça, ya da KHK ile düzenlenemeyeceği Anayasa'da özel olarak belirtilmedikçe KHK ile düzenlenmesi Anayasa'ya aykırı değildir.

Anayasa'nın 70. maddesine göre, *"her Türk kamu hizmetine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez"*. Maddede Türkiye Cumhuriyeti Devletine vatandaşlık bağı ile bağlı olan herkesin görevin gerektirdiği nitelikler dışında, dil, din, mezhep, renk, siyasi düşünce, cinsiyet ve benzeri ayırım gözetilmeksizin kamu hizmetlerine girme hakkına sahip bulundukları belirtilmiştir. Böylece "kamu hizmetlerine girme hakkı" siyasi hak ve ödevler kapsamında, vatandaşlık bağına bağlı olarak kullanılabilecek bir hak olarak düzenlenmiştir. Düzenlemenin temel hakka ilişkin niteliği bundan ibarettir. Yoksa, bunun dışında kamu görevlerine giriş, atanma, görev değişikliğine ilişkin tüm düzenleme ve uygulamaların temel hakkın düzenlenmesi ve 91. madde anlamında yasak alan kapsamında görülmesi yerinde değildir.

Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasında, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasî haklar ve ödevlerin kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyeceği belirtilmiştir. Anayasanın belirtilen bölümlerinde birçok temel hak ve özgürlük düzenlenmiş bulunmaktadır. Sözkonusu temel hak ve özgürlüklerin kapsama alanları

ve ilgili oldukları hususlar geniş bir biçimde yorumlandığında KHK'lerle yapılacak tüm düzenlemelerin bu hak ve özgürlüklerle bağlantılarının bulunduğu ileri sürülebilecektir. Böyle bir yorumdan hareket edilmesi halinde yasak alan kapsamı oldukça genişleyecek ve KHK ile düzenlenebilecek alan kalmayacaktır. Nitekim Anayasa Mahkemesinin, 6.1.1987 günlü, E:1986/15 ve K:1987/1 sayılı kararında, dolaylı biçimde kişi hak ve özgürlüklerini ilgilendirmeyecek bir düzenleme düşünmenin oldukça güç olduğu, bu nedenle de dolaylı bir ilginin varlığına dayanılarak sonuca gitmenin isabetli sayılamayacağı belirtilmiştir. Buna göre, yasak alanın kapsamının, temel hak ve özgürlüklerle doğrudan ilgili düzenlemeleri kapsayacak, dolaylı olarak ilgili düzenlemeleri ise kapsam dışında bırakacak şekilde belirlenmesi gerekir.

Anayasa Mahkemesi, 16.5.1989 günlü, E:1989/4 ve K:1989/24 sayılı kararında, 3.11.1988 günlü, 347 sayılı *"233 Sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Bir Maddesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname"*nin Genel Müdür olarak atanabilmek için, *"yükseköğrenim görmüş olmak, dört yılı kamuda, altı yılı özel sektörde geçmek şartıyla en az on yıl hizmeti bulunmak, kamu hizmeti bulunmayanlarda ise özel sektörde asgari onbeş yıl çalışmış olmak, Genel müdürlük görevini yerine getirebilecek yetenek, bilgi ve tecrübeye sahip olmak"* şartlarını getiren 1. maddesine yönelik iptal istemini reddetmiştir.

Anayasa'nın 91. maddesi kapsamına giren alanlarda düzenleme yapılmış olmasından söz edilebilmesi için 91. maddede belirtilen hak ve alanlarla ilgili doğrudan bir düzenleme yapılmış olması gerekir.

İptaline karar verilen kurallarda Yetki Kanunu kapsamında ilgili kurumda Müfettiş Yardımcılığı, Orman ve Su İşleri Uzmanlığı, Orman ve Su İşleri Uzman Yardımcılığı kadroları oluşturulduğundan, zorunlu olarak bu kadrolara girişin koşulları da düzenlenmiştir. Bu nedenle anılan kuralların Anayasa'nın 91. maddesinde belirtilen yasak alana ilişkin düzenlemeler içerdiğinden söz etmek mümkün değildir.

Belirtilen nedenlerle, itiraz konusu kurallara yönelik iptal isteminin reddine karar verilmesi gerektiği düşüncesiyle kuralın iptaline yönelik çoğunluk görüşüne katılmadık.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Haşim KILIÇ	Alparslan ALTAN	Recep KÖMÜRCÜ
Üye	Üye	Üye
Engin YILDIRIM	Nuri NECİPOĞLU	Hicabi DURSUN
Üye	Üye	
Celal Mümtaz AKINCI	Muammer TOPAL	

KARŞIOY
(Yürürlüğü Durdurma)

645 sayılı "Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararname"nin iptali istenen 10. maddesinin (3) numaralı fıkrası, Anayasa'ya aykırı bulunması nedeniyle oyçokluğu ile iptal edilmiştir.

İptal edilen hüküm Rehberlik ve Teftiş Kurulu Başkanlığı bünyesinde görev yapmak üzere istihdam edilen müfettiş yardımcılarının giriş ve yeterlilik sınav usul ve esasları ile müfettişliğe yükselme görev yetki ve sorumluluklarına ilişkindir.

Anayasa'nın 91. maddesinde belirlenen kanun hükmünde kararname düzenlemesinin yasaklandığı Anayasa'nın dördüncü bölümünde yer alan siyasi hak ve ödevler başlığı altında yer alan Anayasa'nın 70. maddesi kapsamında bir düzenleme olduğu değerlendirmesiyle iptaline hükmedilen kural hakkında yürütmenin durdurulması isteminin reddi hakkında verilen karara katılınmamıştır.

Hakkında yürütmeyi durdurma kararı verilmeyen kural, hukuk düzeninde anayasaya açık aykırılığının tespitine rağmen, içeriğinde yazılı kamu hizmetine girme hakkını kullanacaklar yönünden hukuki meşruiyeti olmayan bir zemine yaslanması sonucunu doğuracaktır. Kuralın mahkememizce iptaline rağmen kararın yazımı ve ilanına kadar yürütme tarafından işletilmesi hali, hak adalet ve hukuk devleti düzeni ile bağdaşmayacak telafisi de imkansız zararlar verebilecektir.

Açıklanan nedenle Anayasa'ya açık aykırı hükmün yürürlüğünün durdurulmasının reddi kararına muhalif kalınmıştır.

Başkanvekili
Serruh KALELİ

KARŞIOY GEREKÇESİ

29.6.2011 günlü, 645 sayılı Kanun Hükmünde Kararname (KHK)'nin Geçici 3. maddesinin iptali istenen (1) numaralı fıkrasının, idarenin yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesiyle bağdaşmayacak biçimde geniş bir düzenleme yetkisi kullanması nedeniyle 18.7.2012 günlü, E: 2011/113; K: 2012/108 sayılı karara ilişkin karşıoy gerekçesinde belirtilen görüşler doğrultusunda iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Fulya KANTARCIOĞLU

KARŞIOY GEREKÇESİ
(Yürürlüğü Durdurma)

Anayasa'ya aykırı olduğu sonucuna varılarak iptal edilen kuralların, hukuka aykırılık ve telafisi mümkün olmayan zararları önlemenin yanında, hukuksal boşluk doğmasına neden olmayan ve iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlanma tarihine kadar yürürlükte kalmalarında kamu yararı bulunmayan hallerde, mevzuattan bir an önce kaldırılmalarını sağlamak için yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi, "hukuk devleti" olmanın vazgeçilmez gereklerindendir.

29.6.2011 günlü, 645 sayılı KHK'nin 10. maddesinin (3) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğunun saptanarak iptal edilmesi, iptal edilmesinin hukuki boşluk doğmasına neden olmaması ve Resmî Gazete'de yayımlanma tarihine kadar yürürlükte kalmasında da kamu yararının bulunmaması karşısında, söz konusu kuralın mevzuattan bir an önce kaldırılması için yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi gerekir.

Açıklanan nedenle, iptal edilen kuralın, Resmî Gazete'de yayımlanıncaya kadar yürürlüğünün durdurulmasının reddine ilişkin karar bölümüne katılmadım.

Üye
Mehmet ERTEN

DEĞİŞİK GEREKÇE

6.4.2011 günlü, 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun 1. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi "Kamu kurum ve kuruluşlarında **istihdam edilen** memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin çalışmalarında etkinliği arttırmak üzere, bunların atanma, nakil, görevlendirme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına" ilişkin konularda düzenlemelerde bulunmak üzere, Bakanlar Kurulu'na Kanun Hükmünde Kararname çıkarma yetkisi vermektedir.

645 sayılı KHK.nin 29. maddesi "Orman ve Su İşleri Uzmanlığı" statüsünü düzenlemekte, maddenin (2) no'lu fıkrasında ise "Su işleri uzmanlığı yardımcılığı"na atanabilmek için, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesinde sayılan genel şartlara ek olarak iki bent halinde birtakım ilave şartlar getirilmektedir. Diğer bir deyişle, bu düzenleme memuriyet statüsüne alınmaya ilişkin bir düzenleme niteliğindedir. Oysa yukarıda ifade edildiği üzere, 645 sayılı KHK.nin belirtilen hükmü salt "istihdam edilen" kamu görevlileri bakımından bir düzenleme yapılabilmesi konusunda yetki vermektedir. Bunun doğal sonucu olarak da, sözkonusu kural yetki kanunu kapsamı dışında kalmakta ve bu mahiyeti itibariyle de Anayasa'ya aykırı düşmektedir.

Açıklanan nedenle, anılan ibarenin iptaline bu gerekçeyle katılıyoruz.

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Burhan ÜSTÜN

KARŞIOY GEREKÇESİ
(Yürürlüğü Durdurma)

29.6.2011 günlü, 645 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 10. maddesinin (3) numaralı fıkrası Anayasa Mahkemesinin 20.09.2012 tarih ve K: 2012/127 nolu kararı ile iptal edilmekle birlikte yürürlüğünün durdurulması istemi reddedilmiştir.

Sözü geçen kural müfettiş yardımcılarının giriş ve yeterlilik sınavlarının usul ve esaslarına ilişkin olup, uygulanması halinde telafisi imkansız durumlara neden olacağı açıktır.

Açıklanan nedenle sözü geçen kural yönünden yürürlüğünün durdurulması isteminin kabulü gerektiği düşüncesi ile aksi yoldaki çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Esas Sayısı : 2012/65
Karar Sayısı : 2012/128
Karar Günü : 20.9.2012

İPTAL DAVASINI AÇAN : Türkiye Büyük Millet Meclisi Üyeleri Kemal KILIÇDAROĞLU, Mehmet Akif HAMZAÇEBİ, Emine Ülker TARHAN ve Muharrem İNCE ile birlikte 121 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU : 30.3.2012 günlü, 6287 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

1- 1. maddesiyle değiştirilen 5.1.1961 günlü, 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu'nun 3. maddesinin,

2- 2. maddesiyle değiştirilen 222 sayılı Kanun'un 7. maddesinin,

3- 3. maddesiyle değiştirilen 222 sayılı Kanun'un 9. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesinin,

4- 7. maddesiyle değiştirilen 14.6.1973 günlü, 1739 sayılı Millî Eğitim Temel Kanunu'nun 22. maddesinin,

5- 8. maddesiyle değiştirilen 1739 sayılı Kanun'un 24. maddesinin son cümlesinin,

6- 9. maddesiyle değiştirilen 1739 sayılı Kanun'un 25. maddesinin mülga birinci fıkrasının,

7- 12. maddesiyle 5.6.1986 günlü, 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında yer alan *"yüzde onundan fazla"* ibaresinin madde metninden çıkarılmasına ilişkin hükmün,

8- 13. maddesiyle 16.8.1997 günlü, 4306 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (A) fıkrasının (2) numaralı bendinin (c) alt bendinde yer alan *"sekiz yıllık kesintisiz ilköğretim"* ibaresinin *"ilköğretim ve ortaöğretim"* şeklinde değiştirilmesi ve maddede yer alan *"sekiz yıllık kesintisiz"* ibarelerinin madde metninden çıkartılmasına ilişkin hükmün,

9- 14. maddesiyle değiştirilen 4.11.1981 günlü, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 45. maddesinin;

a- (a), (b), (c), (d), (e) bentlerinin,

b- (f) bendinin birinci cümlesinde yer alan *"… ile ortaöğretimin tamamını yurt dışında tamamlayan öğrencilerin …"* ibaresinin,

10- 16. maddesiyle 2547 sayılı Kanun'a eklenen Geçici Madde 61'in,

11- 24. maddesiyle 4.1.2002 günlü, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na eklenen Geçici Madde 13'ün,

12- 25. maddesiyle 10.12.2003 günlü, 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu'na eklenen Geçici Madde 20'nin,

Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 7., 11., 14., 17., 24., 27., 41., 42., 65., 87., 90., 130., 131., 153., 161., 163., 166. ve 174. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN GEREKÇESİ

Yürürlüğün durdurulması istemini de içeren 8.6.2012 günlü dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

"…

III. GEREKÇE

Bir ülkenin eğitim sisteminde köklü değişiklikler öngören yasal düzenlemelerin, akşamdan sabaha ani kararlar ve tarihte yaşanmışlıklar ile hala yaşanıyor olanlara

körleştiren ideolojik saplantılarla değil, uzun araştırma ve incelemeler ile çok yönlü ve kapsamlı tartışmalardan sonra sorun odakları ile çözüm yollarının tüm tarafların katılımının sağlandığı katılımcı süreçler işletilerek belirlenmesi ve pilot uygulama sonuçları değerlendirilerek yapılması gerekeceğinde hiçbir kuşku bulunmamaktadır.

6287 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılan 8 yıllık kesintisiz zorunlu ilköğretim bu süreçlerden geçerek 16.08.1997 tarihli ve 4306 sayılı Kanunla yasalaştırılmıştır.

8 yıllık zorunlu eğitim 1946 yılına uzanan 66 yıllık tarihi bir geçmişe sahiptir ve Türkiye'nin çok partili siyasal yaşama geçtiği 1946 yılından bu yana bir Cumhuriyet projesidir.

05.01.1961 tarihli ve 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Temel Kanununun 3 üncü maddesinde, "Mecburi ilköğretim çağı, çocuğun altı yaşını bitirdiği yılın Eylül ayında başlar, 14 yaşını bitirip 15 yaşına girdiği yılın öğretim yılı sonunda biter." denilirken; 6 ncı maddesi "İlkokulun öğretim süresi en az beş yıldır." şeklinde düzenlenerek, ilköğretimin süresinin beş yılın üzerine çıkarılabileceği ve 7-14 yaş arasındaki sekiz yılı kapsadığı daha 1961 yılında yasalaştırılmıştır.

14.06.1973 tarihli ve 1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanununun 22 nci maddesinde, temel eğitimin 7-14 yaşlarındaki çocukların eğitimini kapsayacağı yinelendikten sonra, 24 üncü maddesinde, "Temel eğitim okulları beş yıllık birinci kademe ile üç yıllık ikinci kademe eğitim kurumlarından meydana gelir." hükmüne yer verilmiştir. Bu bağlamda, 1739 sayılı Kanunun 24 üncü maddesine göre, "temel eğitim" ancak sekiz yılda tamamlanabilecek ve ancak sekiz yılın sonunda temel eğitim diploması verilecektir.

Öte yandan, 1739 sayılı Kanunun 25 inci maddesinde, "Temel eğitim kurumlarının birinci ve ikinci kademeleri, bağımsız okullar halinde kurulabileceği gibi, imkân ve şartlara göre birlikte de kurulabilir. Nüfusu az ve dağınık olan yerlerde, köyler gruplaştırılarak merkezi durumda olan köylerde temel eğitim bölge okulları ve bunlara bağlı pansiyonlar, gruplaştırmanın mümkün olmadığı yerlerde temel eğitim yatılı bölge okulları kurulur." ilkelerine yer verilir iken; ortaöğretimin düzenlendiği 26 ncı maddesi ise, "Ortaöğretim, temel eğitime dayalı, en az üç yıllık öğrenim veren genel, mesleki ve teknik öğretim kurumlarının tümünü kapsar." şeklinde hüküm altına alınmıştır.

Nitekim, sekiz yıllık kesintisiz ilköğretim, 1971-1972 eğitim-öğretim yılında Yatılı İlköğretim Bölge Okullarında başlatılmış; IX. Milli Eğitim Şurasında

(24 Haziran-4 Temmuz 1974), "Sekiz yıllık okul programı denemesi sürdürülecektir." kararına dayanılarak uygulamanın başarılı olduğunun değerlendirme araştırmalarıyla saptanması sonucunda, 1976 yılında, tüm Yatılı İlköğretim Bölge Okullarında sekiz yıllık Temel Eğitim Modeli'nin uygulamasına geçilmiştir.

Milli Eğitim Bakanı Hasan Sağlam'ın başkanlığında (23-26 Haziran 1981) toplanan X. Milli Eğitim Şurası'nın 15 inci maddesinde, "Temel eğitime giriş yaşının 7'den 6'ya indirilmesi ve zorunlu eğitimin 5 yıldan temel eğitimin tümünü kapsayacak biçimde 8 yıla çıkarılması." kararı alınmıştır.

Merhum Turgut Özal'ın Başbakanlığındaki 48. Cumhuriyet Hükümetinin Milli Eğitim Bakanı olan Sayın Hasan Celal Güzel (21 Aralık 1987-30 Mart 1989)'in döneminde, 18-22 Haziran 1988 tarihleri arasında toplanan XII nci Millî Eğitim Şurası'nda ilköğretime ilişkin olarak;

"Karar 4- Sekiz yıllık mecburi öğretime geçişin, bir program ve sistem bütünlüğü içinde uygulanması, VI. Plan döneminin sonuna kadar tedricen yaygınlaştırılması."

"Karar 5- Mevcut ortaokulların, ilköğretimle bütünleştirilmesi."

"Karar 11- Sekiz yıllık ilköğretimin ortak ve aynı bir öğretim programına kavuşturulması; mevcut ilkokul, ortaokul farklılığının ortadan kaldırılması."

Kararları alınarak, 8 yıllık kesintisiz ilköğretim, 1988 yılında Milli Eğitim Şurası kararları arasında yerini almıştır.

Sayın Prof. Dr. Tansu Çiller'in Başbakanlığındaki 50. Cumhuriyet Hükümetinin (24 Ekim 1993-05 Ekim 1995) Milli Eğitim Bakanı Sayın Nevzat Ayaz tarafından sunulan Milli Eğitim Bakanlığı 1994 Bütçe Raporunda, "1993-1994 öğrenim yılında 635 ilköğretim okulu, 3 yatılı ilköğretim bölge okulu açılmış, 600 ilkokul ile 161 ortaokul ilköğretim okuluna dönüştürülmüştür." ifadelerine yer verilerek 8 yıllık zorunlu ilköğretimin altyapısını oluşturmak (tek binada verilmesini sağlamak) üzere 1993-1994 eğitim-öğretim yılında 635'i ilköğretim ve 3'ü yatılı ilköğretim bölge okulu olmak üzere toplam 138 yeni okul binasının hizmete açıldığı ve aynı dönemde 600 ilkokul ile 161 ortaokulun ilköğretim okuluna dönüştürüldüğü belirtilmiştir. Aynı Rapor'da 119'u yatılı ilköğretim bölge okulu, 4149'u ilköğretim okulu olmak üzere toplam 4.268 okulda 2.752.202 öğrencinin eğitim-öğretim gördüğü bilgisi yer almıştır.

Yine, Milli Eğitim Bakanı Sayın Nevzat Ayaz tarafından TBMM'ne 20 Aralık 1994 tarihinde sunulan 1995 Yılı Bütçe Raporunda, "8 yıllık zorunlu eğitim uygulamasına geçebilmek için yoğun bir çalışma başlatarak alt yapının hazırlanması amacıyla ilköğretim okullarının yaygınlaştırılmasına önem ve öncelik verdik. Bu öğrenim yılında 260 ilköğretim okulu ile 6 yatılı ilköğretim bölge okulunu öğretime açtık. 397 ilkokul ile 118 ortaokulu da ilköğretim okuluna dönüştürdük." denilerek sekiz yıllık zorunlu ilköğretimin aynı binalarda verilmesine ilişkin hazırlıkların kesintisiz devam ettiği belirtilmiştir.

Sayın Tansu Çiller'in Başbakanlığındaki 50. Cumhuriyet Hükümeti tarafından hazırlanan ve TBMM'nin 18.07.1995 tarih ve 374 Nolu Kararı ile onaylanan Yedinci Beş Yıllık Kalkınma Planı (1996-2000)'nın "1. EĞİTİM REFORMU" bölümünün "(b) Amaçlar, İlkeler ve Politikalar" başlığı altında aynen, "Bu Plan döneminde okul öncesi eğitim tedricen yaygınlaştırılacak, AB ülkelerinde asgari norm olan 9 yıllık zorunlu eğitim, bu aşamada ülkemizin tüm bölgelerinde, eğitim birliği yasası çerçevesinde 8 yıllık zorunlu temel eğitim olarak uygulamaya geçilecek ve yükseköğretime girişte yığılmaları önlemek için ortaöğretimde yeni bir yapılanmaya gidilecektir." denilmiştir.

Sayın Tansu Çiller'in Başbakanlığındaki 53. Cumhuriyet Hükümeti döneminde toplanan XV. Milli Eğitim Şurası (13-17 Mayıs 1996) Kararlarının "İlköğretim ve Yönlendirme" başlığı altında, "2- Yakın bir gelecekte 5-6 yaş okul öncesi eğitim ilköğretim bünyesine alınmalı, ilköğretim kesintisiz 8 yıllık zorunlu eğitim olarak uygulanmalı, 8 yıl sonunda tek tip diploma verilmeli, 9. sınıf liseye ya da mesleki eğitime yönlendirme yılı olmalı, böylece ilköğretimde zorunlu 2+8+1 sistemi oluşturulmalıdır. Çocukluğun tam yaşandığı, çocukların kendilerini, ailelerin de çocuklarını tanıdığı bu dönemde bulunanlar çırak yapılmamalıdır. Uzun vadede zorunlu eğitim 18 yaşını kapsayacak şekilde düzenlenmelidir." kararı alınmıştır.

Öte yandan, Sayın Tansu Çiller'in Başbakanlığındaki 51. (5 Ekim 1995-30 Ekim 1995) ve 52. (30 Ekim 1995-6 Mart 1996) ile Sayın Mesut Yılmaz'ın Başbakanlığındaki 53. (6 Mart 1996-28 Haziran 1996) Cumhuriyet Hükümetlerinde Milli Eğitim Bakanlığı yapan Sayın Turhan Tayan'ın Milli Eğitim Bakanlığı 1996 Yılı Bütçe Raporunun Sunuş'unda, "8 yıllık zorunlu eğitim uygulamasına geçebilmek için yoğun bir çalışma başlatılmış, zorunlu eğitimin 8 yıla çıkarılmasını öngören kanun tasarıları hazırlanmıştır." açıklaması yer almıştır.

Bu bağlamda, 28 Şubat 1997 tarihinde alınan Milli Güvenlik Kurulu Kararlarının esamisinin okunmadığı bir zamanda, 8 yıllık zorunlu ve kesintisiz ilköğretime ilişkin yasa tasarıları dahi hazırlanmış bulunmaktadır.

Merhum Prof. Dr. Necmettin Erbakan'ın Başbakanlığındaki 54. Türkiye Cumhuriyeti Hükümetinde (28 Haziran 1996-30 Haziran 1997) Milli Eğitim Bakanlığı yapan Sayın Prof. Dr. Mehmet Sağlam, TBMM'ye sunduğu 1997 Bütçe Raporunun sunuş konuşmasında, "ilköğretimde öğrenim programları ile ders kitaplarını 8 yıllık bütünlük içerisinde soyut, gereksiz ve geçersiz bilgilerden arındırarak bilime, çağa ve ülkemiz ihtiyaçlarına göre yeniden düzenlemek"ten söz etmiş; Rapor'da ise, bir yandan "Zorunlu eğitim süresinin 2000 yılına kadar 8, ondan sonra 11 yıla çıkarılması, eğitimde en öncelikli konudur. Bu amaçla 1739 sayılı Millî Eğitim Temel Kanunu ile 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanununda değişiklik öngören Kanun Tasarıları hazırlanmıştır." şeklinde bir önceki yıl Raporundaki ifadeler yinelenirken; diğer yandan "8 yıllık zorunlu eğitim uygulamasına geçebilmek için yoğun bir çalışma başlatılmış ve alt yapının hazırlanması amacıyla ilköğretim okullarının yaygınlaştırılmasına önem ve öncelik verilmiştir." denilmiştir.

Refah Partisi ile Doğruyol Partisi koalisyonundan oluşan ve Refah-Yol olarak isimlendirilen 54. Cumhuriyet Hükümetinin hazırlanmış olan tasarıyı yasalaştıramadan 30 Haziran 1997 tarihinde istifa etmesi üzerine, Anavatan Partisi, Demokratik Sol Parti ve Demokrat Türkiye Partisinin koalisyon yaparak Sayın Mesut Yılmaz'ın Başbakanlığında kurulan 55. Cumhuriyet Hükümeti döneminde ise, 1946 yılından bu yana hedeflenen ve resmi dokümanlardaki seyrine yukarıda yer verilen 8 yıllık kesintisiz zorunlu ilköğretime 16.08.1997 tarihli ve 4306 sayılı Kanunla geçilmiştir.

Oysa, 8 yıllık kesintisiz zorunlu ilköğretime son veren yasal düzenlemeyi Siyasal iktidar kanun tasarısı yoluyla değil, kanun teklifi yoluyla getirerek, asgari katılımın sağlanması ve taraf kurumların görüşlerinin alınmasını dahi engellemeyi tercih etmiştir.

Türkiye'nin akademik ve bilimsel yeterliliği ile yetkinliğinden kuşku duyulmayan köklü üniversitelerinin eğitim fakülteleri, her türlü baskı, ötekileştirme ve sindirmeye maruz kalma riskine rağmen, mesleki sorumlulukları ile akademik ve bilimsel tarafsızlığın asgari gerekleri doğrultusunda, Adalet ve Kalkınma Partili 5 Milletvekilinin verdiği Kanun Teklifi hakkında kamuoyuna ve ilgili makamlara görüş bildirmişlerdir.

Ankara Üniversitesi Eğitim Bilimleri Fakültesi Fakülte Kurulu tarafından yapılan açıklamada özetle; "Önerilen 4+4+4 modeli eğitim hakkına erişimi engellemektedir. (…) Kanun teklifi, 8 yıllık temel eğitimi fiilen 4 yıla indirerek kız çocuklarının, yoksul çocukların, köy çocuklarının ve engelli çocukların üst öğrenime devam etme olanaklarını ortadan kaldırmaktadır. Tasarı, çocuk işçiliğini, toplumsal cinsiyet eşitsizliği ve ayrımcılığı, sınıfsal ayrışmayı, köy-kent kutuplaşmasını teşvik etmekte, çocukların

toplumsallaşarak bütünsel ve çok yönlü gelişiminin önünü kapamaktadır. (…) Zorunlu ilköğretime başlama yaşının 1 yıl erkene alınması ve bunun sonucu olarak okulöncesi eğitimin zorunlu eğitim dışına çıkarılması çocuğun gelişim ve eğitimine ilişkin bilimsel verilere uygun değildir. Bu yaş çocuklarının çoğu öz bakım gereksinimlerini bile kendileri karşılayabilecek, temel eğitime hazır olmalarını sağlayan fiziksel ve zihinsel gelişimi gösterecek düzeyde olmayabilir. Daha önce denenmiş ve sakıncaları nedeniyle vazgeçilmiş olan bu yaklaşımın yeniden gündeme getirilmesi uygun değildir. Okul öncesi eğitime verilen önem ve sağlanan gelişmeler göz ardı edilmeyerek okul öncesi eğitim (60-72 ay) zorunlu temel eğitim kapsamında ele alınmalı, ancak 72 ayını tamamlamış çocuklar ilköğretime başlamalıdır. Mesleki yöneltmenin erkene alınması sakıncalıdır. Çocukların yetenek, ilgi, özellik ve değerlerini tanıyarak yaşam hedefleri ve beklentilerinin belirgin ve tutarlı hale gelmesi ancak ergenlik döneminin sonunda gerçekleşebilmektedir. Bu nedenle erken tercih sakıncalıdır. (…) Önerilen sistem mevcut öğretmen yetiştirme koşullarına uygun değildir. Mevcut öğretmen yetiştirme sistemi içinde okul öncesi dönem, 1-5. sınıflar, 6-8. sınıflar, 9-12. sınıfların öğretmenleri farklı bölümlerde ve farklı pedagojik ilkelerle yetiştirilmektedir. (…) Her yaş grubunun özellikleri farklı pedagojik ilkeleri gerektirmektedir. İlk dört sınıfın öğretmeninin hem okul öncesi hem sınıf öğretmeni olarak görev yapması sakıncalıdır."

Boğaziçi Üniversitesi Eğitim Fakültesi Görüşünde özetle; "… Okulöncesi eğitimin tüm çağ nüfusuna zorunlu olarak iletilmemesi, okullaşma süreçlerine hazırlık açısından alt sosyo-ekonomik düzeyden gelen çocuklar aleyhine, onarılması güç eşitsizlikler oluşturacaktır. Yeni taslakta 1 inci sınıf yaşı bir yıl öne alınmaktadır. Böylece, 60-72 ay çocukları, okulöncesi eğitime değil, 1 inci sınıfa alınacaktır. Bu uygulama pedagojik açıdan sakıncalıdır. Bu yaş çocukları, daha somut işlemler dönemine geçmediği için 1 inci sınıf becerileri arasında bulunan okuma-yazma, basit sayısal değerlendirme ve işlemleri yapabilecek bilişsel düzeyde değildir. Müfredatı değiştirmek ise 1 inci sınıfta etkinlikle verebileceğimiz bu becerileri bir yıl erteleme durumunu yaratacak ve ilköğretimin 1 inci sınıfına ait olmayan becerileri bu sınıfa taşıyacaktır. O zaman, içerik açısından model 1+3+4+4 haline gelecektir. Böyle bir sistem oluşumu, bilimsel açıdan sakıncalı olduğu gibi aynı zamanda hiçbir ülkede bulunmayan anlaşılmaz bir bölünmeyi oluşturacaktır. Önerilen 4+4+4 modelinin ilk kademesi olan 4 yıllık eğitim kavramı hiçbir bilimsel temele dayanmamaktadır. Bilimsel araştırmalara göre çağ nüfusu bilişsel gelişim açısından ayrıştırıldığında, 7-11 yaş somut işlemler, 12 yaş üstü ise soyut işlemler dönemi olarak belirlenmiştir. Dördüncü sınıftaki bir çocuğun, somut işlemler döneminin tam ortasındayken ilköğretimin ikinci kademesine geçmesi, bilimsel veriler ve bulgulara ters düşmektedir. İlköğretim eğer iki aşamaya bölünecekse, bunun bilimsel veriler ışığında yapılması ve ülkemizin daha önceki deneyimlerinin üzerine inşa edilmesi kuvvetle önerilmektedir…"

E: 2012/65, K: 2012/128

Hacettepe Üniversitesi Eğitim Fakültesi Fakülte Kurulu Görüşünde özetle; "… ilköğretime başlama yaşı bir yıl öne (beş yaş = 60 ay) alınmakta ve okul öncesi eğitime vurgu yapılmamaktadır. (…) Yurtiçi ve yurtdışında yapılan bilimsel çalışmaların sonuçları, okul öncesi eğitim almış çocukların, bu eğitimi almamış akranlarına kıyasla hem ilköğretime daha iyi uyum sağladıklarını hem de üst öğrenim basamaklarında daha başarılı olduklarını göstermektedir. Dolayısıyla, genel olarak Dünyadaki birçok ülkede en az 72 aylık çocukların ilköğretime başlatılmaları ve ilköğretim öncesinde okul öncesi eğitim uygulamaları bir tesadüf değildir. Kaldı ki; 1983-1985 eğitim-öğretim yıllarında beş yaş çocuklarının ilköğretime alınmalarının denendiği ve bu uygulamanın başarısızlıkla sonuçlandığı da bilinmektedir. (…) Ayrıca, bu uygulama, birinci sınıfta 60 ve 72 aylık çocukların aynı sınıfta eğitilmelerini de gerektirecektir. Oysa 60 ve 72 aylık çocuklar zihinsel, bedensel, sosyal-duygusal ve kişilik özellikleri bakımından birbirinden oldukça farklıdır ve çocuğun, bütün yönleriyle hızla gelişmekte olduğu çocukluk yıllarında, çocuklar arasındaki üç ay gibi bir süre bile çok önemli bir farklılık olarak görülmektedir. (…) temel eğitim, iyi bir yurttaş yetiştirme, bireylere yurttaşlık kültürü kazandırma sürecidir. Bu nedenle, temel eğitim kesintili olamaz, tüm bireyler için ortak olmalı ve örgün eğitim kurumlarında gerçekleştirilmelidir. Önerilen kesintili 4+4+4 eğitim sürecinde, ilköğretimin ikinci kademesinde okul türlerinin çeşitlenmesi birinci kademeden sonra bir seçme ve yerleştirme sınavının da yapılacağı anlamına gelmektedir. Böylece çocuklarımız sınav kaygısını daha erken yaşlarda yaşayacaklar ve bu sınava hazırlanmak için dershanelerle daha erken tanışacaklardır (…) küçük yaştakilerin üst sınıflardaki öğrencilerin olumsuz davranışlarına maruz kalmalarını önlemek amacıyla, tüm bireyler için ortak, zorunlu ve kesintisiz eğitim sistemi içinde, ilköğretim 1.- 5. Sınıflar ile 6.-8. Sınıflar eğitimlerini farklı mekanlarda sürdürebilir. …"

ODTÜ Eğitim Fakültesi Görüşünde kısaca; "5 yaş grubu için okul öncesi eğitim zorunlu eğitim kapsamına alınmalıdır. Okul öncesi eğitim, ülkemizdeki sosyoekonomik eşitsizlik ve farklılıkların azaltılması, özellikle düşük sosyoekonomik çevrelerden gelen çocukların okulda daha fazla kalmasının sağlanması ve okuldaki başarısının arttırılması, yükseköğretime devam etmesi ve iş yaşamlarında daha etkili ve verimli olmaları için gereklidir. Beyin araştırmaları, okul öncesi eğitimin çocukların beyin kapasitelerini geliştirdiğini, çocukların duygusal, zihinsel, motor ve dil gelişimlerine önemli katkı sağladığını, çocukların ilköğretime daha kolay uyum sağlayarak ileriki eğitim aşamalarında daha başarılı olmalarına yardımcı olduğunu göstermektedir. (…) İlköğretime başlama yaşı 6 yaş (72 ay) olmalıdır. (…) Çocukta hafızayı öğrenme amacıyla etkili kullanma, mantıklı düşünme, yorum, bir işi başından sonuna gerçekleştirebilme yetileri altı yıldan sonra gerçekleşir. Altı yaş öncesi çocuğun beynindeki bilişsel yapılar okul temelli akademik öğrenme için henüz gelişmiş değildir. Altı yaş öncesi dönemde

dikkat süresi kısa olduğu için okullardaki 40 dakikalık derslerde bu çocukların oturmaları ve dikkatlerini derse vermeleri mümkün değildir. Bu nedenle çocukların dikkat dağınıklığı, disiplinsizlik, dinleme bozukluğu gibi etiketlendirmelere maruz kalmaları ve bu durumun sonraki eğitim yaşantılarını derinden etkilemesi olasıdır. İlköğretime başlama yaşının belirlenmesi konusunda çocuğun zihinsel gelişimi yanında fiziksel, sosyal ve psikolojik gelişimini de dikkate almak gerekir. (…) 6 yaş öncesi çocukların okumayı öğrenmeleri, bu çocukların ilköğretime başlamak için yeterli zihinsel, fiziksel, sosyal ve psikolojik olgunluğa ulaştığı anlamına gelmez. Literatür erken yaşta ilköğretime başlayan çocukların ilk yıllarda olmasa bile 4. ve 5. sınıftan itibaren akademik gelişme açısında sorunlar yaşadığını ortaya koymaktadır. Dünyadaki ülkelerin büyük çoğunluğunda çocuklar ilköğretime 6 yaşında başlamaktadır. İskandinav ülkelerinde çocuklar 7 yaşında (84 ay) ilköğretime başlarlar ve eğitimde aldıkları başarılı sonuçlar ortadadır. (…) Sonuç olarak, ülkemizde ilköğretime başlama yaşı 6 (72 ay) olarak yıllardır uygulanmaktadır ve bununla ilgili bir sorun yaşandığı konusunda bilimsel veriler yoktur. Bu nedenle okula başlama yaşının 6 olarak devam etmesi önerilmektedir. İlköğretimin ilk kademesi en az 5 yıl olarak düzenlenmelidir. Kanun teklifinde 8 yıllık kesintisiz zorunlu eğitim 4 yıllık iki kademeye ayrılmaktadır. İlk kademenin neden 4 yıl olduğuna ilişkin teklifte bir gerekçe yer almamaktadır. Bu sürenin 4 yılla sınırlandırılmasının bilimsel bir temeli olmadığı gibi, gelişmiş ülkelerde de görülen yaygın bir uygulama değildir. Birçok ülkede ilköğretimin kademelendirilmesinde 5+3, 6+2, 6+3 modelleri kullanılmaktadır. Bu tür bir kademelendirme gelişimle ilgili bilimsel ilkelere de aykırıdır. Gelişimle ilgili bilimsel veriler çocukların somut işlem dönemini 6-11 yaş olarak ortaya koymaktadır. 12 yaştan itibaren çocuklar soyut işlem dönemine geçtikleri için öğrendikleri kavramların ve becerilerin düzeyinde bir farklılık olması doğaldır. 4+4 modelinin ilk kademesi çocukların somut işlem döneminin ortasına denk gelmektedir. Bu modele bir de zorunlu eğitime başlama yaşının 5'e alınması teklifi eklendiği zaman çocukların gelişimsel olarak bir dönemi tamamlayamadan ilk kademeden mezun olmaları (9 ya da 10 yaşında) ve daha soyut ve üst düzey eğitim vermeyi amaçlayan ikinci kademeye gitmeleri anlamına gelecektir…"

Ege Üniversitesi Eğitim Fakültesi Görüşünde; "… İlgili kanun teklifi; "Temel eğitimi, -dünyadaki örneklerin aksine- 4+4+4 şeklinde, program ve okul türleri açısından farklı öğretim programlarına dayalı olarak yapılandırmaktadır. İlgileri ve yetenekleri henüz ayrışmamış, somut işlemler dönemini tamamlamamış, mesleklere yönelik tutum ve ilgileri gelişmemiş olan öğrencileri dördüncü sınıfın sonunda yönlendirmektedir…"

denilmektedir.

Eğitim, bir ülkenin veya bir toplumun geleceğini belirleyen, yarınlarına yön veren, adeta kaderini tayin eden en önemli etmendir. Bunun için bilimsel esaslara dayanması gerekir.

Türkiye'nin köklü ve saygın üniversitelerinin eğitim fakülteleri ise yukarıda yer verildiği üzere çekincelerini dile getirmişlerdir.

6287 sayılı Kanunla 222, 1739 ve 4306 sayılı Kanunlarda yapılan değişikliklerle, zorunlu temel eğitimi 6 yaşın tamamlanmasından (72-84 ay arası), 5 yaşın tamamlanmasına (60-72 ay arası) çeken; kesintisiz sekiz yıl süren zorunlu temel eğitimi, 4 yıl ilkokul ve 4 yıl ortaokul şeklinde iki kademeli hale getirerek, ilkokulu bitirme ve ortaokula başlama yaşını 11-12'den 9-10 yaşa çekip, somut işlem çağının ortasında olan çocukları temel eğitimin ikinci kademesine atlatarak mesleki yönlendirmenin yanında soyut bilgilerle karşı karşıya bırakan düzenlemelerin çağdaş bilim ve eğitim esaslarına uygun olmadığını bilimsel gerekleri ve gerekçeleriyle birlikte tüm açıklığı içinde ortaya koymuşlardır.

Türkiye'deki hiçbir üniversite, hiçbir eğitim fakültesi, hiçbir eğitim bilimci, hiçbir eğitim psikoloğu, hiçbir eğitim sosyoloğu, hiçbir pedagog, hiçbir çocuk gelişimcisi yapılan düzenlemelerin, çağdaş bilim ve eğitim esaslarına uygun olduğuna yönelik hiçbir açıklama yapmamış; hiçbir bilim insanı yapılanların yanında yer almamıştır. Bütün bu bilimsel verilere rağmen toplumsal mutabakat sağlanmadan üstelik bir teklifle getirilen dayatma ile tüm eğitim sisteminin değiştirilmesi saklı bir amaca işaret etmektedir.

Bu açıklamalardan sonra;

1) 30.03.2012 tarihli 6287 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 1 inci maddesi ile değiştirilen 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanununun 3 üncü maddesi ile yine 30.03.2012 tarihli 6287 Sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 7 nci maddesi ile değiştirilen 1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanununun 22 nci maddesinin Anayasaya aykırılığı:

Pedagojik açıdan beş yaşını bitirmiş bir çocuğun bilişsel ve fiziksel gelişimi, ilköğretimin gereklerini henüz karşılamaktan oldukça uzaktır. Ayrıca dünyadaki birçok gelişmiş ülkede en az 72 aylık çocukların ilköğretime başlatılmaları ve ilköğretim öncesinde de, zorunlu okul öncesi eğitime tabi tutulmaları bir tesadüf değildir.

Tüm bilimsel çalışmalarca da ispatlandığı üzere; okul öncesi eğitim almış çocukların, bu eğitimi almamış yaşıtlarına kıyasla, hem sosyal hem de okul hayatlarında, daha başarılı oldukları herkesçe kabul edildiği halde, bu gerçeği yadsıyarak okul öncesi eğitimi zorunlu olmaktan çıkarmak hiçbir bilimsel eğitim reformuyla açıklanamaz. Çocukların okul öncesi eğitim almaları gereken bir yaşta, ilköğretime başlamalarını öngören bu yasa her şeyden evvel Uluslararası Çocuk Hakları Sözleşmesine istinaden Anayasanın 90 ıncı maddesine tamamen aykırıdır.

Tüm gelişmiş ülkelerce okul öncesi eğitimin çocukların diğer kademelerdeki başarısı için çok temel bir süreç olduğu artık hiçbir şüpheye yer bırakmayacak şekilde kabul edilmişken, ülkemizde halen 5 yaşını bitirmiş çocukların okul öncesi eğitim yerine ilköğretime başlatılmaları bu kanuni düzenlemenin bilimsel temellerden tamamen uzak, yeterli inceleme ve araştırma yapılmadan, çocukların yararı gözetilmeden çıkarıldığının çok açık bir göstergesidir.

Bir yandan ilköğretim çağı, 6-14 yaş grubu çocuklardan, 5-13 yaş grubu çocuklara dönüştürülür ve ilköğretime başlama 6 yaşın tamamlanmasından [6 yaşın bitirildiği yılın eylül ayı sonu (72-84 ay arası)], 5 yaşın tamamlanmasına [5 yaşın bitirildiği yılın Eylül ayı sonu (60-72 ay arası)] çekilirken; diğer yandan (5+3) şeklinde işleyen ve kesintisiz 8 yıl süren ilköğretim, 4 yıl ilkokul ve 4 yıl ortaokul şeklinde iki kademeli hale getirilerek; ilkokulu bitirme ve ortaokula başlama yaşı 11-12'den 9-10 yaşa çekilmiştir.

Söz konusu köklü değişikliklerle ilgili olarak, AKP Grup Başkan Vekilleri tarafından verilen Kanun Teklifinin Genel Gerekçesinde, "… zorunlu eğitimin 'kesintisiz' gerçekleştirilmesi sağlıklı ve verimli bir eğitim ortamının oluşturulması adına ciddi sorunlara neden olmuş ve olmaktadır." denilerek; ABD, İngiltere, Fransa, Almanya ve Japonya örneklerine yer verildikten sonra ciddi sorunlar konusunda, "… 6 yaşında henüz okuma-yazma öğrenme aşamasında bulunan ve hayata ilişkin temel kavramların çoğundan habersiz bir 'çocuk' ile 13-14 yaşlarında fiziksel ve ruhsal kimliğinin şekillenme aşamasındaki sancıları yaşayan bir ergenlik dönemi öğrencisini aynı 'okul ortamında bulundurmanın kaçınılmaz olarak neden olduğu sorunları teşhis etmek gerekmektedir." denilerek, ilkokul öğrencileri ile ortaokul öğrencilerinin aynı mekanı paylaşmalarının yol açacağı psiko-sosyal sorunlara vurgu yapılmakta; "özellikle kırsal kesimde kesintisiz eğitim nedeniyle pek çok köy okulunun işlevsiz kalışına, fizikî şartların yetersizliği nedeniyle yaşanan sorunlara, küçük yaşlardaki öğrencilerin yatılı bölge okullarında ya da taşımalı eğitim için tahsis edilen servislerin kat ettiği uzun mesafelerde çektikleri eziyetlere de dikkat çekmek gerekmektedir." denilerek kırsal kesimdeki ilkokulların işlevsiz kaldığı ve bunun öğrencileri ya yatılı ilköğretim bölge okullarına ya da taşımalı

eğitime zorladığı üzerinde durulmakta; son olarak da "Kesintisiz eğitimin neden olduğu önemli olumsuzlukların bir diğerini ise bu uygulamanın mesleki eğitime vurduğu darbe oluşturmaktadır." denildikten sonra 18 inci Milli Eğitim Şurasında "zorunlu eğitimin öğrencilerin yaş grupları ve bireysel farklılıkları göz önünde bulundurularak 1 yıl okul öncesi eğitim, 4 yıl temel eğitim, 4 yıl yönlendirme ve ortaöğretime hazırlık eğitimi ve 4 yıl ortaöğretim olmak üzere, öğrencilere farklı ortamlarda eğitim almaya fırsat verecek şekilde 13 yıl olarak düzenlenmesi" şeklinde karar alındığı belirtilmektedir.

Genel Gerekçe'de örnek verilen ülkeler sistemiyle yasalaşan Teklifteki hükümlerin uyuşmadığını ve verilen örneklerin de Almanya dışında doğru olmadığını belirtmek gerekir. Öte yandan, ilköğretimin ilk evresi ile son evresinde bulunan çocukların aynı ortamları paylaşmalarının, öğrencilerin psiko-sosyal davranışlarında ne gibi olumsuzluklara yol açtığına yönelik elde yeterli ya da yetersiz düzeyde her hangi bir bilimsel çalışma olmamasına rağmen; olması durumunda dahi bu durum ilköğretimin 5 yaşında başlatılmasına 9-10 yaşlarında ve somut işlem çağındaki çocuklara soyut bilgilerin aktarılmasına ve 9-10 yaşlarındaki çocukların mesleğe yönlendirilmelerine gerekçe oluşturamaz. Böyle bir sorun var ise bunun çözümü, 8 yıllık kesintisiz ilköğretimin ilk evresinde olan çocuklar ile son evresinde olan çocukların eğitim-öğretim gördükleri ortamları farklılaştırmak olabilir.

İptali istenen düzenlemelerde, ilköğretimin çocuğun 5 yaşını bitirdiği yılın eylül ayı sonunda başlayacağı (60 ay) ve 13 yaşını bitirip 14 yaşına girdiği yılın öğretim yılı sonunda biteceği kuralına yer verilmiştir.

İlköğretime başlama yaşı, hem çocuğun okuma-yazma becerisini kazanabilecek fiziksel ve bedensel gelişmişliğe sahipliği, hem de basit matematiksel değerlendirme ve işlemleri yapabilecek sosyal, duyusal ve bilişsel olgunluğa erişmişliği açısından hayati derecede önem taşımaktadır.

Beş yaş çocukları, öncelikle fiziksel, bedensel ve kişilik özellikleri olarak ilköğretim programlarına hazır değillerdir. Önemli bir kısmı uzun süre tuvalet ihtiyacını karşılayabilme, kendini temizleyebilme, yakınının veya bir yetişkinin ilgi, destek ya da yardımı olmaksızın ihtiyaçlarını ifade edebilme, yemeğini yiyebilme vb. becerileri henüz kazanamamışlardır. Beş yaş çocuklarının kas gelişimleri, ilköğretimin birinci sınıf programında yer alan yazı yazma ve diğer çalışmalar için yeterli değildir. Okul öncesi eğitime katılmamış çocuklarda bu özellikler daha belirgindir.

Sosyal ve duyusal özellikleri açıdan beş yaş çocuklarının tamamına yakını 40 dakika boyunca dikkatini toplayabilme, dersi takip edebilme ve bir sınıfta oturabilme durumundan uzaktır.

Bilişsel ve zihinsel açıdan beş yaş çocukları, hayal ile gerçeği birbirinden ayırt edemediklerinden daha somut işlem çağına girmemişlerdir. Dil gelişimleri, okuma-yazma ve basit sayısal işlem ve değerlendirmeleri yapabilecek düzeyde gelişmemiştir.

Çocukların yaşamlarındaki en önemli dönüm noktalarından biri ilköğretime başlamadır. Bu nedenle eğitim süreci, kişilerin geleceğinde çok önemli bir yere ve işleve sahiptir. Çocukların ilköğretim programına uyum sağlayamamaktan veya öz bakım yetersizliği, dikkat dağınıklığı, disiplinsizlik, ifade ve dinleme bozukluğu gibi yaşının gereği tutum ve davranışlardan kaynaklanan olumsuz etiketlendirmelere maruz kalmaları, okula, öğrenmeye, öğretmene veya derse karşı önyargı oluşturmalarına ve giderek ileriye ket vurmalarına yol açarak sonraki yaşamlarını derinden etkileme gücüne sahiptir.

Beş yaş çocukları oyun çağındadırlar ve dolayısıyla yerleri okulöncesi eğitim kurumlarıdır. İlköğretim 1. sınıfı ile okulöncesi eğitim kurumlarındaki beş yaş çocuklarının sınıfları arasındaki farklar o derece belirgindir ki eğitimci olmayan sıradan kişiler dahi bunun ayrımına varabilirler. Beş yaş çocukları sosyal kural ve normları oyun içinde deneyimleyerek içselleştirdiklerinden, eğitim araç ve gereçleri oyuncaklardan oluşur. El ve parmak kaslarını geliştirmeye yönelik kalem tutma, çizgi çizme, resim yapma eğitimin bir uzantısı olarak değil, oyunun bir parçası şeklinde verilir. Okulöncesi eğitim kurumlarında çocuğun özgür iradesine dayalı kendi kuralları, ilköğretimin birinci sınıfında ise ilköğretimin belirlenmiş kuralları geçerlidir.

Okulöncesi çağdaki çocukların ilköğretime başlatılmaları durumunda Boğaziçi Üniversitesi Eğitim Fakültesi Görüşünde de belirtildiği üzere müfredatı değiştirmek ve hukuken 4+4+4 şeklinde olan modeli içerik olarak 1+3+4+4 şekline dönüştürmek gerekecektir. Yasayla düzenlenmiş bir alanın idari düzenlemelerle değiştirilmesi, hukuk devleti ilkesine göre mümkün olmamakla birlikte, değiştirilmesi dahi sorunu çözmeye yetmemektedir.

Çünkü, 2011-2012 eğitim-öğretim yılında ilköğretim 1. sınıfa yasal olarak 60-84 ay aralığındaki çocuklar kaydolacaklardır. Çocuk gelişiminde iki ay dahi önemli iken aralarında iki yaş fark bulunan ve dolayısıyla bedensel, zihinsel, bilişsel, sosyal ve duyusal özellikleri birbirinden farklılaşmış olan çocukların aynı sınıfa

devam etmelerindeki eğitim bilimiyle bağdaşmazlık bir yana, 60-72 ay aralığındaki çocukların ilköğretim 1 nci sınıf programına alınmasındaki bilimdışılık, bu defa 72-84 ay aralığındaki çocukların 60-72 ay aralığındaki çocuklar için oluşturulmuş okulöncesi eğitim müfredatına tabi tutulmalarında ortaya çıkacak ve bu durum diğer olumsuzluklar bir yana 72-84 ay çocuklarının 1 yılının heba olmasıyla sonuçlanacaktır.

Ayrıca, üniversitelerdeki mevcut öğretmen yetiştirme sistemi, okul öncesi dönem (anaokulu/anasınıfı öğretmenliği), 1-5. sınıflar (sınıf öğretmenliği), 6-8. sınıflar (branş dersleri öğretmenliği), 9-12. sınıflar (lise öğretmenliği) esasına dayanmakta ve bu öğretmenler üniversitelerin farklı bölümlerinde ve çocuğun gelişim evresine uygun farklı pedagojik ilkeler temelinde yetiştirilmektedirler. Somut işlem çağında bulunan çocukların bedensel ve psiko-sosyal gelişmişlik düzeyine uygun pedagojik formasyon eğitimi almış bir sınıf öğretmenine, daha hayalle gerçeği ayırma yetisini kazanamamış okulöncesi çağ çocuklarının öğretmenliği yaptırılamayacağı gibi, okulöncesi çağ çocuklarının gelişme düzeylerine uygun pedagojik ilkeler temelinde yetiştirilmiş bir anasınıfı öğretmenine de sınıf öğretmenliği yaptırılamayacağı açıktır.

Kaldı ki eğitimin 8 yıl üzerinden verildiği okullar 1972 yılında Yatılı İlköğretim Bölge Okulları ile başlamış ve ilköğretim okulları ile devam etmiştir. Bu bağlamda, 40 yıllık bir geçmişi vardır. Bu güne kadar 6 yaşındaki çocukların 13-14 yaşlarındaki çocuklarla aynı binalarda eğitim görmesi, bir sorun olarak görülmemiş; sorun olarak görülmediği için de büyük çocukların küçük çocuklar üzerinde ne türden olumsuzluklara yol açtıklarına/açacaklarına ilişkin bilimsel çalışmalar yapılmamıştır. Buna karşın, 6-11 yaşındaki çocukların 12-14 yaşındaki çocuklarla aynı binalarda eğitim görmelerinin, büyüklerde küçükleri korumak, küçüklere ağabeylik/ablalık yapmak, yol göstermek, örnek olmak; küçüklerin de büyüklere saygı duymak, onlara öykünerek ve onları örnek alarak onlar gibi olmaya çalışmak vb. psiko-sosyal yararları ile sınıf öğretmenleri ile branş öğretmenleri arasında çok yönlü bilgi ve deneyim paylaşımı; çocuğun gelişiminin uzun dönemli bir periyotta gözlenerek ilgi, yeti ve becerilerinin çok yönlü ve kapsamlı olarak saptanması gibi eğitsel faydaları vardır.

Kaldı ki, 60 aylık çocukların ilköğretime başlatılamayacağı 6278 sayılı yasa çıktıktan sonra net bir şekilde anlaşılmıştır. Milli Eğitim Bakanlığı tarafından yapılan idari düzenlemelerle 66-84 ay çocukların zorunlu, 60-65 ay arasındaki çocukların ailelerin isteğiyle ilköğretime başlatılması, 66-72 ay arasındaki çocukların ise okula başlatılmaması için Mili Eğitim Bakanlığı'na bağlı gelişim uzmanlarından okula başlaması uygun değildir şeklinde rapor alınması zorunlu tutulmuş, raporsuz başlatmayan ailelere ise cezai yaptırımlar öngörülerek soruna hukuksal olmayan

çözümler üretilmeye çalışılmıştır. Kaynağını 6278 sayılı Yasadan veya başka bir yasadan almayan söz konusu idari düzenlemeler, yeni hukuksuzluklar yanında öğrenciler arasında eşitsizliğe yol açabilecek durumların ortaya çıkmasına neden olacaktır.

Anayasanın 2 nci maddesinde, hukuk devleti ilkesi Cumhuriyetin temel nitelikleri arasında sayılmış; 10 uncu maddesinin birinci fıkrasında yasa önünde eşitlik ilkesine yer verilmiş; ikinci fıkrasında kadınlar ile erkeklerin eşit haklara sahip olduğu kurala bağlanmış; üçüncü fıkrasında çocuklar lehine alınacak önlemlerin eşitlik ilkesine aykırı sayılamayacağı belirtilmiş; 41 inci maddesinin son fıkrasında, devletin her türlü istismara karşı çocukları koruyucu önlemleri alması öngörülmüş; 42 nci maddesinin ikinci fıkrasında ise "Öğrenim hakkının kapsamı kanunla tespit edilir ve düzenlenir" hükmüne yer verilirken; üçüncü fıkrasında ise eğitim ve öğretimin çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre yapılacağı hüküm altına alınmıştır.

Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayıp yargı denetimine açık olan, yasaların üstünde yasakoyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasa bulunduğu bilincinde olan devlettir.

Anayasa Mahkemesinin E.1985/1, K.1986/4 sayılı Kararında "Yasa koyucuya verilen düzenleme yetkisi, hiçbir şekilde kamu yararını ortadan kaldıracak veya engelleyecek... biçimde kullanılamaz" denilmektedir.

Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devletinin unsurlarından biri de, vatandaşlarına hukuk güvenliği sağlamasıdır. Hukuk güvenliği, kurallarda belirlilik ve öngörülebilirlik gerektirir. Hukuk devletinde yargı denetiminin sağlanabilmesi için yönetimin görev ve yetkilerinin sınırının yasalarda açıkça gösterilmesi bir zorunluluktur.

6278 sayılı Yasada çağdaş bilim ve eğitim esaslarına aykırı olarak 60 aylık çocukların ilköğretime başlatılması, bunun mümkün olmayacağının anlaşılması üzerine Milli Eğitim Bakanlığının idari düzenlemelerle sorunu çözmeye çalışırken yeni sorun odakları yaratması, iptali istenen düzenlemelerde kamu yararının olmadığını, hukuki güvenliğin temelinde yatan belirlilik ve öngörülebilirlik unsurlarını taşımadığını açık bir şekilde ortaya koyduğundan iptali istenen düzenlemeler Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Öte yandan, hem Anayasanın 7 nci maddesinde yer alan yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi hem de Anayasanın 42 nci maddesinin ikinci fıkrasındaki "Öğrenim hakkının kapsamı kanunla tespit edilir ve düzenlenir" hükmü ülkemizin geleceği ve çocuklarımızın eğitimi konusunda detay olarak görülen ancak, çocukların geleceği açısından hayati öneme sahip diğer düzenlemelerin kanunla değil de idari düzenlemelere konu oluşturacak olması Anayasanın 42 nci maddesinin açık hükmü karşısında Anayasanın 7 nci ve 87 nci maddeleri karşısında koruma göremez.

Anayasanın 42 nci maddesinde ve daha pek çok maddesinde yer alan kanunla düzenlemeden ne anlaşılması gerektiği Anayasa Mahkemesi'nin pek çok kararında da açıklanmıştır. Buna göre 'yasa ile düzenlenmesi öngörülen konularda, yürütme organına genel, sınırsız, esasları ve çerçevesi belirsiz bir düzenleme yetkisi verilmesi yasama yetkisinin devri anlamına geleceğinden' Anayasanın 7 nci maddesi ile 87 nci maddesine aykırı düşer.

Yukarıda ayrıntılı olarak açıklandığı üzere fiziksel, bedensel, sosyal ve duyusal özellikleri açısından ilköğretime hazır olmayıp yerleri okul öncesi eğitim kurumları olan 60-72 ay çocukları için okul öncesi eğitimin zorunlu tutulmak yerine, hayal ile gerçeği ayırt edemedikleri bir dönemde somut işlem çağına atlatılarak ilköğretime başlatılmaları çocukların istismarı sonucunu doğuracağından Anayasanın 41 inci maddesine; yapılan düzenleme çağdaş bilim ve eğitim esaslarına uygun olmadığından Anayasanın 42 nci maddesine; somut işlem çağındaki 72-84 aylık çocuklarla aynı sınıflarda aynı eğitim programına tabi tutulmaları ise Anayasanın 10 uncu maddesindeki eşitlik ilkesine aykırıdır.

Ayrıca Anayasanın 17 nci maddesinin ilk fıkrasında, herkesin, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmiş, 5 inci maddesinde de kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak, devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır. Devletin bu yükümlülüğünü eşitlik ilkesini gözeterek hiçbir ayırım yapmadan herkes için geçerli olacak biçimde yerine getirmesi gerektiğinde duraksamaya yer yoktur. Bu bağlamda iptali istenen düzenlemeler Anayasanın 5 inci, 10 uncu ve 17 nci maddelerine de aykırıdır.

Anayasanın 65 inci maddesine göre de "Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini ekonomik istikrarın korunmasını gözeterek, malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir". Bu hüküm gözardı edilemez. Bu kanunla birlikte İlköğretim yaşı altıya düşeceğinden okullarda önceden öngörülmeyen bir yığılmanın olacaktır. Yasa'nın gerçekleştirilmesi için kaynaklar zorlansa bile bu düzenlemenin maliyeti ekonomik istikrarı bozucu niteliktedir. Kaliteli ve çağdaş bir eğitimi hedeflemesi gereken reform niteliğindeki bir yasanın gereklerinin yerine getirilmesi için sistem, program ve öğretmen yanında bina, derslik ve ders araç ve gereçleri gibi fiziki şartların varlığı da söz konusudur. Bu gereksinmelerin karşılanması için yalnız malî kaynak sağlanması yeterli değildir. Ayrıca bu düzenlemenin oturması eksikliklerinin giderilmesi için çok da uzun bir zaman gereklidir. Hiçbir alt yapı çalışması yapmadan böyle bir maceraya atılmak tamamen anayasaya, uluslararası sözleşmelere ve hukuka aykırıdır.

Öte yandan, Anayasanın 166 ncı maddesinin üçüncü fıkrasında, Kalkınma planlarının hazırlanmasına, Türkiye Büyük Millet meclisince onaylanmasına, uygulanmasına, değiştirilmesine ve bütünlüğünü bozacak değişikliklerin önlenmesine ilişkin usul ve esasların kanunla düzenleneceği öngörülmüştür.

30.10.1984 tarihli ve 3067 sayılı Kalkınma Planlarının Yürülüğe Konması ve Bütünlüğünün Korunması Hakkında Kanunun 3 üncü maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Türkiye Büyük Millet Meclisi Komisyonlarının kendilerine havale edilen kanun tasarısı ve teklifleri ile bu tasarı ve teklifler üzerinde verilen değişiklik önergelerini, Kalkınma Planına uygunluk bakımından da inceleyecekleri ve uygun bulmadıkları takdirde reddedecekleri; (2) numaralı fıkrasında, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığının Kalkınma Planıyla ilgili gördüğü tasarı ve teklifleri en son olarak Plan ve Bütçe Komisyonuna havale edeceği; Kanun tasarı ve tekliflerinin, Hükümetin veya Genel Kurulun lüzum göstermesi halinde de,Plan ve Bütçe Komisyonuna havale olunacağı; (3) numaralı fıkrasında, Türkiye Büyük Millet Meclisi Plan ve Bütçe Komisyonunun (1) ve (2) numaralı fıkralarda belirtilen kanun tasarı ve tekliflerinden başka, kamu harcama veya gelirlerinde artış veya azalış gerektiren kanun tasarı veya tekliflerini veyahut sadece belli maddeleri bu niteliği taşıyan tasarı veya tekliflerini de inceleyeceği hüküm altına alınmıştır.

İlköğretim çağını, 6-14 yaş grubu çocuklardan, 5-13 yaş grubu çocuklara dönüştüren ve ilköğretime başlamayı 6 yaşın tamamlanmasından [6 yaşın bitirildiği yılın eylül ayı sonu (72-84 ay arası)], 5 yaşın tamamlanmasına [5 yaşın bitirildiği yılın Eylül ayı sonu (60-72 ay arası)] çeken ve (5+3) şeklinde işleyen ve kesintisiz 8 yıl süren

ilköğretimi, 4 yıl ilkokul ve 4 yıl ortaokul şeklinde iki kademeli hale getirerek; ilkokulu bitirme ve ortaokula başlama yaşını 11-12'den 9-10 yaşa çeken düzenlemeler, 2007-2013 dönemini kapsayan Dokuzuncu Kalkınma Planı'nda yer almadığı gibi Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planıyla getirilen 8 yıllık kesintisiz temel eğitimi de ortadan kaldırmaktadır ve bu haliyle Dokuzuncu Beş Yıllık Kalkınma Planında değişiklik öngörmenin yanında 6728 sayılı Kanunun dayanağını oluşturan Kanun Teklifi kamu harcama ve gelirlerinde artışı öngörmektedir. Bu nedenle de Anayasanın 166 ncı maddesinin üçüncü fıkrası gereğince çıkarılan 3067 sayılı Kanunun 3 üncü maddesi gereğince Plan ve Bütçe Komisyonunda görüşülmesi gerekmektedir. Anılan Kanun Teklifinin, Plan ve Bütçe Komisyonunda görüşülmeden yasalaşması, Anayasanın 166 ncı maddesine aykırılık oluşturur.

Açıklanan bu nedenlerle mevcut düzenleme Anayasanın 2 nci, 5 inci, 10 uncu, 17 nci, 24 üncü, 41 inci, 42 nci, 65 inci, 90 ıncı ve 166 ncı maddelerine aykırıdır.

2) 30.03.2012 tarihli 6287 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 2 nci maddesi ile değiştirilen 222 sayılı Kanunun 7 nci maddesinin Anayasaya aykırılığı

Türkiye Cumhuriyeti, İslam dini esasları ve geleneklerine dayalı teokratik bir devletten, ulus egemenliğine dayalı çağdaş bir ulus devlet yaratma projesidir. Çağdaş hukuk, çağdaş eğitim, çağdaş bilim, çağdaş kültür ve çağdaş yaşamı esas alarak Türk toplumunu çağdaş uygarlığın yörüngesine sokmayı hedefleyen bu süreçte, Türkiye Büyük Millet Meclisinin 3 Mart 1924 tarihinde oybirliği ile kabul ettiği birbiriyle ilişkili üç yasa en önemli kilometre taşıdır.

Bu yasalar; 429 sayılı Şer'iyye ve Evkaf ve Erkan-ı Harbiye-i Umumiye Bakanlıklarının Kaldırılmasına Dair Kanun, 430 sayılı Tevhid-i Tedrisat (Öğretimin Birleştirilmesi-Öğretim Birliği) Kanunu ve 431 sayılı Halifeliğin Kaldırılmasına ve Osmanlı Hanedanının Türkiye Cumhuriyeti Toprakları Dışına Çıkarılmasına Dair Kanun'dur.

430 sayılı Kanunun 1 inci maddesiyle, Türkiye'deki bütün bilim ve eğitim kurumları Milli Eğitim Bakanlığına bağlanmış; 2 nci maddesiyle, Şer'iyye ve Evkaf Bakanlığı veya özel vakıflar tarafından idare edilen bütün medreseler ve okullar Milli Eğitim Bakanlığına devredilmiş; 4 üncü maddesinde ise, "Milli Eğitim Bakanlığı, dini bilgiler konusunda yüksek uzmanlar yetiştirmek üzere üniversitede bir İlahiyat Fakültesi kuracak ve imamlık ve hatiplik gibi dini hizmetlerin yerine getirilmesiyle görevli memurların yetişmesi için de ayrı okullar açacaktır." hükmüne yer verilmiştir.

Kanunun gerekçesinde yer alan, "Bir devletin genel eğitim ve kültür politikasında, milletin duygu ve düşünce bakımından birliğini sağlamak için öğretim birliği en doğru, en bilimsel, en çağdaş ve her yerde yararları ve güzellikleri görülmüş bir ilkedir. 1255 (1839) Gülhane Fermanından sonra açılan Tanzimat Döneminde, yıkılmış Osmanlı Saltanatı da öğretim birliğine başlamak istemişse de bunu başaramamış ve aksine bu konuda bir ikilik bile meydana getirmiştir. Bu ikilik eğitim ve öğretim birliği açısından birçok zararlı sonuçlar doğurdu. Bir millet bireyleri ancak bir eğitim görebilir. İki türlü eğitim bir ülkede iki türlü insan yetiştirir. Bu ise, duygu ve düşünce birliği ile dayanışma amaçlarını tamamen yok eder. Kanun teklifimizin kabulü durumunda Türkiye Cumhuriyeti'nde bütün bilim (irfan) kurumlarının bağlı olacakları tek makam Milli Eğitim Bakanlığı olacaktır. Böylece, bütün okullarda bundan böyle Cumhuriyetin irfan politikasından sorumlu ve öğretimimizi duygu ve düşünce birliği çerçevesinde ilerletmekle görevli olan Milli Eğitim Bakanlığı, olumlu ve birleşik bir eğitim politikası uygulayacaktır. …" ifadeleri, yasanın amacının yurttaşlar arasında "duygu ve düşünce birliği ile dayanışma ülküsünü sağlamak" olduğunu ve ayrıca Milli Eğitim Bakanlığı tarafından verilecek eğitimin, 429 sayılı Kanunla oluşturulmuş "laiklik ilkesi bağlamında ve Cumhuriyetin irfan politikası doğrultusunda" olacağını ortaya koymaktadır.

431 sayılı Kanunun 1 inci maddesinde, "Halife görevden alınmıştır. Halifelik, Hükümet ve Cumhuriyet anlam ve kavramının içinde zaten var olduğundan, halifelik makamı kaldırılmıştır." hükmüne yer verilirken; gerekçesinde ise, "… Esasen halifelik, ilk İslam devletlerinde 'hükümet' anlamında ve vazifesinde ortaya çıkmış olduğundan; gerek dünya ile gerek din ile ilgili olsun, kendisine verilmiş olan bütün görevleri yerine getirmekle yükümlü olan bugünkü İslam hükümetleri yanında ayrıca bir halifeliğin bulunmasının sebebi yoktur. Gerçek bundan ibarettir. …" denilerek siyasal iktidarın kaynağı dünyevileştirilmiştir.

430 sayılı Kanunla eğitim kurumlarının Milli Eğitim Bakanlığı idaresinde birleştirilmesi ve medreselerin kapatılması üzerine, 1924 yılında din hizmetlerinin yerine getirilmesinde görevlendirilmek üzere imam-hatip yetiştirmek amacıyla 29 ilde imam-hatip okulu; yüksek diyanet uzmanı yetiştirmek üzere ise İstanbul Üniversitesinde bir İlahiyat Fakültesi açılmıştır.

Öğrenci yokluğu nedeniyle imam hatip okulları 1930-1931 eğitim-öğretim yılında kapanmış; Anayasaya giren laiklik ilkesine ters düştüğü gerekçesi ile de Milli Eğitim Bakanlığı okullardan din derslerini kaldırmıştır. 1945 yılından sonra imam hatip okulları tekrar açılmaya başlanmış ve yıllar içinde sayıları artarak günümüze gelmişlerdir.

1982 Anayasasının 24 üncü maddesiyle "din kültürü ve ahlak" öğretimi ilk ve ortaöğretim kurumlarında okutulan zorunlu dersler arasına alınmıştır.

633 sayılı Diyanet İşleri Başkanlığının Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanuna, 22.07.1999 tarihli ve 4415 sayılı Kanunun 1 inci maddesiyle eklenen ek 3 üncü maddesinde,

"İlk ve ortaöğretim kurumlarında okutulan zorunlu din kültürü ve ahlak bilgisi dersleri dışında, Kur'an-ı Kerim ve mealini öğrenmek, hafızlık yapmak ve dini bilgiler almak isteyenlerden ilköğretimi bitirenler için, Diyanet İşleri Başkanlığınca Kur'an kursları açılır. Bu kurslardaki din eğitim ve öğretimi kişilerin kendi isteğine, küçüklerin de kanuni temsilcilerinin talebine bağlıdır. Ayrıca ilköğretimin 5 inci sınıfını bitirenler için tatillerde ve Milli Eğitim Bakanlığının denetim ve gözetiminde yaz Kur'an kursları açılır.

Kur'an kurslarının açılış, eğitim-öğretim ve denetimleri ile bu kurslarda okuyan öğrencilerin barındığı yurt veya pansiyonların açılış ve çalışmalarına dair hususlar yönetmelikle düzenlenir."

Şeklinde yer alan hukuki düzenleme; 23.08.2011 tarihli ve 653 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair KHK'nin 15 inci maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır.

Söz konusu yürürlükten kaldırmaya dayalı olarak da 03.03.2000 tarihli ve 23982 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Diyanet İşleri Başkanlığı Kur'an Kursları ile Öğrenci Yurt ve Pansiyonları Yönetmeliği, 07.04.2012 tarih ve 28257 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Diyanet İşleri Başkanlığı Kur'an Eğitim ve Öğretimine Yönelik Kurslar ile Öğrenci Yurt ve Pansiyonları Yönetmeliği yürürlükten kaldırılmıştır.

Yürürlükten kaldırılan Yönetmeliğin "Kursun açılışı" başlıklı 6 ncı maddesinde, Diyanet İşleri Başkanlığının Kur'an Kursunu Milli Eğitim Bakanlığı ile koordine ederek açması; "Yaz kursları" başlıklı 32 nci maddesinde ise, Diyanet İşleri Başkanlığının okulların tatil olduğu zamanlarda, ilköğretimin 5 inci sınıfını tamamlayan öğrenciler için kanuni temsilcilerinin talebine bağlı olarak Kur'an-ı Kerim'i ve mealini öğrenebilmeleri ve dini bilgilerini geliştirebilmeleri amacıyla Milli Eğitim Bakanlığının denetim ve gözetiminde yaz Kur'an kursları açması öngörülür iken; Söz konusu hükümler, yürürlükten kaldıran Yönetmeliğin 12 nci maddesinin (1) numaralı fıkrasında, "Kur'an

kursları, il, ilçe, belde ve köylerde ilgili il müftülüğünün teklifi ve Başkanlığın onayıyla eğitim-öğretime açılırlar." şeklinde; 25 inci maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise, "Okulların tatil olduğu zamanlarda, kişilerin kendi isteğine, küçüklerin de kanuni temsilcilerinin talebine bağlı olarak Kur'an-ı Kerim'i ve mealini öğrenmeleri, dini bilgilerini geliştirmeleri, dini içerikli sosyal ve kültürel etkinliklerden yararlanmaları amacıyla Kur'an kurslarında, camilerde ve müftülüklerce uygun görülecek yerlerde mülki amirin onayı ile yaz Kur'an kursları açılır." biçiminde yeniden düzenlenmiştir.

Böylece, bir yandan Kur'an Kurslarının ilköğretim sonrası çocuklar için Diyanet İşleri Başkanlığınca açılmasına; Yaz Kur'an Kurslarının ise ilköğretimin 5 nci sınıfını bitiren çocukların yaz tatillerinde Milli Eğitim Bakanlığının denetim ve gözetiminde Diyanet İşleri Başkanlığınca açılacak Kur'an Kurslarına gitmelerine yönelik hukuki düzenlemeler yürürlükten kaldırılarak, Yaz Kur'an Kurslarındaki ilköğretim 5 nci sınıfı bitirme koşulu ile Milli Eğitim Bakanlığının denetim ve gözetim yetkisi ortadan kaldırılırken; diğer yandan Milli Eğitim Bakanlığının veya Diyanet İşleri Başkanlığının denetim ve gözetimine tabi olmadan çeşitli tarikat ve cemaatler tarafından açılacak Kur'an kurslarına okul öncesi çocuklar ile zorunlu ilköğretim çağındaki çocukların gitmelerinin yolu da açılmıştır.

6287 sayılı Kanunla ise, 1946 yılından bu yana hedeflenen ve 16.08.1997 tarihli ve 4306 sayılı Kanunla geçilen 8 yıllık kesintisiz zorunlu ilköğretim sona erdirilmiştir.

Bunun gerekçesi olarak da 18 inci Milli Eğitim Şurasında "zorunlu eğitimin öğrencilerin yaş grupları ve bireysel farklılıkları göz önünde bulundurularak 1 yıl okul öncesi eğitim, 4 yıl temel eğitim, 4 yıl yönlendirme ve ortaöğretime hazırlık eğitimi ve 4 yıl ortaöğretim olmak üzere, öğrencilere farklı ortamlarda eğitim almaya fırsat verecek şekilde 13 yıl olarak düzenlenmesi" şeklinde karar alındığı ileri sürülmektedir.

01-05 Kasım 2010 tarihleri arasında yapılan 18. Milli Eğitim Şurası Kararlarının "İlköğretim ve Ortaöğretimin Güçlendirilmesi, Ortaöğretime Erişim Sağlanması" başlıklı bölümünün 2 nci maddesinde yukarıda yer verilen karar alınmıştır. Ancak aynı Kararların aynı bölümünün 4 üncü maddesinde "…okullarda sınıf mevcutları çağdaş ölçütlere göre (20-25) düzenlenmeli …" denilirken; "Öğretmen Yetiştirilmesi, İstihdamı ve Mesleki Gelişimi" başlıklı bölümünün 19 uncu maddesinde, "Halen birçok özel ilköğretim okulunda olduğu gibi resmi ilköğretim okullarında da 1, 2 ve 3. sınıflarda uzmanlaşmış bir sınıf öğretmeni ile 4 ve 5. sınıflarda da branş öğretmenlerinin dersleri yürütmesi ve 2023 perspektifi çerçevesinde, temel eğitim birinci kademede her sınıf için sınıf öğretmenlerinin branşlaşması sağlanmalıdır." denilmiş; ayrıca, "Eğitim

Ortamları, Kurum Kültürü ve Okul Liderliği" başlıklı bölümünün 12 nci maddesinde ise, "Bağımsız ana okullarının sayısı artırılarak anasınıfları kaldırılmalı veya ilköğretim okullarında anasınıfının kullanım alanları ve diğer bölümler bu yaş grubu özelliklerine göre düzenlenmelidir." önerisine yer verilmiştir.

Bu bağlamda 18. Milli Eğitim Şurası Kararları bir bütün olarak değerlendirildiğinde kendi içinde tutarsızlıklar taşıdığı gibi, 18. Milli Eğitim Şurası Kararları ile yasalaşan Teklif arasında da çelişkiler bulunduğu açık bir şekilde ortaya çıkmaktadır.

İlköğretim okullarının 1-5. sınıflarını oluşturan birinci kademede sınıf öğretmeni, ikinci kademesini oluşturan 6-8. sınıflarda ise uzmanlaşma olduğu gerçeği karşısında, Şura Karalarının "Öğretmen Yetiştirilmesi, İstihdamı ve Mesleki Gelişimi" başlıklı bölümünün 19 uncu maddesinde, temel eğitimdeki mevcut sistemin esas alınarak, ilköğretim okullarının birinci kademesini oluşturan 1, 2 ve 3. sınıflarında ayrı, 4 ve 5. sınıflarında ayrı uzmanlaşmaya gidilmesi önerilirken; "İlköğretim ve Ortaöğretimin Güçlendirilmesi, Ortaöğretime Erişim Sağlanması" başlıklı bölümünün 2 nci maddesinde, 8 yıllık temel eğitimin 4+4 şeklinde kademelendirilmesinin önerilmesi, Milli Eğitim Şurası gibi uzmanlaşmış olması gereken bir heyetten beklenmeyen açık bir çelişkidir. Bu çelişkinin tek nedeni, önerilen 4+4 sisteminin hiçbir ön hazırlığa ve araştırmaya dayalı olmadan, siyaseten verilmiş bir talimatın gereği olarak o anda kararlaştırılmış ve diğer kararlarla da bağlantısı kurulup tutarlılığı sağlanmamış olmasından kaynaklanabilir.

Öte yandan, Şura Kararlarında, çelişkili bir şekilde sadece ilköğretimin 4+4 şeklinde kademelendirilmesi değil, 1 yıl okul öncesi eğitime de yer verilerek zorunlu temel eğitimin 13 yıl olması; bağımsız anaokullarının sayısının artırılarak ilköğretim okullarındaki anasınıflarının ya kaldırılması ya da anasınıflarının kullanım alanları ile diğer bölümlerinin bu yaş grubunun özelliklerine göre düzenlenmesi; ilköğretim okullarında sınıf mevcutlarının çağdaş ölçütlere göre 20-25 öğrenci şeklinde düzenlenmesi öngörülmüştür.

Şura Kararlarında önerilenlerin tersine, çıkarılan Yasada 1 yıl okulöncesi eğitim zorunlu temel eğitim kapsamına alınmadığı gibi ilköğretime başlama yaşı 72-84 ay arasından, 60-72 aya çekilerek, okulöncesi eğitim çağındaki çocuklar zorunlu ilköğretimin kapsamına alınmış ve buna dayalı olarak da mevcut sınıfların çağdaş ölçütlere göre 20-25 öğrenciye indirilmesi hedefi % 100 oranında sapmıştır.

Kaldı ki tek başına Milli Eğitim Şurası Kararları her şey değildir. Şura Kararlarının ülkenin uzun süreli kalkınma planları ile Milli Eğitim Bakanlığının uzun süreli stratejik planları ile uyum içinde olması gerekir.

2007-2013 dönemini kapsayan Dokuzuncu Kalkınma Planı'nda okul öncesi eğitim ile ilköğretime ilişkin olarak 238. Paragraftaki,

"238. Nüfusun eğitime erişiminde önemli gelişmeler sağlanmıştır. Zorunlu temel eğitimin 8 yıla çıkarılmasıyla, öğrenci sayısında büyük artış sağlanmış, ilköğretimden ortaöğretime geçişler artmıştır. Bununla birlikte okullaşma oranlarında, okul öncesi eğitimde düşük seviyelerde kalınmış, ilköğretimde yüzde 100'e ulaşılamamış, ortaöğretimde mesleki eğitimin payı artırılamamıştır."

saptaması ile 584 ve 585 nci paragraflardaki,

"584. Okulöncesi eğitimin yaygınlaştırılması amacıyla öğretmen ve fiziki altyapı ihtiyacı karşılanacak, eğitim hizmetleri çeşitlendirilecek, toplumsal farkındalık düzeyi yükseltilecek, erken çocukluk ve ebeveyn eğitimleri artırılacaktır."

"585. İlköğretimde okul terklerinin azaltılması için başta kırsal kesime ve kız çocuklarına yönelik olmak üzere gerekli tedbirler alınacak ve ortaöğretime geçiş oranları yükseltilecektir."

Öngörülerinden başka bir hedef konmamıştır. Söz konusu saptama ve öngörüler de 8 yıllık kesintisiz temel eğitimi esas almaktadır.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun 9 uncu maddesine göre hazırlanan Milli Eğitim Bakanlığı 2010-2014 Stratejik Planı'nda ise,

Okulöncesi eğitime ilişkin olarak,

"9. Kalkınma Planı ve Hükümet Programında, 48-72 aylık çağ nüfusunun okullaşması hedefine ulaşabilmek için 2014 yılı sonuna kadar resmî anaokulu sayısını 2.402'ye (anaokullarında derslik sayısı 12.010'a) resmî ana sınıflarındaki sınıf sayısı 33.397 olmak üzere 45.407 dersliğe çıkarılacaktır." (s: 78) hedefi ortaya konulurken;

İlköğretime ilişkin olarak,

"Stratejik Amaç-2

Her bireyin iyi bir vatandaş olması için Atatürk ilkelerine bağlı, bilimsel düşünceyi rehber edinmiş, demokrasi kültürü ve değerlerini benimsemiş, insan haklarına saygılı, ruhsal, bedensel ve zihinsel yönden sağlıklı ve dengeli yetişmiş, çevreye duyarlı ve özgüveni gelişmiş bireyler yetiştiren bir ilköğretim eğitimini her Türk vatandaşına fırsat ve imkân eşitliği içinde sunmak.

Stratejik Hedef 2.1: İlköğretimde % 98,20 olan net okullaşma oranını plan dönemi sonuna kadar % 100'e çıkarmak.

Stratejik Hedef 2.2: İlköğretimdeki okul terklerini 2014 yılı sonuna kadar ortadan kaldırmak.

Stratejik Hedef 2.3: Türkiye genelinde bölgesel farklılıklar dikkate alınarak ilköğretimde derslik başına düşen öğrenci sayısını plan dönemi sonuna kadar 30'a düşürmek.

Stratejik Hedef 2.4: İlköğretim programlarında; öğrencilerde yerleşik bir demokrasi kültürünün oluşturulması, kendi kültürünü özümsemesi, millî manevî değerlere bağlı, evrensel değerleri benimseyen nesiller yetiştirilmesine yönelik etkinlikleri ve uygulamaları plan dönemi boyunca arttırmak.

Stratejik Hedef 2.5: Bütün öğrencilerin, eğitim kurumlarında koruyucu sağlık hizmetlerinden yararlanmalarını sağlamak.

Stratejik Hedef 2.6: İlköğretimde taşımalı ilköğretim uygulamasının hizmet kalitesini artırmak, yatılı ilköğretim bölge okullarının kullanım kapasitesini 2014 yılı sonuna kadar % 90'ın üzerine çıkarmak ve burs hizmetlerinden yararlanan öğrenci sayısını her yıl % 5 oranında artırmak." (s: 83 ve sonrası)

gibi 8 yıllık kesintisiz temel eğitimi esas alan amaç ve hedefler ortaya konmuştur.

Bu bağlamda, 01-05 Kasım 2010 tarihleri arasında yapılan 18. Milli Eğitim Şurası Kararlarında yer alan ilköğretimin 4+4 şeklinde kademelendirilmesi önerisi, herhangi bir hazırlığa dayanmadığı gibi, kaynağını 2007-2013 dönemini kapsayan Dokuzuncu Kalkınma Planı'ndan almamanın yanında, Milli Eğitim Bakanlığının 2010-2014 dönemini kapsayan Stratejik Planındaki stratejik amaç ve hedeflerden de tam anlamıyla bir sapma oluşturmaktadır.

Söz konusu tutarsızlık ve sapmalar ortada iken, 30.03.2012 tarihli ve 6287 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile ilköğretim çağı, bir yandan 6-14 yaş grubu çocuklardan, 5-13 yaş grubu çocuklara dönüştürülüp, ilköğretime başlama 6 yaşın tamamlanmasından 5 yaşın tamamlanmasına çekilirken; diğer yandan (5+3) şeklinde işleyen ve kesintisiz 8 yıl süren ilköğretim, 4 yıl ilkokul ve 4 yıl ortaokul şeklinde iki kademeli hale getirilerek, ilkokulu bitirme ve ortaokula başlama yaşı 11-12'den 9-10 yaşa çekilmiş ve böylece çocuklar 9-10 yaşında ve somut işlem çağının ortasında olan çocuklar, bir yandan meslek seçimine zorlanırken, diğer yandan soyut işlem çağındaki çocukların takip edebileceği Kur'an-ı Kerim ve Peygamberimizin Hayatı dersleri seçmeli ders olarak konulmuştur.

Bu düzenlemelerle eğitim sistemi, Tanzimat Döneminde olduğu gibi ikili ve iki başlı hale getirilmiştir. Eğitim sistemi iki başlıdır. Biri Diyanet İşleri Başkanlığının yönetiminde olan ve Kur'an Kurslarında okul öncesi de dahil tüm çocukları isteğe bağlı kapsayan nakli din eğitimi; diğeri ise Milli Eğitim Bakanlığının yönetiminde olan pozitif bilim eğitimi ile nakli din ilimi öğretimi.

Eğitim sistemi ikilidir. Biri Yaz Kur'an Kurslarında Kur'an-ı Kerim ve mealini öğrenme ve dini bilgileri geliştirme, ilköğretim kurumlarında ise zorunlu "din kültürü ve ahlak dersi" ile ilköğretimin ikinci kademesinde seçmeli Kur'an-ı Kerim ve Peygamberimizin Hayatı (Siyer) dersleri; diğeri ise pozitif bilim eğitimidir.

Tek bir devlet ve tek bir kültür içinde, iki ayrı kuşak yetiştirmeyi amaçlayan iki ayrı eğitim sistemi bağlamında aynı okul içinde kılık kıyafetleri farklılaşan, dilleri başkalaşan, tarihi geçmişi ve kültürel mirası farklı yorumlayarak birbirine yabancılaşan öğrenciler temelinde iki hukuklu, iki tip nikahlı, iki tip sosyal yaşamlı, iki tip kültürlü, iki tip ekonomili, iki tip bankalı Türkiye Cumhuriyeti yaratılması hedeflenmektedir. Devlet eliyle yaratılması amaçlanan ve birbirine yabancılaşmanın ötesinde giderek birbirini ötekileştirecek olan iki farlı yurttaş tipinin birlikte ve bir arada yaşama, kaderde, kıvançta ve tasada bir olma ihtimallerinin olmadığını ise sadece Türkiye değil, dünya tarihi de kanıtlamaktadır.

Halbuki zorunlu temel eğitim; öğrencinin belli bir yaştan başlayıp, yine belli bir yaşa gelinceye kadar, eğitim kurumlarında belli bir süre öğrenim görmesini zorunlu kılan yasal bir kavramdır. Yasal dayanaklarını, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Avrupa Sosyal Şartı, Unesco kararlarından alan bu kavram devletlerin eğitim hakkını himayesindeki tüm vatandaşlarına eşit olarak sunmasını öngörür. Temel eğitimin amacı, temel eğitim çağındaki çocukları okur-yazar etmek, güzel yazı yazma becerisi

kazandırmak ve dört işlemi yapar hale getirmek ile sınırlı değildir. Temel eğitimin amacı, bunların yanında çocuğun bütünsel gelişimini esas almak suretiyle temel eğitim çağındaki tüm çocuklara ortak, eşit, genel ve sürekli eğitim vererek, problem çözme, öğrendiklerini hayata uyarlayabilme, bildiklerinden yola çıkarak bilemediklerini çıkarım, soru sorma, sorgulama, özgür, analitik ve eleştirel düşünme ve etkili iletişim kurma gibi eğitim ve öğretime ilişkin temel beceriler ile kendine, başkalarına, farklılıklara ve insan hak ve özgürlüklerine saygı duyma, çoğulculuğu esas alma, ulusal ve evrensel değerleri benimseme, insan emeğine değer verme, çalışmayı yüceltme, bilimsel ve teknolojik gelişmelerin ve bunların birey ve toplum yaşamındaki öneminin farkında olma gibi tutum ve davranışlar kazandırma ve ayrıca çocuğun kendini, kişisel özellik, ilgi, beceri ve yetileri ile yaşamlarını sağlayacakları meslekleri ve üst öğrenim programlarını tanımalarını sağlamaya olanak yaratmaktır.

Maddedeki değişikliğin gerekçesi, "Ortaokullarda oluşturulacak farklı programlar arasında tercihe imkân verilmesi" olarak belirtilmiştir. Buna göre, ilköğretim kurumları; 4 yıllık zorunlu ilkokullar, 4 yıllık zorunlu ve farklı programlar arasında tercihe imkan veren ortaokullar ile imam-hatip ortaokullarından oluşacaktır. Ortaokullar ile imam-hatip ortaokullarında; lise eğitimini destekleyecek şekilde öğrencilerin yetenek, gelişim ve tercihlerine göre seçimlik dersler oluşturulacaktır.

Avrupa Birliği EACEA (Educatıon, Audıovısual and Culture Executıve Agency- Eğitim, Görsel, İşitsel ve Kültür Ajansı) tarafından oluşturulan EURYDICE (Information on Education System and Policies in Europe- Avrupa Eğitim Bilgi Ağı), "Avrupa'daki Eğitim Sistemleri ve Devam Eden Reformlar Üzerine Ulusal Belgeler" hazırlamakta; bunların Türkçe özetleri ise Milli Eğitim Bakanlığı Mesleki Eğitim ve Öğretim Sisteminin Güçlendirilmesi Projesi (MEGEP) internet adresinde (https://megep.meb.gov.tr/indextr.html "AB Ülkeleri Eğitim Sistemleri") yayınlanmaktadır.

EURYDICE tarafından hazırlanan ve yukarıda adresi verilen internet sitesinde Türkçe özetleri bulunan dokümanlara göre AB'ye üye ülkelerin eğitim sistemleri şöyledir:

Almanya, federal bir devlettir. İlköğretim eyaletlerin (Lander) sorumluluğundadır. Tam gün eğitim 6-15 veya 16 yaş (eyalete bağlı olarak) arasındaki çocuklar için zorunludur. Okul öncesi ile birlikte Almanya'da zorunlu temel eğitim 13 yıldır.

İlköğretim, Berlin ve Branderburg eyaletlerinde 6-12 yaş çocuklarını (6 yıl), diğer eyaletlerde ise 6-10 yaş (4 yıl) çocuklarını kapsar.

Ortaöğretim iki derecelidir ve her derece kendi içinde farklı okul türlerini içerir.

Ortaöğretimin birinci devresinin ilk aşamasında 10-12 yaş çocuklarına mesleki oryantasyon eğitimi; ikinci aşamasında ise eyaletlere göre 12-15/16 yaş çocuklarına değişik okul türleri içinde mesleki yönlendirme eğitimi verilmektedir.

Ortaöğretimin ikinci devresi, genel ortaöğretim (16-18/19 yaş) ve eğitim türüne göre çeşitlilik gösteren mesleki eğitim (15/16-18/19 yaş) şeklindedir.

Fransa'da 6-16 yaş arasındaki çocuklar için 10 yıl zorunlu temel eğitim vardır. Eğitim ilkokul, ortaöğretim birinci evre ve ortaöğretim ikinci evre şeklinde 3 aşamalıdır.

İlkokul (école élementarie) 6-11 yaşları arasındaki çocukları (5 yıl) kapsar.

Ortaöğretim birinci evresinde 11-15 yaş arası çocuklar doğrudan koleje (collége) giderler.Öğrenciler, normalde 15 yaşında, genel ve teknolojik lise (lycée d'enseignement général et technologique) veya bir meslek lisesi (lycée professionnel)'ne kayıt yaptırarak ortaöğretimin ikinci evresine başlarlar. Mesleki öğretime yönlendirme, ortaöğretimin ikinci evresinde (15 yaş) başlar.

Ortaöğretimin ikinci evresinde üç tür okul vardır. Üç yıllık eğitimin ardından genel bakalorya (olgunluk sınavı) ile sonuçlanan genel eğitim; yine üç yıl süren ve teknolojik bakalorya ile sonuçlanan teknolojik eğitim; mesleki yeterlilik sertifikası veya mesleki eğitim diploması ile sonuçlanan iki yıl süreli mesleki eğitim ve devamında mesleki bakalorya derecesine ulaşılmasını sağlayan iki yıl süreli ek eğitim şeklindedir.

İngiltere ve Galler'de zorunlu temel eğitim 5-16 yaş (Kuzey İrlanda'da 4-16 yaş) arası çocukları kapsar ve 12 yıl sürelidir.

İlköğretim İngiltere ve Galler'de 5-11 yaş (Kuzey İrlanda'da 4-11 yaş) arası çocukları; ortaöğretim birinci devre ise 11-16 yaş arası çocukları kapsar. İngiltere ve Galler'de 5-7 yaş (Kuzey İrlanda da 4-8 yaş) ilköğretime hazırlık aşamasını oluşturur (KS1). Programlar, sınıf ortamları ve eğitim metodolojisi, çocuğun yaşına uyarlanmış ve çocuğun okuma yazmaya hazırlanması amaçlanmıştır. Programlı ilköğretim ise 7/8 yaşlarında başlar.

İngiltere, Galler ve Kuzey İrlanda'da zorunlu temel eğitim programı dört ana aşamaya (KS) bölünmüştür ve bunların ikisi ilköğretime, ikisi de ortaöğretim birinci devreye aittir. KS1, 5-7 yaş (Kuzey İrlanda'da 4-8 yaş) grubu çocukları; KS2, 7-11

(K. İrlanda da 8-11 yaş) grubu çocukları; KS3, 11-14 yaş grubu çocukları; KS4, 14-16 yaş grubu çocukları kapsar. İngiltere ve Galler'deki tüm ortaöğretim okulları çocukları yeteneklerine bağlı kalmaksızın kabul eden kapsamlı okullardır. Bununla birlikte Kuzey İrlanda ile İngiltere'nin bazı bölgelerinde "ortaokul" (grammar school) olarak bilinen seçici okullar bulunmaktadır. Bunlar Kuzey İrlanda'da tüm ortaokulların yaklaşık %30'u, İngiltere'de ise tüm ortaokulların % 5'ini oluşturmaktadır. Kuzey İrlanda, ortaöğretimin birinci aşamasında seçici okulları ve dolayısıyla mesleki yönlendirme sistemini ortadan kaldırma kararı almıştır.

Ortaöğretim ikinci devre 16-18 yaş grubu çocuklarını kapsar. Orta öğretim ikinci kademe ile kolejler genel eğitim vermekle birlikte, ileri eğitim kolejlerinden birçoğu mesleki eğitim vermektedirler. İngiltere'de KS4 aşamasında (14 yaş) mesleki oryantasyon, ortaöğretim ikinci aşamada ise (16 yaş) mesleki yönlendirme başlar.

Yunanistan'da 6-15 yaşları arasında 9 yıl süreli zorunlu temel eğitim uygulanmaktadır. 6-12 yaşları arası çocukları kapsayan 6 yıl süreli İlkokul (Dimotiko Scholeio) ve 12-15 yaşları arası çocukları kapsayan 3 yıl süreli Ortaöğretim Birinci Devre Okulu (Gymnasio). İlkokulu bitirenler otomatik olarak Ortaöğretim Birinci Devreye başlarlar ve dolayısıyla temel eğitim kesintisizdir. İlkokul ve Ortaöğretim Birinci Devrede tüm dersler zorunludur ve seçmeli ders uygulaması ortaöğretimin ikinci devresinde başlar.

Ortaöğretim ikinci devre okulları; Kapsamlı Lise (Eniaio Lykeıo,15-18 yaş), Teknik Meslek Okulları (Technica Epaggelmatica Ekpaideftria, 15-18 yaş) şeklindedir. Ortaöğretim birinci devre bitirme sertifikasına sahip olanlar, ortaöğretim ikinci devre okullarına başvurabilirler. Mesleki yönlendirme ortaöğretim ikinci devre okullarında 15 yaşında başlar.

İtalya'da 6-14 yaş grubu çocuklar 8 yıl süreli zorunlu ve tam zamanlı temel eğitime tabidirler. Temel eğitim, 6-11 yaş grubu çocukları kapsayan ve 5 yıl süreli olan ilkokul (scuola primaria) ve 11-14 yaş grubu çocukları kapsayan ve 3 yıl süreli olan Ortaöğretim Birince Devre Okulu (Scuola secondaria di I grado)'ndan oluşur. İlkokulu bitirenler doğrudan Ortaöğretim Birinci Devre Okuluna devam ederler.

İtalya'da ortaöğretim; Klasik Ortaöğretim (14-19 yaş), Sanat Eğitimi (14-17/19 yaş), Teknik Eğitim (14-19 yaş) ve Mesleki Eğitim (14-17/19 yaş) olarak dört çeşittir.

Ortaöğretim birinci devre diplomasına sahip olanlar, ortaöğretim okullarına kayıt yaptırabilir ve mesleki yönlendirme 14 yaşında başlar.

İspanya'da 6-16 yaş grubu çocuklar, 10 yıl süreli zorunlu tam zamanlı ve kesintisiz temel eğitime tabidir. İlköğretim 6-12 yaş çocukları kapsar; 6 yıl süreli ve kendi içinde üç aşamalıdır. Ortaöğretim birinci kademe ise 12-16 yaş çocukları kapsar ve 4 yıl sürelidir. Öğrenciler otomatik olarak ilköğretimden ortaöğretim birinci devreye geçerler.

Zorunlu temel eğitimin sağlanması üzerine, öğrenciler Zorunlu Ortaöğretim Sertifikası (Graduado en Educacion Secundaria Obligatoria) alırlar. Zorunlu Ortaöğretim Sertifikası, 16-18 yaş grubu ve iki yıl süreli Bakalorya (genel lise) ve 16-18 yaş grubu ve iki yıl süreli Orta Düzey Özel Mesleki Eğitime girişi sağlar. Mesleki yönlendirme, 16 yaşında başlar.

Danimarka'da temel eğitim 7-16/17 yaş grubu çocukları kapsar.

Temel eğitim, ilköğretim ve ortaöğretim birinci devre eğitimi (folkeskole) 10 yıl süreli kesintisiz ve zorunludur.

Ortaöğretim (Gymnasium) ise 16-19 yaş grubunu kapsar ve genel ortaöğretim ikinci devre ve mesleki eğitim ve öğretim şeklinde iki türdür.

Genel ortaöğretim ikinci devre de kendi içinde Almengymnasiale uddannelser (Gymnasiun and HF) ve Erhyervsgymnasiale uddannelder (HTX ve HHX) şeklinde ikiye ayrılır. Gymnasium folkeskole'nin 9. ya da 10. yılından sonra alınan, üç yıllık, akademik olarak yönlendirilmiş bir kurstur. HF ise Folkeskole'nin 10. sınıfından sonra yükseköğrenime hazırlanmak için alınan iki yıllık genel bir kurstur. HTX ve HHX adındaki daha meslek yönelimli kurslar 3 yıllıktır ve folkeskole'nin 9. ya da 10. yılından sonra alınırlar ve kişiyi yükseköğrenime ve iş hayatına hazırlarlar.

Mesleki eğitim ve öğretim, iş başında eğitim ile bir meslek okulunda verilen genel ve mesleki eğitimi birleştirir. Temel sosyal ve sağlık eğitimi ve tarım ve denizcilik ve diğer karşılaştırılabilir eğitim türleri uzmanlaşmış okullarda verilmektedir. Mesleki yönlendirme temel zorunlu ve kesintisiz eğitimin ardından 16 yaşında başlar.

Finlandiya'da temel eğitim, 7-16 yaş grubu çocukları kapsar; 9 yıl süreli ve kesintisizdir. Dersler, ilk 6 yıl sınıf öğretmenleri, kalan 3 yıl ise branş öğretmenleri tarafından verilir.

Zorunlu temel eğitimi başarıyla tamamlayanlar 16-19 yaş grubunu kapsayan ve 3 yıl süreli olan genel ve mesleki ortaöğretime devam ederler. Mesleki yönlendirme 16 yaşında başlar. Genel ortaöğretime, temel eğitimdeki başarıya göre devam edilirken; mesleki ortaöğretime giriş ise, iş deneyimi ve diğer karşılaştırılabilir faktörler ile giriş ve yetenek sınavlarını kapsayabilmektedir. Temel ortaöğretim ve mesleki ortaöğretim, öğrencilere yükseköğrenime devam etmeleri açısından seçilebilirlik sağlamaktadır.

İsveç'te 7-16 yaş grubu çocuklar, 9 yıl süreli zorunlu, tam zamanlı ve kesintisiz temel eğitime (Grundskola) tabidirler. Öğrenciler beşinci ve dokuzuncu sınıfın sonunda ulusal düzeyde değerlendirmeye tabi tutulurlar.

Lise eğitimi (Gynasieskola) 16-19 yaş grubu çocukları kapsar. Temel eğitimin 9 ncu sınıfını bitirme sertifikası öğrencilere liseye başlama olanağı sağlar. Liselerde 14 tanesi mesleğe yönelik olmak üzere toplam 17 ayrı program yürütülür. Mesleki yönlendirme 16 yaşında başlar.

Yukarıda yer verilen ülkelerde orta öğretimin ilk kademesinde Almanya hariç hiç birinde mesleki eğitim söz konusu değildir. Almanya'da ise, ortaöğretimin ilk kademesinde mesleki yönlendirmeden değil, mesleki oryantasyon eğitiminden söz edilebilir. Kaldı ki Almanya, Türkiye'ye yada başka bir ülkeye örnek oluşturamaz. Çünkü, Alman eğitim sistemi kendine özgüdür. Almanya'da yabancı işçi çoktur ve buna dayalı olarak da yabancı işçi çocuklarının akademik eğitimi takip edebilecek dil sorunu yanında gelir sorunları da bulunmaktadır. Bu bağlamda Alman eğitim sisteminde mesleki oryantasyonun erken başlaması, yabancı işçi çocuklarını mesleki eğitime yönlendirerek akademik eğitimin dışında tutma politikasının bir bileşeni işlevi görmektedir. Bu bağlamda, Kanun'un Genel Gerekçesinde ileri sürülen görüşleri, Avrupa Birliği Komisyonu EACEA'ya bağlı faaliyet yürüten EURYDICE (Information on Education System and Policies in Europe-Avrupa Eğitim Bilgi Ağı), tarafından hazırlanan ve Türkçe özetleri ise Milli Eğitim Bakanlığı Mesleki Eğitim ve Öğretim Sisteminin Güçlendirilmesi Projesi (MEGEP) internet adresinde yer alan resmi dokümanlar doğrulamamaktadır.

Kaldı ki yukarıda yer verilen özet dokümanlardaki veriler, 2004 yılı ve öncesine aittir. Uluslararası düzeyde yapılan sınavlar, özellikle de OECD bünyesinde 15 yaş grubu çocuklar kapsamında yapılan PISA sınav sonuçları ile OECD Raporları, ülkelerin temel eğitim sistemlerini yeniden gözden geçirmelerine ve mesleki yönlendirmeyi ötelemelerine yol açmıştır.

Koç Üniversitesi Sosyal Politika Merkezi (KOÇ-SPM) tarafından 6 Mart 2012 tarihli "İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi Üzerine Görüş"te de belirtildiği üzere, OECD'nin 2005 yılında yayınladığı ve PISA sonuçlarına dayanarak eğitimde eşitlik ile eğitimin kalitesi üzerinde belirleyici etkiye sahip olan okul özelliklerinin değerlendirildiği raporda, mesleki yönlendirmenin erken olduğu ülkelerde ailenin sosyo-ekonomik statüsü ile öğrenci başarısı arasındaki ilişkinin daha güçlü olduğu ortaya konmuştur. Sosyo-ekonomik statü arttıkça öğrenci başarısı artmakta, statü azaldıkça öğrenci başarısı azalmaktadır. Bu bağlamda, erken yönlendirme düşük gelir gruplu ailelerin çocuklarının aleyhine işlemektedir. Aynı rapordaki bir diğer tespit ise, eğitimin kalitesi ile (yönlendirme yaşının öne alınmasına bağlı olarak artacak olan) kurumsal çeşitlilik arasındaki ilişkinin beklenilenin aksine negatif olduğudur. Başka bir anlatımla, yönlendirmenin erken olduğu ülkelerde, okul çeşidi arttıkça eğitimin kalitesi artacağına, tam tersine düşmektedir.

OECD'nin eğitimde eşitlik ve kalitede dezavantajları destekleyen okul ve öğrenciler üzerine 2012 yılında yayınladığı raporda ise, okul seçiminde ailenin etkisinin artmasının eğitimde eşitsizlikleri daha da arttıracağı belirtilmektedir. Ülkelere eğitimde eşitlik ve kalitenin desteklenmesi için erken yönlendirmeden kaçınılması ve seçimin ortaöğretime ötelenmesi önerilmektedir.

Kanun teklifinin genel gerekçesinde ABD, İngiltere, Fransa'daki eğitim sistemine ilişkin örnekler verilerek bu ülkelerde eğitimin, okul öncesi, ilköğretim, ortaokul/lise öncesi ve lise olmak üzere dört kademeye bölündüğünden" bahsedilmiştir.

ABD, İngiltere, ve Fransa'daki eğitim sistemlerinin ortak özelliği, bu ülkelerde temel eğitim, ilkokul ve ortaokul gibi farklı kademelerde görülse de, öğrencilere en azından liseye kadar, ülkemizde de şimdiye kadar olduğu gibi, sadece bir öğretim programı ile eğitim hizmetinin sunuluyor olmasıdır. Öğrenciler bu üç ülkede de 16 yaşına kadar temel eğitimin dışında bir öğretim programı ile karşılaşmamakta ve mesleki eğitim programlarına yönlendirilmemektedir. Öğrencilerin farklı yetenekleri aynı program içinde, seçmeli dersler ve ders dışı etkinliklerle geliştirilmektedir .

Kaldı ki, kesintisiz temel eğitim kademesiz temel eğitim değildir. Kesintisiz temel eğitim, çocuğun bütünsel gelişimini esas almak ve bilişsel gelişimine uygun olmak suretiyle temel eğitim çağındaki tüm çocuklara, ortaöğretime kadar ortak, eşit, genel ve sürekli eğitim vermektir. Temel eğitim süresi içinde çocuğun bütünsel gelişimi esas alınarak aynı yaştaki çocuklar farklı programlar ve okul türlerine göre ayrıma tabi

tutulmuyor ve programlar çocuğun 7-11 yaş somut işlemler ve 12 yaş ve üzeri soyut işlemler şeklindeki bilişsel gelişimine uygun olarak kademelendiriliyor ise bu eğitim sistemi kesintisizdir. Başka bir anlatımla, 8 yıllık temel eğitim süresi içinde farklı kademeler olsa dahi, kademelendirme çocuğun bilişsel gelişimine uyarlanmış ve temel eğitim süresince tüm öğrencileri kapsayan tek bir program izleniyorsa bu kesintisiz eğitimdir.

Oysa, 6287 sayılı Yasada kademelendirme çocuğun bilişsel gelişimine uygun yapılandırılmadığı gibi, ikinci kademede farklı programlar ve imam hatip ortaokulları temelinde eğitim-öğretim programı değişmekte, üçüncü dört yılda uzaktan açık eğitim gibi farklı program türleri devreye girmekte ve neredeyse sekiz yıllık temel eğitim ilk dördüncü yılın bitiminde, sona ermektedir. Bu haliyle düzenleme en temel pedagojik ilkelerle bile çelişmektedir.

İlköğretime başlama yaşının ve kademelendirmenin çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre yapılmak yerine çocuğun istismarıyla sonuçlanacak şekilde yapılması, daha önce de belirtildiği üzere Anayasanın 41 inci maddesinin son fıkrası ile 42 nci maddesinin üçüncü fıkrasına aykırıdır. Öte yandan, ikinci kademede öğrencilerin farklı programlar ve imam hatip ortaokulları ile seçmeli dersler temelinde mesleki eğitime yönlendirilecek olması ve böylece yönlendirmeye tabi tutulan öğrencilerin diğerlerine göre haftada daha az matematik, daha az Türkçe, daha az fen bilgisi ve daha az yabancı dil dersleri alarak diğerleriyle aynı ortaöğretim giriş sınavlarına girecek olmaları, Anayasanın 10 uncu maddesindeki eşitlik ilkesine aykırı olmanın yanında, aynı zamanda yönlendirmeye tabi tutulan öğrencilerin istismarlarına da yol açacağından Anayasanın 41 inci maddesindeki, Devletin her türlü istismara karşı çocukları koruyucu önlemleri alacağı kuralıyla da bağdaşmamaktadır.

Anayasanın "Eğitim ve öğrenim hakkı ve ödevi" başlıklı 42 nci maddesinin üçüncü fıkrasında "Eğitim ve öğretim Atatürk ilkeleri ve inkılâpları doğrultusunda çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre, Devletin gözetim ve denetimi altında yapılır. Bu esaslara aykırı eğitim ve öğretim yerleri açılamaz" denildikten sonra 4. fıkrasında "Eğitim ve öğretim hürriyeti Anayasaya sadakat borcunu ortadan kaldırmaz" kuralıyla Başlangıçtaki ilkelere bağlılık pekiştirilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin E.1989/1, K.1989/12 sayı ve 07.03.1989 tarihli kararına göre; Eğitim ve öğretimde, dinsel inanca devlet gücünün özel bir katkı vermesi düşünülemez. Lâiklik bir bütündür. Özellikle eğitim ve öğretim alanında lâikliğe bağlılık ve saygı, ulusun geleceği açısından da üzerinde önemle durulacak bir konudur. Siyasal

alanda dinsel çabalar, dinsel geleneklere uygunluğu aranan düzenlemeler, eylem ve işlemler ne kadar geçersizce, öğretim ve eğitim alanında da din buyruklarıyla ilişki kurulamaz. Demokrasinin güvencesini ve Cumhuriyetin özgün niteliğini oluşturan bu ilkenin büyük bir duyarlık ve özenle korunması Anayasa gereğidir.

Anayasanın 24 üncü maddesinin ilk fıkrasında herkesin, vicdan, dinî inanç ve kanaat özgürlüğüne sahip olduğu belirtilmiş, ikinci fıkrasında da bu özgürlüğün doğal bir sonucu olarak özgürlüklerin kötüye kullanılmasını yasaklayan 14 üncü madde hükümlerine aykırı olmamak koşuluyla ibadetin dinî ayin ve törenlerin serbest olduğu vurgulanmıştır. Üçüncü fıkrada, kimsenin, ibadete, dinî ayin ve törenlere katılmaya, dinî inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamayacağı; dinî inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamayacağı ve suçlanamayacağı ilkesine yer verilmiştir.

Bu kurallarla, anlam ve kapsamı belirlenen din ve vicdan özgürlüğü, yalnız, kişilerin diledikleri inanç ve kanıya sahip olmalarını değil, olmamalarını da güvenceye almaktadır. Anayasal sınırlar içinde, herkesin dinini seçme ve inancını açıklama konusundaki özgürlüğü, demokratik, lâik bir hukuk devletinde yasa koyucunun her türlü etkisinin dışındadır. Devlet, her türlü din ve inanca aynı uzaklıktadır. Devletin dinlerden birini seçmesi, ayrı dinlere bağlı yurttaşlar yönünden eşitlik ilkesine de aykırı düşer. Bu nedenle, lâiklik ilkesi din ve vicdan özgürlüğünün en önemli güvencesidir. Din ve vicdan özgürlüğü, kişinin herhangi bir dinî veya felsefî inancı olma veya olmama hakkını, dinî inanç sahibinin ise dininin gereklerini öğrenme hakkını ifade eder. Bu bağlamda, herkesin, dinî ve felsefî inançları doğrultusunda kısıtlama olmaksızın eğitim ve öğretim görme hakkı bulunmaktadır. Yine ortaokullarda da hangi müfredatın uygulanacağının belirsiz olması da Anayasanın 42 nci maddesinin ikinci fıkrasındaki Öğrenim hakkının kapsamı kanunla tespit edilir ve düzenlenir" hükmüne açıkça aykırıdır.

Tüm bunlardan anlaşılacağı üzere, eğitimin kalitesini gelişmiş ülkelerdeki gibi yükseltme gerekçesiyle ortaya konulan bu teklifte gözden kaçırılan en önemli nokta, tüm ileri ülkelerde zorunlu temel eğitimin en az 10 yıl sürdüğüdür.

Uluslararası eğitim standartları ve sınıflandırmasına göre zaten ülkemizde kademeli eğitim yapılmaktaydı. İlköğretimin ilk 5 yılı ile son 3 yılı zaten ISCED 1 ve ISCED 2 olarak Bakanlık tarafından sınıflandırılıyordu. Bu durumda bu kanunun tek amacının zorunlu eğitimin süresini uzatmaktan çok, sekiz yıllık zorunlu ilköğretimi bölerek din esaslı eğitimi eğitim sisteminin temeli haline getirmek olduğu ortadır.

Açıklanan bu nedenlerle mevcut düzenleme Anayasanın 2 nci, 10 uncu, 14 üncü, 24 üncü, 41 inci ve 42 nci maddelerine aykırıdır.

3) 30.03.2012 tarihli 6287 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 3 üncü maddesi ile değiştirilen 222 sayılı kanunun 9 uncu maddesinin birinci fıkrasının son cümlesi ile yine aynı kanunun 8 inci maddesi ile değiştirilen 1739 sayılı Kanunun 24 üncü maddesinin son cümlesinin Anayasaya aykırılığı

Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, insan haklarına saygı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayıp yargı denetimine açık olan, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkelerine bağlı olan devlettir.

Hukuk devleti ilkesi, yasaların kamu yararına dayanması ögesini içermenin yanında yasama organı tarafından konulacak kurallarda adalet ve hakkaniyet ölçülerinin göz önünde tutulmasının gerekliliği, yine bu ilkenin doğal bir yansımasıdır. Anayasa Mahkemesinin E.1985/1, K.1986/4 sayılı Kararında "Yasa koyucuya verilen düzenleme yetkisi, hiçbir şekilde kamu yararını ortadan kaldıracak veya engelleyecek biçimde kullanılamaz" denilmektedir.

Yine Anayasa Mahkemesi'nin E.2008/34, K.2008/153 sayılı kararında da "Hukuk devletinin tanımına giren unsurlardan birisi de, kamu yararı düşüncesi olmadan herhangi bir yasanın kabul edilmeyeceğidir. Tüm yasaların genel amacının kamu yararı olduğu bilinen bir gerçektir. Haksız olan, yanlış olan, adil olmayan bir yasal düzenlemenin amacı, kamu yararı olamaz. Hukuk devleti ilkesi gereğince, yasama işlemlerinin kişisel yararı değil, kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla yapılması esastır. Bir kuralın Anayasaya aykırılık sorunu çözümlenirken, 'kamu yararı' konusunda Anayasa Mahkemesi'nin yapacağı inceleme de, yasanın kamu yararıyla yapılıp yapılmadığını araştırmaktır. Anayasanın çeşitli hükümlerinde yer alan kamu yararı kavramının Anayasada bir tanımı yapılmamıştır. Ancak Anayasa Mahkemesi'nin kimi kararlarında da belirtildiği gibi, kamu yararı, bireysel, özel çıkarlardan ayrı ve bunlara üstün olan toplumsal yarardır. Bu saptamanın doğal sonucu olarak da, kamu yararı düşüncesi olmadan yalnız özel çıkarlar için veya yalnız belli kişilerin yararına olarak yasa kuralı konulamaz. Böyle bir durumun açık bir biçimde kesin olarak saptanması

halinde, söz konusu yasa kuralı Anayasanın 2 nci maddesine aykırı düşer ve iptali gerekir", denilerek yasaların genel amacının kamu yararı olması gerektiği bir kez daha isabetli bir şekilde ifade edilmiştir. Kamu yararı amacı göz ardı edilerek yasa kuralı oluşturma davranışı, siyasi iktidar açısından bir alışkanlık haline dönüştüğü takdirde, hukuk devletinden giderek uzaklaşılır.

Aynı kararda "Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan ve çağdaş demokratik rejimlerin temel ilkelerinden birisi olan 'hukuk devleti' ilkesinin ön koşullarında birisi de hukuk güvenliğidir. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuk güvenliği, kişilerin, hukuk düzenin koruması altındaki haklarını elde etmeleri için gereken her türlü önlemin alınmasını ve bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar" ifadeleriyle, hukuki güven ve istikrar ilkesinin hukuk devletinin ve dolayısıyla Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin bir niteliği olduğu, bu niteliğin korunması gerektiği ve bunun hukuki anlamda bir zorunluluk olduğu da vurgulanmıştır.

Kanun teklifinin gerekçesindeyse isabetsiz olarak, sekiz yıllık zorunlu temel eğitimin bölünerek ilkokul ve ortaokul olarak kademelendirilmesinin en önemli sebeplerinden biri olarak "mevcut sekiz yıllık kesintisiz eğitim sisteminde alt sınıflardaki öğrencilerin, üst sınıflardaki öğrencilerin olumsuz davranışlarına maruz kaldıklarını ve yeni sistemle bu yanlışlığın düzeltileceği" belirtilmiştir.

Kanun Teklifinin gerekçelerinden biri de 8 yıllık kesintisiz ilköğretimin, mesleki eğitime darbe vurduğu iddiasıdır. Türkiye'nin çok partili siyasal yaşama geçtiği 1946 yılından bu yana Cumhuriyet'in hedefi olan ve 16.08.1997 tarihli ve 4306 sayılı Kanunla hayata geçirilen 8 yıl kesintisiz ve zorunlu temel eğitim sistemi sona erdirilerek, 4+4 şeklinde iki kademeli hale getirilerek eğitim görecekleri mekanlar farklılaştırılmakta ve daha çocuklar somut işlem çağının ortasında ve 9-10 yaşlarında iken, zorunlu ve farklı programlar arasında tercihe imkân veren ortaokullar ile imam-hatip ortaokullarına başlamaları öngörülerek 10 yaşındaki çocuklar, soyut işlemlerle karşı karşıya bırakılmanın yanında meslek seçimine zorlanmaktadırlar.

Dünya uygulamasına bakıldığında ise, mesleki eğitim ile mesleki eğitime yönlendirmede farklı uygulamaların olduğu gözlenmekle birlikte, genel eğilim mesleki eğitimin zorunlu temel eğitimden sonra ve çocuğun 15-16 yaşlarında başlatılması şeklindedir.

Ortaokulların, farklı programlar arasında tercihe imkân veren ortaokullar ile imam-hatip ortaokullarından oluşturulması ve ayrıca ortaokullar ile imam-hatip ortaokullarında lise eğitimini destekleyecek şekilde öğrencilerin yetenek, gelişim ve tercihlerine göre seçimlik dersler konulması; mesleki yönlendirmenin temel eğitimin ikinci evresinde, çocuğun 9-10 yaşlarında ve somut işlem çağının ortasında başlatılması demektir.

Gelişim psikolojisinin temel bulgusu, çocuğun sosyal ve duyusal gelişimi ile yeti, beceri ve ilgilerinin ergenlik çağı olan 10-13 yaşları arasında büyük değişimler gösterdiği, ergenlik dönemlerinin giderek daha ileri yaşlara kaydığı, çocuğun ilgi, bilgi ve becerilerin 15 yaşlarında dahi kararlılık göstermeyip, kaygan bir zeminde olduğu yönündedir.

Eğitim-öğretim literatürü ve Dünya uygulaması, mesleki eğitimin, genel eğitim-öğretim sistemi bütününün bir parçası olduğunu; soyut bilim eğitimi sürecinden daha çok yetenek ve becerilerin uygulamaya dayalı olarak geliştirilmesine dayandığını; çocuklarda 6-11 yaş aralığının somut işlem çağı, 12 yaş ve üstünün soyut işlem çağı olduğunu; bu yanıyla mesleki eğitime yönlendirmenin çocuğun soyut bilim eğitimi sürecindeki açık başarısızlığı yanında ilgi, yetenek ve becerilerinin açığa çıkmasını gerektirdiğini; bunun da ancak çocuğun soyut bilim eğitimi sürecini tamamlaması ile mümkün olabileceğini ve etkili bir mesleki yönlendirmenin yeterli bir temel eğitime dayalı olduğunu ortaya koymaktadır. Bu bağlamda, mesleki eğitime yönlendirme, ancak çocuğun soyut bilim eğitimi döneminin sonlarına doğru mümkün olabilir. 8 yıllık kesintisiz temel eğitim bu bağlamda mesleki eğitime darbe vurmamış, tam tersine mesleki eğitime yönlendirmeyi pedagojik bağlamda bilimsel ve eğitsel bir tabana oturtmuştur. Nitekim bu durum, Anayasa Mahkemesinin E.1997/62, K.1998/52 sayılı Kararıyla hukuksal olarak da tescillenmiştir.

Ayrıca, köylerde bulunan okulların işlevsiz kalmasının nedeninin 8 yıllık kesintisiz eğitim olduğunun ileri sürülmesi ise çarpıtmanın ötesinde tam anlamıyla bir bilgi kirliliğidir. Ülkemizin kırsal kesimlerinde bulunan ilkokulların büyük bir çoğunluğunun, genç ve doğurgan nüfusun şehirlere yerleşmesinden ve dolayısıyla köylerde bulunan öğrenci sayısının azalmasından ötürü kesintisiz 8 yıllık eğitime geçilmeden önce kapandığı; kapanmayanlarda da eğitimin ya birleştirilmiş sınıflar ya da sabahçı ve öğlenci biçiminde ikili öğretim şeklinde sürdürüldüğü yadsınamaz bir gerçektir. Bu bağlamda, taşımalı eğitim uygulamasına, 8 yıllık kesintisiz ilköğretimden önce ve ondan bağımsız olarak köylerde bulunan ilköğretim çağındaki öğrenci sayısının azalması nedeniyle başlanmak zorunda kalınmıştır.

Nitekim, Sayın Prof. Dr. Tansu Çiller'in Başbakanlığındaki 50. Cumhuriyet Hükümetinin (24 Ekim 1993-05 Ekim 1995) Milli Eğitim Bakanı Sayın Nevzat Ayaz tarafından sunulan Milli Eğitim Bakanlığı 1994 Bütçe Raporunda, "Eğitimde kalitenin artırılması, fırsat ve imkân eşitliğinin sağlanabilmesi için nüfusu az ve dağınık yerleşim birimlerinde birleştirilmiş sınıf programı uygulayan öğrencilerin müstakil sınıflı ilköğretim kurumlarına (İlkokul, ortaokul, ilköğretim okulu) kavuşturulması amacıyla başlatılan Taşımalı İlköğretim Uygulaması, 1993-1994 öğrenim yılında 57 ilimize yaygınlaştırılmıştır. Bu illerimizde az sayıda öğrenci bulunan 4.346 köy ilkokulundan toplam 83.749 öğrencinin, 1.624 merkeze günü birlik taşınması yapılarak eğitim-öğrenimleri sürdürülmektedir." denilmektedir. Bu bağlamda, taşımalı eğitim, sekiz yıllık kesintisiz zorunlu ilköğretim yasasının çıkmasından çok önce başlamış ve 1993-1994 eğitim-öğretim yılında 57 ili kapsayacak bir düzeye getirilmiştir.

Kaldı ki, bırakınız 1993 yılını 2000 yılı nüfus sayımı sonuçlarına göre nüfusun % 64,90'ı il ve ilçe merkezlerinde, % 35,10'u ise belde ve köylerde ikamet ederken; TÜİK tarafından 27.01.2012 tarihinde yayımlanan "Adrese Dayalı Nüfus Kayıt Sistemi 2011 Yılı Sonuçları"na göre il ve ilçe merkezlerinde ikamet edenlerin oranı %76,8'e çıkarken, belde ve köylerde ikamet edenlerin oranı ise %23,2'ye gerilemiştir. Köylerde ilköğretim çağında bulunan çocuk, bırakınız dört sınıfı, bir sınıf açacak (20-25 öğrenci) sayıda dahi değil ve dolayısıyla köy okullarını tekrar canlandırarak her köy okuluna her sınıf için bir sınıf öğretmeni atamak hiçbir şekilde mümkün değil iken, köy okulları tekrar açılabilecekmiş gibi "küçük yaşlardaki öğrencilerin yatılı bölge okullarında ya da taşımalı eğitim için tahsis edilen servislerin kat ettiği uzun mesafelerde çektikleri eziyetlere" dikkat çekilerek kız çocuklarının okula gönderilmemesi ile 8 yıllık kesintisiz eğitim arasında doğrusal bir ilgi kurulmaya çalışılması hiçbir şekilde doğru değildir.

Diğer yandan, İlköğretimde Net Okullaşma Oranı, 8 yıllık kesintisiz eğitimin başladığı 1997-1998 eğitim-öğretim yılında % 84,74 iken; 2008-2009 eğitim-öğretim yılında % 96,50'ye, 2010-2011 eğitim-öğretim yılında ise % 98,50'ye çıkmıştır. Bu bağlamda, 8 yıllık kesintisiz ilköğretim, ilköğretimde okullaşma oranı açısından başarılı, hatta çok başarılı olmuştur.

Önemli başarılar sağlanmış ve geleceğe yönelik stratejik amaç ve hedefler konulmuş iken, 8 yıllık kesintisiz zorunlu temel eğitimin 4+4 şeklinde iki kademeli hale getirilmesinin, yoksul ailelerin erkek çocuklarının ikinci kademeye verilmeyerek işyerlerine çırak olarak yerleştirilmesini; Türkiye'nin görece gelişmemiş bölgelerinde ise temel sorun olan kız çocuklarının temel eğitimin ikinci kademesine verilmemesini,

verilenlerin ise alınmasını teşvik eder nitelikte olduğu açıktır. Bu da ülkemizde zaten önemli bir sorun olan kızlarda erken evlilik ve dolayısıyla çocuk ölümlerinin artmasına yol açacaktır. Bu durum, Anayasanın 10 uncu maddesi ile 41 inci maddesine aykırıdır. İlkokul ile ortaokul öğrencilerinin aynı binalarda eğitim görmeleri sorun olarak görünüyor ise sorunun çözümü için sadece mevcut kesintisiz sekiz yıllık eğitim sistemi içinde, ilköğretim ile ortaöğretimin mekansal olarak ayrılması yeterli olabilecekken, köklü bir eğitim reformuna kalkışılması, sistemin değiştirilmek istenmesindeki asıl nedenin kamufle edilmek istendiğini bir kez daha teyit etmektedir. Zaten kanunda, "Ancak imkan ve şartlara göre ortaokullar, ilkokullarla veya liselerle birlikte de kurulabilir" hükmüne yer verilmesi, yeni sistemin bu sorunu çözme niyetinde olmadığını da göstermektedir.

Anayasanın 27 nci maddesinin ilk fıkrasında, herkesin, bilim ve sanatı serbestçe öğrenme ve öğretme, açıklama, yayma ve bu alanlarda her türlü araştırma hakkına sahip olduğu belirtilmektedir. Böyle köklü bir eğitim reformu yapılarak zorunlu eğitim süresi 12 yıla çıkartılıyorsa bilim ve sanata yönelmede daha sağlam bir alt yapı oluşturulması ve bunun tüm mekansal ve mali kaynaklarının net olarak tespit edilmesi gerekirdi.

Anayasanın "Eğitim ve öğrenim hakkı ve ödevi" başlıklı 42 nci maddesinin üçüncü fıkrasında Eğitim ve öğretim Atatürk ilkeleri ve inkılâpları doğrultusunda çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre, Devletin gözetim ve denetimi altında yapılacağı düzenlemesinin öncelikle devlet ve devletin yasama ve yürütme organları için konulduğu ve bağlayıcı olduğu göz ardı edilmemelidir. Zira Anayasanın 2 nci maddesinde belirtildiği ve yukarıda açıkladığımız şekilde, devletimiz bir hukuk devletidir. Devletin bütün organları hukuk devletinin bir gereği olarak hukuk kurallarıyla, özellikle Anayasa kurallarıyla bağlıdır. O halde, Devlet ve Yasama Organı "çağdaş bilim ve eğitim esaslarına" aykırı yasa yapamaz. Görüldüğü gibi, eğitim düzenlemeleri konusunda " yasama yetkisi serbest alan olmaktan çıkarılmış, çağdaş bilim esaslarına uygun olması" kaydına bağlanmıştır.

Anayasanın bu (42/III) maddesinde bir değerlendirme ölçüsü olarak vazedilmiş olan "çağdaş bilim ve eğitim esasları"nın bilimsel veriler ışığında açıklanması gerekir.

Çağdaş eğitim: Bireye, temel becerilerin kazandırılması; toplumun değer yargılarının, bilgi ve beceri birikiminin, onun bedeni ve ruhsal gelişimini dikkate alarak aktarılması; ilgi, istek ve yeteneklerine göre, her alanda doğru ve yeterli bilgiler verilmesidir.

Gelişim Psikolojisi ve Sosyolojisi biliminin verilerine göre, çağdaş bilim ve eğitimin ilke ve esasları ise şunlardır:

a) Çocuğun bilişsel gelişimine (bedensel büyümesi ile zihinsel ve ruhsal gelişimi) uygun olarak tüm çocuklara duygu, zeka, heyecan, vicdan, irade ve gönül yönlerindeki gelişimlerinden hiçbirini ihmal etmeden (yani geç kalmadan ya da erken yönlendirmeden) eğitim ve öğretim yaparak, temel eğitime ilişkin beceriler ile tutum ve davranışları kazandırmak ve kendilerini, ilgi, yeti ve becerilerini tanımalarını sağlamak çağdaş eğitimin temel amacıdır.

b) Eğitim programları çocuğun 7-11 yaş somut işlem çağı, 12 yaş ve üzeri soyut işlem çağı şeklindeki bilişsel gelişimine uygun yapılandırılmalı ve çocuk kendini tanımadan, ilgi, yeti ve becerileri açığa çıkmadan yönlendirmeye tabi tutulmamalıdır.

c) Yetişmekte olan kuşakların doğuştan getirdiği yeteneklerini geliştirmek, eğilimlerini yönlendirmek, eğitimin bireysel amacını ifade eder. Buna çağdaş eğitimde self actualisation (kendini gerçekleştirme) denilir. Çağdaş eğitim ve öğretim; eğitimin, öğretmen ve müfredat merkezli olmaktan çıkarılmasını gerekli kılar. Öğrenciyi dikkate alan bir anlayış esasına dayalıdır.

d) Yetişmekte olan kuşakların her alandaki (fizik, kimya, biyoloji, astronomi gibi pozitif ilimler, resim, musiki ve benzeri güzel sanatlar, felsefe ve din bilgisi) gelişmeleri, fert ve toplum ihtiyacını dikkate alarak yetenek ve eğilimlerine göre takip etmeleri, çağdaş eğitimde esastır. Bu esas, çağdaş demokrasinin ön koşulları olan insan hakları ve çoğulculuğun (pluralisme'in) da zorunlu bir gereğidir.

Çağdaş eğitim; Anayasanın 5 inci, 27 nci ve 42 nci maddelerinde belirtildiği gibi devletin temel amaç ve görevleri arasında yer alır. Eğitim psikolojisi ve eğitim sosyolojisi gibi bilim dallarının açıklamalarına göre, söz konusu çağdaş eğitim ve öğretim, bireyin toplumsal ve kültürel alanlardaki ihtiyaçlarına, beklentilerine ve amaçlarına cevap verir. Devlet, eğitimi bir kamu görevi olarak ele alırken, kişilerin, ailelerin hak ve isteklerini her alanda olduğu gibi bu alanda da dikkatle yerine getirmek zorundadır.

Bu ilkeler demokratik hukuk devleti ilkelerinin ve genel hürriyet kuralının bu alana somut olarak yansımasıdır. Çıkarılan 6287 sayılı Kanun'da bu ilkelere riayet edilmemiştir.

İptali istenen düzenlemelerde çağdaş bilim ve eğitim esaslarına uyulmaması, daha önce de belirtildiği üzere Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti, 10 uncu maddesindeki eşitlik ilkelerine aykırı olmanın yanında, 41 inci maddesinin üçüncü fıkrasında Devlete verilen her türlü istismara karşı çocukları koruyucu önlemleri alma ve 42 nci maddesindeki eğitimi çağdaş bilim ve eğitim esaslarına dayandırma görevleriyle de bağdaşmamaktadır.

Milli Eğitim Temel Kanunu'nun 2/III. maddesinde, Türk Millî Eğitiminin amacı, "fertlerin ilgi, istidat ve kabiliyetlerini geliştirerek gerekli bilgi, beceri, davranışlar ve birlikte iş görme alışkanlığı kazandırmak suretiyle hayata hazırlamak ve onların kendilerini mutlu kılacak ve toplumun mutluluğuna katkıda bulunacak bir meslek sahibi olmalarını sağlamak; böylece bir yandan... refah ve mutluluğunu artırmak; öte yandan milli birlik ve bütünlük içinde, iktisadi, sosyal ve kültürel kalkınmayı desteklemek ve hızlandırmak ve nihayet Türk Milletini çağdaş uygarlığın yapıcı, yaratıcı, seçkin ortağı yapmaktır."şeklinde ifade edilmiştir.

Anayasanın 17 nci maddesinin ilk fıkrasında, herkesin, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmiş, 5 inci maddesinde de kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak, devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır. Devletin bu yükümlülüğünü eşitlik ilkesini gözeterek hiçbir ayırım yapmadan herkes için geçerli olacak biçimde yerine getirmesi gerektiğinde duraksamaya yer yoktur.

Açıklanan bu nedenlerle mevcut düzenleme Anayasanın 2 nci, 5 inci, 10 uncu, 17 nci, 27 nci, 41 inci ve 42 nci maddelerine aykırıdır.

4) 30.03.2012 tarihli 6287 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 9 uncu maddesi ile değiştirilen 1739 sayılı Kanunun 25 inci maddesinin mülga birinci fıkrasının Anayasaya aykırılığı

6287 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 9 uncu maddesiyle yeniden düzenlenen 1739 sayılı Kanunun 25 inci maddesinin mülga birinci fıkrasıyla, ilköğretim kurumlarının, dört yıl süreli ve zorunlu ilkokullar, dört yıl süreli, zorunlu ve farklı programlar arasında tercihe imkân veren ortaokullar ve imam-hatip ortaokullarından oluşacağı; ortaokullar

ile imam-hatip ortaokullarında lise eğitimini destekleyecek şekilde öğrencilerin yetenek, gelişim ve tercihlerine göre seçimlik dersler oluşturulacağı; ortaokul ve liselerde, Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin hayatı derslerinin, isteğe bağlı seçmeli ders olarak okutulacağı; bu okullarda okutulacak diğer seçmeli dersler ile imam-hatip ortaokulları ve diğer ortaokullar için oluşturulacak program seçeneklerinin Bakanlıkça belirleneceği bir eğitim sistemi getirilmektedir.

Bu düzenlemeler, sekiz yıllık kesintisiz temel eğitimi ortadan kaldırarak, ilköğretime başlama yaşını bir yıl öne çekip 4+4 şeklinde kademelendiren ve çocukları daha 9-10 yaşlarında ve somut işlem çağının ortalarında iken ilköğretimin ikinci kademesine atlatarak, farklı programlar arasında tercihe imkân veren ortaokullar ile imam-hatip ortaokulları ve seçmeli dersler temelinde ailelerinin istemlerine göre meslek seçimine zorlayan düzenlemelerin amacını açığa çıkarmaktadır: O amaç, imam hatip liselerinin orta kısmını yeniden açmak ve seçmeli hale getirilen Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin Hayatı dersleri temelinde 9-10 yaşlarında ve somut işlem çağının ortalarında olan çocuklara koşullandırma yoluyla analitik düşünme biçimi yerine doğmatik düşünce biçimini dayatmaktır. Ayrıca bu derslerin öğrenilmesi asgari düzeyde Arapça anlamayı gerektirmektedir ki, bu yaş grubundaki bir çocuktan Arapça dilini bilmesi beklenemeyeceğinden ve beklenmesi de üzerinde ağır bir baskı yaratacağından yasa, rasyonel eğitim anlayışına ve BM Çocuk Hakları Sözleşmesi yoluyla, Anayasanın 90 ıncı maddesine de aykırıdır.

Türkiye'nin tam üye olma yolunda ilerlediği Avrupa Birliği ülkelerinde, mesleki yönlendirme çocuğun gelişim evresine uygun yapılandırılır, OECD Raporlarında ülkelere eğitimde eşitlik ve kalitenin desteklenmesi için erken yönlendirmeden kaçınılması ve seçimin ortaöğretime ötelenmesi önerilir ve bu öneriler hayata geçirilirken; Türkiye'nin 8 yıllık kesintisiz temel eğitimi 4 yıl süreli zorunlu ilkokul ile dört yıl süreli ve zorunlu ortaokul şeklinde iki kademeli yapması ve mesleki yönlendirmeyi de 14-15 yaşlarından, 9-10 yaşlarına çekmesi, Anayasanın Başlangıcının ikinci fıkrasındaki kuralla da bağdaşmamaktadır.

Temel eğitime ilişkin temel beceriler ile tutum ve davranışları kazanamamış, ilgi, beceri ve yetileri açığa çıkmamış, meslekler ile üst öğrenim olanakları hakkında tutum alabilecek çağa gelmemiş, 9-10 yaşlarında ve somut işlem çağının ortasında olan çocukların, farklı programlar arasında tercihe imkân veren ortaokullar ile imam-hatip ortaokulları ve seçmeli dersler temelindeki meslek seçimlerini, hiç kuşku yoktur ki çocuklar adına ebeveynleri ya da okul yapacaktır. Erken dönemde ve böylesine bir

belirsizlik ortamında, ebeveynler veya okul tarafından yapılacak mesleki yönlendirmenin, çocukların temel eğitim ile hedeflenen bütünsel gelişimini engelleyeceği ve çocuğun istismarı ile sonuçlanacağı ise her türlü tartışmanın dışında olgusal bir gerçektir.

Çünkü, daha çocuğun ilgi, yeti ve becerileri ortaya çıkmadan mesleki yönlendirmeye tabi tutulmalarındaki olağandışılığa bağlı Anayasaya aykırılık bir yana, farklı programlar arasında tercihe imkân veren ortaokullar ile imam-hatip ortaokulları ve seçmeli dersler temelindeki meslek seçimleri ebeveynleri veya okul tarafından yapılan çocuklar, farklı programlara yönelik dersler ile seçmeli derslerden dolayı, diğerlerine göre haftada daha az matematik, daha az Türkçe, daha az fen bilgisi, daha az yabancı dil dersleri alacaklar; buna karşın ilköğretimin ikinci veya aynı anlama gelmek üzere ortaöğretimin birinci kademesini tamamladıklarında, diğerleriyle aynı ortaöğretime geçiş sınavlarına gireceklerdir.

İlköğretimden ortaöğretime geçiş, Ortaöğretim Kurumlarına Geçiş Yönergesi ile düzenlenmiştir. Ağırlıklı olarak yabancı dillerde eğitim yapan Fen Lisesi, Sosyal Bilimler Lisesi, Anadolu Lisesi, Anadolu Öğretmen Lisesi, Anadolu Güzel Sanatlar Lisesi, Anadolu İmam Hatip Lisesi gibi okullar, merkezi sınav sistemi ile öğrenci almakta; merkezi sınava dayanmadan öğrenci alanlar ise düz lise ve çok programlı liseler ile meslek ve teknik liselerinden oluşmaktadır.

2010 yılında ÖSYS sınavlarına giren bütün öğrenciler içerisinde 4 yıllık lisans programına yerleşenlerin oranı %24 iken; ticaret, turizm, sağlık, teknik liseler ve endüstri meslek liseleri ile kız meslek liselerinde ise bu oran sadece %3,8 olmuştur.

ÖSYM tarafından 20 Nisan 2012 tarihinde yapılan 2012 YGS Sonuçları Raporuna göre, 2012 YGS'de 180 ve üstü puan alan adayların okul türlerine göre sınav başarı yüzdesi, Sosyal Bilimler Liseleri ile Askeri Liselerde % 100, Fen Liselerinde %99,96, Anadolu Liselerinde %99,82 şeklinde sıralanırken; en az başarı gösterenler ise, Kız Meslek Liseleri % 52,10, Ticaret Meslek Liseleri %40,65, Endüstri Meslek Liseleri %33,27, Akşam Liseleri %27,91 şeklinde sıralanmıştır.

Dünya Bankasına göre, 1999 yılında mesleki eğitime yönlendirme yaşını bir yıl ileriye alan Polonya, PISA okuma puanlarını 20 puandan fazla yükseltmiştir.

1997'de temel eğitimi 8 yıla çıkararak mesleki eğitimi üç sene erteleyen Türkiye ise, TIMSS 1999'a göre 2007 matematik ve fen sonuçlarını sırasıyla 21 ve 17 puan

yükseltirken; PISA 2003'e göre PISA 2009'da okuma yeterliliği puanını 441'den 23 puan artırarak 464 puana, matematik puanını 425'den 21 puan artırarak 446 puana, fen bilimleri puanını 434'den 20 puan artırarak 454 puana çıkarmıştır. Ayrıca, PISA 2003'de matematikte 2 nci yeterlik düzeyinin altında kalan öğrenci oranı %52 iken, PISA 2009'da %42'ye düşmüştür. PISA 2006'ya göre, PISA 2009 da fen bilimlerinde Türkiye 30 puandan fazla bir artış göstermiş ve 2 nci yeterlik düzeyinin altında kalan öğrenci oranı da %47'den %30'a düşmüştür.

PISA 2009 sonuçlarına göre; okuma becerileri alanında en yüksek başarı gösteren öğrenciler fen liseleri (ortalama puanları 571), en düşük başarı gösterenler ise ortalama puanı 423 olan meslek liseleri ile ortalama puanı 427 olan ve genel eğitim ile mesleki eğitimi bir arada veren çok programlı liseler; matematik okuryazarlığında en yüksek performans gösteren öğrenciler fen liseleri (ortalama puanları 614), en düşük başarı gösteren liseler ise ortalama puanı 394 olan meslek liseleri ile ortalama puanı 399 olan çok programlı liseler; fen okuryazarlığında en yüksek başarı gösteren öğrenciler ise fen liseleri (ortalama puanları 576), en düşük başarı gösteren liseler ortalama puanı 415 olan meslek liseleri ile ortalama puanı 416 olan çok programlı liseler olmuşlardır.

Temel eğitimin çocuğun bütünsel gelişimine uygun olarak kesintisiz 8 yıl sürdüğü ve mesleki yönlendirmenin ortaöğretimin ikinci kademesinde başladığı bir eğitim sisteminde yukarıdaki sonuçlar alınıyor ise, mesleki yönlendirmenin ilköğretimin ikinci kademesine ve çocuğun 9-10 yaşları ve somut işlem çağının ortasına alınması durumunda, ortaöğretimin ilk kademesinde diğerlerine göre daha az matematik, daha az Türkçe, daha az yabancı dil, daha az fen bilgisi dersi alarak merkezi düzeyde yapılan Seviye Belirleme Sınavı (SBS) ile Ortaöğretim Yerleştirme Puanına (OYP) göre ortaöğretim kurumlarına yerleştirilecek olan öğrencilerin, yabancı dille eğitim yapan ortaöğretim kurumlarına girmeleri, daha başlangıçta engellenmiş olacağından, sınavsız öğrenci olan düz lise ile meslek ve teknik liselere devam etmek zorunda kalacaklar; matematik, Türkçe, fen bilgisi ve yabancı dil derslerini temel eğitim düzeyinde dahi yeterince alamamış, ortaöğretimde de daha az alacak olan meslek ve teknik lise mezunlarının bu şartlar altında ÖSYM tarafından yapılan YGS sınavlarında başarılı olmaları bütünüyle ortadan kalkacaktır.

Bu bağlamda, çocuğun kendisini, ilgi, yeti ve becerilerini tanımadan ve söz konusu özellikleri daha açığa çıkmadan, 9-10 yaşlarında ve somut işlem çağının ortasında ebeveynlerinin veya okulun istemleri doğrultusunda mesleki yönlendirmeye tabi tutulmaları, çocukların istismar edilerek mesleki gelecekleri, eğitim kariyerleri ve

yaşamlarının karartılması sonucunu doğuracağından, iptali istenen düzenlemeler, Anayasanın 41 inci maddesinin son fıkrasıyla Devlete verilmiş olan, her türlü istismara karşı çocukları koruyucu önlemleri alma göreviyle bağdaşmamaktadır.

Anayasanın 10 uncu maddesinde, herkesin, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğu; hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamayacağı; Devlet organları ile idare makamlarının bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorunda oldukları kurallarına yer verilmiştir.

Bu madde ile amaçlananın mutlak eşitlik değil, hukuksal eşitlik olduğu açıktır. "Yasa önünde eşitlik" ilkesi, yasalar karşısında herkesin eşit olmasını, ayırım yapılmamasını, kimseye ayrıcalık tanınmamasını gerektirir. Durumlarındaki farklılıklar kimi kişi ve toplulukların değişik kurallara bağlı tutulmasına neden olabilirse de, bunun Anayasal eşitlik ilkesine aykırı olmaması için söz konusu değişik kuralların, kişi veya kişilerin farklılık ve özelliklerine dayanması gerekeceğinde şüphe yoktur.

Oysa, 9-10 yaşlarında ve somut işlem çağının ortasında mesleki yönlendirmeye tabi tutulan çocukların, ilgi, yeti ve becerilerine dayalı farklılık ve kişisel özelliklerinin, mesleki yönlendirmeye tabi tutuldukları 9-10 yaşlarında değil, en erken 15 yaş civarında ortaya çıktığı Gelişim Psikolojisi alanında yapılan araştırma bulgularıyla ortaya konmuş bilimsel gerçekliğinden şüphe duyulmayan sonuçlardır.

Daha önce de açıklandığı üzere, OECD'nin PISA sonuçlarına dayanarak eğitimde eşitlik ile eğitimin kalitesi üzerinde belirleyici etkiye sahip olan okul özelliklerinin değerlendirildiği 2005 yılı Raporunda, mesleki yönlendirmenin erken olduğu ülkelerde ailenin sosyo-ekonomik statüsü ile öğrenci başarısı arasındaki ilişkinin daha güçlü olduğu ve erken yönlendirmenin düşük gelir gruplu ailelerin çocuklarının aleyhine işlediği ortaya konulmuş; 2012 yılı Raporunda ise, okul seçiminde ailenin etkisinin artmasının eğitimde eşitsizlikleri daha da arttıracağı belirtildikten sonra ülkelere eğitimde eşitlik ve kalitenin desteklenmesi için erken yönlendirmeden kaçınılması ve seçimin ortaöğretime ötelenmesi önerilmişken; çocukların farklılık ve kişisel özelliklerinin ortaya çıkmadığı 9-10 yaşlarında ve somut işlem çağının ortasında ebeveynlerin veya okulun talebi doğrultusunda mesleki yönlendirmeye tabi tutulmalarının, düşük gelir gruplu ailelerin çocuklarının aleyhine işleyeceği ve eğitimde eşitsizlikleri daha da artıracağı bilimsel bir gerçeklik olduğundan, iptali istenen düzenlemeler Anayasanın 10 uncu maddesindeki eşitlik ilkesine de aykırıdır.

Anayasanın 5 inci maddesinde, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak suretle sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak Devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmış; Anayasanın 17 nci maddesinin birinci fıkrasında, herkesin, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu kuralına yer verilmiş; 166 ncı maddesinde ise, ekonomik, sosyal ve kültürel kalkınmayı, ülke kaynaklarının döküm ve değerlendirmesini yaparak verimli şekilde kullanılmasını planlamak Devlete görev olarak verilmiş; planda milli tasarrufu ve üretimi artırıcı, yatırım ve istihdamı geliştirici önlemler öngörüleceği ve kaynakların verimli olarak kullanılmasının hedef alınacağı belirtilmiştir.

Çocuğun kendini, kişisel özellik, ilgi, beceri ve yetilerini tanıyamadan; bu özelliklerinin açığa çıkacağı ve dolayısıyla öğretmen ve ebeveynleri tarafından gözlenebileceği çağa girmeden; yaşamını sağlayacağı meslekler ile devam edebileceği öğrenim kariyeri hakkında bırakınız tutarlı veya tutarsız herhangi bir tutum almayı, bilgi dahi edinemeden ve edinebilecek çağa da gelmeden 9-10 yaşlarında ve somut işlem çağının ortasında, ilköğretimin ikinci kademesine atlatılarak ebeveynlerinin veya okulun istemleri doğrultusunda mesleki yönlendirmeye tabi tutulmaları, Anayasanın 5 inci maddesiyle Devlete verilen kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak suretle sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmak ve insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamak görevleriyle bağdaşmadığı gibi, çocuğun maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkını sınırladığından Anayasanın 17 nci maddesine aykırılık oluşturmaktadır.

Öte yandan, günümüzde ülkelerin kalkınmasında en önemli etmenin beşeri sermaye olduğu konusunda görüş birliği vardır. Beşerin, nüfustan sermaye haline gelerek önemli bir üretim faktörü olabilmesi, herkesin temel eğitimden geçirilerek herkese temel eğitime ilişkin temel beceriler ile tutum ve davranışların kazandırılması ve sonrasında da ilgi, yeti ve becerileri doğrultusunda eğitilerek herkesin sevdiği işi yapacak hale getirilmesiyle mümkündür. İşgücüne ilgi, yeti ve becerilerine uygun eğitim verilerek herkesin sevdiği işi kaliteli yapar hale gelmesi sağlanmadan, ne beşeri sermayeden ne de işgücünün verimli kullanılmasından söz edilebilir.

Bu bağlamda iptali istenen ve günümüzde en önemli üretim faktörü olan beşeri sermayeyi konu alan düzenlemeler, 2000-2006 dönemini kapsayan Sekizinci Kalkınma

Planı ile öngörülen hedefler doğrultusunda yasalaşan temel eğitim sistemini bütünüyle ortadan kaldırmakta ve 2007-2013 dönemini kapsayan Dokuzuncu Kalkınma Planı ile 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun 9 uncu maddesine göre hazırlanan Milli Eğitim Bakanlığı 2010-2014 Stratejik Planı'ndaki stratejik amaç ve hedeflerden sapma oluşturması yanında Devlete verilen ülke kaynaklarından beşeri sermayenin verimli şekilde kullanılmasını planlamak ve sağlamak ile üretimi artırıcı ve istihdamı geliştirici önlemleri almak görevleriyle bağdaşmadığından, Anayasanın 166 ncı maddesine aykırılık oluşturmaktadır.

Öte yandan, Anayasanın 166 ncı maddesinin üçüncü fıkrasında, Kalkınma planlarının hazırlanmasına, Türkiye Büyük Millet Meclisince onaylanmasına, uygulanmasına, değiştirilmesine ve bütünlüğünü bozacak değişikliklerin önlenmesine ilişkin usul ve esasların kanunla düzenleneceği öngörülmüştür.

30.10.1984 tarihli ve 3067 sayılı Kalkınma Planlarının Yürürlüğe Konması ve Bütünlüğünün Korunması Hakkında Kanunun 3 üncü maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Türkiye Büyük Millet Meclisi Komisyonlarının kendilerine havale edilen kanun tasarısı ve teklifleri ile bu tasarı ve teklifler üzerinde verilen değişiklik önergelerini, Kalkınma Planına uygunluk bakımından da inceleyecekleri ve uygun bulmadıkları takdirde reddedecekleri; (2) numaralı fıkrasında, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığının Kalkınma Planıyla ilgili gördüğü tasarı ve teklifleri en son olarak Plan ve Bütçe Komisyonuna havale edeceği; kanun tasarı ve tekliflerinin, Hükümetin veya Genel Kurulun lüzum göstermesi halinde de, Plan ve Bütçe Komisyonuna havale olunacağı; (3) numaralı fıkrasında, Türkiye Büyük Millet Meclisi Plan ve Bütçe Komisyonunun (1) ve (2) numaralı fıkralarda belirtilen kanun tasarı ve tekliflerinden başka, kamu harcama veya gelirlerinde artış veya azalış gerektiren kanun tasarı veya tekliflerini veyahut sadece belli maddeleri bu niteliği taşıyan tasarı veya tekliflerini de inceleyeceği hüküm altına alınmıştır.

İptali istenen düzenlemeler köylerdeki harap duruma düşmüş ilkokulların, kapatılmış bulunan İmam-Hatip Ortaokulları ile diğer meslek ortaokullarının yeniden açılmasını, 60 aylık çocukların ilköğretime başlatılmasını ve 4 ncü sınıftan sonra 9-10 yaşlarında ortaokula başlatılmasını öngörmektedir. Düzenlemeler bu haliyle 2007-2013 dönemini kapsayan Dokuzuncu Kalkınma Planı'nda yer almamanın yanında, kalkınma Planından sapma oluşturmakta ve ayrıca harap durumdaki ilkokulların onarılması, ilköğretimde ek kapasite yaratılması, ilköğretim okullarının ilköğretim ve ortaokul/imam hatip ortaokulu/mesleki ortaokula dönüştürülmesi gibi nedenlerle kamu harcamaları ile kamu gelirlerinde ek artışları gerektirmektedir. Bu nedenle de Anayasanın 166 ncı maddesinin üçüncü fıkrası gereğince çıkarılan 3067 sayılı Kanunun 3 üncü maddesi

uyarınca Plan ve Bütçe Komisyonunda görüşülmesi gerekmektedir. Anılan Kanun Teklifinin, Plan ve Bütçe Komisyonunda görüşülmeden yasalaşması, Anayasanın 166 ncı maddesine bu açıdan da aykırıdır.

Bilimsel araştırmalar çağ nüfusunu bilişsel gelişim açısından, 7-11 yaş somut işlemler, 12 yaş ve üstünü ise soyut işlemler dönemi olarak belirlemiştir. Dolayısıyla, 7-11 yaşlarındaki çocuklara verilecek eğitimde programlar, dersler ve ders içerikleri, çocuğun bilişsel gelişimine uygun hazırlanır ve bu dönem çocuklarına soyut bilgiler, örneğin matematik, fen bilgisi (fizik, kimya, biyoloji) vb.'nin kuramları öğretilmez; öğretilemez. Sayıların, abaküs, çubuk ya da fasulye taneleri ile öğretilmesi; "A,a" harfinin, yanına "At" resmi çizilerek simgeleştirilmesi bu yüzdendir. Çünkü çocuk ancak somut olan şeyleri öğrenebilecek bilişsel düzeydedir. Soyut kavram ve kuramlar ise, çocuğun soyut işlem dönemine geçtiği 12 yaşından sonra eğitim ve öğretime aşamalı bir şekilde konu oluşturur.

Soyut bilgi ve kuramların, 9-10 yaşlarında ve somut işlem çağının ortasında olan çocuklara nakledilmeye kalkışılması durumunda, çocuğun öğrenmesi değil, koşullandırılması söz konusu olur. Koşullandırmalı/şartlı öğrenme ise aklın ortadan kalkarak yerini reflekse bırakması, öğrenmenin şartlı reflekse bağlanması demektir.

Dolayısıyla, ilköğretime başlama yaşının bir yaş öne çekilmesi ve temel eğitimin 4+4 şeklinde kademelendirilerek imam hatip ortaokullarının açılması ve mesleki seçmeli dersler yanında Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin Hayatı derslerinin konulduğu ilköğretimin ikinci kademesinin 9-10 yaşlarında başlatılması çocukların öğrenmelerini değil, koşullandırılmalarını sağlamayı amaçlamaktadır. Bu, öğrenme değil, dayatma sürecini amaçlayan hüküm, ilköğretimin ikinci kademesinde imam-hatip ortaokulları açılması ile Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin Hayatı derslerinin ilköğretimin ikinci kademesine seçmeli ders olarak konulması, Anayasanın 41 inci maddesinin son fıkrasıyla devlete verilmiş olan, her türlü istismara karşı çocukları koruyucu önlemleri alma göreviyle bağdaşmadığı gibi 42 nci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan, eğitim ve öğretimin, çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre yapılacağı kuralına da aykırılık oluşturmaktadır. Bu hüküm, Laik devletin tüm dinlere eşit mesafede bulunması gerektiği kuralına da aykırıdır. Zira Türkiye Cumhuriyeti devleti laik bir devlet olup, ülkemizde farklı dinlere mensup yurttaşların varolduğu unutulmamalıdır.

Anayasanın Başlangıcında, laiklik ilkesinin gereği olarak kutsal din duygularının devlet işlerine ve politikaya kesinlikle karıştırılamayacağı; 2 nci maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan

haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devleti olduğu; 14 üncü maddesinin birinci fıkrasında, Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiç birinin, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve laik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamayacağı; ikinci fıkrasında, Anayasa hükümlerinden hiç birinin, Devlete ve kişilere Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamayacağı, kurallarına yer verilmiş; 24 üncü maddesinin birinci fıkrasında, herkesin vicdan, dini inanç ve kanaat hürriyetine sahip olduğu kurala bağlandıktan sonra ikinci fıkrasında ise aynen, "Din ve ahlak öğretimi Devletin gözetim ve denetimi altında yapılır. Din kültürü ve ahlak öğretimi ilk ve ortaöğretim kurumlarında okutulan zorunlu dersler arasında yer alır. Bunun dışındaki din eğitim ve öğretimi ancak, kişilerin kendi isteğine, küçüklerin de kanuni temsilcilerinin talebine bağlıdır." denilmiştir.

Yine Anayasanın 24 üncü maddesinin dördüncü fıkrasındaki, "Bunun dışındaki din eğitim ve öğretimi ancak, kişilerin kendi isteğine ve küçüklerin de kanuni temsilcilerinin talebine bağlıdır." hükmü çerçevesinde, Anayasanın 136 ncı maddesine göre kurulan ve 22.06.1965 tarihli ve 633 sayılı Kanunun 1 inci maddesiyle, "İslam Dininin inançları, ibadet ve ahlak esasları ile ilgili işleri yürütmek, din konusunda toplumu aydınlatmak ve ibadet yerlerini yönetmek" görevleri verilen Diyanet İşleri Başkanlığı tarafından yürürlüğe konulan Diyanet İşleri Başkanlığı Kur'an Eğitim ve Öğretimine Yönelik Kurslar ile Öğrenci Yurt ve Pansiyonları Yönetmeliği (R.G. 07.04.2012/28257)'nin 12 nci maddesinde il, ilçe, belde ve köylerde ilgili müftülüğün talebi ve Başkanlığın onayıyla Kur'an kursları açılacağı; 26 ncı maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Kur'an kursu bulunmayan veya bulunup da ihtiyaca cevap vermeyen yerlerde veya arzu eden vatandaşlara Kur'an-ı Kerim ve meâli ile gerekli dini bilgileri öğretmek üzere camilerde Kur'an öğretimi kursları açılacağı belirtilmiş; 25 inci maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise aynen, "Okulların tatil olduğu zamanlarda, kişilerin kendi isteğine, küçüklerin de kanuni temsilcilerinin talebine bağlı olarakKur'an-ı Kerim'i ve mealini öğrenmeleri, dini bilgilerini geliştirmeleri, dini içerikli sosyal ve kültürel etkinliklerden yararlanmaları amacıylaKur'ankurslarında, camilerde ve müftülüklerce uygun görülecek yerlerde mülki amirin onayı ile yazKur'ankursları açılır." denilmiştir.

Aynı Yönetmeliğin 13 üncü maddesinde ise, Kur'ankurslarında,

- Kur'an-ı Kerim'i usulüne uygun olarak yüzünden okumayı öğretmek,

- Tecvid, tashih-ihurufve talim gibiKur'an-ı Kerim'i usulüne uygun ve güzel okumayı sağlayıcı bilgileri uygulamalı olarak öğretmek,

- İbadetler için gereklisûre,âyetveduâları ezberletmek ve anlamlarını öğretmek,

- Hafızlık yaptırmak,

- Kur'an-ı Kerim'in anlaşılmasını sağlamak,

- İslâm Dininin inanç, ibadet ve ahlâk esasları ile Hz. Peygamberin hayatı ve örnek ahlâkı hakkında bilgiler vermek,

- Dini içerikli sosyal ve kültürel etkinlikler düzenlemek,

Faaliyetlerinin yapılacağı belirtilmiştir.

Bu bağlamda, Kur'an ve Hz. Muhammed'in Hayatı ile İslam dininin inanca, ibadetlere ve ahlaka ilişkin kuralları, Ehli Sünnet öğretisine bağlı Hanefi Mezhebinin görüşleri doğrultusunda Milli Eğitim Bakanlığına bağlı ilk ve ortaöğretim okullarında zorunlu olarak öğretilmenin yanında, ek olarak Diyanet İşleri Başkanlığına bağlı Kur'an kurslarında kişilerin kendi isteğine, küçüklerin de kanuni temsilcilerinin talebine bağlı olarak ayrıca öğretilmektedir.

Öte yandan, 430 sayılı Tevhid-i Tedrisat Kanununun 4 üncü maddesi uyarınca dini bilgiler konusunda yüksek uzmanlar yetiştirmek üzere üniversitelerde İlahiyat Fakülteleri kurulmuş ve imamlık ve hatiplik gibi dini hizmetlerin yerine getirilmesiyle görevli memurların yetişmesi için ise İmam Hatip Liseleri açılmıştır. İmam Hatip Lisesi programına Arapça, Kur'an-ı Kerim, Hz. Muhammed'in Hayatı, Temel Dini Bilgiler dersleri yanında Hadis, Fıkıh, Tefsir, Kelam, İslam Tarihi, Karşılaştırmalı Dinler Tarihi, Hitabet ve Mesleki Uygulama dersleri konularak İslam dininin kısmen de olsa bir bütünlük içinde eğitime konu oluşturması hedeflenmiştir.

Bu bağlamda, Anayasanın 24 üncü maddesinde devletin gözetim ve denetiminde yapılması öngörülen, ilk ve ortaöğretimde zorunlu din kültürü ve ahlak öğretimi ile kişilerin kendi isteğine ve küçüklerin de kanuni temsilcilerinin talebine bağlı din eğitim ve öğretimi, Milli Eğitim Bakanlığına bağlı ilk ve ortaöğretim okullarında zorunlu; Diyanet İşleri Başkanlığına bağlı Kur'an kurslarında ise isteğe bağlı olarak eksiksiz bir şekilde yapılmaktadır.

İslam dininin inanç, ibadet ve ahlaka ilişkin kuralları ile abdest alma, namaz kılma ve namazda okunan sureler ilk ve ortaöğretim kurumlarında zorunlu olan Din Kültürü ve Ahlak Bilgisi dersi kapsamında tüm çocuklara, bu konulara ek olarak Arapça dili ve alfabesi ile Kuran'ın yüzünden okunması ve meali Yaz Kur'an Kurslarında isteyen çocuklara öğretildiğine; ortaokul ve liselere seçmeli ders olarak konulan Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin Hayatı derslerinde, Din Kültürü ve Ahlak Bilgisi dersi ile Yaz Kur'an Kursları kapsamında eğitim ve öğretimi yapılan konuların tekrarı da yapılamayacağına göre, geriye kaynağını Kur'an ile Hz. Muhammed'in Hayatından alan, İslam'ın siyasal, hukuksal, toplumsal, ekonomik ve sosyal alana ilişkin kuralları kalmaktadır.

Başka bir anlatımla, ortaokul ve liselere seçmeli ders olarak konulan Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin Hayatı derslerinde, ilk ve ortaöğretim okullarında zorunlu olarak okutulan Din Kültürü ve Ahlak Bilgisi dersi ile Kur'an Kurslarında öğretimi yapılan konular olamayacağına yani zorunlu ve isteğe bağlı programlarda yer alan aynı konular seçmeli derslerde tekrar edilemeyeceğine göre, söz konusu seçmeli derslerde tarihteki İslam devletlerinde de farklı uygulanan hukuksal, toplumsal, siyasal, ekonomik ve sosyal alana ilişkin kurallarının öğretiminin yapılması kalmaktadır.

Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin birçok kararında ayrıntılı olarak açıklandığı üzere, çağdaş demokrasilerin ortak değeri olan laiklik ilkesi düşünsel temellerini Rönesans, Reformasyon ve Aydınlanma döneminden alır. Lâiklik, ulusal egemenliğe, demokrasiye, özgürlüğe ve bilime dayanan siyasal, sosyal ve kültürel yaşamın çağdaş düzenleyicisidir. Bireye kişilik ve özgür düşünce olanaklarını veren, bu yolla siyaset-din ve inanç ayrımını gerekli kılarak din ve vicdan özgürlüğünü sağlayan ilkedir. Lâik bir düzende, din siyasallaşmadan kurtarılır, yönetim aracı olmaktan çıkarılır, gerçek, saygın yerinde tutularak kişilerin vicdanlarına bırakılır. Dünya işlerinin lâik hukukla, din işlerinin de kendi kurallarıyla yürütülmesi, çağdaş demokrasilerin dayandığı temellerden biridir. Laikliğin bu işleviyle tüm inanç grupları arasında toplumsal ve siyasal barışı sağlayan ortak bir değer olduğu açıktır. Bireylerin özgür vicdani tercihlerine dayanan ve sosyal bir kurum olan dinler, siyasal yapıya egemen olmaya başladıkları veya ulusal irade yerine siyasal yapının hukuksal kurallarının meşruiyet temelini oluşturdukları anda toplumsal ve siyasal barışın korunması olanaksızlaşır. Siyasal yapıya egemen olan dogmalar öncelikle özgürlükleri ortadan kaldırır. Bu nedenle çağdaş demokrasiler, mutlak hakikat iddialarını reddeder, dogmalara karşı akılcılıkla durur, dünyayı dünyanın bilgisiyle açıklayabilecek toplumsal ve düşünsel temelleri yaratır, din ve devlet işlerini birbirinden ayırarak, dini siyasallaşmaktan ve yönetim aracı olmaktan çıkarır.

Yasa hükmü ile tartışmalı kuralların tek yanlı ve koşullandırmalı bir şekilde ilk ve ortaöğretime konu oluşturması, İslam dinini belli bir şekilde anlamayı, yorumlamayı, dolayısıyla İslami bir devlette yaşamayı hedefleyen bireyler yetiştirmeyi amaçlamaktadır.

Kutsal din duygularını devlet işlerine ve politikaya karıştırmayı hedefleyen bu amaç, Anayasanın Başlangıcına aykırı olmanın yanında, toplumsal huzuru ve milli dayanışmayı hedef aldığından Anayasanın 2 nci maddesiyle de bağdaşmamakta ve Anayasada yer alan temel hak ve hürriyetler ile insan haklarına dayanan demokratik ve laik Cumhuriyetin gerekleriyle bağdaşmadığı için de Anayasanın 14 üncü maddesine aykırılık oluşturmaktadır.

İlk ve ortaöğretim kurumlarında Anayasanın 24 üncü maddesinin dördüncü fıkrasındaki Din kültürü ve ahlak öğretimi hariç okutulacak zorunlu ve seçmeli bütün dersler, Talim ve Terbiye Kurulunun yetkisinde iken, 6287 sayılı Kanunla, seçmeli Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin Hayatı dersleri yasama organı tarafından yasayla belirlenmesi de manidardır.

Ayrıca, yasa koyucunun, Anayasanın gösterdiği amacın veya kamu yararının dışında kişisel, siyasal ya da saklı amaç güttüğü; bir başka amaca ulaşmak için idarenin yetkisinde olan bir konuyu kanunla düzenlediği durumlarda, 'yetki saptırması' adı verilen durum ortaya çıkar. Bu durum Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmaz.

Anayasanın 24 üncü maddesinin dördüncü fıkrası gereğince, İslam dininin inanca, itikada, ibadetlere ve ahlaka ilişkin kuralları ilk ve ortaöğretim kurumlarında zorunlu; bunlara ek olarak Arapça dili ve alfabesi ile Kuran'ın yüzünden okunması ve meali Diyanet İşleri Başkanlığı tarafından Yaz Kur'an Kurslarında kişilerin kendi isteğine, küçüklerin de kanuni temsilcilerinin talebine bağlı olarak ayrıca öğretilirken, tarihteki İslam devletlerinde de farklı uygulanan hukuksal, toplumsal, siyasal, ekonomik ve sosyal alana ilişkin kurallarının Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin Hayatı isimli seçmeli dersler temelinde öğretiminin yapılmasına yönelik düzenleme, tek yanlı, nesnellikten uzak ve koşullandırmalı bir eğitimle Sayın Başbakan Recep Tayyip Erdoğan'ın ifadesiyle "dindar nesil yetiştirme" ve tek yanlı ve koşullandırmalı eğitim yoluyla oluşturulan "dindar nesil(!)" eliyle Devletin sosyal, ekonomik, siyasal ve hukuki düzenini kısmen de olsa din kurallarına dayandırma veya yetiştirilmesi hedeflenen dindar nesil üzerinden siyasal ya da kişisel çıkar veya nüfuz sağlama amacıyla dini veya din duygularını yahut dince kutsal sayılan değerleri istismar etme amacı taşıdığından, Anayasanın 24 üncü maddesinin son fıkrasına da aykırıdır.

Anayasanın 2 nci maddesinde laiklik ilkesi Cumhuriyetin temel nitelikleri arasında sayılmış ve bu ilkeye Anayasal düzeyde değiştirilemezlik ve değiştirilmesi teklif dahi edilememezlik atfedilmiştir. Laikliğin özü, devletin resmi dininin olmaması ve tüm din, mezhep ve felsefi inançlara karşı tam anlamıyla yansız ve tarafsız olması, kayıtsız kalması ve hatta körleşmesidir. Ülke nüfusunun tamamı Müslüman dahi olsa resmi bir dini olmayan laik bir Anayasal Cumhuriyette, yasama organının "Hz. Peygamberimizin Hayatı" ismiyle yasa yaparak İslam dini ile devlet arasında bir aidiyetlik ilişkisi kurması Anayasanın 2 nci maddesine aykırıdır.

Laiklik ilkesi gereği dinler, mezhepler ve felsefi inançlar karşısında tam bir tarafsızlık içinde olması gereken laik Devletin, herhangi bir dinin veya mezhebin ya da felsefi inancın misyonerliğine soyunması ve ilk ve ortaöğretim kurumlarını "dindar nesil yetiştirmek" amacı doğrultusunda kullanılmayı amaçlanması, Anayasanın 2 nci maddesindeki laiklik ilkesine bu açıdan da aykırıdır.

Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin Hayatı dersleri seçmeli ders olarak konuluyor ise bunun alternatifi Drama dersi olamayacağına göre diğer ilahi kitaplar ile Peygamberlerin hayatına ilişkin derslerin de seçmeli ders olarak konulması demokratik çoğulculuk ile eşitlik ilkelerinin gereği olduğuna göre, aksine düzenleme Anayasanın 2 nci maddesindeki demokratik devlet ilkesi ile 10 uncu maddesindeki eşitlik ilkesine aykırıdır.

Öte yandan, iptali istenen maddede "isteğe bağlı seçmeli ders" ifadesi kullanılarak Anayasanın 24 üncü maddesinde yazılı "kişilerin kendi isteğine, küçüklerin de kanuni temsilcilerinin talebine bağlıdır" ifadesiyle ilgi kurulmaya çalışılmıştır. Oysa "isteğe bağlı" ile "seçmeli" farklı kavramlardır. Anayasada ifadesini bulan isteğe bağlı din eğitimi, Diyanet İşleri Başkanlığı tarafından verilmektedir. Diyanet İşleri Başkanlığının açtığı Kur'an Kurslarına isteyen kişiler katılmakta, küçükler de kanuni temsilcilerinin talebiyle gitmektedirler. Seçmeli ise, birbirinin muadili olanlar arasından tercihte bulunmayı gerektirir ki Anayasada seçmeli din eğitimi şeklinde bir ifade geçmediğinden söz konusu düzenleme, Anayasanın 24 üncü maddesine bu açıdan da aykırıdır.

Başka hiçbir seçmeli ders kanunla düzenlenmezken bu Eğitim Kanununa yapılan değişiklikle Kur'an-ı Kerim ve Hz. Muhammed'in hayatı gibi konuların isteğe bağlı seçmeli ders olarak kanunda yer alması, ne Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan laik, demokratik ve sosyal hukuk devleti ilkesine ne Anayasının din ve vicdan hürriyeti başlıklı 24 üncü maddesine ne de "eğitim ve öğrenim hakkı" başlıklı 42 nci maddesine uygun düşer. Bu düzenleme tamamen Anayasaya aykırıdır.

Anayasaya tamamen aykırı bu düzenlemenin toplumdaki huzursuzluğu arttırarak, eğitim sistemimizde bir kaos yaratacağı ve toplumdaki siyasi kutuplaşmayı daha da derinleştirerek, ülkenin geleceğini karanlığa götüreceği açıkça ortadadır.

Anayasa Mahkemesinin 21.10.1971 günlü 53/76 sayılı; 3.7.1980 günlü, 19/48 sayılı; 25.10.1983 günlü, 2/2 sayılı ve 4.11.1986 günlü 11/26 sayılı kararlarında da lâikliğin hukuksal, sosyal, siyasal tanımları yanında ulusal ve hukuksal değeri de geniş bir biçimde belirtilmiş, özenle korunması gereken anayasal ilke niteliği vurgulanmış, Türk Ulusunun yücelmesi bakımından Anayasada öngörülen kimi sınırlamaları zorunlu kılan bir neden, Anayasada benimsenmiş bütün temel ilkelere egemen bir düşünce olduğu yinelenerek ortaya konulmuştur.

Bu kararların kimisi 1982 tarihli Anayasanın yürürlüğe girmesinden önce verilmiş oldukları halde, 1982 Anayasasının 153 üncü maddesi 1982 Anayasasına 174 üncü madde olarak olduğu gibi alındığı ve lâiklik ilkesi 1982 Anayasasında da gerekçeleri gösterilerek 1961 Anayasasındaki anlayışla değerlendirildiği için, bugün de geçerliliklerini korumaktadır. Bu kararlara göre;

- Dinin devlet işlerinde etkili ve egemen olmaması esasını benimseme,

- Dinin, bireyin manevî yaşamına ilişkin olan dinî inanç bölümünde, aralarında ayırım gözetmeksizin, dini Anayasa güvencesi altına alma,

- Dinin, bireyin manevî yaşamını aşarak toplumsal yaşamı etkileyen eylem ve davranışlara ilişkin bölümlerinde, kamu düzenini, güvenliğini ve yararını korumak amacıyla sınırlamalar kabul etme ve dinin kötüye kullanılmasını ve sömürülmesini yasaklama,

- Kamu düzeninin ve haklarının koruyucusu sıfatıyla, devlete dinsel hak ve özgürlükler üzerinde denetim yetkisi tanıma, lâiklik ilkesinin gereği olarak anlaşılmaktadır.

Anayasa Mahkemesinin E.1989/1, K.1989/12 sayı ve 07.03.1989 tarihli kararında; Anayasa Mahkemesi, devlet, demokrasi, hukuk, din ve vicdan özgürlüğü, eğitim ve öğretim hakkı ile lâiklik arasındaki ilişkileri de şöyle tanımlamaktadır.

"Modern devlette din, kimi haklara sahip olmanın şartı değildir. Günümüzde devlet, vicdan hürriyetine olabildiğince saygılı, bünyesinde çeşitli din ve mezheplere

inananlara ve bunlara ait teşekküllere yer veren bir kurumdur. Lâik devlette herkes dinini seçmekte ve inançlarını açığa vurabilmekte, tanınmış olan din ve vicdan özgürlüğünün sınırları içerisinde serbesttir. Hiçbir dine itikadı olmayanlar için de durum aynıdır. Lâik bir toplumda herkes istediği dine ya da inanca sahip olabilir. Bu husus yasa koyucunun her türlü etki ve müdahalesinin dışındadır. Gerçek vicdan hürriyetinden ancak lâik olan ülkelerde söz edilebilir. Dinlerden birini devlet olarak tercih fikri, ayrı dinlere mensup vatandaşların kanun önünde eşitlik ilkesine aykırı düşer. Lâik devlet, din konusunda, inancına bakmaksızın, yurttaşlara eşit davranan, yan tutmayan devlettir.

Anayasamızın din ve vicdan hürriyetini düzenleyen 24 üncü maddesinde;

"Herkes vicdan dini inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir.

14 üncü madde hükümlerine aykırı olmamak, şartıyla ibadet dini ayin ve törenler serbesttir.

Kimse, ibadete, dini ayin ve törenlere katılmaya, dini inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; dini inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz ve suçlanamaz.

Din ve ahlak eğitim ve öğretimi devletin gözetim ve denetimi altında yapılır. Din kültürü ve ahlak öğretimi ilk ve ortaöğretim kurumlarında okutulan zorunlu dersler arasında yer alır. Bunun dışındaki din eğitim ve öğretimi ancak kişilerin kendi isteğine küçüklerin de kanuni temsilcilerin talebine bağlıdır.

Kimse, Devletin sosyal, ekonomik, siyasi veya hukuki temel düzenini kısmen de olsa, din kurallarına dayandırma veya siyasi veya kişisel çıkar yahut nüfuz sağlama amacıyla her ne suretle olursa olsun dini veya din duygularını yahut dince kutsal sayılan şeyleri istismar edemez ve kötüye kullanamaz."

denilmektedir.

Tarafı bulunduğumuz 1948 tarihli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Bildirisi'nin 18 inci maddesi, "Herkesin düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne hakkı vardır; bu hak, din veya inanç değiştirmek özgürlüğünü, dinini veya inancını tek başına veya topluca, açık ya da özel olarak öğretim, uygulama, ibadet ve törenlerle açığa vurmak özgürlüğünü içerir."

1975 Tarihli Helsinki Nihai Senedinde :

Katılan devletlerden... "Herbiri insan kişiliğinin niteliğindeki onurdan doğan ve bu kişiliğin özgür ve tam gelişmesi için temel olan kişisel, siyasal, ekonomik, sosyal, kültürel ve öteki hakların etkin biçimde kullanılmasını özendirir. Bu çerçeve içinde katılan devletler, bireyin tek başına veya başkaları ile birlikte, kendi vicdanı uyarınca din ve inancını açıklama ve uygulama özgürlüğünü tanır ve ona saygı gösterir."

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne açıklık getiren 1966 tarihli Kişisel ve Siyasi Haklara İlişkin Milletlerarası Andlaşmanın 18 inci maddesinde de 'Herkesin düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne sahip olacağı, bu hakkın, herkesin istediği dine ya da inanca sahip olması ya da bunları benimsemesi özgürlüğünü ve herkesin aleni veya özel olarak bireysel ya da başkaları ile birlikte toplu olarak, kendi din ya da inancını ibadet, icra, bunun icaplarını yerine getirme ya da öğretme bakımından ortaya koyma özgürlüğünü de içerdiği' ifade edilmiştir. Bu anlaşmaya taraf devletler, çocuklarının dini ve ahlaki terbiyesini ananın, babanın ve bunlar olmadığında kanuni vasilerinin de kendi inançlarına uygun olarak yaptırmak hürriyetine saygılı olmaya söz verir.

1952 tarihli İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetlerini Korumaya dair Sözleşmeye (AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ) Ek 1 numaralı Protokolün 2 nci maddesinde, hiç kimsenin eğitim hakkından, yoksun bırakılamayacağı; Devlet de eğitim ve öğretim sahasında deruhde edeceği vazifelerin ifasında, ebeveynin bu eğitim ve öğretimi kendi dini ve felsefi akidelerine göre temin etmek hakkına riayet edeceği..." ifade edilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine açıklık getiren; 1960 Tarihli Eğitimde Ayrımcılığa Karşı Sözleşme'nin 5 inci maddesinin (b) bendinde, Ebeveynlerin ve uygulandığı yerlerde vasilerin, ilk olarak, çocukları için yetkili makamlarca belirlenebilecek ya da onaylanabilecek asgari eğitim standartlarına uymakla birlikte kamu makamlarınca yönetilenlerden başka kurumları seçme özgürlüğüne saygı göstermek ve ikinci olarak, devlette yasaların uygulanmasında izlenen usullerle tutarlı olmak koşuluyla çocuklarının kendilerinin [ebeveynlerin ve vasilerin] inançlarına uygun şekilde din ve ahlâk eğitimi almalarını güvence altına almak ve hiç kimsenin ya da kişi grubunun kendi inancıyla bağdaşmayan din eğitimi görmeye mecbur bırakılmaması temel ilkedir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine açıklık getiren; 1981 Tarihli Dine ya da İnanca Dayalı Müsamahasızlığın ve Ayrımcılığın Bütün Şekilleri ile Ortadan Kaldırılması Hakkındaki Bildiride, "Ebeveynler veya ... kanuni temsilcileri, ... din veya

inançlarına uygun, şekilde ve kendi fikirlerine göre çocuğun yetiştirilmesi için gerekli olan ahlaki eğitimi... düzenleme hakkına sahiptirler. Her çocuk, din ve inanç konusunda ebeveyninin veya... kanuni temsilcilerinin isteklerine uygun bir şekilde eğitimden yararlanma hakkına sahiptir ve... isteklerine aykırı bir şekilde din veya inanç konusunda eğitim almaya mecbur edilmeyecektir; bu hususta yönlendirici prensip çocuğun menfaatleridir." şeklinde taraf devletleri bağlayıcı düzenlemeler yer almaktadır.

Anayasanın 24 üncü maddesinin l. fıkrası ile; vicdan, dini inanç ve kanaat hürriyetleri tanınmış ve güvence altına alınmıştır. AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'nin 9 uncu maddesinde "herkes düşünce vicdan ve din özgürlüğüne sahiptir." demekte, 1966 tarihli Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesinin 18 inci maddesinin 1. bendi de "Herkesin düşünce vicdan ve din hürriyetine hakkı vardır." hükmünü sevk etmektedir. Bunun gibi Evrensel İnsan Hakları Bildirisinin 18 inci maddesi de "Herkesin düşünce vicdan ve din özgürlüğüne hakkı vardır." şeklinde aynı hükmü sevk etmiştir.

Bu düzenlemeler; düşünce, vicdan ve din hürriyetlerinin kesinlikle aynı mahiyet ve nitelikte olduklarını, biri diğerinin olmazsa olmaz koşulu olarak karşımıza çıktıklarını göstermektedir. Şu halde demokratik bir hukuk devletinde düşünce ve ifade hürriyetinden vazgeçilemeyeceği gibi; vicdan ve din hürriyetlerinden bunların açıklama ve uygulama biçimlerinden de vazgeçilemez.

Vicdan hürriyeti; herhangi bir dini veya felsefi inanç ve kanaat sahibi olma veya olmama hakkını ifade etmektedir. Başka bir ifade ile ve özellikle "herhangi bir dine inanıp inanmamakta kişinin hür ve serbest olmasıdır." Bunun sonucu olarak hiç kimse bir dini inanç sahibi olmak zorunda olmadığı gibi dini felsefi inanç ve kanaatlerini açıklamak zorunda da değildir. Din hürriyeti, kişilerin herhangi bir dine veya dini inanca sahip olmak, dininin gereklerini öğrenmek ve yaşayabilmek hakkıdır.

Din ve vicdan hürriyeti; yukarıda açıklandığı gibi, sağladığı diğer hakların yanında "dini düşünceyi açıklama ve yayma, görüşünü benimsetmek, bu amaçla öğrenmek ve öğretmek haklarını"da sağlamış ve bu haklar güvence altına alınmıştır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 9 uncu maddesinin l. fıkrası "Her şahıs düşünme, din ve vicdan hürriyetine sahiptir. Bu hak, din veya kanaat değiştirme hürriyetini ve alenen veya hususi tarzda ibadet ve ayin veya öğretimini yapmak suretiyle tek başına veya toplu olarak dinini veya kanaatini açıklamak hürriyetini tazammum eder" demek suretiyle, yukarıda sayılan hakların uluslararası düzeyde tanındığını ve

güvence altına alındığını beyan etmektedir. Evrensel İnsan Hakları Bildirisinin 18 inci maddesi ile 1966 tarihli Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesinin 18 inci maddesi aynı hakları tanımışlardır. Din ve vicdan hürriyetinin hangi hakları verdiği ayrıca bilimsel kaynaklarda da açıklanmıştır. Bu haklar arasında özellikle eğitim, öğretim ve uygulama hakları zikredilmektedir. Bu haklar keza Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ve Divanı kararlarında da uygulama konusu olmuştur.

Bu veriler ışığında değerlendirildiğinde, iptali istenilen 6287 sayılı Kanun Anayasanın 24 üncü maddesini açıkça ihlal etmektedir.

Keza AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ Ek 1. Protokolün 2 nci maddesinde: "Hiç kimse eğitim hakkından yoksun bırakılamaz. Devlet Eğitim ve öğretim alanın yükleneceği görevlerin yerine getirilmesinde ana babanın bu eğitim ve öğretimin kendi dini ve felsefi inançlarına göre yapılmasını sağlama haklarına saygı gösterir." denilmiştir.

Doktrinde bu madde:

"Totaliter devletlerin, çocukları ana babalarının etkisinden çıkararak onlara sistematik şekilde belirli bir dogmatik görüşü aşılamak suretiyle eğitmeleri, bu hükmün şerh edilmesinin başlıca nedenidir. Hazırlık çalışmalarında, ana babanın sadece dini görüşün mü yoksa dünya görüşünün de mi gözönüne alınması gerektiği konusu üzerinde uzun tartışmalar yapılmış ve sonuçta eğitimin her ikisini de kapsaması konusunda uzlaşma sağlanmıştır" şeklinde yorumlanmaktadır.

Bu üst normatif düzenlemelerin ortaya koyduğu sonuç; herkesin dini ve felsefi inançları doğrultusunda kısıtlamasız eğitim ve öğrenim haklarının varlığıdır. Devlet, inançlara saygıyı, yani bu özgürlüğün gerçekten ve fiilen kullanılmasını sağlamak için gerekli tedbir ve güvenceleri sağlamakla yükümlüdür.

Devlet, kişilerin her alanda eğitim ve öğretimlerini, maddi ve manevi gelişmelerini sağlamak görevini üstlenmiş olduğu gibi, kişilerin yukarıda sayılan haklarına saygı göstermek yükümlülüğü altındadır. Hukuk devleti, bu yükümlülüklere ve haklara bağlı kalmayı zorunlu kılar.

Aynı zamanda bu kanun, Devletin "çocukların eğitiminde ana babanın dini ve dünyevi görüşlerine saygı göstermek yükümlülüğünü" de ihlal etmektedir. Kanun

bu düzenlemesi ile, totaliter devletlerde olduğu gibi; eğitimde öngörülen program uygulaması suretiyle "çocukları ana babanın etkisinden çıkararak onları sistematik şekilde belirli bir doğmatik görüş" doğrultusunda eğitmek yoluna girmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Hasan ve Eylem Zengin-Türkiye (1448/04 Başvuru No ve 09 Ekim 2007 tarihli) Kararının 76 ncı paragrafında, "AİHM, muafiyet usulünün uygun bir yöntem olmadığı ve din derslerinde öğretilenin çocukların üzerinde okul ile kendi değerleri arasında bağlılık çatışmasına yol açabileceğini haklı olarak düşünebilecek ebeveynlere yeterince koruma sağlamadığı sonucuna varır. Bu durum özellikle Sünni İslam'dan farklı din veya felsefi inanışlara sahip ebeveynlerin çocukları için uygun bir seçim yapma imkanının öngörülmediği koşullarda geçerlidir. Din dersinden muafiyet işlemi, farklı dini veya felsefi inanışlara sahip aileleri ağır bir yük altına sokabilmekte ve onları, çocuklarının din dersinden muaf tutulmaları için dini ya da felsefi inanışlarını ifşa etmeye mecbur kılmaktadır." denilerek, AİHS'ne Ek 1 No'lu Protokol'ün 2 nci maddesinin ikinci cümlesi çerçevesinde başvuranın haklarının ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

Dini ya da felsefi inanışı ifşa etmeye zorlanmak açısından, bir okulda din dersinden muafiyet ile din dersinin seçmeli hale getirilmesi arasında hiçbir fark yoktur. Bir sınıfta bulunan 30 öğrenci arasından örneğin on tanesinin Din Kültürü ve Ahlak Bilgisi dersinden muafiyet talebinde bulunması ile Kur'an-ı Kerim ve Hazreti Peygamberimizin Hayatı derslerini seçmemesi veya Alevilik dersi ya da Hıristiyanlık dersi var ise onlardan birini tercih etmesi veyahut da bunlardan hiç birini tercih etmemesi arasında dini veya felsefi inanışın ifşası açısından hiçbir fark yoktur.

Bu nedenlerle, açıkça, seçmeli Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin Hayatı dersleri yoluyla kişileri dini inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlayan düzenlemeler Anayasanın 24 üncü maddesinin üçüncü fıkrasına ve ayrıca AİHS'ne Ek 1 No'lu Protokol'ün 2 nci maddesinin ikinci cümlesi ile bağdaşmaması nedeniyle Anayasanın 90 ıncı maddesine aykırı olmanın yanında, Anayasanın 174 üncü maddesi ile koruma altına alınan 430 sayılı Tevhidi Tedrisat Kanunu ile bağdaşmadığından, Anayasanın 174 üncü maddesine de aykırılık oluşturmaktadır.

Eğitim ve öğretimde, dinsel inanca devlet gücünün özel bir katkı vermesi düşünülemez. Lâiklik bir bütündür. Özellikle eğitim ve öğretim alanında lâikliğe bağlılık ve saygı, ulusun geleceği açısından da üzerinde önemle durulacak bir konudur. Siyasal alanda dinsel çabalar, dinsel geleneklere uygunluğu aranan düzenlemeler, eylem

ve işlemler ne kadar geçersizce, öğretim ve eğitim alanında da din buyruklarıyla ilişki kurulamaz. Demokrasinin güvencesini ve Cumhuriyetin özgün niteliğini oluşturan bu ilkenin büyük bir duyarlık ve özenle korunması Anayasa gereğidir.

"Eğitim ve öğrenim hakkı ve ödevi" başlıklı 42 nci maddesinin üçüncü fıkrasında "Eğitim ve öğretim Atatürk ilkeleri ve inkılâpları doğrultusunda çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre, Devletin gözetim ve denetimi altında yapılır. Bu esaslara aykırı eğitim ve öğretim yerleri açılamaz" denildikten sonra dördüncü fıkrasında "Eğitim ve öğretim hürriyeti Anayasaya sadakat borcunu ortadan kaldırmaz" kuralıyla Başlangıçtaki ilkelere bağlılık pekiştirilmiştir.

Anayasanın "Eğitim ve öğrenim hakkı ve ödevi" başlıklı 42 nci maddesinin ilk fıkrasında, "Kimse, eğitim ve öğrenim haklarından yoksun bırakılamaz" denilerek eğitim ve öğretim hakkının genelliği ilkesi benimsenmiş, ikinci fıkrada öğrenim hakkının kapsamının yasayla saptanacağı ve düzenleneceği belirtilmiştir Anayasanın "Eğitim ve öğrenim hakkı ve ödevi" başlıklı 42 nci maddesinin ilk fıkrasında, "Kimse, eğitim ve öğrenim haklarından yoksun bırakılamaz" denilerek eğitim ve öğretim hakkının genelliği ilkesi benimsenmiştir Anayasadaki bu düzenlemeyle, Atatürk ilkeleri ve inkılâpları doğrultusunda, çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre, devletin gözetim ve denetimi altında yapılması öngörülen eğitim ve öğretimin, zorunlu olması esası benimsenmiştir.

Anayasanın 24 üncü maddesinin ilk fıkrasında herkesin, vicdan, dinî inanç ve kanaat özgürlüğüne sahip olduğu belirtilmiş, ikinci fıkrasında da bu özgürlüğün doğal bir sonucu olarak özgürlüklerin kötüye kullanılmasını yasaklayan 14 üncü madde hükümlerine aykırı olmamak koşuluyla ibadetin dinî ayin ve törenlerin serbest olduğu vurgulanmıştır. Üçüncü fıkrada, kimsenin, ibadete, dinî ayin ve törenlere katılmaya, dinî inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamayacağı; dinî inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamayacağı ve suçlanamayacağı ilkesine yer verilmiştir.

Bu kurallarla, anlam ve kapsamı belirlenen din ve vicdan özgürlüğü, yalnız, kişilerin diledikleri inanç ve kanıya sahip olmalarını değil, olmamalarını da güvenceye almaktadır. Anayasal sınırlar içinde, herkesin dinini seçme ve inancını açıklama konusundaki özgürlüğü, demokratik, lâik bir hukuk devletinde yasa koyucunun her türlü etkisinin dışındadır. Devlet, her türlü din ve inanca aynı uzaklıktadır. Devletin dinlerden birini seçmesi, ayrı dinlere bağlı yurttaşlar yönünden eşitlik ilkesine de aykırı düşer. Bu nedenle, lâiklik ilkesi din ve vicdan özgürlüğünün en önemli güvencesidir Din ve vicdan özgürlüğü, kişinin herhangi bir dinî veya felsefî inancı olma veya olmama hakkını, dinî inanç sahibinin ise dininin gereklerini öğrenme hakkını ifade eder. Bu

bağlamda, herkesin, dinî ve felsefî inançları doğrultusunda kısıtlama olmaksızın eğitim ve öğretim görme hakkı bulunmaktadır.

Lâik devletin, doğası gereği resmî bir dininin bulunmaması, belli bir dine üstünlük tanımamasını, onun gereklerini yasalar ve diğer idarî işlemlerle geçerli kılmaya çalışmamasını gerektirir. Bu bağlamda, lâik bir devlette belli bir dinin, eğitim ve öğretimi zorunlu hale getirilemez.

Din ve ahlâk eğitim ve öğretiminin devletin gözetim ve denetimi altında yapılmasının nedeni, bu konudaki eğitim ve öğretim özgürlüğünün kötüye kullanılmasını engellemektir. Dinler hakkında yansız ve tanıtıcı bilgiler vermek ve ahlâki değerleri benimsetmek amacıyla din kültürü ve ahlâk öğretimi dersleri ilk ve orta öğretim kurumlarında okutulan zorunlu dersler arasına alınmıştır. Din eğitimi yerine "din kültürü" dersinden söz edilmesi de bu amacı açıkça ortaya koymaktadır. Bunun dışındaki din eğitimi ve öğretimi, ancak kişilerin kendi isteğine, küçüklerin de kanunî temsilcisinin iznine bağlı tutulmuştur.

Anayasanın 27 nci maddesinin ilk fıkrasında, herkesin, bilim ve sanatı serbestçe öğrenme ve öğretme, açıklama, yayma ve bu alanlarda her türlü araştırma hakkına sahip olduğu belirtilmektedir.

Anayasanın "Plânlama" başlıklı 166 ncı maddesinde, ekonomik, sosyal ve kültürel kalkınmayı, özellikle sanayiin ve tarımın yurt düzeyinde dengeli ve uyumlu biçimde, hızla gelişmesini, ülke kaynaklarının döküm ve değerlendirilmesini yaparak verimli şekilde kullanılmasını plânlamanın, bu amaçla gerekli teşkilâtı kurmanın devletin görevi olduğu, plânda, millî tasarrufu ve üretimi artırıcı, fiyatlarda istikrar ve dış ödemelerde dengeyi sağlayıcı, yatırım ve istihdam geliştirici tedbirler öngörüleceği; yatırımlarda toplum yararları ve gereklerinin gözetileceği, kaynakların verimli şekilde kullanılmasının hedef alınacağı; kalkınma girişimlerinin, bu plâna göre gerçekleştirileceği; kalkınma plânlarının hazırlanmasına, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce onaylanmasına, uygulanmasına, değiştirilmesine ve bütünlüğünü bozacak değişikliklerin önlenmesine ilişkin usul ve esasların yasayla düzenleneceği belirtilmiştir. Böylece, sosyal devlet ilkesini gerçekleştirmek amacıyla devletin sosyal ve ekonomik yaşama müdahalesinin bir plân çerçevesinde yapılması öngörülmüştür.

Anayasanın 10 uncu maddesine göre, herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar. Bu madde ile amaçlanan mutlak değil hukuksal eşitliktir. "Yasa önünde eşitlik" ilkesi yasalar karşısında herkesin eşit olmasını, ayırım yapılmamasını, kimseye ayrıcalık tanınmamasını gerektirir. Durumlarındaki farklılıklar kimi kişi ve toplulukların değişik kurallara bağlı tutulmasına neden olabilirse de farklılık ve özelliklere dayandığı için bu tür düzenlemeler eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz.

Anayasanın 17 nci maddesinin ilk fıkrasında, herkesin, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmiş, 5 inci maddesinde de kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak, devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır. Devletin bu yükümlülüğünü eşitlik ilkesini gözeterek hiçbir ayırım yapmadan herkes için geçerli olacak biçimde yerine getirmesi gerektiğinde duraksamaya yer yoktur.

Anayasanın 65 inci maddesine göre, Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini ekonomik istikrarın korunmasını gözeterek, malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir. Bu hüküm gözardı edilemez.. Kaliteli ve çağdaş bir eğitimi hedeflemesi gereken reform niteliğindeki bir yasanın gereklerinin yerine getirilmesi için sistem, program ve öğretmen yanında bina, derslik ve ders araç ve gereçleri gibi fiziki şartların varlığı da söz konusudur. Bu gereksinmelerin karşılanması için yalnız malî kaynak sağlanması yeterli değildir. Uzun bir süre de gerekmektedir.

Öte yandan, kanunda bütçenin sayısal olarak bir değere bağlanmamış olması Anayasanın 163 üncü maddesinin son fıkrasına da aykırı düşmektedir.

Açıklanan bu nedenlerle mevcut düzenleme Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 10 uncu, 14 üncü, 17 nci, 24 üncü, 27 nci, 41 inci, 42 nci, 65 inci, 90 ıncı, 153 üncü, 163 üncü, 166 ncı ve 174 üncü maddelerine aykırı olduğundan iptalleri gerekir.

5) 30.03.2012 tarihli 6287 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 12 nci maddesi ile değiştirilen 5/6/1986 tarihli ve 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanununun 18 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan 'yüzde onundan fazla' ibaresinin madde metninden çıkarılmasının Anayasaya aykırılığı,

Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 1 inci maddesinde, bu sözleşme uyarınca çocuğa uygulanabilecek olan yasaya göre daha erken yaşta reşit olma durumu hariç, 18 yaşına kadar her insanın çocuk sayılacağı belirtilmiş, 28 inci maddesinde de çocuğun eğitim hakkı kabul edilerek bu çerçevede "ilköğretimi, herkes için zorunlu ve parasız hale getirmek" taraf devletlerin yükümlülükleri arasında sayılmıştır. Sanayi İşyerlerine Alınacak Çocukların Asgari Yaş Sınırını Belirleyen 59 Sayılı Uluslararası Çalışma Sözleşmesi'nin 2 nci maddesinde de, onbeş yaşın altındaki çocukların, kamu ve özel sektör sanayi işletmelerinde veya bunların alt birimlerinde çalıştırılamayacağı kabul edilmiştir. Bu bağlamda, Mesleki Eğitim Kanunu'nun 18 inci maddesinde yapılmak istenen değişiklikte işletmelerde çalıştırılabilecek çırak oranı konusunda % 10 tavan sınırlamasının kaldırılması da çocukların asıl işgücüne dönüşmesine yol açabilecektir. Başka bir deyişle işletmeler bu durumda, ciddi bir çocuk emeği sömürüsüne gidebilirler.

Fırsat eşitliğine tamamen aykırı bu kanun değişikliği ile işletmelerdeki üst sınır kaldırılmış ancak buna karşın alt sınır getirilmiştir.

Çocukların işe değil okula gitmesi için çağdaş devletler bütün güçlerini seferber etmişken, çocukların gelişmesini engelleyecek ve sömürülmesine yol açacak bu değişikliğin ülkemize hiçbir faydası olmayacaktır.

Artık gelişen sanayi, dar bir alanda uzmanlaşmış elemanlardan ziyade daha çok problem çözme yeteneği gelişmiş, yaratıcı, iletişimi güçlü, temel eğitim almış kişileri talep etmektedir.

Ayrıca bu değişikliklerle, ülkemizin de taraf olduğu Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin eğitim ve çalışma ile ilgili pek çok maddesi ihlal edildiğinden Anayasanın 90 ıncı maddesinin son fıkrasına aykırı olduğu gibi Anayasanın 5 inci, 10 uncu, 17 nci, 42 nci ve 65 inci maddelerine de aykırılık söz konusudur.

6) 30.03.2012 tarihli 6287 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 13 üncü maddesi ile değiştirilen 16/8/1997 tarihli ve 4306 sayılı kanunun geçici 1 inci maddesinin (A) fıkrasının (2) numaralı bendinin (c) alt bendinde yer alan "sekiz yıllık kesintisiz ilköğretim" ibaresinin "ilköğretim ve ortaöğretim" şeklinde değiştirilmesinin ve maddede yer alan "sekiz yıllık kesintisiz" ibarelerinin madde metninden çıkartılmasına ilişkin hükmün, Anayasaya aykırılığı

Sekiz yıllık kesintisiz ve zorunlu eğitim sürecini dörder yıllık üç aşamayla 12 yıla çıkartan ve her bir kademenin ayrı kurum ve programlarla gerçekleştirilmesini öneren kanun teklifinin genel gerekçesi incelendiğinde; sorunun kesintili ve kesintisiz eğitime yüklenen anlamda yoğunlaştığı görülmektedir.

İlköğretimin süresi ile kesintili ya da kesintisiz olması konularında Anayasanın verdiği yetki doğrultusunda kanun koyucu, daha önceki düzenlemede seçimini sekiz yıllık kesintisiz zorunlu temel eğitim olarak yapmış ve dava konusu 1 inci ve 5 inci maddelerle, İlköğretim ve Eğitim Kanunu'nun 9., Millî Eğitim Temel Kanunu'nun 24 üncü maddesinde yer alan "İlköğretim okulları, beş yıllık ilkokullar ile üç yıllık ortaokullardan meydana gelir. İlkokulun son sınıfı bitirildiğinde ilkokul diploması; ortaokulun son sınıfı bitirildiğinde ortaokul diploması verilir" biçimindeki kuralı değiştirerek "İlköğretim kurumları sekiz yıllık okullardan oluşur. Bu okullarda kesintisiz eğitim yapılır ve bitirenlere ilköğretim diploması verilir" kuralını getirmiştir.

Yasa'nın gerekçesinde bu düzenlemenin amacı ve nedeni şöyle açıklanmıştır: "Çocuklarımızın ilgi, istidat ve kabiliyet yönünden yetişerek hayata ve üst öğrenime hazırlanması 5 yıllık zorunlu ilköğretimle mümkün olamamaktadır.

Avrupa Birliği ülkelerinde asgarî süre olan 9 yıllık zorunlu eğitimin, bu aşamada ülkemizin tüm bölgelerinde, Öğretim Birliği Yasası çerçevesinde 8 yıllık zorunlu ilköğretim olarak uygulamaya geçilmesi Yedinci Beş Yıllık Kalkınma Plânı ile de öngörülmüştür. Bu ilke, XV inci Millî Eğitim Şurası kararlarıyla da benimsenmiştir.

Toplumumuz, ülkemizin gerçekleri ve ihtiyaçları doğrultusunda gelişen ve değişen dünya şartlarına uygun çağdaş ve demokratik bir eğitim ortamı içinde çocuklarımızın yetiştirilmesini beklemektedir. Bu beklentinin 5 yıllık zorunlu eğitimle gerçekleşmesi mümkün değildir. Bu nedenledir ki, zorunlu eğitimin kesintisiz 8 yıla çıkarılması kaçınılmaz hale gelmiştir. Sekiz yıllık kesintisiz zorunlu ilköğretim uygulamasıyla, beden, zihin, ahlâk, ruh ve duygu bakımından dengeli ve sağlıklı şekilde gelişmiş bir kişiliğe ve karaktere, özgür ve bilimsel düşünme gücüne sahip, sorgulayan, insan haklarına saygılı, topluma karşı sorumluluk duyan yapıcı ve verimli bir neslin yetiştirilmesine büyük ölçüde katkı sağlanacaktır. Ayrıca çağımız, insanı ön plâna çıkaran, bilgi toplumlarının oluşturduğu yeni bir dünya düzenine açılmaktadır. Bilgiye erişimi ve erişilen bilgiyi kullanımı hedeflemeyen toplumlar gelecek yüzyıl uygarlığının önde gelen ülkeleri arasında yer alamayacaklardır. Buna karşılık bilgi toplumu olma yolunda ipi önde göğüsleyerek 21'inci yüzyılı karşılayanları, bugünkünden çok daha

parlak bir gelecek beklemektedir. İlköğretimin kesintisiz sekiz yıla çıkarılmasıyla, bu konuda çok ciddî bir adım atılmış olacaktır. 1739 sayılı Millî Eğitim Temel Kanunu ile 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu'nda yapılacak değişiklikle, uygar ülkeler ile her alanda bütünleşmeyi hedef alan ülkemizin, eğitim alanında ihtiyaç duyduğu yeni düzenlemeler gerçekleştirilecek ve uygulamaya konulması sağlanacaktır".

Çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre devletin gözetim ve denetimi altında herkes için eğitim ve öğretim hakkını öngören ve ilköğretimin kız ve erkek tüm vatandaşlar için zorunlu ve devlet okullarında parasız olması ilkesini benimseyen Anayasanın 42 nci maddesinin amacı, kuşkusuz, daha kapsamlı ve nitelikli öğretim programlarıyla çağdaş uygarlık düzeyine ulaşmaktır.

Devlet, eğitim ve öğretim hakkının en üst düzeyde yaşama geçirilebilmesi için malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde gerekli önlemleri almak, öncelikleri saptamak ve yasal düzenlemeleri yapmakla yükümlüdür. Bu bağlamda kanun koyucu, temel eğitime verdiği öneme göre, sekiz yıl veya daha uzun bir ilköğretim süresi saptayabilir.

Dava konusu kurallarla, ilköğretimin kesintisiz ve zorunlu sekiz yıl olması öngörülerek Anayasa ile devlete verilen görev yine Anayasadaki ilkeler doğrultusunda ve olanaklar ölçüsünde uygulamaya geçirilmiştir.

Nitekim 6287 sayılı Kanundan önceki düzenleme Anayasa Mahkemesince de Anayasaya aykırı görülmemiş ve dönemin Ana muhalefet (Refah) Partisi tarafından 4306 sayılı Kanunun iptaline yönelik iptal davası reddolunmuştur. (Anayasa Mahkemesi'nin 16.9.1998 gün ve 1997/62 Esas, 1998/52 Karar sayılı Kararı, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı:36, 1.Cilt, Ankara-2001, sh.198 vd.).

Temel eğitimin kesintisiz 8 yıla çıkarıldığı 16.8.1997 tarihli ve 4306 sayılı Kanunun Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 5 inci, 10 uncu, 11 inci, 12 nci, 13 üncü, 17 nci, 24 üncü, 27 nci, 42 nci, 65 inci, 73 üncü, 88 inci, 95 inci, 160 ıncı, 161 inci, 166 ncı ve 174 üncü maddelerine, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 9 uncu ve 10 uncu maddeleri ile Ek: 1. Protokol'ün 2 nci maddesine aykırılığı savıyla Anayasa Mahkemesine açılan, biçim ve esas yönünden iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemli davada, Anayasa Mahkemesi 16.09.1998 günlü ve E.1997/62, K.1998/52 sayılı Kararında, Anayasaya aykırılık iddialarını yerinde bulmayarak istemin reddine karar vermiştir.

4306 sayılı Kanunun 1 inci ve 5 inci maddelerinin Anayasanın 5 inci, 10 uncu ve 17 inci maddesine aykırılığına ilişkin iddiaya ilişkin olarak E.1997/62, K.1998/52 sayılı Kararında Anayasa Mahkemesi;

"Dava konusu Yasa'nın gerekçesinde, çocukların ilgi, istidat ve kabiliyetleri yönünden yetişerek hayata ve üst öğrenime hazırlanmasının, beş yıllık zorunlu ilköğretimle mümkün olamadığı, onların ülkenin gerçekleri ve ihtiyaçları doğrultusunda gelişen ve değişen dünya şartlarına uygun çağdaş ve demokratik bir eğitim ortamı içinde yetiştirilmesi yolundaki toplumsal beklentilerin gerçekleştirilmesi için zorunlu eğitimin sekiz yıla çıkarılmasının kaçınılmaz hale geldiği belirtilmiştir. Ayrıca, bu düzenleme ile öğrencilerin ilgi, istidat ve kabiliyetleri ölçüsünde ve doğrultusunda yetiştirilmelerini sağlamak bakımından, ortaöğretimde izlenecek programların hangi mesleklerin yolunu açabileceği ve bu mesleklerin kendilerine neler kazandıracağı konusunda, ilköğretimin son ders yılının ikinci yarısında etkin bir rehberlikle bilgilendirilmeleri, böylece meslek seçimlerini etki altında kalmaksızın kendi özgür iradeleri ile bilinçli olarak yapabilmelerinin güvence altına alınmasının amaçlandığı vurgulanmıştır. Bu amacın, Anayasanın 17 nci maddesinde belirtilen maddî ve manevî varlığı koruma ve geliştirme hakkıyla, 5 inci maddesinde açıklanan, devletin temel amaç ve görevlerinin uygulamaya geçirilmesine yönelik olduğu açıktır.

6-14 yaş grubu arasındaki tüm çocukları sekiz yıllık temel öğretimden eşit olarak yararlandırarak onlara yalnız hukuksal eşitlik değil, fırsat eşitliği sağlamayı da amaçladığı anlaşılan dava konusu 1 inci ve 5 inci maddelerin, Anayasanın 5 inci, 10 uncu ve 17 nci maddelerine aykırı olmadığı sonucuna varılmıştır." demiş; temel eğitimin kesintisiz 8 yıla çıkarılması ve mesleki yönlendirmenin çocuğun 14-15 yaşlarında başlamasını, Anayasanın 5 inci, 10 uncu ve 17 nci maddesi hükümlerinin gereği ve uygulamaya geçirilmesi olduğunu oybirliği ile hukuksal olarak tescillemiştir.

Anayasanın 153 üncü maddesinin son fıkrasında ise, Anayasa Mahkemesi kararlarının yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağladığı kuralına yer verilmiştir.

Yasa koyucunun bir alanı düzenler ve kural koyarken, Anayasa Mahkemesi kararları ile bu kararların gerekçelerini gözetmesi gerekeceği Anayasa normudur. Yasa koyucunun 4306 sayılı Kanunla getirilen 8 yıllık kesintisiz temel eğitimi ortadan kaldırarak 4+4 şeklinde iki kademeli hale getiren, eğitim yaptıkları ortamı ilkokul ve ortaokul şeklinde yapılandırarak temel eğitim çağındaki öğrencileri birbirinden fiilen yalıtan ve 9-10 yaşlarındaki çocukları mesleki yönlendirmeye tabi tutan iptali istenen

düzenlemeleri yaparken, Anayasa Mahkemesinin E.1997/62, K.1998/52 sayılı Kararında yer alan gerekçeleri gözetmemesi Anayasanın 153 üncü maddesine aykırıdır.

Kesintisiz temel eğitim, aynı yaştaki çocukların temel eğitim boyunca farklı program ve okul türlerine ayrılmaması demektir. O halde bu durumda, kademeli eğitim de kesintisiz olabilir.

Zira kanun teklifinin gerekçesinde örnek gösterilen ABD, İngiltere ve Fransa'daki eğitim sistemi kademeli olmasına rağmen, kesintisizdir.

Kanun teklifinin genel gerekçesinde bahsedilen ABD, İngiltere, ve Fransa'daki eğitim sistemlerinin ortak özelliği; bu ülkelerde temel eğitim, ilkokul ve ortaokul gibi farklı kademelerde görülse de, öğrencilere en azından üst orta öğretime yani liseye kadar, ülkemizde de şimdiye kadar olduğu gibi, sadece bir öğretim programı ile eğitim hizmetinin sunuluyor olmasıdır. Öğrenciler bu üç ülkede de 16 yaşına kadar temel eğitimin dışında bir öğretim programı ile karşılaşmamakta ve mesleki eğitim programlarına yönlendirilmemektedir. Öğrencilerin farklı yetenekleri aynı program içinde, seçmeli dersler ve ders dışı etkinliklerle geliştirilmektedir.

Tüm bunlardan anlaşılacağı üzere, eğitimin kalitesini gelişmiş ülkelerdeki gibi yükseltme gerekçesiyle ortaya konulan bu teklifte gözden kaçırılan en önemli nokta, tüm ileri ülkelerde zorunlu temel eğitimin en az 10 yıl sürdüğü ve mesleki eğitimin ise bundan sonra başladığı gerçeğidir.

Teklifin bir diğer gerekçesinde "Mesleki eğitimden arzu edilen düzeyde yararlanılabilmesi için, öğrencinin ilgi ve beceri alanlarının küçük yaşlardan itibaren tespit edilerek, gerekli yöneltme ve yönlendirmelerin yapılmasının şart olduğu" belirtilmiştir.

Dünyada pek çok gelişmiş ülkede öğrencilere en azından liseye kadar, tek bir öğretim programı uygulanarak, aynı program içinde ilgi ve yeteneklerine göre seçmeli dersler sunulmaktadır. Avrupa ülkeleri arasında sadece Almanya ve Avusturya'da öğrenciler, 10 yaşından itibaren farklı programlar seçebilmekte ancak onlarda dahi seçim, mesleki eğitim hakkında değil, akademik potansiyel çerçevesinde yapılmaktadır. Ayrıca bu ülkelerdeki mesleki eğitimde, 10 yıllık zorunlu temel eğitimden sonra başlamaktadır.

Yapılan bilimsel araştırmalar, seçim neticesinde akademik olarak düşük seviyedeki öğrencilerin toplandığı eğitim gruplarının hem öğrencilerin hem de

öğretmenlerin beklentilerini ve gayretlerini düşürdüğü ve eğitimde eşitsizlik yarattığını göstermiştir. Bu nedenle artık bu ülkeler dahi, öğrencilerin farklı öğretim programlarına yönlendirilmelerinin geciktirilmesi eğilimindedir. Artık sanayi toplumlarında dar bir alanda uzmanlaşmış çalışanlar yerine, problem çözme yeteneği gelişmiş, yaratıcı, iletişimi güçlü olanlar tercih edilmektedir.

Kesintisiz temel eğitim ilk planda topluma ve ülkesine faydalı iyi bir vatandaş yetiştirme süreci olduğundan, eğitimin kesintili olması ülke menfaatleri açısından da uygun değildir. Bu nedenle belli bir süre tüm bireyler için ortak olması kamu yararı açısından son derece gerekli ve önemidir.

Anayasanın "eğitim ve öğrenim hakkı ve ödevi" başlıklı 42 nci maddesinin ilk fıkrasında, "Kimse, eğitim ve öğrenim haklarından yoksun bırakılamaz" denilerek eğitim ve öğretim hakkının genelliği ilkesi benimsenmiş, ikinci fıkrada öğrenim hakkının kapsamının yasayla saptanacağı ve düzenleneceği belirtilmiştir Anayasanın "Eğitim ve öğrenim hakkı ve ödevi" başlıklı 42 nci maddesinin ilk fıkrasında, "Kimse, eğitim ve öğrenim haklarından yoksun bırakılamaz" denilerek eğitim ve öğretim hakkının genelliği ilkesi benimsenmiştir Anayasadaki bu düzenlemeyle, Atatürk ilkeleri ve inkılâpları doğrultusunda, çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre, devletin gözetim ve denetimi altında yapılması öngörülen eğitim ve öğretimin, zorunlu olması esası benimsenmiştir.

Anayasanın 24 üncü maddesinin ilk fıkrasında herkesin, vicdan, dinî inanç ve kanaat özgürlüğüne sahip olduğu belirtilmiş, ikinci fıkrasında da bu özgürlüğün doğal bir sonucu olarak özgürlüklerin kötüye kullanılmasını yasaklayan 14 üncü madde hükümlerine aykırı olmamak koşuluyla ibadetin dinî ayin ve törenlerin serbest olduğu vurgulanmıştır. Üçüncü fıkrada, kimsenin, ibadete, dinî ayin ve törenlere katılmaya, dinî inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamayacağı; dinî inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamayacağı ve suçlanamayacağı ilkesine yer verilmiştir.

Anayasanın 27 nci maddesinin ilk fıkrasında, herkesin, bilim ve sanatı serbestçe öğrenme ve öğretme, açıklama, yayma ve bu alanlarda her türlü araştırma hakkına sahip olduğu belirtilmiş olmasına rağmen, yasa seçmeli ders adı altında dayatma yaratmıştır.

Anayasanın 10 uncu maddesine göre, herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar. Bu madde ile amaçlanan mutlak değil hukuksal

eşitliktir. "Yasa önünde eşitlik" ilkesi yasalar karşısında herkesin eşit olmasını, ayırım yapılmamasını, kimseye ayrıcalık tanınmamasını gerektirir. Durumlarındaki farklılıklar kimi kişi ve toplulukların değişik kurallara bağlı tutulmasına neden olabilirse de farklılık ve özelliklere dayandığı için bu tür düzenlemeler eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz.

Anayasanın 17 nci maddesinin ilk fıkrasında, herkesin, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmiş, 5. maddesinde de kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak, devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır. Devletin bu yükümlülüğünü eşitlik ilkesini gözeterek hiçbir ayırım yapmadan herkes için geçerli olacak biçimde yerine getirmesi gerektiğinde duraksamaya yer yoktur.

Anayasanın 65 inci maddesine göre, devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda anayasa ile belirlenen görevlerini ekonomik istikrarın korunmasını gözeterek, malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir. Bu hüküm göz ardı edilemez. Kaliteli ve çağdaş bir eğitimi hedeflemesi gereken reform niteliğindeki bir yasanın gereklerinin yerine getirilmesi için sistem, program ve öğretmen yanında bina, derslik ve ders araç ve gereçleri gibi fiziki şartların varlığı da söz konusudur. Bu gereksinmelerin karşılanması için yalnız malî kaynak sağlanması yeterli değildir. Uzun bir süre de gerekmektedir.

Öte yandan, bu konuda bütçenin sayısal olarak bir değere bağlanmamış olması Anayasanın 163 üncü maddesinin son fıkrasına da aykırı düşmektedir.

Anayasal düzenin en kısa sürede hukuka aykırı kurallardan arındırılması, hukuk devleti sayılmanın da gereğidir. Anayasaya aykırılığın sürdürülmesinin bir hukuk devletinde sübjektif yararların üstünde, özenle korunması gereken hukukun üstünlüğü ilkesini de zedeleyeceği kuşkusuzdur. Hukukun üstünlüğü ilkesinin sağlanamadığı bir düzende, kişi hak ve özgürlükleri güvence altında sayılamayacağından, bu ilkenin zedelenmesinin hukuk devleti yönünden giderilmesi olanaksız durum ve zararlara yol açacağından şüphe yoktur.

Açıklanan bu nedenlerle mevcut düzenleme Anayasanın 2 nci, 5 inci, 10 uncu, 14 üncü, 17 nci, 24 üncü, 27 nci, 42 nci, 65 inci ve 163 üncü maddelerine aykırı olduğundan iptalleri gerekir.

7) 6287 sayılı "İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 14 üncü maddesiyle değiştirilen, 2547 sayılı Yükseköğretim Yasası'nın 45 inci maddesinin (a), (b), (c), (d), (e) bentleri ile (f) bendindeki "… ile ortaöğretimin tamamını yurtdışında yurt dışında tamamlayan öğrencilerin …" ibaresinin ve 16 ncı maddesi ile 2547 sayılı Kanuna eklenen geçici 65 inci maddesinin Anayasaya aykırılığı:

6287 sayılı "İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 14 üncü maddesiyle, 2547 sayılı Yükseköğretim Yasası'nın 45 inci maddesi tümüyle değiştirilmiştir. Değiştirilen 45 inci maddenin (a), (b), (c), (d), (e) bentleri şu şekilde düzenlenmiştir.

(a) Yükseköğretim kurumlarına giriş ve yerleştirmenin, imkan ve fırsat eşitliğini sağlayacak önlemlerin alınması koşuluyla, Yükseköğretim Kurulu tarafından belirlenen usul ve esaslara göre yapılması, ve Yükseköğretim kurumlarına, esasları Yükseköğretim Kurulu tarafından belirlenecek merkezi sınavla girilmesi, yerleştirme puanlarının hesaplanmasında, adayların ortaöğretim başarılarının dikkate alınması, öngörülmüştür.

(b) Yükseköğretim kurumlarına esasları Yükseköğretim Kurulu tarafından belirlenen merkezî sınavlarla girilir. Yerleştirme puanlarının hesaplanmasında adayların ortaöğretim başarıları dikkate alınır. Ortaöğretim bitirme başarı notları en küçüğü ikiyüzelli, en büyüğü beşyüz olmak üzere ortaöğretim başarı puanına dönüştürülür. Ortaöğretim başarı puanının yüzde onikisi yerleştirme puanı hesaplanırken merkezî sınavdan alınan puana eklenir, şeklinde düzenleme yapılmıştır.

(c) Ortaöğretim kurumlarını birincilik ile bitiren adaylar için mevcut kontenjanların yanı sıra Yükseköğretim Kurulu kararı ile ayrı kontenjanlar belirlenebilir.

d) Mesleki ve teknik ortaöğretim kurumlarından mezun olan öğrenciler, istedikleri takdirde bitirdikleri programın devamı niteliğinde veya bunlara en yakın olan mesleki ve teknik ön lisans yükseköğretim programlarına sınavsız olarak yerleştirilebilir. Bu öğrencilerin yerleştirilmesine ilişkin usul ve esaslar Milli Eğitim Bakanlığının görüşü üzerine Yükseköğretim Kurulu tarafından çıkarılacak yönetmelikle belirlenir.

(e) Ön lisans mezunları için, ilişkili lisans programlarında belirlenmiş kontenjanın yüzde onunu geçmeyecek şekilde Yükseköğretim Kurulu kararı ile her yıl dikey geçiş kontenjanı ayrılabilir.

(f) Yabancı uyruklu öğrenciler ile ortaöğretimin tamamını yurt dışında tamamlayan öğrencilerin yükseköğretim kurumlarına kabul usul ve esasları Yükseköğretim Kurulu tarafından belirlenir. Uluslararası andlaşmalar gereği Türkiye'deki yükseköğretim kurumlarında burslu olarak öğrenim görecek yabancı uyruklu öğrencilerin yerleştirme işlemleri Yükseköğretim Kurulu tarafından yapılır.

Anayasamızın Başlangıç bölümünde, "laiklik ilkesi gereği, kutsal din duygularının devlet işlerine ve politikaya kesinlikle karıştırılamayacağı" vurgulanmış; Anayasanın 2 nci maddesinde, laiklik, Türkiye Cumhuriyeti'nin değiştirilemez nitelikleri arasında sayılmış ve Cumhuriyet'in başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayandığı belirtilmiştir. Anayasamızda, Türkiye Cumhuriyeti'nin Kurucu İradesine uygun olarak, laiklik ve laik eğitim ilkeleri kabul edilmiş ve laiklik tanımlanarak, eğitim sisteminin yolu ve yönü belirlenmiştir.

Anayasanın 24 üncü maddesinde, devletin sosyal, ekonomik, siyasal ve hukuksal temel düzeni kısmen de olsa din kurallarına dayandırılamayacağı, din, din duyguları ya da dince kutsal sayılan değerler, bireysel ve siyasal çıkar sağlamak amacıyla sömürülemeyecek ve kötüye kullanılamayacağı, düzenlenmiştir.

Eğitim konusunda da, Anayasada yaşam bulan Kurucu İradenin laiklik anlayışının eğitime de yansıtıldığı ve Türk Eğitim Sistemi'nin bu ilkeye göre programlandığı görülmektedir. Nitekim bu anlayış, Anayasanın 42 nci maddesinde; Eğitim ve öğretimin, Atatürk ilke ve devrimleri doğrultusunda, çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre, Devletin gözetim ve denetimi altında yapılacağı, bu esaslara aykırı eğitim ve öğretim yerleri açılamayacağı, eğitim ve öğretim özgürlüğünün, anayasaya sadakat borcunu ortadan kaldırmayacağı, Türkçe' den başka hiçbir dilin, eğitim ve öğretim kurumlarında ana dil olarak okutulamayacağı ve öğretilemeyeceği, belirtilerek ifadesini bulmuştur.

Yine, Anayasanın 130 uncu maddesinde de, üniversitelerin bilimsel özerkliğe sahip çağdaş eğitim ve öğretim esaslarına dayanacağı, kurala bağlanmıştır.

1982 Anayasası'nın 174 üncü maddesinde de, Devrim Yasalarına tek tek sayılarak yer verilmiş; bu yasaların, "Türk toplumunu çağdaş uygarlık düzeyinin üstüne çıkarma" ve "Türkiye Cumhuriyeti'nin laiklik niteliğini koruma" amacı güttüğü açıkça anlatılmış ve Devrim Yasaları anayasal korumaya alınarak, bunlara, bir çeşit anayasal norm niteliği kazandırılmıştır. Anayasa Mahkemesi'nin E.2008/16, K.2008/116 sayılı kararıyla "174 üncü madde ile Türkiye Cumhuriyeti'nin laik niteliğini koruma amacı güden devrim yasalarının iptal edilemeyeceğinin öngörüldüğü" belirtilerek maddenin önemi ortaya konulmuştur.

Tevhid-i Tedrisat Kanunu ile Türkiye'deki tüm okullar Milli Eğitim Bakanlığı'na bağlanmış, Şeriye ve Evkaf Bakanlığı ile vakıflarca yönetilen medreseler ve dini eğitim veren okullar kapatılmış, Yüksek diyanet uzmanları yetiştirmek üzere bir ilahiyat fakültesi kurulması; imam ve hatiplik gibi din hizmetlerinin yerine getirilmesi göreviyle yükümlü memurların yetiştirilmesi amacı ile de ayrı okullar açılması öngörülmüştür. Aynı yasa, bir istisna dışında tüm eğitim-öğretim "laik eğitim" şemsiyesi altına almıştır. Akademik eğitim, mesleki ve teknik eğitim ayrımı, evrensel çağdaş eğitim sisteminin gereğidir. Laik eğitimin tek istisnası ise, dini eğitimdir; yani imam hatip ve ilahiyat eğitimidir. Kurucu İrade bu Yasa'da, istisnai olarak imam hatip okulları ve ilahiyat fakültesi kurulmasına olur verirken, bunların kuruluş amacını da belirlemiş ve işlevlerini sınırlandırmıştır.

Anayasa Mahkemesi, kesintisiz sekiz yıllık temel eğitimin Anayasaya aykırı olduğu yolundaki başvuru üzerine konuyu değerlendirmiş ve 16.09.1998 günlü, E.1997/62, K.1998/52 sayılı kararıyla, imam hatip liselerinin işlevini çağdaş din adamı yetiştirmek olduğunu; imam hatip liselerinin, öğrencilerini, "imamlık, hatiplik, Kuran kursu öğreticiliği gibi dini hizmetleri yerine getirmek amacıyla" yükseköğretime hazırlayacaklarını, imam hatip lisesini bitirenler için yükseköğretimin yalnızca "din adamı yetiştirme" programı ile sınırlı olması gerektiğini kabul etmiştir.

Anayasa Mahkemesi, 30.07.2008 günlü, E.2008/1(SPK), K.2008/2 sayılı kararında, imam hatip lisesini bitirenlerin yükseköğretimin tüm programlarında öğrenim görebilmeleri için ısrarla düzenleme yapma çabasını, AKP'nin laiklik karşıtı eylemlerin odağı sayılmasının nedenlerinden biri olarak değerlendirerek, bu kararda da, imam hatip lisesini bitirenlerin yükseköğretimin tüm programlarında öğrenim görmelerinin laik eğitimin özü ve ruhuyla bağdaşmadığını belirtmiştir.

6287 sayılı Yasa'nın 14 üncü ve 16 ncı maddelerinin tümü incelendiğinde ise, Türk Milli Eğitim Sistemi'nde yaptığı değişikliklerin getirilen yeni sistemle, tüm ortaöğretim kurumlarının siyasi iktidarın ideolojisini yansıtan, laik eksenli eğitimden din eksenli eğitime geçildiği, görülmektedir. Kamu yararı gözetilmeksizin hazırlanmış olan bu yasa, içinde saklı bir amaç barındırdığı gibi, aynı zamanda tamamen siyasi iktidarın ideolojisini yansıtmaktadır.

6287 sayılı Yasa'nın 14 üncü maddesiyle, "Yükseköğretime giriş ve yerleştirme" şekli yeniden düzenlenerek, bu düzenlemeyle eski sistemde uygulanan ortaöğretim başarı puanın hesaplanmasında, mezun olunan okulun ağırlık puanı hesaba dahil edilirken, yeni sistemde bu uygulamadan vazgeçilmiştir. Yaklaşık 1 milyon 100 bin öğrencinin

girmiş olduğu Seviye Belirleme Sınavında (SBS) başarı göstererek Anadolu, Fen ve Sosyal Bilimler Liselerini kazanarak yükseköğretime girişte ek puan almaya hak kazanan öğrencilerin bu düzenlemeyle hakları ellerinden alınmıştır.

Bu uygulamanın yürürlükten kaldırılmasıyla yüksek not alması son derece zor koşullara bağlı, müfredatı da son derece ağır olan, özellikle bu yıl üniversiteye giriş sınavında, daha esnek kurallara bağlı okulların öğrencileriyle eşitlenmişlerdir. Bu liselere girdikleri tarihte öngöremedikleri değişiklikler nedeniyle kazanılmış hakları gasp edilen bu öğrencilerin, devlete ve eğitim sistemine duydukları güven zedelenmiş, hukuk devletinin dolayısıyla Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin bir niteliği olan hukuki güvenlik ilkesi ihlal edilmiştir.

2547 sayılı Yükseköğretim Yasası'nın, 6287 sayılı Yasa'nın 14 üncü maddesiyle değiştirilen 45 inci maddesinin (a) bendiyle, yüksek öğretimin tüm programlarına, ortaöğretim kurumlarının nitelikleri göz önüne alınmaksızın, genel liseyi bitirenlerle aynı koşullarda giriş olanağı sağlanması "eşitlik" ilkesiyle bağdaşmadığı gibi, imkan ve fırsat eşitliğini sağlayacak önlemlerin alınması koşulu getirilerek ne tür önlemlerin alınacağı, orta öğretim programları arasındaki nitelik farkının gözetilip gözetilmeyeceği konusu ise tamamen belirsizdir.

6287 sayılı Yasa'nın 14 üncü maddesiyle değiştirilen 45 inci maddesinin (b) bendiyle Ortaöğretim bitirme başarı notları en küçüğü ikiyüzelli, en büyüğü beşyüz olmak üzere ortaöğretim başarı puanına dönüştürülür. Ortaöğretim başarı puanının yüzde onikisi yerleştirme puanı hesaplanırken merkezî sınavdan alınan puana eklenir şeklinde düzenleme yapılarak, yasa ile, ortaöğretim başarı notunun giriş sınav puanına yansıtılacak bölümünün hesaplanma yöntemini belirleme yetkisi Yükseköğretim Kurulu'ndan alınmıştır. Bu bağlamda katsayıya da doğrudan yasada yer verilmek suretiyle, Yükseköğretim Kurulu'nun orta öğretim programlarının nitelik farkını esas alarak, farklı katsayı saptama yetkisi kaldırılmıştır.

Anayasanın 130 uncu maddesinin dokuzuncu fıkrasında, "yükseköğretime giriş kanunla düzenlenir" denilerek, yükseköğretime nasıl girileceğini düzenleme yetkisi TBMM'ne verilmiştir. Ancak, Anayasanın 11 inci maddesinde, anayasal kuralların başta yasama organı olmak üzere herkesi bağlayan temel hukuk kuralları belirtilmiş, yasaların Anayasaya aykırı olamayacağı açıkça vurgulanmıştır. Bu durumda, Anayasanın 130 uncu maddesiyle TBMM'ne verilen "yükseköğretime girişi düzenleme" yetkisi sınırsız bir yetki olmayıp, "anayasal ilke ve kurallarla bağlı bir yetki" olduğu bilinen bir hukuk gerçeğidir.

Nitekim Anayasanın 131 inci maddesinde, yükseköğretimi "planlamak, düzenlemek, yönetmek ve denetlemek" görev ve yetkisi Yükseköğretim Kurulu'na verilmiştir. Bu geniş yetki, kısaca belirtmek gerekirse, yükseköğretime ilişkin tüm konuları kapsamaktadır. Bunun nedeni, Anayasa Koyucunun, yükseköğretim gibi çok önemli ve devlet politikası olması gereken bir konuyu, siyasal tercih ve değerlendirmelerin dışında tutma isteğidir. Bu nedenle yükseköğretim konuları, özerk ve bir anayasal kurum olan Yükseköğretim Kurulu'na bırakılmıştır.

Böylesine geniş bir yetki ve belirtilen amaç göz önüne alındığında, yükseköğretime giriş konusunun Yükseköğretim Kurulu'nun yetki alanında olduğu sonucuna varmak zor değildir. Bu bağlamda, merkezi sınav notunu etkileyecek ortaöğretim başarı notunun hesaplama yöntemini belirleme yetkisinin Yükseköğretim Kurulu'na bırakılması Anayasanın 11 inci, 130 uncu ve 131 inci maddelerinde öngörülen bir zorunluluktur. Bu nedenlerle, 2547 sayılı Yükseköğretim Yasası'nın, 6287 sayılı Yasa'yla değiştirilen 45 inci maddesinin (b) fıkrası, Anayasanın 11 inci, 130 uncu ve 131 inci maddelerine aykırı yeni bir düzenleme öngörmüştür.

2547 sayılı Yükseköğretim Yasası'nın, 6287 sayılı Yasa'nın 14 üncü maddesiyle değişik 45 inci maddesinin (a) ve (b) fıkralarında, genel lise mezunları ile meslek ve teknik lise mezunları arasında, yükseköğretimin tüm programlarında okuma yönünden bir fark öngörülmemişken, maddenin (d) ve (e) fıkralarında, mesleki ve teknik ortaöğretim kurumlarını bitirenlerin kendi alanlarında ya da buna en yakın bir mesleki ya da teknik ön lisans yükseköğretim programını tercih etmeleri durumunda sınavsız yerleştirilecekleri; ön lisansı bitirenlerin de yine kendi alanlarındaki lisans programlarına, belli kontenjanla sınırlı da olsa dikey geçiş yapabilecekleri kurala bağlanmıştır. Böylece, meslek liseliler için, genel liselerde bulunmayan bir ayrıcalıklı durum yaratılmıştır. Öte yandan, meslek lisesini ya da teknik liseyi bitirenlerin, kendi alanlarında önce sınavsız ön lisans, sonra dikey geçiş yoluyla lisans eğitimi almalarına olanak sağlanması, aynı lisans eğitimine tüm öğrencilerle yarışarak girebilme olanağı yakalayabilen genel lise mezunları yönünden adil olmayan eşitsiz bir durum yaratmaktadır. 2547 sayılı Yasa'nın, 6287 sayılı Yasa'yla değiştirilen 45 inci maddesinin (b) fıkrası, Anayasanın 10 uncu maddesine de bu nedenlerle uygun düşmemektedir.

6287 sayılı Yasa'nın 14 üncü maddesiyle değiştirilen 45 inci maddesinin (d) bendiyle mesleki ve teknik ortaöğretim kurumlarından mezun olan öğrencilere, kendi branşları ile ilgili bir yükseköğretim kurumunu tercih etmeleri halinde verilen katsayı uygulamasına da son verilmiştir. Yani tüm öğrencilerin okul başarı puanının hesaplanmasında, okul durumu gözetilmeksizin bireysel başvuruları esas alınmıştır.

6287 sayılı Yasa'nın 14 üncü maddesiyle değiştirilen 45 inci maddesinin (e) bendiyle de mesleki ve teknik ortaöğretim kurumlarını bitirenlerin kendi alanlarında ya da buna en yakın bir mesleki ya da teknik ön lisans yükseköğretim programını tercih etmeleri durumunda sınavsız yerleştirilecekleri; ön lisansı bitirenlerin de yine kendi alanlarındaki lisans programlarına, belli kontenjanla sınırlı da olsa dikey geçiş yapabilecekleri kurala bağlanmıştır. Böylece, meslek liseliler için, genel liselerde bulunmayan bir ayrıcalıklı durum yaratılmıştır. Meslek lisesini ya da teknik liseyi bitirenlerin, kendi alanlarında önce sınavsız ön lisans, sonra dikey geçiş yoluyla lisans eğitimi almalarına olanak sağlanması; aynı lisans eğitimine tüm öğrencilerle yarışarak girebilme olanağı yakalayabilen genel lise mezunları yönünden adil olmayan eşitsiz bir durum yaratmaktadır.

6287 sayılı Yasa'nın 14 üncü maddesiyle değiştirilen 2547 sayılı Kanunun 45 inci maddesinin (c) bendiyle, ortaöğretim kurumlarını birincilikle bitiren adaylar için mevcut kontenjanların yanı sıra Yükseköğretim Kurulu kararı ile ayrı kontenjanlar belirlenebileceği kuralına yer verilirken; (f) bendiyle ise, ortaöğretimlerinin tamamını yurt dışında tamamlayan öğrencilerin yükseköğretim kurumlarına kabul usul ve esaslarının Yükseköğretim Kurulu tarafından belirlenmesi öngörülmektedir.

Anayasanın 10 uncu maddesinde yasa önünde eşitlik ilkesine yer verilmiş; 130 uncu maddesinin dokuzuncu fıkrasında yükseköğretime girişin kanunla düzenleneceği kurala bağlanmış; 131 inci maddesinin üçüncü fıkrasında ise Yükseköğretim Kurulunun teşkilat, görev, yetki, sorumluluk ve çalışma esaslarının kanunla düzenleneceği hüküm altına alınmıştır.

6287 sayılı Yasayla ise ilk defa ortaöğretimlerinin tamamını yurt dışında tamamlayanlar için genel kuraldan ayrık ayrıcalıklı bir düzenleme getirilmektedir. Ortaöğretimlerinin tamamını yurt dışında tamamlayan öğrenciler, tamamını yurt içinde veya örneğin lisenin ilk üç yılını yurtdışında, son yılını yurtiçinde ya da ilk yılını yurt içinde son üç yılını yurtdışında tamamlayan öğrencilerle aynı kurallara tabi tutulmayacaklar; yükseköğretim kurumlarına kabul açısından onlara özgü ayrık kurallar uygulanacak ve bu ayrık kuralları Yükseköğretim Kurulu belirleyecektir.

Ortaöğretimin tamamını yurtdışında tamamlayan öğrencilerin yükseköğretime girişte genel, kapsayıcı ve herkes için uygulanan genel kuraldan ayrık tutulmaları, Anayasanın 10 uncu maddesindeki eşitlik ilkesiyle uyuşmaz. Her ne kadar söz konusu öğrencilerin farklı özellikleri olduğu ileri sürülebilirse de aynı farklı özelliğin lise eğitiminin ilk üç yılını yurtdışında, son yılını yurtiçinde veya tersi durumda olanlar

için de geçerli olabileceğinde kuşku yoktur. Bu bağlamda iptali istenen ibare Anayasanın 10 uncu maddesine aykırıdır.

Aynı şekilde, ortaöğretim kurumlarını birincilikle bitiren adaylar için ek kontenjan belirlenmesi ve bu kontenjanların sayısal miktarının takdire bırakılması, aynı sınava girecek tüm öğrencilerin kontenjanında eksilmeye yol açacağından aleyhlerine sonuç doğuracaktır. Bu durum Anayasanın 10 ncu maddesindeki eşitlik ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

Ayrıca, mevcut düzenlemede "ayrılacak kontenjanlara tercih ve puanları göz önünde tutularak yerleştirilir." şeklindeki sınırlayıcı hüküm, yeni düzenlemede yer almamıştır.

Anayasanın 7 nci maddesinde yer alan yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi ile 130 uncu ve 131 inci maddelerde yer alan yasayla düzenleme kuralı, düzenlenen konudan yalnız kavram, ad, grup, kurum olarak söz edilmesi değil, bunların yasa metninde kurallaştırılmasıdır. Kurallaştırma ise, düzenlenen alanda temel ilkelerin konulmasını ve çerçevenin çizilmiş olmasını ifade eder. Ancak, bu koşullar sağlandıktan sonra teknik ayrıntıların belirlenmesi yetkisi yürütme organının yetkisine bırakılabilir. Bu itibarla, hiçbir ilke getirilmeden, çerçeve çizilmeden ve kurallar öngörülmeden ortaöğretimlerinin tamamını yurt dışında tamamlayan öğrencilerin yükseköğretim kurumlarına kabul usul ve esaslarını belirleme yetkisi ile hiçbir ölçü getirilmeden, ilkeye yer verilmeden, çerçeve çizilmeden okul birincilerinin tercih ve puanlarını göz önünde bulundurma gibi kıstas da belirlenmeden ek kontenjan belirleme ve yerleştirme yetkisinin Yükseköğretim Kuruluna bırakılması, Anayasanın 7 nci ve 87 nci maddelerine aykırıdır.

6287 sayılı Yasa'nın 16 ncı maddesi ile 2547 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

"GEÇİCİ MADDE 61- Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibariyle bir mesleğe yönelik program uygulayan ortaöğretim kurumlarında öğrenim görmekte olan öğrenciler bakımından, bu kurumların mezunlarının Yükseköğretim Kurulu tarafından belirlenen aynı meslek dalında yer alan yükseköğretim programlarına yerleşmelerinde merkezî sınavlardan almış olduğu puanlara ilave edilecek ortaöğretim başarı puanı hesaplanmasında, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önceki mevzuat hükümleri uygulanır.

Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan ve çağdaş demokratik rejimlerin temel ilkelerinden birisi olan 'hukuk devleti' ilkesinin ön koşullarında birisi de hukuk güvenliğidir. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuk güvenliği, kişilerin, hukuk düzenin koruması altındaki haklarını elde etmeleri için gereken her türlü önlemin alınmasını ve bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Yasama organı tarafından konulacak kurallarda adalet ve hakkaniyet ölçülerinin göz önünde tutulmasının gerekliliği, hukuk devleti ilkesinin doğal bir yansımasıdır. Anayasamızın 10 uncu maddesinde devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorunda olduğu belirtilmiştir. Buna rağmen yapılmış olan bu düzenlemeyle ne hukuk devleti ilkesine ne de kanun önünde eşitlik ilkesine riayet edilmemiştir.

6287 sayılı Yasa'nın 16 ncı maddesi ile 2547 sayılı Kanuna eklenen geçici 61 inci madde ile halen meslek ve teknik liselerde okuyan öğrenciler, kendi branşlarında bir yükseköğretim kurumunu tercih etmeleri halinde eski kanun hükmü uygulanmaya devam edecektir. Bu durumda, halen bu okulların 1, 2 ve 3 üncü sınıflarında okuyan öğrenciler için katsayı uygulaması devam etmekte ve kazanılmış hakları korunmaktadır.

Meslek ve teknik lise öğrencilerinin kazanılmış hakları korunurken zorlu bir sınavdan geçerek Anadolu, Fen ve Sosyal Liselerin halen 1, 2 ve 3'üncü sınıflarında öğrenim gören öğrencilerin hakları maalesef korunamamıştır.

Bu düzenleme, kazanılmış hakları korumadığı gibi, Anayasamızın 2 nci maddesinde yer alan hukukun temel ilkesi olan hukuk devleti ilkesine ve Anayasanın 10 uncu maddesi ile teminat altına alınan eşitlik ilkesine de tamamen aykırıdır.

Açıklanan bu nedenlerle, 6287 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 14 üncü maddesi ile değiştirilen, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 45 inci maddesinin (a), (b), (d), (e) bentleri Anayasanın başlangıcı ile, 2 nci, 10 uncu, 11 inci, 24 üncü, 42 nci, 130 uncu, 131 inci ve 174 üncü maddelerine; (c) bendi ile (f) bendindeki "… ile ortaöğretimin tamamını yurtdışında yurt dışında tamamlayan öğrencilerin …" ibaresi, Anayasanın 7 nci, 10 uncu ve 87 nci maddelerine; 16 ncı maddesi ile 2547 sayılı Kanuna eklenen geçici 65 inci maddesi de Anayasanın 2 nci ve 10 uncu maddelerine aykırı olduklarından iptalleri gerekir.

8) 30.03.2012 Tarihli ve 6287 Sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 24 üncü Maddesiyle 4734 Sayılı Kamu İhale Kanununa Eklenen Geçici 13 üncü Maddesinin Anayasaya Aykırılığı

6287 Sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 24 üncü maddesiyle 4734 sayılı Kamu İhale Kanununa eklenen geçici 13 üncü madde ile yurt içi üretimin ve katma değerin artırılması, teknoloji kazanımının sağlanması, daha önce yurt içinde üretimi bulunmayan ürünlerin üretilebilmesi, yeni teknoloji ve ürünlere yönelik araştırma-geliştirme faaliyetlerinin sürdürülmesi ve bilgi toplumuna geçiş hedefleriyle, Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okulöncesi, ilköğretim ve ortaöğretim kademelerindeki okulların dersliklerine bilişim teknolojisi donanımı, yazılımı, ağ altyapısı ve internet erişim imkânının sağlanması, dersler için çevrim içi ve çevrim dışı ortamlarda e-içerik temin edilmesi ve e-içerik altyapısının oluşturulması, Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okullarda görev yapan öğretmenlere ve örgün eğitim gören öğrencilere e-kitap, tablet bilgisayar ve benzeri ihtiyaçların sağlanması amaçlarıyla Eğitimde Fırsatları Artırma ve Teknolojiyi İyileştirme Hareketi (FATİH) Projesi kapsamında, Millî Eğitim Bakanlığı ve Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı tarafından 2015 yılı sonuna kadar yapılacak mal ve hizmet alımları ile yapım işleri, ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri hariç, Kamu İhale Kanunun hükümlerine tabi olmadığı; bu madde uyarınca yapılacak alımlara ilişkin usul ve esasların Maliye Bakanlığı ve Kamu İhale Kurumunun görüşü alınarak Millî Eğitim Bakanlığı ve Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı tarafından müştereken hazırlanacak yönetmelikle, rekabete açık olacak şekilde düzenleneceği hükmü getirilmektedir.

Maddede, Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okulöncesi, ilköğretim ve ortaöğretim kademelerindeki okulların dersliklerine bilişim teknolojisi donanımı, yazılımı, ağ altyapısı ve internet erişim imkânının sağlanması, dersler için çevrim içi ve çevrim dışı ortamlarda e-içerik temin edilmesi ve e-içerik altyapısının oluşturulması ile Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okullarda görev yapan öğretmenlere ve örgün eğitim gören öğrencilere e-kitap, tablet bilgisayar ve benzeri ihtiyaçların sağlanması işlerinin 4734 sayılı Kamu İhale Kanunundan istisna edilmesinin gerekçesi, yine aynı maddede yurt içi üretimin ve katma değerin artırılması, teknoloji kazanımının sağlanması, daha önce yurt içinde üretimi bulunmayan ürünlerin üretilebilmesi, yeni teknoloji ve ürünlere yönelik araştırma-geliştirme faaliyetlerinin sürdürülmesi ve bilgi toplumuna geçilmesi hedefleriyle açıklanmıştır.

Daha açık bir deyişle maddede geçen mal ve hizmet alımlarının 4734 sayılı Kamu İhale Kanunundan istisna edilmesinin gerekçesi, ithalatın yerli üretimle ikame edilmesini sağlamak olarak açıklanmaktadır.

İktisat politikasında ithal ikameci politikaların belli başlı iki yolu vardır. Bunlardan birincisi, en katı haliyle ithal yasakları ile yüksek gümrük tarifeleri; ikincisi ise yerli üretimin mali ve diğer teşviklerle desteklenmesidir.

Kamu alımları yoluyla yerli üretimin mali teşviklerle desteklenmesi uygun bir iktisat politikası seçeneğidir. Yeni iş olanakları yaratılır, istihdam artar ve yaratılan katma değer ile teknoloji yayılma etkisi göstererek büyümeyi ve teknolojik yeniliği besler. Ancak, üretimde kullanılan bileşenlerin ithal edilerek ürüne son halinin içeride verilmesiyle sınırlı kalan bir teşvik modeli, ithalatı ikame eden cılız bir sanayileşme politikası olarak kalmaya mahkumdur. Ek katma değer üretilebilmesi ve katma değerin içeride kalabilmesi için ayrıca araştırma-geliştirme faaliyetlerinin desteklenerek sanayileşme politikasının bilim ve teknoloji politikasıyla zenginleştirilmesi gerekir. Bunun için de satın alma garantisi verilecek firmalara bilişim sektöründe araştırma-geliştirme faaliyetleri yapma zorunluluğu getirilerek yeniliklerin desteklenmesi elzemdir. Ancak, yasada buna yönelik bir düzenleme bulunmamaktadır.

Amacı kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının yapacakları ihalelerde uygulanacak esas ve usulleri düzenlemek olan (4734/1) ve ihalelerde saydamlığın, rekabetin, eşit muamelenin, güvenirliğin, gizliliğin, kamuoyu denetiminin, ihtiyaçların zamanında ve uygun şartlarla karşılanmasının ve kaynakların verimli kullanılmasının sağlanması ilkeleri (4734/5) üzerine bina edilen 4734 sayılı Kamu İhale Kanununda ise, kamu alımları yoluyla yerli üretimin desteklenmesine yönelik düzenlemeler bulunmaktadır.

Gerçekten de 4734 sayılı Kanunun "Yerli istekliler ile ilgili düzenlemeler" başlıklı 63 üncü maddesinde, "Hizmet alımı ve yapım işi ihalelerinde yerli istekliler lehine, mal alımı ihalelerinde ise Sanayi ve Ticaret Bakanlığı ile diğer ilgili kurum ve kuruluşların görüşleri alınarak Kurum tarafından yerli malı olarak belirlenen malları teklif eden istekliler lehine, % 15 oranına kadar fiyat avantajı sağlanması; yaklaşık maliyeti eşik değerlerin altında kalan ihalelere ise sadece yerli isteklilerin katılması hususlarında ihale dokümanına hüküm konulabilir. Ortak girişimlerin yerli istekli sayılabilmesi için bütün ortaklarının yerli istekli olması gereklidir." hükmüne yer verilmiş; "Eşik değerler" başlıklı 8 inci maddesinde ise 63 üncü maddenin uygulanmasında yaklaşık maliyet

dikkate alınarak kullanılacak eşik değerlerin (2012 yılı için) (a) bendinde, genel bütçeye dahil daireler ile katma bütçeli idarelerin mal ve hizmet alımlarında 792.482,00 TL, (c) bendinde ise yapım işlerinde 29.057.835,00 TL olduğu hüküm altına alınmıştır.

Yasanın gerekçesini oluşturan Fırsatları Artırma ve Teknolojiyi İyileştirme Hareketi (FATİH) Projesi kapsamında diğerleri bir yana sadece dağıtımı öngörülen 20 milyon tablet bilgisayarın yaklaşık maliyeti 8 milyar TL'ye yaklaşmaktadır.

Bu bağlamda, hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalelerinde yerli istekliler lehine, mal alımlarında ise yerli malı teklif eden istekliler lehine %15 oranına kadar fiyat avantajı (örneğin ithal mal teklif eden istekli 100,00 TL, yerli mal teklif eden istekli 115,00 TL teklif etmiş ise ihale yerli mal teklif edenin üzerine yapılması) sağlanması; eşik değerin altında kalan ihalelere ise sadece yerli isteklilerin katılması doğrultusunda ihale dokümanlarına hüküm konulabilmektedir.

İptali istenen madde metninde iddia edildiği üzere siyasal iktidarın, bilişim teknolojileri alanında yurt içi üretimin ve katma değerin artırılması, teknoloji kazanımının sağlanması, daha önce yurt içinde üretimi bulunmayan ürünlerin üretilebilmesi, yeni teknoloji ve ürünlere yönelik araştırma-geliştirme faaliyetlerinin sürdürülmesi ve bilgi toplumuna geçilmesi gibi bir hedefi var ve bu hedefe ulaşmak için 4734 sayılı Kanunun 63 ncü maddesinde yer alan %15 oranı yetersiz kalıyor ise, yasa koyucunun söz konusu alımları Kanun kapsamı dışına çıkarması değil, bu oranı yeterli gelecek seviyeye çekecek yasal düzenlemeyi yapması gerekir.

Çünkü; birincisi, bilişim teknolojileri bir sektördür ve tek kullanıcısı da Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okulöncesi, ilköğretim ve ortaöğretim okulları değil, tüm kamu sektörüdür. Dolayısıyla, istisna kapsamına alınacak ise sadece Milli Eğitim Bakanlığının değil, 4734 sayılı Kanuna tabi tüm kamu kurumlarının bilişim teknolojisi mal ve hizmet ihtiyaçlarının istisna kapsamına alınması gerekir. İkincisi, iptali istenen madde metninde, Maliye Bakanlığı ve Kamu İhale Kurumunun görüşü alınarak Millî Eğitim Bakanlığı ve Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı tarafından müştereken hazırlanacak yönetmeliğin, rekabete açık olacak şekilde düzenleneceği hüküm altına alınmıştır. Yönetmelik rekabete açık olacak şekilde düzenlenecek ise, Gümrük Birliği Anlaşmasının yürürlükte olduğu bir ülkede rekabeti esas alan bir yönetmelik çerçevesinde yapılacak milyar Dolarları aşan kamu alımları için yerli üretime 4734 sayılı Kanunun 63 üncü maddesindeki gibi belli bir oranda fiyat avantajı sağlama dışında kamu alımları yoluyla kullanılabilecek başka bir teşvik alternatifi yoktur. Ar-Ge faaliyetlerinin desteklenmesi,

kamu alımlarına konu oluşturmaz; sadece alım garantisi verilen firmalara yükümlülük yüklenebilir.

Türkiye-AB Ortaklık Konseyi'nin 06.03.1995 tarihli toplantısında kabul edilen 1/95 sayılı Ortaklık Konseyi Kararıyla Türkiye ile AB arasında Gümrük Birliği Anlaşması imzalanmış ve 1 Ocak 1996 tarihinden itibaren Gümrük Birliği uygulamaya girmiştir. Böylece, kendi aralarında serbest bir ticaret alanı oluşturmak için sanayi ürünleri ile işlenmiş tarım ürünlerinde gümrükleri kaldırarak ortak dış gümrük tarifesi uygulanmaya başlamışlardır.

Gümrük Birliği, AB ve Türkiye pazarının entegrasyonunun tam anlamıyla sağlanabilmesi ve haksız rekabetin önlenebilmesi için, ticaret politikası dışında kalan alanlarda da ortak politikalar öngörmüştür. Bu kapsamda, Türkiye rekabetin ve tüketicinin korunması ile ilgili kanunlar ile patent, telif hakları, ticari markalar, endüstriyel tasarımlar ve ithalatta haksız rekabetin engellenmesi ile ilgili KHK'ler çıkarmıştır.

Öte yandan, Türkiye ile AB arasında sürdürülen katılım müzakerelerinde 5 Nolu "Kamu Alımları" faslı AB Konseyi'nde onaylanmış ve açılış kriterleri belirlenmiştir.

Kamu alımları ile ilgili AB müktesabatı; şeffaflık, serbest rekabet, ayrımcılık yasağı ve eşit muamele yapılmasına ilişkin temel ilkelere ek olarak AB ölçeğinde kamu kuruluşlarının yaptığı belirli eşik değerlerin üzerindeki mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinin ihalelerinde ortak usul ve esaslar üzerine kurulu ihale mevzuatının uygulanmasını ve ihalelere yönelik şikayetleri inceleyecek bağımsız kurulların oluşturulmasına dayanmaktadır.

AB'nin kamu alımları konusundaki temel ihale mevzuatı 2004/18-AT sayılı Direktiftir. Buna ek olarak su, enerji, ulaştırma ve posta sektörlerinde faaliyet gösteren yapacakları ihalelere ilişkin 2004/17-AT sayılı Direktif ile her iki direktif kapsamında yapılan ihalelere ilişkin şikayetlerin incelenmesine ilişkin olarak da 89/665-AET ve 92/13-AET sayılı direktifler yürürlüktedir.

04.01.2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu 2004/18-AT ve 89/665-AET sayılı direktifler esas alınarak hazırlanmıştır.

Öte yandan, AB ile yürütülen 5 No'lu Kamu Alımları faslında 07.11.2005 tarihinde "Tanıtıcı Tarama Toplantısı", 28.11.2005 tarihinde ise "Ayrıntılı Arama

Toplantısı" gerçekleştirilmiştir. Kamu Alımları faslına ilişkin 3 adet açılış kriteri AB Dönem Başkanlığı tarafından bir mektupla 17.05.2006 tarihinde Türkiye'ye bildirilmiş ve Türkiye kriterleri yerine getirmeye başlamıştır.

Bu bağlamda, AB ile Gümrük Birliği Anlaşması içinde olan Türkiye'nin bilişim teknolojisi donanımı, yazılımı, ağ altyapısı ve internet erişim imkânının sağlanması, dersler için çevrim içi ve çevrim dışı ortamlarda e-içerik temin edilmesi ve e-içerik altyapısının oluşturulması ile Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okullarda görev yapan öğretmenlere ve örgün eğitim gören öğrencilere e-kitap, tablet bilgisayar ve benzeri hardware ve software ürünler ile tasarımların ithaline yasak getirmesi veya AB Gümrük Tarifelerinden farklı gümrük tarifeleri uygulaması hukuken mümkün olmadığı gibi kamu kurumları tarafından açılacak ve yaklaşık maliyeti milyar dolarları aşan ihalelerde ithal hardware ve software ürünlere yasak getirilmesi de Gümrük Birliği Anlaşması çerçevesinde hukuken imkansızdır. Kaldı ki iç piyasada üretilen bilişim teknolojisi ürünlerinin tamamı ithal girdilerin montajından oluşmaktadır.

Bu bağlamda, AB ile Gümrük Birliği Anlaşmasının yürürlükte olduğu bir ortamda 4734 sayılı Kanunun 63 üncü maddesindeki oranı değiştirme ile üretime ve araştırma-geliştirme faaliyetlerine verilecek mali ve diğer teşvikler dışında, ithal yasakları, yüksek gümrük tarifesi vb. yollarla -üstelik çıkarılması öngörülen yönetmeliğin rekabetçi olması da öngörüldükten sonra- 4734 sayılı Kanundan ayrı usulleri öngören Yönetmeliğe göre yapılacak kamu alımları yoluyla yurt içi üretimin ve katma değerin artırılması, teknoloji kazanımının sağlanması, daha önce yurt içinde üretimi bulunmayan ürünlerin üretilebilmesi, yeni teknoloji ve ürünlere yönelik araştırma-geliştirme faaliyetlerinin sürdürülmesi ve bilgi toplumuna geçilmesi hedeflerinin gerçekleştirilmesi hukuken mümkün değildir.

Bu durumda, Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okulöncesi, ilköğretim ve ortaöğretim okullarının bilişim teknolojisine yönelik mal ve hizmet alımı ihtiyaçlarının 4734 sayılı Kanun kapsamı dışına çıkarılmasının tek bir gerekçesi kalmaktadır: O gerekçe, 4734 sayılı Kanuna tabi olmama üzerinden, 4734 sayılı Kanuna göre yapılan ihaleleri şikayet ve inceleme merci olan Kamu İhale Kurumu ve Kamu İhale Kurumu üzerinden de yargı denetiminden kaçırmaktır.

4734 sayılı Kanunun 53 üncü maddesinin (b) fıkrasında, Kamu İhale Kurumunun görevleri, 4734 sayılı Kanuna göre yapılacak ihalelerle sınırlandırılmış; 54 üncü maddesinin birinci fıkrasında, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel

olduğunu iddia eden aday veya istekli ile istekli olabileceklerin, 4734 Kanunda belirtilen şekil ve usul kurallarına uygun olmak şartıyla şikayet ve itirazen şikayet başvurusunda bulunabilecekleri belirtilmiş; ikinci fıkrasında, şikayet ve itirazen şikayet başvurularının, dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu idari başvuru yolları olduğu hüküm altına alınmış; 57 nci maddesinde ise, "Şikâyetler ile ilgili Kurum tarafından verilen nihai kararlar Türkiye Cumhuriyeti Mahkemelerinde dava konusu edilebilir ve bu davalar öncelikle görülür." denilmiştir.

Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okulöncesi, ilköğretim ve ortaöğretim okullarının bilişim teknolojisine yönelik mal ve hizmet alımı ihtiyaçlarının 4734 sayılı Kanun kapsamı dışına çıkarılarak hazırlanacak Yönetmelik hükümlerine göre temin edilmesi sayesinde, ihale sürecindeki hukuka aykırı işlem veya eylemler nedeniyle bir hak kaybına veya zarara uğradığını veya zarara uğramasının muhtemel olduğunu iddia eden aday veya istekli ile istekli olabilecekler, Milli Eğitim Bakanlığına şikayet, Kamu İhale Kuruluna ise itirazen şikayette bulunamayacak; şikayette bulunulamadığı için Kamu İhale Kurumu inceleyip karar alamayacak ve dolayısıyla Kamu İhale Kurumu kararı üzerinden yargı denetimi yapılamayacaktır. Böylece ihale-şikayet-itirazen şikayet-kurum kararı-yargı şeklinde işleyen hukuk yolu kapatılmış olacaktır.

Oysa, idareye şikayet, kamu İhale Kurumuna itirazen şikayet ve Kamu İhale Kurumu incelemesi ile Kamu İhale Kurumu kararları üzerinden ihalelerin yargısal denetiminde, kamu yararı bulunduğu; kamu ihalelerinde saydamlık, rekabet, eşit muamele, güvenilirlik, kamuoyu denetimi, kamusal ihtiyaçların zamanında ve uygun şartlarla karşılanması ve kamusal kaynakların verimli kullanılması ilkeleri üzerine kurulan kamu ihale düzeninin korunması ile kamu ihalelerinde adalet ve hakkaniyetin sağlanmasına güvence oluşturduğu için söz konusu sistem 4734 sayılı Kanunda yasalaştırılmıştır.

Anayasanın 2 nci maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin hukuk devleti olduğu belirtilmiştir. Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasanın bulunduğunun bilincinde olan devlettir. Hukuk devleti ilkesinin ögeleri arasında yasaların kamu yararına dayanması, kuralların herkes için konulması, kamu düzeninin

kurulması ve korunması amacına yönelik kurallarda adalet ve hakkaniyet ölçülerinin göz önünde tutulması gerekliliği bulunmaktadır.

Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okulöncesi, ilköğretim ve ortaöğretim okullarının bilişim teknolojisine yönelik mal ve hizmet alımı ihtiyaçlarının 4734 sayılı Kanun kapsamı dışına çıkarılarak ihalelerin idareye şikayet, Kamu İhale Kurumuna itirazen şikayet ve Kamu İhale Kurumu denetimine tabi olmadan yapılmasının önünü açmayı ve ihalelerin Kamu İhale Kurulu kararları üzerinden yargısal denetiminin önünün kapatılmasını amaçladığından, iptali istenen düzenlemeler Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

Öte yandan çağdaş demokrasi, kamusal denetimi öngören demokrasidir. Kamusal denetimden kaçmak, kamu kaynaklarının mevzuata uygun, etkin, verimli ve tasarruflu kullanılmasından kaçmak; savurganlıklara, usulsüzlüklere ve yolsuzluklara kapı aralamaktır.

4734 sayılı kanunda öngörülen idareye şikayet, Kamu İhale Kurumuna itirazen şikayet ve Kamu İhale Kurumu incelemesi ile Kamu İhale Kurumu kararları üzerinden ihalelerin yargısal denetiminin ortadan kaldırılmasını amaçlayan iptali istenen düzenlemelerde, kamu yararı bulunmadığı gibi saydamlık, rekabet, eşit muamele, güvenilirlik, kamuoyu denetimi, kamusal ihtiyaçların zamanında ve uygun şartlarla karşılanması ve kamusal kaynakların verimli kullanılması ilkeleri üzerine kurulan kamu ihale düzeninin korunması amacına da ters düşmekte ve ayrıca kamu ihalelerinde adalet ve hakkaniyetin sağlanmasına ve yolsuzlukların önlenmesine güvence de oluşturmadığından Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesine bu açılardan da aykırılık oluşturmaktadır.

Anayasanın 10 uncu maddesinde, herkesin, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğu; hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamayacağı; devlet organları ile idare makamlarının bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorunda oldukları kurallarına yer verilmiştir.

Bu madde ile amaçlananın mutlak eşitlik değil, hukuksal eşitlik olduğu açıktır. "Yasa önünde eşitlik" ilkesi, yasalar karşısında herkesin eşit olmasını, ayırım yapılmamasını, kimseye ayrıcalık tanınmamasını gerektirir. Durumlarındaki farklılıklar kimi kişi, kurum ve toplulukların değişik kurallara bağlı tutulmasına neden olabilirse

de, bunun Anayasal eşitlik ilkesine aykırı olmaması için söz konusu değişik kuralların, kişi, kurum veya toplulukların farklılık ve özelliklerine dayanması gerekeceğinde şüphe yoktur.

İptali istenen düzenlemelerle Milli Eğitim Bakanlığına bağlı okulöncesi, ilköğretim ve ortaöğretim kurumlarının bilişim teknolojisine ilişkin mal ve hizmet alımları, 4734 sayılı Kanun kapsamından çıkarılmaktadır. Oysa bilişim teknolojileri ekonomik bir sektördür ve tek kullanıcısı da Milli Eğitim Bakanlığına bağlı okulöncesi, ilköğretim ve ortaöğretim kurumları değil, tüm kamu sektörüdür. Bu bağlamda, kamu kurumlarının bilişim teknolojisi ihtiyaçlarını karşılamaları, 4734 sayılı Kanundan istisna tutulacak ise sadece Milli Eğitim Bakanlığının değil, 4734 sayılı Kanuna tabi kamu kaynağı kullanan tüm kamu kurum ve kuruluşlarının istisna tutulması gerekir. Aksine düzenleme, Anayasanın 10 uncu maddesindeki eşitlik ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

6287 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 24 üncü maddesiyle 4734 sayılı Kamu İhale Kanununa eklenen geçici 13 üncü maddesi, Anayasanın 2 nci ve 10 uncu maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

9) 30.03.2012 Tarihli ve 6287 Sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 25 inci Maddesiyle 5018 Sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa Eklenen Geçici 20 nci Maddesinin Anayasaya Aykırılığı

6287 sayılı Kanunun 25 inci maddesiyle 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa eklenen geçici 20 nci madde ile Eğitimde Fırsatları Artırma ve Teknolojiyi İyileştirme Hareketi (FATİH) Projesi kapsamında, internet erişim hizmetleri ve ağ altyapısının sağlanması için mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde, 2012-2016 yılları arasındaki 4 yıl içinde Millî Eğitim Bakanlığı ile Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığınca yapılacak ihalelerde üst yöneticinin onayıyla 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklenmeye girişilmesi öngörülmektedir.

Anayasanın 161 inci maddesinin birinci fıkrasında, Devletin ve kamu iktisadi teşebbüsleri dışındaki kamu tüzelkişilerinin harcamalarının yıllık bütçelerle yapılacağı kurala bağlandıktan sonra üçüncü fıkrasında, Kanunun kalkınma planları ile ilgili yatırımlar veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler için özel süre ve usuller koyabileceği istisnasına yer verilmiştir.

Anayasanın 161 inci maddesinin üçüncü fıkrasında sözü edilen Kanunun öngöreceği özel süre ve usuller ise, 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunun "Gelecek yıllara yaygın yüklenmeler" başlıklı 28 inci maddesinde düzenlenmiştir.

5018 sayılı Kanunun 28 inci maddesinin birinci fıkrasında merkezi yönetim kapsamındaki kamu idarelerinin, bir mali yıl içinde tamamlanması mümkün olmayan yatırım projeleri için gelecek yıllara yaygın yüklenmeye girişebileceği belirtilerek temel kural ortaya konulmuş; 25.04.2007 tarihli ve 5628 sayılı Kanunun 2 nci maddesiyle değişik ek dördüncü fıkrasında ise, "Yılı bütçesinde ödeneği bulunması ve merkezî yönetim kapsamındaki idareler için Maliye Bakanlığının uygun görüşünün alınması kaydıyla; satın alma suretiyle edinilmesi ekonomik olmayan her türlü makine-teçhizat, cihazlar ve taşıtlar ile hava ambulansı ve yangınla mücadele amacıyla hava ve deniz araçlarının kiralanması veya finansal kiralama suretiyle temini; temizlik, yemek, koruma ve güvenlik ile personel taşıma hizmetleri, 16/6/2005 tarihli ve 5369 sayılı Kanuna göre sağlanan sabit ve ankesörlü telefon hizmetleri ile acil yardım çağrıları hizmetleri ve okullara sağlanan internet erişim hizmetleri, harita, plan, proje, etüt ve müşavirlik hizmetleri, ulusal araştırma geliştirme kurumlarının süreli ve süresiz yayın alımları, orman ağaçlandırma ve amenajman işleri, kit karşılığı cihaz, aşı ve anti-serum alımı için; süresi üç yılı geçmemek, finansal kiralama suretiyle temin edileceklerde ise dört yıl olmak üzere üst yöneticinin onayıyla gelecek yıllara yaygın yüklenmeye girişilebilir." denilerek temel kuralın istisnasına yer verilmiştir.

Devletin ve diğer kamu tüzelkişilerinin yürütmekle yükümlü oldukları tüm kamu hizmetleri yıllık değil, süreklidir; süreklilik taşır. Kaldı ki kamu hizmetleri Anayasanın 128 inci maddesinde de belirtildiği üzere tanımı itibariyle asli ve süreklidir. Buna karşın, Anayasanın 161 inci maddesinde Devletin ve kamu iktisadi teşebbüsleri hariç diğer kamu tüzelkişilerinin yürütmekle yükümlü oldukları asli ve sürekli hizmetlerin gerektirdiği harcamaların sürekli (yıllara yaygın) bir şekilde değil, yıllık bütçelerle mali yıl içinde yapılması öngörülmüştür. Anayasa bunun istisnasını, kalkınma planları ile ilgili yatırımlar veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetlerle sınırlandırmıştır.

Bu bağlamda, Anayasada yıllara yaygın yüklenmeye girişilebilmesi için, ihtiyacın kalkınma planında yer alan ve bir mali yıl içinde tamamlanamayacak olan yatırım projeleri veya niteliği itibariyle bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler olması gerektiği kuralı getirilmiştir.

Bu bağlamda internet erişim hizmetleri ve ağ altyapısının sağlanması sürekli bir kamu hizmeti olmakla birlikte, internet erişim hizmetleri ve ağ altyapısının sağlanması

için yapılacak mal ve hizmet satınalması işleri, kalkınma planları ile ilgili yatırımlar veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler kapsamında olmadığından ve yapılacak iş mal ve hizmet satın alması olduğundan, tüm mal ve hizmet satın alması işlerinde olduğu gibi ihtiyacın yıllara yaygın değil, mali yıl içinde yıllık bütçelerle karşılanması gerekir.

İnternet erişim hizmetleri ve ağ altyapısının sağlanması için yapılacak yapım işleri ise, niteliği itibariyle yapım işi olduğundan yılı içinde tamamlanamayacak nitelikte olması veya tamamlanamaması halinde yıllara yaygın hale gelir ve 5018 sayılı Kanunun 28 inci maddesinin birinci fıkrası kapsamında olduğundan ayrıca ek yasal düzenlemeye ve dolayısıyla 5018 sayılı Kanuna geçici 20 nci maddenin eklenmesine ihtiyaç bulunmamaktadır.

Öte yandan, yıllara yaygın olmanın özellikle bilişim sektörü gibi gelişme ve yeniliklerin baş döndürücü bir hızla ilerlediği bir sektörde yapımın makul bir süresinin olması gerekir. Yıllara yaygınlığı 15 yıl süren bir internet ağ altyapısının yapımı işinde, daha ağ altyapısı hizmete girmeden kullanılan malzemeler eskir, yıpranır, çürür veya en azından kullanılan teknoloji demode olur. Dolayısıyla yapılan yatırım işlevsiz kalır. Bu bağlamda yıllara yaygın yapım işlerinde, işin en kısa sürede tamamlanarak hizmete açılması esastır ve yıllara yaygınlığa yasa ile süre konulamaz. Süresi işin yapımının tamamlanmasının öngörüldüğü tarihtir ve bu tarih yasal düzenlemeye konu oluşturmaz.

Bununla birlikte, 5018 sayılı Kanuna 22.12.2005 tarihli ve 5436 sayılı Kanunun 10 uncu maddesiyle eklenen ek dördüncü fıkrasında 25.04.2007 tarihli ve 5628 sayılı Kanunun 2 nci maddesiyle yapılan değişiklik sonucu, bazı kiralamalarla mal ve hizmet satın alma işlerinin 3 yılı geçmemek üzere yıllara yaygın yapılabileceğine ve bunlar arasında "okullara sağlanan internet erişim hizmetleri"nin de yer aldığına ilişkin istisnai hüküm konulduğu iddiası ileri sürülebilir. Bu doğrudur. Ancak, bunun doğru olması, 5018 sayılı Kanunun 28 inci maddesinin ek dördüncü fıkrasındaki düzenlemelerin Anayasanın 161 inci maddesine uygun olduğu anlamına gelmediği gibi, sözü edilen ek dördüncü fıkradaki gelecek yıllara yaygın yüklenmeler, "yılı bütçesinde ödeneğinin bulunması", "Maliye Bakanlığından uygun görüş alınması" ve "süresinin üç yılı geçmemesi" gibi Anayasal bütçe tekniği ve uygulaması ile ilgili üç temel koşula bağlanmıştır.

Oysa iptali istenen geçici 20 nci madde ile FATİH Projesi kapsamında, hiç bir koşula bağlanmadan Millî Eğitim Bakanlığı ile Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığına, internet erişim hizmetleri ve ağ altyapısının sağlanması için mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde, 2012-2016 yılları arasındaki 4 yıl içinde yapılacak ihalelerde

üst yöneticinin onayıyla 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklenmeye girişilmesi yetkisi verilmektedir. Bu yetkinin Anayasanın 161 inci maddesine aykırı olduğunda şüphe yoktur.

Anayasanın 10 uncu maddesinde, herkesin, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğu; hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamayacağı; Devlet organları ile idare makamlarının bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorunda oldukları kurallarına yer verilmiştir.

Bu madde ile amaçlananın mutlak eşitlik değil, hukuksal eşitlik olduğu açıktır. "Yasa önünde eşitlik" ilkesi, yasalar karşısında herkesin eşit olmasını, ayırım yapılmamasını, kimseye ayrıcalık tanınmamasını gerektirir. Durumlarındaki farklılıklar kimi kişi, kurum ve toplulukların değişik kurallara bağlı tutulmasına neden olabilirse de, bunun Anayasal eşitlik ilkesine aykırı olmaması için söz konusu değişik kuralların, kişi, kurum veya toplulukların farklılık ve özelliklerine dayanması gerekeceğinde şüphe yoktur.

İptali istenen düzenlemelerle FATİH Projesi kapsamında Millî Eğitim Bakanlığı ile Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığına, internet erişim hizmetleri ve ağ altyapısının sağlanması için mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde, 2012-2016 yılları arasındaki 4 yıl içinde yapılacak ihalelerde üst yöneticinin onayıyla 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklenmeye girişme yetkisi verilmektedir. Oysa, internet erişim hizmetleri ve ağ altyapısının sağlanması için mal ve hizmet alımları ile yapım işleri, interneti kamu hizmetlerinin etkin, verimli ve hızlı yürütülmesi amacıyla kullanan Tapu Kadastro Genel Müdürlüğünden Nüfus İşleri Genel Müdürlüğüne, İçişleri Bakanlığından Adalet Bakanlığına, Sayıştay Başkanlığından TÜİK Başkanlığına kadar tüm kamu kurum ve kuruluşlarının ortak ihtiyacıdır. Bu bağlamda, kamu kurumlarına bilişim teknolojisi ihtiyaçlarının karşılanmasında Anayasal bir ayrıcalık takınacak ise, bunun sadece Milli Eğitim Bakanlığı ile Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığına yada sadece FATİH Projesine değil, tamamına ve tüm projelere tanınması ve internet erişimi ve ağ altyapısı kuran, yenileyen, modernize eden tüm kamu kurum ve kuruluşlarına 2012-2016 yılları arasındaki 4 yıl içinde yapacakları mal ve hizmet alımları ile yapım işleri ihalelerinde üst yöneticinin onayıyla 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklenmeye girişme yetkisi verilmelidir. Aksine düzenleme, Anayasanın 10 uncu maddesindeki yasa önünde eşitlik ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

Öte yandan, Anayasanın 166 ncı maddesinin üçüncü fıkrasında, Kalkınma planlarının hazırlanmasına, Türkiye Büyük Millet meclisince onaylanmasına, uygulanmasına, değiştirilmesine ve bütünlüğünü bozacak değişikliklerin önlenmesine ilişkin usul ve esasların kanunla düzenleneceği öngörülmüştür.

30.10.1984 tarihli ve 3067 sayılı Kalkınma Planlarının Yürüklüğe Konması ve Bütünlüğünün Korunması Hakkında Kanunun 3 üncü maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Türkiye Büyük Millet Meclisi Komisyonlarının kendilerine havale edilen kanun tasarısı ve teklifleri ile bu tasarı ve teklifler üzerinde verilen değişiklik önergelerini, Kalkınma Planına uygunluk bakımından da inceleyecekleri ve uygun bulmadıkları takdirde reddedecekleri; (2) numaralı fıkrasında, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığının Kalkınma Planıyla ilgili gördüğü tasarı ve teklifleri en son olarak Plan ve Bütçe Komisyonuna havale edeceği; Kanun tasarı ve tekliflerinin, Hükümetin veya Genel Kurulun lüzum göstermesi halinde de, Plan ve Bütçe Komisyonuna havale olunacağı; (3) numaralı fıkrasında, Türkiye Büyük Millet Meclisi Plan ve Bütçe Komisyonunun (1) ve (2) numaralı fıkralarda belirtilen kanun tasarı ve tekliflerinden başka, kamu harcama veya gelirlerinde artış veya azalış gerektiren kanun tasarı veya tekliflerini veyahut sadece belli maddeleri bu niteliği taşıyan tasarı veya tekliflerini de inceleyeceği hüküm altına alınmıştır.

FATİH Projesi, 2007-2013 dönemini kapsayan Dokuzuncu Kalkınma Planı'nda yer almamaktadır ve bu haliyle kalkınma planında değişiklik öngörmenin yanında 6728 sayılı Kanunun dayanağını oluşturan Kanun Teklifi kamu harcama ve gelirlerinde artışı öngörmektedir. Bu nedenle de Anayasanın 166 ncı maddesinin üçüncü fıkrası gereğince çıkarılan 3067 sayılı Kanunun 3 üncü maddesi gereğince Plan ve Bütçe Komisyonunda görüşülmesi gerekmektedir. Anılan Kanun Teklifinin, Plan ve Bütçe Komisyonunda görüşülmeden yasalaşması, Anayasanın 166 ncı maddesine aykırılık oluşturur.

Yukarıda açıklandığı üzere, 6287 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 25 inci maddesiyle 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa eklenen geçici 20 nci maddesi, Anayasanın 10 uncu ve 161 inci ve 166 ncı maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

IV. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

İptali istenen kurallar, anayasa hükümlerine açıkça aykırı olduğu gibi, kamu yararına dayanmayan, laik sosyal hukuk düzenini özünden zedeleyecek, ayrıca din istismarına uygun zemin hazırlayarak, halkımızı ayrıştırıp, kutuplaşmalara neden

olacak düzenlemeler olduğundan, uygulanmaları halinde sonradan giderilmesi güç ya da olanaksız durum ve zararlara yol açacağı açıktır.

Öte yanda, Anayasal düzenin en kısa sürede hukuka aykırı kurallardan arındırılması, hukuk devleti sayılmanın da gereğidir. Anayasaya aykırılığın sürdürülmesinin bir hukuk devletinde subjektif yararların üstünde, özenle korunması gereken hukukun üstünlüğü ilkesini de zedeleyeceği kuşkusuzdur. Hukukun üstünlüğü ilkesinin sağlanamadığı bir düzende, kişi hak ve özgürlükleri güvence altında sayılamayacağından, bu ilkenin zedelenmesinin hukuk devleti yönünden giderilmesi olanaksız durum ve zararlara yol açacağından şüphe yoktur.

Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan iptali istenen kuralların, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin de durdurulması istenerek Anayasa Mahkemesine dava açılmıştır.

V. SONUÇ VE İSTEM

Yukarıda açıklanan gerekçelerle 30.03.2012 tarihli 6287 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun;

1. 1 inci maddesi ile değiştirilen 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 3 üncü maddesinin ve aynı Kanunun 7 nci maddesi ile değiştirilen 14/6/1973 tarihli ve 1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanununun 22 nci maddesi Anayasanın 2 nci, 5 inci, 10 uncu, 17 nci, 24 üncü, 41 inci, 42 nci, 65 inci, 90 ıncı ve 166 ncı maddelerine;

2. 2 nci maddesi ile değiştirilen 222 sayılı Kanunun 7 nci maddesi Anayasanın 2 nci, 10 uncu, 14 üncü, 24 üncü, 41 inci ve 42 nci maddelerine;

3. 3 üncü maddesi ile değiştirilen 222 sayılı Kanunun 9 uncu maddesinin birinci fıkrasının son cümlesi ile yine aynı Kanunun 8 inci maddesi ile değiştirilen 1739 sayılı Kanunun 24 üncü maddesinin son cümlesi Anayasanın 2 nci, 5 inci, 10 uncu, 17 nci, 27 nci, 41 inci ve 42 nci maddelerine;

4. 9 uncu maddesi ile değiştirilen 1739 sayılı Kanunun 25 inci maddesinin mülga birinci fıkrası Anayasanın 2 nci, 10 uncu, 14 üncü, 17 nci, 24 üncü, 27 nci, 41 inci, 42 nci, 65 inci, 90 ıncı, 153 üncü, 163 üncü, 166 ncı ve 174 üncü maddelerine,

5. 12 nci maddesi ile değiştirilen 5/6/1986 tarihli ve 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanununun 18 inci maddesinin birinci fıkrasından yüzde onundan fazla ibaresinin, çıkarılmasına ilişkin hüküm, Anayasanın, 5 inci, 10 uncu, 17 nci, 42 nci, 65 inci ve 90 ıncı maddelerine,

6. 13 üncü maddesi ile değiştirilen 16/8/1997 tarihli ve 4306 sayılı Kanunun geçici 1 inci maddesinin (A) fıkrasının (2) numaralı bendinin (c) alt bendinde yer alan "sekiz yıllık kesintisiz ilköğretim" ibaresinin "ilköğretim ve ortaöğretim" şeklinde değiştirilmesinin ve maddede yer alan "sekiz yıllık kesintisiz" ibarelerinin madde metninden çıkartılmasına ilişkin hüküm, Anayasanın 2 nci, 5 inci, 10 uncu, 17 nci, 24 üncü, 27 nci, 42 nci, 65 inci ve 163 üncü maddelerine,

7. 14 üncü maddesiyle değiştirilen, 2547 sayılı Yükseköğretim Yasası'nın 45 inci maddesinin (a), (b), (d), (e) bendlerinin Anayasanın başlangıç, 2 nci, 10 uncu, 11 inci, 24 üncü, 42 nci, 130 uncu, 131 inci, 174 üncü, (c) bendi ile (f) bendindeki "… ile ortaöğretimin tamamını yurtdışında yurt dışında tamamlayan öğrencilerin …" ibaresi, Anayasanın 7 nci, 10 uncu ve 87 nci maddelerine; 16 ncı maddesi ile 2547 sayılı Kanuna eklenen geçici 65 inci maddesinin Anayasanın 2 nci ve 10 uncu maddelerine,

8. Kanunun 24 üncü maddesiyle 4734 sayılı Kamu İhale Kanununa eklenen geçici 13 üncü maddesi, Anayasanın 2 nci ve 10 uncu maddelerine,

9. Kanunun 25 inci maddesiyle 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa eklenen geçici 20 nci maddesi, Anayasanın 10 uncu, 161 inci ve 166 ncı maddelerine

aykırı olduklarından iptallerine ve uygulanmaları halinde giderilmesi güç ya da olanaksız zarar ve durumlar doğacağı için, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz."

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenen Yasa Kuralları

1- 6287 sayılı Kanun ile değiştirilen, 5.1.1961 günlü, 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu'nun dava konusu kuralları da içeren 3., 7. ve 9. maddeleri şöyledir:

"MADDE 3- Mecburi ilköğretim çağı 6-13 yaş grubundaki çocukları kapsar. Bu çağ çocuğun 5 yaşını bitirdiği yılın Eylül ayı sonunda başlar, 13 yaşını bitirip 14 yaşına girdiği yılın öğretim yılı sonunda biter.

MADDE 7- İlköğretim; 1 inci maddede belirtilen amacı gerçekleştirmek için kurulmuş dört yıl süreli ve zorunlu ilkokul ile dört yıl süreli ve zorunlu ortaokuldan oluşan bir Millî Eğitim ve Öğretim Kurumudur.

Madde 9- *İlköğretim kurumlarının ilkokul ve ortaokul olarak bağımsız okullar halinde kurulması esastır.* ***Ancak imkân ve şartlara göre ortaokullar, ilkokullarla veya liselerle birlikte de kurulabilir.***

Nüfusun az veya dağınık olduğu yerlerde; köyler gruplaştırılarak, merkezi durumda olan veya durumu uygun bulunan köylerde ilköğretim bölge okulları ve bunlara bağlı pansiyonlar, gruplaştırmanın mümkün olmadığı yerlerde ise yatılı ilköğretim bölge okulları veya gezici okullar açılabilir. Gezici okullarda gezici öğretmenler görevlendirilir.

Bu okullarda yetiştirici sınıflar ve kurslar da açılabilir.

Şehir ve kasabalarda, ihtiyaca göre yatılı veya pansiyonlu okullar kurulabilir."

2- 6287 sayılı Kanun ile değiştirilen 14.6.1973 günlü, 1739 sayılı Millî Eğitim Temel Kanunu'nun dava konusu kuralları da içeren 22., 24. ve 25. maddeleri şöyledir:

*"**MADDE 22- Mecburi ilköğretim çağı 6–13 yaş grubundaki çocukları kapsar. Bu çağ çocuğun 5 yaşını bitirdiği yılın Eylül ayı sonunda başlar, 13 yaşını bitirip 14 yaşına girdiği yılın öğretim yılı sonunda biter.***

MADDE 24- İlköğretim kurumlarının ilkokul ve ortaokul olarak bağımsız okullar hâlinde kurulması esastır. ***Ancak imkân ve şartlara göre ortaokullar, ilkokullarla veya liselerle birlikte de kurulabilir.***

Madde 25- İlköğretim kurumları; dört yıl süreli ve zorunlu ilkokullar ile dört yıl süreli, zorunlu ve farklı programlar arasında tercihe imkân veren ortaokullar ile imam-hatip ortaokullarından oluşur. Ortaokullar ile imam-hatip ortaokullarında lise eğitimini destekleyecek şekilde öğrencilerin yetenek, gelişim ve tercihlerine göre seçimlik dersler oluşturulur. Ortaokul ve liselerde,

Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin hayatı, isteğe bağlı seçmeli ders olarak okutulur. Bu okullarda okutulacak diğer seçmeli dersler ile imam-hatip ortaokulları ve diğer ortaokullar için oluşturulacak program seçenekleri Bakanlıkça belirlenir.

Nüfusun az ve dağınık olduğu yerlerde, köyler gruplaştırılarak, merkezi durumda olan köylerde ilköğretim bölge okulları ve bunlara bağlı pansiyonlar, gruplaştırmanın mümkün olmadığı yerlerde yatılı ilköğretim bölge okulları kurulur."

3- 6287 sayılı Kanun'un dava konusu kuralları içeren 12. ve 13. maddeleri şöyledir:

"MADDE 12- 5/6/1986 tarihli ve 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanununun 18 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan "yüzde onundan fazla" ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.

MADDE 13- 16/8/1997 tarihli ve 4306 sayılı Kanunun geçici 1 inci maddesinin (A) fıkrasının (2) numaralı bendinin (c) alt bendinde yer alan "sekiz yıllık kesintisiz ilköğretim" ibaresi "ilköğretim ve ortaöğretim" şeklinde değiştirilmiş ve maddede yer alan "sekiz yıllık kesintisiz" ibareleri madde metninden çıkarılmıştır."

4- 6287 sayılı Kanun ile değiştirilen, 4.11.1981 günlü, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun dava konusu kuralları da içeren 45. maddesi şöyledir:

"Madde 45- *Yükseköğretime giriş ve yerleştirme aşağıdaki şekilde yapılır:*

a. Yükseköğretim kurumlarına giriş ve yerleştirme işlemleri imkân ve fırsat eşitliğini sağlayacak tedbirleri almak kaydıyla, Yükseköğretim Kurulu tarafından belirlenen usûl ve esaslara göre yapılır.

b. Yükseköğretim kurumlarına esasları Yükseköğretim Kurulu tarafından belirlenen merkezî sınavlarla girilir. Yerleştirme puanlarının hesaplanmasında adayların ortaöğretim başarıları dikkate alınır. Ortaöğretim bitirme başarı notları en küçüğü ikiyüzelli, en büyüğü beşyüz olmak üzere ortaöğretim başarı puanına dönüştürülür. Ortaöğretim başarı puanının yüzde onikisi yerleştirme puanı hesaplanırken merkezî sınavdan alınan puana eklenir.

c. Ortaöğretim kurumlarını birincilik ile bitiren adaylar için mevcut kontenjanların yanı sıra Yükseköğretim Kurulu kararı ile ayrı kontenjanlar belirlenebilir.

d. Meslekî ve teknik ortaöğretim kurumlarından mezun olan öğrenciler, istedikleri takdirde bitirdikleri programın devamı niteliğinde veya bunlara en yakın olan meslekî ve teknik önlisans yükseköğretim programlarına sınavsız olarak yerleştirilebilir. Bu öğrencilerin yerleştirilmesine ilişkin usûl ve esaslar Millî Eğitim Bakanlığının görüşü üzerine Yükseköğretim Kurulu tarafından çıkarılacak yönetmelikle belirlenir.

e. Önlisans mezunları için, ilişkili lisans programlarında belirlenmiş kontenjanın yüzde onunu geçmeyecek şekilde Yükseköğretim Kurulu kararı ile her yıl dikey geçiş kontenjanı ayrılabilir.

f. Yabancı uyruklu öğrenciler ***ile ortaöğretimin tamamını yurt dışında tamamlayan öğrencilerin*** *yükseköğretim kurumlarına kabul usûl ve esasları Yükseköğretim Kurulu tarafından belirlenir. Uluslararası andlaşmalar gereği Türkiye'deki yükseköğretim kurumlarında burslu olarak öğrenim görecek yabancı uyruklu öğrencilerin yerleştirme işlemleri Yükseköğretim Kurulu tarafından yapılır.*

g. Yükseköğretim Kurulunca belirlenecek usûl ve esaslara göre, belli sanat ve spor dallarında üstün kabiliyetli olduğu tespit edilen öğrenciler ile Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumunca tespit edilen uluslararası bilimsel yarışmalarda ödül kazanan öğrenciler, ilgili dallarda eğitim yapmak kaydıyla yükseköğretim kurumlarına yerleştirilebilir."

5- 6287 sayılı Kanun ile 2547 sayılı Kanun'a eklenen ve dava konusu olan Geçici Madde 61 şöyledir:

"Geçici Madde 61- Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibariyle bir mesleğe yönelik program uygulayan ortaöğretim kurumlarında öğrenim görmekte olan öğrenciler bakımından, bu kurumların mezunlarının Yükseköğretim Kurulu tarafından belirlenen aynı meslek dalında yer alan yükseköğretim programlarına yerleşmelerinde merkezî sınavlardan almış olduğu puanlara ilave edilecek ortaöğretim başarı puanı hesaplanmasında, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önceki mevzuat hükümleri uygulanır."

6- 6287 sayılı Kanun ile 4.1.2002 günlü, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na eklenen ve dava konusu kural olan Geçici Madde 13 şöyledir:

"Geçici Madde 13- Yurtiçi üretimin ve katma değerin artırılması, teknoloji kazanımının sağlanması, daha önce yurt içinde üretimi bulunmayan ürünlerin üretilebilmesi, yeni teknoloji ve ürünlere yönelik araştırma-geliştirme faaliyetlerinin sürdürülmesi ve bilgi toplumuna geçiş hedefleriyle, Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okulöncesi, ilköğretim ve ortaöğretim kademelerindeki okulların dersliklerine bilişim teknolojisi donanımı, yazılımı, ağ altyapısı ve internet erişim imkânının sağlanması, dersler için çevrim içi ve çevrim dışı ortamlarda e-içerik temin edilmesi ve e-içerik altyapısının oluşturulması, Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okullarda görev yapan öğretmenlere ve örgün eğitim gören öğrencilere e-kitap, tablet bilgisayar ve benzeri ihtiyaçların sağlanması amaçlarıyla Eğitimde Fırsatları Artırma ve Teknolojiyi İyileştirme Hareketi (FATİH) Projesi kapsamında, Millî Eğitim Bakanlığı ve Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı tarafından 2015 yılı sonuna kadar yapılacak mal ve hizmet alımları ile yapım işleri, ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri hariç, bu Kanun hükümlerine tâbi değildir. Bu madde uyarınca yapılacak alımlara ilişkin usûl ve esaslar Maliye Bakanlığı ve Kamu İhale Kurumunun görüşü alınarak Millî Eğitim Bakanlığı ve Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı tarafından müştereken hazırlanacak yönetmelikle, rekabete açık olacak şekilde düzenlenir."

7- 6287 sayılı Kanun ile 10.12.2003 günlü, 5018 sayılı Kanun'a eklenen ve dava konusu kural olan Geçici Madde 20 şöyledir:

"Geçici Madde 20- Eğitimde Fırsatları Artırma ve Teknolojiyi İyileştirme Hareketi (FATİH) Projesi kapsamında Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okullara internet erişim hizmetleri ve ağ altyapısının sağlanması için Millî Eğitim Bakanlığı ve Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığınca 2015 yılı sonuna kadar yapılacak mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde üst yöneticinin onayıyla 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklenmelere girişilebilir."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 7., 11., 14., 17., 24., 27., 41., 42., 65., 87., 90., 130., 131., 153., 161., 163., 166. ve 174. maddelerine dayanılmıştır.

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN ve Muammer TOPAL'ın katılımlarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında;

1- Dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine,

2- Yürürlüğü durdurma isteminin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına,

15.6.2012 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, Raportör Ayhan KILIÇ tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava konusu Yasa kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 222 Sayılı Kanun'un 3. Maddesi ile 7. Maddesiyle Değiştirilen 1739 Sayılı Kanun'un 22. Maddesinin İncelenmesi

1- Kuralların Anlam ve Kapsamı

Dava konusu kurallarla, 6–14 olan ilköğretim çağı yaş aralığı 6–13 şeklinde değiştirilmiştir. Düzenlemeyle, ilköğretim çağının başlangıç yaşında değişiklik yapılmamış olup bitiş yaşı bir yıl düşürülmüştür. İlköğretim çağının başlangıç yaşının 6 olduğu ve bu çağın, çocuğun 5 yaşını bitirdiği yılın Eylül ayı sonunda başlayacağı hususu önceki düzenlemede olduğu gibi aynen tekrarlanmıştır. Buna karşılık, 14 olan ilköğretim çağının bitiş yaşı 13 şeklinde değiştirilmiş ve bu çağın 13 yaşın bitirilip 14 yaşına girildiği yılın öğretim yılı sonunda dolacağı belirtilmiştir.

Değişiklikten önce 6–14 yaş aralığını kapsayan ilköğretim çağı, dokuz eğitim ve öğretim yılına tekabül etmektedir. Böylece sekiz yıllık zorunlu eğitime fiilen başlama yaşını belirleme hususunda yürütmeye belli ölçüde takdir yetkisi tanınmıştır. Dava konusu kurallarla yapılan değişiklik sonucu hem ilköğretim çağı dokuz yıldan sekiz yıla indirilerek sekiz yıllık zorunlu ilköğretim süresiyle uyumlu hale getirilmiş hem de yürütme organının takdir yetkisi daraltılmıştır. Yürütmenin takdir yetkisi, ilköğretimin başlangıç yılı olan altıncı yaşın kaçıncı ayında eğitime başlanacağının tespitiyle sınırlandırılmıştır.

2- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

a- Anayasa'nın 42. Maddesi Yönünden İnceleme

Dava dilekçesinde, ailesinin veya herhangi bir yakınının yardımına gerek duymaksızın günlük ihtiyaçlarını karşılayabilme becerisini henüz edinmemiş, dil, beden ve zihin gelişimi yeterli düzeye ulaşmamış 5 yaş çocuklarının ilköğretime başlatılmalarının çağdaş ve bilimsel eğitim esaslarına uygun düşmediği belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 42. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın *"Eğitim ve öğrenim hakkı ve ödevi"* başlıklı 42. maddesinin ilk fıkrasında, *"Kimse, eğitim ve öğrenim haklarından yoksun bırakılamaz"* denilerek eğitim ve öğretim hakkının genelliği ilkesi benimsenmiş, ikinci fıkrasında da öğrenim hakkının kapsamının kanunla düzenleneceği belirtilmiştir. Eğitim esaslarının belirlendiği üçüncü fıkrada, *"Eğitim ve öğretim Atatürk ilkeleri ve inkılâpları doğrultusunda, çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre Devletin gözetim ve denetimi altında yapılır. Bu esaslara aykırı eğitim ve öğretim yerleri açılamaz"* kuralına yer verilmiştir. Dördüncü fıkrada, eğitim ve öğretim hürriyetinin Anayasa'ya sadakat borcunu ortadan kaldırmayacağı vurgulandıktan sonra, beşinci fıkrada, *"İlköğretim, kız ve erkek bütün vatandaşlar için zorunludur ve devlet okullarında parasızdır"* kuralıyla ilköğretimin zorunluluğu esası getirilmiştir. Maddenin diğer fıkralarında ise özel ilk ve orta dereceli okulların bağlı olduğu esaslara, maddi olanaktan yoksun öğrencilere verilecek burs ve yardımlara, eğitim ve öğretim kurumlarındaki faaliyetlerin niteliğine ve eğitim diline ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

Maddenin gerekçesinde de, öğrenim hakkının genel ve sosyal bir hak olarak nitelendirildiği, bu hakkın temel gerçekleşme yerinin ilköğretim olduğu,

bu nedenle zorunlu kılındığı ve parasız eğitim ilkesinin kabul edildiği, kız ve erkek vatandaşlar arasında fark gözetilmemesi gereğine özellikle işaret edildiği, öğrenim ve öğretimin, fert bakımından hak olarak tanınırken devlet bakımından *"başta gelen ödevlerden"* sayıldığı, ilköğretim zorunluluğunun temel hedeflerinden birinin, şahsın manevi ve ekonomik kişiliğini elverişli koşullarla geliştirmesine yardım etmek olduğu, ilköğretim zorunluluğunun, küçüklerin okula devamlarının sağlanmasını, bu amaçla küçüklerin yasal temsilcilerinin zorlanabilmesini de ifade ettiği, devletin, ilköğretim zorunluluğunun hangi yaştan hangi yaşa kadar devam edeceğini saptayabileceği belirtilmiştir.

Anayasa'daki bu düzenlemeyle, Atatürk ilkeleri ve inkılâpları doğrultusunda, çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre, devletin gözetim ve denetimi altında yapılması öngörülen eğitim ve öğretimin, zorunlu olması esası benimsenmiş ancak, hangi yaştan hangi yaşa kadar devam edeceği, süresi ile kesintili ya da kesintisiz yapılmasına ilişkin takdir yetkisi kanun koyucuya bırakılmıştır.

Kanun koyucu, Anayasa'nın verdiği bu yetkiye dayanarak, 6–14 olan ilköğretim çağı yaş aralığının bitiş yaşını, dava konusu kurallarla 14'ten 13'e indirmiştir. Düzenlemede ilköğretim çağının başlangıç yaşı ile ilgili olarak herhangi bir yenilik söz konusu değildir.

Eğitim, doğumla başlayan bir süreç olup bireyin yaşına ve fiziksel, bilişsel, psiko-sosyal ve ahlaki gelişim düzeyine göre içeriği ve yöntemi değişebilmektedir. Eğitimin çağdaş ve bilimsel olması, çocuğa verilecek eğitimin içeriği ve yönteminin, çocuğun yaşı ve gelişim düzeyiyle uyumlu olmasını gerektirmekte olup, içerik ve yönteminin çağdaş ve bilimsel esaslara uygun olarak belirlenmesi koşuluyla Anayasa'nın 42. maddesinde öngörülen zorunlu eğitimin hangi yaşta başlatılacağının takdiri kanun koyucuya aittir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kurallar Anayasa'nın 42. maddesine aykırı değildir.

b- Anayasa'nın 2., 7. ve 87. Maddeleri Yönünden İnceleme

Dava dilekçesinde, dava konusu kurallarda ilköğretim çağı 60 ay olarak belirlendiği halde, Milli Eğitim Bakanlığı tarafından yapılan idari düzenlemelerle ilköğretime başlamanın 66-72 aylık çocuklar yönünden

zorunlu, 60-66 aylık çocuklar yönünden isteğe bağlı kılınmasının dava konusu kuralların hukuki güvenliğin temelinde yatan belirlilik ve öngörülebilirlik unsurlarını taşımadığını ortaya koyduğu, öte yandan yürütme organına, çerçevesi çizilmeden, sınırları belirsiz düzenleme yetkisi verilmesinin yasama yetkisinin devri anlamına geleceği belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 2., 7. ve 87. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin bir hukuk devleti olduğu belirtilmiştir. Hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.

Hukuk devletinin temel ilkelerinden biri *"belirlilik ilkesi"*dir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir.

Anayasa'nın 7. maddesinde, *"Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez."* denilmektedir. Öte yandan, Anayasa'nın 87. maddesinde *"kanun koyma"* yetkisinin Türkiye Büyük Millet Meclisine ait bir görev olduğu açıklığa kavuşturulmuştur. Buna göre, Anayasa'da kanun ile düzenlenmesi öngörülen konularda yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisinin verilmesi olanaklı değildir.

Farklı koşul ve durumlara göre sık sık değişik önlemler alma, bunları kaldırma ve süratli biçimde hareket etme zorunluluğunun bulunduğu alanlarda, yasama organının temel kuralları saptadıktan sonra, uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin hususları yürütmeye bırakması, yasama yetkisinin devri olarak yorumlanamayacağı gibi yürütme organının yasama organı tarafından çerçevesi çizilmiş alanda ve değişen koşullara uyum sağlayabilecek esnekliğe sahip kriterlere uygun olarak, genel nitelikte hukuksal tasarruflarda bulunması, hukuk devletinin belirlilik ilkesine aykırılık oluşturmaz.

Dava konusu kurallarda, ilköğretim çağının, 6–13 yaşlarını kapsadığı ve bu çağın, çocuğun 5 yaşını doldurduğu Eylül ayının sonundan başlayacağı,

13 yaşını doldurup 14 yaşına girdiği yılın, öğretim yılının sonunda dolacağı açıkça düzenlenmek suretiyle çocuğun hangi yaşlarda zorunlu ilköğretime tabi tutulacağı belirlenmiştir. Zorunlu ilköğretim çağının yaş aralığı kanunla belirlendikten sonra, 5 yaşını doldurarak ilköğretim çağına giren bir çocuğun, 6. yaşın kaçıncı ayında fiilen ilköğretime başlatılacağının Milli Eğitim Bakanlığınca saptanması, belirlilik ilkesine aykırılık oluşturmadığı gibi, yasama yetkisinin devri anlamına da gelmez.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2., 7. ve 87. maddelerine aykırı değildir.

c- Anayasa'nın 166. Maddesi Yönünden İnceleme

Dava dilekçesinde, ilköğretime başlama yaşının 60 aya düşürülmesini öngören düzenlemelerin 2007-2013 dönemini kapsayan Dokuzuncu Beş Yıllık Kalkınma Planı'nda yer almadığı gibi Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planıyla getirilen 8 yıllık kesintisiz temel eğitimi de ortadan kaldırdığı, bu nedenle 3067 sayılı Kalkınma Planlarının Yürürlüğe Konulması ve Bütünlüğünün Korunması Hakkında Kanun'un 3. maddesine aykırı olarak Plan ve Bütçe Komisyonunda görüşülmeden kanunlaşmasının, Anayasa'nın 166. maddesine aykırılık oluşturduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın *"Planlama; Ekonomik ve Sosyal Konsey"* başlıklı 166. maddesinde, ekonomik, sosyal ve kültürel kalkınmayı, özellikle sanayi ve tarımın yurt düzeyinde dengeli ve uyumlu biçimde hızla gelişmesini, ülke kaynaklarının döküm ve değerlendirilmesini yaparak verimli şekilde kullanılmasını planlamanın ve bu amaçla gerekli teşkilatı kurmanın devletin görevi olduğu, planda, milli tasarrufu ve üretimi artırıcı, fiyatlarda istikrar ve dış ödemelerde dengeyi sağlayıcı, yatırım ve istihdam geliştirici tedbirler öngörüleceği; yatırımlarda toplum yararları ve gereklerinin gözetileceği, kaynakların verimli şekilde kullanılmasının hedef alınacağı; kalkınma girişimlerinin, bu plana göre gerçekleştirileceği; kalkınma planlarının hazırlanmasına, Türkiye Büyük Millet Meclisince onaylanmasına, uygulanmasına, değiştirilmesine ve bütünlüğünü bozacak değişikliklerin önlenmesine ilişkin usul ve esasların kanunla düzenleneceği belirtilmiştir. Böylece, sosyal devlet ilkesini gerçekleştirmek amacıyla devletin sosyal ve ekonomik yaşama müdahalesinin bir plan çerçevesinde yapılması öngörülmüştür.

Türkiye Büyük Millet Meclisince onaylanmaları nedeniyle hukuki bir güç kazandırılan kalkınma planlarının, ekonomik, sosyal ve kültürel kalkınmayı ilgilendiren konularda kanun koyucuyu önceden ilkeleri belirlenmiş bir doğrultuda düzenleme yapmaya zorladığı bir gerçektir. Ancak bu durum, kanun koyucunun planın özüne bağlı kalarak ortaya çıkan yeni gereksinmelere ve önceliklere göre düzenleme yapmasına engel değildir. Bu itibarla herhangi bir kanun hükmünün plan düzenlemeleriyle uyumlu olmaması, Anayasa'ya aykırılık oluşturmaz. Kaldı ki, 1.7.2006 günlü, 26215 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Dokuzuncu Beş Yıllık (2007-2013) Kalkınma Planında ilköğretime başlama yaşına yönelik herhangi bir öneriye de yer verilmemiştir.

Öte yandan, ilköğretime başlama yaşının düşürülmesini öngören kuralın Plan ve Bütçe Komisyonunda görüşülmeden kanunlaşmasının Anayasa'ya aykırı olduğu iddiası, şekle ilişkin olup Anayasa'nın 148. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca 6287 sayılı Kanun'un Resmî Gazete'de yayımlandığı 11.4.2012 gününden itibaren 10 günlük süre içerisinde dava konusu edilmesi gerekirken, 8.6.2012 gününde açılan bu davada söz konusu iddianın incelenmesine olanak bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kurallar Anayasa'nın 166. maddesine aykırı değildir. İptal istemlerinin reddi gerekir.

Kuralların, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 5., 10., 17., 24., 41. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

B- Kanun'un 2. Maddesiyle Değiştirilen 222 Sayılı Kanun'un 7. Maddesinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, ilköğretimin dört yıl zorunlu ilkokul, dört yıl zorunlu ortaokul şeklinde kademelendirilmesinin pedagojik ilkelere aykırı düştüğü, ilköğretime başlama yaşının da 5 yaşa düşürüldüğü gözetildiğinde 9–10 yaşlarında, henüz somut işlemler döneminin ortasında bulunan çocukların, soyut eğitim yapılan ortaokula başlamalarının çağdaş ve bilimsel eğitim ilkesiyle bağdaşmadığı, ayrıca, ortaokullardaki müfredatın belirsiz olduğu belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 10., 14., 24., 41. ve 42. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, sekiz yıllık kesintisiz ilköğretim, dört yıl süreli ve zorunlu ilkokul, dört yıl süreli ve zorunlu ortaokul şeklinde iki kısma ayrılarak kademelendirilmiştir.

Kanun'un genel gerekçesinde, ilköğretimin dört yıl ilkokul ve dört yıl ortaokul şeklinde kademelendirilmesinin amacı, farklı yaş gruplarında bulunan çocukların aynı ortamlarda eğitim görmelerinin yol açtığı olumsuzlukların ortadan kaldırılması, sekiz yıllık kesintisiz eğitimle işlevsiz hale gelen köy okullarının tekrar açılarak özellikle kız çocuklarını yatılı bölge okullarına veya taşımalı eğitimle başka yerlere göndermekte çekingen davranan velilerin endişelerinin giderilmesi ve meslek liselerinin yeniden canlandırılması olarak açıklanmıştır.

Anayasa'nın 42. maddesiyle, Atatürk ilkeleri ve inkılâpları doğrultusunda, çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre, devletin gözetim ve denetimi altında yapılması öngörülen eğitim ve öğretimin zorunlu olması esası benimsenmiş, ancak, süresi ve kesintili ya da kesintisiz yapılmasına ilişkin seçim, kanun koyucunun takdirine bırakılmıştır.

Öte yandan, eğitim hizmetlerinin değişkenliği dikkate alındığında, ortaokul müfredatının belirlenmesi idari ve teknik bir mesele olup kanunla belirlenmesi zorunluluğu bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 42. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 2., 10., 14., 24. ve 41. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

C- Kanun'un 3. Maddesiyle Değiştirilen 222 Sayılı Kanun'un 9. Maddesinin Birinci Fıkrasının Son Cümlesi ile 8. Maddesiyle Değiştirilen 1739 Sayılı Kanun'un 24. Maddesinin Son Cümlesinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, ilköğretimin 4+4 şeklinde iki kademeli olmasını, ilköğretime başlama yaşının düşürülmesini, mesleki yönlendirmenin temel eğitimin ikinci devresinde başlamasını öngören düzenlemenin bilimsel esaslara uygun olmadığı belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 2., 5., 10., 17., 27., 41. ve 42. maddelerine aykırı olduğu öne sürülmüştür.

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca, ilgisi nedeniyle dava konusu kurallar Anayasa'nın 65. maddesi yönünden de incelenmiştir.

Dava konusu kurallarla, ortaokulların, ilkokullar veya liselerle birlikte aynı binada kurulabilmesine olanak tanınmıştır. Kanun'un gerekçesinde konuyla ilgili olarak, istisnai durumların oluşabileceği de göz önünde bulundurularak fiziki, coğrafi ve ekonomik gerekçelerle ilköğretim birinci kademe ve ilköğretim ikinci kademenin birlikte de kurulabilmesinin amaçlandığı belirtilmiştir.

Anayasa'nın 65. maddesinde, devletin, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirtilen görevlerini, ekonomik istikrarın korunmasını gözeterek, mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getireceği hükmü bulunmaktadır. Anayasa'nın bu hükmü, sosyal ve ekonomik hakların gerçekleştirilmesinin ölçüsü konusunda, yasama organına bir takdir yetkisi vermektedir.

Anayasa'da *"sosyal ve ekonomik hak"* olarak düzenlenen eğitim hakkı kapsamında devlete yüklenen pozitif yükümlülükler yerine getirilirken, devletin mali kaynaklarının yeterliliğinin gözeteceği açıktır. Kamu kaynaklarının yetersizliğinin veya fiziki ve coğrafi yapının özelliğinin gerektirdiği durumlarda ortaokulların ilkokullar veya liselerle birlikte kurulabilmesine olanak tanınması, devletin mali kaynaklarının yeterliliğinin gözetilmesinin bir sonucudur.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kurallar Anayasa'nın 65. maddesine aykırı değildir. İptal istemlerinin reddi gerekir.

Kuralların, Anayasa'nın 2., 5., 10., 17., 27., 4. ve 42. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

D- Kanun'un 9. Maddesiyle Değiştirilen 1739 Sayılı Kanun'un 25. Maddesinin Mülga Birinci Fıkrasının İncelenmesi

1- Fıkranın Üçüncü Cümlesinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, *"Kur'an-ı Kerim"* ve *"Hz. Peygamberimizin Hayatı"* derslerinin, ortaokul ve liselerde isteğe bağlı seçmeli ders olarak okutulmasını öngören kuralın, İslam dini ile devlet arasında aidiyet ilişkisi kurduğu, devletin tüm dinler karşısında eşit mesafede durmasını engelleyeceği, bu dersleri seçmeyecek öğrencileri dolaylı da olsa inançlarını açıklamaya zorlayacağı ayrıca,

ikili bir eğitime yol açacağı, dolayısıyla kuralla, Anayasa'da korunan laiklik ve eşitlik ilkeleri ile din ve vicdan özgürlüğünün ihlal edildiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 10., 14., 17., 24., 27., 41., 42., 65., 90., 153., 163., 166. ve 174. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, *"Kur'an-ı Kerim"* ve *"Hz. Peygamberimizin Hayatı"* derslerinin ortaokul ve liselerde isteğe bağlı seçmeli ders olarak okutulması öngörülmektedir.

Laiklik, 1937 yılından itibaren anayasalarımızda yer alan temel ilkelerden biridir. Bu kavramı tanımlarken ve unsurlarını ortaya koyarken, sistematik yorum yöntemi kullanmak suretiyle Anayasa'nın konuya ilişkin tüm hükümlerini bütüncül bir yaklaşımla değerlendirmek gerektiği açıktır. Laiklik kavramı, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 13., 14., 68., 81., 103., 136. ve 174. maddelerinde yer almaktadır. Söz konusu maddelerde laiklik, devletin dini inançlar karşısındaki konumunu belirleyen siyasal bir ilke olarak düzenlenmiştir. Diğer bir ifadeyle, laiklik, bireyin ya da toplumun değil, devletin bir niteliğidir.

Laikliğin tarihsel gelişimi incelendiğinde, din olgusuna yönelik yaklaşım farklılıklarına bağlı olarak, kavramın iki farklı yorumu ve uygulamasının bulunduğu görülmektedir. Bunlardan, katı laiklik anlayışına göre din, bireyin sadece vicdanında yer bulan, bunun dışına çıkarak toplumsal ve kamusal alana kesinlikle yansımaması gereken bir olgudur.

Laikliğin daha esnek ya da özgürlükçü yorumu ise dinin bireysel boyutunun yanında aynı zamanda toplumsal bir olgu olduğu tespitinden yola çıkmaktadır. Bu laiklik anlayışı, dini sadece bireyin iç dünyasına hapsetmemekte, onu bireysel ve kollektif kimliğin önemli bir unsuru olarak görmekte, toplumsal görünürlüğüne imkân tanımaktadır. Laik bir siyasal sistemde, dini konulardaki bireysel tercihler ve bunların şekillendirdiği yaşam tarzı devletin müdahalesi dışında ancak, koruması altındadır. Bu anlamda laiklik ilkesi din ve vicdan özgürlüğünün güvencesidir.

Dinler ve inançlar, mensuplarının yaşam biçimlerini, kimliklerini ve diğer insanlarla ilişkilerini etkiler. Din ve inanç yönünden toplumların çeşitlilik arzettiği, toplumda farklı dinlerin, inançların ya da inançsızlıkların bulunduğu da tarihsel ve sosyolojik bir gerçekliktir. Bu nedenle, demokratik ve laik devletin temel amaçlarından biri, toplumsal çeşitliliği koruyarak, bireylerin sahip

oldukları inançlarıyla barış içinde bir arada yaşabilecekleri siyasal düzenleri inşa etmektir.

Laiklik, devletin din ve inançlar karşısında tarafsızlığını sağlayan, devletin din ve inançlar karşısındaki hukuki konumunu, görev ve yetkileri ile sınırlarını belirleyen anayasal bir ilkedir. Laik devlet, resmî bir dine sahip olmayan, din ve inançlar karşısında eşit mesafede duran, bireylerin dini inançlarını barış içerisinde serbestçe öğrenebilecekleri ve yaşayabilecekleri bir hukuki düzeni tesis eden, din ve vicdan hürriyetini güvence altına alan devlettir. Devletle dinin ayrılığı, din ve vicdan hürriyetinin bir gereği olmanın yanında, dinin siyasi müdahalelerden korunması ve bağımsızlığını sürdürmesi için de gereklidir.

Farklı dini inançlara sahip olanlar ya da herhangi bir inanca sahip olmayanlar laik devletin koruması altındadır. Nitekim Anayasa'nın 2. maddesinin gerekçesinde yapılan tanıma göre, *"Hiçbir zaman dinsizlik anlamına gelmeyen lâiklik, her ferdin istediği inanca, mezhebe sahip olabilmesi, ibadetini yapabilmesi ve dinî inançlarından dolayı diğer vatandaşlardan farklı bir muameleye tâbi kılınmaması anlamına gelir."* Devlet, din ve vicdan özgürlüğünün gerçekleşebileceği ortamı hazırlamak için gerekli önlemleri almak zorundadır.

Bu anlamda laiklik, devlete negatif ve pozitif yükümlülükler yüklemektedir. Negatif yükümlülük, devletin bir dini ya da inancı resmî olarak benimsememesini ve bireylerin din ve vicdan hürriyetine zorunlu nedenler olmadıkça müdahale etmemesini gerektirmektedir. Pozitif yükümlülük ise devletin, din ve vicdan hürriyetinin önündeki engelleri kaldırması, kişilerin inandıkları gibi yaşayabileceği uygun bir ortamı ve bunun için gerekli imkânları sağlaması ödevini beraberinde getirmektedir.

Laikliğin devlete yüklediği pozitif yükümlülüğün kaynağı, Anayasa'nın 5. ve 24. maddeleridir. Anayasa'nın 5. maddesine göre, Devletin, temel amaç ve görevlerinden biri *"kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."*

İnsan haklarına ilişkin milletlerarası antlaşmalarda da korunan din ve vicdan hürriyeti, bireyin manevi gelişimine hizmet eden temel hak ve hürriyetlerin başında gelmektedir. Din eğitimi ve öğretimi, Anayasa'nın 24.

maddesinde din ve vicdan hürriyetinin bir gereği olarak kabul edilmiştir. Bu maddede, öncelikle din eğitimi ve öğretiminin devletin gözetim ve denetimi altında yapılacağı, din kültürü ve ahlak öğretiminin ilk ve ortaöğretimde okutulan zorunlu dersler arasında olduğu, bunun dışındaki din eğitim ve öğretiminin ise ancak kişilerin kendi isteğine, küçüklerin de kanuni temsilcisinin talebine bağlı olduğu belirtilmektedir.

Laik devlet, dinler karşısında tarafsız olmakla birlikte, toplumun dini ihtiyaçlarının karşılanması konusunda kayıtsız değildir. Laiklik ilkesi, doğup geliştiği Batı'da, dinin toplumsal ve kamusal alandan tamamen dışlanması sonucunu doğurmamış, dini ihtiyaçların karşılanmasına yönelik devlet politikalarını beraberinde getirmiştir. Devlet okullarında ve özel okullarda öğrencilere din eğitim ve öğretiminin verilmesi bu politikaların başında gelmektedir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Türkiye hakkında verdiği 9.10.2007 günlü kararında devlet okullarındaki din eğitimi konusunda karşılaştırmalı hukuku da incelemiştir. AİHM'nin tespitlerine göre, Avrupa Konseyine üye inceleme konusu 46 ülkeden 43'ü devlet okullarında öğrencilere din dersleri sunmaktadır. 46 ülkeden 26'sında bu eğitim zorunlu dersler arasındadır. Ancak, bu zorunluluğun biçim ve derecesi ülkelere göre değişmektedir. Bazı ülkeler, din derslerini mutlak olarak zorunlu tutarken, diğerleri ise bu derslerden muafiyetlere ve alternatif derslerin alınmasına imkân tanımaktadır. (*Hasan ve Eylem Zengin/TÜRKİYE, Başvuru No: 1448/04, K.T: 09.10.2007, par. 30–34*).

Türkiye'de, 430 sayılı Tevhid-i Tedrisat Kanunu ile başlayan süreçte din eğitimi veren okulların devlet tarafından kurulması öngörülmüş ve bu alanda özel okulların açılması yasaklanmıştır. 5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu'nun 3. maddesi uyarınca, *"din eğitimi-öğretimi yapan kurumların aynı veya benzeri özel öğretim kurumları açılamaz."* Dolayısıyla, devlet bir taraftan din eğitimi-öğretimi yapan kurumların açılması, diğer taraftan da okullardaki din eğitimi ve öğretimine ilişkin zorunlu ve seçmeli dersleri belirleme konusunda tekel konumundadır. Bireylerin devlet kurumları dışında din eğitim ve öğretimi alabilecekleri kurumsal alternatiflerinin bulunmadığı gerçeği, laikliğin devlete yüklediği pozitif yükümlülüğü daha anlaşılır ve önemli hale getirmektedir.

Buna göre, dava konusu kural, devletin din eğitimi konusunda üstlendiği pozitif yükümlülüğün bir gereğidir. Kuralla getirilen isteğe bağlı seçmeli

derslerin, kişilerin kendi isteği ve küçüklerin de kanuni temsilcisinin talebi kapsamında sağlanacak olan din eğitim ve öğretiminin gereği olduğu açıktır.

Öte yandan, kanun koyucunun *"Hz. Peygamberimizin Hayatı"* ismini tercih etmesi zorunlu olarak İslam dini ile devlet arasında bir aidiyet ilişkisinin kurulması sonucunu doğurmaz. Her şeyden önce, kuralla getirilen isteğe bağlı seçmeli bir derstir. Dersin muhatabı da bu dersi seçecek olan öğrencilerdir. Dolayısıyla, dersin isminin o dersi seçecekler dikkate alınarak belirlendiği anlaşılmaktadır. İkincisi, diğer isteğe bağlı seçmeli ders olan *"Kur'an"* dersinin yanına yüceltme ifadesi olan *"Kerim"* sıfatının eklenmesine benzer şekilde *"Hz. Peygamberimizin Hayatı"* isminin kullanılmasının, aidiyetlik kurmaktan ziyade, o dinin mensuplarının kutsallarına saygıyı ifade etmektedir.

Kaldı ki, bir bütün olarak bakıldığında, Türkiye'de baştan beri laiklik ilkesinin anayasal düzeyde ve uygulamada Devlet ile İslam dini arasındaki kurumsal ilişkiyi mutlak surette dışladığı da söylenemez. Anayasa, resmî bir dine yer vermemekle birlikte, çoğunluk dininin mensuplarının inanç, ibadet ve eğitim gibi ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik resmî mekanizmalar öngörmüştür. Anayasa'nın 136. maddesi, Diyanet İşleri Başkanlığını *"laiklik ilkesi doğrultusunda"* özel kanununda gösterilen görevleri yerine getirmek üzere, genel idare içinde yer alan bir anayasal kurum olarak tanımlamıştır. 1965 tarihli 633 sayılı Kanun'un 1. maddesi uyarınca, bu anayasal kurumun amacı, *"İslam Dininin inançları, ibadet ve ahlak esasları ile ilgili işleri yürütmek, din konusunda toplumu aydınlatmak ve ibadet yerlerini yönetmek"* olarak belirlenmiştir.

Benzer şekilde, Anayasa'nın 174. maddesinde *"Türkiye Cumhuriyetinin laiklik niteliğini koruma amacını güden"* ve Anayasa'ya aykırı olduğu şeklinde anlaşılamayacağı ve yorumlanamayacağı güvence altına alınmış bulunan inkılap kanunlarının başında *"3 Mart 1340 tarihli ve 430 sayılı Tevhidi Tedrisat Kanunu"* gelmektedir. Bu Kanun'un 4. maddesine göre, *"Maarif Vekaleti yüksek diniyat mütehassısları yetiştirilmek üzere Darülfünunda bir İlahiyat Fakültesi tesis ve imamet ve hitabet gibi hidematı diniyenin ifası vazifesiyle mükellef memurların yetişmesi için de aynı mektepler küşat edecektir."* Buradaki *"imamet"* ve *"hitabet"* gibi kavramların İslam dinine ait kavramlar olduğu, dolayısıyla Milli Eğitim Bakanlığına tevdi edilen görevin, bu dinin mensuplarının dini hizmetlerini yerine getirecek kişileri yetiştirecek eğitim kurumlarının açılması görevi olduğu açıktır.

Sonuç olarak, Anayasa, dini hizmetleri toplumsal bir ihtiyaç olarak görmekte ve devlete bu ihtiyaçların karşılanması yönünde yükümlülükler yüklemektedir. Anayasa'nın 24. maddesinde din eğitimi ve öğretiminin devletin gözetim ve denetimi altında yapılmasına dair düzenleme de bunu göstermektedir. Anayasa'da ifadesini bulan laiklik ilkesi, bir yandan dinin devletin esaslarını belirlemesini engellemekte, diğer yandan da din eğitim ve öğretimi dâhil dini hizmetlerin devlet eliyle verilmesine imkân tanımaktadır. Bu nedenle, dava konusu kural, Anayasa'nın 2. ve 24. maddeleriyle uyum içindedir.

Dava dilekçesinde, dava konusu kuralın sadece bir dinin mensuplarının yararlanacağı isteğe bağlı seçmeli din dersine yer vererek, diğer dinlerin mensuplarına yönelik seçmeli dersleri Bakanlığın takdirine bırakmasının Anayasa'nın 10. maddesinde korunan *"kanun önünde eşitlik"* ilkesine de aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

Anayasa'da korunan eşitlik ilkesi, aynı durumda olanlara aynı, farklı konumda olanlara da farklı kuralların uygulanmasını gerektirmektedir.

Dava konusu kuralla, toplumun çoğunluğunun mensubu olduğu İslam dininin kutsal kitabı olan Kur'an-ı Kerim ve Peygamberinin hayatıyla ilgili bilgileri içeren derslerin isteğe bağlı seçmeli ders olarak okutulmasının doğrudan kanunla öngörülmüş olması, diğer ilahi kitaplar ve peygamberlerin hayatının seçmeli ders olarak okutulamayacağı anlamına gelmemektedir. 1739 sayılı Kanun'un 25. maddesinin dava konusu kuralı da içeren birinci fıkrasının son cümlesiyle, Bakanlığa, ortaokul ve liselerde okutulacak diğer seçimlik dersleri belirleme yetkisi verilmektedir. Bu yönde toplumsal bir ihtiyacın doğması halinde, Bakanlıkça diğer dinlerin ilahi kitapları ile peygamberlerinin hayatının seçmeli ders olarak okutulmasının önünde herhangi bir yasal engel bulunmamaktadır.

Diğer yandan, Türkiye Cumhuriyeti Devletinin kuruluşu öncesine giden bazı toplumsal ve siyasal olayların azınlık dinlerinin mensuplarına özgü hukuki düzenlemeleri beraberinde getirdiği de bir gerçektir. Dolayısıyla, dava konusu kuralın diğer dinlerin mensupları aleyhine bir eşitsizliğe neden olup olmadığını incelerken, sistematik yorum gereği hukuk düzenini bir bütün olarak ele almak, konuyu mevzuattaki diğer hükümlerle birlikte değerlendirmek gerekecektir.

Türkiye Cumhuriyeti Devletinin kurucu belgelerinden olan Lozan Antlaşması, azınlıkların haklarını düzenleyen en önemli hukuki metinlerden biridir. Antlaşmanın *"Azınlıkların Korunması"* başlıklı üçüncü faslında (m.37-44), Türkiye'de yaşayan gayri müslim azınlıkların hukuku düzenlenmektedir. Antlaşma'nın 37. maddesine göre, *"Türkiye, 38'den 44'e kadar olan Maddelerde musarrah ahkâmın kavanini asliye şeklinde tanınmasını ve hiç bir kanun, hiç bir nizam ve hiç bir muamelei resmiyenin bu ahkâma münafi veya muarız olmamasını ve hiç bir kanun, hiç bir nizam ve hiç bir muamelei resmiyenin ahkâmı mezkûreye ihrazı tefevvuk etmemesini taahhüt eder."*

Böylece, Türk hukukunun ayrıcalıklı bir parçası haline gelen Lozan Antlaşması'nın Anayasa'nın 90. maddesi kapsamında kanun hükmünde olduğu açıktır. Nitekim Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti, AİHM önündeki bir davada yaptığı savunmada, Lozan Antlaşması gereğince, Musevi ve Hıristiyan öğrencilerin zorunlu din kültürü ve ahlak bilgisi derslerinden muaf tutulduğunu bildirmiştir. (*Hasan ve Eylem Zengin/TÜRKİYE, par.44*).

Lozan Antlaşması, Türkiye'nin tüm ahalisinin din farkı gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduklarını ve Türkiye tebaası gayri müslim azınlıkların, müslümanların sahip oldukları aynı medeni ve siyasi haklardan istifade edeceklerini belirtmiştir. Antlaşma'nın 39. maddesine göre, *"Gayri müslim akalliyetlere mensup Türk tebaası, müslümanların istifade ettikleri ayni hukuku medeniye ve siyasiyeden istifade edeceklerdir."* Azınlıklar, 40. madde gereğince de, *"hukuken ve fiilen diğer Türk tebaaya tatbik edilen ayni teminattan müstefit olacaklar ve bilhassa… her türlü mektep ve sair muessesatı talim ve terbiyeyi tesis, idare ve murakabe etmek ve buralarda kendi lisanlarını serbestçe istimal ve ayini dinilerini serbestçe icra etmek hususlarında müsavi bir hakka malik bulunacaklardır".*

Bunların dışında, Lozan Antlaşması, Müslüman olmayan azınlıklara muamele konusunda da önemli ayrıcalıklar getirmiştir. Antlaşma'nın 43. maddesine göre, *"Gayri Müslim akalliyetlere mensup Türk tebaası, ahkamı itikadiyelerine mugayir veya dini ayinlerini herhangi bir muamelenin ifasına mecbur tutulmayacakları gibi hafta tatilleri gününde mahkemelerde ispatı vücut etmekten veya her hangi bir muamelei kanuniye icrasından istinkaf ettiklerinden dolayı bunların hiç bir hakları sakıt olmayacaktır."*

Dava konusu kural, Lozan Antlaşması'nın hükümleriyle birlikte değerlendirildiğinde din eğitimi ve öğretimi konusunda diğer dinlerin mensuplarına ayrımcılık yapılmadığı anlaşılmaktadır.

Kişilere din ve vicdan özgürlüğü alanında seçenekler sunan, toplumu oluşturan bireylerin bu alandaki yaygın ve müşterek ihtiyaçlarının karşılanmasını kolaylaştıran tedbir ve uygulamalar laiklik ilkesine aykırı olarak görülemez. Nitekim hemen her ülkenin din eğitim ve öğretimi, hâkim dine belli bir ağırlık vermekte, diğer dinler karşısında çoğunluk dininin mensuplarına bazı öncelikler tanımaktadır. AİHM de objektif ve gerekli olduğu takdirde bu farklı muamelenin Sözleşme'ye aykırılık teşkil etmeyeceğini belirtmiştir.

AİHM'in Büyük Dairesi de, Lautsi/İTALYA (2011) davasında, Hıristiyanlığın sembollerinden olan çarmıha gerilmiş İsa figürünün sınıflarda asılı olmasının çoğunluk dini olan Hıristiyanlığın okul ortamında baskın bir görünürlüğe sahip olması anlamına geldiğini kabul etmiştir. Ancak, Mahkeme'ye göre, bu durum tek başına çoğulculuk ilkelerinden uzaklaşma ve ideoloji aşılama (indoctrination) anlamına gelmemekte, dolayısıyla din eğitimini güvenceye alan Sözleşme'nin 1 No'lu Protokolünün 2. maddesine aykırılık teşkil etmemektedir *(Başvuru No: 30814/06, K.T: 18.03.2011, par. 71).*

AİHM, Hasan ve Eylem Zengin/TÜRKİYE (2007) kararında da, devletin laik niteliğine karşın İslam'ın Türkiye'de çoğunluk dini olduğu gerçeği karşısında, *"Din Kültürü ve Ahlak Bilgisi Dersi"* müfredatında diğer dinlere kıyasla İslam dinine daha fazla yer ve öncelik verilmesinin, tek başına çoğulculuk ve objektiflik ilkelerinden sapma anlamına gelmeyeceğini belirtmiştir (par. 63).

Bu açıklamalar ışığında, dava konusu kuralın diğer dinlerin mensupları aleyhine bir düzenleme getirmediği, dolayısıyla Anayasa'nın 10. maddesinde korunan eşitlik ilkesine aykırı olmadığı anlaşılmaktadır.

Ayrıca, dava dilekçesinde Diyanet İşleri Başkanlığı bünyesinde açılan Kur'an kurslarında gerekli dini bilgilerin verildiği gerçeği karşısında, Milli Eğitim Bakanlığına bağlı okullarda *"Kur'an-ı Kerim"* ve *"Siyer"* derslerinin verilmesinin eğitimin birliği ilkesine, dolayısıyla 430 sayılı Tevhidi Tedrisat Kanunu'nun korunduğu Anayasa'nın 174. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

Diyanet İşleri Başkanlığı'nın kuruluş kanunu gereğince kendisine verilen görevleri yerine getirmek için açtığı kursların, dava konusu kuralla yapılan düzenlemeden farklı olduğu açıktır. Öncelikle, iki eğitim ve öğretim arasında nitelik farkı bulunmaktadır. Diyanet İşleri Başkanlığı bünyesindeki kurslar, örgün eğitim değil yaygın eğitim faaliyetidir. İkincisi, dava konusu kuralla

öğrencilere ve kanuni temsilcilerine din eğitimi ve öğretimi konusunda seçenek tanınmaktadır. En önemlisi her iki kurum tarafından sağlanan din eğitimi ve öğretimi, devletin gözetim ve denetimi altındadır.

Kaldı ki, 430 sayılı Kanun'un 1. maddesine göre, *"Türkiye dahilindeki bütün müessesatı ilmiye ve tedrisiye Maarif Vekaletine merbuttur."* Dava konusu kural da Milli Eğitim Bakanlığı bünyesindeki okullarda verilecek isteğe bağlı seçmeli dersleri düzenlemektedir. Bu yönüyle kuralda, Anayasa'nın 174. maddesinde yer alan eğitimin birliği ilkesine bir aykırılık söz konusu değildir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 10., 24. ve 174. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Fulya KANTARCIOĞLU ve Mehmet ERTEN bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa'nın 14., 17., 27., 41., 42., 65., 90., 153., 163. ve 166. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

2- Fıkranın Kalan Bölümü

Dava dilekçesinde, imam hatip ortaokullarının açılması ve mesleki seçmeli derslerin konulduğu ilköğretimin ikinci kademesinin 9–10 yaşlarında başlatılmasının çocukların öğrenmelerini değil, koşullandırılmalarını sağlamayı amaçladığı ve bu durumun çağdaş bilim ve eğitim esaslarına aykırılık oluşturduğu gibi devletin her türlü istismara karşı çocukları koruyucu önlemleri alma göreviyle de bağdaşmadığı, temel eğitim sisteminin değiştirilmesini öngören kuralın, 2007-2013 dönemini kapsayan Dokuzuncu Kalkınma Planı'nda yer alan hedeflerle uyumlu olmadığı, öte yandan kuralın, Plan ve Bütçe Komisyonunda görüşülmeden yasalaşmasının Anayasa'nın 166. maddesine aykırılık oluşturduğu, ayrıca Anayasa Mahkemesinin 16.9.1998 günlü, E.1997/62, K.1998/52 sayılı kararında yer alan gerekçelerin gözetilmediği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 10., 14., 17., 24., 27., 41., 42., 65., 90., 153., 163., 166. ve 174. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, ilköğretim kurumlarının, dört yıl süreli ve zorunlu ilkokullar, dört yıl süreli ve zorunlu ortaokullar şeklinde iki kademeden oluşacağı belirtilerek, Kanun'un 2. maddesiyle 222 sayılı Kanun'un 7. maddesinde yapılan değişiklikle paralellik sağlanmıştır. Kuralda ayrıca,

ilköğretimin ikinci kademesini oluşturan ortaokulların, ortaokullar ve imam-hatip ortaokulları şeklinde iki kısma ayrılması ve gerek ortaokulların gerekse imam-hatip ortaokullarının, farklı programlar arasında tercihe imkân verecek şekilde oluşturulması öngörülmüştür. Bunun yanında, ortaokullar ile imam-hatip ortaokullarında lise eğitimini destekleyecek şekilde öğrencilerin yetenek, gelişim ve tercihlerine göre seçimlik dersler oluşturulması kurala bağlanmıştır. Ortaokul ve liselerde okutulacak diğer seçmeli dersler ile imam-hatip ortaokulları ve diğer ortaokullar için oluşturulacak program seçeneklerinin belirlenmesi hususunda Bakanlığa yetki verilmiştir.

Fıkranın üçüncü cümlesi için açıklanan gerekçelerle kuralın, imam-hatip ortaokullarının açılmasını öngören bölümü Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 10., 24. ve 174. maddelerine aykırı değildir.

Öte yandan, 222 sayılı Kanun'un 3. maddesi ve 1739 sayılı Kanun'un 22. maddesi için açıklanan gerekçelerle dava konusu kural, Anayasa'nın 166. maddesine aykırı değildir.

Anayasa'nın 42. maddesinin üçüncü fıkrasında, eğitim ve öğretimin, Atatürk ilkeleri ve inkılâpları doğrultusunda, çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre, devletin gözetim ve denetimi altında yapılacağı; 41. maddesinin dördüncü fıkrasında ise devletin, her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri almakla yükümlü olduğu kurala bağlanmıştır.

6287 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde, mesleki eğitimden arzu edilen düzeyde yararlanabilmek için, öğrencinin ilgi ve beceri alanlarının küçük yaşlardan itibaren tespit edilerek gerekli yöneltme ve yönlendirmelerin yapılmasının şart olduğu ancak, 14 yaşını bitirene kadar henüz hiçbir meslek dalına yönelik temel ve hazırlayıcı eğitim almamış bir öğrencinin, bu yaştan sonra yapılacak yöneltme ve yönlendirmeler sonucunda alacağı mesleki eğitimin arzu edilen kaliteyi sağlamaktan uzak kalacağı, böyle bir süreçte yapılacak tercihlerin de bilinçli ve doğru tercihler olmasını beklemenin mümkün olmadığı belirtilmiştir. Dava konusu kural, genel gerekçedeki bu açıklamalarla birlikte değerlendirildiğinde, ortaokulların farklı programlar arasında tercihe imkân verecek şekilde oluşturmasıyla kastedilen hususun, ortaokullarda mesleki ve teknik eğitim verilmesi olmayıp, öğrencilere ilgi, yetenek ve becerilerine göre seçimlik ders imkânlarının sunulmasından ibaret bulunduğu ve amacın, yönlendirme sürecini daha erken yaşlarda başlatmak olduğu anlaşılmaktadır.

Çağdaş ve bilimsel eğitimin temel hedeflerinden biri, öğrencinin, ilgi, yetenek ve becerilerine uygun meslek seçimini yapmasını sağlamaktır. Nitekim 1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanunu'nun 6. maddesinde *"yöneltme"*, millî eğitimin temel ilkeleri arasında sayılmış ve fertlerin, eğitimleri süresince, ilgi ve kabiliyetleri ölçüsünde ve doğrultusunda çeşitli programlara veya okullara yöneltilerek yetiştirilecekleri, millî eğitim sisteminin, her bakımdan, bu yöneltmeyi gerçekleştirecek biçimde düzenleneceği kurala bağlanmıştır. Bu itibarla, yönlendirme sürecinin bir parçası olarak ortaokullarda, öğrencilerin ilgi, yetenek ve becerilerinin ortaya çıkmasına yardımcı olmak amacıyla seçimlik derslerden oluşan farklı programların oluşturulması, çağdaş bilim ve eğitim esaslarına aykırı olmadığı gibi millî eğitimin temel hedeflerine de uygundur.

Diğer taraftan, seçimlik ders olanağı sunulmasından ibaret olan farklı program uygulamasının, çocuğu fiziksel, ruhsal, cinsel ya da sosyal olarak zarara uğratması söz konusu olmadığından bu uygulamanın, çocuğun istismarı olarak yorumlanması da olanaksızdır.

Anayasa'nın 153. maddesinin birinci fıkrasında, Anayasa Mahkemesi kararlarının kesin olduğu; altıncı fıkrasında ise Anayasa Mahkemesi kararlarının Resmî Gazete'de hemen yayımlanacağı ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlayacağı kurala bağlanmıştır.

Yasama organı, yasama yetkisinin genelliği ilkesi uyarınca, Anayasa'ya aykırı olmamak kaydıyla, toplumsal ihtiyaçların giderilmesine ilişkin mevcut çözüm yolları arasından birini tercih ederek kanunlaştırmakta takdir yetkisine sahiptir. Anayasa Mahkemesinin, yasama organının ürettiği çözümün Anayasa'ya uygun olduğunu saptamış olması, kanunun değiştirilerek Anayasa'ya aykırı olmayan başka bir çözüm yolunun benimsenmesine engel değildir. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesinin 4306 sayılı Kanunla getirilen sekiz yıllık kesintisiz ilköğretimin Anayasa'ya uygun olduğuna karar vermiş olması, yasama organının ilköğretimin kesintisiz olmasından vazgeçerek kademelendirilmiş bir ilköğretim sistemini kurmasına engel teşkil etmez.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2., 10., 24., 41., 42., 153., 166. ve 174. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 17., 27., 65., 90. ve 163. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

E- Kanun'un 12. Maddesiyle 5.6.1986 Günlü, 3308 sayılı Kanun'un 18. Maddesinin Birinci Fıkrasında Yer Alan "*yüzde onundan fazla*" İbaresinin Madde Metninden Çıkarılmasına İlişkin Hükmün İncelenmesi

Dava dilekçesinde, 3308 sayılı Kanun'un 18. maddesinde yapılmak istenen değişiklikte işletmelerde çalıştırılabilecek çırak oranı konusunda yüzde on tavan sınırlamasının kaldırılmasının, çocukların asıl işgücüne dönüşmesine yol açacağı, bu durumun, Çocuk Hakları Sözleşmesi ile Sanayi İşyerlerine Alınacak Çocukların Asgari Yaş Sınırını Belirleyen 59 Sayılı Uluslararası Çalışma Sözleşmesi'ne aykırı olduğu belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 5., 10., 17., 42., 65. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca, ilgisi nedeniyle dava konusu kural Anayasa'nın 41. maddesi yönünden de incelenmiştir.

Dava konusu kuralla değişiklik yapılan 3308 sayılı Meslekî Eğitim Kanunu'nun 18. maddesi, işletmelerde meslek eğitimini düzenlemektedir. Söz konusu maddenin birinci fıkrasıyla, on ve daha fazla personel çalıştıran işletmelere, çalıştırdıkları personel sayısının yüzde beşinden az, yüzde onundan da fazla olmamak üzere mesleki ve teknik eğitim okul ve kurumu öğrencilerine beceri eğitimi yaptırmaları zorunluluğu getirilmiştir. Kural, sözü edilen maddenin birinci fıkrasıyla işletmelerin beceri eğitimi yaptırmak zorunda oldukları öğrenci sayısına getirilen yüzde onluk üst sınırın kaldırılmasını öngörmektedir.

Anayasa'nın 41. maddesinin dördüncü fıkrasında, devletin, her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri almakla yükümlü olduğu kurala bağlanmıştır. Öte yandan, Anayasa'nın 42. maddesinin beşinci fıkrasında, ilköğretimin, kız ve erkek bütün vatandaşlar için zorunlu ve devlet okullarında parasız olduğu hükmü yer almaktadır.

9.12.1994 günlü, 4058 sayılı Kanunla onaylanan Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin 28. ve 32. maddelerinde, çocuğun eğitim hakkının varlığı kabul edilmekte, taraf devletlere, ilköğretimin parasız ve zorunlu yapılması, ortaöğretim sistemlerinin genel olduğu kadar mesleki nitelikte de olmak üzere örgütlenmesi, eğitim ve meslek seçimine ilişkin bilgi ve rehberliği bütün çocuklar için elde edilir hale getirme ve çocuğun ekonomik sömürüye ve eğitimine zarar verecek nitelikte çalıştırılmasına karşı koruma yükümlülüğü getirilmektedir.

26.11.1992 günlü, 3849 sayılı Kanunla onaylanan Sanayi İşyerlerine Alınacak Çocukların Asgari Yaş Sınırını Belirleyen 59 Sayılı Uluslararası Çalışma Sözleşmesi'nin 2. maddesinde, on beş yaşın altındaki çocukların kamu ve özel sektör sanayi işletmelerinde ya da bunların alt birimlerinde çalıştırılamayacağı kuralı bulunmakta; 3. maddesinde ise bu kuralın kamu makamları tarafından denetlenmek kaydıyla teknik okullarda çocuklar tarafından yapılan işlere uygulanmayacağı belirtilmektedir.

Yine, 26.11.1992 günlü, 3850 sayılı Kanunla onaylanan İnsan Kaynaklarının Değerlendirilmesinde Mesleki Eğitim ve Yönlendirmenin Yeri Hakkındaki 142 Sayılı Uluslararası Çalışma Sözleşmesi'nin 1. maddesinde, her üyenin bu Sözleşme'de belirtilen hedefleri dikkate alarak, resmî eğitim sistemi içinde veya bunun dışında yer alacak şekilde, genel, teknik ve mesleki eğitime, eğitim ve mesleki rehberliğe ve mesleki eğitime ilişkin açık, esnek ve tamamlayıcı sistemleri oluşturup geliştireceği kuralı yer almaktadır.

Anayasa'nın 41. ve 42. maddelerinde benimsenen ilkelerle öz yönünden bir farklılık içermeyen söz konusu uluslararası sözleşmelerde, çocuğun temel eğitim ve mesleki-teknik eğitim hakkı kabul edilerek, taraf devletlere bu hakların gereğini yerine getirme ve çocuk emeğinin sömürüsünü önleme ödevi yüklenmiştir.

Beceri eğitimi, mesleki ve teknik okullarda okuyan öğrencilerin eğitimlerinin bir parçası olup, okullarda öğrendikleri teorik bilgileri uygulamaya aktarabilmelerini sağlamaktadır. On ve daha fazla işçi çalıştıran işletmelerin beceri eğitimi yaptırmakla yükümlü kılındıkları öğrenci sayısına getirilen yüzde on üst sınırının kaldırılmasıyla, beceri eğitimi verilen ortamların artırılmasının amaçlandığı anlaşılmaktadır. Bu itibarla değişikliğin, uluslararası sözleşmelerle çocuklara tanınan mesleki ve teknik eğitim hakkının işlevselleştirilmesine yönelik olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 41. ve 42. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Fulya KANTARCIOĞLU, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ve Engin YILDIRIM bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa'nın 5., 10., 17., 65. ve 90 maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

F- Kanun'un 13. Maddesiyle 16.8.1997 Günlü, 4306 Sayılı Kanun'un Geçici 1. Maddesinin (A) Fıkrasının (2) Numaralı Bendinin (c) Alt Bendinde Yer Alan "*sekiz yıllık kesintisiz ilköğretim*" İbaresinin "*ilköğretim ve ortaöğretim*" Şeklinde Değiştirilmesi ve Maddede Yer Alan "*sekiz yıllık kesintisiz*" İbarelerinin Madde Metninden Çıkarılmasına İlişkin Hükmün İncelenmesi

Dava dilekçesinde, ilköğretimin kademelendirilmesini öngören 222 sayılı Kanun'un 7. maddesi ile 1739 sayılı Kanun'un 25. maddesinin birinci fıkrasına ilişkin Anayasa'ya aykırılık iddiaları bu kural yönünden de tekrarlanmış ve kuralın, Anayasa'nın 2., 5., 10., 14., 17., 24., 27., 42., 65. ve 163. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla değişiklik yapılan 4306 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesi, zorunlu ilköğretimin sekiz yıla çıkarılması nedeniyle ihtiyaç duyulan ek giderlerin karşılanması amacıyla ihdas edilen ve vergi benzeri mali yüküm niteliğinde olan eğitime katkı payının tarhı, tahakkuku, tahsili ve harcanmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemektedir. Dava konusu kuralla, 4306 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin muhtelif yerlerinde geçen *"sekiz yıllık kesintisiz"* ibareleri madde metninden çıkarılarak kuralın 222 sayılı Kanun ile 1739 sayılı Kanun'da yapılan diğer değişikliklerle uyumlu hale gelmesi sağlanmıştır. Öte yandan değişiklikle, eğitime katkı payı gelirlerinin sadece ilköğretim giderleri için değil, ortaöğretim giderleri için de harcanabilmesi olanaklı hale getirilmiştir.

Dava konusu kural, sekiz yıllık kesintisiz ilköğretimin, dört yıl süreli ve zorunlu ilkokul, dört yıl süreli ve zorunlu ortaokul şeklinde kademelendirilmesini öngören kurallarla bütünlük sağlama amaçlı olarak yapılan şekli düzenleme niteliği taşıdığından, 222 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve 1739 sayılı Kanun'un 25. maddesinin birinci fıkrası için belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 42. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 2., 5., 10., 14., 17., 24., 27., 65. ve 163. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

G- Kanun'un 14. Maddesiyle Değiştirilen 2547 Sayılı Kanun'un 45. Maddesinin (a), (b), (c), (d) ve (e) Bentleri İle (f) Bendinin Birinci Cümlesinde Yer Alan "*…ile ortaöğretimin tamamını yurt dışında tamamlayan öğrencilerin…*" İbaresinin İncelenmesi

1- (a) ve (b) Bentlerinin İncelenmesi

a- Kuralların Anlam ve Kapsamı

2547 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (a) bendiyle yükseköğretim kurumlarına giriş ve yerleştirme işlemlerinin usul ve esaslarının belirlenmesi hususunda Yükseköğretim Kuruluna (YÖK) yetki verilmiştir. YÖK, yükseköğretim kurumlarına giriş ve yerleştirme işlemlerine ilişkin usul ve esasları belirlerken, imkân ve fırsat eşitliğini sağlayacak tedbirleri almakla yükümlü kılınmıştır.

Maddenin (b) bendinin birinci cümlesiyle yükseköğretim kurumlarına girişin merkezi sınavla olacağı kurala bağlanmış ve uygulanacak sınavın esaslarını belirlemesi hususunda YÖK yetkili kılınmıştır. Anılan bendin ikinci cümlesinde, yerleştirme puanlarının hesaplanmasında adayların ortaöğretim başarılarının dikkate alınacağı belirtildikten sonra üçüncü ve dördüncü cümlelerinde, ortaöğretim başarı puanının nasıl hesaplanacağı açıklanmıştır. Buna göre, ortaöğretim bitirme başarı notlarının en küçüğü ikiyüzelli, en büyüğü beşyüz olmak üzere ortaöğretim başarı puanına dönüştürülmesi ve ortaöğretim başarı puanının yüzde onikisinin yerleştirme puanı hesaplanırken merkezî sınavdan alınan puana eklenmesi öngörülmüştür.

2547 sayılı Kanun'un 45. maddesinin önceki şeklinde yükseköğretime giriş için yapılacak sınava eklenecek ortaöğretim başarı puanının hesaplama yönteminin YÖK tarafından belirlenmesi söz konusu iken dava konusu kuralla ortaöğretim başarı puanının ne şekilde hesaplanacağı doğrudan Kanunla düzenlenmek suretiyle YÖK'ün bu yetkisi kaldırılmıştır.

b- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

aa- Anayasa'nın 131. Maddesi Yönünden İnceleme

Dava dilekçesinde, merkezî sınav notunu etkileyecek ortaöğretim başarı puanını hesaplama yöntemini belirleme yetkisinin YÖK'e bırakılması anayasal

bir zorunluluk olduğu halde bu hususun doğrudan kanunla düzenlendiği belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 131. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 131. maddesinin birinci fıkrasında, YÖK'ün görevleri; yükseköğretim kurumlarının öğretimini planlamak, düzenlemek, yönetmek, denetlemek, yükseköğretim kurumlarındaki eğitim-öğretim ve bilimsel araştırma faaliyetlerini yönlendirmek, bu kurumların kanunda belirtilen amaç ve ilkeler doğrultusunda kurulmasını, geliştirilmesini ve üniversitelere tahsis edilen kaynakların etkili bir biçimde kullanılmasını sağlamak ve öğretim elemanlarının yetiştirilmesi için planlama yapmak şeklinde sayılmıştır.

Anayasa'da yükseköğretim kurumlarına girişte uygulanacak merkezî sınav notunu etkileyecek ortaöğretim başarı notunun hesaplama yöntemini belirleme yetkisinin YÖK'e ait olduğu yolunda doğrudan bir hüküm bulunmadığı gibi dolaylı olarak da bunu zorunlu kılan herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Kanun koyucunun, yasama yetkisinin genelliği ilkesi gereğince, yükseköğretim kurumlarına girişte uygulanacak merkezî sınav notunu etkileyecek ortaöğretim başarı puanını hesaplama yöntemini doğrudan kanunla belirlemesinde Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kurallar Anayasa'nın 131. maddesine aykırı değildir.

bb- Anayasa'nın 2. Maddesi Yönünden İnceleme

Dava dilekçesinde, 6287 sayılı Kanun'un 14. maddesiyle, önceki sistemde uygulanan ortaöğretim başarı puanının hesaplanmasında, mezun olunan okulun ağırlık puanı hesaba dâhil edilirken, yeni sistemde bu uygulamadan vazgeçilmesinin, Seviye Belirleme Sınavında (SBS) başarı göstererek Anadolu, Fen ve Sosyal Bilimler Liselerini kazanarak yükseköğretime girişte ek puan almaya hak kazanan öğrencilerin kazanılmış haklarının ihlali sonucunu doğurduğu, zor koşullara bağlı, müfredatı da ağır olan bu lise öğrencileriyle daha esnek kurallara bağlı okulların öğrencilerinin eşitlenmesinin, devlete ve eğitim sistemine güveni zedelendiği ve bu yolla hukuki güvenlik ilkesinin ihlal edildiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Kazanılmış haklara saygı ilkesi, hukukun genel ilkelerinden birisini oluşturmaktadır. Kazanılmış hak, özel hukuk ve kamu hukuku alanlarında genel olarak, bir hak sağlamaya elverişli nesnel yasa kurallarının bireylere uygulanması ile onlar için doğan öznel hakkın korunmasıdır. Kazanılmış bir haktan söz edilebilmesi için bu hakkın, yeni yasadan önce yürürlükte olan kurallara göre bütün sonuçlarıyla fiilen elde edilmiş olması gerekir. Kazanılmış hak, kişinin bulunduğu statüden doğan, kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel niteliğe dönüşmüş haktır.

Bir statüye bağlı olarak ileriye dönük beklenen haklar, kazanılmış hak niteliği taşımadığından, 6287 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce ortaöğretimde okuyan kişilerin, yükseköğretime giriş sınavında dikkate alınması gereken ortaöğretim başarı puanının hesaplama yöntemi yönünden kazanılmış haklarından söz edilebilmesi olanaklı değildir.

Diğer taraftan, hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri olan hukuk güvenliği ile kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanması amaçlanmaktadır. Hukuk güvenliği ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.

Kanunların uzun süreli uygulanmasına güvenerek hayatını yönlendiren, hukuki iş ve işlemlere girişen bireyin, bu kanunların uygulanacağı yolunda oluşan beklentisinin mümkün olduğunca korunması gerekmektedir. Ancak, hukuki güvenlik ilkesi, her türlü beklentinin korunmasını zorunlu kılmaz. Bir beklentinin hukuken koruma görebilmesi için, meşru (haklı) beklenti seviyesine ulaşması gerekmektedir. Beklentinin meşru olup olmadığı tespit edilirken başvurulacak ölçüt, *"hakkaniyet"*tir. Hakkaniyet, Medeni Kanun'da düzenlenmiş olup, hâkime takdir hakkı tanınan durumlarda, hâkimin bu takdir hakkını somut olayın özelliklerine uygun olarak ve adalet ilkelerini gözeterek kullanması anlamına gelmektedir. Her ne kadar hakkaniyet kavramı daha çok medeni

hukuk alanında işlense de aynı zamanda hukukun genel bir ilkesi olduğundan, anayasa yargısında da dikkate alınmalıdır. Kanun koyucu da tıpkı mahkemeler gibi takdir yetkisi kullanırken hakkaniyeti gözetmekle yükümlüdür. Nitekim Anayasa Mahkemesi birçok kararında hukuk devleti ilkesini tanımlarken *"hakkaniyet ölçütünün gözetilmesini"* hukuk devletinin unsuru olarak saymaktadır.

Bu itibarla dava konusu kuralın yürürlüğe girdiği tarihte lisede okuyanların, önceki sistemin uygulanacağı yolundaki beklentilerini korumamış olmasının hakkaniyet ölçütüyle bağdaşıp bağdaşmadığının tespiti gerekir.

6287 sayılı Kanun'un gerekçesinde, katsayı uygulamasının alan dışı tercih yapmayı engellemesi, ortaöğretim öğrencilerinin istikballerine ilişkin bir konuda tercihte bulunamamaları veya önceki yıllardaki tercihlerini değiştirememeleri, kişisel başarının yerini katsayı farklılaştırmaları ile türetilmiş ve kurgulanmış bir başarının alması, hak edilen ve kazanılan puanların yok sayılarak sistemin çalışkan ve başarılı öğrencilerin aleyhine işlemesi gibi olumsuz sonuçlar doğurduğu, farklı katsayı uygulamasının kaldırılmasının kişisel başarının öne çıktığı bilgi ve gayrete dayalı gerçek rekabete ve eşitliğe uygun bir ortam hazırlayacağı, diğer taraftan, mesleki eğitimin desteklenmesi ve geliştirilmesinin günlük siyasi bir tercih olmayıp açık bir devlet politikası olduğu, oysa farklı katsayı uygulamasının mesleki ortaöğretimdeki öğrenci profili üzerinde olumsuz sonuçlar doğurduğu ve başarılı öğrencilerin bu liselere yönelmesini engellediği, bu okullardan mezun öğrencilerin lisans programlarına yerleşme oranlarını azalttığı, dolayısıyla mesleki eğitimin desteklenmesi, geliştirilmesi ve özendirilmesi için de katsayı farklılaştırılmasının kaldırılması gerektiği belirtilmiştir.

Kanun koyucu tarafından, meslek liselerine yönelimi azalttığı ve adaletsiz sonuçlar doğurduğu değerlendirilen katsayı uygulamasına son verilmesi amacıyla dava konusu kuralın ihdas edildiği anlaşılmaktadır. Kuralın, adil olmadığı düşünülen önceki yükseköğretime giriş sınav sisteminin değiştirilmesi amacıyla ihdas edildiği gözetildiğinde, 6287 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 11.4.2012 tarihinde lisede okuyan öğrencilerin, önceki sistemin uygulanacağı yolundaki beklentilerinin korunmamasının hakkaniyete aykırı düşmediği ve bu beklentinin meşru beklenti seviyesine ulaşmadığı sonucuna varılmıştır.

Bununla birlikte, kanun koyucu takdir yetkisini kullanarak, 12.7.2012 günlü, 28351 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmak suretiyle aynı tarihte

yürürlüğe giren 6353 sayılı Kanun'un 10. maddesiyle, 2547 sayılı Kanun'a geçici 63. madde ekleyerek 2012 yılı için eski puanlama sisteminin uygulanmasını öngörmüş ve bu suretle Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihte lise son sınıfta okuyanların beklentilerini korumuştur.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kurallar Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralların, Anayasa'nın 10., 11. ve 130. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

2- (c) Bendi ile (f) Bendinde Yer Alan "*…ile ortaöğretimin tamamını yurt dışında tamamlayan öğrencilerin…*" İbaresinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, ortaöğretim kurumlarını birincilikle bitiren adaylar için ek kontenjan belirlenmesinin ve ortaöğretimin tamamını yurtdışında tamamlayan öğrencilerin yükseköğretime girişte genel, kapsayıcı ve herkes için uygulanan genel kuraldan ayrık tutulmalarının eşitlik ilkesiyle bağdaşmadığı, hiçbir ölçü getirilmeden, ilkeye yer verilmeden, çerçeve çizilmeden okul birincileri için ek kontenjan belirleme ve yerleştirme yetkisi ile ortaöğretimlerinin tamamını yurt dışında tamamlayan öğrencilerin yükseköğretim kurumlarına kabul usul ve esaslarını belirleme yetkisinin YÖK'e bırakılmasının, yasama yetkisinin devri niteliğinde olduğu belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 7., 10. ve 87. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2547 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (c) bendinde, Yükseköğretim Kurumuna, ortaöğretim kurumlarını birincilik ile bitiren adaylar için mevcut kontenjanların yanı sıra ek kontenjan belirleme yetkisi verilmiş, dava konusu kuralın da yer aldığı (f) bendinde de ortaöğretimin tamamını yurt dışında tamamlayan öğrencilerin yükseköğretim kurumlarına kabul usul ve esaslarının YÖK tarafından belirleneceği kurala bağlanmak suretiyle bu öğrencilerin yükseköğretime geçişinde farklı kurallar belirlenmesine olanak tanınmıştır.

Anayasa'nın 10. maddesinde öngörülen eşitlik ilkesi, hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil hukuksal eşitlik öngörülmektedir. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalarca aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak ve kişilere yasa karşısında ayrım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında

eşitliğin ihlali yasaklanmıştır. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden ayrı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durum ve konumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları gerekli kılabilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'nın öngördüğü eşitlik ilkesi ihlal edilmiş olmaz.

Kanun'un genel gerekçesinden, ortaöğretimi birincilikle bitiren öğrencilere yükseköğretime girişte ek kontenjan ayrılmasının, ortaöğretimdeki başarılı öğrencilerin desteklenmesi amacına yönelik olduğu anlaşılmaktadır. Kanun koyucunun, başarıyı özendirmek ve desteklemek amacıyla başarılı öğrencilere yönelik belirli avantajlar sağlaması, söz konusu avantajlardan yararlanma ölçütünün objektif esaslara göre belirlenmiş olması şartıyla eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz. Dava konusu (c) bendinde de, ek kontenjandan yararlanmada objektif bir ölçüt olarak okul birinciliği esas alındığından eşitlik ilkesine aykırılık söz konusu değildir. Ayrıca, her ülkenin eğitim sistemi birbirinden farklı olduğundan, yabancı ülkelerdeki ortaöğretim kurumlarından mezun olan öğrencilerin Türkiye'deki ortaöğretim kurumundan mezun olan öğrencilerle aynı durumda olduklarını söylemek olanaksızdır. Bu nedenle, YÖK'e, okul birincileri için ek kontenjan belirleme ve ortaöğretimlerinin tamamını yurt dışında tamamlayan öğrenciler için yükseköğretime girişlerinde farklı usul ve esaslar belirleme yetkisi verilmiş olması, eşitlik ilkesini zedelememektedir.

Öte yandan, Türkiye'deki ortaöğretim kurumlarının sayısı ile yükseköğretim kurumlarının imkânları ve kontenjanları dikkate alınarak okul birincilerine ne kadar ek kontenjan ayrılacağının hesaplanması ve ortaöğretimin tamamını yurtdışında tamamlayanların yükseköğretime giriş ve yerleşme işlemlerinin detaylarına ilişkin usul ve esasların belirlenmesi, teknik ve uzmanlık gerektiren bir mesele olup kanun koyucunun bu konudaki yetkiyi idari makamlara bırakmış olması, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine aykırılık oluşturmaz.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kurallar Anayasa'nın 7., 10. ve 87. maddelerine aykırı değildir. İptal istemlerinin reddi gerekir.

3- (d) ve (e) Bentlerinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, mesleki ve teknik eğitim veren liselerin öğrencilerine önlisans programlarına sınavsız geçiş hakkı, önlisans programlarından

mezun olan öğrencilere de lisans programlarına dikey geçiş hakkı tanınarak meslek liseliler için, genel liselerde bulunmayan ayrıcalıklı bir durumun yaratıldığı belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 10. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Maddenin (d) bendiyle, mesleki ve teknik ortaöğretim kurumlarından mezun olan öğrencilerin, istedikleri takdirde bitirdikleri programın devamı niteliğinde veya bunlara en yakın olan mesleki ve teknik önlisans programlarına sınavsız olarak yerleştirilmeleri olanağı getirilmiş; (e) bendiyle ise önlisans mezunları için, ilişkili lisans programlarında belirlenmiş kontenjanın yüzde onunu geçmeyecek şekilde YÖK kararı ile her yıl dikey geçiş kontenjanı ayrılması ve bu yolla önlisans mezunlarının belli bir bölümünün meslekleriyle ilgili lisans programlarına yerleştirilmeleri mümkün kılınmıştır.

Dava konusu düzenlemenin amacının, mesleki eğitim kurumlarının cazip hale getirilmesi ve bu nitelikteki okullara yönelimin artırılması olduğu anlaşılmaktadır. Mesleki ve teknik eğitim kurumları, iş dünyasının ihtiyaç duyduğu yüksek nitelikli ara insan gücünün karşılanması amacıyla faaliyet gösteren kurumlar olup bu yönüyle diğer eğitim kurumlarından ayrılmaktadırlar. Amaçları yönünden farklı konumda oldukları açık olan mesleki eğitim kurumları ile diğer eğitim kurumları arasında eşitlik karşılaştırmasının yapılmasına olanak bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kurallar Anayasa'nın 10. maddesine aykırı değildir. İptal istemlerinin reddi gerekir.

H- Kanun'un 16. Maddesiyle 2547 Sayılı Kanun'a Eklenen Geçici Madde 61'in İncelenmesi

Dava dilekçesinde, 6287 sayılı Kanun'un 16. maddesiyle 2547 sayılı Kanun'a eklenen Geçici Madde 61 ile, halen meslek ve teknik liselerde okuyan öğrencilerin, kendi alanlarında bir yükseköğretim kurumunu tercih etmeleri halinde eski kanun hükmü uygulanmaya devam edilerek kazanılmış hakları korunduğu halde zorlu bir sınavdan geçerek anadolu, fen ve sosyal bilimler liselerinin halen 1., 2. ve 3. sınıflarında öğrenim gören öğrencilerin haklarının korunmamasının *"hukuk devleti"* ve *"eşitlik"* ilkeleriyle çelişeceği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2547 sayılı Kanun'un 45. maddesinin önceki metnine göre bir mesleğe yönelik programlar uygulayan liselerin mezunlarının, aynı alanda olup YÖK tarafından belirlenen yükseköğretim kurumlarından birini tercih etmeleri durumunda, başarı notları ayrıca tespit edilecek bir katsayı ile çarpılmak suretiyle değerlendirilerek giriş sınavı puanlarına eklenmekte iken, 6287 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle, mesleki ve teknik eğitim yapan lise öğrencilerine yükseköğretime giriş sınavında ek puan verilmesi uygulamasına son verilmiştir.

Dava konusu kural, 6287 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarih itibariyle bir mesleğe yönelik program uygulayan ortaöğretim kurumlarında öğrenim görmekte olan öğrenciler bakımından ek puan uygulamasına devam edilmesini öngörmektedir. Buna göre, 6287 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 11.4.2012 tarihinde meslek liselerinde okuyan öğrencilere YÖK tarafından belirlenen aynı meslek dalında yer alan yükseköğretim programlarına yerleşmelerinde merkezî sınavlardan almış olduğu puanlara ilave edilecek ortaöğretim başarı puanı hesaplanmasında, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önceki mevzuat hükümleri uygulanacaktır.

Meslek liselilere yükseköğretime geçişte ek puan verilmesi ile katsayı uygulaması birbirinden tamamen farklı uygulamalardır. Ek puan uygulaması, yalnızca mesleki ve teknik eğitim veren lise öğrencilerine, kendi alanlarıyla ilgili mesleki yükseköğretim programlarına yerleşmelerini teşvik etmek ve kolaylaştırmak amacıyla tanınan bir hak olup alanlarıyla ilgili mesleki ve teknik yükseköğretim programlarını tercih etmeleri haliyle sınırlıdır. Üniversiteye giriş sınavına eklenecek ortaöğretim başarı puanını hesaplama yöntemi ve YÖK kararlarıyla geliştirilen katsayı uygulaması ise tüm öğrencileri ilgilendirmektedir. 6287 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihte meslek liselerinde okuyan öğrencilerin ek puan hakkını korumaya yönelik geçiş hükmü öngörüldüğü halde YÖK tarafından önceki mevzuata göre belirlenen ortaöğretim başarı puanını hesaplama yöntemi ile katsayı sisteminin lise 1., 2. ve 3. sınıflarda okuyan öğrenciler yönünden uygulanması yolunda herhangi bir geçiş hükmü öngörülmemesi, her iki durumun birbirinden farklı olması nedeniyle eşitlik ilkesine aykırı görülemez.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 10. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 2. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

I- Kanun'un 24. Maddesiyle 4734 Sayılı Kanun'a Eklenen Geçici Madde 13'ün İncelenmesi

Dava dilekçesinde, FATİH Projesi kapsamında yapılacak mal ve hizmet alımlarının 4734 sayılı Kanun'un kapsamı dışına çıkarılmasıyla anılan Kanun'da öngörülen idareye şikâyet, Kamu İhale Kurumuna itirazen şikâyet ve Kamu İhale Kurumu incelemesi ile Kamu İhale Kurumu kararları üzerinden ihalelerin yargısal denetiminin ortadan kaldırılmasının amaçlandığı, ayrıca Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okulöncesi, ilköğretim ve ortaöğretim kurumlarının bilişim teknolojisine ilişkin mal ve hizmet alımları, 4734 sayılı Kanun kapsamından çıkarıldığı halde başka bilişim projeleri uygulayan diğer kamu kurum ve kuruluşlarına ait projelerin kapsam dışına çıkarılmamasının eşitlik ilkesiyle bağdaşmadığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un 24. maddesi ile 4.1.2002 günlü, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na eklenen Geçici Madde 13 ile, Eğitimde Fırsatları Artırma ve Teknolojiyi İyileştirme Hareketi (FATİH) Projesi kapsamında, Millî Eğitim Bakanlığı ve Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı tarafından 2015 yılı sonuna kadar yapılacak mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde, 4734 sayılı Kanun'un ceza ve ihalelerden yasaklama haricindeki hükümlerinin uygulanmaması öngörülmüştür. 4734 sayılı Kanun'un uygulaması dışında bırakılan işler; yurtiçi üretimin ve katma değerin artırılması, teknoloji kazanımının sağlanması, daha önce yurt içinde üretimi bulunmayan ürünlerin üretilebilmesi, yeni teknoloji ve ürünlere yönelik araştırma-geliştirme faaliyetlerinin sürdürülmesi ve bilgi toplumuna geçiş hedefleriyle, Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okulöncesi, ilköğretim ve ortaöğretim kademelerindeki okulların dersliklerine bilişim teknolojisi donanımı, yazılımı, ağ altyapısı ve internet erişim imkânının sağlanması, dersler için çevrim içi ve çevrim dışı ortamlarda e-içerik temin edilmesi ve e-içerik altyapısının oluşturulması, Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okullarda görev yapan öğretmenlere ve örgün eğitim gören öğrencilere e-kitap, tablet bilgisayar ve benzeri ihtiyaçların sağlanması amacıyla FATİH projesi kapsamında yapılan mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinden ibarettir.

Maddenin son cümlesinde bu madde uyarınca yapılacak alımlara ilişkin usul ve esasların Maliye Bakanlığı ve Kamu İhale Kurumunun görüşü alınarak Millî Eğitim Bakanlığı ve Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı tarafından müştereken hazırlanacak yönetmelikle, rekabete açık olacak şekilde düzenleneceği kurala bağlanmıştır.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin bir hukuk devleti olduğu belirtilmiştir. Hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir. Hukuk devleti ilkesinin bir başka gereği ise kanunların kamu yararı amacını gerçekleştirmek üzere çıkarılmasıdır. Anayasa Mahkemesinin kimi kararlarında kamu yararı kavramından ne anlaşılması gerektiği ortaya konulmuştur. Buna göre, kamu yararı, genel bir ifadeyle, bireysel, özel çıkarlardan ayrı ve bunlara üstün olan toplumsal yararı ifade etmektedir.

Kanunun amaç ögesi bakımından Anayasa'ya uygun sayılabilmesi için kanunun çıkarılmasında kamu yararı dışında bir amacın gözetilmemiş olması gerekir. İlgili yasama belgelerinin incelenmesinden kanunun kamu yararı dışında bir amaçla çıkarılmış olduğu açıkça anlaşılabiliyorsa amaç unsuru bakımından Anayasa'ya aykırı olduğu söylenebilir. Kanun koyucunun kamu yararı amacıyla hareket edip etmediği ancak ilgili yasama belgeleri incelenerek ve kuralın objektif anlamına bakılarak tespit edilebilir.

Devlet harcamalarında 4734 sayılı Kanun'un uygulanmasını zorunlu kılan bir Anayasa kuralı bulunmadığından, kanun koyucunun bazı mal ve hizmetler yönünden farklı usuller benimsemesinde anayasal açıdan bir engel yoktur. Ancak, bir mal ve hizmet alımı ihalesinin 4734 sayılı Kanun'da öngörülen saydamlık, rekabet, eşit muamele, güvenirlik, gizlilik ve kamuoyu denetimi esas alınarak belirlenen usullerin dışına çıkarılırken, hukuk devleti ilkesinin bir gereği olan kamu yararı amacı gözetilmelidir.

Dava konusu kuralın gerekçesinde, eğitimde FATİH Projesi kapsamında okullara ve öğrencilere sağlanacak mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinin gerçekleştirilmesi, belirlenen sürede tamamlanabilmesi, proje hizmetlerinin kesintisiz olarak öğrencilere eş zamanlı sunulabilmesi, ülkemizde bulunmayan teknolojilerin transferinin sağlanması ve proje konusu ürün ve hizmetlerin azami düzeyde katma değerle yurtiçi üretiminin temini amacıyla projenin Kamu İhale Kanunu kapsamı dışında tutulduğu belirtilmiştir.

Kamu İhale Kanunu'nda düzenlenen şikâyet ve itirazen şikâyet prosedürü, bu Kanun kapsamına giren ihaleler yönünden uygulanması öngörülen özel idari başvuru yolu niteliğinde olup, bu prosedürün varlığı diğer ihaleler yönünden idari ve yargısal başvuru yollarının kapatıldığı anlamına gelmemektedir. Kamu İhale Kanunu kapsamında olmayan ihalelerdeki hukuka aykırılıkların genel hükümler çerçevesinde idari ve yargısal başvurulara konu edilmesi mümkündür.

Sonuç olarak, FATİH projesi kapsamında kalan mal ve hizmet alımlarının Kamu İhale Kanunu kapsamı dışına çıkarılmasında kamu yararı amacı dışında bir amaç güdüldüğü saptanamadığından kuralda, Anayasa'nın 2. maddesine aykırılık söz konusu değildir.

Öte yandan, Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesinin bir unsuru olan eşit işlem görme hakkının öznesi bireyler ve bireyler tarafından oluşturulan topluluklar olup, kamu otoriteleri bu hakkın öznesi değildir. Kamu otoritelerinin hak, yetki, görev ve sorumluluklarının ne şekilde düzenleneceği kanun koyucunun takdirindedir. Devletin, kamu gücü kullanan otoritelere eşit muamele etme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Kanun koyucunun, bir yetkiyi belli bir kamu otoritesine tanıyıp diğerlerine tanımaması eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

J- Kanun'un 25. Maddesiyle 5018 Sayılı Kanun'a Eklenen Geçici Madde 20'nin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, bütçenin yıllık olması ilkesinden farklı bir süre ve usul benimsenebilmesi için harcamanın, kalkınma planları ile ilgili yatırımlara veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetlere ilişkin olması gerektiği oysa, internet erişim hizmetleri ve ağ altyapısının sağlanması için yapılacak mal ve hizmet satın alma işlerinin, kalkınma planları ile ilgili yatırımlar veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler kapsamında olmadığı, Millî Eğitim Bakanlığınca uygulanan FATİH projesi kapsamında yapılacak mal ve hizmet alımlarında birden fazla yıla yaygın yüklenmelere girişilmesine olanak tanındığı halde, diğer kamu kurum ve kuruluşlarınca yürütülen bilişim projeleri yönünden bu şekilde bir olanağın sağlanmamasının eşitlik ilkesine aykırılık oluşturduğu, FATİH Projesinin 2007-

2013 dönemini kapsayan Dokuzuncu Kalkınma Planı'nda yer almadığı ve söz konusu Plan hedefleriyle uyumlu olmadığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 10., 161. ve 166. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu, kamu mali yönetiminin yapısını ve işleyişini, kamu bütçelerinin hazırlanmasını, uygulanmasını, tüm mali işlemlerin muhasebeleştirilmesini, raporlanmasını ve mali kontrolünü düzenlemektedir. Anılan Kanun'da, merkezî yönetim bütçesinin yıllık olması öngörülmüştür. Bununla birlikte söz konusu Kanun'un 28. maddesinde bütçenin yıllık olması ilkesine bazı istisnalar getirilmiştir.

Dava konusu kuralla, bütçenin yıllık olması ilkesine yeni bir istisna getirilmektedir. Buna göre, FATİH Projesi kapsamında Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okullara internet erişim hizmetleri ve ağ altyapısının sağlanması için Millî Eğitim Bakanlığı ve Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığınca 2015 yılı sonuna kadar yapılacak mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde üst yöneticinin onayıyla 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklenmelere girişilebilmesi olanaklı hale getirilmiştir. İstisnanın uygulanacağı süre 2015 yılı sonuyla sınırlı tutulmuştur.

Dava konusu kural, Kanun'un 24. maddesiyle değiştirilen 4734 sayılı Kanun'a eklenen Geçici Madde 13 için belirtilen gerekçelerle Anayasa'nın 10. maddesine; 222 sayılı Kanun'un 3. maddesi ve 1739 sayılı Kanun'un 22. maddesi için açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 166. maddesine aykırı değildir.

Anayasa'nın 161. maddesinin birinci fıkrasında, devletin ve kamu iktisadi teşebbüsleri dışındaki kamu tüzelkişilerinin harcamalarının, yıllık bütçeyle yapılacağı kuralı getirilmiş; üçüncü fıkrasında ise kanunla, kalkınma planları ile ilgili yatırımlar veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler için özel süre ve usullerin öngörülebileceği düzenlenmiştir. Anayasa koyucu, bu iki tip harcama yönünden bütçenin yıllık olması ilkesine istisna getirilebileceğini belirtmekle birlikte bu sürenin ne kadar uzatılabileceğine ilişkin herhangi bir hükme yer vermeyerek, bu konudaki takdiri kanun koyucuya bırakmıştır.

FATİH projesi, okulöncesi, ilköğretim ile ortaöğretim düzeyindeki tüm okullarda bulunan 570.000 dersliğe dizüstü bilgisayar, LCD panel etkileşimli tahta ve internet ağ altyapısı sağlamayı amaçlayan ve beş yılda tamamlanması planlanan bir proje olup bu projenin, Anayasa'nın 161. maddesinin üçüncü

fıkrası anlamında bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmet niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, Fatih projesi kapsamında yapılacak mal ve hizmet alımlarında birden fazla yıla yaygın yüklenmelere girişilmesine olanak tanıyan dava konusu kural, Anayasa'nın 161. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Serruh KALELİ, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Recep KÖMÜRCÜ bu görüşe katılmamışlardır.

V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN İNCELENMESİ

30.3.2012 günlü, 6287 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un:

1- 1. maddesiyle değiştirilen 5.1.1961 günlü, 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu'nun 3. maddesine,

2- 2. maddesiyle değiştirilen 222 sayılı Kanun'un 7. maddesine,

3- 3. maddesiyle değiştirilen 222 sayılı Kanun'un 9. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesine,

4- 7. maddesiyle değiştirilen 14.6.1973 günlü, 1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanunu'nun 22. maddesine,

5- 8. maddesiyle değiştirilen 1739 sayılı Kanun'un 24. maddesinin son cümlesine,

6- 9. maddesiyle değiştirilen 1739 sayılı Kanun'un 25. maddesinin mülga birinci fıkrasına,

7- 12. maddesiyle 5.6.1986 günlü, 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "*yüzde onundan fazla*" ibaresinin madde metninden çıkarılmasına ilişkin hükme,

8- 13. maddesiyle 16.8.1997 günlü, 4306 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (A) fıkrasının (2) numaralı bendinin (c) alt bendinde yer alan "*sekiz yıllık kesintisiz ilköğretim*" ibaresinin "*ilköğretim ve ortaöğretim*" şeklinde değiştirilmesi ve maddede yer alan "*sekiz yıllık kesintisiz*" ibarelerinin madde metninden çıkarılmasına ilişkin hükme,

9- 14. maddesiyle değiştirilen, 4.11.1981 günlü, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 45. maddesine,

10- 16. maddesiyle 2547 sayılı Kanun'a eklenen Geçici Madde 61'e,

11- 24. maddesiyle 4.1.2002 günlü, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na eklenen Geçici Madde 13'e,

12- 25. maddesiyle 10.12.2003 günlü, 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu'na eklenen Geçici Madde 20'ye,

yönelik iptal istemleri, 20.9.2012 günlü, E.2012/65, K.2012/128 sayılı kararla reddedildiğinden, bu madde, fıkra, cümle ve hükümlere ilişkin yürürlüğün durdurulması isteminin REDDİNE, 20.9.2012 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VI- SONUÇ

30.3.2012 günlü, 6287 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un:

1- 1. maddesiyle değiştirilen 5.1.1961 günlü, 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu'nun 3. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- 2. maddesiyle değiştirilen 222 sayılı Kanun'un 7. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

3- 3. maddesiyle değiştirilen 222 sayılı Kanun'un 9. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

4- 7. maddesiyle değiştirilen 14.6.1973 günlü, 1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanunu'nun 22. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

5- 8. maddesiyle değiştirilen 1739 sayılı Kanun'un 24. maddesinin son cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

6- 9. maddesiyle değiştirilen 1739 sayılı Kanun'un 25. maddesinin mülga birinci fıkrasının;

a- *"Ortaokul ve liselerde, Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin hayatı, isteğe bağlı seçmeli ders olarak okutulur."* biçimindeki üçüncü cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU ile Mehmet ERTEN'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

b- Kalan bölümünün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

7- 12. maddesiyle 5.6.1986 günlü, 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında yer alan *"yüzde onundan fazla"* ibaresinin madde metninden çıkarılmasına ilişkin hükmün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Engin YILDIRIM'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

8- 13. maddesiyle 16.8.1997 günlü, 4306 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (A) fıkrasının (2) numaralı bendinin (c) alt bendinde yer alan *"sekiz yıllık kesintisiz ilköğretim"* ibaresinin *"ilköğretim ve ortaöğretim"* şeklinde değiştirilmesi ve maddede yer alan *"sekiz yıllık kesintisiz"* ibarelerinin madde metninden çıkarılmasına ilişkin hükmün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

9- 14. maddesiyle değiştirilen, 4.11.1981 günlü, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 45. maddesinin, (a), (b), (c), (d) ve (e) bentleri ile (f) bendinin birinci cümlesinde yer alan *"… ile ortaöğretimin tamamını yurt dışında tamamlayan öğrencilerin …"* ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

10- 16. maddesiyle 2547 sayılı Kanun'a eklenen Geçici Madde 61'in Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

11- 24. maddesiyle 4.1.2002 günlü, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na eklenen Geçici Madde 13'ün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

12- 25. maddesiyle 10.12.2003 günlü, 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu'na eklenen Geçici Madde 20'nin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Serruh KALELİ, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Recep KÖMÜRCÜ'nün karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

20.9.2012 gününde karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Serruh KALELİ	Başkanvekili Alparslan ALTAN
Üye Fulya KANTARCIOĞLU	Üye Mehmet ERTEN	Üye Serdar ÖZGÜLDÜR
Üye Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ
Üye Burhan ÜSTÜN	Üye Engin YILDIRIM	Üye Nuri NECİPOĞLU
Üye Hicabi DURSUN	Üye Celal Mümtaz AKINCI	Üye Erdal TERCAN
Üye Muammer TOPAL	Üye Zühtü ARSLAN	

KARŞIOY

Dava konusu kural; Milli eğitime bağlı okullarda internet erişim hizmetleri ve ağ alt yapısının sağlanması için ilgili bakanlıkların 2015 yılı sonuna kadar (Nisan 2012-Aralık 2015 arası) yapılacak mal ve hizmet alım ve yapım işlerinde üst yöneticinin onayı ile 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklenmelere girişilmesini olanaklı hale getirmektedir.

Kuralın gerekçesinde de, sağlanacak hizmetin hızlı, sürekli ve ekonomikliğinin sağlanması için, alım ve yapım işlerine ilişkin sözleşmelerin uzun süreli olması gerektiği ifadesi dışında, öngörülen uzun süreçli yüklenme ile kamusal yarar arası ilişkinin ve tercih nedenlerini belirleyecek anlam ve kapsamına yönelik net bir anlatıma rastlanılmamıştır.

Anayasa'nın 161. maddesi üçüncü fıkrası bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler için özel süre ve usullerin bütçe uygulama, kontrol kanununa konulabileceği iznini vermiştir ancak esas olan devletin tüm harcamalarının yıllık bütçe ile yapılması istisnai hallerde de özel süreler öngörülebilmesidir.

Kural kapsamında yapılması düşünülen işin, internet erişim hizmetleri ve ağ alt yapısının sağlanması ve yapımının Milli eğitime bağlı tüm okulları kapsaması nedeniyle bir an için yıllık bütçe içinde planlanmasının olası olmadığı söylenebilir. Ancak yasanın yürürlüğünden itibaren 4 yıl boyunca yapılacak her ihalede alım ve yapım hizmet iş karşılığının bir üst yönetici (makam kimliği belirsizdir) onayı ile devlet hizmet hayatında azımsanmayacak bir süreyi içine alacak şekilde (15 yıl kadar) süreyle iptal konusu kuralın işgal ettiği internet hizmeti ve ağ alt yapısının sağlanması konusunda devlete ve bütçesine sürekli bir yükümlülük getirdiği düşünüldüğünde, bugünün üst yöneticisinin imzası ile Milli Eğitim ve Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığınca aynı konu hakkında yarın için gelecek hükümetlerinin kamu yararı takdirini blokeleyerek olumlu olumsuz yeni bir tasarruf yapmasını adeta olanaksız kılmaktadır.

Hukuk devletinde bir kural, yöneticilerine uzun süreli geleceğe imza atma yetkisini verirken, edinilecek hizmet karşılığının, yaygın yüklenmeye esas olan meşru amaç ve yarar dengesini, esas alınan marjinal faydayı, istisnadan yararlanmak için yıllık bütçe plan tekniğini aşma zorunluluğu getiren nedenlerini, buna imkan veren yasa ve gerekçesinde sistematik yoruma elverişli, açık ve net bir şekilde anlatabilmelidir.

Kuralda geçen üstlenilen yada yararlanılacak konu bir teknoloji hizmetidir. Çağımızda, ortalama her altı ayda bir teknoloji kapasitelerinin ve yeniliklerinin misli ile çoğaltıldığı ya da amacı güdüldüğü bilinen bir gerçektir. 15 uzun yıl sonuna yayılmış hizmet alım/yapımları tamamlandığında 15 yıl önce yapılmış bir ihale ile edinilmiş hizmetin demode, çağdışı, güncelden uzak olmadığını söyleyecek kimsenin olmayacağı da göz önüne alınırsa, bütçe tekniğini kuralda yer alan hali ile gerekliliği belirsiz şekilde işgal eden hizmetle ilişkilendirilmiş bakanlıkların, gelecek tasarruflarını ipotek altına alan iptal konusu kural amaca ulaşmada en elverişli yol değildir.

Hukuk devleti her alanda adaletli düzenin kurucusu olmak zorundadır. Alınmış bir hizmetin 15 süreyle borcunun ödenmesi başka bir şey, 15 yıl boyunca ihale edilmiş bir teknoloji hizmetinin bağımlısı ve zorunlu alıcısı kalmak bir başka şeydir. Kuralın getirdiği bu yaygınlaştırılmış alım/yapım yükünü oluşturan yetki, kendisi iktidarda, yönetimde değilken bile gelecek bir siyasi oluşumun ülke adına belirleyeceği tercih ve takdirin ve ihtiyaçların tespitlerinin önüne geçerek ihale edilmiş hizmete rehin verilmektedir.

Anayasa süreli bütçe uygulama yetkisi veriyorsa da, bu süre demokratik, çağıyla özdeş bir cumhuriyet ülkesinde, yeniliklere açık, çağdaş bir idarenin gelecek yöneticilerini, konusu sürekli bir değişim, kapasite artırım ve kullanım, öğrenim kolaylıkları sağlayan teknoloji hizmeti yükümlülükleri karşısında en elverişli, en gerekli, ve orantılıyı tercih edebilmek için makul sayılmayacak uzunluktaki bir süreyle kendini bağlı hissettirmemelidir.

İptali istenen kuralın, her alanda adaletli, hakkaniyetli ve bireyine fırsat eşitliği yaratan bir düzen kurmak zorunda olan hukuk devletinde, her an bir değişim ve yeniliğe açık bir teknoloji ihalesi sonrasında makul olduğu kabul edilmeyecek 15 yıl gibi uzun sayılabilecek bir süreyle idareyi yükümlülük altına sokması hukuk devletinin ölçülülük ilkesine aykırılık taşır.

Kuralın Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu gerekçesi ile çoğunluk görüşüne katılınmamıştır.

Başkanvekili
Serruh KALELİ

KARŞIOY GEREKÇESİ

Yasa'nın 9. Maddesinin İncelenmesi:

6287 sayılı Kanun'un 9. maddesiyle 1739 sayılı Kanun'un 25. maddesinin yeniden düzenlenen mülga birinci fıkrasında, "İlköğretim kurumları; dört yıl süreli ve zorunlu ilkokullar ile dört yıl süreli, zorunlu ve farklı programlar arasında tercihe imkân veren ortaokullar ile imam-hatip ortaokullarından oluşur. Ortaokullar ile imam-hatip ortaokullarında lise eğitimini destekleyecek şekilde öğrencilerin yetenek, gelişim ve tercihlerine göre seçimlik dersler oluşturulur. Ortaokul ve liselerde, Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin hayatı, isteğe bağlı seçmeli ders olarak okutulur. Bu okullarda okutulacak diğer seçmeli dersler ile imam-hatip ortaokulları ve diğer ortaokullar için oluşturulacak program seçenekleri Bakanlıkça belirlenir." denilmektedir. Buna göre ilköğretim kurumları, her ikisi de dört yıl ve zorunlu olan ilkokullar ve ortaokullar ile imam-hatip ortaokullarından oluşmaktadır. Davacılar tarafından bu kuralın da iptali istenilmişse de 430 sayılı Tevhidi Tedrisat Kanunu'nun 4. maddesi ile yüksek din uzmanları yetiştirilmek üzere İlâhiyat Fakültesi, imamet ve hitabet gibi din hizmetlerinin yerine getirilmesini sağlayacak memurların yetişmesi için de ayrı okullar kurulması öngörülmüş, söz konusu yasaya, Anayasa'nın 174. maddesinde sayılan hükümlerinin Anayasa'ya aykırı olduğu şeklinde anlaşılamayacak ve yorumlanamayacak yasalar arasında yer verilmiştir. Bu durumda Tevhidi Tedrisat Kanunu ile çizilen sınır ve öngörülen amaç doğrultusunda imam-hatip okulları açılabilecektir. Ancak bu okulların belirtilen çerçevenin dışına çıkılarak diğer ortaokullara alternatif oluşturacak öğretim kurumlarına dönüştürülmeleri halinde Anayasal korumadan yararlanamayacakları açıktır. Uygulamanın Tevhidi Tedrisat Kanunu kapsamında yürütülmesi ise idarenin sorumluluğunda olup, Anayasal denetim alanı dışında kalan bir husustur.

Dava konusu kuralda ayrıca "ortaokulları ile imam-hatip ortaokullarında lise eğitimini destekleyecek şekilde öğrencilerin yetenek gelişim ve tercihlerine göre seçimlik dersler oluşturulur. Ortaokul ve liselerde Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin hayatı, isteğe bağlı seçmeli ders olarak okutulur. Bu okullarda okutulacak diğer seçmeli dersler ile imam-hatip ortaokulları ve diğer ortaokullar için oluşturulacak program seçenekleri Bakanlıkça belirlenir" denilmektedir. Böylece ortaokul ve liselerde "Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin hayatı" dersleri, yasal korumaya alınarak Bakanlığın belirleyeceği seçmeli derslere göre daha güvenceli ve imtiyazlı duruma getirilmektedir. Bu konuda diğer

seçmeli derslerin belirlenmesinde olduğu gibi Bakanlığın takdir yetkisi de bulunmamaktadır.

Anayasa'nın 2. maddesinde Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan lâiklik ilkesi, devletin bütün din ve inançlara saygılı ve eşit uzaklıkta olmasını gerektirir. Bunun sonucu olarak lâik bir devlette yasalar dini gerekler gözetilerek ya da herhangi bir dine ayrıcalık veya üstünlük tanıyacak biçimde düzenlenemez. Bu bağlamda, devletin dini olmayacağı gibi "Peygamberi"de olmaz. Dava konusu kuralla seçimlik dersler arasında sadece İslâm dininin öğrenilmesine yönelik derslere yasal güvence sağlanmasının, farklı dinlere mensup vatandaşlar arasında ayrımcılığa yol açarak lâiklik ilkesini zedeleyeceği açıktır. Ayrıca, Anayasa'nın 10. maddesine göre herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit haklara sahip olduğundan, farklı dinlere mensup vatandaşlara da aynı olanakların sağlanması eşitlik ilkesinin de gereğidir. Toplumun büyük çoğunluğunun İslâm dinine mensup olması da yapılan ayırımcılığın nedeni olarak kabul edilemez. Çağdaş demokrasiler çoğunlukçu değil çoğulcu rejimlerdir. Anayasa'nın tanıdığı haklardan yararlanmada vatandaşlar arasında çoğunluğu oluşturup, oluşturmamalarına göre ayırım yapılamaz.

Öte yandan, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin dinin toplum içindeki yerinin ve etkisinin farklılık gösterdiği ülkelerdeki somut olaylara ilişkin kararları genelleştirilerek lâiklik ilkesine içerik kazandırılamaz. Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği gibi, düşünsel temellerini Rönesans ve aydınlanma döneminden alan ve çağdaş demokrasilerin ortak değeri haline gelen lâiklik ilkesinin amacı, bireye özgür düşünce olanağı vererek din ve vicdan özgürlüğünün en geniş biçimde tanınması ve yaşama geçirilmesini sağlamak olduğundan, bir denetim aracı olarak lâiklik ilkesine içerik kazandırılırken sosyal ve kültürel farklılıklar bir tarafa bırakılarak salt karşılaştırmalı hukuk açısından ve örnek gösterilen ülkelerin vatandaşlarının mensup olduğu dinin özellikleri ve toplumsal yaşamda ne ölçüde belirleyici rol oynadığı gibi hususlar gözetilmeden yapılan değerlendirmelerle sonuca ulaşılmaya çalışılması, ülkemiz koşullarında çoğulculuğa değil çoğunlukçuluğa hizmet edeceğinden demokratik devletin çağdaş tanımı ile bağdaşmaz.

Dava konusu düzenleme, belli dine mensup olanların ihtiyaçlarına öncelik tanıyıp, diğerlerine bu olanağı vermediğinden Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen demokratik, lâik hukuk devleti ilkesi ve 10. maddesinde yer alan eşitlik

ilkesi ile bağdaşmamaktadır. Kural'ın iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Yasa'nın 12. Maddesinin İncelenmesi:

6287 sayılı Kanun'un 12'inci maddesi ile, 5.6.1986 tarihli ve 3308 sayılı Meslekî Eğitim Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "yüzde onundan fazla" ibaresi madde metninden çıkarılarak fıkra, "On ve daha fazla personel çalıştıran işletmeler, çalıştırdıkları personel sayısının yüzde beşinden az, (yüzde onundan fazla) olmamak üzere meslekî ve teknik eğitim okul ve kurumu öğrencilerine beceri eğitimİ yaptırır. Öğrenci sayısının tespitinde kesirler tama iblağ olunur." biçimini almıştır. Böylece işletmelerdeki üst sınır kaldırılmış alt sınır ise korunmuştur. Bu sınırın kaldırılmasıyla işletmelerin daha ucuz olması nedeniyle çocuk iş gücüne yönelebilecekleri dikkate alındığında, yapılan düzenleme çocuk emeğinin sömürülmesine yol açabilecek niteliktedir. Anayasa'nın herkesin, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğunu belirten 17. maddesi ve "Devlet, her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri alır" diyen 41. maddesi karşısında çocuk istismarına neden olabileceği açıkça görülen dava konusu kuralın koruma göremeyeceği ve iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Yasa'nın 25. Maddesinin İncelenmesi:

6287 sayılı Yasa'nın 25. maddesi ile 5018 sayılı Kanun'a eklenen Geçici 20. maddede "Eğitimde Fırsatları Artırma ve Teknolojiyi İyileştirme Hareketi (FATİH) Projesi kapsamında Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okullara internet erişim hizmetleri ve ağ altyapısının sağlanması ve Millî Eğitim Bakanlığı ve Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığınca 2015 yılı sonuna kadar yapılacak mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde üst yöneticinin onayıyla 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklenmelere girişilebilir." denilmektedir. Buna göre Anayasa'nın 161. maddesinde belirtilen bütçenin yıllık olması kuralına istisna getirilerek FATİH Projesi kapsamında Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okullara internet erişim hizmetleri ve ağ altyapısının sağlanması için Millî Eğitim Bakanlığı ve Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığınca 2015 yılı sonuna kadar yapılacak mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde üst yöneticinin onayıyla 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklenmelere girişilebilmesi olanaklı kılınmıştır.

Anayasa'nın 161. maddesinin birinci fıkrasında, devletin ve kamu iktisadi teşebbüsleri dışındaki kamu tüzelkişilerin harcamalarının, yıllık bütçeyle yapılacağı; ikinci fıkrasında mali yıl başlangıcı ile merkezi yönetim bütçesinin hazırlanması, uygulanması ve kontrolünün kanunla düzenleneceği; üçüncü fıkrasında da kanunla, kalkınma planları ile ilgili yatırımlar veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler için özel süre ve usûllerin öngörülebileceği belirtilmiştir.

Dava konusu kuralla düzenlenen internet erişim hizmetleri ve ağ alt yapısının sağlanması için yapılacak mal ve hizmet alımları ile yapım işleri, Anayasa'nın 161. maddesinin son fıkrası bağlamında iş ve hizmet olarak değerlendirilemeyeceğinden bu alımların, "bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler" kapsamında kabûl edilmesine olanak bulunmamakta söz konusu alım ve işlerin yıllık bütçeyle yapılması gerekmektedir.

Bu durumda Anayasa'nın 161. maddesinin son fıkrasına aykırı olduğu sonucuna varılan kuralın iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Fulya KANTARCIOĞLU

KARŞIOY GEREKÇESİ

I- İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 9. maddesi ile değiştirilen Milli Eğitim Temel Kanunu'nun 25. maddesinin iptali istenen mülga birinci fıkrasında;

"... Ortaokul ve liselerde, Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin hayatı, isteğe bağlı seçmeli ders olarak okutulur…" denilmektedir.

Kural ile ortaokul ve liselerde, Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin hayatının, isteğe bağlı seçmeli ders olarak okutulmasını öngören bir eğitim sistemi getirilmektedir.

Anayasa'nın *"Cumhuriyetin nitelikleri" başlıklı 2.maddesinde;*

"Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir." kuralı yer almaktadır.

Maddede yer alan lâiklik ilkesi, Cumhuriyetin temel nitelikleri arasında sayılmış ve Anayasal olarak değiştirilemeyeceği, değiştirilmesinin teklif bile edilemeyeceği de Anayasa'nın 4. maddesinde hüküm altına alınmıştır. Bu ilkenin en temel niteliklerinden biride, Devletin, tüm din, mezhep ve inançlar karşısında aynı uzaklıkta ve tam bir tarafsızlık içinde kalmak zorunda olmasıdır.

Anayasa'nın *"Kanun önünde eşitlik"* başlıklı 10. maddesinde;

"Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir…"

*"…Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."*hükümleri yer almaktadır.

Sözü edilen hükümlerde, herkesin din, mezhep ve inanç karşısında eşit olduğu, Devlet organlarının bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun hareket etmek zorunda oldukları öngörülmektedir.

Anayasa'nın *"Din ve vicdan hürriyeti"* başlıklı 24. maddesinin birinci fıkrasında;

"…

Kimse, … dinî inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; dinî inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz ve suçlanamaz.…" şeklinde düzenlemelere yer verilmektedir.

Fıkrada yer alan düzenlemelerle kimsenin dini inanç ve kanaatini açıklamaya zorlanamayacağı, dini inanç ve kanaatinden, dini inanç ve kanaatinin gereklerini yerine getirip getirmemesinden dolayı kınanıp suçlanamayacağı öngörülerek dini inanç ve kanaat özgürlüğü korunmuştur.

Yukarıda belirtilen kurallar, lâik Devlet anlayışının, kanun önünde eşitliği sağlamanın, din ve vicdan hürriyetinin Anayasa ile korunan temel ilkeler olduğunu göstermektedir.

Anayasa'da yer alan bu ilkeler gözetildiğinde, kanunların din kuralları gözetilerek ya da bir dine ayrıcalık tanınarak düzenlenemeyeceği, Devletin, tüm din, mezhep ve inançlar karşısında aynı uzaklıkta ve tam bir tarafsızlık içinde olması gerektiği, dini inanç ve kanaatlerin korunacağı, düzenlemelerin bu ilkelere uygun olarak yapılacağı konusunda kuşku bulunmamaktadır.

Kural ile ortaokul ve liselerde Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin hayatının isteğe bağlı seçmeli ders olarak okutulmak istenen bir eğitim sisteminin getirildiği, bu sistemde diğer ilahî Kitaplar ve Peygamberlerin hayatının isteğe bağlı seçmeli ders olarak okutulmak üzere yer almadığı, bunlar arasında bir ayırımın yapıldığı anlaşılmaktadır. Kural bu haliyle Devletin tüm ilahî Kitaplar ve Peygamberler ile onlara inananlara karşı aynı uzaklıkta ve tarafsızlık içinde olması, belli bir ilahî Kitap ve Peygamber ile ona inananlar yanında yer almaması gerektiğine ilişkin Anayasa'da öngörülen lâik Devlet anlayışına uymamaktadır.

Yine, Devlet organlarının din, mezhep ve inançlar karşısında ayırım yapmadan kanun önünde eşit davranma zorunluluğu, ilahî Kitaplar ve Peygamberlerin hayatı ile onlara inananlar bakımından da geçerlidir. Bu durum, Anayasa'da yer alan eşitlik ilkesinin gereğidir.

Kuralda, sadece Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin hayatının isteğe bağlı seçmeli ders olarak okutulmak istenmesi, diğer ilahî Kitap ve Peygamberlerle ilgili derslerin göz ardı edilmesi, lâik Devlet anlayışına ve eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaktadır.

Keza, kural uyarınca Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberimizin hayatının seçmeli ders olarak okutulmak istenmesi nedeniyle yapılacak olan seçme veya seçmeme yönündeki tercih, dini inanç veya kanaatin açıklanmasına neden olacak ve bu tercih aynı zamanda kişiler arasında ayrışmaya da yol açacaktır. Bu durum, kişilerin dini inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamayacakları ilkesine ve dini inanç ve kanaatinden dolayı kınanıp suçlanamayacakları kuralına aykırılık oluşturmaktadır.

Açıklanan nedenlerle iptali istenilen cümle, Anayasa'nın 2. maddesindeki demokratik, lâik devlet ilkesine, 10. maddesindeki eşitlik ilkesine ve 24. maddesindeki dini inanç ve kanaat özgürlüğünün korunması yolundaki ilkeye aykırıdır, iptali gerekir.

II- İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 25. maddesiyle Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'na Eklenen Geçici 20. maddesinde;

"Eğitimde Fırsatları Artırma ve Teknolojiyi İyileştirme Hareketi (FATİH) Projesi kapsamında Millî Eğitim Bakanlığına bağlı okullara internet erişim hizmetleri ve ağ altyapısının sağlanması için Millî Eğitim Bakanlığı ve Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığınca 2015 yılı sonuna kadar yapılacak mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde üst yöneticinin onayıyla 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklenmelere girişilebilir" hükmüne yer verilmektedir.

Madde ile FATİH Projesi kapsamında, internet erişim hizmetleri ve ağ altyapısının sağlanması için mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde, Millî Eğitim Bakanlığı ile Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığınca yapılacak ihalelerde üst yöneticinin onayıyla 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklenmeye girişilmesi öngörülmektedir.

Anayasa'nın *"Bütçenin hazırlanması ve uygulanması"* başlıklı 161. maddesinde;

"Devletin ve kamu iktisadî teşebbüsleri dışındaki kamu tüzelkişilerinin harcamaları, yıllık bütçelerle yapılır.

Mali yıl başlangıcı ile merkezi yönetim bütçesinin hazırlanması, uygulanması ve kontrolü kanunla düzenlenir.

Kanun, kalkınma planları ile ilgili yatırımlar veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler için özel süre ve usuller koyabilir.

Bütçe kanununa, bütçe ile ilgili hükümler dışında hiçbir hüküm konulamaz." denilmektedir.

Maddede, Devletin ve kamu iktisadi teşebbüsleri dışındaki kamu tüzelkişilerinin harcamalarının yıllık bütçelerle yapılacağı belirtildikten sonra, Kanunun kalkınma planları ile ilgili yatırımlar veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler için özel süre ve usuller koyabileceği istisnasına da yer verilmiştir.

Bu istisna, 5018 sayılı Kanun'un 28. maddesinde düzenlenmiştir.

Kuralda belirtilen, internet erişim hizmetleri ve ağ altyapısının sağlanması için yapılacak mal ve hizmet satın alma işleri, kalkınma planları ile ilgili yatırımlar veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler kapsamında olmadığından ihtiyacın mali yıl içinde yıllık bütçelerle karşılanması gerekir. Bunlar için gereken yapım işleri ise, niteliği itibariyle yılı içinde tamamlanamayacak türden olması nedeniyle yıllara yaygın hale gelir. Bu da 5018 sayılı Kanun'un 28. maddesince değerlendirileceğinden 5018 sayılı Kanuna geçici 20. maddesine ihtiyaç bulunmamaktadır.

5018 sayılı Kanun 28. maddesinin ek dördüncü fıkrasında, bazı kiralamalarla mal ve hizmet satın alma işlerinin 3 yılı geçmemek üzere yıllara yaygın yapılabileceği belirtilmekte ise de; fıkradaki gelecek yıllara yaygın yüklenmeler, *"yılı bütçesinde ödeneğinin bulunması"*, *"Maliye Bakanlığından uygun görüş alınması"* ve *"süresinin üç yılı geçmemesi"* biçiminde koşullara bağlanmıştır.

İptali istenen kural ile FATİH Projesi kapsamında, hiç bir koşula yer verilmeden Millî Eğitim Bakanlığı ile Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığına, internet erişim hizmetleri ve ağ altyapısının temini için mal ve hizmet alımları, yapım işleri ve ilgili ihalelerde üst yöneticinin onayıyla 15 yıl gibi uzunca bir süre öngörülerek gelecek yıllara yaygın yüklenme yapma yetkisi verilmektedir.

Kuralda, FATİH Projesi kapsamında hiç bir koşulun yer almaması ve üst yöneticinin onayıyla 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklenme yapmaya imkan tanınması Anayasa'nın bütçenin hazırlanması ve uygulanması ile ilgili hükümlerine aykırılık oluşturmaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 161. maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

Üye
Mehmet ERTEN

KARŞIOY GEREKÇESİ

3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanunu, kamu ve özel sektöre ait kurum, kuruluş ve iş yerleri ile mesleki ve teknik eğitim okul ve kurumlarındaki eğitim ve öğretimi düzenlemekte olup, 18. maddesinin birinci fıkrasıyla, on ve daha fazla personel çalıştıran işletmelere, çalıştırdıkları personel sayısının yüzde beşinden az, yüzde onundan da daha fazla olmamak üzere mesleki teknik eğitim okul ve kurumun öğrencilerine beceri eğitimi yaptırmaları zorunluluğu getirmektedir.

30/3/2012 tarihli ve 6287 sayılı Kanun'un 12. maddesi ile yukarıda yer alan "yüzde onundan fazla" ibaresi yasadan çıkarılmıştır. İşletmelerin çalıştırmak zorunda oldukları stajyer öğrenci sayısına getirilen %10'luk üst sınırın kaldırılmasıyla mesleki eğitim almakta olan öğrencilerin beceri eğitimi yapma olanaklarının geliştirilmesinin amaçlandığını söyleyebiliriz. Bununla birlikte, %10 tavan sınırlanmasının kaldırılması işletmelerde (öğrenci) çocukların asıl işgücü olarak çalıştırılması olasılığını getirdiğinde, (öğrenci) çocuk emeğinin istismarının ve sömürülmesinin önünü açabilir. Zaten, mülga düzenlemede bir üst sınıra yer verilmesinin temel amacı da bunu önlemekti.

BM Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin 1. maddesinde, Sözleşme uyarınca çocuğa uygulanabilecek olan yasaya göre daha erken yaşta reşit olma durumu hariç 18 yaşına kadar her insanın çocuk sayılacağı belirtilmiştir. Aynı Sözleşme'nin 32. maddesi de taraf devletlere çocuğun ekonomik sömürüye ve eğitimine zarar verecek nitelikte çalıştırılmasına karşı koruma yükümlülüğünü getirmektedir.

Sanayi işyerlerine Alınacak Çocukların Asgari Yaş Sınırını Belirleyen 59 Sayılı Uluslararası Çalışma Sözleşmesi'nin 2. maddesinde, 15 yaşın altındaki çocukların kamu ve özel sektör sanayi işletmelerinde veya bunların alt birimlerinde çalıştırılmayacağı kabul edilmiş, ancak bu kuralın kamu makamları tarafından denetlemek kaydıyla teknik okullarda çocuklar tarafından yapılan işlere uygulanmayacağı 3. maddede belirtilmiştir. Görüldüğü gibi burada işletmelerde yapılacak olan beceri eğitimi değil, teknik okullarda çocuklar tarafında yapılacak işler kast edilmektedir.

Her ne kadar beceri eğitimin amacı (öğrenci) çocukların üretimin nasıl gerçekleştiğini öğrenmelerine ve deneyim sahibi olmalarına yardımcı olmak

olarak ifade edilse de, çocuğun işletmelerdeki üretim faaliyetlerinde asıl işgücünün bir parçası olarak çalıştırılması ve bu nedenle emeğinin istismar edilmesi ve sömürülmesi durumu ortaya çıkabilecektir. Anayasa'nın 41. maddesinin dördüncü fıkrasında, devletin her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri almakla yükümlü olduğu kurala bağlanmıştır. Bu hükmün, devleti çocuk emeğinin sömürüsünü önleyecek tedbirleri almakla yükümlü kıldığı açıktır. Stajyer öğrenci sayısında hiçbir üst sınıra yer verilmemesi göreceli ucuz olan (öğrenci) çocuk emeğinin bazı işletmelerce alabildiğince istismar edilmesine davetiye çıkartılması anlamına gelmektedir. Bu işletmeler beceri eğitimi altında emek maliyetlerini düşürmek amacıyla kısmen veya tamamen (öğrenci) çocuk çalıştırma yoluna gidebilir.

Yukarıda belirtilen nedenden dolayı, ilgili kuralın Anayasa'nın 41. maddesinin, son fıkrasına aykırı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Üye Serdar ÖZGÜLDÜR	Üye Engin YILDIRIM

KARŞIOY YAZISI

1- 6287 sayılı Kanun'un 12. maddesi ile 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "yüzde onundan fazla" ibaresinin madde metninden çıkarılmasının Anayasa'ya aykırılığı:

Kuralla, Mesleki Eğitim Kanunu'nun işletmelerde meslek eğitimini düzenleyen 18. maddesinde yer alan, on veya daha fazla personel çalıştıran işletmelere, çalıştırdıkları personel sayısının yüzde beşinden az, yüzde onundan fazla olmamak üzere mesleki ve teknik eğitim okul ve kurumu öğrencilerine beceri eğitimi yaptırmaları zorunluluğu getiren hükümdeki üst sınır olan yüzde on tavanı kaldırılmaktadır. Buna göre, kuralın uygulandığı işletmeler, çalıştırdıkları personel sayısının yüzde yüzüne kadar öğrenciye beceri eğitimi yaptırma yükümlülüğü ile karşılaşabileceklerdir.

Anayasa'nın 42. maddesinde eğitim ve öğrenim hakkı, 48. maddesinde çalışma ve sözleşme hürriyeti, 49. maddesinde ise çalışma hakkı ve ödevi düzenlenmiştir. Bu hükümlerin birlikte değerlendirilmesinden Anayasanın, eğitim ve öğrenim hakkının kullanılabilmesi bakımından çocuk işgücünün

ekonominin asli bir öğesi haline gelmesine izin vermediği, işyerlerinin ekonomik gereklere göre güven içinde faaliyet göstermesini sağlamanın ve işsizliği önlemenin devletin görevi olduğu, bu nedenlerle işyerlerinin verimlilik esası dışında, eğitim kurumu gibi hizmet sunmaya zorlanamayacağı anlaşılmaktadır.

Öğrencilerin beceri eğitimi altında işyerlerinde büyük oranlarda çalıştırılmalarının öğrenim ve eğitimi engelleyeceği, çok sayıda beceri eğitimi verme külfetiyle karşılaşan işverenin bu öğrencilerden üretimde daha fazla fayda sağlamak veya işyerinin çalışma disiplininin bozulmasına razı olmak seçenekleriyle karşı karşıya kalacağı, bunun sonucunda ortaya çıkacak tablonun öğrencilerin aleyhine tecelli etmesinin kaçınılmaz olacağı ve çocukların asıl işgücü gibi kullanılmasının yetişkin işsizliğine de olumsuz katkı yapacağı gözetildiğinde, hem mesleki eğitimdeki öğrencilerin hem de işyerinin çıkarları icabı, beceri eğitimine ilişkin kuralda makul bir üst sınır bulunmasının gerektiği sonucuna varılmaktadır. Bu konudaki üst sınırı kaldıran kural bu nedenle Anayasa'nın 42., 48. ve 49. maddelerine aykırıdır.

2- Kanun'un 25. maddesiyle 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'na eklenen Geçici Madde 20'nin Anayasa'ya aykırılığı:

Kuralla, FATİH projesi kapsamında 2015 yılı sonuna kadar yapılacak mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde üst yöneticinin onayıyla 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklenmelere girişilebileceği öngörülmektedir.

Anayasa'nın 161. maddesinde devletin harcamalarının yıllık bütçelerle yapılacağı, kanunun, kalkınma planları ile ilgili yatırımlar veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler için özel süre ve usuller koyabileceği belirtilmiştir. FATİH kapsamındaki mal ve hizmet alımları anayasadaki bu istisnanın kapsamına girmemektedir. Kuşkusuz devletin hemen her işi uzun yıllar hatta süresiz devam eder niteliktedir. Ancak işin bir yıldan fazla sürecek olmasının anlamı yasa koyucunun veya idarenin yorumu değil, işin niteliğidir. Aksi düşüncenin kabulü halinde devletin tüm harcamalarının bu yolla bütçe dışına çıkarılması mümkün olur ve Anayasa hükmü işlevsiz hale gelir. FATİH projesi kapsamındaki alımların yıllık bütçelerle düzenlenmesine nesnel bir engel bulunmadığı halde 15 yıllık yüklenme kapsamına alınması, Anayasa'nın 161. maddesine aykırıdır.

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

KARŞIOY GEREKÇESİ

20.3.2012 günlü, 6287 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 25. maddesi ile 5018 sayılı Kanun'a eklenen geçici 20. madde de; "Eğitimde Fırsatları Artırma ve Teknolojiyi İyileştirme Hareketi (FATİH) projesi kapsamında Milli Eğitim Bakanlığına bağlı okullara internet erişim hizmetleri ve ağ altyapısının sağlanması için Milli Eğitim Bakanlığı ve Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığınca 2015 yılı sonuna kadar yapılacak mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde üst yöneticinin onayıyla 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklenmelere girişilebilir." denilmektedir.

Anayasa'nın 161. maddesinde, Devletin ve Kamu İktisadi teşebbüsleri dışındaki kamu tüzel kişilerinin harcamalarının yıllık bütçelerle yapılacağı, Kanun'un kalkınma planları ile ilgili yatırımlar veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler için özel süre ve usuller koyabileceği istisnasına yer verilmiştir. Anayasa'nın 161. maddesinin üçüncü fıkrasında sözü edilen Kanun'un öngöreceği "özel süre ve usuller" ise, 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nda "gelecek yıllara yaygın yüklenmeler" başlıklı 28. maddesinde düzenlenmektedir.

Eğitimde Fırsatları Artırma ve Teknolojiyi İyileştirme Hareketi (FATİH) projesinin, milli eğitim hizmeti kapsamında devletin yükümlü olduğu asli ve sürekli kamu hizmetlerinden olduğu açık olup, bu hizmetlerin gerektirdiği harcamaların yıllık bütçelerle mali yıl içinde yapılması asıldır.

Bu durumda; iptali istenilen geçici 20. madde ile (FATİH) projesi kapsamında hiç bir koşula bağlanmadan Milli Eğitim Bakanlığı ile Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığına internet erişim hizmetleri ve ağ yapısının sağlanması için mal ve hizmet alımı ile yapım işlerinde 2012-2016 yılları arasındaki 4 yıl içinde yapılacak ihalelerde üst yönetici onayı ile 15 yıla kadar gelecek yıllara yaygın yüklenmelere girişilebilme yetkisi verilmesi Anayasa'nın 161. maddesinde belirtilen asli ve sürekli hizmetler nedeniyle yapılacak kamu harcamalarının yıllık bütçe esasına göre yapılması esasına aykırı bulunmaktadır.

Açıklanan nedenle 6287 sayılı Kanun'un 25. maddesi ile 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'na eklenen geçici 20. maddenin Anayasa'nın

161. maddesine aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşüncesiyle, çoğunluk kararına karşıyız.

Üye Zehra Ayla PERKTAŞ	Üye Recep KÖMÜRCÜ

I- ALFABETİK İNDEKS

A

1. 8.8.2011 günlü, 650 sayılı **Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname**'nin; 1- Tümünün ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eki (1), (2) ve (3) sayılı listelerin, 2- 4. maddesiyle değiştirilen 6.1.1982 günlü, 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 5. maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi ile bu bentten sonra gelmek üzere eklenen (h) bendinin, 3- 5. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'un 10. maddesinin ikinci fıkrasında yapılan değişikliğin, 4- 6. maddesiyle başlığı ile birlikte değiştirilen 2575 sayılı Kanun'un 12. maddesinin (3) numaralı fıkrasının, 5- 7. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'a eklenen 19/A ve 19/B maddelerinin, 6- 8. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'a eklenen 52/A maddesinin, 7- 10. maddesinin, 1- (1) numaralı fıkrasıyla 2575 sayılı Kanun'un 19., 26., 27., 52., 55., 84. ve 86. maddelerinde yapılan değişikliklerin, 2- (2) numaralı fıkrasıyla 2575 sayılı Kanun'un 55. maddesinin ikinci fıkrasına "Yüksek Disiplin Kuruluna" ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen", Başkanlar Kuruluna" ibaresinin, 8- 12. maddesiyle 4.2.1983 günlü, 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 30. maddesinin birinci fıkrasında yapılan değişikliklerin, 9- 15. maddesiyle 24.2.1983 günlü, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 8. maddesinin birinci fıkrasının (k) bendinde yapılan değişikliğin, 10- 16. maddesiyle değiştirilen 2802 sayılı Kanun'un 9/A maddesinin beşinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde yapılan değişikliklerin, 11- 26. maddesiyle 23.7.2003 günlü, 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'na eklenen Geçici Madde 11'in, 12- 36. maddesiyle 11.4.1928 günlü, 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 12. maddesinin ikinci fıkrasına "uzman olanlar" ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen "657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 28 inci maddesi, 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun ek 27 nci maddesi, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 36 ncı maddesinin altıncı fıkrası ile 2955 sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanununun 32 nci maddesi saklı kalmak kaydıyla" ibaresinin, 13- 38. maddesiyle 14.7.1965 günlü, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 28. maddesinin birinci fıkrasına eklenen "Memurlar, meslekî faaliyette veya serbest meslek icrasında bulunmak üzere ofis, büro, muayenehane ve benzeri yerler açamaz; gerçek kişilere, özel hukuk tüzel kişilerine veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına ait herhangi bir işyerinde veya vakıf

üniversitelerinde çalışamaz." cümlesinin, 14- 39. maddesiyle 27.7.1967 günlü, 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanunu'na eklenen Ek Madde 27'nin, 15- 40. maddesinin (a) bendi ile 4.11.1981 günlü, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 36. maddesine eklenen fıkranın, 16- 41. maddesiyle 17.11.1983 günlü, 2955 sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanunu'nun 32. maddesine eklenen fıkranın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 5., 6., 7., 8., 9., 10., 17., 27., 36., 45., 49., 56., 70., 87., 90., 91., 130., 138., 140. ve 153. maddelerine aykırılıkları ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemi. **(K: 2012/108, E: 2011/113)**..... **957**

2. A- İptal davası ile ilgili, 30.3.2011 günlü, 6216 sayılı **Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun**'un 59. ve 60. maddeleri uyarınca Anayasa Mahkemesi Başkanı Haşim KILIÇ'ın reddine; B- 23.8.2011 günlü, 653 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin; 1- 1., 2., 3., 4., 5. ve 21. maddeleri ile 20. maddesindeki, "…eki (I) sayılı Cetvelin Ekonomi Bakanlığına ait bölümünde yer alan boş ve dolu Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı, Dış Ticaret Başkontrolörü, Dış Ticaret Kontrolörü ve Stajyer Dış Ticaret Kontrolörü kadroları iptal edilmiş ve…" bölümünün, 2- 6. maddesiyle değiştirilen 29.6.2011 günlü, 644 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. maddesinin birinci fıkrasının (h) bendinin, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 7., 10., 36., 87., 91., 112., 125. ve 127. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına; karar verilmesi istemi. **(K: 2012/110, E: 2011/126)** **1173**

3. 3.6.2011 günlü, 634 sayılı **Avrupa Birliği Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname**'nin; A- Tümünün ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eklerinin, B- 28. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "…veya özel…" ibaresinin, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 91. ve 128. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemi. **(K: 2012/126, E: 2011/83)**..... **1223**

C

4. 19.1.2012 günlü, 6271 sayılı **Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu**'nun; 1) "Seçimin geri bırakılması" başlıklı 5. maddesinin, 2) "Adayların görevden ayrılması ve göreve dönmesi" başlıklı 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "… hâkimler ve savcılar, yüksek yargı organları mensupları, yüksek öğretim kurumlarındaki öğretim elemanları, Yükseköğretim Kurulu, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu üyeleri, kamu kurumu ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri ile yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri, belediye başkanları ve subaylar ile astsubaylar, siyasi partilerin il ve ilçe yönetim kurulu başkan ve üyeleri ile belediye meclisi üyeleri, il genel meclisi üyeleri, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile sendikalar, kamu bankaları ile üst birliklerin ve bunların üst kuruluşlarının ve katıldıkları teşebbüs veya ortaklıkların yönetim ve denetim kurullarında görev alanlar …" bölümünün, 3) "Propaganda" başlıklı 13. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan; "… ile Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu … " ibaresinin, 4) "Adaylara yardım" başlıklı 14. maddesinin; 1- (2) numaralı fıkrasının "Seçilen adayın mal bildirimi, seçim sonuçlarının kesinleşmesini müteakip Resmî Gazete'de yayımlanır." biçimindeki son cümlesinin, 2- (3) numaralı fıkrasının "Alınan bağış ve yardımlar veraset ve intikal vergisinden müstesnadır. Adaylar ödünç niteliğinde para kabul edemez." biçimindeki ikinci ve üçüncü cümlelerinin, 3- (4) numaralı fıkrasının "Alınan bağış ve yardımlar sadece seçim harcamalarında kullanılır ve başka bir amaç için tahsis edilemez." biçimindeki son cümlesinin, 4- (6) numaralı fıkrasının; a- Birinci cümlesinde yer alan "… seçim sonuçlarının kesinleşmesini izleyen on gün içinde …" ibaresinin, b- İkinci cümlesinde yer alan "… seçim hesaplarını inceler ve varsa …", "ve öngörülen limitlerin aşılıp aşılmadığını… " ibarelerinin, c- Üçüncü cümlesinde yer alan "… adaylara …" sözcüğünün, d- "Kurul bu görevi yerine getirirken Sayıştaydan ve gerekli görülen diğer ilgili kamu kurumlarından yardım alabilir." biçimindeki son cümlesinin, 5) "Cumhurbaşkanına tutanağın verilmesi ve andiçme töreni" başlıklı 21. maddesinin birinci cümlesinin "Seçilen Cumhurbaşkanı adına düzenlenen tutanak, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı tarafından verilir…" bölümünün, 6) Geçici 1. maddesinin, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 10., 11., 67., 68., 78., 79., 101., 102., 106. ve 175. maddelerine aykırılığı savıyla iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemi. **(K: 2012/96, E: 2012/30)..... 805**

E

5. 3.6.2011 günlü, 637 sayılı **Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname**'nin; 1-Tümünün ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eklerinin, 2- Tümünün ve ayrı ayrı 1., 2., 3., 4., 5., 6., 7., 8., 9., 10., 11., 12., 13., 14., 15., 16., 17., 18., 19., 20., 21., 22., 23., 24., 25., 26., 27., 28., 29., 30., 31., 32., 33., 34., 35., 36., 37., 38., Geçici 1., Geçici 2., Geçici 3., Geçici 4., Geçici 5., 39. ve 40. maddeleri ile eki (I) ve (II) Sayılı Cetvellerin, 3- 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ğ) bendinin "Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri ile Dahilde İşleme Rejimi konularında Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri ve ilgili diğer kurum ve kuruluşları görevlendirmek." bölümünün, 4- 15. maddesinin (3) numaralı fıkrasının, 5- 34. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkralarının, 6- 35. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan "…Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı…" ibaresinin, 7- 37. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci, dördüncü, beşinci, altıncı, yedinci ve sekizinci cümleleri ile dokuzuncu cümlesinin "…Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşlar nezdinde…" bölümünün, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 7., 8., 91., 112., 123., 128. ve 135. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemi. **(K: 2012/109, E: 2011/85)**..... **1085**

İ

6. 30.3.2012 günlü, 6287 sayılı **İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun**'un; 1- 1. maddesiyle değiştirilen 5.1.1961 günlü, 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu'nun 3. maddesinin, 2- 2. maddesiyle değiştirilen 222 sayılı Kanun'un 7. maddesinin, 3- 3. maddesiyle değiştirilen 222 sayılı Kanun'un 9. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesinin, 4- 7. maddesiyle değiştirilen 14.6.1973 günlü, 1739 sayılı Millî Eğitim Temel Kanunu'nun 22. maddesinin, 5- 8. maddesiyle değiştirilen 1739 sayılı Kanun'un 24. maddesinin son cümlesinin, 6- 9. maddesiyle değiştirilen 1739 sayılı Kanun'un 25. maddesinin mülga birinci fıkrasının, 7- 12. maddesiyle 5.6.1986 günlü, 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "yüzde onundan fazla" ibaresinin madde metninden çıkarılmasına ilişkin hükmün, 8- 13. maddesiyle 16.8.1997 günlü, 4306 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (A) fıkrasının (2) numaralı bendinin (c) alt bendinde yer alan "sekiz yıllık kesintisiz ilköğretim" ibaresinin "ilköğretim ve ortaöğretim" şeklinde değiştirilmesi ve maddede yer alan "sekiz yıllık kesintisiz" ibarelerinin

madde metninden çıkartılmasına ilişkin hükmün, 9- 14. maddesiyle değiştirilen 4.11.1981 günlü, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 45. maddesinin; a- (a), (b), (c), (d), (e) bentlerinin, b- (f) bendinin birinci cümlesinde yer alan "… ile ortaöğretimin tamamını yurt dışında tamamlayan öğrencilerin …" ibaresinin, 10- 16. maddesiyle 2547 sayılı Kanun'a eklenen Geçici Madde 61'in, 11- 24. maddesiyle 4.1.2002 günlü, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na eklenen Geçici Madde 13'ün, 12- 25. maddesiyle 10.12.2003 günlü, 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu'na eklenen Geçici Madde 20'nin, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 7., 11., 14., 17., 24., 27., 41., 42., 65., 87., 90., 130., 131., 153., 161., 163., 166. ve 174. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemi. **(K: 2012/128, E: 2012/65)..... 1341**

R

7. 15.2.2011 günlü, 6112 sayılı **Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun**'un: 1- 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin, 2- 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasının; a- (i) bendinde yer alan "… haber niteliği dışında …" ibaresinin, b- (n) bendinin, 3- 18. maddesinin (3) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "… üç gün içinde …" ibaresinin, 4- 19. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (f) bendinin birinci cümlesinde yer alan "… yüzde ellisini …" ibaresinin, 5- 26. maddesinin; a- (4) numaralı fıkrasında yer alan "… en az bir yıl …" ibaresinin, b- (8) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "… tek bir verici tesis ve işletim şirketince …" ibaresinin, 6- 36. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (f), (g) ve (ğ) bentlerinin, 7- 37. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (u) bendinin, 8- 38. maddesinin (4) numaralı fıkrasının, 9- 39. maddesinin (6) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "… Başbakan veya görevlendireceği bakan tarafından …" ibaresinin, 10- 43. maddesinin; a- (6) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin, b- (9) ve (10) numaralı fıkralarında yer alan "… Başkan tarafından …" ibarelerinin, 11- 45. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan "… ilgili Bakanlığa …" ibaresinin, 12- Geçici 1. maddesinin; a- (3) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin "… diğerleri Başkan tarafından üç ay içinde Üst Kurulda durumlarına uygun kadrolara atanırlar" bölümünün, b- (5) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 7., 14., 28., 32., 48., 90., 128., 133. ve 138. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemi. **(K: 2012/99, E: 2011/44)..... 881**

O

8. 29.6.2011 günlü, 645 sayılı **Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname**'nin 1- Tümünün ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eklerinin, 2- 10. maddesinin (3) numaralı fıkrasının, 3- Geçici 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 7., 8., 10., 36., 91., 125. ve 128. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemi. **(K: 2012/127, E: 2011/101)**..... **1267**

Ö

9. 22.2.2011 günlü, 6119 sayılı **Özel Sektörün Geliştirilmesi İslami Kurumu Kurucu Antlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun**'un 1. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 7. ve 174. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline ve yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi istemi. **(K: 2012/88, E: 2011/48)** **787**

II- YASA NUMARASINA GÖRE İPTAL VE İTİRAZ DAVALARI DİZİNİ

Yasa No	*İptali İstenilen Hükümlerin Yer Aldığı Yasanın Adı*	*Karar*	*Esas*	*Tür*	*Sf*
634	Avrupa Birliği Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin; A- Tümünün ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eklerinin, B- 28. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "…veya özel…" ibaresinin, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 91. ve 128. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemi.	2012/126	2011/83	İPT	1223
637	Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin; 1- Tümünün ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eklerinin, 2- Tümünün ve ayrı ayrı 1., 2., 3., 4., 5., 6., 7., 8., 9., 10., 11., 12., 13., 14., 15., 16., 17., 18., 19., 20., 21., 22., 23., 24., 25., 26., 27., 28., 29., 30., 31., 32., 33., 34., 35., 36., 37., 38., Geçici 1., Geçici 2., Geçici 3., Geçici 4., Geçici 5., 39. ve 40. maddeleri ile eki (I) ve (II) Sayılı Cetvellerin, 3- 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ğ) bendinin "Destekleme ve Fiyat İstikrar Fonundan ihracata yönelik Devlet destekleri ile Dahilde İşleme Rejimi konularında Türkiye İhracatçılar Meclisi, İhracatçı Birlikleri ve ilgili diğer kurum ve kuruluşları görevlendirmek." bölümünün, 4- 15. maddesinin (3) numaralı fıkrasının, 5- 34. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkralarının, 6- 35. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan "…Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı…" ibaresinin, 7- 37. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci, dördüncü, beşinci, altıncı, yedinci ve sekizinci cümleleri ile dokuzuncu cümlesinin "…Türkiye İhracatçılar	2012/109	2011/85	İPT	1085

	Meclisi, İhracatçı Birlikleri, Türkiye Teknoloji Geliştirme Vakfı ile Bakanlıkça görevlendirilen ilgili diğer kurum ve kuruluşlar nezdinde…" bölümünün, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 7., 8., 91., 112., 123., 128. ve 135. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemi.				
645	Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 1- Tümünün ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eklerinin, 2- 10. maddesinin (3) numaralı fıkrasının, 3- Geçici 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 7., 8., 10., 36., 91., 125. ve 128. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemi.	2012/127	2011/101	İPT	1267
650	Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin; 1- Tümünün ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eki (1), (2) ve (3) sayılı listelerin, 2- 4. maddesiyle değiştirilen 6.1.1982 günlü, 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 5. maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi ile bu bentten sonra gelmek üzere eklenen (h) bendinin, 3- 5. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'un 10. maddesinin ikinci fıkrasında yapılan değişikliğin, 4- 6. maddesiyle başlığı ile birlikte değiştirilen 2575 sayılı Kanun'un 12. maddesinin (3) numaralı fıkrasının, 5- 7. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'a eklenen 19/A ve 19/B maddelerinin, 6- 8. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'a eklenen 52/A maddesinin, 7- 10. maddesinin, 1- (1) numaralı fıkrasıyla 2575 sayılı Kanun'un 19., 26., 27., 52., 55., 84. ve 86. maddelerinde yapılan değişikliklerin, 2- (2) numaralı fıkrasıyla 2575	2012/108	2011/113	İPT İTZ	957

	sayılı Kanun'un 55. maddesinin ikinci fıkrasına "Yüksek Disiplin Kuruluna" ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen", Başkanlar Kuruluna" ibaresinin, 8- 12. maddesiyle 4.2.1983 günlü, 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 30. maddesinin birinci fıkrasında yapılan değişikliklerin, 9- 15. maddesiyle 24.2.1983 günlü, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 8. maddesinin birinci fıkrasının (k) bendinde yapılan değişikliğin, 10- 16. maddesiyle değiştirilen 2802 sayılı Kanun'un 9/A maddesinin beşinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde yapılan değişikliklerin, 11- 26. maddesiyle 23.7.2003 günlü, 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'na eklenen Geçici Madde 11'in, 12- 36. maddesiyle 11.4.1928 günlü, 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 12. maddesinin ikinci fıkrasına "uzman olanlar" ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen "657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 28 inci maddesi, 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun ek 27 nci maddesi, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 36 ncı maddesinin altıncı fıkrası ile 2955 sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanununun 32 nci maddesi saklı kalmak kaydıyla" ibaresinin, 13- 38. maddesiyle 14.7.1965 günlü, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 28. maddesinin birinci fıkrasına eklenen "Memurlar, meslekî faaliyette veya serbest meslek icrasında bulunmak üzere ofis, büro, muayenehane ve benzeri yerler açamaz; gerçek kişilere, özel hukuk tüzel kişilerine veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına ait herhangi bir işyerinde veya vakıf üniversitelerinde çalışamaz." cümlesinin, 14- 39. maddesiyle 27.7.1967 günlü, 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanunu'na eklenen Ek Madde 27'nin, 15- 40. maddesinin (a) bendi ile 4.11.1981 günlü, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 36. maddesine eklenen fıkranın,16- 41.				

	maddesiyle 17.11.1983 günlü, 2955 sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanunu'nun 32. maddesine eklenen fıkranın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 5., 6., 7., 8., 9., 10., 17., 27., 36., 45., 49., 56., 70., 87., 90., 91., 130., 138., 140. ve 153. maddelerine aykırılıkları ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemi.				
6112	Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un: 1- 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin, 2- 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasının; a- (i) bendinde yer alan "… haber niteliği dışında …" ibaresinin, b- (n) bendinin, 3- 18. maddesinin (3) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "… üç gün içinde …" ibaresinin, 4- 19. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (f) bendinin birinci cümlesinde yer alan "… yüzde ellisini …" ibaresinin, 5- 26. maddesinin; a- (4) numaralı fıkrasında yer alan "… en az bir yıl …" ibaresinin, b- (8) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "… tek bir verici tesis ve işletim şirketince …" ibaresinin, 6- 36. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (f), (g) ve (ğ) bentlerinin, 7- 37. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (u) bendinin, 8- 38. maddesinin (4) numaralı fıkrasının, 9- 39. maddesinin (6) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "… Başbakan veya görevlendireceği bakan tarafından …" ibaresinin, 10- 43. maddesinin; a- (6) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin, b- (9) ve (10) numaralı fıkralarında yer alan "… Başkan tarafından …" ibarelerinin, 11- 45. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan "… ilgili Bakanlığa …" ibaresinin, 12- Geçici 1. maddesinin; a- (3) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin "… diğerleri Başkan tarafından üç ay içinde Üst Kurulda durumlarına uygun kadrolara atanırlar" bölümünün, b- (5) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 7., 14., 28., 32., 48., 90., 128., 133. ve 138. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek	2012/99	2011/44	İPT	881

	iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemi.				
6119	Özel Sektörün Geliştirilmesi İslami Kurumu Kurucu Antlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun'un 1. maddesinin Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 4., 7. ve 174. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline ve yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi istemi.	2012/88	2011/48	İPT	787
6216	A- Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 59. ve 60. maddeleri uyarınca Anayasa Mahkemesi Başkanı Haşim KILIÇ'ın reddine; B- 23.8.2011 günlü, 653 sayılı Ekonomi Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin; 1- 1., 2., 3., 4., 5. ve 21. maddeleri ile 20. maddesindeki, "…eki (I) sayılı Cetvelin Ekonomi Bakanlığına ait bölümünde yer alan boş ve dolu Dış Ticaret Kontrolörleri Kurulu Başkanı, Dış Ticaret Başkontrolörü, Dış Ticaret Kontrolörü ve Stajyer Dış Ticaret Kontrolörü kadroları iptal edilmiş ve…" bölümünün, 2- 6. maddesiyle değiştirilen 29.6.2011 günlü, 644 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. maddesinin birinci fıkrasının (h) bendinin, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 7., 10., 36., 87., 91., 112., 125. ve 127. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına; karar verilmesi istemi.	2012/110	2011/126	İPT	1173
6271	Cumhurbaşkanı Seçimi Kanunu'nun; 1) "Seçimin geri bırakılması" başlıklı 5. maddesinin, 2) "Adayların görevden ayrılması ve göreve dönmesi" başlıklı 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "… hâkimler ve savcılar, yüksek yargı organları mensupları, yüksek	2012/96	2012/30	İPT	805

	öğretim kurumlarındaki öğretim elemanları, Yükseköğretim Kurulu, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu üyeleri, kamu kurumu ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri ile yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri, belediye başkanları ve subaylar ile astsubaylar, siyasi partilerin il ve ilçe yönetim kurulu başkan ve üyeleri ile belediye meclisi üyeleri, il genel meclisi üyeleri, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile sendikalar, kamu bankaları ile üst birliklerin ve bunların üst kuruluşlarının ve katıldıkları teşebbüs veya ortaklıkların yönetim ve denetim kurullarında görev alanlar …" bölümünün, 3) "Propaganda" başlıklı 13. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan; "… ile Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu … " ibaresinin, 4) "Adaylara yardım" başlıklı 14. maddesinin; 1- (2) numaralı fıkrasının "Seçilen adayın mal bildirimi, seçim sonuçlarının kesinleşmesini müteakip Resmî Gazete'de yayımlanır." biçimindeki son cümlesinin, 2- (3) numaralı fıkrasının "Alınan bağış ve yardımlar veraset ve intikal vergisinden müstesnadır. Adaylar ödünç niteliğinde para kabul edemez." biçimindeki ikinci ve üçüncü cümlelerinin, 3- (4) numaralı fıkrasının "Alınan bağış ve yardımlar sadece seçim harcamalarında kullanılır ve başka bir amaç için tahsis edilemez." biçimindeki son cümlesinin, 4- (6) numaralı fıkrasının; a- Birinci cümlesinde yer alan "… seçim sonuçlarının kesinleşmesini izleyen on gün içinde …" ibaresinin, b- İkinci cümlesinde yer alan "… seçim hesaplarını inceler ve varsa …", "ve öngörülen limitlerin aşılıp aşılmadığını… " ibarelerinin, c- Üçüncü cümlesinde yer alan "… adaylara …" sözcüğünün, d- "Kurul bu görevi yerine getirirken Sayıştaydan ve gerekli görülen diğer ilgili kamu kurumlarından yardım alabilir." biçimindeki son cümlesinin, 5) "Cumhurbaşkanına tutanağın verilmesi ve andiçme töreni" başlıklı 21. maddesinin birinci cümlesinin				

	"Seçilen Cumhurbaşkanı adına düzenlenen tutanak, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı tarafından verilir…" bölümünün, 6) Geçici 1. maddesinin, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 10., 11., 67., 68., 78., 79., 101., 102., 106. ve 175. maddelerine aykırılığı savıyla iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemi.				
6287	İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un; 1- 1. maddesiyle değiştirilen 5.1.1961 günlü, 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu'nun 3. maddesinin, 2- 2. maddesiyle değiştirilen 222 sayılı Kanun'un 7. maddesinin, 3- 3. maddesiyle değiştirilen 222 sayılı Kanun'un 9. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesinin, 4- 7. maddesiyle değiştirilen 14.6.1973 günlü, 1739 sayılı Millî Eğitim Temel Kanunu'nun 22. maddesinin, 5- 8. maddesiyle değiştirilen 1739 sayılı Kanun'un 24. maddesinin son cümlesinin, 6- 9. maddesiyle değiştirilen 1739 sayılı Kanun'un 25. maddesinin mülga birinci fıkrasının, 7- 12. maddesiyle 5.6.1986 günlü, 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanunu'nun 18. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "yüzde onundan fazla" ibaresinin madde metninden çıkarılmasına ilişkin hükmün, 8- 13. maddesiyle 16.8.1997 günlü, 4306 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (A) fıkrasının (2) numaralı bendinin (c) alt bendinde yer alan "sekiz yıllık kesintisiz ilköğretim" ibaresinin "ilköğretim ve ortaöğretim" şeklinde değiştirilmesi ve maddede yer alan "sekiz yıllık kesintisiz" ibarelerinin madde metninden çıkartılmasına ilişkin hükmün, 9- 14. maddesiyle değiştirilen 4.11.1981 günlü, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 45. maddesinin; a- (a), (b), (c), (d), (e) bentlerinin, b- (f) bendinin birinci cümlesinde yer alan "… ile ortaöğretimin tamamını yurt dışında tamamlayan öğrencilerin …"	2012/128	2012/65	İPT	1341

	ibaresinin, 10- 16. maddesiyle 2547 sayılı Kanun'a eklenen Geçici Madde 61'in, 11- 24. maddesiyle 4.1.2002 günlü, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na eklenen Geçici Madde 13'ün, 12- 25. maddesiyle 10.12.2003 günlü, 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu'na eklenen Geçici Madde 20'nin, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 7., 11., 14., 17., 24., 27., 41., 42., 65., 87., 90., 130., 131., 153., 161., 163., 166. ve 174. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemi.				

III- ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI DİZİNİ

1- Karar Numarasına Göre

Karar	Esas	Dava Türü*	Sayfa
2012/88	2011/48	İİD……...	787
2012/96	2012/30	İİD……...	805
2012/99	2011/44	İİD……...	881
2012/108	2011/113	İİD……...	957
2012/109	2011/85	İİD……...	1085
2012/110	2011/126	İİD……...	1173
2012/126	2011/83	İİD……...	1223
2012/127	2011/101	İİD……...	1267
2012/128	2012/65	İİD……...	1341

2- Esas Numarasına Göre

Esas	Karar	Dava Türü	Sayfa
2011/44	2012/99	İİD…….	881
2011/48	2012/88	İİD…….	787
2011/83	2012/126	İİD…….	1223
2011/85	2012/109	İİD…….	1085
2011/101	2012/127	İİD…….	1267
2011/113	2012/108	İİD…….	957
2011/126	2012/110	İİD…….	1173
2012/30	2012/96	İİD…….	805
2012/65	2012/128	İİD…….	1341

***İİD:** İptal ve İtiraz Davası

3- Resmi Gazete Tarihine Göre

RG Tarihi	Sayısı	Esas	Karar	Dava Türü	Sayfa
01.01.2013	28515	2012/30	2012/96	İİD…….....	805
01.01.2013	28515	2011/113	2012/108	İİD…….....	957
13.03.2013	28586	2011/44	2012/99	İİD…….....	881
18.04.2013	28622	2012/65	2012/128	İİD…….....	1341
25.05.2013	28657	2011/85	2012/109	İİD…….....	1085
25.05.2013	28657	2011/126	2012/110	İİD…….....	1173
26.10.2013	28803	2011/83	2012/126	İİD…….....	1223
22.11.2013	28829	2011/48	2012/88	İİD…….....	787
04.12.2013	28841	2011/101	2012/127	İİD…….....	1267

4- Karar Tarihine Göre

Karar Tarihi	Esas	Karar	Dava Türü	Sayfa
31.05.2012	2011/48	2012/88	İİD……...	787
15.06.2012	2012/30	2012/96	İİD……...	805
21.06.2012	2011/44	2012/99	İİD……...	881
18.07.2012	2011/113	2012/108	İİD……...	957
18.07.2012	2011/85	2012/109	İİD……...	1085
18.07.2012	2011/126	2012/110	İİD……...	1173
20.09.2012	2011/83	2012/126	İİD……...	1223
20.09.2012	2011/101	2012/127	İİD……...	1267
20.09.2012	2012/65	2012/128	İİD……...	1341

IV- ANAYASA MADDELERİ DİZİNİ*

Başlangıç: 801, 851, 862, 863, 864, 865, 933, 934, 1048, 1063, 1065, 1066, 1067, 1068, 1153, 1204, 1206, 1207, 1209, 1210, 1214, 1215, 1218, 1219, 1249, 1324, 1326, 1440, 1443, 1450, 1451

m. 2: 801, 851, 853, 864, 865, 872, 875, 879, 927, 928, 929, 930, 931, 933, 934, 935, 936, 937, 940, 941, 943, 944, 947, 948, 953, 954, 956, 1048, 1063, 1064, 1065, 1066, 1067, 1068, 1069, 1070, 1071, 1153, 1156, 1204, 1206, 1207, 1208, 1209, 1210, 1211, 1213, 1214, 1215, 1216, 1218, 1219, 1249, 1250, 1324, 1326, 1328, 1329, 1330, 1437, 1438, 1439, 1440, 1441, 1442, 1443, 1444, 1447, 1450, 1451, 1452, 1455, 1457, 1458, 1460, 1462, 1463, 1464, 1465, 1466, 1473, 1475, 1477, 1480

m. 4: 801, 933, 1048, 1063, 1067, 1442, 1478

m. 5: 933, 934, 1048, 1063, 1067, 1440, 1441, 1442, 1444, 1453, 1455

m. 6: 849, 851, 853, 854, 856, 857, 858, 859, 860, 861, 862, 864, 865, 875, 879, 1048, 1063, 1065, 1066, 1067, 1068, 1153, 1156, 1157, 1160, 1161, 1163, 1249, 1250, 1324, 1326

m. 7: 801, 940, 1048, 1063, 1065, 1066, 1067, 1068, 1075, 1076, 1079, 1081, 1160, 1161, 1163, 1170, 1171, 1204, 1206, 1210, 1214, 1215, 1216, 1218, 1219, 1264, 1265, 1437, 1438, 1439, 1460, 1461

m. 8: 1048, 1063, 1065, 1067, 1161, 1163

m. 9: 1048, 1063, 1065, 1067, 1069, 1071

m. 10: 851, 852, 853, 866, 867, 1069, 1071, 1215, 1218, 1219, 1328, 1330, 1440, 1441, 1442, 1443, 1447, 1450, 1451, 1452, 1453, 1455, 1460, 1461, 1462, 1463, 1464, 1466, 1467, 1475, 1478, 1480

* Anayasa maddeleri, kararların esas inceleme aşamasından itibaren indekslenmiş olup, iptal ve itiraz başvurularının gerekçe bölümlerinde dayanılan maddeleri içermemektedir.

m. 11: 851, 853, 862, 864, 865, 875, 879, 1152, 1203, 1249, 1323, 1460

m. 13: 952, 953, 954, 955, 1082, 1167, 1259, 1443

m. 14: 927, 929, 940, 944, 946, 953, 1440, 1441, 1443, 1450, 1455

m. 17: 1440, 1441, 1442, 1443, 1450, 1452, 1453, 1455

m. 22: 953, 954, 955, 956

m. 24: 1440, 1441, 1443, 1444, 1447, 1450, 1451, 1452, 1455, 1478, 1480

m. 26: 927, 952, 953, 954, 955, 956

m. 27: 952, 1441, 1442, 1443, 1450, 1452, 1455

m. 28: 936, 937, 952, 953

m. 32: 931, 932

m. 36: 1065, 1066, 1071, 1206, 1210, 1213, 1214, 1328, 1330

m. 41: 1440, 1441, 1443, 1450, 1451, 1452, 1453, 1454, 1483

m. 42: 1436, 1437, 1440, 1441, 1442, 1443, 1450, 1451, 1452, 1453, 1454, 1455, 1483, 1484

m. 48: 934, 936, 937, 1483, 1484

m. 49: 1483, 1484

m. 65: 1442, 1443, 1450, 1452, 1453, 1455

m. 67: 853, 854, 855, 856, 857, 858, 859, 866, 867

m. 68: 854, 855, 856, 857, 858, 859, 860, 1443

m. 70: 1069, 1071, 1076, 1077, 1078, 1079, 1080, 1081, 1082, 1168, 1169, 1170, 1171, 1251, 1257, 1259, 1260, 1261, 1264, 1265, 1326, 1327, 1335, 1137

m. 76: 852

m. 78: 849, 850, 851,

m. 79: 853, 854, 855, 856, 857, 858, 859, 860, 861, 862, 863, 864, 876,

m. 81: 1443,

m. 87: 877, 1065, 1066, 1067, 1068, 1075, 1076, 1079, 1081, 1170, 1171, 1204, 1215, 1218, 1219, 1264, 1437, 1438, 1439, 1460, 1461

m. 90: 798, 799, 800, 801, 802, 803, 804, 930, 931, 1440, 1443, 1448, 1450, 1452, 1453, 1455

m. 91: 1048, 1063, 1065, 1066, 1067, 1068, 1075, 1076, 1077, 1078, 1079, 1080, 1081, 1082, 1083, 1152, 1153, 1156, 1167, 1168, 1169, 1170, 1171, 1202, 1203, 1204, 1205, 1248, 1249, 1250, 1251, 1252, 1253, 1254, 1256, 1257, 1258, 1259, 1260, 1261, 1262, 1264, 1265, 1322, 1323, 1324, 1326, 1327, 1328, 1332, 1333, 1334, 1335, 1336, 1137

m. 101: 856, 857, 858, 859, 860, 861, 864, 865, 866, 867, 871, 872, 874, 875, 876, 878, 879

m. 102: 850, 851, 856, 857, 858, 859, 860, 861, 864, 865, 866, 876, 877

m. 103: 1443

m. 104: 800, 863

m. 106: 850, 851

m. 112: 1206, 1210, 1214

m. 114: 852

m. 123: 1157, 1158, 1160, 1161, 1163, 1216

m. 124: 940

m. 125: 1206, 1210, 1213, 1214, 1328, 1330

m. 127: 1215, 1216, 1218, 1219

m. 128: 943, 944, 945, 947, 948, 1070, 1157, 1158, 1159, 1160, 1161, 1162, 1163, 1210, 1213, 1250, 1257, 1326, 1335

m. 130: 1460

m. 131: 1456, 1457

m. 133: 927, 929, 933, 934, 938, 939, 942, 944, 945, 946, 947, 948

m. 135: 1157, 1158, 1159, 1160

m. 136: 1443, 1446

m. 138: 930, 931, 932, 1069, 1071

m. 140: 1069, 1071

m. 148: 800, 1152, 1202, 1248, 1322, 1440

m. 153: 1072, 1073, 1443, 1450, 1452

m. 160: 862

m. 161: 1467, 1468, 1472, 1476, 1477, 1480, 1484, 1485, 1486

m. 163: 1153, 1203, 1205, 1249, 1323, 1443, 1450, 1455

m. 166: 937, 1439, 1440, 1443, 1450, 1452, 1467

m. 168: 934, 935

m. 174: 800, 801, 1443, 1446, 1449, 1450, 1451, 1452, 1474

m. 175: 864, 865, 866, 867, 874, 875