

"...

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN GEREKÇESİ

İptal ve yürürlüğün durdurulması istemini içeren 8.5.2003 günlü dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

"1. 4848 SAYILI KANUNUN ŞEKİL BAKIMINDAN ANAYASAYA AYKIRILIĞI

4848 sayılı "Kültür ve Turizm Bakanlığı Teşkilât ve Görevleri Hakkında Kanun", Anayasanın 148 inci maddesinin 2 nci fıkrasına aykırı bir nitelik taşımaktadır.

Söz konusu 148 inci maddenin 2 nci fıkrasından, Anayasa'nın, kanunların kabulünde "son oylama" yapılmasını ve bu oylamanın "Anayasa'nın öngördüğü çoğunlukla" gerçekleştirilmesini gerekli gördüğü anlaşılmaktadır. 148 inci madde, bu hususların denetimine, Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetki alanı içinde yer vermektedir.

4848 sayılı Kanunun kabulünde "son oylama" olarak adlandırılabilir bir oylamanın yapıldığı söylenemez. Tasarı, bölümler halinde görüşülüp oylanmış; sonra da tasarının tümü oylanmıştır. Halbuki Anayasa'nın 87 ve 88 inci maddelerindeki anlamda bir görüşmenin gerçekleşebilmesi için, Anayasa Mahkemesi'nin kararlarında belirttiği gibi, teker teker maddelerin görüşülmesi gerekmektedir. (Bkz. Anayasa Mahkemesi'nin 14.03.1975 tarih, 145/198 E-K sayılı kararı)

Bu durumda tasarının tümü üzerindeki oylamayı, son oylama olarak kabul etmek mümkün değildir; çünkü son oylamadan önce maddeler hakkında teker teker görüşme açılıp, bunların kabulü veya reddi hakkında "ilk oylama" niteliğini taşıyabilecek herhangi bir oylama yapılmamıştır.

Yapılmayan bir oylama için de, "Anayasa'nın öngördüğü çoğunlukla kabul" olgusunun gerçekleştiği iddia edilemez.

Bu bakımdan 4848 sayılı Kanun, Anayasa'nın 148 inci maddesinin 2 nci fıkrasına aykırıdır. Bu aykırılık, 4848 sayılı Kanunun tüm maddeleri için geçerli olduğundan, 4848 sayılı Kanunun tüm maddelerinin iptali gerekmektedir.

2. 4848 SAYILI KANUNUN, 16.04.2003 TARİHLİ TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ KARARI İLE İLİŞKİSİ NEDENİYLE ANAYASA'YA AYKIRILIĞI

A. 16.04.2003 Tarihli Türkiye Büyük Millet Meclisi Kararının Anayasa'ya Aykırılığı

"Kültür ve Turizm Bakanlığı Teşkilât ve Görevleri Hakkında Kanun Tasarısı"na, Adalet ve Kalkınma Partisi Grubunun İçtüzüğü'nün 19 uncu ve olay sırasında yürürlükte olan 91 inci maddesi uyarınca Genel Kurul'a sunduğu önerinin kabulüne ilişkin Türkiye Büyük Millet Meclisi kararı ile, İçtüzüğü'nün söz konusu 91 inci maddesinde belirtilen "temel kanunları bütünüyle veya kapsamlı olarak değiştiren veya yürürlüğe koyan" bir tasarı niteliği kazandırılmış ve bu Tasarı, İçtüzüğü'nün 91 inci maddesinde düzenlenen özel yöntemle görüşülerek kanunlaşmıştır.

Anayasamız 95 inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin, çalışmalarını, kendi yaptığı İçtüzük hükümlerine göre yürüteceğini; 88 inci maddesinde de, kanun tasarı ve tekliflerinin Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde görüşülme usul ve esaslarının İçtüzükle düzenleneceğini hükme bağlamıştır. Türkiye Büyük Millet Meclisi, İçtüzük hükümlerini düzenlerken Anayasa'ya uymak zorundadır.

Anayasamızın hiçbir hükmünde kanunlar arasında "temel kanun - temel olmayan kanun" şeklinde bir ayırım yapılmadığı gibi; "temel kanunları bütünüyle veya kapsamlı olarak değiştiren veya yürürlüğe koyan tasarı veya teklifler" için diğer tasarı veya tekliflerden farklı bir yasama yöntemi uygulanabileceği de belirtilmemiştir.

Bir başka deyişle "temel kanun" ve "temel kanunları bütünüyle veya kapsamlı olarak değiştiren veya yürürlüğe koyan teklif veya tasarı", Anayasa'da yer almayan kavramlardır. Kaldı ki yasalar arasında böyle bir biçimsel ayırımın Anayasa'ya konulması da, konulmasının düşünülmesi de, hukukun genel ilkelerine aykırıdır.

Anayasa'nın sadece 175 inci maddesinde, Anayasa'nın değiştirilmesi hakkındaki kanun teklifleri ve 162 nci maddesinde de bütçe tasarıları hakkında, söz konusu tasarı ve tekliflerin maddi özelliklerinin gereği, ayırık birer yasama yöntemi benimsenmiştir.

Anayasa'da gösterilen bu iki hal dışında, Türkiye Büyük Millet Meclisi, Anayasa'nın 88 inci maddesine göre, İçtüzükle tüm kanun tasarı ve teklifleri için geçerli bir görüşme yöntemi tespit etmek durumundadır.

Hal böyle iken, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin, 10.04.2003 tarih ve 776 sayılı kararı ile, İçtüzüğün daha önce Anayasa Mahkemesi'nin 31.01.2002 tarih ve E.2001/129, K.2002/24 sayılı kararıyla iptal edilmiş olan 91 inci maddesini yeniden düzenleyerek, "temel kanunları ve İçtüzüğü bütünüyle veya kapsamlı olarak değiştiren veya yürürlüğe koyan tasarı veya teklifler" için özel bir yasama yöntemi belirlemesi, Anayasa'nın 88 inci maddesine aykırı bir durum oluşturmuştur.

Diğer yandan, İçtüzüğün söz konusu Türkiye Büyük Millet Meclisi kararıyla yeniden düzenlenen 91 inci maddesi; "temel kanun" kavramının esnek ve kapsamı belirsiz bir kavram olması ve uygulanacak yasama yöntemi bakımından, "temel kanunları değiştiren veya yürürlüğe koyan tasarı veya teklifler" ile bu niteliği taşımayanlar arasında bir ayırıma yol açması nedeniyle Anayasa'nın 2 nci maddesinde yer alan hukuk devleti ve Anayasa'nın 10 uncu maddesinde yer alan kanun önünde eşitlik ilkeleriyle de çelişmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin, 31.01.2002 tarih ve E.2001/129, K.2002/24 sayılı kararında, "temel kanun" kavramının hukuk devleti ilkesiyle çelişisini belirtmiş olmasına rağmen, aynı kavramın söz konusu yeni düzenlemeye de taşınmış olması, Anayasa'nın 153 üncü maddesinin son fıkrasına da aykırı düşmüştür.

Ayrıca 91 inci maddede düzenlenen özel yasama yöntemi, "son oylama" kavramı açısından da sorunlar yaratmıştır. Çünkü, getirilen düzenleme, bölümlerdeki maddelerin ayrı ayrı görüşülmesine ve oylanmasına imkân tanımamaktadır. Üzerlerinde ayrı ayrı görüşme ve oylama yapılmayan maddeler için, kanunun tümü hakkında yapılan oylamanın "son oylama" olarak kabul edilebilmesine olanak yoktur. Bu nedenle, 91 inci maddede getirilen düzenleme, Anayasa'nın 148 inci maddesinin 2 nci fıkrasında yer alan, "son oylamanın Anayasa'da öngörülen çoğunlukla yapılması" hususunun gerçekleşmesine de imkân bırakmamıştır.

Bu durum, bir başka açıdan da, "temel kanunları bütünüyle veya kapsamlı olarak değiştiren veya yürürlüğe koyan tasarı veya teklif" olarak kabul edilip, 91 inci maddede gösterilen özel yöntemle görüşülen tüm kanunları, 148 inci maddede yer alan, "son oylama" kavramı bakımından Anayasa'ya aykırılığa mahkum etmiştir.

İçtüzüğün 91 inci maddesinde getirilen yasama yöntemi, maddelerin ayrı ayrı görüşülmesine ve oylanmasına imkân vermediği için, kanunların Anayasa'nın 87 ve 88 inci maddelerinde belirtilen anlamda görüşülmesini sağlamaya da elverişli değildir. Halbuki Anayasa Mahkemesi önceki kararlarında, maddeleri üzerinde görüşülmeyen kanunların, görüşülmüş sayılamayacağını belirtmiştir. (Bkz. Anayasa Mahkemesi'nin 14.03.1975 tarih, 145/198 E/K sayılı kararı)

İçtüzüğün yeniden düzenlenen söz konusu 91 inci maddesi, Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiş ve iptal kararı yayımlanıncaya kadar yürürlüğü durdurulmuştur. Yürürlüğü durdurma kararı 02.05.2003 tarih ve 25096 sayılı Resmî Gazetede yayımlanmıştır.

Ancak, hükümet ve onun dayanağı olan Adalet ve Kalkınma Partisi Türkiye Büyük Millet Meclisi Grubu, aceleci bir yaklaşımla ve çoğunluk olmasına güvenerek İçtüzüğün 91 inci maddesini derhal uygulamış; Anayasa Mahkemesi'nin 91 inci maddenin yürürlüğünü durdurmasına kadar geçen süre içinde, "Kültür ve Turizm Bakanlığı Teşkilât ve Görevleri Hakkında Kanun Tasarısı"nı Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin gündemine taşıyarak, 91 inci maddede yer alan yöntemle kanunlaşmasını sağlamıştır.

Daha önce de belirtildiği gibi, Anayasamızda da, iptal edilen ve yürürlüğü durdurulan 91 inci madde dahil İçtüzüğün hiçbir hükmünde de "temel kanunlar"ın hangileri olduğuna ve dolayısı ile hangi tekliflerin ve tasarıların "temel kanunları bütünüyle veya kapsamlı olarak değiştiren veya yürürlüğe koyan teklif veya tasarı" niteliği taşıyacağına ilişkin herhangi bir belirleme veya tanımlama yoktur.

91 inci madde sadece "temel kanunları bütünüyle veya kapsamlı olarak değiştiren veya yürürlüğe koyan tasarı ve teklifler" için özel bir yasama yöntemi belirlemiştir. Bu durumda, herhangi bir kanun teklifinin veya tasarısının temel kanunları bütünüyle veya kapsamlı olarak değiştiren veya yürürlüğe koyan bir tasarı veya teklif olduğuna ilişkin her Türkiye Büyük Millet Meclisi kararı, "temel kanun" veya "temel kanunları bütünüyle veya kapsamlı olarak değiştiren veya yürürlüğe koyan tasarı veya teklif" kavramlarının içeriğini belirleyecek eylemsel bir İçtüzük düzenlemesi niteliğini taşıyacaktır.

Daha önce de belirttiğimiz gibi, Anayasamızda "temel kanun" kavramı yer almadığı (kanunlar arasında böyle bir biçimsel ayrımın Anayasa'da yer alması da hukukun genel ilkelerine aykırı olacaktır) ve "temel kanunları bütünüyle veya kapsamlı olarak değiştiren veya yürürlüğe koyan tasarı veya teklifler" için özel bir yasama yöntemi uygulanabileceği belirtilmediği için, bu tür Türkiye Büyük Millet Meclisi kararları Anayasa'nın 88 inci maddesine; kanunlar arasında ayrıcalık yaratması bakımından Anayasa'nın 10 uncu maddesinde yer alan kanun önünde eşitlik ilkesine aykırı olacaktır.

Bu tür kararlar, Anayasa'dan kökenlenmeyen bir yetki kullanıldığı için, Anayasa'nın 6 ncı maddesiyle de çelişecektir.

Diğer yandan herhangi bir tasarı veya teklifin sadece İçtüzüğün 91 inci maddesinde öngörülen yeter sayıya ulaşan bir çoğunluğun oyuyla "temel kanunları bütünüyle veya

kapsamlı olarak değiştiren veya yürürlüğe koyan bir tasarı ve teklif" olarak, 91 inci maddede belirtilen özel yasama yöntemine tâbi tutulabilmesi, Anayasa'nın 2 nci maddesinde yer alan "hukuk devleti" ilkesine de aykırı düşecektir; çünkü, böyle bir durum, hukuk devletinin temel öğeleri olan hukukî belirlilik, hukukî istikrar ve hukuk güvenliğini zedeleyecek ve keyfiliğe yol açacaktır. Böylesi bir eylem, Anayasa'nın 11 inci maddesinde yer alan "Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı" ilkeleriyle de çelişecektir.

Bu açıklamalardan sonra; Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 22 nci dönem 1 inci yasama yılının 16 Nisan 2003 tarihli 67 nci birleşiminde, Adalet ve Kalkınma Partisi Grubunun İçtüzüğü'nün 19 ve 91 inci maddeleri gereği Genel Kurul'a sunduğu, "... Gündemin Kanun Tasarı ve Teklifleri ile Komisyonlardan Gelen Diğer İşler kısmının 36 ncı sırasında yer alan, 112 sıra sayılı Kanun Tasarısı'nın, bu kısmın 2 nci sırasına alınması ve tasarının, İçtüzüğü'nün 91 inci maddesine göre; 1 inci maddesinden 7 nci maddesine kadar 1 inci bölüm, 7 nci maddesinden 17 nci maddesine kadar 2 nci bölüm, 17 nci maddesinden 22 nci maddesine kadar 3 üncü bölüm, 22 nci maddesinden 31 inci maddesine kadar 4 üncü bölüm, 31 inci maddesinden 40 ıncı maddesi dahil olmak üzere 5 inci bölüm olarak bölümler halinde görüşülmesi" önerisinin kabulüne ilişkin Türkiye Büyük Millet Meclisi kararının, yukarıda belirtilen nedenlerle, hangi teklif ve tasarıların "temel kanunları bütünüyle veya kapsamlı olarak değiştiren veya yürürlüğe koyan tasarı ve teklif" olacağını belirleme konusunda, eylemsel bir İçtüzük düzenlemesi niteliğini taşıdığını söylemek gerekmektedir.

Söz konusu, eylemsel İçtüzük düzenlemesi niteliğindeki Türkiye Büyük Millet Meclisi kararı, ayırık bir tasarı türü yaratması bakımından Anayasa'nın 88 inci maddesiyle; ayrıcalık yaratması bakımından Anayasa'nın 10 uncu maddesinde yer alan kanun önünde eşitlik ilkesiyle; Anayasa'dan kökenlenmeyen bir yetki kullanıldığı için, Anayasa'nın 6 ncı maddesiyle çelişmektedir.

Diğer yandan herhangi bir tasarı veya teklifin sadece İçtüzüğü'nün 91 inci maddesinde öngörülen yeter sayıya ulaşan bir çoğunluğun oyuyla "temel kanunları bütünüyle veya kapsamlı olarak değiştiren veya yürürlüğe koyan bir tasarı veya teklif" olarak, 91 inci maddede belirtilen özel yasama yöntemine tâbi tutulması, Anayasa'nın 2 nci maddesinde yer alan "hukuk devleti" ilkesine de aykırı düşmektedir; çünkü böyle bir durum, hukuk devletinin temel öğeleri olan hukukî belirlilik, hukukî istikrar ve hukuk güvenliğini zedelemekte ve keyfiliğe yol açmaktadır. Ayrıca böyle bir durum, Anayasa'nın 11 inci maddesindeki "Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı" ilkelerine de aykırı bir görünüm taşımaktadır.

16.04.2003 tarihli ve eylemsel bir İçtüzük düzenlemesi niteliğini taşıyan söz konusu Türkiye Büyük Millet Meclisi kararının, yukarıda değinilen gerekçelerle Anayasanın 2, 6, 10, 11 ve 88 inci maddelerine esastan aykırı olduğu için, iptali gerekmektedir.

Anayasa Mahkemesi çeşitli kararlarında, eylemsel İçtüzük düzenlemesi niteliğindeki Türkiye Büyük Millet Meclisi kararlarını da denetim alanı içinde görmüştür. Bu gerçekten yola çıkılarak, söz konusu kararın iptali istemi, Anayasa Mahkemesi'nin önüne getirilmiştir.

B. 16.04.2003 Tarihli Türkiye Büyük Millet Meclisi Kararı ile 4848 Sayılı Kanunun İlişkisi

Yukarıda açıklanan nedenlerle esastan Anayasa'ya aykırı olan, eylemsel İçtüzük düzenlemesi niteliğindeki 16.04.2003 tarihli Türkiye Büyük Millet Meclisi Kararı ile 4848

sayılı Kanunun kanunlaşma süreci, birbirinden ayıramayacak işlemler görünümünde iç içe gerçekleşmiştir.

Bu nedenle 16.04.2003 tarihli Türkiye Büyük Millet Meclisi kararının iptali ile birlikte, onun ayrılmaz parçası olan 4848 sayılı Kanunun da iptali gerekmektedir.

3. 4848 SAYILI KANUNUN ESAS BAKIMINDAN ANAYASA'YA AYKIRILIĞI

A. 4848 Sayılı Kanunun Tümünün Esas Bakımından Anayasa'ya Aykırılığı

Bakanlıkların kurulması veya birleştirilmesi yasa koyucunun takdir alanına giren bir husustur. Ancak takdir, keyfilik anlamına gelmez. Bir hukuk devletinde, devlet erki kullanılarak yapılan tüm kamu işlemlerinin nihaî amacının "kamu yararı" olması gerekir. Bu gereklilik, kamu yararını, yasama organının takdir yetkisi için de bir sınır konumuna getirir.

Bu gerçek, Kültür ve Turizm Bakanlıklarının birleştirilmesi işleminde de kamu yararı aranmasını zorunlu kılmaktadır.

"Kültür ve Turizm Bakanlığı Teşkilât ve Görevleri Hakkında Kanun Tasarısı"nın gerekçesi incelendiğinde; Devlet teşkilatında karşılaşılan temel sorunların, hantal yapı ve bürokrasinin kamusal faaliyetlerin etkinliğini ve kalitesini düşürmesi, kamu harcamalarında verimsizliğe yol açması ve kamu hizmetlerinde yavaşlama ve nitelik kaybı olarak sıralandığı ve Türkiye genelinde olduğu gibi, Turizm ve Kültür Bakanlıkları özelinde de, aynı sorunların yaşandığının belirtildiği görülmektedir.

Bu sorunların ortadan kaldırılması için gerekçede öne sürülen çözümler ise, benzer ya da yakın faaliyetler içinde bulunan bakanlıkların hatta bakanlık birimlerinin birleştirilmesi, teşkilatın organik yapısında küçültmeye gidilmesi, buna paralel olarak personel sayısının azaltılması, bunların sonucunda kamunun personel, demirbaş ve benzeri harcamalarında tasarruf sağlanması şeklinde bir zincirleme etkileşimin harekete geçirilmesi ve devletin yeniden yapılandırılması olarak ortaya konulmaktadır.

Bu bağlamda da, Kültür ve Turizm Bakanlıklarının birleştirilmesine gidilmektedir.

Ancak, Devlet teşkilatımızda karşılaşılan temel sorunların çözülmesi için kamu yönetiminin yeniden yapılandırılmasına ilişkin bir tasarı ile ilgili hazırlıkların tamamlandığı, Bakanlarımız tarafından çeşitli vesilelerle açıklanırken, münferit iki bakanlıkla ilgili yeni bir yapılanmaya gidilmesi, kamu yararı amacı ile bağdaşmayacak sakıncalar yaratmaktadır. Bunun nedeni, yeniden yapılanmanın, tüm yönetsel örgütümüzün bütüncül bir yaklaşımla ele alınması halinde, sağlıklı bir biçimde gerçekleştirilebilecek olmasıdır. Münferit yeniden yapılanmalar, sorunların tümüyle çözümlenmesine yardımcı olamayacağı gibi, devlet yönetsel örgütü birimlerinin birbirleriyle uyumsuz hale gelmesine de yol açabilecektir.

Diğer yandan, yeniden yapılanma konusunda hazırlanan tasarının yasalaşma sürecinde, şu anda Turizm ve Kültür Bakanlıkları için düşünülen birleşme çözümünden daha farklı çözümler getirilmesi halinde, böyle bir birleşmenin gerçekleşmesi, anlamını ve yararını yitirecek; gereksiz bir işlem, gereksiz zaman ve maddi kaynak sarfı niteliğini taşıyacaktır.

Bu nedenlerle, söz konusu bakanlıkların, kamu yönetiminin yeniden yapılandırılmasına ilişkin bütüncül bir girişimden önce birleştirilmesi, akılcılıkla bağdaşmamakta ve yönetimde verimlilik beklentisiyle çelişmektedir.

Kaldı ki 1981 ve 1989 yıllarında, söz konusu iki Bakanlık aynı şekilde birleştirilmiş ve bu oluşumun hantallığı gidermek yerine artırdığı görüldüğü için, tekrar birbirinden ayrılmıştır. Bu başarısız iki deneyimden sonra söz konusu bakanlıkların tekrar birleştirilmesi, gereksiz ve yararsızdır.

Bu gerekçelerle, kamu yararı amacına aykırı gördüğümüz ve bu bakımdan Anayasa'nın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesiyle ve Anayasa'nın 5 inci maddesinde Devlete verilen görevlerle çelişen, Kültür Bakanlığının ve Turizm Bakanlığının birleştirilmesi hususunu ve bu birleşmeden doğan Kültür ve Turizm Bakanlığının teşkilat ve görevlerini düzenleyen 4848 sayılı Kanunun tüm hükümlerinin iptali gerekmektedir.

B. "Geçici Madde 2'nin Anayasa'ya Aykırılığı

Geçici Madde 2, genelde 4848 sayılı Kanunun tümü için geçerli olan "kamu yararı yokluğu" nedeniyle Anayasa'ya aykırılık taşımaktadır. Ancak özelde, söz konusu 2 nci maddenin başka açılardan da Anayasa'ya aykırı olduğu görülmektedir.

"Geçici Madde 2'nin 2 nci fıkrasına göre; Kültür Bakanlığı ve Turizm Bakanlığında; Müsteşar, Teftiş Kurulu Başkanı, Müsteşar Yardımcısı, Genel Müdür, Genel Müdür Yardımcısı, Millî Kütüphane Başkanı, 1 inci Hukuk Müşaviri, Araştırma, Plânlama ve Koordinasyon Kurulu Başkanı, Millî Kütüphane Başkan Yardımcısı, Daire Başkanı, İdari ve Mali İşler Daire Başkanı, Personel Dairesi Başkanı, Dış İlişkiler Dairesi Başkanı, Kültür Merkezleri Daire Başkanı, Yayınlar Daire Başkanı ve Eğitim Daire Başkanı, Ataşe, Tanıtma Ataşesi, Kültür Müşaviri, Tanıtma Müşaviri, Tanıtma Ataşe Yardımcısı, Tanıtma Müşaviri Yardımcısı, Özel Kalem Müdürü, Bakanlık Müşaviri, Basın ve Halkla İlişkiler Müşaviri, Savunma Sekreteri ile İl Kültür Müdürü, İl Kültür Müdür Yardımcısı, İl Turizm Müdürü, İl Turizm Müdür Yardımcısı, Halk Kültürlerini Araştırma Dairesi Başkanı, Milli Folklor Araştırma Dairesi Başkanı, Güzel Sanatlar Galerisi Müdürü, Güzel Sanatlar Galerisi Müdür Yardımcısı, Danışma Müdürü unvanlı görevlerde bulunanların görevleri, bu Kanunun yayımı tarihinde sona erecektir. Ataşe, Tanıtma Ataşesi, Kültür Müşaviri, Tanıtma Müşaviri, Tanıtma Ataşe Yardımcısı, Tanıtma Müşaviri Yardımcısı kadrolarında bulunanlar üç ay içerisinde, diğerleri ise bir yıl içinde Bakanlıkta boş bulunan durumlarına uygun kadrolara atanacaklardır.

Burada Ataşe, Tanıtma Ataşesi, Kültür Müşaviri, Tanıtma Müşaviri, Tanıtma Ataşe Yardımcısı, Tanıtma Müşaviri Yardımcısı kadrolarında bulunanların üç ay içerisinde Bakanlıkta boş bulunan kadrolara atanacağına ilişkin bir düzenleme yapılırken, Geçici Madde 2'nin 2 nci fıkrasının 1 inci cümlesinde belirtilen diğer görevlilerin durumlarına uygun kadrolara atanmaları için 1 yıllık bir sürenin tanınması, kamu görevlileri arasında yeni duruma uyum açısından, makul nedene dayanmayan bir ayırım yaratmaktadır. Böyle bir durumun kanun önünde eşitlik ilkesi ile bağdaşmayacağı açıktır. Bu nedenle, Anayasa'nın 10 uncu maddesine aykırı olan Geçici Madde 2'nin 2 nci fıkrasının, iptali gerekmektedir.

Diğer yandan Geçici Madde 2'nin 2 nci fıkrasının son cümlesinde yer alan; "Söz konusu personelin (ataşe, tanıtma ataşesi, kültür müşaviri, tanıtma müşaviri, tanıtma ataşe yardımcısı,

tanıtma müşaviri yardımcısı kadrolarında bulunanlar hariç) atandıkları yeni kadroların aylık, ek gösterge, her türlü zam ve tazminatlar ile diğer mali hakları toplamının net tutarı, eski kadrosunda en son ayda almakta oldukları aylık, ek gösterge, her türlü zam ve tazminatları ile diğer mali hakları toplamı net tutarından az olması halinde, aradaki fark giderilinceye kadar hiçbir vergi ve kesintiye tâbi tutulmaksızın tazminat olarak ödenir." hükmünün de çeşitli açılardan Anayasa'ya aykırı olduğu görülmektedir.

4848 sayılı Kanunun Geçici Madde 2 ile ilgili madde gerekçesinde, Geçici Madde 2'nin, kadro iptal ve ihdası ile mevcut personelin durumuna ilişkin hususları düzenlediği belirtilmiştir. Ancak Anayasa'nın 128 inci maddesi uyarınca, memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işlerini kanunla düzenlerken, yasama organı, Anayasa'nın 11 inci maddesi gereğince, Anayasa'nın diğer hükümlerine de uygun hareket etmek zorundadır.

Böyle bir düzenlemede Anayasa'nın gözetilmesi gereken hükümlerinden birisi de, 2 nci maddesi ve bu maddede yer alan hukuk devleti ilkesidir.

Hukuk devletinin temel unsurları arasında "kazanılmış haklara saygı" yer almaktadır. Bu nedenle 128 inci maddenin 2 nci fıkrası uyarınca yapılacak tüm düzenlemelerin, memurların ve kamu görevlilerinin kazanılmış haklarını koruması gerekir.

Geçici Madde 2'nin 2 nci fıkrasının son cümlesinde yapılmış olan düzenlemede ise, sözü edilen personelin kazanılmış haklarının yeterince korunmadığı görülmektedir; çünkü getirilen düzenleme personelin eski kadrolarında en son ayda almakta oldukları aylık, ek gösterge, her türlü zam ve tazminatları ile diğer mali hakları toplamının net tutarını dondurarak baz almakta; atanılan yeni kadrodaki mali hakların bu tutardan az olması halinde, aradaki fark giderilinceye kadar bu farkın hiçbir vergi ve kesintiye tabi tutulmaksızın tazminat olarak ödenmesini öngörmektedir. Böyle bir çözümün, eski kadrolarından daha düşük mali haklar getirecek yeni kadrolara atanan personelin, eski kadrolarında kalmaları halinde görevde yükselmelerinin karşılığında edinecekleri mali hakları veya eski kadrolarının karşılığındaki mali haklarda zaman içerisinde zam veya başka düzenlemelerle yapılacak artışları gözardı ettiği yadsınamaz. Bu durumun ise, daha düşük mali haklar getiren kadrolara atanan personeli, özlük hakları bakımından mağdur edeceği ve kazanılmış haklarından mahrum bırakacağı ortadadır. Halbuki, söz konusu personelin kadrolarını şahsa bağlı hale getirmek gibi bir takım çözümlerle, böylesi mağduriyetleri önlemek mümkündür. 4848 sayılı Kanunun Geçici Madde 2'sinin 2 nci fıkrası, bu bakımlardan da Anayasa'nın 2 nci maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Ayrıca, "Ataşe, Tanıtma Ataşesi, Kültür Müşaviri, Tanıtma Müşaviri, Tanıtma Ataşe Yardımcısı, Tanıtma Müşaviri Yardımcısı" kadrolarında bulunan personelin Geçici Madde 2'nin, 2 nci fıkrasının 2 nci cümlesinde düzenlenen uygulamanın dışında tutulması da, Geçici Madde 2'nin 2 nci fıkrasını Anayasa'nın 10 uncu maddesinde ifadesini bulan kanun önünde eşitlik ilkesine aykırı hale getirmektedir. Bu nedenle söz konusu Geçici Madde 2'nin 2 nci fıkrasının ve işlerliği bu fıkra ile yakından ilgili 1 ve 3 üncü fıkralarının iptali gerekmektedir.

C. "Geçici Madde 4"ün Anayasa'ya Aykırılığı

4848 sayılı Kanunun "Geçici Madde 4"ünde, "Kültür Bakanlığı İl Müdürlükleri ile Turizm Bakanlığı İl Müdürlükleri, Kültür ve Turizm Bakanlığı İl Müdürlüğü adıyla tek birim olarak, yeni bir düzenleme yapıncaya kadar faaliyete devam ederler. Bu bakanlıklara ait diğer taşra teşkilatı hakkında gerekli düzenlemeler Bakanlar Kurulunca yapılır." hükmü yer almaktadır.

Esas Sayısı : 2003/36

Karar Sayısı : 2003/91

Geçici Madde 4'ün, söz konusu Bakanlıklara ait diğer taşra teşkilatı hakkındaki gerekli düzenlemeleri yapma yetkisini Bakanlar Kuruluna bırakması, Anayasa'nın 128 inci maddesine açıkça aykırıdır; çünkü yapılacak düzenlemeler kaçınılmaz bir biçimde Anayasa'nın 128 inci maddesinin 2 nci fıkrasında belirtilen hususları içerecektir. Bu hususların da, Anayasa'nın 128 inci maddesinin 2 nci fıkrasında öngörüldüğü gibi, kanunla düzenlenmesi gerekmektedir.

Anayasa'nın 128 inci maddesinin 2 nci fıkrasında yer alan açık hükme rağmen, 4848 sayılı Kanunun Geçici Madde 4'ü ile Bakanlar Kuruluna verilen yetki, Anayasa'dan kökenlenmediği için Anayasa'nın 6 ncı maddesiyle çelişmekte; aynı zamanda Anayasa'nın 7 ve 8 inci maddelerine aykırı bir yetki devri niteliğini taşımakta; dolayısı ile Anayasa'nın 11 inci maddesinde yer alan "Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı" ve Anayasa'nın 2 nci maddesinde yer alan hukuk devleti ilkelerine aykırı düşmektedir.

Bu nedenlerle, 4848 sayılı Kanunun, Anayasa'nın 2, 6, 7, 8, 11 ve 128 inci maddelerine aykırı olan Geçici Madde 4'ünün iptali istenmektedir.

4848 sayılı Kanun yukarıda belirtilen gerekçelerle şekil ve esas bakımından bütünüyle Anayasa'ya aykırıdır.

Anayasa'ya aykırı 4848 sayılı Kanunun uygulanmasından doğacak, sonradan giderilmesi güç veya olanaksız durum ve zararların önlenmesi için, söz konusu Kanunun tüm hükümlerinin, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün durdurulması gerekmektedir.""