

"...

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN GEREKÇESİ

İptal ve yürürlüğün durdurulması istemlerini içeren 18.11.2005 günlü dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

“1- 5429 sayılı Türkiye İstatistik Yasası'nın 45. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında,

“Başkanlıkta; Başkan, Başkan Yardımcısı, I. Hukuk Müşaviri, Daire Başkanı, İstatistik Müşaviri, Hukuk Müşaviri, Bölge Müdürü, Türkiye İstatistik Kurumu Uzmanı, Türkiye İstatistik Kurumu Uzman Yardımcısı, İstatistikçi, Matematikçi, Mühendis ile dört yıllık yüksek öğrenim görmüş olmak kaydıyla Programcı kadrolarına atananlar, kadroları karşılık gösterilmek suretiyle, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ve diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın sözleşmeli çalıştırılabilir.

Bu suretle çalıştırılacakların sözleşme usûl ve esasları ile ücret miktarı ve her çeşit ödemeleri Bakanlar Kurulunca tespit edilir.”

düzenlemesine yer verilmiştir.

Düzenlemede, Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığında üst düzey kamu görevlileri ile Türkiye İstatistik Kurumu uzmanı, uzman yardımcısı, istatistikçi, matematikçi, mühendis ve programcı kadrolarına atananların,

- Kadroları karşılık gösterilerek sözleşmeli çalıştırılmalarına olanak sağlanmakta,

- Bunların sözleşme yöntem ve ilkeleri ile ücret tutarları ve her tür ödemelerinin Bakanlar Kurulu'nca saptanacağı belirtilmektedir.

Böylece, maddede yazılı kamu görevlilerinin sözleşme ile çalıştırılmaları olanaklı kılınmakta ve sözleşmeli statünün belirlenmesi yetkisi, yasada herhangi bir düzenleme yapılmadan Bakanlar Kurulu'na verilmektedir.

Anayasa'nın 128. maddesinde,

- 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,

- Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin yasayla düzenleneceği,

kurala bağlanmıştır.

Yasa'nın 16. maddesinin ikinci fıkrası ile 57. maddesinin üçüncü fıkrasına göre, Türkiye İstatistik Kurumu, Başbakanlığa bağlı, merkezi idare bütçesine dahil bir kamu kuruluşudur.

27.09.1984 günlü, 3046 sayılı Bakanlıkların Kuruluş ve Görev Esasları Hakkında Yasa'nın 10. maddesinde, “bağlı kuruluşların”, bakanlığın hizmet ve görev alanına giren ana hizmetleri yürütmek üzere, bakanlığa bağlı olarak özel yasayla kurulan, genel bütçe içinde ayrı bütçeli, katma ya da özel bütçeli kuruluşlar olduğu belirtilmiştir.

Devlet tüzelkişiliği ve merkezi idare bütçesi içinde oluşturulan Türkiye İstatistik Kurumu'nun genel idare esaslarına göre bir kamu hizmeti yürüttüğü açıktır.

Yasa'nın 23, 24, 45, 46 ve 57. maddelerinin birlikte değerlendirilmesinden de, Kurum personelinin 657 sayılı Yasa'ya bağlı memurlar ile sözleşmeli personelden oluştuğu görülmektedir.

Buna göre, Türkiye İstatistik Kurumu'nun her iki statüdeki personelinin asli ve sürekli kamu hizmeti yürüttüklerinde kuşku bulunmamaktadır. Bu nedenle, Kurum'un sözleşmeli personel statüsünün yasayla oluşturulması anayasal zorunluluktur.

Oysa, 5429 sayılı Türkiye İstatistik Yasası'nın 45. maddesinin ikinci fıkrasında, sözleşmeli personelin sözleşme yöntem ve ilkeleri ile ücret ve her türlü ödemelerinin Bakanlar Kurulu'nca belirleneceği öngörülmüştür.

Anayasa'da erkler ayrılığı ilkesi kabul edilmiş; 7. maddesinde, yasama yetkisinin Türk Ulusu adına Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin olduğu, bu yetkinin devredilemeyeceği belirtilmiş; 6. maddesinde de, hiçbir organın kaynağını Anayasa'dan almayan bir Devlet yetkisi kullanamayacağı kurala bağlanmıştır.

Bu kurallar uyarınca, Anayasa'da yasayla düzenlenmesi öngörülen bir konunun yönetmeliğe bırakılması olanaksızdır. Bu durumun yasada belirtilmiş olması da sonuca etkili değildir.

Anayasa Mahkemesi kararlarında da vurgulandığı gibi, yasama organınca yürütmeye düzenleme yetkisi verilirken, bunun bir “yetki devri” niteliğinde olmaması için, konunun temel ilkelerinin yasada düzenlenmesi, çerçevenin belirlenmesi ve yürütmeye, teknik ayrıntıların düzenlenebilmesi için sınırları belli bir yetki alanı tanınması gerekmektedir.

Yasa'nın 45. maddesinde ise, hiçbir temel ilke konulmadan, çerçeve çizilmeden, sözleşmeli personel statüsüyle ilgili tüm düzenlemeler için Bakanlar Kurulu yetkilendirilmiştir.

09.12.1994 günlü, 4059 sayılı “Hazine Müsteşarlığı İle Dış Ticaret Müsteşarlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun”un 7. maddesinin (e) bendinde, 5429 sayılı Yasa'da olduğu gibi, kadro karşılık gösterilerek 657 sayılı Devlet Memurları Yasası ve diğer yasaların sözleşmeli personele ilişkin kurallarına bağlı olmaksızın kimi görevlerde sözleşmeli personel çalıştırılmasına olanak sağlanmış; sözleşme yöntem ve ilkeleri ile ücret tutarı ve her tür ödemelerin saptanması konularında Bakanlar Kurulu yetkili kılınmıştır.

Sözleşmeli personel konusunda Bakanlar Kurulu'na geniş yetki tanıyan sözkonusu kural, Anayasa Mahkemesi'nin 13.12.1995 günlü, E. 1995/11, K.1995/63 sayılı kararıyla, Anayasa'nın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesine, 7. maddesindeki yasama yetkisinin devredilemeyeceğine ilişkin kurala ve 128. maddesindeki “yasa ile düzenleme” yöntemine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

Bu nedenlerle, Yasa'nın 45. maddesinin ikinci fıkrası, Anayasa'nın 2, 7 ve 128. maddelerine aykırı düşmektedir.

2- 5429 sayılı Yasa'nın “Atama” başlıklı 56. maddesinin birinci fıkrasında,

“Başkanlıkta, Birinci Hukuk Müşaviri hariç olmak üzere tüm atamalar Başkan tarafından yapılır.”

düzenlemesine yer verilmiştir.

Yasa'nın 23. maddesinin ikinci fıkrasında, Türkiye İstatistik Kurumu Başkanı'nın Bakanlar Kurulu kararı ile atanacağı belirtildikten sonra, 56. maddesinin birinci fıkrasında, Birinci Hukuk Müşaviri dışında tüm atamaların Başkan'ca yapılacağı öngörülmektedir.

Buna göre, Başkan ve Birinci Hukuk Müşaviri dışında tüm üst düzey yöneticileri atama yetkisi Kurum Başkanı'na verilmiş olmaktadır.

Yasa'nın 57. maddesinin (d) bendinde, 657 sayılı Devlet Memurları Yasası'na ekli,

- (I) sayılı Ek Gösterge Cetveli'nin “I-Genel İdare Hizmetleri Sınıfı” bölümünün (e) alt bölümüne, “Türkiye İstatistik Kurumu Başkan Yardımcıları”,

- (II) sayılı Ek Gösterge Cetveli'nin “2- Yargı Kuruluşları, Bağlı ve İlgili Kuruluşlar ile Yüksek Öğretim Kuruluşlarında” bölümüne de, “Türkiye İstatistik Kurumu Daire Başkanı” ve “Türkiye İstatistik Kurumu Bölge Müdürü”,

unvanları eklenmiştir.

Böylece, Türkiye İstatistik Kurumu başkan yardımcılarına 5300; daire başkanları ile bölge müdürlerine de 3600 ek gösterge verilmesi olanağı yaratılmıştır.

Bu düzenlemeler, Türkiye İstatistik Kurumu başkan yardımcıları, daire başkanları ve bölge müdürlerinin, bürokratik hiyerarşide genel müdür yardımcısı ve üstü düzeyde düşünüldüğünü göstermektedir.

23.04.1981 günlü, 2451 sayılı “Bakanlıklar ve Bağlı Kuruluşlarda Atama Usulüne İlişkin Kanun'un 2. maddesi ve bu Yasa'ya ekli (2) sayılı cetvelde, genel müdür yardımcıları ve daha üst düzey yöneticilerin atamalarının ortak kararname ile yapılacağı kurala bağlanmıştır.

Yasa'nın yukarıda açıklanan kurallarında, Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı ile diğer kamu kurum ve kuruluşları arasında üst düzey görevlilerin atama yöntemi yönünden farklılık yaratılarak, Cumhurbaşkanlığı'nın imzasını gerektirmeyen bir yöntem öngörülmektedir.

a- Çağdaş demokrasilerde, parlamenter sistem ve bu sistemi yaşama geçirecek erkler ayrılığı ilkesi kabul edilmiş; yürütmenin iktidar gücü, yasama ve yargı denetimi ile dengelenmeye çalışılmıştır.

Parlamenter demokratik sistemin ve erkler ayrılığının benimsendiği Anayasamızda da, bağımsız koşulsuz Ulus'un olan egemenliği, yasama, yürütme ve yargı alanlarında Ulus adına

kullanacak organlar belirtilmiş; yasama ve yargının yürütme organı üzerindeki denetim yetkisi ve bu yetkinin kullanılma biçim ve sınırları çeşitli maddelerde kurala bağlanmıştır.

İktidar gücünün çoğunluk egemenliğine dönüşmesinin parlamenter demokratik sistemi zedeleyeceğini öngören anayasa koyucu, bununla yetinmemiş, Devlet'in başı olan Cumhurbaşkanı'na bir denetim, dengeyi ve uyumu sağlama görev ve yetkisi vermiştir.

Nitekim, Anayasa'nın,

- 8. maddesinde, yürütme yetki ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu'nca kullanılıp yerine getirileceği,

- 104. maddesinde, Cumhurbaşkanı'nın,

- Anayasa'nın uygulanmasını, Devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını gözeticeği,

- Başbakan ve bakanları atayacağı,

-Gerekli gördüğü durumlarda Bakanlar Kurulu'na başkanlık edeceği ya da Bakanlar Kurulu'nu başkanlığı altında toplantıya çağıracağı,

Kararnameleri imzalayacağı,

- 105. maddesinde, Cumhurbaşkanı'nın tek başına yapacağı işlemler dışındaki tüm kararlarının Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanacağı,

belirtilmiştir.

Bu kurallar, Cumhurbaşkanı'nın, aynı zamanda yürütmenin de başı olduğunu, kararnameleri imzalama yolu ile iktidar gücünü denetleyerek, bu güç ile kamu politikalarının oluşması ve uygulanmasında görev alan üst düzey kamu görevlileri arasındaki dengeyi sağlaması gerektiğini göstermektedir.

Cumhurbaşkanı'nın bu denetim ve dengeleme görev ve yetkisi, bir siyasal partinin tek başına iktidar olduğu ve yasama organında çoğunluğu elde bulundurduğu dönemlerde, çok daha gerekli olmaktadır. Çünkü, bu dönemlerde, özellikle üst düzey kamu görevlileri siyasal güce karşı çok daha korunmasız kalmaktadır.

b- Anayasa'nın 8. maddesinde, yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu'nca kullanılıp yerine getirileceği belirtilirken, yürütme işlemlerinin hukuksal geçerlilik kazanabilmesi için her iki tarafın katılmasıyla ortaklaşa yapılması gereği ortaya konulmuştur.

Yine, Anayasa'nın 105. maddesinde, Cumhurbaşkanının, Anayasa ve diğer yasalarda tek başına yapabileceği belirtilen işlemler dışındaki tüm kararlarının Başbakan ve ilgili bakanlarca da imzalanacağı kurala bağlanmıştır. Bu kural, tüm kararlar bağlamında atama kararlarının da Cumhurbaşkanı'nca imzalanması gerektiğini göstermesi yönünden önemlidir. Anayasa'nın 104. maddesinde, Cumhurbaşkanı'na kararnameleri imzalama görev ve yetkisi verilmiş olması da bu yargıyı pekiştirmektedir.

Anayasamızda Cumhurbaşkanı'na kararnameleri imzalama yetkisinin verilmesi üç önemli gerekçeye dayanmaktadır. Bunların birincisi, Cumhurbaşkanı'nın yansızlığı nedeniyle, kararnamelerin, kamu yararına ve kamu hizmetinin gereklerine uygun olmasının ve olumsuz siyasal emellere hizmet etmemesinin sağlanması; ikincisi, Cumhurbaşkanı'na, yürütme alanında Hükümet'e öneri ve uyarılarda bulunma yetkisini kullanabilmesi için olanak yaratılması; üçüncüsü de, Cumhurbaşkanı'nın Devlet'in ve yürütmenin başı olması ve Devlet organlarının düzenli çalışmasını gözetme görev ve yetkisiyle donatılmış bulunmasıdır.

Bu anayasal kurallar karşısında, birer yönetsel işlem olduğunda kuşku bulunmayan atama işlemlerinden, kurumların karar ve uygulama düzeneklerinde önemli işlev gören üst düzey kamu görevlilerine ilişkin olanlarının, hukuksal geçerlilik kazanabilmesi için Cumhurbaşkanı'nca da imzalanması anayasal zorunluluktur.

c- Öte yandan, kamu kurum ve kuruluşları ve dolayısıyla bu kurum ve kuruluşların üst düzey görevlileri, siyasal iktidarın uzmanlık ve hizmet alanındaki deneyim eksikliğini gidermek ve kendi alanında siyasal iktidara yardımcı olmak, değişen iktidarlardan kamu hizmetlerinin etkilenmemesini ve sürekliliğini sağlamakla yükümlüdürler.

Kamu hizmetinin sürekliliği ile kamu görevlilerinin güvencesi arasındaki yakın ilişki, kamu politikalarının oluşmasında karar verme ve bu kararları uygulama konumunda olan üst düzey kamu görevlilerinin atama güvencesinde kamu yararı bulunduğunu göstermektedir.

Devlet organlarının düzenli çalışması, yönetimde istikrarın sağlanmasıyla olanaklıdır. Yönetimde istikrar ise, kamu hizmetinin değişken ögesi olan iktidardaki siyasal partilerle değil, kamu hizmetinin değişmez ögesi olan kamu görevlilerine sağlanacak “görev güvence”siyle gerçekleştirilebilecektir.

Cumhurbaşkanı'nın, kamu hizmetlerinde sürekliliği ve istikrarı sağlayan üst düzey görevlilerin atamalarında imzasının bulunması, kimi haksız işlemlerin, siyasal nitelikli atamaların önlenmesi ve dolayısıyla kamu yararı ve kamu hizmetinin gerekleri yönünden de gereklidir.

Anayasamıza göre, yürütmenin iki kanadından birini oluşturan Cumhurbaşkanı, “yansız” niteliğiyle, siyasal nitelikli Hükümet'e karşı kamu görevlisinin güvencesini oluşturmaktadır. Bu güvence, atama kararnamelerinin Cumhurbaşkanı'nca imzalanmasıyla yaşama geçirilmektedir.

Nitekim, bu gerekçeler gözönünde bulundurularak, 2451 sayılı Yasa'da, müsteşar ve yardımcılar, genel müdür ve yardımcılar, bakanlık müşavirleri, birinci hukuk müşavirleri, bakanlık daire başkanları, il idare şube başkanları, bölge müdürleri ve başmüdürler gibi üst düzey görevlilerin atanmaları, görevden alınmaları ya da nakillerinin ortak kararnameyle yapılması kurala bağlanmıştır.

d- Adalet Bakanlığında genel müdürlük daire başkanı ve daha üst kamu görevlerine yapılacak atamalarda ortak kararname yerine “Bakan'ın önerisi ve Başbakan'ın onayı” yöntemini getiren 25.06.1992 günlü, 3825 sayılı Yasa ile ilgili Anayasa Mahkemesi'nin 27.04.1993 günlü, E. 1992/37, K. 1993/18 sayılı kararında,

“Parlamberter hükümet sistemi benimsenen Anayasa'ya göre, Cumhurbaşkanının yürütmenin başı olarak karşı-imza kuralı gereği imzalayacağı kararnameler 104. madde uyarınca yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri ile sınırlı anlaşılmal gerekir.”

denilerek, yürütmenin başı olan Cumhurbaşkanının atama kararnamelerini, güvence niteliğinde, “karşı-imza” kuramı uyarınca imzalaması gerektiği kabul edilmiştir.

Yüksek Mahkeme'nin aynı kararında;

“Anayasa'nın 104. maddesinde Devletin başı olduğu ve Türk Milletinin birliğini temsil ettiği belirtilen Cumhurbaşkanı, 8. maddeye göre de yürütme yetki ve görevini Bakanlar Kurulu ile birlikte kullanır ve yerine getirir.

Devletin başı olan Cumhurbaşkanı Anayasa'da yürütme organı içinde kabul edilmiş ve aynı zamanda yürütmenin de başı sayılmıştır.

Anayasa'nın 8. maddesinde denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmaktadır.

...

Başbakan ve tüm bakanların imzaladıkları ‘Bakanlar Kurulu Kararnamesi’ ile yalnızca Başbakan ve ilgili Bakanın imzasını taşıyan ‘müşterek kararname’nin de geçerlik kazanabilmesi için Cumhurbaşkanı tarafından imzalanması anayasal bir zorunluluktur.

...

Geleneklere dayalı bir kurallar ve kurumlar düzeni olan parlamberter sistemde önemli devlet işlemlerinin tümü devlet başkanının imzasıyla tamamlanır.

...

Bakanlık üst düzey görevlerine getirilecek bu yüksek memurlara ilişkin atama işlemlerinin, Anayasa'da benimsenen parlamberter sistem gereği yürütme organını oluşturan Adalet Bakanı ve Başbakan ile tarafsız Cumhurbaşkanı'nın onayına sunulması, Anayasa'nın 8., 104. ve 105. maddeleri yönünden bir zorunluluktur.

...

Bakanın yanında, onun uzmanlık ve hizmet alanındaki deneyim eksikliğini gidermek, bu alanlarda bakana yardım etmek ve değişme olasılığı fazla olan Bakanların değişmesinden kamu hizmetinin etkilenmemesini sağlamak üzere bulundurulana; memur statüsü içinde ve hizmet kadrosunda en yüksek dereceye yükselmiş böylece teknik deneyim sahibi ve uzman kimseler olan müsteşarlık, müsteşar yardımcılıkları, Teftiş Kurulu Başkanlığı ve diğer sayılan üst düzey görevlere aynı yöntemle atama yapılabilmesi (Bakan'ın önerisi üzerine Başbakan onayı ile), Anayasa'da benimsenen sistemle bağdaşmamaktadır.

...

Cumhurbaşkanı'nı böylesine yetkilerle donatıp güçlendiren, parlamenter hükümet sistemini bütün gerekleriyle uygulamaya koyan, yürütme yetki ve görevinin Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu'nca yerine getirileceğini belirten bu kurallar karşısında, kimi atamalarda Cumhurbaşkanı'nın imzasına gerek görmemek, Anayasa'nın 8. maddesine aykırılık oluşturur.”

gerekçelerine yer verilerek, Adalet Bakanlığı'nda genel müdürlük daire başkanlığı, müstakil daire başkanlığı, genel müdür yardımcılığı, genel müdürlük, müsteşar yardımcılığı ve müsteşarlık görevlerine yapılacak atamaların Başbakan'ın onayı ile sonlandırılmasına ilişkin yasa kuralı iptal edilmiştir.

Bu nedenlerle, 5429 sayılı Yasa'nın 56. maddesinin birinci fıkrası, Anayasa'yla kabul edilen parlamenter demokratik sistemle, Anayasa'nın 8, 104, 105 ve 128. maddeleriyle bağdaşmamaktadır.

SONUÇ

1- Yukarıda açıklanan gerekçelerle, 10.11.2005 günlü, 5429 sayılı “Türkiye İstatistik Kanunu'nun 45. maddesinin ikinci fıkrası ile 56. maddesinin birinci fıkrasının, Anayasa'nın 2, 7, 8, 104, 105 ve 128. maddelerine aykırı olmaları nedeniyle iptallerine,

2- Uygulanması durumunda doğacak giderilmesi güç ya da olanaksız hukuksal sonuçlar gözönünde bulundurularak, söz konusu fıkraların yürürlüklerinin durdurulmasına,

karar verilmesini arz ederim.””