

"...

I- REDDİ HÂKİM, İPTAL ve YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN GEREKÇELERİ

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 bağımsızlığına gerekçe oluşturan, 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 benimsenen, 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, hâkimin olayları değerlendirmesi temelinde, vicdânî hukuk anlayışı ile uyum içerisinde bağımsız olarak yargısal işlevini yerine getirmelidir.

1.2 Hâkim, 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 fiilen 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 arttırmalıdır.

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 hâkim, 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 tarafsızlık 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 kaçırtıyor 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 yansımaları 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 fiilen 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, karar vermek zorunda olduğu ihtilafın taraflarından bağımsız kalamadığını, sadece bizatihi 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 adilanelik 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 kuşkların yerleşmesine yol açmıştır.

25 Nisan 2011 tarihinde Anayasa Mahkemesinin 49 ncu Kuruluş Günü Töreninde yapılan açılış konuşmasındaki şu sözler de Sayın Haşim Kılıç'a aittir:

'Anayasanın 175 inci maddesinde Anayasa değişikliği için öngörülen nitelikli çoğunluk anlayışının içinde, uzlaşmaya dönük örtülü bir yaklaşım olduğu düşünülebilirse de, bu, çoğunluğu elde edenlerin azınlıkta kalan diğer görüşleri ve farklılıkları yok sayma, dışlama ya da dayatma yolunu haklı kılamaz. Ancak, nitelikli çoğunluk dışındaki görüş sahiplerinin de bu gücü bloke etme, etkisizleştirme gibi davranış sergilemelerine de izin verilemez. Doğal hukukla örtüşen evrensel değerler üzerinde geniş katılımlı bir iradeyi oluşturmak zor değildir. Yeter ki demokrasinin müzakere imkânlarından faydalanarak çözüm bulma iradesi samimiyetle ortaya konulabilsin. Toplumun tanıklığında ortaya konulan bu samimi duruşlar, çoğunlukçu, dayatmacı ve 'ben yaptım oldu' noktasındaki düşünce sahiplerinin haksızlığını açıkça ortaya koyacaktır. Siyaset kurumları, geçmişte yaşanan fahiş hatalarla hesaplaşarak, sorunlara çözüm önerilerini cesaretle sunabilmelidirler. Ümit ediyorum ki bu gayret, Anayasa Mahkemesi'ne dava açmak suretiyle sorun çözme kolaycılığını da ortadan kaldıracaktır.'

Anayasa Mahkemesinin Sayın Başkanı Haşim Kılıç'a göre, Anayasanın 175 inci maddesinde aranan nitelikli çoğunluk, uzlaşmaya dönük açık bir kural değil, sadece örtülü bir yaklaşım olarak düşünülebilir ve Anayasal olarak yetkilendirilmiş Anamuhalefet partisinin, siyasal iktidarın çoğunlukçu, dayatmacı ve 'ben yaptım oldu' anlayışıyla çıkardığı yasal düzenlemeleri, iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine götürmesi, 'Anayasa Mahkemesine dava açmak suretiyle sorun çözme kolaycılığı'dır.

CHP'nin Anayasa Mahkemesine dava açmasına ilişkin olarak kamuoyunda kahve sohbeti düzeyinde sürdürülen güncel siyasi tartışmalar esnasında, sadece Anayasa Mahkemesine iptal davası açma yetkisi bulunan Anamuhalefet Partisini aşağılamayı ve toplum nezdinde itibarsızlaştırmayı değil, aynı zamanda Başkanı olduğu Yüksek Mahkemenin demokratik sistem içindeki işlevi ile Anayasal varlık nedenini de sorgulayan bu sözleri, herhangi bir siyaset insanı değil, Anayasa Mahkemesinin Sayın Başkanı söyleyebilmiştir. Dahası bu sözler, günümüz Türkiye'sinin kâbusu olduğu üzere, dostlar arasında yapılan özel bir sohbetin ortam veya telefon dinlemesi suretiyle elde edilmesi ve medyaya servisi yoluyla kamuoyuna yansımamış; yazılı ve görsel tüm medyanın takip ettiği Yüksek Mahkemenin 49 ncu Kuruluş Günü Töreninde -6223 sayılı Yetki Yasasının siyasal iktidarın sayısal çoğunluğuna dayalı olarak kabul edildiği 06.04.2011 tarihinden 20 gün sonra 25.04.2011 tarihinde yapılmıştır.

Demokratik siyasal sistemlerde bir siyasi partinin muhatabı, diğer siyasi partilerdir. Bu bağlamda, herhangi bir siyasi parti hakkında siyasi değerlendirme, eleştiri ve suçlamaları yapacak olanların da halkın oylarına talip olan diğer siyasi partiler olacağına kuşku yoktur. Anayasasında demokratik hukuk devleti ile kuvvetler ayrılığı ilkelerini benimsemiş ve yargıç bağımsızlığı ile tarafsızlığına yer vermiş bir ülkede, Anayasa Mahkemesi Başkanının herhangi bir siyasi partiyi bırakınız suçlamayı, eleştirmesi dahi hiçbir şekilde mümkün olamaz. Hele bu suçlamanın, Başkanı olduğu Mahkemenin demokrasilerdeki işlevi ile varlık nedenini de yok sayarak Anayasa Mahkemesine dava açmak gibi Anayasal bir hakkın kullanımı, muhalefet görevinin bir parçası ve temel hak ve özgürlükler ile halkın çıkarlarını korumanın gereği ile ilgili olması, açıklanabilir olmanın uzağındadır.

Anayasa Mahkemesinin Sayın Başkanının amacı ve hedefi, 'kör kör parmağım gözüne' kadar açık ve herhangi bir yoruma ihtiyaç duymayacak kadar belirgin bir şekilde Anamuhalefet Partisini, 'Anayasa Mahkemesine dava açmak suretiyle sorun çözme kolaycılığı' ile suçlaması; hukuksal konumu ve statüsü ile mesleki deneyimi göz önüne alındığında, ancak, Anamuhalefet Partisine karşı alt benliğe yerleşmiş katı önyargının, üst benliğin kontrol işlevini parçalayarak

açığa çıkacak derecede güçlü olmasıyla mümkün olabilir ve bu durum tarafsızlığın yitirildiğinin en belirgin göstergesidir.

Öte yandan, Sayın Haşim Kılıç Anayasa Mahkemesi üyeliğine seçildiği 1990 yılından bu yana, Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi veren 9 adet yetki yasasının iptali başvurularına üye ve başkan sıfatıyla katılmıştır.

Bu Yetki Yasaları ve Anayasa Mahkemesi kararları ile Sayın Haşim Kılıç'ın kullandığı oylar şöyledir:

1- 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.

2- 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.

3- 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 yetkisinin ivedi, zorunlu ve önemli durumlara ilişkin olmadığı', 'yasama yetkisinin devri niteliğinde olduğu', 'öngörülen amaç, konu ve kapsamın 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.

4- 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.

5- 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.

6- 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 bularak OYBİRLİĞİ ile iptal etmiş; Sayın Haşim KILIÇ iptal gerekçelerinin tamamına katılmıştır.

7- 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.

8- 21.12.2000 günlü ve 4615 sayılı Yetki Kanununun iptali için Fazilet Partisinin açtığı davada, AYM 20.03.2001 tarihli ve E.2001/9, K.2001/56 sayılı Kararı ile 4615 sayılı Yasanın 1 inci ve 2 nci maddelerinde yer alan 'idari' ibaresini, "idarî hak kavramının, memurların ve diğer kamu görevlilerinin malî ve sosyal hakları dışında kalan tüm haklarını ifade etmesi nedeniyle belirsizlik içermesi", 'idari haklara ilişkin düzenlemelerin Anayasanın 91 inci maddesindeki yasak alan içinde olması' 'Malî ve sosyal haklar dışındaki idarî hak kavramı içinde nitelenebilecek konuların önemli, zorunlu ve ivedi durumlar kapsamında düşünülemeyeceği' gerekçeleriyle Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırı bularak oyçokluğu ile iptal etmiş; Sayın Haşim Kılıç iptali yönünde oy kullanmış ve iptal gerekçelerinin tamamına katılmıştır.

9- 06.04.2011 tarihli ve 6223 sayılı Yetki Kanununun iptali için Cumhuriyet Halk Partisinin açtığı davada, AYM'nin 27.10.2011 tarihli ve E.2011/60, K.2011/147 sayılı Kararı ile 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 ve bu görüşlerindeki, 'sınırlarının geniş ve belirsiz olması', 'yürütme organına, TBMM'ne ait bulunan yasama yetkisini sınırsız biçimde kullanma olanağı ve yürütmeye yasama karşısında üstünlük tanınması' 'verilen yetkinin önemli, ivedi ve zorunlu durumları içerip içermediğinin tespitine imkan vermemesi' gerekçelerinden 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 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) 657 Sayılı 'Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin Tümünün ve Ayrı Ayrı Tüm Maddeleri ile Eki (1) Sayılı Liste (2) Sayılı Liste ve (3) Sayılı Listenin Anayasaya Aykırılığı

Anayasanın Başlangıcının 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 ayrı 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.

Anayasanın 91 inci maddesinin 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'lerden 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; 1990 yılından bu yana, Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi veren 8 adet yetki yasasının iptali için Anayasa Mahkemesine yapılan başvurulardan, sonuncusu olan 6223 sayılı Yetki Yasası hariç, 06.06.1991 günlü ve 3755 sayılı, 24.06.1993 günlü ve 3911 sayılı, 18.05.1994 günlü ve 3990 sayılı, 31.05.1995 günlü ve 4109 sayılı, 08.06.1995 günlü ve 4113 sayılı 31.08.1996 günlü ve 4183 sayılı, 29.06.2000 günlü ve 4588 sayılı Yetki Yasaları; Anayasa Mahkemesinin sırasıyla 12.12.1991 günlü ve E.1991/27, K.1991/50 sayılı; 16.09.1993 tarihli ve E.1993/6, K.1993/28 sayılı; 05.07.1994 tarihli ve K.1994/44-2 sayılı; 04.07.1995 günlü ve E.1995/35, K.1995/26 sayılı; 19.09.1995 tarihli ve E.1995/39, K.1995/45 sayılı; 02.10.1996 günlü ve E.1996/61, K.1996/35 sayılı; 05.10.2000 tarihli ve E.2000/45, K.2000/27 sayılı kararları ile iptal edilmiştir.

Yüksek Mahkemenin anılan 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, ayırık 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 mali yönetimi' kavramı içinde değerlendirecek 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.'

denilmiştir.

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 ifadelerle 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, (') yapılacak değişiklik ve yeni düzenlemeleri kapsar.' denilerek adeta teşkilatlanmaya ilişkin tüm yasa ve yasa gücünde kararnameler 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 geçirtilirler, 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.

Tüm bunlara ve kanun hükmünde kararnamenin, 12 Mart 1971 Askeri Müdahalesinden sonra 20.09.1971 tarihli ve 1488 sayılı Kanunun 1 inci maddesiyle Anayasanın 64 üncü maddesine girdiğinden bu güne kadarki Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadına rağmen; 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'nun iptali için Cumhuriyet Halk Partisinin açtığı iptal davası sonucunda 6223 sayılı Yetki Yasası, AYM'nin 27.10.2011 günlü ve E.2011/60, K.2011/147 sayılı Kararı ile 14 üyenin oyunun 7'ye 7 çıkması nedeniyle, bu güne kadar istikrar kazanmış görüşünün aksine iptal isteminin reddi yönünde oy kullanan ve bu Dava Dilekçesinin 'Hakimin Reddi Talebi' bölümünde belirtilen nedenlerle reddi hakim talebinde bulunan Mahkeme Başkanı Sayın Haşim KILIÇ'ın kullandığı oydan dolayı iptal istemi OY ÇOKLUĞU ile reddedilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 27.10.2011 günlü ve E.2011/60, K.2011/147 sayılı (Başkanın oyundan dolayı 6216 sayılı Kanunun 65 inci maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre çoğunluk sayılan) Kararına göre;

" 6223 sayılı Kanunun iki konuda Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi verdiği görülmektedir:

Bunlardan birincisi özetle 'Kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesi'dir. 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.

İkincisi ise 'Kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin olarak değişiklikler ve yeni düzenlemeler' yapılması için KHK çıkarma yetkisi verilmiştir.

Yetki kanunu, çıkarılacak KHK'lerin konusunu ve kapsamını bu şekilde belirleyip sınırlandırmıştır. Yetki yasalarında, çıkarılması için izin verilen KHK'lerin konusunun belirlenmiş olması gerekmektedir. Bununla birlikte belirlenen bu konunun mutlaka dar kapsamlı olması gerektiği yönünde Anayasada herhangi bir kural bulunmamaktadır. Kaldı ki, yetki kanunlarında KHK'lerle düzenlenmesi için yetki verilen konunun kapsamının sınırlı mı yoksa geniş mi olduğu şeklindeki bir irdelemenin, sübjektif değerlendirmeleri ortaya çıkaracağı hususu, izahı gerektirmeyecek derecede açıktır. Ayrıca, konu ve kapsamın belirlenmiş olduğunun söylenebilmesi için, hangi yasalarda değişiklik yapılacağının yetki kanununda mutlaka sayma yoluyla gösterilmesi de şart değildir. Bu nedenle, dava konusu yasa kurallarında, bir kısım kanunların isimleri sıralandıktan sonra belirlenen bu iki konuyla ilgili 'diğer kanun ve kanun hükmünde kararnameler'de de değişiklik yapılabileceğinin ifade edilmiş olması, konunun belirli olmadığı iddiasına dayanak teşkil edebilecek bir husus değildir. Zira konu ve kapsamın belirtilmiş olması kaydıyla, belirlenen bu konu ve kapsamın sınırları içine hangi yasa ya da KHK'lerin girdiğinin yetki yasasında sayma yoluyla gösterilmesi şart değildir. Bu husus 1961 ve 1982 Anayasalarının konuyla ilgili düzenlemelerinin karşılaştırılmasından da açıkça anlaşılmaktadır. Şöyle ki, 1961 Anayasasının konuyla ilgili 64 üncü maddesinde 'Yetki veren kanunda ' yürürlükten kaldırılacak kanun hükümlerinin açıkça gösterilmesi' şartı aranmışken, 1982 Anayasasının 91 inci maddesinde böyle bir şarta yer verilmemiştir. Yürürlükten kaldırılacak kanun hükümlerinin yetki yasasında açıkça gösterilmesi şart olmadığına göre, hangi kanunlarda ya da KHK'lerde değişiklik yapılacağının yetki kanununda sayma yoluyla gösterilmesi de şart değildir.

(')

Bir başka anayasaya aykırılık iddiası ise, yetki yasası ve buna bağlı olarak KHK'ler çıkarılmasını gerektiren acil, ivedi, önemli ve zorunlu bir durumun bulunmadığına ilişkindir. Dava konusu yetki yasasıyla çıkarılması için izin verilen KHK'ler olağan kanun hükmünde kararnamelerdir. Bu tür KHK'lerin çıkarılabilmesi için acil, ivedi, önemli ve zorunlu bir durumun olması gerektiğine dair Anayasada herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Bu itibarla, yetki kanunlarının ve KHK'lerin anayasaya uygunluğunun incelenmesinde Anayasada öngörülmeven yeni şartlar ihdas edilmesi mümkün olmadığı gibi, neyin 'önemli', 'ivedi' ve 'zorunlu' olduğuna anayasaya uygunluk denetimi yapan yargı organının karar vermesi de bu organın işlevine uygun değildir. Ayrıca bu kavramların sübjektif nitelik taşıdığı ve göreceli olduğu da açıktır. Bu nedenle, yetki yasası ve buna bağlı olarak KHK çıkarılmasını gerektiren acil, ivedi, önemli ve zorunlu bir durumun olup olmadığının incelenmesi, Anayasada öngörülen çerçevenin dışına taşacak ölçüde bir denetim yapılması anlamına gelebilecektir. Oysa yetki yasaları üzerindeki denetimin, Anayasada öngörülen çerçevenin sınırları içinde kalması gerekir. Bu nedenle, KHK çıkarılması için yetki verilen konunun acil, ivedi, önemli ve zorunlu olup olmadığının incelenmesine gerek görülmemiştir.'

Bu dava dilekçesinde Yüksek Mahkemenin iki farklı kararından uzun alıntı yapılmıştır. Bunlardan birincisi 05.10.2000 tarih ve E.2000/45, K.2000/27 sayılı kararı, diğeri ise 27.10.2011 günlü ve E.2011/60, K.2011/147 sayılı karardır.

İki karar arasındaki farklılıklar üzerine çok şey söylenebilir; söylenecektir. Özeti, Anayasa Mahkemesinin geçmişini inkâr ettiği ve çağdaş demokrasiyi yüceltmenin erdemine artık nefesinin yetmediğidir.

Anayasa Mahkemesinin 27.10.2011 günlü ve E.2011/60, K.2011/147 sayılı Kararındaki (6216 sayılı Kanunun 65 inci maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre çoğunluk sayılan) Görüşe göre;

6223 sayılı Yasanın kapsamına;

- Birincisi, 'Kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesi' ve bu çerçevede gerekli görülmesi halinde yeni bakanlıklar kurulması, var olan bakanlıkların birleştirilmesi, bakanlıkların bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarının yeniden belirlenmesi' için Yetki Yasasında tek tek sayılan 19 adet kanun ve kanun hükmünde kararname ile bu konuyla ilgili diğer kanun ve kanun hükmünde kararnameler;

- İkincisi ise, 'Kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin olarak değişiklikler ve yeni düzenlemeler' yapılması için' Yetki Yasasında sayılan 6 adet kanun ve kanun hükmünde kararnamelerle bu konuyla ilgili diğer kanun ve kanun hükmünde kararnameler;

girmektedir.

Başka bir anlatımla, kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımını ve dolayısıyla teşkilat yasalarını konu alan bütün yasa ve yasa gücünde kararnameler ile 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 esaslarını konu alan tüm personel kanunları ile kanun hükmünde kararnameler, 6223 sayılı Yetki Yasasının kapsamındadır ve dolayısıyla teşkilat ve personeli konu alan tüm yasa ve yasa gücünde kararnamelerin Yetki Kanununun kapsamında olması, Anayasanın 87 nci maddesine göre 'Bakanlar Kuruluna belli konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermek' anlamına geldiği gibi kapsamı da belirli olduğu için Anayasanın 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırılık oluşturmamaktadır.

Bu yorum, 'Kamu hizmetlerinin kapsamı ile kamu hizmetlerini yürütecek her türlü kamu kurum ve kuruluşunun teşkilatı ile görev ve yetkilerini; bağlılık, ilgililik ve ilişkililik ilişkilerini; hizmet üretme süreçlerini; memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ve diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esasları ile mali, sosyal ve diğer her türlü özlük hakları ile sorumluluklarını; kamu hizmetlerinin finansman biçimleri ile harcama usul ve esaslarını yeniden belirlemek amacıyla yürürlükte bulunan tüm kanun ve kanun hükmünde kararnamelerde değişiklik ve yeni düzenlemeler yapmak üzere Bakanlar Kuruluna yetki vermektir.' şeklindeki bir yetki yasasının da konusu ve kapsamı -6223 sayılı Yetki Yasasından daha da- belirgin, kısa, öz ve anlaşılabilir olduğundan, Anayasaya daha da uygun olacağı anlamına gelmektedir.

Bu yoruma, Anayasanın 91 inci maddesinin Danışma Meclisi'nde görüşülmesi sırasında KHK çıkarabilmesi için hükümete yetki verilmesi nedeninin, '... 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 açıklanması ile Anayasa Komisyonu Başkanının 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.' biçiminde görüş bildirmesini de görmezden gelip, Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihatlarını da yok sayarak, 'KHK çıkarılabilmesi için acil, ivedi, önemli ve zorunlu bir durumun olması gerektiğine dair Anayasada her hangi bir düzenleme yer almamaktadır.' saptamasını da eklersek;

Seçimler yapıldıktan sonra Bakanlar Kurulunun hazırladığı yetki yasası tasarısına TBMM'nin yetki vermesini sağladıktan sonra -75'şer günlük bütçe süreci hariç- bir sonraki genel seçimler sonuçlanıp TBMM açılana kadar TBMM'yi kapatmak; acil, ivedi, önemli ve zorunlu bir durum olmadığı sürece de TBMM'yi toplantıya çağırmamak gerekecektir.

Anayasa Mahkemesinin 27.10.2011 günlü ve E.2011/60, K.2011/147 sayılı Kararındaki (6216 sayılı Kanunun 65 inci maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre çoğunluk sayılan) Görüş, net bir biçimde bunu söylemektedir.

Bu görüş, Anayasanın Başlangıcı ile Birinci Kısımında kurulan Türkiye Cumhuriyetini değil, bambaşka bir devleti tanımlamakta; tanımlanana ne dendiği de herkes tarafından bilinmektedir.

Bakanlar Kurulu tarafından 6223 sayılı Yetki Yasasına dayanılarak 35 adet KHK çıkarılmış; bir tanesi yürürlükten kaldırıldığı için geriye yürürlükte 34 adet KHK kalmıştır.

Öyle ki, söz konusu KHK'lerin içeriğine girmeden isimlerinden de anlaşılacağı üzere, KHK'lerden bazıları daha bir ay yürürlükte kalmadan değişikliğe uğramıştır. 02.11.2011 tarihli ve 28103 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, 10.10.2011 tarihli ve 657 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK ile Bazı Kanun ve KHK'lerde Değişiklik Yapılmasına Dair KHK'nin 34 üncü maddesi ile 14.06.1935 tarihli ve 2819 sayılı Elektrik İşleri Etüd İdaresi Teşkiline Dair Kanunun 2 nci maddesi değiştirilerek EİE İdaresinin görevleri yeniden düzenlenirken; yine aynı gün 02.11.2011 tarihli (1. Mükerrer) Resmi Gazetede yayımlanan 662 sayılı Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK ile Bazı Kanun ve KHK'lerde Değişiklik Yapılmasına Dair KHK'nin 90 ıncı maddesiyle 3154 sayılı Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanuna eklenen geçici 11 inci madde ile Elektrik İşleri Etüd İdaresi Genel Müdürlüğü kapatılmıştır. Başka bir anlatımla, 02.11.2011 tarihinde aynı gün, 657 sayılı KHK ile Elektrik İşleri Etüd İdaresi Genel Müdürlüğünün görevleri yeniden düzenlenirken; 662 sayılı KHK ile ise Elektrik İşleri Etüd İdaresi Genel Müdürlüğü kapatılmıştır. Bu durum göz önüne alındığında, TBMM'nin Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi verebilmesi için, Anayasa Mahkemesinin içtihat haline gelmiş kararlarına göre, '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 itibarıyla uzun süreli ve çok yönlü çalışmayı gerektiren yasal düzenlemelerin KHK'lere konu oluşturmayacağının en açık, belirgin ve tartışmasız göstergesidir.

Bakanlar Kurulunun ülkemize yaşattığı kelimenin tam anlamıyla bir tür 'yap-boz oyunu'dur. Yap-boz oyunu olmadığını hiç kimse ileri süremez. Ancak, yap-boz oyunları, okul öncesi çocukların eğlenerek öğrenmelerini 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. Kamu hizmeti yürütmekle görevli kamu kurum ve kuruluşlarının teşkilat yapıları, kamu hizmeti üretme usul ve esasları, personel sistemi ve hizmet üretme süreçleri altüst edilmiştir. Yapılan düzenlemelerde 3046 sayılı Kanuna dahi uyulmamaktadır. Bakanlar Kurulu 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. Hatta bu değişiklikleri 657 ve 662 sayılı KHK'lerde örneğine yer verildiği üzere aynı gün görevlerini düzenlediği kurumu, aynı gün kapatmaktadır. 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. Demokratik devletin ve çağdaş demokrasinin özü budur.

Varlığını Anayasaya borçlu olan Anayasa Mahkemesinin bu yalın gerçeği görmezden gelerek tüm teşkilat ve personel yasalarının parlamenter süreç dışında yapılmasını, Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 6 nci, 7 nci, 8 inci, 11 inci, 87 nci ve 91 inci maddelerine rağmen teşvik etmesinin, hukuksal hiçbir gerekçesi yoktur; olamaz.

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 sınırsız 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 yapıyor olması, yapılanın Anayasanın özü ve sözüyle bağdaşmayan siyasal bir darbe olduğu gerçeğini ortadan kaldırmaz.

Bunun en açık, bariz ve doğrudan örneklerine Yüce Mahkemeye açılan iptal davalarında yer verilmişti. 657 sayılı KHK de bunlardan birini oluşturmaktadır.

02.11.2011 tarihli ve 28103 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, 10.10.2011 tarihli ve 657 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde

Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname ile;

- 645 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK'de,
- 3234 sayılı Orman Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK'nin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanunda,
- 3254 sayılı Devlet Meteoroloji İşleri Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri hakkında Kanunda,
- 2819 sayılı Elektrik İşleri Etüd İdaresi Teşkiline Dair Kanunda,

Değişiklikler yaparak yeni hizmet birimleri oluşturmuş ve daha önce kamu hizmeti kapsamında olmayan hizmet ve faaliyetler kamu hizmeti kapsamına alınmıştır.

Bilindiği üzere yasaların lafzi yorumunda kısım, bölüm, madde, fıkra, bent, alt bent silsilesi ve bütünlüğü büyük bir önem taşımaktadır. Bir alt bendin ilgili olduğu bent, bendin ilgili olduğu fıkra, fıkranın ilgili olduğu madde, maddenin ilgili olduğu bölüm bağlamında değerlendirilmesi genel kuraldır.

Bu çerçevede 6223 sayılı Yetki Yasasının amacı 1 inci maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre, 'Bu Kanunun amacı, kamu hizmetlerinin düzenli, süratli, etkin, verimli ve ekonomik bir şekilde yürütülmesini sağlamak üzere; (a) Kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenerek; (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 yurt dışında teşkilatlanma esaslarına, (') ilişkin konularda düzenlemelerde bulunmak üzere Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermektir.' şeklinde düzenlenmiştir.

Nitekim, Yasanın 1 inci maddesinin gerekçesinde de aynen, 'Kanunun amacını ve kapsamını belirleyen bu maddede, kamu hizmetlerinin düzenli, hızlı ve etkin bir şekilde yürütülmesini sağlamak üzere, kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesi ve 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 verilmektedir.' denilmiştir.

Dolayısıyla 6223 sayılı Yasanın amacı, kamu hizmetlerinin düzenli, süratli, etkin, verimli ve ekonomik bir şekilde yürütülmesini sağlamak üzere; (a) Kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlen(mesine) ilişkin konularda düzenlemelerde bulunmak üzere Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermektir.'

Oysa, 657 sayılı KHK bir bütün olarak incelendiğinde, daha önce kamu hizmeti statüsünde olmayan hizmet ve faaliyetlerin kamu hizmeti kapsamına alındığı görülmektedir.

Bilindiği üzere parlamentolar, savurgan ve keyfi harcamalarda bulunan yürütme makamlarına karşı vergi mükelleflerinin temsilcileri olarak doğmuş ve bu işlevlerini kabul ettirerek var olabilmışlerdir. Günümüziin temsili demokrasilerinin temelinde, halkın temsilcilerinin kamu gelir ve giderlerinin saptanmasında söz ve karar sahibi olabilmek için yürütme makamlarına karşı sürdürdükleri mücadele yatmaktadır. Klasik örneği, 1215 yılında İngiltere Kralı Yurtsuz Jonh ile Papa III. Innocent ve baronlar arasında imzalanan Büyük Özgürlükler Sözleşmesi (Magna Carta Libertatum)'dir. İktidar odağı egemenler arasında imzalanan sözleşmenin temel özelliği, kralın sorgulanamaz kabul edilen yetkilerinin sınırlandırılması ve vergi toplama yetkisinin ise Kilise ile baronların ortak kararına bağlanmasıdır. Bu kararı alacak olan heyet parlamentonun ilk nüvesini oluşturmuştur.

Parlamentonun ortaya çıkmasıyla birlikte İngiltere'de 1628 yılında Petition of Rights ile dolaysız vergilerin, 1688 yılında Bill of Rights ile bütün vergi, harç ve resimlerin ihdası Parlamentonun kabulü şartına bağlanmış; 1665 yılında ise kamu gelirlerinin harcanması Parlamentonun kontrolüne tabi kılınmış ve buradan türetilen 'bütçe hakkı' tüm demokratik ülkelere yayılmıştır.

Demokrasi, halkın kendi kendini yönettiği rejimin adıdır. Modern temsili demokrasilerin özünü ise, devletin sosyo-ekonomik işlevleri ile kamusal hizmetlerin kapsam, nitelik ve içeriğinin, nelerin kamu hizmetinden sayılıp, nelerin sayılmayacağının, sayılanların finansman biçimi ve ödenek tahsisleriyle nasıl yürütüleceklerinin, seçmen tercihlerine dayalı olarak halkın temsilcileri tarafından belirlenmesi oluşturmaktadır.

Parlamentonun bütçe hakkı, sadece bütçe yasasına ve dolayısıyla gelirlerin toplanması, harcamaların yapılması ve bütçe sonuçlarının denetlenmesine indirgenemez. Bütçe hakkı, ödeneklerin tahsis edildiği kamu hizmetlerinin belirlenmesini ve dolayısıyla nelerin kamu hizmetinden sayılıp nelerin sayılmayacağının tespitini de içerir. Çünkü her kamu hizmeti, ödenek ve kaynak tahsisini, harcama yapılmasını ve harcamaların finansmanını gerektirir.

Nitekim, Anayasanın 123 üncü maddesinin birinci fıkrasında, idarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ve kanunla düzenleneceği; 163 üncü maddesinin birinci fıkrasında ise, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname ile bütçede değişiklik yapma yetkisi verilemeyeceği ilkelerine yer verilmiştir. Bu bağlamda, kanun hükmünde kararnamelerle bütçe de değişiklik yapılamayacağı gibi, daha önceden kamu hizmeti sayılmayan hizmetlerin kamu hizmeti kapsamına alınması, kamu hizmeti sayılanların kamu hizmeti statülerine son verilmesi gibi bütçede değişiklik yapılmasını gerektirecek düzenlemeler de kanun hükmünde kararnamelere konu oluşturmazlar.

Bu bağlamda, 6223 sayılı Yasanın amacı, kamu hizmetlerinin düzenli, süratli, etkin, verimli ve ekonomik bir şekilde yürütülmesini sağlamak üzere; kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesi olduğundan, kamu kurum ve kuruluşlarının görev ve yetkilerinin düzenlenmesi görüntüsü altında, daha önce kamu hizmeti kapsamında olmayan hizmet ve faaliyetlere kamu hizmeti statüsü kazandırılmasının kanun hükmünde kararname ile yapılması, 6223 sayılı Yetki Yasasının amaç maddesiyle bağdaşmadığından Anayasanın 91 inci maddesine aykırı olmanın yanında, 123 üncü maddesi ile 163 üncü maddesindeki ilkelerle de bağdaşmamaktadır.

Öte yandan, 6223 sayılı Yetki Yasasının kapsamı, 1 inci maddesinin (2) numaralı fıkrasında, 'Bu Kanuna göre çıkarılacak kanun hükmünde kararnameler; (a) Kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesine ilişkin olarak; (1)

14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununda, (') (19) 25/3/1997 tarihli ve 571 sayılı Özürlüler İdaresi Başkanlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamede, (20) Diğer kanun ve kanun hükmünde kararnamelerin görev, yetki, merkez, taşra ve yurt dışında teşkilatlanma esasları, kadrolar, bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşların bağlılık ve ilişkilerine ilişkin hükümlerinde, (') yapılacak değişiklik ve düzenlemeleri kapsar.' şeklinde hüküm altına alınmıştır.

Oysa, 10.10.2011 tarihli ve 657 sayılı KHK ile değişiklik yapılan;

- 645 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK,
- 3234 sayılı Orman Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK'nin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun,
- 3254 sayılı Devlet Meteoroloji İşleri Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun,
- 2819 sayılı Elektrik İşleri Etüd İdaresi Teşkilatına Dair Kanundan,

Hiç biri 6223 sayılı Yetki Yasasının kapsama ilişkin 1 inci maddesinin (2) numaralı fıkrasının (a) bendinde, 19 alt bent halinde sıralanan yasa ve yasa gücünde kararnameler arasında sayılmamıştır.

645 sayılı KHK ile 3234 sayılı, 3254 sayılı ve 2819 sayılı yasalar, 6223 sayılı Yetki Yasasının 'Amaç ve kapsam' başlıklı 1 inci maddesinin kapsama ilişkin (2) numaralı fıkrasının (a) bendinin (20) numaralı alt bendinde yer alan, '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,' ifadesinin kapsamı içinde olduğu da ileri sürülemez. Çünkü, (20) numaralı alt bent içinde değerlendirilebileceği ileri sürülür ise bu durum, (20) numaralı alt bentten önce sayılan 19 alt bendin boşu boşuna sayıldığı anlamına gelir ki, böylesine bir yorum yasakoyucuyu boş işlerle uğraşan bir angarya merkezi haline indirmek anlamına gelir. Diğer yandan, bu değerlendirme kamu kurum ve kuruluşlarına ilişkin -2919 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreterliği Teşkilat Kanunu, 30.03.2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun, 26.04.1961 tarihli ve 298 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun, 05.05.1983 tarihli ve 2821 sayılı Sendikalar Kanunu vb. dahil- tüm teşkilat ve usul kanunlarının, (20) numaralı alt bendin kapsamı içinde olduğu gibi hukuka giriş derecesinde hukuk mantığından yoksun uçuk-kaçık bir iddia olmaktan öteye geçemez.

Çünkü, bu durumda yasakoyucunun (1)'den (19)'a kadar 19 adet yasa ve yasa gücünde kararnameyi saymak yerine, doğrudan, 'Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra yürürlüğe girecek kanun ve kanun hükmünde kararnameler de dahil olmak üzere tüm 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,' demesi ve böylece söz konusu müneccimliği de kapsayan uçuk-kaçık iddiaya hukuki bir taban oluşturması gerekirdi.

6223 sayılı Yetki Yasasının yürürlüğe girişinden sonra yürürlüğe girecek kanun ve KHK'ler de dahil tüm yasa ve yasa gücünde kararnameleri kapsamına alan bir düzenleme nasıl

ki, Anayasanın 91 inci maddesinin ikinci fıkrasındaki, yetki kanununun çıkarılacak kanun hükmünde kararnamenin amacını, kapsamını ve ilkelerini göstereceği kuralı ile Başlangıcının dördüncü fıkrası, 2 nci maddesi ve yasama yetkisinin Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğu ve devredilemeyeceğine ilişkin 7 nci maddesi karşısında Anayasal koruma göremeyecek ise, aynı anlama gelen bir yorumun da aynı gerekçelerle koruma göremeyeceği açıktır.

Çünkü, Yetki Yasası'nda Bakanlar Kurulu'na verilen yetkinin 'amaç', 'kapsam' ve 'ilkeleri'nin belirlenmesinden amaç, Yetki Yasası'nın Anayasanın belirlediği öğeleri belli bir içeriğe kavuşturarak somutlaştırması, verilen yetkiyi hiçbir tartışmaya yol açmayacak açıklıkta belirlemesi ve dolayısı ile söz konusu istisnai yetki ile Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olan yasama yetkisi kapsamında Bakanlar Kurulu'nun neleri gerçekleştirebileceğinin açıklığa kavuşturulmasıdır.

Yürürlüğe girecek olanlar da dahil tüm teşkilat ve usul yasalarına ilişkin düzenleme yetkisinin Bakanlar Kuruluna verilmesi, hiç tartışma yoktur ki yasama yetkisinin devridir. Aksine bir düşünce, TBMM'nin ve dolayısıyla kuvvetler ayrılığına dayalı demokratik rejimin varlığının ve gerekliliğinin tartışmaya açılarak inkarı kadar, Anayasa Mahkemesinin varlığının ve gerekliliğinin de tartışmaya açılarak inkarı anlamına gelir.

Bu bağlamda, Bakanlar Kurulunun 6223 sayılı Yetki Yasasının kapsamında olmayan 645 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK, 3234 sayılı Orman Genel Müdürlüğü'nün Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK'nin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun, 3254 sayılı Devlet Meteoroloji İşleri Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun ve 2819 sayılı Elektrik İşleri Etüd İdaresi Teşkilatına Dair Kanunla düzenlenmiş alanlarda hukuksal tasarruflara girilerek yasal düzenlemelerde bulunması, Anayasanın Başlangıcının dördüncü fıkrası ile 2 nci, 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerindeki kurallarla bağdaşmamaktadır.

Diğer yandan, 645 sayılı KHK hariç diğer yasalar uzun süredir yürürlükte ve yürürlüğe girdikleri tarihten, söz konusu değişiklikleri yapıldıkları tarihe kadar değiştirilmelerini 'zorunlu' kılan 'ivedi' ve 'önemli' bir durum ortaya çıkmamıştır. 656 sayılı KHK'nin Bakanlar Kurulunca kabul edildiği 10.10.2011 tarihinde, o gün, hemen ve aniden değiştirilmezler ise kamu hizmeti ve faaliyetlerin, bundan şu ya da bu şekilde olumsuz etkileneyeceği, 'ivedilik', 'zorunluluk' ve 'önemlilik' durumu da söz konusu değildir. Bu bağlamda iptali istenen 657 sayılı KHK, Anayasanın 91 inci maddesine bu açıdan da aykırıdır.

Yukarıda ayrıntılı olarak açıklandığı üzere, 02.11.2011 tarihli ve 28103 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, 10.10.2011 tarihli ve 657 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin tümü ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eki (1) Sayılı Liste, (2) Sayılı Liste ve (3) Sayılı Liste, Anayasanın Başlangıcının dördüncü fıkrası ile 2 nci, 7 nci, 87 nci, 91 inci, 123 üncü ve 163 üncü maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

2) 657 Sayılı 'Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin 6 ncı Maddesinin Anayasaya Aykırılığı

657 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 6 ncı maddesiyle 645 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK'nin geçici 3 üncü maddesinin birinci

fıkrasına ikinci cümlesinden sonra gelmek üzere 'Bunlardan Bakanlık Müşaviri kadrolarına atanmış sayılanlar, Bakanlık merkez ve taşra teşkilatında Bakan tarafından belirlenen birimlerde sürekli görevle istihdam edilir. Bu personelin sürekli görevle istihdam edildiği yerle ilgili olarak 10/2/1954 tarihli ve 6245 sayılı Harcırah Kanununun geçici göreve ilişkin hükümleri uygulanmaz.' hükmü eklenmektedir. Böylece 645 sayılı KHK'nin geçici 3 üncü maddesinin (1) numaralı fıkrasıyla, atamalarındaki usulün aksine yasayla görevlerinden alınarak 'Bakanlık Müşaviri' kadrosuna atanan, 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 ve İl Çevre ve Orman Müdürleri yapılan bu düzenlemeyle, Orman ve Su İşleri Bakanlığının merkez ve taşra teşkilatının Bakan tarafından belirlenen birimlerine sürekli görevle atanabilecekler ve kendilerine geçici görev yolluğu ödenmeyecektir.

645 sayılı KHK ile Orman Bakanlığı kapatılmak yerine sadece adı değiştirilmiş ve Bakanlık teşkilatının bir kısmı aynı, bir kısmı ise değişik isimler altında yeniden teşkilatlandırılmıştır. Dolayısıyla söz konusu personel 657 sayılı Kanunun kariyer ve liyakat ilkelerine göre yükseldikleri görevlerden, 645 sayılı KHK ile yasayla alınmak ve dolayısıyla yetkili yargı mercileri nezdinde haklarını aramaları da engellenmek yerine, Bakanlık teşkilatındaki varlığı aynı ve başka isimler altında devam eden görevlerinden alınmamaları; mutlaka alınacaklar ise atamalarındaki usule göre alınmaları; kapatılarak varlığına son verilen kadrolarda görev yapan ve dolayısıyla kadrosu kaldırılan memurlar hakkında ise 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 'Kadrosu Kaldırılan Devlet Memurları' başlıklı 91 inci maddesine göre işlem yapılması gerekirdi.

Oysa, Bakanlar Kurulu Orman ve Su İşleri Bakanlığında siyasi bir kadrolaşmaya gitmek için İl Müdürü ve üstü kadrolarda görev yapan 170 personeli yasayla görevden alarak 645 sayılı KHK'ye ekli (4) sayılı Liste ile merkez teşkilatında ihdas edilen 'Bakanlık Müşaviri' kadrosuna atamış; 657 sayılı KHK'nin 6 ncı maddesiyle 645 sayılı KHK'nin geçici 3 üncü maddesinin birinci fıkrasına ikinci cümlesinden sonra gelmek üzere ise, 'Bunlardan Bakanlık Müşaviri kadrolarına atanmış sayılanlar, Bakanlık merkez ve taşra teşkilatında Bakan tarafından belirlenen birimlerde sürekli görevle istihdam edilir. Bu personelin sürekli görevle istihdam edildiği yerle ilgili olarak 10/2/1954 tarihli ve 6245 sayılı Harcırah Kanununun geçici göreve ilişkin hükümleri uygulanmaz.' hükmü eklenebilmiştir.

3046 sayılı Kanunun 27 nci maddesinde, Bakanlıklarda, özel önem ve öncelik taşıyan konularda bakanlık makamına yardımcı olmak üzere özel yeteneği olanlardan bakanlık müşavirleri bulunabileceği ve Bakanlık müşavirlerinin bakanlık makamına bağlı oldukları hüküm altına alınmış; 645 sayılı KHK'nin 19 uncu maddesinin (1) numaralı fıkrasında, 'Bakanlıkta özel önem ve öncelik taşıyan konularda Bakan yardımcısı olmak üzere yirmi Bakanlık Müşaviri atanabilir. Bakanlık Müşavirleri Bakanlık Makamına bağlıdır.' denilirken; aynı maddeye 648 sayılı KHK'nin 32 nci maddesiyle eklenen (2) numaralı fıkrasında, 'Bakanlık Müşavirleri, Bakanın uygun göreceği merkez veya taşra teşkilatına ait birimlerde çalıştırılabilir.' denilmiş; CHP Meclis Grubu (2) numaralı fıkra iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine taşımıştır.

657 sayılı Kanunda ise, memuriyet kadroları; kadro unvanı, görev unvanı, hizmet sınıfı ve mesleki kariyerlerine göre sınıflandırılmış; 33 üncü maddesinde kadrosuz memur

çalıştırılmayacağı; 39 uncu maddesinde, 657 sayılı Kanuna tabi kurumlarda sınıflar dışında memurluk kadroları ihdas edilemeyeceği; 45 inci maddesinde ise hiçbir memurun sınıfının dışında ve sınıfının içindeki derecesinin altında bir derecenin görevinde çalıştırılmayacağı kurallarına yer verilmiştir.

Hukuksuz bir biçimde, Bakanlık Müşavirliği kadrolarına atanmış bulunanlara, Bakanlık Müşavirliğine ilişkin görevler de yaptırılmayarak, Bakanlığın merkez ve taşra teşkilatındaki hizmet sınıfları ile meslek kariyerlerinden unvanlı veya unvansız hangi kadrolara ait hangi görevleri yürütecekleri de belirtilmeden, Bakana tanınan sınırsız bir yetki kapsamında, Bakan tarafından belirlenen birimlerde sürekli görevle istihdam edileceği gibi belirsiz bir görevlendirmeye tabi tutularak hukuki güvenliklerinin ortadan kaldırılması, Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmaz.

Bakana tanınan söz konusu yetki bağlamında Çevre ve Orman Bakanlığı Müsteşarı iken, 645 sayılı KHK ile Bakanlık Müşavirliğine atanan orman mühendisi kariyerli kamu görevlisi, 'Bakanlık Müşavirliği' yaptırılmak yerine, örneğin, Orman ve Su İşleri Bakanlığı Elazığ İl Müdürlüğüne sürekli görevle atanıp Sivrice Ağaçlandırma Projesinde kontrol mühendisi olarak çalıştırılabilecektir.

Yasa koyucu, Anayasanın 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, Anayasanın 11 inci maddesi gereğince, Anayasanın diğer hükümlerine de uygun hareket etmek zorundadır.

Anayasanın 2 nci maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin temel nitelikleri arasında, hukuk devleti ilkesine de yer verilmiştir. 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 devlettir.

Yasakoyucunun adaletsiz, hakkaniyete aykırı söz konusu düzenlemesi Anayasanın hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Kişî ve kuruluşların devlete güven duymaları, maddî ve manevî varlıklarını korkusuzca geliştirebilmeleri, temel hak ve özgürlüklerden yararlanabilmeleri ancak hukuk güvenliği ve üstünlüğü sağlandığı bir hukuk devleti düzeninde gerçekleştirilebilir.

Hukuk güvenliği ilkesi ise, herkesin bağlı olacağı hukuk kurallarını önceden bilmesi, tutum ve davranışlarını buna göre düzene sokabilmesidir. 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. Hukuk güvenliği ilkesi, akşam yatağına Anayasa Mahkemesi üyesi olarak yatan kişinin sabahleyin uykusundan, yargı organının teşkilat ve görevlerini yeniden düzenliyoruz görüntüsü altında 'Adalet Bakanlığı Müşaviri' olarak uyandırılmamasını; ertesi gün de eline Digor Hakimliğine atandığına ilişkin atama belgesi verilmemesini gerekli kılar.

Sosyal hukuk devleti, toplum ve çalışma yaşamında adalete ve eşitliğe dayalı bir hukuk düzeni kurmak; kazanılmış hakları korumak durumundadır. Hukukta kazanılmış hakların korunması, hukuki güvenliğin kanıtı, uygunluğun ölçüsüdür.

Hukuk devletinin temel unsurları arasında 'kazanılmış haklara saygı' kuralı da yer almaktadır. Bu nedenle 128 inci maddenin ikinci fıkrası uyarınca yapılacak tüm düzenlemelerin, memurların ve kamu görevlilerinin kazanılmış haklarını koruması gerekir. Aksine düzenleme, Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmaz.

Öte yandan, 645 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK 6223 sayılı Yetki Kanunundan sonra çıkarılmıştır. 6223 sayılı Yetki Yasasının kendinden sonra yürürlüğe giren 645 sayılı KHK'yi kapsadığı ileri sürülemeyeceğinden; 657 sayılı KHK'nin 6 ncı maddesiyle yapılan düzenleme Anayasanın Başlangıcı ile 2 nci, 7 nci, 87 nci ve 91 inci maddelerine aykırılık oluşturur.

Yukarıda açıklanan gerekçelerle, 657 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin 6 ncı maddesi, Anayasanın başlangıcının dördüncü fıkrası ile 2 nci, 7 nci, 11 inci, 87 nci, 91 inci ve 128 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

3) 657 Sayılı 'Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin 7 nci Maddesinin Anayasaya Aykırılığı

657 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 7 nci maddesiyle 645 sayılı KHK'ye eklenen geçici 6 ncı maddesinin (1) numaralı fıkrasında aynen, 'Bakanlık, oluşturulacak Komisyon marifetiyle, merkez ve taşra teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşları arasında ihtiyaç fazlası olarak tespit edilen personeli, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren sekiz ay içinde kadroları ile birlikte naklen atayabilir. Bu şekilde naklen ataması yapılan personelin yerine aynı unvan ve sayıda, 31/12/2012 tarihine kadar atama yapılamaz.' denilmiş; (2) numaralı fıkrasında, nakledilen personele ilişkin kadroların, kurumun 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki cetvellerin ilgili bölümünden çıkarılmış ve nakledildiği kuruma ait aynı Kanun Hükmünde Kararnamenin ilgili bölümüne eklenmiş sayılacağı; nakil suretiyle yapılacak atamaların, merkezi yönetim bütçe kanununda belirlenen atama sınırlamalarına tabi olmadığı; nakledilen personel sayısının, merkezi yönetim bütçe kanununda öngörülen doğrudan atama yapılabilecek sayının hesabında dikkate alınmayacağı belirtilmiş; (3) numaralı fıkrasında ise, ihtiyaç fazlası personelin tespiti, komisyonun oluşumu, çalışma usul ve esasları ile buna ilişkin diğer hususların Bakanlıkça belirleneceği hüküm altına alınmıştır.

Maddenin (1) numaralı fıkrasındaki öncelikli sorun hukuki belirsizliktir. Fıkra, Bakanlık merkez ve taşra teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşlarında ihtiyaç fazlası olarak tespit edilen personelin, Bakanlık bünyesi içinde mi (örneğin, Bakanlık merkez teşkilatından, bağlı kuruluşu Orman Genel Müdürlüğü'nün veya ilgili kuruluşu DSİ Genel Müdürlüğü'nün merkez ya da taşra teşkilatına veya oralardan Bakanlığın merkez veya taşra teşkilatına mı) atanacağı, yoksa başka bir bakanlık teşkilatına veya kuruma mı atanacağı konusunda hukuki belirsizlik vardır. Söz konusu hukuki belirsizlik, maddenin (2) ve (3) numaralı fıkralarında da belirsizliğini devam ettirmektedir.

Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devletinin unsurlarından biri, vatandaşlara hukuk güvenliği sağlanmasıdır. Hukuk güvenliği, kurallarda 'belirlilik' ve 'öngörülebilirlik' gerektirir. Hukuk devletinde yargı denetiminin sağlanabilmesi için yönetimin görev ve yetkilerinin ve bunun sınırının yasalarda açıkça gösterilmesi bir zorunluluktur. Bu bağlamda, iptali istenen düzenleme, ihtiyaç fazlası personelin Bakanlığın merkez ve taşra

teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşların merkez ve taşra teşkilatı arasında ve dolayısıyla Bakanlık bünyesi içinde mi, yoksa Bakanlık ile Bakanlığın bağlı ve ilgili kuruluşlarından diğer bakanlık ve kurumlara mı yapılacağı konusunda hukuki 'belirsizlik' taşıdığından, Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

Öte yandan 'naklen toplu atamaya' ilişkin olarak maddede sadece 'ihtiyaç fazlası personel' ölçütü getirilmiştir. Bu durumda da söz konusu Bakanlık ile bağlı ve ilgili kuruluşlarında gerçekten ihtiyaç fazlası personel var mı sorusunu yanıtlamak gerekir.

Çevre ve Orman Bakanlığı 2010 Yılı Faaliyet Raporuna göre (s:8), Bakanlığın 2006 yılında 5015 olan kadrolu memur sayısı, % 20 oranındaki bir artışla 2010 yılında 6029'a çıkmış; bu artış da açıktan ve naklen atamalardan kaynaklanmıştır.

645 sayılı KHK ile, Çevre ve Orman Bakanlığı teşkilatı içinde yer alan Çevre Yönetimi Genel Müdürlüğü ile Çevresel Etki Değerlendirmesi ve Planlama Genel Müdürlüğü tüm personeli ile birlikte Çevre ve Şehircilik Bakanlığına; Doğa Koruma ve Milli Parklar Genel Müdürlüğü ve Ağaçlandırma ve Erozyon Kontrolü Genel Müdürlüğü ile Orman-Köy İlişkileri Genel Müdürlüğü ise yine tüm personeli ile birlikte Orman Genel Müdürlüğüne devredilmiştir. Bu devirlerden sonra kalan hizmet birimleri ile kurulan Orman ve Su İşleri Bakanlığına ise, 645 sayılı KHK'ye ekli (1) Sayılı Liste ile merkez teşkilatında 2576 ve taşra teşkilatında 6044 olmak üzere toplam 8620 kadro tahsis edilmiştir.

Bu bağlamda, 2010 yılında merkez ve taşra teşkilatındaki toplam kadrolu memur sayısı 6029 olan Çevre ve Orman Bakanlığının beş genel müdürlüğünün personeliyle birlikte devrinden sonra kalan birimleriyle oluşturulan Orman ve Su İşleri Bakanlığına 2011 yılında, amacı 'kamu hizmetlerinin düzenli, süratli, etkin, verimli ve ekonomik bir şekilde sağlamak' olan 6223 sayılı Yetki Yasasına göre çıkarılmış bulunan 645 sayılı KHK ile 8620 kadro tahsis edilmiş ise, ihtiyaç fazlası personelden söz edilmesi matematiksel olarak mümkün değildir.

Orman ve Su İşleri Bakanlığının bağlı kuruluşu olan Orman Genel Müdürlüğünün (OGM) 2010 Yılı Faaliyet Raporuna göre (s. 15), 2005 yılında 14431 olan kadrolu memur personeli %4'lük bir artışla 2010 yılında 15024'e çıkmış; Çevre ve Orman Bakanlığından devredilen personele ilişkin olarak da 645 sayılı KHK'ye ekli (3) Sayılı Liste ile 160 merkez teşkilatına ve 2290 taşra teşkilatına olmak üzere toplam 2450 yeni kadro tahsis edilmiştir.

Orman ve Su İşleri Bakanlığının bağlı kuruluşu olarak 10.10.2011 tarihli ve 658 sayılı KHK ile kurulan Türkiye Su Enstitüsüne (SUEN), 658 sayılı KHK ekli (1) Sayılı Liste ile 40 kadro verilmiştir.

Orman ve Su İşleri Bakanlığının ilgili kuruluşu olan Devlet Su İşleri (DSİ) Genel Müdürlüğünün 2006 Yılı Faaliyet Raporuna göre (s:123), 2005 yılında 1257'si merkez ve 5306'sı taşrada olmak üzere toplam 6563 olan kadrolu memur personeli 2010 Yılı Faaliyet Raporuna göre (s:14), 1372'si merkez ve 5105'i taşrada olmak üzere toplam 6472 kadrolu memur personele gerilemiştir.

Bu verilere göre, Orman ve Su İşleri Bakanlığı yanında OGM ve SUEN ile DSİ Genel Müdürlüğünde de ihtiyaç fazlası personelden söz edilemez.

Orman ve Su İşleri Bakanlığı ile bağlı ve ilgili kuruluşları OGM, SUEN ve DSİ Genel Müdürlüğünde, ihtiyaç fazlası personel olamayacağı matematiksel olarak ortada iken, söz

konusu Bakanlık ile bağı ve ilgili kuruluşlarının merkez ve taşra teşkilatının ihtiyaç fazlası personelinin naklen atamaya tabi tutulmasına ilişkin hukuki düzenleme yapılması, yasama yetkisinin saptırılmasıdır.

Hukuk devletin vazgeçilmez öğeleri içinde yer alan yasaların kamu yararına dayanması ilkesiyle bütün kamusal girişimlerin temelinde bulunması doğal olan kamu yararı düşüncesinin yasalara egemen olması ve özellikle hukuksal güvence altında çalışması gereken Devlet memurlarının hukuksal güvenliklerinin korunması için yasa koyucunun bu esası göz ardı etmemesi ve yasal düzenlemelere bunu en iyi şekilde yansıtması gerekir.

Anayasada belirtilen amacı ya da kamu yararını gerçekleştirmek için kanunla yapılacak olan düzenleme, Anayasanın gösterdiği amacın veya kamu yararının dışında kişisel, siyasal ya da saklı amaç güttüğü; bir başka amaca ulaşmak için bir konunun kanunla düzenlediği durumlarda, 'yetki saptırması' adı verilen durum ortaya çıkar ve bu durum, Anayasanın 2 nci maddesiyle bağdaşmaz.

Anayasanın 128 inci maddesinin ikinci fıkrasında, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin Kanunla düzenleneceği kuralına yer verilmiştir.

Kamu görevlilerine ilişkin temel düzenleme olan 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 'Temel ilkeler' başlıklı 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (C) bendinde Liyakat, '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 tanımlanmış; 18 inci maddesinde, kanunlarda yazılı haller dışında Devlet memurunun memurluğuna son verilmeyeceği, aylık ve başka haklarının elinden alınamayacağı belirtilmiş ve 'Memurların bir kurumdan diğerlerine nakilleri' başlıklı 74 üncü maddesinin birinci fıkrasında ise aynen, 'Memurların bu Kanuna tabi kurumlar arasında, kurumların muvafakati ile kazanılmış hak dereceleri üzerinden veya 68 inci maddedeki esaslar çerçevesinde derece yükselmesi suretiyle, bulundukları sınıftan veya öğrenim durumları itibarıyla girebilecekleri sınıftan, bir kadroya nakilleri mümkündür. Kazanılmış hak derecelerinin altındaki derecelere atanabilmeleri için ise atanacakları kadro derecesi ile kazanılmış hak dereceleri arasındaki farkın 3 dereceden çok olmaması ve memurların isteği de şarttır.' denilmiştir.

Bu hükümlere göre, memurların atandıkları kurumda güvenlik içinde çalışmaları asıl olmakla birlikte, kurumlar arası nakilleri de kurumların karşılıklı muvafakati ile mümkündür. 657 sayılı yasada memurların çalıştıkları kurumdan başka bir kuruma nakilleri, çalıştıkları kurumlara verilen sınırsız bir yetki değil; memurlara tanınan sosyal bir haktır. Esas olarak da, memurun geçmek istediği kuruma yazılı başvurusu, başvurduğu kurumun kabul etmesi ve çalışmakta olduğu kurumun geçmesine izin vermesi şeklinde işlemektedir. Bununla birlikte, kurumlar da istihdam ettikleri memurlarını başka kurumlara nakledebilirler. Ancak bunun gerçekleşebilmesi, nakillerin toplu değil, bireysel olması; nakleden kurumun atamayı gerekli kılacak hukuken geçerli bir nedeninin bulunması ve nakledilen kurumun yapılacak atamaya muvafakat vermesiyle mümkündür.

Ancak, 657 sayılı KHK'nin 7 nci maddesiyle 645 sayılı KHK'ye eklenen geçici 6 ncı maddenin (1) numaralı fıkrasında, Bakanlığın merkez ve taşra teşkilatı ile bağı ve ilgili kuruluşlarında ihtiyaç fazlası olarak tespit edilen personelin kadroları ile birlikte başka kurumlara naklen atanacağı ifade edilerek; memurların başka kurumlara nakilleri, memurun

özelliği ve yeterliliği ile ilişkili hukuken geçerli nedenlerden soyutlanarak, ihtiyaç fazlası olarak tespit edilen personelin tamamının tek yanlı olarak atanması gibi bir toptancılığa taşınmış ve atamaların yapılacağı kurumların muvafakatlerinin de devre dışı bırakılmasına ek olarak, (3) numaralı fıkarda, ihtiyaç fazlası personelin tespiti, komisyonun oluşumu, çalışma usul ve esasları ile buna ilişkin diğer hususların Bakanlıkça belirleneceği hüküm altına alınmıştır.

Bu düzenlemelere göre, Bakanlığın oluşturacağı bir komisyon, Bakanlığın belirleyeceği usul ve esaslar dahilinde çalışarak ihtiyaç fazlası personeli tespit edecek ve tespit edilen ihtiyaç fazlası personel tek taraflı olarak başka kurumlara naklen atanacaktır.

Başka kurumlarla anlatılmak istenenin Bakanlığın bağlı kuruluşu olan ve 31.10.1985 tarihli ve 3234 sayılı Kanunun 1 inci maddesine göre tüzelkişiliğe sahip Orman Genel Müdürlüğü, 10.10.2011 tarihli ve 658 sayılı Türkiye Su Enstitüsünün Kuruluş ve Görevleri Hakkında KHK'nin 1 inci maddesine göre tüzel kişiliğe sahip Türkiye Su Enstitüsü ve 18.12.1953 tarihli ve 6200 sayılı Kanunun 1 inci maddesine göre tüzelkişiliğe sahip Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü olması ile İçişleri Bakanlığı veya başka bir bakanlık ya da kamu kurum ve kuruluşu olması arasında da hukuksal açıdan herhangi bir fark bulunmamaktadır. Çünkü anılan bağlı ve ilgili Genel Müdürlükler, Devlet kişiliğinden ayrı tüzelkişiliğe sahip olmakla hukuksal olarak Orman ve Su İşleri Bakanlığından ayrı hukuksal kişiliklerdir.

Burada sorulması gereken soru şudur: Komisyon Bakanlığın belirlediği esas ve usuller dahilinde çalışarak örneğin 2000 adet kadroyu ihtiyaç fazlası olarak tespit etti ise, bu 2000 adet kadroya ilişkin personeli hangi kıstaslara göre belirleyerek başka kurumlara naklen atayacaktır' İhtiyaç fazlası olarak nitelendirilecek personelin nesnel kriterleri; başka kurumlardan Bakanlığa veya bağlı ya da ilgili kuruluşlarına naklen atanmış olmak mıdır, emekliliğini doldurmuş olmak mıdır, son beş yıl içinde açıktan atanmış olmak mıdır, disiplin cezası almış olmak mıdır, yardımcı hizmetler sınıfında istihdam ediliyor olmak mıdır, belirli bir etnik kökene veya mezhebe ya da dinsel tarikat veya cemaate mensup olmak mıdır, herhangi bir siyasi partiye yakın ya da uzak olmak mıdır, kadın veya erkek olmak mıdır, nedir ya da nelerdir'

İhtiyaç fazlasının nasıl tespit edileceği yanında, ihtiyaç fazlası olarak nitelendirilecek personelin hangi kriterler temelinde nasıl belirleneceği konusunda da hiçbir ölçüt getirilmeyerek, bu hususlar tamamen idareye bırakılmıştır.

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

Öte yandan, Kuvvetler ayrılığının benimsendiği Anayasada, yasama, yürütme ve yargı organlarının görev ve yetki alanları ayrılarak düzenleme yapıldığından, Anayasa ile öngörülen ayrık durumlar dışında bunlar arasında yetki devri olanaklı değildir. Bu husus, Anayasanın 7 nci maddesinde açıkça ifade edilerek 'Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindir. Bu yetki devredilemez' denildiğinden, denildiği taktirde bu yetki, kökenini Anayasadan almayacağı için, Anayasanın 7 nci ve 8 inci maddelerinin yanı sıra Anayasanın 6 ncı maddesine de aykırılık oluşturur.

Anayasaya göre yürütmenin asli düzenleme yetkisi, Anayasanın gösterdiği ayırık haller dışında yoktur. Bu yetki Anayasanın 7 nci maddesinde Türkiye Büyük Millet Meclisine verilmiştir ve devredilemez. Yürütme, ancak yasayla asli olarak düzenlenmiş alanda kural koyabilir. Yasa koyucu, belli konularda gerekli kuralları koyacak, çerçeveyi çizecek, eğer uygun ve zorunlu görürse, onların uygulanması yolunda sınırları belirlenmiş alanlar bırakacak, idare, ancak o alanlar içinde takdir yetkisine dayanmak suretiyle yasalara aykırı olmamak üzere bir takım kurallar koyarak yasanın uygulanmasını sağlayacaktır.

Oysa, 657 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 7 nci maddesiyle 645 sayılı KHK'ye eklenen geçici 6 ncı maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Bakanlığın, oluşturulacak bir Komisyon marifetiyle, merkez ve taşra teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşları arasında ihtiyaç fazlası olarak tespit edilen personelin, kadroları ile birlikte başka kurumlara naklen atayabileceğine yer verilirken; (3) numaralı fıkrasında ise, ihtiyaç fazlası personelin tespiti, komisyonun oluşumu, çalışma usul ve esasları ile buna ilişkin diğer hususların Bakanlıkça belirleneceği hüküm altına alınmıştır. Böylece, ihtiyaç fazlasının nasıl ve hangi kriterlere göre tespit edileceği yanında, ihtiyaç fazlası olarak nitelendirilecek personelin hangi kriterler temelinde nasıl belirleneceği konusunda da hiçbir ölçüt getirilmeyerek, Yasamanın düzenleme yetkisi hiçbir ölçüt getirilmeden, esaslar belirtilmeden ve çerçeve çizilmeden bütünüyle idareye devredilerek Anayasanın 6 ncı, 7 nci, 8 inci ve 11 inci maddelerine aykırı düzenleme yapılmıştır.

Yukarıda açıklandığı üzere, 657 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin 7 nci maddesi, Anayasanın 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 8 inci ve 11 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

4) 657 Sayılı 'Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin 31 inci Maddesi ile 3254 Sayılı Kanuna Eklenen Geçici 7 nci Maddesinin Anayasaya Aykırılığı

657 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 31 inci maddesi ile 3254 sayılı Meteoroloji Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanuna eklenen geçici 7 nci maddenin;

Birinci fıkrasında, Genel Müdürlük merkez teşkilatında Genel Müdür, Genel Müdür Yardımcısı, Teftiş Kurulu Başkanı, I. Hukuk Müşaviri, Hava Tahminleri Dairesi Başkanı, Zirai Meteoroloji ve İklim Rasatları Dairesi Başkanı, Araştırma ve Bilgi İşlem Dairesi Başkanı, Strateji Geliştirme Daire Başkanı, Personel Dairesi Başkanı, İdari ve Mali İşler Dairesi Başkanı kadrolarında bulunanlar ile taşra teşkilatında Bölge Müdürü, Bölge Müdür Yardımcısı, Şube Müdürü, Ankara il merkezinde bulunan Meteoroloji İstasyon Müdürü ve ilçe merkezlerinde bulunan klima istasyonlarının Meteoroloji İstasyon Müdürü kadrolarında bulunanların görevinin, bu Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihte sona ereceği;

İkinci fıkrasında, görevi sona erenlerden Genel Müdür, Genel Müdür Yardımcısı, Teftiş Kurulu Başkanı, I. Hukuk Müşaviri, Hava Tahminleri Dairesi Başkanı, Zirai Meteoroloji ve İklim Rasatları Dairesi Başkanı, Araştırma ve Bilgi İşlem Dairesi Başkanı, Strateji Geliştirme Daire Başkanı, Personel Dairesi Başkanı, İdari ve Mali İşler Dairesi Başkanı ve Bölge Müdürü kadrolarında bulunanların bu Kanun Hükmünde Kararnameyle Genel Müdürlük adına ekli (3) sayılı liste ile ihdas edilen Müşavir kadrolarına; Bölge Müdür Yardımcısı, Şube Müdürü ve

Meteoroloji İstasyon Müdürü kadrolarında bulunanların ise, aynı liste ile ihdas edilen Araştırmacı kadrolarına başka bir işleme gerek kalmaksızın bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte atanmış sayılacakları; bu madde uyarınca ihdas edilen Müşavir ve Araştırmacı kadrolarının herhangi bir sebeple boşalması halinde hiçbir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılacakları;

Üçüncü fıkrasında, bu madde uyarınca atanmış sayılan personelin yeni kadrolarına 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 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 tutarının, herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmaksızın fark kapanıncaya kadar ayrıca tazminat olarak ödeneceği; atanmış sayıldıkları kadro unvanlarında isteğe bağlı olarak herhangi bir değişiklik olanlarla, kendi istekleriyle başka kurumlara atanana fark tazminatı ödenmesine son verileceği;

Dördüncü fıkrasında, bu maddenin 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 ise derece değişikliği yapmaya Bakanlar Kurulunun yetkili olduğu;

Beşinci fıkrasında, Devlet Meteoroloji İşleri Genel Müdürlüğünün bölge müdürlüklerinin kaldırıldığı; bu Kanun Hükmünde Kararname uyarınca yeniden kurulacak bölge müdürlüklerinin merkezleri ve bağlı illerinin Bakanlar Kurulunca belirleninceye kadar mevcut bölge müdürlüklerinin görevlerine devam edecekleri;

Altıncı fıkrasında, bu Kanun Hükmünde Kararname ile yeniden yapılandırılan Meteoroloji Genel Müdürlüğünün teşkilatlanması tamamlanıncaya kadar değişen veya yeni kurulan birimlere verilen görevler ve hizmetlerin, Devlet Meteoroloji İşleri Genel Müdürlüğünün mevcut birimleri ve personeli eliyle yürütülmeye devam olunacağı;

hüküm altına alınmaktadır.

657 sayılı KHK'nin 16-32 nci maddeleri arasındaki düzenlemeler, 3254 sayılı Devlet Meteoroloji İşleri Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunda yapılan değişiklikleri kapsamakta ve 16-26 ncı maddeleri teşkilata ilişkin düzenlemeleri içermektedir.

657 sayılı KHK'nin 16 ncı maddesiyle, 3254 sayılı Kanunun adı Meteoroloji Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun şeklinde, Devlet Meteoroloji İşleri Genel Müdürlüğünün adı ise Meteoroloji İşleri Genel Müdürlüğü şeklinde değiştirilmekte; 17 ncı maddesiyle, 3254 sayılı Kanunun 7 ncı maddesinde yapılan değişiklikle, Hava Tahminleri Dairesi Başkanlığının adı 'Tahminler Dairesi Başkanlığı', Zirai Meteoroloji ve İklim Rasatları Dairesi Başkanlığının adı 'Gözlem Sistemleri Dairesi başkanlığı' adı olarak değiştirilip; 3254 sayılı Kanunun 10 uncu maddesinde 'Danışma ve Denetim Birimi' olarak yer alan Araştırma ve Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığı'ndan, 'Meteorolojik Veri İşlem Dairesi Başkanlığı' ve

Araştırma Dairesi Başkanlığı' adlarıyla iki Ana Hizmet Birimi türetilerek 7 nci maddeye (c) ve (d) bentleri olarak eklenmekte; 18 inci maddesiyle 3254 sayılı Kanunun 8 inci maddesinde yapılan değişiklikle Hava Tahminleri Dairesi Başkanlığının görevleri, Tahminler Dairesi Başkanlığı olarak; 19 uncu maddesiyle ise, 3254 sayılı Kanunun 9 uncu maddesinde yapılan değişiklikle Ziraî Meteoroloji ve İklim Rasatları Dairesi Başkanlığının görevleri Gözlem Sistemleri Dairesi başkanlığı olarak yeniden düzenlenmekte; 20 nci maddesiyle, Araştırma ve Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığının ikiye ayrılmasıyla oluşturulan Meteorolojik Veri İşlem Dairesi Başkanlığı ile Araştırma Dairesi başkanlığının görevleri 9/A ve 9/B maddeleri olarak düzenlenmekte; 21 inci maddesiyle 3254 sayılı Kanunun 10 uncu maddesinin (c) bendinde yer alan ve yukarıda belirtildiği üzere iki daire başkanlığı yaratılan Araştırma ve Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığının yerine Strateji Geliştirme Daire Başkanlığı getirilmekte; 22 nci maddesiyle 3254 sayılı Kanunun 11 inci maddesinde yer alan 'tüzükle' ibaresi yerine daha alt bir hukuki düzenleme olan 'yönetmelikle' şeklinde değiştirilmekte; 23 üncü maddesiyle 3254 sayılı Kanunun 13 üncü maddesinde düzenlenen Araştırma ve Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığının yerine, Strateji Geliştirme Dairesi Başkanlığının görevleri düzenlenmekte; 24 üncü maddesiyle 3254 sayılı Kanunun 14 üncü maddesinin (a) bendinde yer alan 'Personel Dairesi Başkanlığı', 'İnsan Kaynakları Dairesi Başkanlığı' olarak değiştirilip; 25 inci maddesiyle ise 3254 sayılı Kanunun 15 inci maddesi, İnsan kaynakları Dairesi Başkanlığının görevleri olarak yeniden düzenlenmekte; 26 ncı maddesinde ise döner sermaye işletmesine yer verilmektedir.

Bu bağlamda, 657 sayılı KHK ile 3254 sayılı Kanunda teşkilata ilişkin yapılan değişiklik, Genel Müdürlük ile iki Ana Hizmet Biriminin adının değiştirilmesi ve Danışma ve Denetim Birimleri arasında yer alan 'Araştırma ve Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığı'ndan, 'Meteorolojik Veri İşlem Dairesi Başkanlığı' ve Araştırma Dairesi Başkanlığı' adlarıyla iki Ana Hizmet Birimi türetilerek Ana Hizmet Biriminin dörde çıkarılması; Personel Dairesi Başkanlığının adının İnsan Kaynakları ve Eğitim Dairesi Başkanlığı yapılması ve 22.12.2005 tarihli ve 5436 sayılı Kanunun 15 inci maddesiyle 5018 sayılı Kanun kapsamındaki kurumlarda zaten kurulmuş bulunan Strateji Geliştirme Daire Başkanlığının, ismen 3254 sayılı Kanunda da yer alması ile Genel Müdürlükte döner sermaye işletmesi kurulması ile sınırlıdır.

Bu bağlamda yapılan değişikliklerle, teşkilat küçülmemiş; hiçbir birimi kapatılmamış; aksine teşkilata yeni birimler eklenerek daha da genişletilmiştir. Dolayısıyla, Genel Müdürlük merkez teşkilatında Genel Müdür, Genel Müdür Yardımcısı, Teftiş Kurulu Başkanı, I. Hukuk Müşaviri, Hava Tahminleri Dairesi Başkanı, Ziraî Meteoroloji ve İklim Rasatları Dairesi Başkanı, Araştırma ve Bilgi İşlem Dairesi Başkanı, Strateji Geliştirme Daire Başkanı, Personel Dairesi Başkanı, İdari ve Mali İşler Dairesi Başkanı kadrolarında bulunanlar ile taşra teşkilatında Bölge Müdürü, Bölge Müdür Yardımcısı, Şube Müdürü, Ankara il merkezinde bulunan Meteoroloji İstasyon Müdürü ve ilçe merkezlerinde bulunan klima istasyonlarının Meteoroloji İstasyon Müdürü kadrolarında bulunanların görevlerine yasa ile son verilerek müşavirlik ve araştırmacı kadrolarına atanmalarının fiili veya hukuki hiçbir gerekçesi bulunmamaktadır.

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 bulunduğu 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 yetiştirme 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.

3254 sayılı Devlet Meteoroloji İşleri Genel Müdürlüğü/Meteoroloji Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunda yer alan ana hizmet, danışma ve denetim ile yardımcı birimlerden, 657 sayılı KHK'nin 31 inci maddesiyle 3254 sayılı Kanuna eklenen geçici 7 nci maddesinin (1) numaralı fıkrasında sayılı kadro görev unvanlarına ilişkin birimlerden hiç biri kapatılmadığına; Genel Müdürlük merkez teşkilatında Genel Müdür, Genel Müdür Yardımcısı, Teftiş Kurulu Başkanı, I. Hukuk Müşaviri, Hava Tahminleri Dairesi Başkanı, Ziraat Meteoroloji ve İklim Rasatları Dairesi Başkanı, Araştırma ve Bilgi İşlem Dairesi Başkanı, Strateji Geliştirme Daire Başkanı, Personel Dairesi Başkanı, İdari ve Mali İşler Dairesi Başkanı kadrolarında bulunanlar ile taşra teşkilatında Bölge Müdürü, Bölge Müdür Yardımcısı, Şube Müdürü, Ankara il merkezinde bulunan Meteoroloji İstasyon Müdürü ve ilçe merkezlerinde bulunan klima istasyonlarının Meteoroloji İstasyon Müdürü 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 göre, bu görevleri statü hukukuna göre yürüten kamu görevlilerinden bölge müdürü ve üstü kadrolarda bulunanların yasayla 'Müşavir', astı kadrolarda bulunanların ise 'Araştırmacı' gibi pasif 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 7 nci maddenin üçüncü fıkrasında, birinci fıkraya göre Müşavir kadrolarına atanmış sayılanların bu kadrolara atanmış sayıldıkları tarih itibarıyla eski kadrolarına ilişkin olarak en son ayda aldıkları sözleşme ücreti, aylık, ek gösterge, her türlü zam ve tazminatlar, makam, görev ve temsil tazminatları, ek ücret, ek ödeme ve benzeri adlarla yapılan her türlü ödemelerin (ilgili mevzuatı uyarınca fiilî 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), atanmış sayıldıkları yeni kadrolara ilişkin olarak aylık, ek gösterge, her türlü zam ve tazminatlar, makam, görev ve temsil tazminatları, ek ücret, ek ödeme ve benzeri adlarla yapılan her türlü ödemelerin (ilgili mevzuatı uyarınca fiilî çalışmaya bağlı fazla mesai ücreti ile fiilen yapılan ders karşılığı ödenen ek ders ücreti hariç) toplam net tutarından fazla olması hâlinde aradaki fark tutarının, herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmaksızın fark kapanıncaya kadar ayrıca fark tazminatı olarak ödeneceği belirtilerek; atamaları bu şekilde yapılanların mali haklarının korunduğu gibi bir izlenim yaratılmaktadır.

Ancak fıkra, '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 genel müdürün en son aldığı net maaşı 100 TL ve Müşavirin 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 genel müdür maaşı 111 TL, Müşavir maaşı da 100 TL olduğunda ise, net maaş sabitlendiğinden dolayı, genel müdür iken, yasayla Müşavir 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 bu açıdan da bağdaşmamaktadır.

Diğer yandan, Yasa ile hem genel müdür, hem bölge müdürü 'Müşavir' 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 genel müdür ile bölge müdürü farklı hiyerarşik kademe ve kadro unvanlarına karşılık geldiği halde; bunlar bir, aynı ve eşitlermiş gibi genel müdürden bölge müdürüne olanların Yasayla 'Müşavir' 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, genel müdür, genel müdür yardımcısı, daire başkanı ve benzeri kadro unvanlarından, 'Müşavir' 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.

Öte yandan, geçici 7 nci maddenin beşinci fıkrasında, Devlet Meteoroloji İşleri Genel Müdürlüğü'nün bölge müdürlüklerinin kaldırıldığı; bu Kanun Hükmünde Kararname uyarınca yeniden kurulacak bölge müdürlüklerinin merkezleri ve bağlı illerinin Bakanlar Kurulunca belirleninceye kadar mevcut bölge müdürlüklerinin görevlerine devam edecekleri hüküm altına alınmaktadır. Bölge Müdürlükleri, yeniden kurulacak ise neden kaldırıldığı sorusu bir yana Bölge Müdürlükleri idari tasarrufla her zaman kaldırılabilir ve başka yerlerde her zaman kurulabilir veya kurulmayabilir. İdari tasarrufla kurulan ve her zaman idari tasarrufla kaldırılabilen Bölge Müdürlüklerinin yasayla kaldırılması, bölge müdürlerinin görevlerinden alınmalarına hukuki kılıf aramaktan başka bir anlama gelmemektedir.

Hiç kuşku yoktur ki geçici 7 nci maddede yer alan tüm düzenlemeler, siyasi iktidarın Meteoroloji genel Müdürlüğünde, siyasi bir kadrolaşmaya gitmesine zemin oluşturmak üzere yapılmıştır. Hukuken geçerli başkaca bir amacı bulunmamaktadır.

Anayasanın 2 nci maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin sosyal bir hukuk devleti olduğu belirtilmiştir. 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 devlettir.

Sosyal hukuk devleti, toplum ve çalışma yaşamında adalete ve eşitliğe dayalı bir hukuk düzeni kurmak; kazanılmış hakları korumak durumundadır. Hukukta kazanılmış hakların korunması, hukuki güvenliğin kanıtı, uygunluğun ölçüsüdür.

Hukuk devletinin temel unsurları arasında 'kazanılmış haklara saygı' yer almaktadır. Bu nedenle Anayasanın 123 üncü ve 128 inci maddesi uyarınca yapılacak tüm düzenlemelerin, memurların ve kamu görevlilerinin kazanılmış haklarını koruması gerekir. Aksine düzenleme, Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmaz.

Yukarıda açıklanan gerekçelerle, 657 sayılı Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin 31 inci maddesi ile 3254 sayılı Kanuna eklenen geçici 7 nci maddesi, Anayasanın 2 nci, 10 uncu, 36 ncı, 123 üncü, 125 inci ve 128 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

IV. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

1) 657 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile değişiklik yapılan yasa ve yasa gücünde kararnamelerin, 6223 sayılı Yetki Kanununun kapsamı içinde olmaması, 657 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile yapılan düzenlemelerin Anayasanın öngördüğü 'ivedilik', 'zorunluluk' ve 'önemlilik' şartlarını taşımaması ve 657 sayılı KHK ile kamu hizmetlerinin kapsamına yeni hizmet ve faaliyetlerin alınarak vergi mükellefleri üzerinde ek mali yükler oluşturulması nedenleriyle, 657 sayılı KHK'nin tümünün ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eki cetvel ve listelerin yürürlüğünün durdurularak kamu hizmetlerinden yararlananlar ile vergi mükelleflerinin ileride telafisi mümkün olmayan zarar ve ziyanlardan korunması gerekeceği değerlendirilmektedir.

2) Anayasaya ve hukukun evrensel ilkelerine aykırı bir biçimde, Bakanlık Müşavirliği kadrolarına atanmış bulunanlara, Bakanlık Müşavirliğine ilişkin görevler de yaptırılmayarak, Bakanlığın merkez ve taşra teşkilatındaki hizmet sınıfları ile meslek kariyerlerinden unvanlı veya unvansız hangi kadrolara ait hangi görevleri yürütecekleri de belirtilmeden, Bakanın tanınan sınırsız bir yetki kapsamında, Bakan tarafından belirlenen birimlerde sürekli görevle istihdam edileceği gibi belirsiz bir görevlendirmeye tabi tutularak hukuki güvenliklerinin ortadan kaldırılması, Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmaz. İptali ve yürürlüğünün durdurulması istenen düzenleme, kazanılmış hakları ortadan kaldırıcı nitelikte sonuçlara yol açarak toplumsal kararlılığı ve hukuksal güvenceyi ortadan kaldırdığı için bu kuralın uygulanması halinde sonradan giderilmesi güç ya da olanaksız durum ve zararların doğabileceği açıktır.

3) İptali ve yürürlüğünün durdurulması istenen düzenleme ile oluşturulacak bir Komisyon marifetiyle, Bakanlığın merkez ve taşra teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşları arasında ihtiyaç fazlası olarak tespit edilen personelin, kadroları ile birlikte başka kurumlara naklen atanması ve ihtiyaç fazlası personelin tespiti, komisyonun oluşumu, çalışma usul ve esasları ile buna ilişkin diğer hususların Bakanlıkça belirlenmesi öngörülür iken; ihtiyaç fazlasının nasıl ve hangi kriterlere göre tespit edileceği yanında, ihtiyaç fazlası olarak nitelendirilecek personelin hangi kriterler temelinde nasıl belirleneceği konusunda da hiçbir ölçüt getirilmeyerek, Yasamanın düzenleme yetkisinin hiçbir ölçüt getirilmeden, esaslar belirtilmeden ve çerçeve çizilmeden bütünüyle idareye devredilerek Anayasanın 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 8 inci ve 11 inci maddelerine aykırı düzenlemeler yapılmıştır. Kamu görevlilerinin güvenlik içinde görev yapmalarını ve hukuksal güvencelerini ortadan kaldıran bu düzenleme ile sonradan giderilmesi güç ya da olanaksız durum ve zararların doğabileceği açıktır.

4) Ortada hukuken ve fiilen geçerli hiçbir sebep yokken, Anayasanın 2 nci, 10 uncu, 36 ncı, 123 üncü, 125 inci ve 128 inci maddelerine aykırı bir şekilde kamu görevlilerinin yasayla görevlerinden alınarak 'Müşavir' ve 'Araştırmacı' kadrolarına atanmaları; hukuk devleti ilkesine aykırı bir şekilde kazanılmış haklarının ellerinden alınması; eşitsizlik yaratılması ve yetkili yargı mercileri nezdinde haklarını aramalarının engellenmesi, sonradan giderilmesi güç ve olanaksız zararların doğmasına neden olmuştur.

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

02.11.2011 tarihli ve 28103 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, 10.10.2011 tarihli ve 657 sayılı 'Orman ve Su İşleri Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin;

I) İptal davasıyla ilgili ilk ve esas incelemelerinde, 6216 sayılı Kanunun 59 uncu ve 60 inci maddeleri uyarınca Anayasa Mahkemesi Başkanı Haşim Kılıç'ın reddine,

II) 1) Tümü ve ayrı ayrı tüm maddeleri ile eki (1) Sayılı Cetvel, (2) Sayılı Cetvel, (1) Sayılı Liste ve (2) Sayılı Liste, Anayasanın Başlangıcının dördüncü fıkrası ile 2 nci, 7 nci, 87 nci, 91 inci, 123 üncü ve 163 üncü maddelerine;

2) 6 ncı maddesi, Anayasanın başlangıcının dördüncü fıkrası ile 2 nci, 7 nci, 11 inci, 87 nci, 91 inci ve 128 inci maddelerine;

3) 7 nci maddesi, Anayasanın 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 8 inci ve 11 inci maddelerine;

Esas Sayısı : 2011/147
Karar Sayısı : 2012/152

4) 31 inci maddesi ile 3254 sayılı Kanuna eklenen geçici 7 nci maddesi, Anayasanın 2 nci, 10 uncu, 36 ncı, 123 üncü, 125 inci ve 128 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."