

“ ...

1) 21.10.2021 tarihli ve 7339 sayılı Kooperatifler Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 9'uncu maddesiyle 1163 sayılı Kanun'un değiştirilen 69'uncu maddesinin altıncı fıkrasında yer alan “yönetmelikle düzenlenir” ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı

7339 sayılı Kanun'un 9'uncu maddesiyle 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun 69'uncu maddesi, başlığıyla birlikte değiştirilmiştir. İhdas edilen söz konusu değişik madde; kooperatiflerin ve üst kuruluşlarının dış denetimi hakkında düzenlemeler içermektedir. Ancak söz konusu 69'uncu maddenin altıncı fıkrasında yer alan ve iptali talep edilen ibare; dış denetime ve 1163 sayılı Kanun'un, 7339 sayılı Kanun'un 8'inci maddesiyle değiştirilen, 65'inci maddesi kapsamında yapılacak denetime ilişkin usul ve esaslara, denetçilerin niteliklerine, uya-cakları etik ilkelere, görev ve yetkilerine, seçilmelerine, görevden alınmalarına veya ayrılma-larına, denetimin ve denetim raporlarının içeriğine ve raporun genel kurula sunulması ile üst ku-ruluşların yetkilendirilmesine ilişkin hususları; ilgili Bakanlıkların, istişari nitelikteki, görüşünü alarak Ticaret Bakanlığı'nın (Bakanlık) çıkaracağı yönetmeliğe bırakmaktadır. Bu hususları idarenin düzenleyici işleminin konusu yapmak, Anayasa'ya aykırıdır.

Öncelikle, ekonomik ve sosyal nitelikli örgütlenme modeli olarak kooperatiflerin hu-kuki niteliğini ortaya koymak gerekmektedir. 1163 sayılı Kanun'un “tarif” başlıklı 1'inci mad-desinde kooperatif, “tüzel kişiliği haiz olmak üzere ortaklarının belirli ekonomik menfaatlerini ve özellikle meslek veya geçimlerine ait ihtiyaçlarını işgücü ve parasal katkılarıyla karşılıklı yardım, dayanışma ve kefalet suretiyle sağlayıp korumak amacıyla gerçek ve tüzel kişiler tara-fından kurulan değişir ortaklı ve değişir sermayeli ortaklık” şeklinde tanımlanmakta diğer bir deyişle “ortaklık” olarak nitelendirilmekte; 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 124'üncü maddesi uyarınca ticaret şirketlerinin kapsamında kalmaktadır¹. Anılan hükümlerin lafzı yo-rumlarından da anlaşılacağı üzere kooperatifler, her ne kadar ortaklarının dayanışması teme-linde teşekkül etse de; nihayetinde bir türden özel teşebbüstür. Nitekim Anayasa Mahkemesi de bir kararında “Kooperatifler, ticaret şirketleri ile benzerlik göstermesine rağmen, sosyal ve ekonomik ihtiyaçları karşılıklı yardım, dayanışma ve kefalet suretiyle sağlayıp koruma ama-cıyla kurulan, değişir sermayeli olmak üzere kişilerin bir araya gelmeleri ile oluşan kendine özgü yapısı olan teşekküllerdir. ... Kooperatifler, Anayasa'nın 48. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen özel teşebbüs kapsamındadır.” şeklindeki temellendirmeyi kaleme almak suretiyle; kooperatiflerin kendine özgü yapılarının bulunduğunu ve Anayasal bağlamda özel teşebbüs ka-bul edileceğini hüküm altına almıştır (Anayasa Mahkemesi'nin 19.01.2012 tarihli ve 2010/79 E.; 2012/9 K. sayılı Kararı). İptali talep edilen ibarenin yer aldığı maddeyle “denetim sisteminin yeniden düzenlenmesi ve etkin bir denetim modelinin kurulması”² amacıyla kooperatifler ve üst kuruluşları bakımından zorunlu dış denetim sistemi getirilmiştir. Dış denetime ilişkin söz konusu kanuni düzenleme, Devletin özel teşebbüsler üzerinde yaptığı kolluk faaliyetinin bir

16102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 124'üncü maddesi: “A) Türleri (1) Ticaret şirketleri; kollektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketlerden ibarettir. (2) Bu Kanunda, kollektif ile komandit şirket şahıs; anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket sermaye şirketi sayılır.” şeklindedir.

2 Antalya Milletvekili Atay Uslu ve 76 Milletvekilinin Kooperatifler Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi (2/3863) ve Sanayi, Ticaret, Enerji, Tabii Kaynaklar, Bilgi ve Teknoloji Komisyonu Raporu, Yasama Dönemi: 27, Yasama Yılı: 5, Sıra Sayısı: 283, Ankara, TBMM Basımevi, 2021, s. 10.

tecessümüdür. O halde bu kanuni düzenleme, özel teşebbüslere ilişkin Anayasal hükümlerin gereklerini karşılamalıdır.

a) Mülkiyet hakkı, özel teşebbüs kurma hürriyeti ve temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasının sınırları bakımından: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Ek 1 No'lu Protokolü'nün 1'inci maddesinde ve Anayasa'nın 35'inci maddesinde temelini bulan mülkiyet hakkı; sahibine mülkiyetine müdahale edilmeksizin yararlanma, mülkiyetten yoksun bırakılmama, mülkiyetinin kullanımının kontrol edilmemesi imkanı sağlar. Bununla birlikte mülkiyet hakkı; bir kimsenin, başkasının hakkına zarar vermemek ve yasaların koyduğu sınırlamalara da uymak koşulu ile bir şey üzerinde dilediği biçimde kullanma, ürünlerinden yararlanma, tasarruf etme (başkasına devretme, biçimini değiştirme, harcama ve tüketme, hatta yok etme) şeklinde tanımlanmaktadır (Anayasa Mahkemesi'nin 21.06.1989 tarihli ve 1988/ 34 E., 1989/26 K. sayılı Kararı). Anayasa'nın 48'inci maddesinde yer alan sözleşme özgürlüğü; tarafların bir sözleşmeyi yapıp yapmama özgürlüğünü, sözleşmeye son verme özgürlüğünü, sözleşmenin içeriğini belirleme özgürlüğünü, sözleşmenin tipini belirleme özgürlüğünü içerir. O halde kooperatifler, mülkiyet hakkının ve özel teşebbüs kurma hürriyetinin birlikte kullanımından doğan yapılardır. Kooperatiflerin dış denetimi ise; anılan hak ve hürriyete yapılan bir müdahaledir. Nitekim dış denetim mekanizmasına tabi olma, bir zorunluluktur. Anılan 69'uncu madde uyarınca dış denetime tabi olacak kooperatifler ve üst kuruluşları, kendi anasözleşmeleri veya genel kurul kararları doğrultusunda değil, Ticaret Bakanlığı tarafından belirlenecektir. Öte yandan finansal tabloların denetimi olan dış denetimle yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporu içinde yer alan finansal bilgilerin, denetlenen finansal tablolar ile tutarlı olup olmadığı ve gerçeği yansıtmadığı da incelenecektir. Diğer bir deyişle kooperatifin mülkiyetindeki mali haklara konu belgeler üzerinde teftiş yapılacaktır. Mülkiyet hakkına ve özel teşebbüs kurma hürriyetine yapılan söz konusu müdahalenin hukuka uygun nitelik kazanması için; Anayasa'nın 13'üncü maddesinde düzenlenen temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasının sınırları çerçevesinde yapılması gerekmektedir. Bu sınırlardan olan kanunilik kaydı gereğince; dış denetime ve 1163 sayılı Kanun'un, 7339 sayılı Kanun'un 8'inci maddesiyle değiştirilen, 65'inci maddesi kapsamında yapılacak denetime ilişkin usul ve esaslara, denetçilerin niteliklerine, uyacakları etik ilkelere, görev ve yetkilerine, seçilmelerine, görevden alınmalarına veya ayrılmalarına, denetimin ve denetim raporlarının içeriğine ve raporun genel kurula sunulması ile üst kuruluşların yetkilendirilmesine ilişkin hususların kanun düzeyinde açık, net, anlaşılabilir biçimde belirlenmesi gerekmektedir. Ancak kanun koyucu, bu hususların düzenlenmesini idarenin uhdesine bırakmak suretiyle; anılan hak ve hürriyete idari işlemlerle müdahale edilmesinin önünü açmıştır.

Öte yandan Anayasa'nın 48'inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca Devlet, özel teşebbüslerin milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır. O halde özel teşebbüs statüsünde bulunan kooperatiflerin etkin bir şekilde denetlenmesi amacıyla getirilen dış denetim mekanizmasını, Devletin Anayasa'nın anılan hükmü bağlamındaki tedbir alma yükümlülüğü kapsamında değerlendirmek mümkündür. Nitekim Anayasa Mahkemesi'ne göre de Devletin, "özel teşebbüsün gelişmesini sağlamaya dönük ekonomik ve sosyal politikalar uygulama ve özel teşebbüse güvenli çalışma ortamı sağlamak için önlemler alma yetkisi de bulunmaktadır" (Anayasa Mahkemesi'nin 25.02.2010 tarihli ve 2007/65 E.; 2010/43 K. sayılı Kararı). Ancak kanun koyucu tedbir alma yükümlülüğü doğrultusunda kanun düzeyinde dış denetim mekanizmasını öngörmüş ve fakat dış denetimin uygulamadaki formunu oluşturacak genel çerçeveyi çizmemiş dahası yönetmeliğe bırakmıştır. Bu itibarla idarenin keyfi işlem ve eylemlerine açık hale gelen ihtilafli düzenleme, özel teşebbüs bakımından çalışma ortamının güvensiz ve belirsiz hale gelmesine yol açmaktadır. Bu nedenle anılan ibare, Anayasa'nın 13, 35, 48'inci maddelerine aykırıdır.

b) Hukuk devleti ilkesi bakımından: Hukuk devleti, bütün işlem ve eylemlerinin hukuk kurallarına uygunluğunu başlıca geçerlik koşulu sayan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurmayı amaçlayan ve bunu geliştirerek sürdüren, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, insan haklarına saygı duyarak bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, Anayasa'ya ve hukuk kurallarına bağlılığa özen gösteren, yargı denetimine açık olan, yasaların üstünde yasa koyucunun da uymak zorunda olduğu temel hukuk ilkeleri ile Anayasa'nın bulunduğu bilinci olan devlettir (Anayasa Mahkemesi'nin 02.06.2009 tarihli ve 2004/10 E.; 2009/68 K. sayılı Kararı). Hukuk devletinin önkoşullarından olan hukuki güvenlik ilkesi hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, hukuki belirlilik ilkesi de kanun hükümlerinin şüpheye yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılabilir olmasını ve ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (bkz. AYM 9.2.2017, 2016/143 E.– 2017/23 K. par. 13; RG. 12.4.2017-30036) (Anayasa Mahkemesinin 04.05.2017 tarihli ve 2015/41 E.; 2017/98 K. sayılı Kararı). Başka bir deyişle, hukuk devleti ilkesi gereğince, idareye davranışta bulunurken veya görevlerini yerine getirirken belirli oranda hareket serbestliği sağlayan takdir yetkisinin kullanımı mutlak, sınırsız, keyfi biçimde gerçekleşemez; idarenin takdir yetkisinin sınırları, keyfi işlem ve eylemleri önlemek amacıyla kanunla çizilmelidir.

c) İdarenin kanuniliği ilkesi bakımından: İlk fıkrası “İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir” hükmünü içeren Anayasa'nın 123'üncü maddesinde yer alan idarenin kanuniliği ilkesinin iki boyutu bulunmaktadır. İlk boyutu, idarenin secundum legem özelliğidir (kanuna dayanma ilkesidir). Bu ilkeye göre idarenin düzenleme yetkisi kanundan kaynaklanır. İkinci boyutu, idarenin intra legem özelliğidir (kanuna aykırı olmama ilkesidir). Bu ilkeye göre idarenin işlem ve eylemleri kanunun çizdiği sınırlar içinde kalmalıdır.

Bu nedenle, dış denetime ve 1163 sayılı Kanun'un, 7339 sayılı Kanun'un 8'inci maddesiyle değiştirilen, 65'inci maddesi kapsamında yapılacak denetime ilişkin usul ve esaslara, denetçilerin niteliklerine, uyacakları etik ilkelere, görev ve yetkilerine, seçilmelerine, görevden alınmalarına veya ayrılmalarına, denetimin ve denetim raporlarının içeriğine ve raporun genel kurula sunulması ile üst kuruluşların yetkilendirilmesine ilişkin hususların; normlar hiyerarşisinin ana halkası olarak hukuk devletinin temel taşı olan maddi anlamdaki kanunilik kıstasının gereklerinin karşılanması ve kanuna dayanması ile kanuna aykırı olmaması için; genel çerçevesinin keyfi uygulamaya yer vermeyecek açıklıkta kanun düzeyinde çizilmesi gerekmektedir. Ancak kanun koyucu; bu hususları –Anayasal ilkelerin aksine- genel geçer ifadelerle tespit etmiş ve aslen içeriği hakkında tamamen sessiz kalmış, bu konuların düzenlenmesini idarenin (Bakanlığın) uhdesine bırakmıştır. Öte yandan her ne kadar Ticaret Bakanlığı'nın ilgili Bakanlıkların görüşlerini alarak yönetmelik çıkaracağı hüküm altına alınsa da; istişari nitelikteki bu görüşler, Bakanlığın kayıtlayamayacaktır. Kaldı ki bir idari birimin (Ticaret Bakanlığı'nın) yetkilerinin sınırının, diğer bir idari birim (ilgili Bakanlıklar) tarafından çizilmesi; kanunilik ilkesinin gereklerini karşılamaya elverişli değildir ve keyfilik riskini bertaraf etmeyecektir. Tüm bu hususların kanun düzeyinde açık ve net bir şekilde düzenlenmemesi, denetçinin görevini gereği gibi yerine getirememesine neden olacaktır. Tüm bu nedenlerle iptali talep edilen ibare, Anayasa'nın 2 ve 123'üncü maddelerine aykırıdır.

ç) Yasama yetkisinin devredilmezliği bakımından; Anayasa'nın 7'nci maddesinde temelini bulan yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine göre yasama yetkisi yalnız Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne aittir. Bu nedenle idareye düzenleme yetkisi veren bir yasa kuralının temel ilkeleri ortaya koyması ve çerçeveyi çizmesi gerekir. Diğer bir deyişle idareye sınırsız ve belirsiz bir düzenleme yetkisi bırakılamaz. Nitekim idarenin düzenleme yetkisi; sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetkidir. Yasa ile yetkilendirme, Anayasa'nın öngördüğü biçimde yasa ile

düzenleme anlamını taşımamaktadır (Anayasa Mahkemesi'nin 02.05.2008 tarihli ve 2005/68 E.; 2008/102 K. sayılı Kararı). İptali talep edilen ibarenin yer aldığı madde hükmünde olduğu gibi temel ilkeleri belirlenmeksizin ve çerçevesi çizilmeksizin; idareye (Bakanlığa); dış denetime ve 1163 sayılı Kanun'un, 7339 sayılı Kanun'un 8'inci maddesiyle değiştirilen, 65'inci maddesi kapsamında yapılacak denetime ilişkin usul ve esaslara, denetçilerin niteliklerine, uya-cakları etik ilkelere, görev ve yetkilerine, seçilmelerine, görevden alınmalarına veya ayrılma-larına, denetimin ve denetim raporlarının içeriğine ve raporun genel kurula sunulması ile üst ku-ruluşların yetkilendirilmesine ilişkin hususları belirleme yetkisi veren yasa hükmü, Ana-yasa'nın 7. maddesine aykırılık oluşturur.

d) Yönetmelikle düzenleme bakımından: Anayasa koyucu, idarenin düzenleyici işlemlerinin bir türü –kural işlem- olan yönetmelikler için özel bir Anayasal hüküm öngörmüştür. Anayasa'nın 124. maddesine göre Cumhurbaşkanı, Bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler. Ticaret Bakanlığının iptali talep edilen ibarede yer alan hususlarda çıkaracağı yönetmeliğin, 1163 sayılı Kanun'un 7339 sayılı Kanun'un 9'uncu maddesiyle değiştirilen 69'uncu maddesinin uygulanmasını sağlaması ve ona aykırı olmaması için; yönetmelik çıkartılmasına cevaz veren kanuni hükmün, hangi iş ve işlemlerin yasal çerçeve içinde kalacağına yönelik temel sınırları belirlemesi gerekmektedir. Aksi bir tutum, kanunun uygulanmasını sağlamaya ilişkin Anayasal işleminin ötesine geçerek, şekli anlamda kanun aracılığıyla, yönetmeliğe, maddi anlamda kanun koyma yetkisinin tanınması ve çok geniş bir düzenleme alanının idarenin uhdesine bırakılması anlamına gelecektir. Ancak ortada, idare tarafından tecessüm ettirilmeye elverişli bir kanuni genel düzenleme yoktur. İdare tarafından takdir yetkisinin keyfi biçimde kullanılmasına neden olabilecek iptali talep edilen ibare, Anayasa'nın 124. maddesine de aykırıdır.

e) Eşitlik ilkesi bakımından: Ayrıca iptali talep edilen ibarenin idareye (Bakanlığa) verdiği sınırsız takdir yetkisi, dış denetime ve 1163 sayılı Kanun'un, 7339 sayılı Kanun'un 8'inci maddesiyle değiştirilen, 65'inci maddesi kapsamında yapılacak denetimin, denetim ve denetim raporlarının içeriğinin, denetim raporunun genel kurula sunulmasının, üst kuruluşların yetkilendirilmesinin uygulamada her bir kooperatif türü için farklılaşmasına, aynı niteliği haiz denetçilere farklı görev ve yetki verilmesine, seçilme / görevden alınma / görevden ayrılma şartlarının ve tabi olacakları etik ilkelerin muğlak biçimde düzenlenmesine; diğer bir deyişle onlar arasında idare tarafından kayırma/ayrımcılık yapılmasına neden olabileceğinden; anılan ibare, Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkesine de aykırıdır. Zira eşitlik ilkesinin ihlal edilip edilmediği hususunun tespiti, münferit olayda benzer durumdaki kişi kategorileri arasında gerçekleştirilen ayrıma ilişkin bir "haklı neden" in var olup olmadığına göre yapılır. Ancak iptali talep edilen ibarenin idareye verdiği özne ve keyfi uygulamalara sebep olabilecek sınırsız takdir yetkisi, Bakanlık tarafından aynı şartlara sahip ve aynı pozisyondaki denetçiden, birine diğerinden sözgelimi farklı görev verilmesine ilişkin haklı nedeni somutlaştırmaya elverişli değildir. Bu nedenle anılan ibare, Anayasa'nın 10'uncu maddesine aykırıdır.

f) Sosyal devlet ilkesi ve kooperatifçiliğin geliştirilmesi bakımından: Ekonomik ve sosyal kalkınmayı gerçekleştirecek örgütlenme modellerinden biri olan kooperatifçilik, uluslararası belgelere (söz gelimi ILO'nun 2002 kabul tarihli ve 193 sayılı Kooperatiflerin Desteklenmesine İlişkin Tavsiye Kararı) konu olduğu gibi Anayasa'nın 171'inci maddesinde de açıkça düzenlenmiştir. Bununla birlikte Devlet tarafından kooperatifçiliğin geliştirilmesini sağlayacak tedbirlerin alınması, Anayasa'nın 2'nci ("sosyal bir hukuk devleti") ve 5'inci ("Devletin temel amaç ve görevleri ... kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkele-riyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya ...

çalışmaktır.”) maddelerinde hüküm altına alınan sosyal devlet ilkesinin de bir tecessümüdür. Anılan Anayasal hükümlerle Devlete yüklenen kooperatifçiliğin geliştirilmesine yönelik tedbirlerin alınması yükümlülüğü, şüphesiz kooperatiflerin denetlenmesini de kapsamaktadır. O halde dış denetime ve 1163 sayılı Kanun’un, 7339 sayılı Kanun’un 8’inci maddesiyle değiştirilen, 65’inci maddesi kapsamında yapılacak denetime ilişkin usul ve esaslara, denetçilerin niteliklerine, uyacakları etik ilkelere, görev ve yetkilerine, seçilmelerine, görevden alınmalarına veya ayrılmalarına, denetimin ve denetim raporlarının içeriğine ve raporun genel kurula sunulması ile üst kuruluşların yetkilendirilmesine ilişkin hususların kanun düzeyinde belirlenmesi; denetim yükümlülüğünün ihlal edilmesine ve devletin kooperatifçiliği geliştirmeye yönelik tedbirleri gereği gibi alamamasına neden olacaktır. Bu nedenle anılan ibare, Anayasa’nın 2, 5 ve 171’inci maddelerine aykırıdır.

g) Uluslararası anlaşmaların iç hukuka etkisi bakımından: Bunun yanında; Anayasa’nın 90’uncu maddesine göre temel hak ve özgürlüklere ilişkin usulüne göre yürürlüğe konmuş uluslararası anlaşmalar, (kanunlara nazaran hakkı koruyucu, kullanımını genişletici hükümler barındırması kaydıyla) normlar hiyerarşisinde kanunun üstündedir. İptali talep edilen ibare, Anayasa’nın 35’inci maddesiyle benzer hükümler içeren Türkiye’nin taraf olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin Ek 1 No’lu Protokolü’nün, sınırlama koşulu olarak kanunilik ilkesini de içermek suretiyle mülkiyet hakkını düzenleyen 1’inci maddesini de ihlal ettiğinden Anayasa’nın 90’uncu maddesine de aykırıdır.

Tüm bu nedenlerle 7339 sayılı Kanun’un 9’uncu maddesiyle 1163 sayılı Kanun’un değiştirilen 69’uncu maddesinin altıncı fıkrasında yer alan “yönetmelikle düzenlenir” ibaresi, Anayasa’nın 2, 5, 7, 10, 13, 35, 48, 90, 123, 124 ve 171’inci maddelerine aykırıdır; anılan ibarenin iptali gerekir.

2) 21.10.2021 tarihli ve 7339 sayılı Kooperatifler Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 12’nci maddesiyle 1163 sayılı Kanun’un değiştirilen 87’nci maddesinin üçüncü fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “yönetmelikle düzenlenir” ibaresinin Anayasa’ya aykırılığı

7339 sayılı Kanun’un 12’nci maddesiyle 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu’nun 87’nci maddesi, başlığıyla birlikte değiştirilmiştir. İhdas edilen söz konusu değişik madde; kooperatiflerin, kooperatif birliklerinin, merkez birliklerinin ve Türkiye Milli Kooperatifler Birliği’nin genel kurul toplantılarında bulunması zorunlu olan Ticaret Bakanlığı temsilcileri ve kararların yürürlük şartı hakkında düzenlemeler içermektedir. Ancak söz konusu 87’nci maddenin üçüncü fıkrasının birinci cümlesinde yer alan ve iptali talep edilen ibare; Bakanlık temsilcisinin niteliklerini, görevlerini, yetkilerini, (aylık ve ödenek niteliğindeki) ücret tarifelerini ve temsilci görevlendirilmesine ilişkin usul ve esasları; ilgili Bakanlıkların, danışma niteliğindeki görüşünü alarak Ticaret Bakanlığı’nın (Bakanlık) çıkaracağı yönetmeliğe bırakmaktadır. Bu hususları idarenin düzenleyici işleminin konusu yapmak, Anayasa’ya aykırıdır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki (merkezi idari teşkilatta yer alan) Bakanlık bünyesinde kamu personel rejimine göre istihdam edilecek ve “kooperatif genel kurullarının daha demokratik bir ortamda ve mevzuata uygun olarak yapılmasına nezaret edecek”³ olan temsilcinin statüsünün, Anayasa’nın 128’inci maddesi bağlamında “diğer kamu görevlisi” niteliğinde olması

3 Antalya Milletvekili Atay Uslu ve 76 Milletvekilinin Kooperatifler Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi (2/3863) ve Sanayi, Ticaret, Enerji, Tabii Kaynaklar,

gerekmektedir. Nitekim Anayasa'nın 171'inci maddesiyle Devlete yüklenen kooperatifçiliğin geliştirilmesine yönelik tedbirlerin alınması (pozitif) yükümlülüğünün bir tecessümü olan ilgili genel kurullarda temsilci bulundurulması, Ticaret Bakanlığı'nın asli ve sürekli görevi olup; Bakanlık, bu görevi temsilci marifetiyle ifa edecektir. O halde temsilcinin niteliği, görevi, yetkisi, (aylık ve ödenek niteliğindeki) ücret tarifesi ve görevlendirilmesine ilişkin usul ve esaslar öze-
lindeki özlük haklarının Anayasa'nın öngördüğü ilkeler ve özellikle de maddi anlamda kanuni-
lik ilkesi dahilinde düzenlenmesi gerekmektedir. Ne var ki, iptali istenilen ibare, söz konusu
edilen beş konunun Anayasa'nın öngördüğü çerçevede düzenlenmesine engeldir.

Aşağıdaki a), b) ve c) alt başlıklarında ortaya koyulan Anayasa'ya aykırılıklar, c) alt bölümünün sonunda toplu olarak ifade edilecektir.

a) Kamu görevlilerinin özlük hakları bağlamında kanunilik ilkesi bakımından: Anayasa'nın 128'inci maddesinin birinci fıkrası kapsamındaki görevleri yürüten bütün personelin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülüklerinin kanunla düzenlenmesi gerekir (Anayasa Mahkemesi'nin 22.11.2012 tarihli ve 2011/107 E.; 2012/184 K. sayılı Kararı). Anayasa Mahkemesi'nin sıkça vurguladığı gibi kanunilik ölçütünün sağlandığından söz edilebilmesi için kanunun şeklen var olması yeterli olmayıp yasal kurallar keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir nitelikte olmalıdır. Esasen kanunun bu niteliklere sahip olması, Anayasa'nın 2'nci maddesinde güvenceye bağlanan hukuk devleti ilkesinin de bir gereğidir. Dolayısıyla Anayasa'nın 128'inci maddesinde yer verilen kanunilik ölçütü, Anayasa'nın 2'nci maddesinde güvence altına alınan hukuk devleti ilkesi ışığında yorumlanmalıdır (aynı yöndeki değerlendirme için bkz. AYM, E.2018/88, K.2020/24, 11/6/2020 §§ 13, 14) (Anayasa Mahkemesi'nin, 22.10.2020 tarihli ve 2020/1 E.; 2020/563 K. sayılı Kararı, § 41).

b) Hukuk devleti ilkesi bakımından: Hukuk devleti, bütün işlem ve eylemlerinin hukuk kurallarına uygunluğunu başlıca geçerlik koşulu sayan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurmayı amaçlayan ve bunu geliştirerek sürdüren, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, insan haklarına saygı duyarak bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, Anayasa'ya ve hukuk kurallarına bağlılığa özen gösteren, yargı denetimine açık olan, yasaların üstünde yasa koyucunun da uymak zorunda olduğu temel hukuk ilkeleri ile Anayasa'nın bulunduğu bilinci olan devlettir (Anayasa Mahkemesi'nin 02.06.2009 tarihli ve 2004/10 E.; 2009/68 K. sayılı Kararı). Hukuk devletinin önkoşullarından olan hukuki güvenlik ilkesi hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, hukuki belirlilik ilkesi de kanun hükümlerinin şüpheye yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılabilir olmasını ve ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (bkz. AYM 9.2.2017, 2016/143 E.– 2017/23 K. par. 13; RG. 12.4.2017-30036) (Anayasa Mahkemesinin 04.05.2017 tarihli ve 2015/41 E.; 2017/98 K. sayılı Kararı). Başka bir deyişle, hukuk devleti ilkesi gereğince, idareye işlem tesis ederken ve eylemde bulunurken veya görevlerini yerine getirirken belirli ölçüde hareket serbestliği sağlayan takdir yetkisinin kullanımı mutlak, sınırsız, keyfi biçimde gerçekleşemez; idarenin takdir yetkisinin sınırları, keyfi işlem ve eylemleri önlemek amacıyla kanunla çizilmelidir.

c) İdarenin kanuniliği ilkesi bakımından: Anayasa'nın 123'üncü maddesinde yer alan idarenin kanuniliği ilkesinin iki boyutu bulunmaktadır. İlk boyutu, idarenin secundum legem özelliğidir (kanuna dayanma ilkesidir). Bu ilkeye göre idarenin düzenleme yetkisi kanundan

Esas Sayısı : 2021/130

Karar Sayısı : 2022/110

kaynaklanır. İkinci boyutu, idarenin intra legem özelliğidir (kanuna aykırı olmama ilkesidir). Bu ilkeye göre idarenin işlem ve eylemleri kanunun çizdiği sınırlar içinde kalmalıdır.

Bu nedenle temsilcinin; (kamu görevlilerinin özlük işleri kapsamında kalan) nitelikleri, görev ve yetkileri, (aylık ve ödenek niteliğindeki) ücret tarifesi ile görevlendirilmesine ilişkin usul ve esasların; Anayasa'nın 128'inci maddesinde hüküm altına alınan ve hukuk devletinin temel taşı olan maddi anlamdaki kanunilik kıstasının gereklerinin karşılanması ve kanuna dayanması ile kanuna aykırı olmaması için; genel çerçevesinin keyfi uygulamaya yer vermeyecek açıklıkta kanun düzeyinde çizilmesi gerekmektedir. Ancak kanun koyucu; söz konusu genel kurul toplantılarında temsilcinin nezaret görevine ilişkin hususları ve ücretinin ilgili kooperatif tarafından karşılanacağını –Anayasal ilkelerin aksine- genel geçer ifadelerle tespit etmiş ve aslen niteliklerinin, görev ve yetkilerinin, (aylık ve ödenek niteliğindeki) ücret tarifesinin, görevlendirilmesine ilişkin usul ve esasların içeriği hakkında tamamen sessiz kalmış, bu konuların düzenlenmesini idarenin (Bakanlığın) uhdesine bırakmıştır.

Buna ilave olarak, “Kamu kurum ve kuruluşlarının kadrolarının ihdası başka bir deyişle kadro usulüne ilişkin düzenlemeler, idarenin teşkilat yapısı ile ilgili olup idarenin kuruluş ve görevlerinin belirlenmesinin bir parçasını oluşturmaktadır. Anayasa Mahkemesinin bir kararında konuyla ilgili olarak, “Bir kurumun kuruluşu deyince her şeyden önce o kurumu yürütecek personele ait kadrolar hatıra gelir. Zira kurumun temelinden çatısına kadar bütün örgütünün bu kadrolar teşkil eder. Personel kadroları mevcut olmayan bir kurum, henüz kuruluş haline geçmemiş demektir. Şu halde bir kurumu çalışır hale getirecek olan Personel kadrolarının, en küçüğünden en büyüğüne kadar, bütününe kuruluştan ayrı düşünmeğe imkân yoktur.” denilmektedir (AYME. 1965/32, K. 1966/3, 4/2/1966)” (Anayasa Mahkemesi'nin 11.06.2020 tarihli ve 2018/119 E.; 2020/25 K. sayılı Kararı, § 18). Ancak iptali talep edilen ibarenin yer aldığı fıkra hükmünde; kadro ihdası gibi özlük işleri kapsamında değerlendirilen nitelik, görev ve yetki, (aylık ve ödenek niteliğindeki) ücret tarifesi ile görevlendirilmesine ilişkin usul ve esasların genel çerçevesi; hukuki işlem olarak kanun ile açıkça ortaya konulmamıştır. Öte yandan her ne kadar Ticaret Bakanlığı'nın ilgili Bakanlıkların görüşlerini alarak yönetmelik çıkaracağı hüküm altına alınsa da; danışma niteliği taşıyan bu görüşler, Bakanlığın kayıtlayamayacaktır. Kaldı ki bir idari birimin (Ticaret Bakanlığı'nın) yetkilerinin sınırının, diğer bir idari birim (ilgili Bakanlıklar) tarafından çizilmesi; yasallık ilkesinin gereklerini karşılamaya ve keyfi işlem tesis etme olasılığını gidermeye elverişli değildir. Diğer taraftan Bakanlığın hiçbir sınırlama olmaksızın ücret tarifesini tespit etmesi; öznel ve keyfi uygulamalara (sözgelimi adil ücret dengesi gözetilmeksizin fahiş miktarlarda ödeme yapılabilmesine) neden olabilecek niteliktedir. Nitekim kanun düzeyinde objektif ve bilimsel kıstas bulunmadığından çok geniş bir ödeme spektrumu oluşturulabilecektir. Bunlara ilave olarak söz konusu 87'nci maddenin ikinci fıkrası uyarınca usulüne uygun talepte bulunulmasına rağmen temsilcinin toplantıya katılmaması halinde ilan edilen saatten bir saat sonra toplantıya başlanılacağı hükmü ile temsilcinin niteliğinin, görevinin, yetkisinin, ücret tarifesinin, görevlendirilmesine ilişkin usul ve esaslarının (yönetmeliğe bırakılmak suretiyle) kanun düzeyinde açık ve net bir şekilde düzenlenmemesi hususu birlikte değerlendirildiğinde; bir kamu görevlisi olan temsilcinin görevini, hizmetin gereklerine uygun olarak yerine getirmemesine zemin oluşturulduğu olgusu ortaya çıkacaktır.

a), b) ve c) alt başlıklarında sayılan tüm bu nedenlerle iptali talep edilen ibare, Anayasa'nın 2, 123 ve 128'inci maddelerine aykırıdır.

ç) Yasama yetkisinin devredilmezliği bakımından; Anayasa'nın 7'nci maddesinde temelini bulan yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine göre yasama yetkisi yalnız Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne aittir. Bu nedenle idareye düzenleme yetkisi veren bir yasa kuralının

temel ilkeleri ortaya koyması ve çerçeveyi çizmesi gerekir. Diğer bir deyişle idareye sınırsız ve belirsiz bir düzenleme yetkisi bırakılamaz. Nitekim idarenin düzenleme yetkisi; sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetkidir. Yasa ile yetkilendirme, Anayasa'nın öngördüğü biçimde yasa ile düzenleme anlamını taşımamaktadır (Anayasa Mahkemesi'nin 02.05.2008 tarihli ve 2005/68 E.; 2008/102 K. sayılı Kararı). İptali talep edilen ibarenin yer aldığı madde hükmünde olduğu gibi temel ilkeleri belirlenmeksizin ve çerçevesi çizilmeksizin; idareye (Bakanlığa); nitelik, görev ve yetki, (aylık ve ödenek niteliğindeki) ücret tarifesi, görevlendirilmeye ilişkin usul ve esasları belirleme yetkisi veren yasa hükmü, Anayasa'nın 7'nci maddesine aykırılık oluşturur.

d) Yönetmelikle düzenleme bakımından: Anayasa koyucu, idarenin düzenleyici işlemlerinin bir türü –kural işlem- olan yönetmelikler için özel bir Anayasal hüküm öngörmüştür. Anayasa'nın 124'üncü maddesine göre Cumhurbaşkanı, Bakanlıklar ve kamu tüzel kişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler. Ticaret Bakanlığı'nın iptali talep edilen ibarede yer alan hususlarda çıkaracağı yönetmeliğin, 1163 sayılı Kanun'un 7339 sayılı Kanun'un 12'nci maddesiyle değiştirilen 87'nci maddesinin uygulanmasını sağlaması ve ona aykırı olmaması için; yönetmelik çıkartılmasına cevaz veren kanuni hükmün, hangi iş ve işlemlerin yasal çerçeve içinde kalacağına yönelik temel sınırları belirlemesi gerekmektedir. Aksi bir tutum, kanunun uygulanmasını sağlamaya ilişkin Anayasal işleminin ötesine geçerek, şekli anlamda kanun aracılığıyla, yönetmeliğe, maddi anlamda kanun koyma yetkisinin tanınması ve çok geniş bir düzenleme alanının idarenin uhdesine bırakılması anlamına gelecektir. Ancak ortada, idare tarafından tecessüm ettirilmeye elverişli bir kanuni genel düzenleme yoktur. İdare tarafından takdir yetkisinin keyfi biçimde kullanılmasına neden olabilecek iptali talep edilen ibare, Anayasa'nın 124'üncü maddesine de aykırıdır.

e) Kamu hizmetinde görevin gerekli kıldığı nitelikler bakımından: Anayasa'nın 70'inci maddesinde yer alan ve her Türk vatandaşına eşit şekilde tanınan kamu hizmetine girme hakkı, kamu hizmeti icra edecek personellerin istihdamının liyakata dayalı bir sistem içerisinde gerçekleşmesini sağlar. Anayasa; ödevle nitelik arasında sıkı bir ilişki bulunduğunu, bunun dışında hizmete alınmada hiçbir nedenin gözetilemeyeceğini, daha açık bir anlatımla ayrımın yalnızca ödev-nitelik ilişkisi yönünden yapılması gerektiğini buyurmaktadır. O halde ödevle, onun gerektirdiği niteliği birbirinden ayrı düşünmeye olanak yoktur. Buna göre, o nitelikler görevlilerde bulunmadıkça o ödev yerine getirilemeyecek ya da ödev, görevin gerekleri doğrultusunda yerine getirilmemiş olacak demektir. Kamu hizmetlerinin özellikleri olduğu ve bu hizmetleri gören idare ajanlarının da özel statülere bağlı bulunduğu bilinen bir gerçektir. Memurlarda yasalarca aranan nitelikler ve onlar hakkında yasalarda öngörülen kısıtlamalar kamu hizmetinin etkin ve esenlikli bir biçimde yürütülmesi amacına yöneliktir (Anayasa Mahkemesi'nin 09.10.1979 tarihli ve 1979/19 E.; 1979/39 K. sayılı Kararı).

Anayasa'nın 128'inci maddesinde temelini bulan ve hukuk devletinin ana halkasını oluşturan kanunilik ilkesi ışığında, Anayasa'nın 70'inci maddesi ele alındığında görüleceği üzere; kamu hizmetine girme hakkının temel bir hak olarak etkililiği, maddenin "Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayrım gözetilemez" şeklindeki ikinci fıkrasında yer alan "görevin" ibaresinin; kamu hizmeti görülürken ifa edilecek görevin (ve niteliğin, yetkinin, (aylık ve ödenek niteliğindeki) ücret tarifesinin, görevlendirmenin), (bir kimsenin bu kadro, pozisyona uygun olduğunun objektif kriterlere göre tespitinin yapılabilmesi amacıyla) kanun düzeyinde açıklanmasını gerektirir. Aksi bir tutum, bir başka deyişle kamu hizmeti görülürken ifa edilecek görevin niteliklerini belirleme yetkisini idarenin keyfi uygulamalarına, kayırmacılığa neden olabilecek takdir yetkisine bırakmak; anayasal amacın (kamu hizmeti icra edecek personelin istihdamının liyakate dayalı bir sistem içerisinde gerçekleşmesini sağlamak)

bertaraf edilmesine neden olacak, anılan hakkın istekli kimseler bakımından eşit düzeyde güvence altına alınmasına engel oluşturacaktır. Diğer bir deyişle, Bakanlık temsilcisinin niteliği, görev ve yetkisi, (aylık ve ödenek niteliğindeki) ücret tarifesi, görevlendirilmesine ilişkin usul ve esasların liyakat esasının gereklerini karşılayacak açıklıkta olması ve vatandaşların eşit şekilde kamu hizmetine girme haklarının idarenin keyfi işlemler tesis etme ihtimaline karşı kanun seviyesinde korunması gerekmektedir. Bu nedenle anılan gereklilikleri karşılamayan ihtilaflı ibare, Anayasa'nın 70'inci maddesine de aykırıdır.

Nitekim Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa'nın 70'inci maddesi ile ilişkilendirerek verdiği bir iptal kararının müteallik bölümü:

“1- KHK'nin 37. Maddesinin (2), (3) ve (4) Numaralı Fıkraları

KHK'nin 37. maddesinde, Gümrük ve Ticaret Uzmanlığı ve Uzman Yardımcılığı kadroları kurulmuş ve bu kadrolarda görev yapacak kişilerin atanma usul ve esasları düzenlenmiştir. Anılan maddenin (2) numaralı fıkrasında, Gümrük ve Ticaret Uzman Yardımcılığına atanmanın koşulları; (3) numaralı fıkrasında, Gümrük ve Ticaret Uzmanlığına atanmanın koşulları ile bu koşulları yerine getiremeyen Uzman Yardımcılarının bu unvanlarını kaybedecekleri ve Bakanlıkta durumlarına uygun kadrolara atanacakları; (4) numaralı fıkrasında ise Gümrük ve Ticaret Uzmanı ile Uzman Yardımcılarının mesleğe alınmaları, yetiştirilmeleri, yarışma sınavı, tez hazırlama ve yeterlik sınavı ile diğer hususların yönetmelikle düzenleneceği kurala bağlanmıştır.

Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasında “Sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler...”in kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyeceği belirtilmiştir. Öte yandan, Anayasa'nın “Kamu hizmetlerine girme hakkı” başlıklı 70. maddesinin birinci fıkrasında, her Türk'ün, kamu hizmetlerine girme hakkına sahip olduğu belirtildikten sonra ikinci fıkrasında hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemeyeceği kurala bağlanmıştır. Buna göre, Anayasa'nın “Siyasi Haklar ve Ödevler” başlıklı dördüncü bölümünde yer alan ve 70. maddesinde korunan kamu hizmetlerine girme hakkına ilişkin olarak kanun hükmünde kararname ile düzenleme yapılması mümkün değildir.

Gümrük ve Ticaret Uzmanlığı ve Uzman Yardımcılığı kadrolarına giriş koşullarının belirlenmesi, Anayasa'nın 70. maddesine göre kamu hizmetine girme hakkına ilişkin olduğundan, bu hususu düzenleyen KHK'nin 37. maddesinin (2), (3) ve (4) numaralı fıkraları, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır. İptalleri gerekir.”

şeklindedir (Anayasa Mahkemesi'nin 08.11.2012 tarihli ve 2011/87 E.; 2012/176 K. sayılı Kararı).

f) Hiçbir kimsenin veya organın Anayasa'dan kaynaklanmayan bir yetkiyi kullanamaması ve Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı bakımından: Anayasa Mahkemesi kararlarında Anayasa'nın 153'üncü maddesinde belirtilen bağlayıcılık ilkesine aykırılıktan söz edilebilmesi için iptal edilen kuralla dava konusu yeni düzenlemenin içerik ve kapsam bakımından aynı ya da benzeri olması gerektiği belirtilmektedir (Anayasa Mahkemesi'nin 12.11.1991 tarihli ve 1991/7 E.: 1991/43 K. sayılı Kararı). Anayasa Mahkemesi, eldeki dava konusuyla benzer bir hüküm ihtiva eden düzenleme hakkında verdiği bir iptal kararında “... Buna göre, (Telekomünikasyon) Kurum'da çalışan memurların ve diğer kamu görevlilerinin

nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin yasayla düzenlenmesi gerekirken, buna ilişkin düzenlemelerin Bakanlar Kurulu'na bırakılması, Anayasa'nın 128'inci maddesine aykırıdır. Bu nedenle kuralın iptali gerekir..." şeklinde gerekçe kaleme almıştır (Anayasa Mahkemesi'nin 12.12.2007 tarihli ve 2002/35 ve 2002/95 sayılı Kararı). Anayasa Mahkemesi'nin verdiği iptal kararı karşısında; kanun koyucunun Anayasa'nın 128'inci maddesine -benzer sakatlıktan muzdarip olması hasebiyle aykırı olan iptali talep edilen ibareyi kanunlaştırması, Anayasa'nın 153'üncü maddesini ihlal ettiği gibi, hiçbir kimse ve organın kaynağını Anayasa'dan almayan bir Devlet yetkisi kullanamayacağını öngören 6'ncı maddesine de halel getirmektedir.

g) Eşitlik ilkesi bakımından: Ayrıca iptali talep edilen ibarenin idareye (Bakanlığa) verdiği sınırsız takdir yetkisi, aynı şartları sağlayan ve aynı pozisyonda istihdam edilen temsilcilere farklı meblağların tediye edilmesine yol açacak ücret tarifesi oluşturulmasına, farklı nitelik, görev ve yetkilerin verilmesine, muğlak görevlendirme şartlarının düzenlenmesine; diğer bir deyişle onlar arasında idare tarafından kayırma/ayırımcılık yapılmasına neden olabileceğinden; anılan ibare, Anayasa'nın 10'uncu maddesinde yer alan eşitlik ilkesine de aykırıdır. Zira eşitlik ilkesinin ihlal edilip edilmediği hususunun tespiti, münferit olayda benzer kişi kategorileri arasında gerçekleştirilen ayrıma ilişkin bir "haklı neden" in var olup olmadığına göre yapılır. Ne var ki, iptali talep edilen ibarenin idareye verdiği keyfi uygulamalara sebep olabilecek sınırsız takdir yetkisi, Bakanlık tarafından aynı şartlara sahip ve aynı pozisyondaki temsilciden, birine diğerinden sözgelimi farklı görev verilmesine, daha fazla ödeme yapılmasına ilişkin haklı nedeni somutlaştırmaya elverişli değildir. Bu nedenle anılan ibare, Anayasa'nın 10'uncu maddesine aykırıdır.

ğ) Sosyal devlet ilkesi ve kooperatifçiliğin geliştirilmesi bakımından: Kooperatifler, "ticaret şirketleri ile benzerlik göstermesine rağmen, sosyal ve ekonomik ihtiyaçları karşılıklı yardım, dayanışma ve kefalet suretiyle sağlayıp koruma amacıyla kurulan, değişir sermayeli olmak üzere kişilerin bir araya gelmeleri ile oluşan kendine özgü yapısı olan teşekküllerdir" (Anayasa Mahkemesi'nin 19.01.2012 tarihli ve 2010/79 ve 2012/9 sayılı Kararı). Ekonomik ve sosyal kalkınmayı gerçekleştirecek örgütlenme modellerinden biri olan kooperatifçilik ise, uluslararası belgelere (söz gelimi ILO'nun 2002 kabul tarihli ve 193 sayılı Kooperatiflerin Desteklenmesine İlişkin Tavsiye Kararı) konu olduğu gibi Anayasa'nın 171'inci maddesinde de açıkça yer almıştır. Bununla birlikte Devlet tarafından kooperatifçiliğin geliştirilmesini sağlayacak tedbirlerin alınması, Anayasa'nın 2'nci ("sosyal bir hukuk devleti") ve 5'inci ("Devletin temel amaç ve görevleri ... kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya ... çalışmaktır.") maddelerinde hüküm altına alınan sosyal devlet ilkesinin de bir tecessümüdür. Anılan Anayasal hükümlerle Devlete yüklenen kooperatifçiliğin geliştirilmesi yönelik tedbirlerin alınması yükümlülüğü, şüphesiz kooperatiflerin denetlenmesini de kapsamaktadır. Devletin, kooperatifler üzerinde denetim yapmasını sağlayacak idari ajanlardan biri de söz konusu temsilcilerdir. O halde temsilcilerinin niteliklerinin, görev ve yetkilerinin, ücret tarifesinin, görevlendirilmesine ilişkin usul ve esasların kanun düzeyinde belirlenmemesi; denetim yükümlülüğünün amacı doğrultusunda yerine getirilmesini engelleyeceği gibi devletin kooperatifçiliği geliştirmeye yönelik tedbirleri gereği gibi alamamasına neden olacaktır. Bu nedenle anılan ibare, Anayasa'nın 2, 5, 171'inci maddelerine aykırıdır.

Tüm bu nedenlerle, 7339 sayılı Kanun'un 12'nci maddesiyle 1163 sayılı Kanun'un değiştirilen 87'nci maddesinin üçüncü fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "yönetmelikle düzenlenir" ibaresi, Anayasa'nın 2, 5, 6, 7, 10, 70, 123, 124, 128, 153 ve 171'inci maddelerine aykırıdır; anılan ibarenin iptali gerekir.

Esas Sayısı : 2021/130

Karar Sayısı : 2022/110

III. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

21.10.2021 tarihli ve 7339 sayılı Kooperatifler Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile getirilen iptali talep edilen düzenlemeler, 24.04.1969 tarihli ve 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nda Anayasa'ya aykırı yönde değişiklikler yapmaktadır. Kamu yararına aykırı olan, telafisi mümkün olmayacak sonuçlara yol açacak bu düzenlemelerin iptal davası sonuçlanana kadar yürürlüğünün durdurulması gerekmektedir.

Nitekim anayasal düzenin hukuka aykırı kural ve düzenlemelerden en kısa sürede arındırılması, hukuk devleti sayılmanın en önemli gerekleri arasında sayılmaktadır. Anayasa'ya 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, Anayasa'ya açıkça aykırı olan ve iptali istenen hükmün iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması istenerek Anayasa Mahkemesi'ne dava açılmıştır.

IV. SONUÇ VE İSTEM

21.10.2021 tarihli ve 7339 sayılı Kooperatifler Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

1) 9'uncu maddesiyle 1163 sayılı Kanun'un değiştirilen 69'uncu maddesinin altıncı fıkrasında yer alan "yönetmelikle düzenlenir" ibaresi, Anayasa'nın 2., 5., 7., 10., 13., 35., 48., 90., 123., 124. ve 171. maddelerine,

2) 12'nci maddesiyle 1163 sayılı Kanun'un değiştirilen 87'nci maddesinin üçüncü fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "yönetmelikle düzenlenir" ibaresi, Anayasa'nın 2., 5., 6., 7., 10., 70., 123., 124., 128., 153. ve 171. maddelerine

aykırı olduğundan iptaline ve uygulanması halinde giderilmesi güç ya da olanaksız zarar ve durumlar olacağı için, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz."