

“ ...

1. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 5. maddesi ile 11/4/1928 tarihli ve 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San’atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun 28 inci maddesine eklenen fıkranın Anayasaya aykırılığı

İptali istenen 5. madde ile 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San’atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun 28. maddesine bir fıkra eklenmiştir. Buna göre Millî Savunma Bakanlığı ile Jandarma ve Sahil Güvenlik Akademisi nam ve hesabına tıp fakültelerinde okuyan tabip subaylardan yükümlülük süresini tamamlamadan mahkeme veya disiplin kurulu kararına dayanılarak ilişiği kesilenler, kalan yükümlülük süresince hekimlik mesleğini icra edemeyeceklerdir. Böylece söz konusu kurumlar hesabına tıp fakültelerinde okuyan kişilerin mecburi hizmet süresince kurumda çalışmalarının teminat altına alınmasının amaçlandığı anlaşılmaktadır.

Anayasa’nın 48. maddesinde kişilerin istediği alanda çalışma ve sözleşme yapma hakkı güvence altına alınmıştır. Bu hakka yapılacak müdahalelerin Anayasanın 13. maddesi gereği demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olması gerekir. Kurumların daha sonra istihdam etmek üzere bazı öğrencilere burs vermesi ve burs karşılığı belli bir süre kendi kurumlarında çalışmalarını zorunlu tutması kamu yararının gereklerine uygun olabilir. Çalışma zorunluluğuna uymayanlara belli bir yaptırım uygulanması da gerekebilir. Ancak kişilerin istediği alanda çalışması bir temel hak olduğundan çalışma hakkına yapılan müdahalelerin hem demokratik bir toplumda gerekli hem de ölçülü olması gerekir.

İptali istenen kurala göre Millî Savunma Bakanlığı ile Jandarma ve Sahil Güvenlik Akademisi nam ve hesabına tıp fakültelerinde okuyan tabip subaylardan yükümlülük süresini tamamlamadan mahkeme veya disiplin kurulu kararına dayanılarak ilişiği kesilenler, kalan yükümlülük süresince hekimlik mesleğini icra edemeyeceklerdir. Askerlik mesleği özel bir disiplin ve hassasiyet gerektiren bir meslek olduğundan herkesin bu mesleğe adepte olması mümkün olmayabilir. Çok başarılı bir hekim olmasına karşılık bazı bireylerin askerliğin gerektirdiği disipline uyum sağlayamamaları ve bu nedenle de askerlik mesleğinden çıkarılmaları mümkün olabilir. Ancak iptali istenen kurala göre bu durumda kişiler mecburi hizmet sürelerini tamamlayıncaya kadar hekimlik mesleğini icra edemeyeceklerdir. Mecburi hizmet süresi genellikle okunulan sürenin iki katı olarak öngörülmektedir. Bu durumda altı yıl tıp fakültesi okuyan bir subay oniki yıl mecburi hizmet yükümlüsü olacaktır. Subaylığa başladığının birinci yılında uyum sağlayamaması dolayısıyla askerlikten çıkarılan bir kişi onbir yıl boyunca hekimlik yapamayacaktır. Bu kuralın kişilerin çalışma hakkına ağır bir müdahalede bulunduğu açıktır.

Kişinin hekimlik mesleğini icra etmekten yasaklanmasının nedeni mesleki bir yetersizlik veya uygunsuzluk değil, askerlikle ilgili sorunlar olduğu açıktır. Hekimlik mesleğini icrada herhangi bir eksikliği ve kusuru olmayan bir kişiyi bu mesleği yapmaktan engellemeyi gerektiren bir kamu yararı gerekçesi bulunmamaktadır. Dolayısıyla böyle bir müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olduğu söylenemez. Kurumlar burs olarak sağladıkları maddi katkıları geri isteyebilirler. Böylece kamunun yaptığı masrafların tahsili mümkün olabilir. Bu kişilerin hekimlik yapmaktan men edilmesinin tek nedeninin bunları cezalandırmak olduğu anlaşılmaktadır.

Ancak böyle bir cezanın ölçülü olmadığı açıktır. Daha hafif bir yaptırım ile aynı amaca ulaşmak mümkünken daha ağır bir yaptırım uygulanması ölçülük ilkesinin alt unsurlarından olan gereklilik kriterine aykırıdır. Yukarıda belirtildiği gibi kamu kurumları yaptıkları masrafları geri isteyerek kamunun uğradığı zararı tahsil etmeleri mümkündür. Kaldı kişi bir hekimin ister kamuda isterse özel kuruluşlarda olsun çalışması kamuya hizmet anlamına gelecektir. Bu hizmetin zorunlu olarak subay hekimlik şeklinde olması gerekli değildir. Aksine eğitilmiş bir insanın mesleğini yapmaktan alıkonulması beşeri sermayenin heba edilmesi anlamına geldiğinden kamunun zararına sonuç doğuracaktır. Bu nedenle bu kişilerin uzun yıllar hekimlik yapmaktan alıkonulmalarında hiçbir kamu yararı olmadığı gibi aksine kamuya zarar verecektir ve böyle bir müdahalenin ölçülü olduğu söylenemez.

Diğer taraftan kişinin uzmanı olduğu mesleği uzun bir süre yapmaktan alıkonulması onu uzmanı olmadığı vasıfsız işlerde çalışmaya ya da çok uzun süre işsiz kalmaya zorlayacaktır. Bu şekilde eğitimini aldığı mesleği yapmaktan alıkonulan kişinin Anayasanın 17. maddesinde güvence altına alınan maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına müdahale edildiği de açıktır. Bireyin kişiliğinin bir boyutu da onun mesleğidir. Kişinin gereksiz yere mesleğini icra etmekten alıkonulması yeteneklerini kullanamaması sonucunu doğuracağı gibi beklediği hayat standardının çok altında bir yaşam sürdürmeye de zorlanacaktır. Bunun insan onuru ile bağdaşmayan ağır bir yaptırım olduğu ve ölçülü olmadığı açıktır.

Açıklanan nedenlerle iptali istenen kural Anayasa'nın 13., 17., ve 48. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

2. 7078 sayılı "Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 6. maddesi ile 11/4/1928 tarihli ve 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun 45. maddesine eklenen fıkranın Anayasaya aykırılığı

İptali istenen 6. madde ile 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun 45. maddesine bir fıkra eklenmiştir. Buna göre Millî Savunma Bakanlığı ile Jandarma ve Sahil Güvenlik Akademisi nam ve hesabına dış hekimliği fakültelerinde okuyan dış hekimi subaylardan yükümlülük süresini tamamlamadan mahkeme veya disiplin kurulu kararına dayanılarak ilişkisi kesilenler, kalan yükümlülük süresince hekimlik mesleğini icra edemeyeceklerdir. Böylece söz konusu kurumlar hesabına dış hekimliği fakültelerinde okuyan kişilerin mecburi hizmet süresince kurumda çalışmalarının teminat altına alınmasının amaçlandığı anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın 48. maddesinde kişilerin istediği alanda çalışma ve sözleşme yapma hakkı güvence altına alınmıştır. Bu hakka yapılacak müdahalelerin Anayasa'nın 13. maddesi gereği demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olması gerekir. Kurumların daha sonra istihdam etmek üzere bazı öğrencilere burs vermesi ve burs karşılığı belli bir süre kendi kurumlarında çalışmalarını zorunlu tutması kamu yararının gereklerine uygun olabilir. Çalışma zorunluluğuna uymayanlara belli bir yaptırım uygulanması da gerekebilir. Ancak kişilerin istediği alanda çalışması bir temel hak olduğundan çalışma hakkına yapılan müdahalelerin hem demokratik bir toplumda gerekli hem de ölçülü olması gerekir.

İptali istenen kurala göre Millî Savunma Bakanlığı ile Jandarma ve Sahil Güvenlik Akademisi nam ve hesabına tıp fakültelerinde okuyan dış hekimi subaylardan yükümlülük süresini tamamlamadan mahkeme veya disiplin kurulu kararına dayanılarak ilişkisi kesilenler, kalan yükümlülük süresince dış hekimliği mesleğini icra edemeyeceklerdir. Askerlik mesleği

özel bir disiplin ve hassasiyet gerektiren bir meslek olduğundan herkesin bu mesleğe uyum sağlaması mümkün olmayabilir. Çok başarılı bir diş hekimi olmasına karşılık bazı bireylerin askerliğin gerektirdiği disipline uyum sağlayamamaları ve bu nedenle de askerlik mesleğinden çıkarılmaları mümkün olabilir. Ancak iptali istenen kurala göre bu durumda kişiler mecburi hizmet sürelerini tamamlayıncaya kadar diş hekimliği mesleğini icra edemeyeceklerdir. Mecburi hizmet süresi genellikle okunulan sürenin iki katı olarak öngörülmektedir. Bu durumda beş yıl diş hekimliği fakültesi okuyan bir subay on yıl mecburi hizmet yükümlüsü olacaktır. Subaylığa başladığının birinci yılında uyum sağlayamaması dolayısıyla askerlikten çıkarılan bir kişi dokuz yıl boyunca diş hekimliği yapamayacaktır. Bu kuralın kişilerin çalışma hakkına ağır bir müdahalede bulunduğu açıktır.

Kişinin diş hekimliği mesleğini icra etmekten yasaklanmasının nedeni mesleki bir yetersizlik veya uygunsuzluk değil, askerlikle ilgili sorunlar olduğu açıktır. Diş hekimliği mesleğini icrada herhangi bir eksikliği ve kusuru olmayan bir kişiyi bu mesleği yapmaktan engellemeyi gerektiren bir kamu yararı gerekçesi bulunmamaktadır. Dolayısıyla böyle bir müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olduğu söylenemez. Kurumlar burs olarak sağladıkları maddi katkıları geri isteyebilirler. Böylece kamunun yaptığı masrafların tahsili mümkün olabilir. Bu kişilerin diş hekimliği yapmaktan men edilmesinin tek nedeninin bunları cezalandırmak olduğu anlaşılmaktadır.

Ancak böyle bir cezanın ölçülü olmadığı açıktır. Daha hafif bir yaptırım ile aynı amaca ulaşmak mümkünken daha ağır bir yaptırım uygulanması ölçülülük ilkesinin alt unsurlarından olan gereklilik kriterine aykırıdır. Yukarıda belirtildiği gibi kamu kurumları yaptıkları masrafları geri isteyerek kamunun uğradığı zararı tahsil etmeleri mümkündür. Kaldı kişi bir diş hekiminin ister kamuda isterse özel kuruluşlarda olsun çalışması kamuya hizmet anlamına gelecektir. Bu hizmetin zorunlu olarak subay diş hekimliği şeklinde olması gerekli değildir. Aksine eğitilmiş bir insanın mesleğini yapmaktan alıkonulması beşeri sermayenin heba edilmesi anlamına geldiğinden kamunun zararına sonuç doğuracaktır. Bu nedenle bu kişilerin uzun yıllar diş hekimliği yapmaktan alıkonulmalarında hiçbir kamu yararı olmadığı gibi aksine kamuya zarar verecektir ve böyle bir müdahalenin ölçülü olduğu söylenemez.

Diğer taraftan kişinin uzmanı olduğu mesleği uzun bir süre yapmaktan alıkonulması onu uzmanı olmadığı vasıfsız işlerde çalışmaya ya da çok uzun süre işsiz kalmaya zorlayacaktır. Bu şekilde eğitimini aldığı mesleği yapmaktan alıkonulan kişinin Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına müdahale edildiği de açıktır. Bireyin kişiliğinin bir boyutu da onun mesleğidir. Kişinin gereksiz yere mesleğini icra etmekten alıkonulması yeteneklerini kullanmaması sonucunu doğuracağı gibi beklediği hayat standardının çok altında bir yaşam sürdürmeye de zorlayacaktır. Bunun insan onuru ile bağdaşmayan ağır bir yaptırım olduğu ve ölçülü olmadığı açıktır.

Açıklanan nedenlerle iptali istenen kural Anayasa'nın 13., 17., ve 48. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

3. 7078 sayılı "Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 19 uncu maddesi ile 5661 sayılı Yüksek Öğrenim Öğrenci Yurtları ve Aşevleri Hakkındaki Kanuna Ek Kanunun 1 inci maddesine eklenen fıkradaki "ve benzeri kurumlar, ortaokul" ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı

İptali talep edilen madde ile, “Ortaokul düzeyinde” yurt ve benzeri kurum açma yetkisinin özel/tüzel kişi ve kişiliklere de tanınması öngörülmüştür.

1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanununun 22 nci maddesinde İlköğretim: “*Mecburi ilköğretim çağı 6-13 yaş grubundaki çocukları kapsar. Bu çağ çocuğun 5 yaşını bitirdiği yılın eylül ayı sonunda başlar, 13 yaşını bitirip 14 yaşına girdiği yılın öğretim yılı sonunda biter*” şeklinde tanımlanmıştır. İlköğretim ilk ve ortaokul dönemini kapsayan 8 yıllık temel eğitimi kapsamaktadır. Bütün eğitimciler tarafından da temel eğitim ilk 8 yıllık süreç olarak kabul görmektedir. Dünya örnekleri incelendiğinde ilköğretimin bir bütün olduğu görülecektir.

Ülkemizde eğitim sistemi 2012 yılından bu yana 4+4+4 olarak kesintili bir sisteme dönüştürülmüştür. 2012 yılında 4+4+4 yasası olarak bilinen 6287 sayılı Kanun ile okula başlama yaşının 5 yaş (60 ay) olması düzenlenmiştir. 60 ıncı ayında okula başlayan çocuklar 108 aylık iken (9 yaş) ilkokulu bitirmiş ortaokula başlamış olacaktır.

İptali istenen ifade özel teşebbüsün ortaokul düzeyinde yurt açabilmesinin önünü açmaktadır.

9 yaş ve devamında ortaokulda geçirilecek 10-11-12 yaş gruplarında çocukların aile ortamlarında geçirmeleri gereken dönemlerdir. Özellikle özel/tüzel kişilerin bu yurtları açacak olması pedagojik açıdan birçok sorun teşkil edecektir.

Kamuoyuna yansıyan Karaman, Aladağ vakaları önümüzdeki kötü örneklerden sadece bazılarıdır.

Ayrıca, Milli Eğitim Bakanlığı Teftiş sisteminde yapılan bir dizi değişiklikten sonra Bakanlığın denetim sistemi çökmüştür. Milli Eğitim Bakanlığı müfettişlerinin tümü ilk olarak il milli eğitim müdürlerinin emrine verilmiş, sonrasında bu müfettişler arasından sadece mülakat sınavı ile yaklaşık 450’si bakanlık merkeze “Bakanlık Maarif Müfettişi” unvanı ile çekilmiştir. Danıştay kararı bu sınavın yürütmesini durdurmuştur. Ayrıca müfettişlerin görev tanımında yer alan ders denetimi sözlü talimatla kaldırılmıştır. Müfettişlik inceleme soruşturma görevleri arasında sığlaştırılmıştır. Hülasa; Milli Eğitim Bakanlığı denetim sistemi siyasallaşmış, siyasi otoritenin emrine girmiştir.

Bu nedenle ülke genelinde açılmış ve açılacak yurtların denetimi Maarif Müfettişlerine değil yerel yöneticilere yaptırılmaktadır. Yerel yöneticilerin yaptığı denetimlerin yüzeysel olduğu, siyasi baskı nedeniyle eksikliklerin tespit edilse bile kayıtlara geçilmediği raporlara yansımıştır.

Bunun yanı sıra 9-13 yaş aralığındaki öğrenciler, özel yurtlarda kalması halinde birden fazla kötü muameleyle karşılaşmaktadırlar. Şiddet, cinsel istismar, mobing bunların en başında gelmektedir. Ülke genelinde son yıllarda vakıf ve derneklerin binlerce yurt açtığı bilinmektedir. Bu yurtlarda yaşayanlar basına ve kamuoyuna neredeyse her gün yansımaktadır. Kanun maddesinin bu şekilde uygulanmaya devam edilmesi halinde 3-5 yıl içerisinde vakıf ve dernekler tarafından binlerce yurt daha açılacaktır.

1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanununun Fırsat ve imkan eşitliği başlıklı 8 inci maddesinde “*Eğitimde kadın, erkek herkese fırsat ve imkan eşitliği sağlanır. Maddi imkanlardan yoksun başarılı öğrencilerin en yüksek eğitim kademelerine kadar öğrenim*

*görmelerini sağlamak amacıyla parasız yatılılık, burs, kredi ve başka yollarla gerekli yardımlar yapılır” denmektedir.*

Ayrıca 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanununun 9 uncu maddesinde “*Nüfusun az veya dağınık olduğu yerlerde; köyler gruplaştırılarak, merkezi durumda olan veya durumu uygun bulunan köylerde ilköğretim bölge okulları ve bunlara bağlı pansiyonlar, gruplaştırmamanın mümkün olmadığı yerlerde ise yatılı ilköğretim bölge okulları veya gezici okullar açılabilir. Gezici okullarda gezici öğretmenler görevlendirilir”* ifadesine yer verilmiştir. 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanununda ilköğretim düzeyinde yatılı okul ya da okullara bağlı pansiyon açma yetkisi Milli Eğitim Bakanlığına verilmiştir. İlköğretim düzeyinde çocukların yurtlarda barındırılması çok hassas bir meseledir. Bu hususta özel eğitime tabi tutulmuş öğretmen, yönetici, psikolog ve rehber öğretmenlerin görev alması gereklidir. Özel/tüzel kişi ve kişiliklerin bu uzman kadroları kurmaları neredeyse imkansızdır.

Bunun yanı sıra;

Anayasanın 42 nci maddesinde “*ilköğretim kız ve erkek bütün vatandaşlar için zorunludur ve devlet okullarında parasızdır.....Devlet maddi imkanlardan yoksun başarılı öğrencilerin, öğrenimlerini sürdürebilmeleri amacı ile burslar ve başka yollarla gerekli yardımları yapar”* denmektedir. Buradan da anlaşıldığı üzere devletin tek görevi bireylerin sadece okul ihtiyaçlarını karşılamak değildir. Temel eğitimde ihtiyacı olan öğrencilerin barınma ve burs ihtiyacını da karşılamak zorundadır. Ortaokul düzeyinde köyünde ya da yaşadığı bölgede okul olmayan öğrenciler genellikle evlerinden uzak yerlerde eğitim-öğretimlerini devam ettirmek zorunda kalmaktadırlar. Bu çocuklar ya para karşılığı ev ve yurtlarda kalmakta ya da dernek ve vakıfların ücretsiz yurtlarını kullanmak zorunda kalmaktadırlar. Tüm bu nedenlerle Anayasanın 42 nci maddesinde de belirtildiği gibi Devlet maddi imkanlardan yoksun öğrencilerin öğrenimlerini sürdürebilmeleri amacı ile tüm tedbirleri almak zorundadır. **BARINMA VE YURT İHTİYACI DA BU TEDBİRLERİN İÇERİSİNDEDİR.** Anayasanın 42 nci maddesine aykırılık teşkil eden bu düzenlemenin iptali gereklidir.

4. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 21’inci maddesi ile 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunun ek 6 ncı maddesinin birinci fıkrasındaki “Cumhurbaşkanınca” ibaresinin Anayasa’ya aykırılığı

01.02.2018 tarihli ve 7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 21 inci maddesiyle 10/7/1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunun ek 6 ncı maddesinin birinci fıkrasında yer alan “İçişleri Bakanlığının görüşü alınarak Milli İstihbarat Teşkilatı tarafından hazırlanıp Başbakanca” ibaresi “Cumhurbaşkanınca” şeklinde değiştirilmiştir.

Değişiklikle *MİT’in demirbaş silahları, yedek parça ve mermileri ile MİT mensuplarının yurt içinden temin edecekleri veya yurt dışına gittiklerinde bir defaya mahsus olmak üzere getirecekleri zati silah ve mermilerinin yurda sokulmasına ilişkin esasların Cumhurbaşkanı tarafından onaylanan yönetmelikte belirlenmesi kuralı* getirilmektedir. Düzenlemeyle Cumhurbaşkanı, düzenleyici işlem yapma yetkisi verilmektedir. Maddenin değiştirilmeden önceki hali, söz konusu yönetmeliğin İçişleri Bakanlığının görüşü alınarak Milli

*İstihbarat Teşkilatı tarafından hazırlanması ve Başbakan tarafından onaylanması hükmünü içeriyordu.*

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle değiştirilen 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki "Cumhurbaşkanına" ibaresine ilişkin itirazlarımız, dilekçemizin ilgili bölümünde ayrıntılarıyla açıklanmıştır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki "Cumhurbaşkanına" ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunun ek 6 ncı maddesindeki "*Cumhurbaşkanınca*" ibaresi de 6216 Sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Düzenlemeyle, Cumhurbaşkanına yürütmenin alanına giren bir konuda düzenleyici işlem yapma yetkisi tanınmaktadır.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti kuvvetler ayrılığı ilkesini benimsemiş ve yasama, yürütme, yargıya farklı fonksiyonlar vermiştir. İptali talep edilen düzenleme yürütmenin kapsamına girmektedir. Anayasanın yürütme yetkisi ve görevine ilişkin 8. maddesine göre; yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak birlikte kullanılmakta ve yerine getirilmektedir.

Anayasa Mahkemesinin 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında, "*Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip değildirlir. Anayasa'nın 8. maddesinde; "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir." denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmaktadır*" denilmektedir. Cumhurbaşkanının MİT'in demirbaş silahları, yedek parça ve mermileri ile MİT mensuplarının yurt içinden temin edecekleri veya yurt dışına gittiklerinde bir defaya mahsus olmak üzere getirecekleri zati silah ve mermilerinin yurda sokulmasına ilişkin esasları bir yönetmelikle belirleme yetkisini tek başına kullanması 8'inci maddesine aykırıdır.

İdare kavramı zorunlu olarak takdir yetkisi de içermektedir. Nitekim idare bir işlemi yapıp yapmama konusunda veya işlemin kapsamında takdir yetkisine sahipse söz konusu alanda düzenleme yetkisine de sahip olacaktır. Bu bağlamda değerlendirdiğimizde, düzenleyici işlemlerin idarenin takdir yetkisinin tezahüründen başka bir şey olmadığı açıktır.

Yürütme organı, düzenleyici işlem yapma yetkisini doğrudan doğruya Anayasadan almaktadır. 1982 Anayasası kanun hükmünde kararname, tüzük ve yönetmelikleri çıkarma yetkisini belli koşullar ve usüllere tâbi olmak şartıyla yürütme organının çeşitli makamlarına vermiştir. (m.91, 121, 115 ve 124).

Yürütme yetkisini Bakanlar Kurulu ile birlikte kullanan Cumhurbaşkanına tek başına kullanabileceği düzenleyici işlem yetkisi olarak sadece Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarmak istisnai nitelikteki bir yetki olarak tanınmıştır. Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle de sadece Anayasanın 107. maddesinde belirtilen konularda yani Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluş, teşkilat ve çalışma esasları ile personel atama işlemleri

düzenlenebilmektedir. Bunun dışında Cumhurbaşkanının tek başına düzenleyici işlem yapma yetkisi bulunmamaktadır.

Anayasanın, Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini düzenleyen ve birlikte yapılan Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Cumhurbaşkanlığı seçimleri sonucunda Cumhurbaşkanının göreve başladığı tarihe kadar da yürürlükte kalacak olan 104 üncü maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinde Cumhurbaşkanının yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri sınırlı olarak sayılmıştır. Cumhurbaşkanının yürütme ile ilgili olan görev ve yetkileri arasında “*MİT’in demirbaş silahları, yedek parça ve mermileri ile MİT mensuplarının yurt içinden temin edecekleri veya yurt dışına gittiklerinde bir defaya mahsus olmak üzere getirecekleri zati silah ve mermilerinin yurda sokulmasına ilişkin esasları yönetmelikle düzenlemek*” benzeri bir yetki bulunmamaktadır. Cumhurbaşkanına verilen bu yetki Anayasada kaynağı olmayan açık bir düzenleyici işlem yapma yetkisidir. Bu yetki Anayasa’nın 104’üncü maddesi ve diğer maddelerle Cumhurbaşkanına verilen yetkilerle bağdaşmamaktadır. *Dolayısıyla iptali istenen düzenlemeyle verilen yetki Anayasanın 104’üncü maddesine aykırıdır.*

Cumhurbaşkanına verilen “düzenleyici işlem yapma yetkisi”, yürürlükteki Anayasanın Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini tanımlayan 104 üncü maddesinde sayılan, Cumhurbaşkanının “yürütme alanına ilişkin” görev ve yetkileri arasında bulunmamaktadır. Anayasanın “Egemenlik” kenar başlıklı 6’ncı maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesinde belirlendiği gibi “*Hiç kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.*” Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan bir yetki tanınması Anayasanın 6’ncı maddesine aykırıdır.

Anayasanın 124 üncü maddesinin birinci fıkrasında “*Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler*” denilerek yönetmeliklerin kimler tarafından çıkarılabileceğine ilişkin olarak kesin bir sınır çizilmiştir. Kamu tüzel kişiliği bulunmayan Cumhurbaşkanına yönetmelik çıkarma yetkisi verilmemiştir. *Dolayısıyla 7078 Sayılı Kanunun 21’inci maddesiyle 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunun ek 6 ncı maddesinin birinci fıkrası değiştirilerek Cumhurbaşkanına tek başına yönetmelik çıkarma yetkisi verilmesi Anayasanın 124 üncü maddesine aykırıdır.*

Cumhurbaşkanı Anayasamız uyarınca siyasal olarak karşı imza kuralı ile sorumsuz kılınmıştır. Karşı imza kuralının anlamı yürütme yetkisinin Cumhurbaşkanında değil yürütme organının sorumlu unsuru olan bakanlar kurulunda olduğu anlamına gelmektedir. Nitekim yetki ile sorumluluğun birbirine paralel olması kamu hukukunun genel ilkelerindedir. Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu cumhurbaşkanının yetkisizliği anlamına gelmektedir. İptali talep edilen yetki cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler bağlamında değerlendirilemez. Nitekim hangi işlemin tek başına cumhurbaşkanı tarafından yapıp yapılmayacağı konusunu parlamenter rejim ve hukuk devleti ilkesiyle beraber değerlendirmek gerekir. Kullanılması öngörülen yetkiler “cumhurbaşkanı yani devlet başkanı olmakla” ilgili değil yürütmeye ilişkindir. Cumhurbaşkanının yürütmeye ilişkin yetkileri de icrai nitelikte değil temsili yetkiler olarak düşünülmüştür.

Bir yürütme yetkisi olduğundan kuşku duyulmayan “*MİT’in demirbaş silahları, yedek parça ve mermileri ile MİT mensuplarının yurt içinden temin edecekleri veya yurt dışına gittiklerinde bir defaya mahsus olmak üzere getirecekleri zati silah ve mermilerinin yurda sokulmasına ilişkin esasları yönetmelikle düzenleme yetkisinin tek başına Cumhurbaşkanına*

verilmesi Anayasanın 105'inci maddesindeki “Cumhurbaşkanı'nun, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur” kuralına açıkça aykırıdır. Düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan yeni bir “tek başına işlem yapma” alanı yaratılmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 105'inci maddesine aykırıdır.

Yönetmelikler, Anayasasının hazırlanması sürecinde Danışma Meclisi Anayasa Komisyonu tarafından “ idarenin en geniş uygulama alanına sahip düzenleyici işlem türü” olarak nitelendirilmiştir. Birer idari işlem olarak yönetmelikler de idari yargının denetimine tabi bulunmaktadır. Anayasanın 125'inci maddesinin birinci fıkrasında “İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır” denilmektedir. Ancak Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler de yine Anayasanın aynı maddesinin ikinci fıkrası uyarınca da idari yargının denetimi dışında bırakılmıştır. Dolayısıyla Cumhurbaşkanı tarafından yürürlüğe konulan yönetmelikler de idari yargının denetimi dışında kalacaktır. Bu durum Anayasanın 125 inci maddesinin birinci fıkrasına aykırılık oluşturmaktadır.

*Cumhurbaşkanının iptali istenen yetki kapsamında onaylayacağı yönetmelik hükümlerinden olumsuz etkilenebilecek olanlar yargı mercilerine başvuramayacaktır. Bu durum Anayasa'nın 36 ncı maddesinde ifade edilen “Hak arama hüriyeti” ilkesine de aykırıdır.*

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için “yasak bölge” olmaması temel bir gerekliliktir. Parlatonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87'inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında “Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek” de bulunmaktadır. Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgi edinme ve denetim yollarının düzenlendiği 98'inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99'uncu maddesinde gensoru, 100'üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmekte ve bilgi edinebilmektedir. TBMM, iptali istenen değişiklikler yapılmadan önce bu yetkisini Milli İstihbarat Teşkilatı ve devlet istihbarat hizmetleriyle ilgili olarak Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. *İptali istenen düzenlemeyle MİT'in demirbaş silahları, yedek parça ve mermileri ile MİT mensuplarının yurt içinden temin edecekleri veya yurt dışına gittiklerinde bir defaya mahsus olmak üzere getirecekleri zati silah ve mermilerinin yurda sokulmasına ilişkin esasları belirleyen yönetmeliği tek başına onaylama yetkisi, bu iş ve işlemleri TBMM'nin Anayasanın 87'inci maddesinde ifade edilen denetim yetkisi dışına çıkarmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87'nci maddesine aykırıdır.*

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, “Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı” ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

Anlatılan nedenlerle, 7078 Sayılı Kanunun 21'inci maddesiyle değiştirilen 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunun ek 6 ncı maddesinin birinci



fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanınca” ibaresi Anayasanın 6., 11., 36., 87., 104.,105., 124. ve 125. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

5. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 22. Maddesi ile 6831 sayılı Orman Kanununun 17 nci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan “adli hizmet” ve “ile ceza infaz kurumlarının” ibarelerinin Anayasa’ya aykırılığı

7078 sayılı Kanunun 22. Maddesi şu şekildedir:

“31/8/1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanununun 17 nci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan “eğitim ve spor tesislerinin” ibaresi “eğitim, adli hizmet ve spor tesisleri ile ceza infaz kurumlarının” şeklinde değiştirilmiştir.”

Mevcut 6831 sayılı Kanunun 17. Maddesi “Savunma, ulaşım, enerji, haberleşme, su, atık su, petrol, doğalgaz, altyapı, katı atık bertaraf ve düzenli depolama tesislerinin; baraj, gölet, sokak hayvanları bakımevi ve mezarlıkların; Devlete ait sağlık, eğitim ve spor tesislerinin ve bunlarla ilgili her türlü yer ve binanın Devlet ormanları üzerinde bulunması veya yapılmasında kamu yararı ve zaruret olması halinde, gerçek ve tüzel kişilere bedeli mukabilinde Çevre ve Orman Bakanlığınca izin verilebilir...” şeklinde olup Türkiye genelindeki ormanların kullanılabilmesi için kamu yararı ve zaruret olması halinde gerçek ve tüzel kişilere izin verilebileceği düzenlenmiştir. 6831 sayılı Kanunda yapılan iptali talep edilen değişiklik ile maddede yazılı olanlara ek olarak “adli hizmet ve ceza infaz kurumları” eklenmiştir.

Ormanlar, “Ormanların korunması ve geliştirilmesi” başlıklı Anayasa’nın 169. Maddesi ile koruma güvencesine sahiptir. Devlet, ormanların korunması ve sahalarının genişletilmesi için gerekli kanunları koyar ve tedbirleri alır. Yanan ormanların yerinde yeni orman yetiştirilir, bu yerlerde başka çeşit tarım ve hayvancılık yapılamaz. Bütün ormanların gözetimi Devlete aittir.

Devlet ormanlarının mülkiyeti devrolunamaz. Devlet ormanları kanuna göre, Devletçe yönetilir ve işletilir. Bu ormanlar zamanaşımı ile mülk edinilemez ve kamu yararı dışında irtifak hakkına konu olamaz.

Ancak yasa koyucu yaptığı bu düzenlemeyle zaruri ihtiyaçlar sonucunda ormanları kullanmanın yanı sıra ormanların adli hizmet ve ceza infaz kurumlarının kullanımına açarak ormanları gözetme ve koruma görevini yok saymıştır. 15 Temmuz darbe girişimi sonrası yaşanan tutuklamalar sonrası cezaevlerinde tutuklu sayısı artmış, birçok tutukluya yatak dahi verilemediği kamuoyu gündemine sıklıkla gelmiştir. Yaşanan toplu tutuklamaların 15 Temmuz darbe girişiminin üzerinden zaman geçmesine rağmen uzun yargılama süresi, iddianamesinin dahi hazırlanmadığı dosyalar, FETÖ ile ilgisi olmayan sadece muhalif olan kişilere yönelik toplu tutuklamalar, gazeteciler akademisyenler gibi düşünce ve ifade özgürlüğü kısıtlanan insanların sayıca çokluğu “yeni” ceza infaz kurumlarına “ihtiyaç duyulmasına” neden olmaktadır. Ayrıca, kanunların kamu yararının sağlanması amacına yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini Anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. (AYM Kararı: 2014/34E. 2014/79K. 9.4.2014) Yasama organının her yasa ile kamu yararını amaçlaması gerekir. Olağan bir rejim olarak uygulanan olağanüstü hal rejiminin sonucunda yeni ceza infaz kurumu yapmak hem kamu yararı ile bağdaşmaz hem

de Anayasa'da açıkça tanımlanmış ormanların korunması görevi ile bağdaşmamaktadır. Orman alanlarının cezaevi inşaatı için kullanılmasıyla geniş orman alanlarını tahrip edileceği açıktır. Cezaevi kampüsleri oldukça geniş alanları kapsayan büyük yapılar olup orman alanında cezaevi inşa edilmesi oldukça geniş orman alanlarının tahribine yol açacaktır. Ayrıca cezaevi güvenliğinin sağlanması için zorunlu olarak kampüs etrafında geniş bir açıklık alanının bulunmasını zorunlu kılar. Bu da yapılacak orman tahribatının ne kadar büyük olduğunu göstermektedir. Ülkemizde cezaevi inşa edilebilecek çok büyük kıraç alanlar bulunmaktadır. Ormanların alanı ülke yüzölçümünün dörtte biri civarında olan bir ülkede cezaevi inşa etmek için orman alanlarının tahrip edilmesini zorunlu hale getiren hiçbir kamu yararı nedeni bulunmamaktadır.

Tüm bu açıklanan nedenlerle, düzenleme Anayasa'nın 169. maddesine açıkça aykırılık teşkil eder, iptali gerekir.

6. 24. maddesi ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 36 ncı maddesinin "Ortak Hükümler" başlıklı bölümünün (F) fıkrasının ikinci paragrafında yer alan "Cumhurbaşkanına" ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı

7078 Sayılı Kanunun 24'üncü maddesiyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 36'ncı maddesinin "Ortak Hükümler" başlıklı bölümünün (F) fıkrasının ikinci paragrafında yer alan "Başbakana" ibaresi "Cumhurbaşkanına" şeklinde değiştirilerek, 657 Sayılı Kanunda tespit edilen çeşitli hizmet sınıflarına dahil olup da MİT Müsteşarlığı emrinde çalışan MİT mensuplarının atama, derece yükselmesi ve kademe ilerlemesi ve disiplin hükümleri ile ilgili yetkilerin kullanılmasının düzenlenmesi yetkisi Cumhurbaşkanına verilmiştir. Cumhurbaşkanına verilen bu yetki aslında yürütmenin görev alanına giren bir düzenleyici işlem yapma yetkisidir.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle değiştirilen 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki "Cumhurbaşkanına" ibaresine ilişkin itirazlarımız, dilekçemizin ilgili bölümünde ayrıntılarıyla açıklanmıştır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki "Cumhurbaşkanına" ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 36'ncı maddesinin "Ortak Hükümler" başlıklı bölümünün (F) fıkrasının ikinci paragrafında yer alan "Cumhurbaşkanına" ibaresi de 6216 Sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti kuvvetler ayrılığı ilkesini benimsemiş ve yasama, yürütme, yargıya farklı fonksiyonlar vermiştir. İptali talep edilen düzenleme yürütmenin kapsamına girmektedir. Anayasanın yürütme yetkisi ve görevine ilişkin 8. maddesine göre; yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılmakta ve yerine getirilmektedir.

Anayasa Mahkemesinin 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında, "Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip değildirler. Anayasa'nın 8. maddesinde; "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir." denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması

*gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmaktadır”* denilmektedir. Cumhurbaşkanının 657 Sayılı Kanunda tespit edilen çeşitli hizmet sınıflarına dahil olup da MİT Müsteşarlığı emrinde çalışan MİT mensuplarının atama, derece yükselmesi, kademe ilerlemesi ve disiplin hükümleri ile ilgili yetkilerin kullanılmasının düzenlenmesi yetkisini tek başına kullanması Anayasanın 8’inci maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanına tek başına kullanabileceği düzenleyici işlem yetkisi olarak sadece Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarmak istisnai nitelikteki bir yetki olarak tanınmıştır. Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle de sadece Anayasanın 107. maddesinde belirtilen konularda yani Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluş, teşkilat ve çalışma esasları ile personel atama işlemleri düzenlenebilmektedir. Bunun dışında Cumhurbaşkanının tek başına düzenleyici işlem yapma yetkisi bulunmamaktadır.

Anayasanın, Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini 104’üncü maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinde Cumhurbaşkanının yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri sınırlı olarak sayılmıştır. Yürürlükteki Anayasanın, Cumhurbaşkanına tanıdığı yürütmeye ilişkin yetkileri icrai nitelikte değil temsili yetkiler olarak düşünülmüştür. Cumhurbaşkanının yürütme ile ilgili olan görev ve yetkileri arasında 657 Sayılı Kanunda tespit edilen çeşitli hizmet sınıflarına dahil olup da MİT Müsteşarlığı emrinde çalışan MİT mensuplarının atama, derece yükselmesi ve kademe ilerlemesi ve disiplin hükümleri ile ilgili yetkilerin kullanılmasının düzenlenmesine ilişkin bir düzenleyici işlem yapma yetkisi bulunmamaktadır. Cumhurbaşkanı, verilen bu yetkiyi bir düzenleyici işlemle yapmak zorundadır. Anayasada yürütme organının düzenleyici işlemleri, kanun hükmünde kararname, tüzük ve yönetmelik olarak sayılmakla birlikte uygulamada yürütme organı, “kararname”, “karar”, “tebliğ”, “sirküler”, “genelge”, “ilke kararı”, “esaslar”, “yönerge”, “talimat”, “statü”, “genel emir”, “tenbihname”, “genel tenbih”, “ilân”, “duyuru”, “plân”, “tarife” gibi idare hukukunda “adsız düzenleyici işlemler” olarak tanımlanan düzenleyici işlemler yapılabilmektedir.

Anayasa Cumhurbaşkanına, MİT personeli ile ilgili olarak yukarıda sayılan düzenleyici işlemlerden herhangi birini yapma yetkisi vermemiştir. Dolayısıyla 7078 Sayılı Kanunun 24’üncü maddesiyle değiştirilen 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 36’ncı maddesinin “Ortak Hükümler” başlıklı bölümünün (F) fıkrasının ikinci paragrafında yer alan “Cumhurbaşkanına” ibaresi Anayasanın 104’üncü maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanına verilen “düzenleyici işlem yapma yetkisi”, Anayasanın Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini tanımlayan hiçbir maddesinde bulunmamaktadır. Anayasanın “Egemenlik” kenar başlıklı 6’ncı maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesinde belirtildiği gibi “Hiç kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.” Cumhurbaşkanına Anayasada kaynağı olmayan bir yetki verilmesi Anayasanın 6’ncı maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanı Anayasamız uyarınca siyasal olarak karşı imza kuralı ile sorumsuz kılınmıştır. Karşı imza kuralının anlamı yürütme yetkisinin gerçekte cumhurbaşkanında değil yürütme organının sorumlu unsuru olan bakanlar kurulunda olduğu anlamına gelmektedir. Nitekim yetki ile sorumluluğun birbirine paralel olması kamu hukukunun genel ilkelerindedir. Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu cumhurbaşkanının yetkisizliği anlamına da gelmektedir. İptali talep edilen yetki cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler bağlamında değerlendirilemez. Nitekim hangi işlemin tek başına cumhurbaşkanı tarafından yapıp yapılmayacağı konusunu parlamenter rejim ve hukuk devleti ilkesiyle beraber değerlendirmek

gerekir. Kullanılması öngörülen yetkiler “cumhurbaşkanı yani devlet başkanı olmakla” ilgili değil yürütmeye ilişkindir.

Bir yürütme yetkisi olduğundan kuşku duyulmayan “657 Sayılı Kanunda tespit edilen çeşitli hizmet sınıflarına dahil olup da MİT Müsteşarlığı emrinde çalışan MİT mensuplarının atama, derece yükselmesi, kademe ilerlemesi ve disiplin hükümleri ile ilgili yetkilerin kullanılmasının düzenlenmesine ilişkin yetkinin tek başına Cumhurbaşkanını tarafından kullanılması Anayasanın 105’inci maddesindeki “Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur” kuralına açıkça aykırıdır. Düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan yeni bir “tek başına işlem yapma” alanı yaratılmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 105’inci maddesine aykırıdır.

Anayasanın 125’inci maddesinin birinci fıkrasında “İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır” denilmesine rağmen yine aynı maddenin ikinci fıkrasında Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler idari yargının denetimi dışında bırakılmıştır. Anayasanın 105’inci maddesinin ikinci fıkrasında ise “Cumhurbaşkanının resen imzaladığı kararlar ve emirler aleyhine Anayasa Mahkemesi dahil, yargı mercilerine başvurulamaz” kuralı bulunmaktadır. Dolayısıyla Cumhurbaşkanının iptali istenen yetkisi kapsamında yapacağı işleme karşı yargı yolu fiilen kapanmaktadır. Cumhurbaşkanı tarafından bu konuyla ilgili olarak yapılacak düzenleyici işlem idari yargının denetimi dışında kalacaktır. Bu durum Anayasanın 125’inci maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır.

*Cumhurbaşkanının iptali istenen yetki kapsamında yapacağı düzenlemeden olumsuz etkilenebilecek olanlar da yargı mercilerine başvuramayacaktır. Bu durum Anayasa'nın 36 ncı maddesinde ifade edilen “Hak arama hüriyeti” ilkesine de aykırıdır.*

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için “yasak bölge” olmaması temel bir gerekliliktir. Parlatentonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87’inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında “Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek” de bulunmaktadır. Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgi edinme ve denetim yollarının düzenlendiği 98’inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99’uncu maddesinde gensoru, 100’üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmekte ve bilgi edinebilmektedir. TBMM, iptali istenen değişiklikler yapılmadan önce bu yetkisini Milli İstihbarat Teşkilatı ve devlet istihbarat hizmetleriyle ilgili olarak Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı bir işlem olması nedeniyle, 657 Sayılı Kanunda tespit edilen çeşitli hizmet sınıflarına dahil olup da MİT Müsteşarlığı emrinde çalışan MİT mensuplarının atama, derece yükselmesi, kademe ilerlemesi ve disiplin hükümleri ile ilgili yetkilerin kullanılmasının düzenlenmesi yetkisi kapsamında yapılan iş ve işlemleri TBMM’nin Anayasanın 87’inci maddesinde ifade edilen denetim yetkisi dışına çıkarmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87’nci maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları

olduğu ifade edildikten sonra, “Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı” ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

Anlatılan nedenlerle, 7078 Sayılı Kanununun 24 ‘üncü maddesiyle değiştirilen 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 36’ncı maddesinin “Ortak Hükümler” başlıklı bölümünün (F) fıkrasının ikinci paragrafında yer alan “Cumhurbaşkanına” ibaresi Anayasanın 6., 11., 36., 87., 104.,105. ve 125. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

7. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 25. maddesi ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 43 üncü maddesinin (B) fıkrasının dördüncü paragrafında yer alan “Cumhurbaşkanı” ibaresinin Anayasa’ya aykırılığı

Yapılan düzenlemeyle kadroları Milli İstihbarat Hizmetleri Sınıfına dahil memurlar için uygulanacak ek gösterge rakamlarının emsallerini geçmemek koşuluyla Cumhurbaşkanı tarafından tespit edilmesine olanak sağlanmaktadır. 657 Sayılı Kanunun 43’üncü maddesinin (B) fıkrasının dördüncü paragrafı 7078 sayılı Kanunla ile değiştirilmeden önce bu yetki Başbakan tarafından kullanılmaktaydı. Yapılan değişiklikle Başbakandan alınarak Cumhurbaşkanıya tanınan bu yetki yürütmenin görev alanına giren bir düzenleyici işlem yapma yetkisidir.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56’ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanıya bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. 7078 Sayılı Kanunun 56’ncı maddesiyle değiştirilen 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanına” ibaresine ilişkin itirazlarımız, dilekçemizin ilgili bölümünde ayrıntılarıyla açıklanmıştır. . Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanına” ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 43 üncü maddesinin (B) fıkrasının dördüncü paragrafında yer alan Cumhurbaşkanı ibaresi de 6216 Sayılı Anayasa Mahkemesi’nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanununun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti kuvvetler ayrılığı ilkesini benimsemiş ve yasama, yürütme, yargıya farklı fonksiyonlar vermiştir. İptali talep edilen düzenleme yürütmenin kapsamına girmektedir. Anayasanın yürütme yetkisi ve görevine ilişkin 8. maddesine göre; yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılmakta ve yerine getirilmektedir.

Anayasa Mahkemesinin 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında, “Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip değildirler. Anayasa'nun 8. maddesinde; “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir.” denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmaktadır” denilmektedir. Cumhurbaşkanının kadroları Milli İstihbarat Hizmetleri Sınıfına dahil memurlar için uygulanacak ek gösterge rakamlarını tespit etme yetkisini tek başına kullanması Anayasanın 8’inci maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanına tek başına kullanabileceği düzenleyici işlem yetkisi olarak sadece Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarmak istisnai nitelikteki bir yetki olarak tanınmıştır. Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle de sadece Anayasanın 107. maddesinde belirtilen konularda yani Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluş, teşkilat ve çalışma esasları ile personel atama işlemleri düzenlenebilmektedir. Bunun dışında Cumhurbaşkanının tek başına düzenleyici işlem yapma yetkisi bulunmamaktadır.

Anayasanın, Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini düzenleyen 104 üncü maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinde Cumhurbaşkanının yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri sınırlı olarak sayılmıştır. Yürürlükteki Anayasanın, Cumhurbaşkanına tanıdığı yürütmeye ilişkin yetkileri icrai nitelikte değil temsili yetkiler olarak düşünülmüştür. Cumhurbaşkanının yürütme ile ilgili olan görev ve yetkileri arasında kadroları *Milli İstihbarat Hizmetleri Sınıfına dahil memurlar için uygulanacak ek gösterge rakamlarını tespit etme* gibi bir işlem yapma yetkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla 7078 Sayılı Kanunun 25 inci maddesiyle değiştirilen 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 43 üncü maddesinin (B) fıkrasının dördüncü paragrafında yer alan Cumhurbaşkanı ibaresi Anayasanın 104 üncü maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanına verilen yetki yürürlükteki Anayasanın Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini tanımlayan 104 üncü maddesinde sayılan, Cumhurbaşkanının “yürütme alanına ilişkin” görev ve yetkileri arasında bulunmamaktadır. Anayasanın “Egemenlik” kenar başlıklı 6’ncı maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesinde belirlendiği gibi “Hiç kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.” Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan bir yetki tanınması Anayasanın 6’ncı maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanı Anayasamız uyarınca siyasal olarak karşı imza kuralı ile sorumsuz kılınmıştır. Karşı imza kuralının anlamı yürütme yetkisinin gerçekte cumhurbaşkanında değil yürütme organının sorumlu unsuru olan bakanlar kurulunda olduğu anlamına gelmektedir. Nitekim yetki ile sorumluluğun birbirine paralel olması kamu hukukunun genel ilkelerindedir. Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu cumhurbaşkanının yetkisizliği anlamına da gelmektedir. İptali talep edilen yetki cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler bağlamında değerlendirilemez. Nitekim hangi işlemin tek başına cumhurbaşkanı tarafından yapıp yapılmayacağı konusunu parlamenter rejim ve hukuk devleti ilkesiyle beraber değerlendirmek gerekir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına verilen yetki “cumhurbaşkanı yani devlet başkanı olmakla” ilgili değil yürütmeye ilişkindir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının sorumsuzluk alanı genişletilmektedir.

Bir yürütme yetkisi olduğundan kuşku duyulmayan kadroları Milli İstihbarat Hizmetleri Sınıfına dahil memurlar için uygulanacak ek gösterge rakamlarını tespit etme yetkisinin tek başına Cumhurbaşkanını tarafından kullanılması Anayasanın 105’inci maddesindeki “*Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur*” kuralına açıkça aykırıdır. Düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan yeni bir “tek başına işlem yapma” alanı yaratılmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 105’inci maddesine aykırıdır.

Anayasanın 125’inci maddesinin birinci fıkrasında “İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır” denilmesine rağmen yine aynı maddenin ikinci fıkrasında Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler idari yargının denetimi dışında bırakılmıştır. Anayasanın 105’inci maddesinin ikinci fıkrasında ise “Cumhurbaşkanının resen imzaladığı

kararlar ve emirler aleyhine Anayasa Mahkemesi dahil, yargı mercilerine başvurulamaz” kuralı bulunmaktadır. Dolayısıyla Cumhurbaşkanının iptali istenen yetkisi kapsamında yapacağı işleme karşı yargı yolu fiilen kapanmaktadır. Cumhurbaşkanı tarafından bu konuyla ilgili olarak yapılacak düzenleyici işlem idari yargının denetimi dışında kalacaktır. Bu durum Anayasanın 125’inci maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır.

*Cumhurbaşkanının iptali istenen yetki kapsamında yapacağı kadroları Milli İstihbarat Hizmetleri Sınıfına dahil memurlar için uygulanacak ek gösterge rakamlarını belirleme işleminden olumsuz etkilenebilecek olanlar yargı mercilerine başvuramayacaktır. Bu durum Anayasa’nın 36’ncı maddesinde ifade edilen “Hak arama hüriyeti” ilkesine de aykırıdır.*

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için “yasak bölge” olmaması temel bir gerekliliktir. Parlamentonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87’inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında “Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek” de bulunmaktadır. Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgi edinme ve denetim yollarının düzenlendiği 98’inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99’uncu maddesinde gensoru, 100’üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmekte ve bilgi edinebilmektedir. TBMM, iptali istenen değişiklikler yapılmadan önce bu yetkisini Milli İstihbarat Teşkilatı ve devlet istihbarat hizmetleriyle ilgili olarak Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı bir işlem olması nedeniyle, Kadroları Milli İstihbarat Hizmetleri Sınıfına dahil memurlar için uygulanacak ek gösterge rakamlarını belirleme işlemleri TBMM’nin Anayasanın 87’inci maddesinde ifade edilen denetim yetkisi dışına çıkmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87’nci maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, “Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı” ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

Anlatılan nedenlerle, 7078 Sayılı Kanunun 25 ‘inci maddesiyle değiştirilen 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 43’üncü maddesinin (B) fıkrasının dördüncü paragrafında yer alan “Cumhurbaşkanı” ibaresi Anayasanın 8., 11., 36., 87., 104.,105. ve 125. maddelerine aykırıdır.

8. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 26. maddesi ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 80. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanı” ibaresinin Anayasa’ya aykırılığı

7078 Sayılı Kanunun 26’ncı maddesiyle değiştirilen 80’inci maddesinin birinci fıkrasında, şahsen özel burs sağlayan ve bu burstan istifade etmesi için kendilerine maaşsız izin verilenler dışında her yıl yurt dışına gönderilebilecek Devlet memurlarının kurumlar itibarıyla

sayılarının, Maliye Bakanlığının uygun görüşü alınarak Devlet Personel Başkanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulu kararı ile belirlenmesi öngörülmektedir. Maddenin ikinci fıkrasında ise mesleklerine ait öğrenimini bitirerek Devlet memurluğuna alınmış ve asli memur olarak atanmış olanlardan mesleklerine ait hizmetlerde yetiştirilmek, eğitilmek, bilgilerini artırmak veya staj yapmak üzere dış memleketlere gönderilenlerin ayırma ve seçilme usul ve şartlarının, çalışmalarının izlenmesi ve denetlenmesinin, geri çağrılmalarını getirecek hallerin Bakanlar Kurulu kararıyla yürürlüğe konulacak yönetmeliklerle belirleneceği düzenlenmektedir.

Maddenin üçüncü fıkrasında ise mesleklerine ait hizmetlerde yetiştirilmek, eğitilmek, bilgilerini artırmak veya staj yapmak üzere dış memleketlere gönderilecek MİT personelinin sayısı, bunların ayırma ve seçilme usul ve şartları, çalışmalarının izlenmesi ve denetlenmesi ve geri çağrılmalarını gerektirecek halleri belirleme yetkisi Cumhurbaşkanına verilmektedir.

Değişiklikle Başbakan'dan alınarak Cumhurbaşkanına verilen yetki yürürlükteki Anayasaya göre hükümete ait olan bir yürütme yetkisidir.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle değiştirilen 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki "Cumhurbaşkanına" ibaresine ilişkin itirazlarımız, dilekçemizin ilgili bölümünde ayrıntılarıyla açıklanmıştır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki "Cumhurbaşkanına" ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 80 inci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan Cumhurbaşkanı ibaresi de 6216 Sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti kuvvetler ayrılığı ilkesini benimsemiş ve yasama, yürütme, yargıya farklı fonksiyonlar vermiştir. İptali talep edilen düzenleme yürütmenin kapsamına girmektedir. Anayasanın yürütme yetkisi ve görevine ilişkin 8. maddesine göre; yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılmakta ve yerine getirilmektedir.

Anayasa Mahkemesinin 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında, "Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip değildirler. Anayasa'nın 8. maddesinde; "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir." denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmaktadır" denilmektedir. Mesleklerine ait hizmetlerde yetiştirilmek, eğitilmek, bilgilerini artırmak veya staj yapmak üzere dış memleketlere gönderilecek MİT personelinin sayısı, bunların ayırma ve seçilme usul ve şartları, çalışmalarının izlenmesi, denetlenmesi ve geri çağrılmalarını gerektirecek halleri belirleme yetkisini Cumhurbaşkanının tek başına kullanması Anayasanın 8'inci maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanına tek başına kullanabileceği düzenleyici işlem yetkisi olarak sadece Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarmak istisnai nitelikteki bir yetki olarak tanınmıştır. Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle de sadece Anayasanın 107. maddesinde belirtilen konularda yani Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluş, teşkilat ve çalışma esasları ile personel atama işlemleri düzenlenebilmektedir. Bunun dışında Cumhurbaşkanının tek başına düzenleyici işlem yapma yetkisi bulunmamaktadır.



Anayasanın, Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini düzenleyen 104'üncü maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinde Cumhurbaşkanının yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri sınırlı olarak sayılmıştır. Yürürlükteki Anayasanın, Cumhurbaşkanına tanıdığı yürütmeye ilişkin yetkileri icrai nitelikte değil temsili yetkiler olarak düşünülmüştür. Cumhurbaşkanının yürütme ile ilgili olan görev ve yetkileri arasında, mesleklerine ait hizmetlerde yetiştirilmek, eğitilmek, bilgilerini artırmak veya staj yapmak üzere dış memleketlere gönderilecek MİT personelinin sayısı, bunların ayırma ve seçilme usul ve şartları, çalışmalarının izlenmesi ve denetlenmesi ve geri çağrılmalarını getirecek halleri belirleme yetkisi bulunmamaktadır. Cumhurbaşkanı, verilen bu yetkiyi bir düzenleyici işlemle yapmak zorundadır. Anayasa Cumhurbaşkanına, MİT personeli ile ilgili olarak herhangi bir düzenleyici işlem yapma yetkisi vermemiştir. Dolayısıyla 7078 Sayılı Kanunun 26 ncı maddesiyle değiştirilen 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 80 inci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "Cumhurbaşkanı" ibaresi Anayasanın 104'üncü maddesine aykırıdır.

Anayasanın "Egemenlik" kenar başlıklı 6'ncı maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesinde belirtildiği gibi "Hiç kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz." İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan bir yetkinin verilmesi Anayasanın 6'ncı maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanı Anayasamız uyarınca siyasal olarak karşı imza kuralı ile sorumsuz kılınmıştır. Karşı imza kuralının anlamı yürütme yetkisinin gerçekte cumhurbaşkanında değil yürütme organının sorumlu unsuru olan bakanlar kurulunda olduğu anlamına gelmektedir. Nitekim yetki ile sorumluluğun birbirine paralel olması kamu hukukunun genel ilkelerindedir. Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu cumhurbaşkanının yetkisizliği anlamına da gelmektedir. İptali talep edilen yetki cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler bağlamında değerlendirilemez. Nitekim hangi işlemin tek başına cumhurbaşkanı tarafından yapıp yapılmayacağı konusunu parlamenter rejim ve hukuk devleti ilkesiyle beraber değerlendirmek gerekir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına verilen yetki "cumhurbaşkanı yani devlet başkanı olmakla" ilgili değil yürütmeye ilişkindir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının sorumsuzluk alanı genişletilmektedir.

Bir yürütme yetkisi olduğundan kuşku duyulmayan mesleklerine ait hizmetlerde yetiştirilmek, eğitilmek, bilgilerini artırmak veya staj yapmak üzere dış memleketlere gönderilecek MİT personelinin sayısı, bunların ayırma ve seçilme usul ve şartları, çalışmalarının izlenmesi ve denetlenmesi ve geri çağrılmalarını getirecek halleri belirleme yetkisinin Cumhurbaşkanını tarafından tek başına kullanılması Anayasanın 105'inci maddesindeki "Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur" kuralına açıkça aykırıdır. Düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan yeni bir "tek başına işlem yapma" alanı yaratılmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 105'inci maddesine aykırıdır.

Anayasanın 125'inci maddesinin birinci fıkrasında "İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır" denilmesine rağmen yine aynı maddenin ikinci fıkrasında Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler idari yargının denetimi dışında bırakılmıştır. Anayasanın 105'inci maddesinin ikinci fıkrasında ise "Cumhurbaşkanının resen imzaladığı kararlar ve emirler aleyhine Anayasa Mahkemesi dahil, yargı mercilerine başvurulamaz" kuralı bulunmaktadır. Dolayısıyla Cumhurbaşkanının iptali istenen yetkisi kapsamında yapacağı işleme karşı yargı yolu fiilen kapanmaktadır. Cumhurbaşkanı tarafından bu konuyla ilgili olarak

yapılacak düzenleyici işlem idari yargının denetimi dışında kalacaktır. Bu durum Anayasanın 125'inci maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır.

*Cumhurbaşkanının iptali istenen yetki kapsamında yapacağı iş ve işlemler ile vereceği kararlardan olumsuz etkilenebilecek olanların yargı mercilerine başvuramamaları Anayasa'nın 36 ncı maddesinde ifade edilen "Hak arama hüriyeti" ilkesine de aykırıdır.*

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için "yasak bölge" olmaması temel bir gerekliliktir. Parlamentonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87'inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında "Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek" de bulunmaktadır. Anayasa'nın 98'inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99'uncu maddesinde gensoru, 100'üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmektedir. TBMM, iptali istenen değişiklikler yapılmadan önce Milli İstihbarat Teşkilatı ve Devlet istihbarat hizmetleriyle ilgili olarak bu yetkisini Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının mesleklerine ait hizmetlerde yetiştirilmek, eğitilmek, bilgilerini artırmak veya staj yapmak üzere dış memleketlere gönderilecek MİT personelinin sayısı, bunların ayırma ve seçilme usul ve şartları, çalışmalarının izlenmesi ve denetlenmesi ile geri çağrılmalarını gerektirecek halleri belirleme yetkisi kapsamında yapacağı iş ve işlemler TBMM'nin denetim yetkisi dışına çıkarılmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87'nci maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, "Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı" ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

Anlatılan nedenlerle, 7078 Sayılı Kanununun 26 'ncı maddesiyle değiştirilen 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 80'inci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "Cumhurbaşkanı" ibaresi Anayasanın 6., 8., 11., 36., 87., 104.,105. ve 125. maddelerine aykırıdır. İptal edilmesi gerekir.

9. 7078 sayılı "Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 28. maddesi ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 152. maddesinin (B) fıkrasının üçüncü paragrafında yer alan "Cumhurbaşkanı" ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı

657 Sayılı Kanunun152'nci maddesi kanun kapsamındaki kamu çalışanlarına aylıklarına ek olarak ödenecek olan iş güçlüğü, iş riski, mali sorumluluk ve temininde güçlük zamları ile özel hizmet, eğitim-öğretim, din hizmetleri, emniyet hizmetleri, mülki idare amirliği, denetim, adalet hizmetleri tazminatlarının ödenmesiyle ilgili kurallar düzenlenmektedir. Söz konusu maddenin, 7078 Sayılı Kanunla değiştirilen "III- Ortak Hükümler" kısmının ikinci fıkrasıyla ile Milli İstihbarat Teşkilatı fiili kadrosuna dahil bulunanlara ödenecek iş güçlüğü, iş riski, temininde güçlük ve mali sorumluluk zammının

miktarları ile özel hizmet tazminatı oranlarının, ödeme usul ve esaslarının Maliye Bakanlığının uygun görüşü üzerine Cumhurbaşkanı tarafından belirlenmesi yetkisi veriliyor. 7078 Sayılı Kanunla yapılan değişiklikle Cumhurbaşkanına verilen bu yetki değişiklikten önce Başbakan tarafından kullanılmaktaydı.

694 Sayılı OHAL KHK'sı ile yapılan ve 7078 Sayılı Kanunla onaylanan bu değişiklikle, Cumhurbaşkanına yürürlükteki Anayasa kurallarına aykırı olarak düzenleyici işlem yapma yetkisi tanınmaktadır.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle değiştirilen 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki "Cumhurbaşkanına" ibaresine ilişkin itirazlarımız, dilekçemizin ilgili bölümünde ayrıntılarıyla açıklanmıştır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki "Cumhurbaşkanına" ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 152 nci maddesinin "III- Ortak Hükümler" kısmının ikinci fıkrasında yer alan "Cumhurbaşkanı" ibaresi de 6216 Sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti kuvvetler ayrılığı ilkesini benimsemiş ve yasama, yürütme, yargıya farklı fonksiyonlar vermiştir. İptali talep edilen düzenleme yürütmenin kapsamına girmektedir. Anayasanın yürütme yetkisi ve görevine ilişkin 8. maddesine göre; yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılmakta ve yerine getirilmektedir.

Anayasa Mahkemesinin 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında, "*Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip değildirler. Anayasa'nın 8. maddesinde; "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir." denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmaktadır*" denilmektedir. Milli İstihbarat Teşkilatı fiili kadrosuna dahil bulunanlara ödenecek iş gücü, iş riski, temininde güçlük ve mali sorumluluk zammının miktarları ile özel hizmet tazminatı oranlarının, ödeme usul ve esaslarını belirlenmesi yetkisini Cumhurbaşkanının tek başına kullanması Anayasanın 8'inci maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanına tek başına kullanabileceği düzenleyici işlem yetkisi olarak sadece Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarmak istisnai nitelikteki bir yetki olarak tanınmıştır. Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle de sadece Anayasanın 107. maddesinde belirtilen konularda yani Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluş, teşkilat ve çalışma esasları ile personel atama işlemleri düzenlenebilmektedir. Bunun dışında Cumhurbaşkanının tek başına düzenleyici işlem yapma yetkisi bulunmamaktadır.

Anayasanın, Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini düzenleyen 104 üncü maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinde Cumhurbaşkanının yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri sınırlı olarak sayılmıştır. Yürürlükteki Anayasanın, Cumhurbaşkanına tanıdığı yürütmeye ilişkin yetkileri icrai nitelikte değil temsili yetkiler olarak düşünülmüştür. Cumhurbaşkanının yürütme ile ilgili olan görev ve yetkileri arasında *Milli İstihbarat Teşkilatı fiili kadrosuna dâhil bulunanlara ödenecek iş gücü, iş riski, temininde güçlük ve mali sorumluluk zammının*

*miktarları ile özel hizmet tazminatı oranlarının, ödeme usul ve esaslarını belirleme yetkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla 7078 Sayılı Kanunun 28'inci maddesiyle değiştirilen 657 sayılı Kanunun 152'nci maddesinin "III- Ortak Hükümler" kısmının ikinci fıkrasında yer alan "Cumhurbaşkanı" ibaresi Anayasanın 104'üncü maddesine aykırıdır.*

Anayasanın "Egemenlik" kenar başlıklı 6'ncı maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesinde belirtildiği gibi "*hiç kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.*" Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan bir yetki tanınması Anayasanın 6'ncı maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanı Anayasamız uyarınca siyasal olarak karşı imza kuralı ile sorumsuz kılınmıştır. Karşı imza kuralının anlamı yürütme yetkisinin gerçekte cumhurbaşkanında değil yürütme organının sorumlu unsuru olan bakanlar kurulunda olduğu anlamına gelmektedir. Nitekim yetki ile sorumluluğun birbirine paralel olması kamu hukukunun genel ilkelerindedir. Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu cumhurbaşkanının yetkisizliği anlamına da gelmektedir. İptali talep edilen yetki cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler bağlamında değerlendirilemez. Nitekim hangi işlemin tek başına cumhurbaşkanı tarafından yapıp yapılmayacağı konusunu parlamenter rejim ve hukuk devleti ilkesiyle beraber değerlendirmek gerekir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına verilen yetki "cumhurbaşkanı yani devlet başkanı olmakla" ilgili değil yürütmeye ilişkindir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının sorumsuzluk alanı genişletilmektedir.

Bir yürütme yetkisi olduğundan kuşku duyulmayan *Milli İstihbarat Teşkilatı fiili kadrosuna dahil bulunanlara ödenecek iş güclüğü, iş riski, temininde güçlük ve mali sorumluluk zammının miktarları ile özel hizmet tazminatı oranlarının, ödeme usul ve esaslarını belirleme yetkisinin Cumhurbaşkanını tarafından tek başına kullanılması Anayasanın 105'inci maddesindeki "Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur"* kuralına açıkça aykırıdır. Düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan yeni bir "tek başına işlem yapma" alanı yaratılmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 105'inci maddesine aykırıdır.

Anayasanın 125'inci maddesinin birinci fıkrasında "İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır" denilmesine rağmen yine aynı maddenin ikinci fıkrasında Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler idari yargının denetimi dışında bırakılmıştır. Anayasanın 105'inci maddesinin ikinci fıkrasında ise "Cumhurbaşkanının resen imzaladığı kararlar ve emirler aleyhine Anayasa Mahkemesi dahil, yargı mercilerine başvurulamaz" kuralı bulunmaktadır. Dolayısıyla Cumhurbaşkanının iptali istenen yetkisi kapsamında yapacağı işleme karşı yargı yolu fiilen kapanmaktadır. Cumhurbaşkanı tarafından bu konuyla ilgili olarak yapılacak düzenleyici işlem idari yargının denetimi dışında kalacaktır. Bu durum Anayasanın 125'inci maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır.

*Cumhurbaşkanının iptali istenen yetki kapsamında yapacağı iş ve işlemler ile vereceği kararlardan olumsuz etkilenebilecek olanların yargı mercilerine başvuramamaları Anayasa'nın 36'ncı maddesinde ifade edilen "Hak arama hüriyeti" ilkesine de aykırıdır.*

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için "yasak bölge" olmaması temel bir gerekliliktir. Parlamento'nun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87'inci maddesinde belirlenen Türkiye

Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında “Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek” de bulunmaktadır. Anayasa’nın 98’inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99’uncu maddesinde gensoru, 100’üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmektedir. TBMM, iptali istenen değişiklikler yapılmadan önce Milli İstihbarat Teşkilatı ve Devlet istihbarat hizmetleriyle ilgili olarak bu yetkisini Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının *Milli İstihbarat Teşkilatı fiili kadrosuna dahil bulunanlara ödenecek iş güclüğü, iş riski, temininde güçlük ve mali sorumluluk zammının miktarları ile özel hizmet tazminatı oranlarının, ödeme usul ve esaslarını belirleme yetkisi* kapsamında yapacağı iş ve işlemler TBMM’nin denetim yetkisi dışına çıkarılmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87’nci maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, “Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı” ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

Anlatılan nedenlerle, 7078 Sayılı Kanunun 28 ‘nci maddesiyle değiştirilen 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 152 nci maddesinin “III- Ortak Hükümler” kısmının ikinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanı ibaresi Anayasanın 6., 8., 11., 36., 87., 104.,105. ve 125. maddelerine aykırıdır İptal edilmesi gerekir.

10. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 29. maddesiyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 178 inci maddesinin (B) fıkrasının üçüncü paragrafında yer alan “Cumhurbaşkanı” ibaresinin Anayasa’ya aykırılığı

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 178 inci maddesinin (B) fıkrasının üçüncü paragrafında 7078 Sayılı Kanunun 29 uncu maddesiyle yapılan değişiklikle, Milli İstihbarat Teşkilatı mensuplarına ödenecek fazla çalışma ücretleri ve diğer hususları bir talimatla belirleme yetkisi Cumhurbaşkanına verilmektedir. 694 Sayılı OHAL KHK’sı ile değiştirilmeden önce Milli İstihbarat Teşkilatı mensuplarına ödenecek fazla çalışma ücretleri ile diğer hususları belirleme yetkisi Başbakana ait bulunuyordu.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56’nci maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. 7078 Sayılı Kanunun 56’nci maddesiyle değiştirilen 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanına” ibaresine ilişkin itirazlarımız, dilekçemizin ilgili bölümünde ayrıntılarıyla açıklanmıştır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanına” ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 178 inci maddesinin (B) fıkrasının üçüncü paragrafında yer alan “Cumhurbaşkanı” ibaresi de 6216 Sayılı Anayasa Mahkemesi’nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti kuvvetler ayrılığı ilkesini benimsemiş ve yasama, yürütme, yargıya farklı fonksiyonlar vermiştir. İptali talep edilen düzenleme yürütmenin kapsamına girmektedir. Anayasanın yürütme yetkisi ve görevine ilişkin 8. maddesine göre; yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılmakta ve yerine getirilmektedir.

Anayasa Mahkemesinin 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında, "Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip değildirler. Anayasa'nın 8. maddesinde; "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir." denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmaktadır" denilmektedir. Milli İstihbarat Teşkilatı mensuplarına ödenecek fazla çalışma ücretleri ve diğer hususları bir talimatla belirleme yetkisini Cumhurbaşkanının tek başına kullanması Anayasanın 8'inci maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanına tek başına kullanabileceği düzenleyici işlem yetkisi olarak sadece Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarmak istisnai nitelikteki bir yetki olarak tanınmıştır. Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle de sadece Anayasanın 107. maddesinde belirtilen konularda yani Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluş, teşkilat ve çalışma esasları ile personel atama işlemleri düzenlenebilmektedir. Bunun dışında Cumhurbaşkanının tek başına düzenleyici işlem yapma yetkisi bulunmamaktadır.

Anayasanın, Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini düzenleyen 104 üncü maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinde Cumhurbaşkanının yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri sınırlı olarak sayılmıştır. Yürürlükteki Anayasanın, Cumhurbaşkanına tanıdığı yürütmeye ilişkin yetkileri icrai nitelikte değil temsili yetkiler olarak düşünülmüştür. Cumhurbaşkanının yürütme ile ilgili olan görevleri arasında *Milli İstihbarat Teşkilatı mensuplarına ödenecek fazla çalışma ücretleri ve diğer hususları bir talimatla belirleme* yetkisi bulunmamaktadır. Anayasada Cumhurbaşkanına, MİT personeli ile ilgili düzenleyici işlem yapma yetkisi verilmemiştir. Dolayısıyla 7078 Sayılı Kanunun 28'inci maddesiyle değiştirilen 657 sayılı Kanunun 152'nci maddesinin "III- Ortak Hükümler" kısmının ikinci fıkrasında yer alan "Cumhurbaşkanı" ibaresi Anayasanın 104 üncü maddesine aykırıdır.

Anayasanın "Egemenlik" kenar başlıklı 6'ncı maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesinde belirtildiği gibi "*hiç kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.*" Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan böyle bir yetkinin tanınması Anayasanın 6'ncı maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanı Anayasamız uyarınca siyasal olarak karşı imza kuralı ile sorumsuz kılınmıştır. Karşı imza kuralının anlamı yürütme yetkisinin gerçekte cumhurbaşkanında değil yürütme organının sorumlu unsuru olan bakanlar kurulunda olduğu anlamına gelmektedir. Nitekim yetki ile sorumluluğun birbirine paralel olması kamu hukukunun genel ilkelerindedir. Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu cumhurbaşkanının yetkisizliği anlamına da gelmektedir. İptali talep edilen yetki cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler bağlamında değerlendirilemez. Nitekim hangi işlemin tek başına cumhurbaşkanı tarafından yapıp yapılmayacağı konusunu parlamenter rejim ve hukuk devleti ilkesiyle beraber değerlendirmek gerekir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına verilen yetki "cumhurbaşkanı yani devlet başkanı olmakla" ilgili değil yürütmeye ilişkindir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının sorumsuzluk alanı genişletilmektedir.

Bir yürütme yetkisi olduğundan kuşku duyulmayan *Milli İstihbarat Teşkilatı mensuplarına ödenecek fazla çalışma ücretleri ve diğer hususları bir talimatla belirleme* yetkisinin Cumhurbaşkanını tarafından tek başına kullanılması Anayasanın 105'inci maddesindeki "*Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur*" kuralına açıkça aykırıdır. Düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan yeni bir "tek başına işlem yapma" alanı yaratılmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 105'inci maddesine aykırıdır.

Anayasanın 125'inci maddesinin birinci fıkrasında "İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır" denilmesine rağmen yine aynı maddenin ikinci fıkrasında Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler idari yargının denetimi dışında bırakılmıştır. Anayasanın 105'inci maddesinin ikinci fıkrasında ise "Cumhurbaşkanının resen imzaladığı kararlar ve emirler aleyhine Anayasa Mahkemesi dahil, yargı mercilerine başvurulamaz" kuralı bulunmaktadır. Dolayısıyla Cumhurbaşkanının iptali istenen yetki kapsamında yapacağı işleme karşı yargı yolu fiilen kapanmaktadır. Cumhurbaşkanı tarafından bu konuyla ilgili olarak yapılacak düzenleyici işlem idari yargının denetimi dışında kalacaktır. Bu durum Anayasanın 125'inci maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır.

*. Cumhurbaşkanının iptali istenen yetki kapsamında yapacağı iş ve işlemler ile vereceği kararlardan olumsuz etkilenebilecek olanların yargı mercilerine başvuramamaları Anayasa'nın 36 ncı maddesinde ifade edilen "Hak arama hüriyeti" ilkesine de aykırıdır.*

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için "yasak bölge" olmaması temel bir gerekliliktir. Parlatentonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87'inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında "Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek" de bulunmaktadır. Anayasa'nın 98'inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99'uncu maddesinde gensoru, 100'üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmektedir. TBMM, iptali istenen değişiklikler yapılmadan önce Milli İstihbarat Teşkilatı ve Devlet istihbarat hizmetleriyle ilgili olarak bu yetkisini Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının *Milli İstihbarat Teşkilatı mensuplarına ödenecek fazla çalışma ücretleri ve diğer hususları bir talimatla belirleme yetkisi* kapsamında yapacağı iş ve işlemler TBMM'nin denetim yetkisi dışına çıkarılmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87'nci maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, "Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı" ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

Anlatılan nedenlerle, 7078 Sayılı Kanunun 29'uncu maddesiyle değiştirilen 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 178'inci maddesinin (B) fıkrasının üçüncü paragrafında yer alan

“Cumhurbaşkanı” ibaresi Anayasanın 6., 8., 11., 36., 87., 104.,105. ve 125. maddelerine aykırıdır. İptal edilmesi gerekir.

11. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 30. maddesi ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun ek 29. maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarında yer alan “Cumhurbaşkanı” ibarelerinin Anayasa’ya aykırılığı

a) 7078 Sayılı Kanunun 30 uncu maddesiyle değiştirilen 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun ek 29 uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanı” ibaresinin Anayasaya aykırılığı.

657 Sayılı Devlet Memurları Kanununun ek 29 uncu maddesinin birinci fıkrasında 7078 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle, Milli İstihbarat Teşkilatında, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılmasına dair hükümleriyle bağlı olmaksızın; Cumhurbaşkanı tarafından belirlenecek uzmanlığı gerektiren alanlarda, Cumhurbaşkanı onayı ile kadro karşılık gösterilmek kaydıyla sözleşmeli personel çalıştırılabilmesine olanak sağlanmaktadır. 694 Sayılı OHAL KHK’sı ile değiştirilmeden önce söz konusu yetki Başbakan tarafından kullanılmaktaydı.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56’ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. 7078 Sayılı Kanunun 56’ncı maddesiyle değiştirilen 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanına” ibaresine ilişkin itirazlarımız, dilekçemizin ilgili bölümünde ayrıntılarıyla açıklanmıştır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanına” ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun ek 29 uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanı” ibareleri de 6216 Sayılı Anayasa Mahkemesi’nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti kuvvetler ayrılığı ilkesini benimsemiş ve yasama, yürütme, yargıya farklı fonksiyonlar vermiştir. İptali talep edilen düzenleme yürütmenin kapsamına girmektedir. Anayasanın yürütme yetkisi ve görevine ilişkin 8. maddesine göre; yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılmakta ve yerine getirilmektedir.

Anayasa Mahkemesinin 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında, “Cumhurbaşkanı’nın Bakanlar Kurulu’ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip değildirlir. Anayasa’nın 8. maddesinde; “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir.” denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmaktadır” denilmektedir. Milli İstihbarat Teşkilatında, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılmasına dair hükümleriyle bağlı olmaksızın sözleşmeli personel çalıştıracağı uzmanlığı gerektiren alanları belirleme ve bu alanlarda kadro karşılık göstermek suretiyle personel çalıştırılmasını onaylama yetkisini Cumhurbaşkanının tek başına kullanması Anayasanın 8’inci maddesine aykırıdır.



Cumhurbaşkanına tek başına kullanabileceği düzenleyici işlem yetkisi olarak sadece Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarmak istisnai nitelikteki bir yetki olarak tanınmıştır. Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle de sadece Anayasanın 107. maddesinde belirtilen konularda yani Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluş, teşkilat ve çalışma esasları ile personel atama işlemleri düzenlenebilmektedir. Bunun dışında Cumhurbaşkanının tek başına düzenleyici işlem yapma yetkisi bulunmamaktadır.

Anayasanın, Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini düzenleyen 104'üncü maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinde Cumhurbaşkanının yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri sınırlı olarak sayılmıştır. Yürürlükteki Anayasanın, Cumhurbaşkanına tanıdığı yürütmeye ilişkin yetkileri icrai nitelikte değil temsili yetkiler olarak düşünülmüştür. Cumhurbaşkanının yürütme ile ilgili olan görevleri arasında “*Milli İstihbarat Teşkilatında, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılmasına dair hükümleriyle bağlı olmaksızın sözleşmeli personel çalıştırılacak uzmanlığı gerektiren alanları belirlemek ve buralarda kadro karşılık gösterilmek kaydıyla sözleşmeli personel çalıştırmasını onaylama*” yetkisi bulunmamaktadır. Anayasada Cumhurbaşkanına, Milli İstihbarat Teşkilatı ile ilgili olarak düzenleyici işlem yapma yetkisi verilmemiştir. Dolayısıyla 7078 Sayılı Kanunun 30 uncu maddesiyle değiştirilen 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun ek 29 uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanı” ibareleri Anayasanın 104'üncü maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanına verilen yetki yürürlükteki Anayasanın Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini tanımlayan 104 üncü maddesinde sayılan, Cumhurbaşkanının “yürütme alanına ilişkin” görev ve yetkileri arasında bulunmamaktadır. Anayasanın “Egemenlik” kenar başlıklı 6'ncı maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesinde belirlendiği gibi “*hiç kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.*” Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan bir yetki tanınması Anayasanın 6'ncı maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanı Anayasamız uyarınca siyasal olarak karşı imza kuralı ile sorumsuz kılınmıştır. Karşı imza kuralının anlamı yürütme yetkisinin gerçekte cumhurbaşkanında değil yürütme organının sorumlu unsuru olan bakanlar kurulunda olduğu anlamına gelmektedir. Nitekim yetki ile sorumluluğun birbirine paralel olması kamu hukukunun genel ilkelerindedir. Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu cumhurbaşkanının yetkisizliği anlamına da gelmektedir. İptali talep edilen yetki cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler bağlamında değerlendirilemez. Nitekim hangi işlemin tek başına cumhurbaşkanı tarafından yapıp yapılmayacağı konusunu parlamenter rejim ve hukuk devleti ilkesiyle beraber değerlendirmek gerekir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına verilen yetki “cumhurbaşkanı yani devlet başkanı olmakla” ilgili değil yürütmeye ilişkindir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının sorumsuzluk alanı genişletilmektedir.

Bir yürütme yetkisi olduğundan kuşku duyulmayan *Milli İstihbarat Teşkilatı mensuplarına ödenecek fazla çalışma ücretleri ve diğer hususları bir talimatla belirleme* yetkisinin Cumhurbaşkanını tarafından tek başına kullanılması Anayasanın 105'inci maddesindeki “*Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur*” kuralına açıkça aykırıdır. Düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan yeni bir “tek başına işlem yapma” alanı yaratılmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 105'inci maddesine aykırıdır.

Anayasanın 105'inci maddesinin ikinci fıkrasında, Cumhurbaşkanının resen imzaladığı kararlar aleyhine Anayasa Mahkemesi dahil yargı mercilerine başvurulamayacağı ifade edilmektedir. Anayasanın 125 inci maddesinin birinci fıkrasında "İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır" denilmesine rağmen yine aynı maddenin ikinci fıkrasında Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler idari yargının denetimi dışında bırakılmıştır. İptali istenen düzenleme kapsamında Cumhurbaşkanının yapacağı işlemlere karşı yargı yolu fiilen kapanmaktadır. Cumhurbaşkanı tarafından bu konuyla ilgili olarak yapılacak düzenleyici işlem, idari yargının denetimi dışına kalmaktadır. Bu durum Anayasanın 125'inci maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır.

*Cumhurbaşkanının iptali istenen yetki kapsamında yapacağı iş ve işlemler ile vereceği kararlardan olumsuz etkilenebilecek olanların yargı mercilerine başvuramamaları Anayasa'nın 36'ncı maddesinde ifade edilen "Hak arama hüriyeti" ilkesine de aykırıdır.*

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için "yasak bölge" olmaması temel bir gerekliliktir. Parlatentonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87'inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında "Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek" de bulunmaktadır. Anayasa'nın 98'inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99'uncu maddesinde gensoru, 100'üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmektedir. TBMM, iptali istenen değişiklikler yapılmadan önce Milli İstihbarat Teşkilatı ve Devlet istihbarat hizmetleriyle ilgili olarak bu yetkisini Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının *Milli İstihbarat Teşkilatında, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılmasına dair hükümleriyle bağlı olmaksızın sözleşmeli personel çalıştırılacak uzmanlığı gerektiren alanları belirlemek ve buralarda kadro karşılık gösterilmek kaydıyla sözleşmeli personel çalıştırmasını onaylama yetkisi* kapsamında yapacağı iş ve işlemler TBMM'nin denetim yetkisi dışına çıkarılmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87'nci maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, "Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı" ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

Anlatılan nedenlerle, 7078 Sayılı Kanunun 30'uncu maddesiyle değiştirilen 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun ek 29 uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Cumhurbaşkanı" ibareleri Anayasanın 6., 8., 11., 36., 87., 104.,105. ve 125. maddelerine aykırıdır. İptal edilmesi gerekir.

b) 7078 Sayılı Kanunun 30 uncu maddesiyle değiştirilen 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun ek 29 uncu maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "Cumhurbaşkanı" ibaresinin Anayasaya aykırılığı.

7078 sayılı Kanunun 30 uncu maddesiyle ek 29'uncu maddenin üçüncü fıkrasında yapılan değişiklikle de *Milli İstihbarat Teşkilatında, Cumhurbaşkanı tarafından belirlenecek uzmanlığı gerektiren alanlarda, Cumhurbaşkanı onayı ile kadro karşılık gösterilmek kaydıyla sözleşmeli personel olarak çalıştırılacakların sözleşme usul ve esasları, ücret miktarı ve her çeşit ödemeleri ile diğer haklarının tesbit edilmesi yetkisi Cumhurbaşkanına verilmiştir.* İptali istenen düzenleme yapılmadan önce bu yetki Başbakan tarafından kullanılmaktaydı.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle değiştirilen 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki "Cumhurbaşkanına" ibaresine ilişkin itirazlarımız, dilekçemizin ilgili bölümünde ayrıntılarıyla açıklanmıştır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki "Cumhurbaşkanına" ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun ek 29 uncu maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "Cumhurbaşkanı" ibaresi de 6216 Sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti kuvvetler ayrılığı ilkesini benimsemiş ve yasama, yürütme, yargıya farklı fonksiyonlar vermiştir. İptali talep edilen düzenleme yürütmenin kapsamına girmektedir. Anayasanın yürütme yetkisi ve görevine ilişkin 8. maddesine göre; yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılmakta ve yerine getirilmektedir.

Anayasa Mahkemesinin 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında, "*Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip değildirler. Anayasa'nın 8. maddesinde; "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir." denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmaktadır*" denilmektedir. Milli İstihbarat Teşkilatında, kadro karşılık gösterilmek kaydıyla sözleşmeli personel olarak çalıştırılacakların sözleşme usul ve esasları, ücret miktarı ve her çeşit ödemeleri ile diğer haklarının tesbit edilmesi yetkisini Cumhurbaşkanının tek başına kullanması Anayasanın 8'inci maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanına tek başına kullanabileceği düzenleyici işlem yetkisi olarak sadece Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarmak istisnai nitelikteki bir yetki olarak tanınmıştır. Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle de sadece Anayasanın 107. maddesinde belirtilen konularda yani Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluş, teşkilat ve çalışma esasları ile personel atama işlemleri düzenlenebilmektedir. Bunun dışında Cumhurbaşkanının tek başına düzenleyici işlem yapma yetkisi bulunmamaktadır.

Anayasanın, Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini düzenleyen 104'üncü maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinde Cumhurbaşkanının yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri sınırlı olarak sayılmıştır. Yürürlükteki Anayasanın, Cumhurbaşkanına tanıdığı yürütmeye ilişkin yetkileri icrai nitelikte değil temsili yetkiler olarak düşünülmüştür. Cumhurbaşkanının yürütme ile ilgili olan görevleri arasında "*Milli İstihbarat Teşkilatında, uzmanlığı gerektiren alanlarda, kadro karşılık gösterilmek kaydıyla sözleşmeli personel olarak çalıştırılacakların sözleşme usul ve esasları, ücret miktarı ve her çeşit ödemeleri ile diğer haklarının tesbit edilmesi yetkisi bulunmamaktadır.* Anayasada Cumhurbaşkanına, Milli İstihbarat Teşkilatı personeli ile ilgili olarak düzenleyici işlem yapma yetkisi verilmemiştir. Dolayısıyla 7078

Sayı Kanununun 30 uncu maddesiyle değiştirilen 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun ek 29 uncu maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanı” ibaresi Anayasanın 104’üncü maddesine aykırıdır.

Anayasanın Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini tanımlayan 104 üncü maddesinde sayılan, Cumhurbaşkanının “yürütme alanına ilişkin” görev ve yetkileri arasında “*kadro karşılık gösterilmek kaydıyla Milli İstihbarat Teşkilatında sözleşmeli personel olarak çalıştırılacakların sözleşme usul ve esasları, ücret miktarı ve her çeşit ödemeleri ile diğer haklarının tesbit edilmesi*” bulunmamaktadır. Anayasanın “Egemenlik” kenar başlıklı 6’ncı maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesinde belirtildiği gibi “*hiç kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.*” Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan bir yetki tanınması Anayasanın 6’ncı maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanı Anayasamız uyarınca siyasal olarak karşı imza kuralı ile sorumsuz kılınmıştır. Karşı imza kuralının anlamı yürütme yetkisinin gerçekte cumhurbaşkanında değil yürütme organının sorumlu unsuru olan bakanlar kurulunda olduğu anlamına gelmektedir. Nitekim yetki ile sorumluluğun birbirine paralel olması kamu hukukunun genel ilkelerindedir. Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu cumhurbaşkanının yetkisizliği anlamına da gelmektedir. İptali talep edilen yetki cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler bağlamında değerlendirilemez. Nitekim hangi işlemin tek başına cumhurbaşkanı tarafından yapıp yapılmayacağı konusunu parlamenter rejim ve hukuk devleti ilkesiyle beraber değerlendirmek gerekir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına verilen yetki “cumhurbaşkanı yani devlet başkanı olmakla” ilgili değil yürütmeye ilişkindir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının sorumsuzluk alanı genişletilmektedir.

Bir yürütme yetkisi olduğundan kuşku *Milli İstihbarat Teşkilatında, uzmanlığı gerektiren alanlarda, kadro karşılık gösterilmek kaydıyla sözleşmeli personel olarak çalıştırılacakların sözleşme usul ve esasları, ücret miktarı ve her çeşit ödemeleri ile diğer haklarının tesbit edilmesi* yetkisinin Cumhurbaşkanını tarafından tek başına kullanılması Anayasanın 105’inci maddesindeki “*Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur*” kuralına açıkça aykırıdır. Düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan yeni bir “tek başına işlem yapma” alanı yaratılmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 105’inci maddesine aykırıdır.

Anayasanın 105’inci maddesinin ikinci fıkrasında, Cumhurbaşkanının resen imzaladığı kararlar aleyhine Anayasa Mahkemesi dahil yargı mercilerine başvurulamayacağı ifade edilmektedir. Anayasanın 125’inci maddesinin birinci fıkrasında “İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır” denilmesine rağmen yine aynı maddenin ikinci fıkrasında Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler idari yargının denetimi dışında bırakılmıştır. İptali istenen düzenleme kapsamında Cumhurbaşkanının yapacağı işlemlere karşı yargı yolu fiilen kapanmaktadır. Cumhurbaşkanı tarafından bu konuyla ilgili olarak yapılacak düzenleyici işlem, idari yargının denetimi dışına kalmaktadır. Bu durum Anayasanın 125’inci maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır.

*Cumhurbaşkanının iptali istenen yetki kapsamında yapacağı iş ve işlemler ile vereceği kararlardan olumsuz etkilenebilecek olanların yargı mercilerine başvuramamaları Anayasa'nın 36 ncı maddesinde ifade edilen “Hak arama hüriyeti” ilkesine de aykırıdır.*

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için “yasak bölge” olmaması temel bir gerekliliktir. Parlamentonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87’inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında “Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek” de bulunmaktadır. Anayasa’nın 98’inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99’uncu maddesinde gensoru, 100’üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmektedir. TBMM, iptali istenen değişiklikler yapılmadan önce Milli İstihbarat Teşkilatı ve Devlet istihbarat hizmetleriyle ilgili olarak bu yetkisini Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının *Milli İstihbarat Teşkilatında, uzmanlığı gerektiren alanlarda, kadro karşılık gösterilmek kaydıyla sözleşmeli personel olarak çalıştırılacakların sözleşme usul ve esasları, ücret miktarı ve her çeşit ödemeleri ile diğer haklarının tesbit edilmesi yetkisi* kapsamında yapacağı iş ve işlemler TBMM’nin denetim yetkisi dışına çıkarılmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87’nci maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, “Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı” ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

Anlatılan nedenlerle, 7078 Sayılı Kanunun 30’uncu maddesiyle değiştirilen 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun ek 29 uncu maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanı” ibaresi Anayasanın 6., 8., 11., 36., 87., 104.,105. ve 125. maddelerine aykırıdır İptal edilmesi gerekir.

12. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 39. maddesiyle 1325 Sayılı Milli Savunma Bakanlığı Görev ve Teşkilatı Hakkında Kanuna eklenen ek 11. maddede yer alan “Cumhurbaşkanı” ibaresi

7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 39 uncu maddesiyle 1325 Sayılı Milli Savunma Bakanlığı Görev ve Teşkilatı Hakkında Kanuna eklenen ek 11 inci madde, Milli Savunma Bakanlığı *merkez ve taşra teşkilatı ile bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarında görev yapan personele ilişkin istihbarat hizmetlerinin Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı tarafından yürütülmesine olanak tanınmaktadır.*

*MİT’e verilen bu görev kapsamındaki istihbarat istihsaline yönelik faaliyetleri veya güvenlik soruşturması kapsamında, Milli Savunma Bakanlığı ve Türk Silahlı Kuvvetleri personeli hakkında kıt’a içinde veya kıt’a dışında her türlü araştırma yapabilme yetkisi verilen söz konusu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar ile bu hizmetlerin yerine getirilmesinde diğer kurum ve kuruluşların görev, yetki ve sorumluluklarının MİT tarafından hazırlanarak Cumhurbaşkanı onayıyla yürürlüğe konulan yönetmelikle belirlenmesi öngörülmektedir.*

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle değiştirilen 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki "Cumhurbaşkanına" ibaresine ilişkin itirazlarımız, dilekçemizin ilgili bölümünde ayrıntılarıyla açıklanmıştır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki "Cumhurbaşkanına" ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, 1325 Sayılı Milli Savunma Bakanlığı Görev ve Teşkilatı Hakkında Kanuna eklenen ek 11 inci maddede yer alan "Cumhurbaşkanı" ibaresi de 6216 Sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti kuvvetler ayrılığı ilkesini benimsemiş ve yasama, yürütme, yargıya farklı fonksiyonlar vermiştir. İptali talep edilen düzenleme yürütmenin kapsamına girmektedir. Anayasanın yürütme yetkisi ve görevine ilişkin 8. maddesine göre; yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılmakta ve yerine getirilmektedir.

Anayasa Mahkemesinin 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında, "Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip değildirler. Anayasa'nın 8. maddesinde; "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir." denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmaktadır" denilmektedir. Milli İstihbarat Teşkilatının, Milli Savunma Bakanlığı ve Türk Silahlı Kuvvetleri personeli hakkında yapacağı araştırma ve güvenlik soruşturmasına ilişkin esaslarla, bu hizmetin yerine getirilmesinde diğer kamu kurum ve kuruluşlarına düzen görev, yetki ve sorumlulukların bir yönetmelikle belirlenme yetkisini Cumhurbaşkanının tek başına kullanması Anayasanın 8'inci maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanına tek başına kullanabileceği düzenleyici işlem yetkisi olarak sadece Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarmak istisnai nitelikteki bir yetki olarak tanınmıştır. Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle de sadece Anayasanın 107. maddesinde belirtilen konularda yani Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluş, teşkilat ve çalışma esasları ile personel atama işlemleri düzenlenebilmektedir. Bunun dışında Cumhurbaşkanının tek başına düzenleyici işlem yapma yetkisi bulunmamaktadır.

Anayasanın 124'üncü maddesinin birinci fıkrasında "Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler" denilerek yönetmeliklerin kimler tarafından çıkarılabileceğine ilişkin olarak kesin bir sınır çizilmiştir. Kamu tüzel kişiliği bulunmayan Cumhurbaşkanına yönetmelik çıkarma yetkisi verilmemiştir. Dolayısıyla 7078 Sayılı Kanunun 39 uncu maddesiyle 1325 Sayılı Milli Savunma Bakanlığı Görev ve Teşkilatı Hakkında Kanuna eklenen ek 11'inci maddede Cumhurbaşkanına MIT tarafından hazırlanacak yönetmeliği tek başına onaylama yetkisi verilmesi Anayasanın 124 üncü maddesine aykırıdır.

Anayasanın, Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini düzenleyen 104'üncü maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinde Cumhurbaşkanının yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri sınırlı olarak sayılmıştır. Cumhurbaşkanının yürütme ile ilgili olan görev ve yetkileri arasında "Milli İstihbarat Teşkilatının, Milli Savunma Bakanlığı ile Türk Silahlı Kuvvetleri personeli

*hakkındaki istihbarat faaliyetleri ve araştırma yapabilmesine ve bu hizmetin yerine getirilmesinde diğer kurum ve kuruluşların görev, yetki ve sorumluluklarını yönetmelikle belirlemek” ve benzeri bir yetki bulunmamaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 104’üncü maddesine aykırıdır.*

Cumhurbaşkanına verilen ve iptali istenen yetki, Anayasanın 104’üncü maddesinde sayılan, Cumhurbaşkanının “yürütme alanına ilişkin” görev ve yetkileri arasında bulunmamaktadır. Anayasanın “Egemenlik” kenar başlıklı 6’ncı maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesinde belirtildiği gibi “Hiç kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.” Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan bir yetki tanınması Anayasanın 6’ncı maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanı Anayasamız uyarınca siyasal olarak karşı imza kuralı ile sorumsuz kılınmıştır. Karşı imza kuralının anlamı yürütme yetkisinin gerçekte cumhurbaşkanında değil yürütme organının sorumlu unsuru olan bakanlar kurulunda olduğu anlamına gelmektedir. Nitekim yetki ile sorumluluğun birbirine paralel olması kamu hukukunun genel ilkelerindedir. Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu cumhurbaşkanının yetkisizliği anlamına gelmektedir. İptali talep edilen yetki cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler bağlamında değerlendirilemez. Nitekim hangi işlemin tek başına cumhurbaşkanı tarafından yapılıp yapılmayacağı konusunu parlamenter rejim ve hukuk devleti ilkesiyle beraber değerlendirmek gerekir. Kullanılması öngörülen yetkiler “cumhurbaşkanı yani devlet başkanı olmakla” ilgili değil yürütmeye ilişkindir. Cumhurbaşkanının yürütmeye ilişkin yetkileri de icrai nitelikte değil temsili yetkiler olarak düşünülmüştür.

Bir yürütme yetkisi olduğundan kuşku *Milli İstihbarat Teşkilatında, uzmanlığı gerektiren alanlarda, kadro karşılık gösterilmek kaydıyla sözleşmeli personel olarak çalıştırılacakların sözleşme usul ve esasları, ücret miktarı ve her çeşit ödemeleri ile diğer haklarının tesbit edilmesi yetkisinin Cumhurbaşkanını tarafından tek başına kullanılması Anayasanın 105’inci maddesindeki “Cumhurbaşkanı’nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur” kuralına açıkça aykırıdır. Düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan yeni bir “tek başına işlem yapma” alanı yaratılmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 105’inci maddesine aykırıdır.*

Anayasa koyucunun iradesini madde metinlerinin yanı sıra gerekçe ve anayasaya dair yapılan görüşmelerden anlamak mümkündür. Yönetmelikler, Anayasasının hazırlanması sürecinde Danışma Meclisi Anayasa Komisyonu tarafından “ idarenin en geniş uygulama alanına sahip düzenleyici işlem türü” olarak nitelendirilmiştir. Birer idari işlem olarak yönetmelikler de idari yargının denetimine tabi bulunmaktadırlar. Ancak Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler Anayasa uyarınca idari yargının denetimi dışında bırakılmıştır (m125/2). Dolayısıyla Cumhurbaşkanı tarafından yürürlüğe konulan yönetmelikler idari yargının denetimi dışında kalacaktır. Bu durum Anayasanın 125 inci maddesine aykırıdır.

*Cumhurbaşkanının iptali istenen yetki kapsamında onaylayacağı yönetmelik hükümlerinden olumsuz etkilenebilecek olanlar yargı mercilerine başvuramayacaktır. Bu durum Anayasa’nın 36 ncı maddesinde ifade edilen “Hak arama hüriyeti” ilkesine de aykırıdır.*

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için “yasak bölge” olmaması temel bir gerekliliktir. Parlamentonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime

meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87'inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında "Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek" de bulunmaktadır. Anayasa'nın 98'inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99'uncu maddesinde gensoru, 100'üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmektedir. TBMM, iptali istenen değişiklikler yapılmadan önce Milli İstihbarat Teşkilatı ve Devlet istihbarat hizmetleriyle ilgili olarak bu yetkisini Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının *Milli İstihbarat Teşkilatının, Milli Savunma Bakanlığı ile Türk Silahlı Kuvvetleri personeli hakkındaki istihbarat faaliyetleri ve araştırma yapabilmesine ve bu hizmetin yerine getirilmesine ilişkin uygulamaya ilişkin usul ve esaslar ile diğer kurum ve kuruluşların görev, yetki ve sorumluluklarını belirleyen yönetmeliği tek başına onaylama yetkisi kapsamında yapacağı iş ve işlemler TBMM'nin denetim yetkisi dışına çıkarılmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87'nci maddesine aykırıdır.*

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, "Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı" ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

Anlatılan nedenlerle, 7078 Sayılı Kanunun 39 uncu maddesiyle 1325 Sayılı Milli Savunma Bakanlığı Görev ve Teşkilatı Hakkında Kanuna eklenen ek 11 inci maddede yer alan "Cumhurbaşkanı" ibaresi Anayasa'nın 6., 8., 11., 36., 87., 104.,105. ve 125. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

13. 7078 sayılı "Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 42. maddesi ile 2547 sayılı Kanuna eklenen EK MADDE 39'un 1. cümlesindeki "*Türkiye Maarif Vakfının önerisi*", ikinci cümlesindeki "*ve Türkiye Maarif Vakfının*" ibarelerinin Anayasaya aykırılığı

İptali talep edilen maddenin 1 cümlesindeki "*Türkiye Maarif Vakfının önerisi*" ifadesi ile, Türkiye'deki Devlet üniversitelerinin Türkiye Maarif Vakfının önerisi, Yükseköğretim Kurulunun olumlu görüşü ve Bakanlar Kurulu kararıyla yurtdışında akademik birimler ve bu kapsamda ihtiyaç duyulan sosyal tesisler kurabilmeleri öngörülmüştür.

Türkiye Cumhuriyetini üniversitelerinin yurt dışında faaliyet yapmaları, akademik ve sosyal birimler kurmaları Milli Eğitim Bakanlığı ve Yükseköğretim Kurulunun kontrolünde olmalıdır.

Milli Eğitim Bakanlığı bünyesinde Yükseköğretim ve Yurt Dışı Eğitim Genel Müdürlüğü bulunmaktadır.

2547 sayılı Kanunun amaç maddesinde, "*Bu kanunun amacı; yükseköğretimle ilgili amaç ve ilkeleri belirlemek ve bütün yükseköğretim kurumlarının ve üst kuruluşlarının teşkilatlanma, işleyiş, görev, yetki ve sorumlulukları ile eğitim - öğretim, araştırma, yayım,*



*öğretim elemanları, öğrenciler ve diğer personel ile ilgili esasları bir bütünlük içinde düzenlemektir”,*

Kapsam, maddesinde ise “Bu kanun; yükseköğretim üst kuruluşlarını, bütün yükseköğretim kurumlarını, bağlı birimlerini ve bunlarla ilgili faaliyet ve esasları kapsar”, ifadelerine yer verilmiştir.

2547 sayılı kanunun amaç ve kapsam maddesinden de anlaşıldığı üzere yükseköğretimle ilgili teşkilatlanma, işleyiş, görev, yetki ve sorumlulukları Yükseköğretim Kuruluna vermiştir. Ayrıca kanunun kapsam maddesinde bütün yükseköğretim kurumlarını, bağlı birimlerini ve bunlarla ilgili faaliyet ve esasların Yükseköğretim Kurulu tarafından yürütülmesi öngörülmüştür.

İptali istenen ifade de ise Devlet üniversitelerinin yurtdışında akademik birimler ve sosyal tesisler kurabilmesi Türkiye Maarif Vakfının olumlu görüşü ve önerisine bağlanmıştır. Türkiye Maarif Vakfı önermeden ya da olumlu görüş bildirmeden hiçbir devlet üniversitesi yurtdışında akademik birim ve sosyal tesisi kuramayacaktır. Yükseköğretim Kurulu hatta Bakanlar Kurulu bile Türkiye Maarif Vakfının önerisi olmadan devlet üniversitelerinin yurt dışında akademik birim kurmasına izin veremeyecektir. Türkiye Maarif Vakfına tanınan bu yetki Anayasa'nın 2.maddesinde tanımlanan sosyal hukuk devleti ilkesine aykırıdır. Ayrıca Anayasa'nın 6. maddesinde “...Egemenliğin kullanılması, hiçbir suretle hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz” denmiştir. İptali istenen ifade ile kaynağı Anayasada olmayan bir yetki Türkiye Maarif Vakfına verilmektedir. Buradan da anlaşılacağı üzere iptali istenen ifade Anayasanın 2. ve 6. maddelerine açıkça aykırılık teşkil etmektedir.

1739 sayılı Kanunun Yurt dışı eğitim başlıklı 59 uncu maddesinde “*Türk vatandaşlarının yurt dışında eğitim, öğrenim ve ihtisas görmeleri ile ilgili Devlet hizmetlerinin düzenlenmesinden (askeri öğrenciler hariç), Milli Eğitim Bakanlığı sorumludur*”,

2547 43 üncü maddesinin (d) fıkrasında “*Yükseköğretim kurumları, yurt dışındaki yükseköğretim kurumları ve diğer kuruluşlarla işbirliği tesis ederek ön lisans ve lisans programları da dahil olmak üzere uluslararası ortak eğitim ve öğretim programları yürütebilirler.....*” ifadelerine yer verilmiştir.

Ayrıca, devlet ve vakıf üniversiteleri 2547 sayılı Kanunla Yükseköğretim Koordinesinde iş ve işlemlerini yürütmektedir.

Türkiye Maarif Vakfı Kanununun amaç maddesinde “...yurt dışında insanlığın ortak birikim ve değerlerini esas alarak örgün ve yaygın eğitim hizmetleri vermek ve geliştirmek amacıyla okul öncesi eğitimden üniversite eğitimine kadar tüm eğitim süreçlerinde burslar vermek, okullar, eğitim kurumları ve yurtlar gibi tesisler açmak....”

İfadelerine yer verilmiştir. Türkiye Maarif Vakfı Kamu tarafından kurulmuş, sermayesi ve bütçesi kamu kaynakları ile oluşturulmuş bir vakıftır. Türkiye Maarif Vakfı, ilgili kanuna bağlı olarak yurt dışında eğitim kurumları açabilir ve burslar verebilir. Ancak kendi bünyesi dışındaki üniversitelerin yurt dışı örgütlenmeleri ve akademik birimler kurmaları ile ilgili herhangi bir yetki tanımlanmamıştır. Tüm bu nedenlerle, üniversitelerin yurt dışında akademik birimler ve sosyal tesisler açma yetkisi MEB ve YÖK tarafından düzenlenmesi gereken bir husustur. Anayasa'nın 2. ve 6. maddelerine aykırılık teşkil etmektedir.

İptali istenen maddenin ikinci cümlesindeki “ve Türkiye Maarif Vakfının” ifadesi ile bu maddenin uygulanmasıyla ilgili usul ve esasların Dışişleri Bakanlığı, Maliye Bakanlığı ve Türkiye Maarif Vakfının görüşleri alınarak Yükseköğretim Kurulu tarafından çıkarılan yönetmelikle belirlenmesi öngörülmüştür.

Anayasanın 124 üncü maddesinde “Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler” denmektedir. Anayasanın 124 üncü maddesinden de anlaşıldığı üzere yönetmelik çıkarma görevi Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişilerine tanımlanmış ve bu kurum ve kuruluşlar yetkilendirilmiştir.

6721 sayılı Türkiye Maarif Vakfı Kanununa bakıldığında vakfın kamu tüzelkişisi olarak tanımlanmadığı görülmektedir. Türkiye Maarif Vakfına yurtdışında okul açma, burs verme gibi yetkiler tanımlanmıştır. Herhangi bir şekilde kamu tüzelkişiliği hususunda bir düzenleme yapılmamıştır. Bu nedenle Türkiye Maarif Vakfına çıkarılacak yönetmelikle ilgili herhangi bir yetki verilmesi Anayasanın 124 üncü maddesine açıkça aykırılık teşkil etmektedir. İptali gerekir.

14. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 56. maddesiyle 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 3. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanına” ibaresinin Anayasa’ya aykırılığı

Yapılan değişiklikle Başbakana bağlı olarak kurulan Milli İstihbarat Teşkilatı, doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmış ve devlet istihbaratının üretilmesi ve kullanılmasına ilişkin olarak mevcut Anayasaya göre Başbakana ait olması gereken görev ve yetkiler Cumhurbaşkanına devredilmiştir. Yapılan düzenleme, söz konusu kanunun esasını oluşturan ve 7078 sayılı kanunla değiştirilerek kabul edilen 694 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin, Resmi Gazetede yayımlandığı 25 Ağustos 2017 tarihinden beri yürürlükte bulunmaktadır.

Milli İstihbarat Teşkilatının görevleri, 2937 Sayılı Kanunun 4’üncü maddesinde (7078 Sayılı Kanunla değiştirilmeden önceki haliyle) şöyle sıralanmıştır:

*“Türkiye Cumhuriyetinin ülkesi ve milleti ile bütünlüğüne, varlığına, bağımsızlığına, güvenliğine, Anayasal düzenine ve milli gücünü meydana getiren bütün unsurlarına karşı içten ve dıştan yöneltilen mevcut ve muhtemel faaliyetler hakkında milli güvenlik istihbaratını Devlet çapında oluşturmak ve bu istihbaratı; Cumhurbaşkanı, Başbakan, Genelkurmay Başkanı, Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreteri ile gerekli kuruluşlara ulaştırmak,*

*Devletin milli güvenlik siyasetiyle ilgili planların hazırlanması ve yürütülmesinde; Başbakan, Genelkurmay Başkanı, Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreteri ile ilgili bakanlıkların istihbarat istek ve ihtiyaçlarını karşılamak.*

*Kamu kurum ve kuruluşlarının istihbarat faaliyetlerinin yönlendirilmesi için Başbakan ve Milli Güvenlik Kuruluna tekliflerde bulunmak*

*Kamu kurum ve kuruluşlarının istihbarat ve istihbarata karşı koyma faaliyetlerine teknik konularda müşavirlik yapmak ve koordinasyonun sağlanmasında yardımcı olmak.*

*Kamu kurum ve kuruluşlarının istihbarat ve istihbarata karşı koyma faaliyetlerine teknik konularda müşavirlik yapmak ve koordinasyonun sağlanmasında yardımcı olmak.*

*Genelkurmay Başkanlığınca Silahlı Kuvvetler için lüzum görülecek haber ve istihbaratı, yapılacak protokole göre Genelkurmay Başkanlığına ulaştırmak.*

*Milli Güvenlik Kurulunda belirlenecek diğer görevleri yapmak.*

*İstihbarata karşı koymak.*

*Dış güvenlik, terörle mücadele ve millî güvenliğe ilişkin konularda Bakanlar Kurulunca verilen görevleri yerine getirmek.*

*Dış istihbarat, millî savunma, terörle mücadele ve uluslararası suçlar ile siber güvenlik konularında her türlü teknik istihbarat ve insan istihbaratı usul, araç ve sistemlerini kullanmak suretiyle bilgi, belge, haber ve veri toplamak, kaydetmek, analiz etmek ve üretilen istihbaratı gerekli kuruluşlara ulaştırmak.*

*İstihbarat kapasitesini, niteliğini ve etkinliğini artırmak amacıyla çağdaş istihbarat usul ve yöntemlerini araştırmak, teknolojik gelişmeleri takip etmek ve uygun görülenleri temin etmek.*

Devlet istihbarat hizmetlerinin görülmesi ve Milli İstihbarat Teşkilatının görevlerinin hükümetin genel siyasetine ve yürütmeye ilişkin olduğundan kuşku yoktur.

21.01.2017 tarihli ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 8 inci maddesiyle Anayasa'nın 104 üncü maddesinde yapılan değişiklikle yürütme yetkisi Cumhurbaşkanına tanınmış ise de bu değişiklik aynı kanunun 18'inci maddesine göre birlikte yapılacak ilk Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Cumhurbaşkanlığı seçimleri sonucunda Cumhurbaşkanının göreve başladığı tarihte yürürlüğe girecektir. Buna göre Türkiye, 16 Nisan 2017 tarihinde yapılan referandumla kabul edilen Anayasa değişikliğinin yürürlüğe gireceği tarihe kadar parlamenter sistemle idare edilmektedir. Bu nedenle Milli İstihbarat Teşkilatının Cumhurbaşkanına bağlı olarak kurulması, Anayasada yapılan değişiklikler yürürlüğe girmeden mümkün değildir.

Parlamenter sistemde yürütme organının bir yanında siyasi açıdan sorumsuz Devlet başkanı, diğer yanında ise siyasi sorumluluğu üstlenen Bakanlar Kurulu bulunur. Devlet sistemi monarşi ise Devlet başkanı hükümdar, Cumhuriyet ise cumhurbaşkanı adını alır. Parlamenter sistemde siyasi sorumluluğun olmaması açısından Devlet başkanının göreve geliş şeklinin önemi yoktur. Devlet başkanlığına halkın oyuyla da gelse, meclis tarafından da seçilse siyasi sorumluluğunun olmadığı, sorumluluğun hükümette olduğu kabul edilir.

Parlamenter sistemi benimseyen Anayasamızın 8. maddesinde, "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir" denilirken; 104. maddesinde, Cumhurbaşkanının Devletin başı olduğu, bu sıfatla Türkiye Cumhuriyetini ve Türk Milletinin birliğini temsil ettiği ve Anayasanın uygulanması ile Devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını gözeteceği belirtilmiştir.

Parlamentar sistem, yetkide ve sorumlulukta paralellik ilkesine dayanır. Sorumsuz olana yetki verilmesi söz konusu olamaz. Bu nedenle Anayasa'da Cumhurbaşkanına yürütmeye ilişkin verilen ve hükümetin genel siyasetini ilgilendiren görevlere ilişkin kararlarından doğacak sorumluluğu üstlenecek birine gereksinim duyulur. Bu sorumluluk parlamenter sistemde hükümetin genel siyasetinden sorumlu olan Bakanlar Kuruluna aittir.

Nitekim, Anayasanın henüz yürürlükte bulunan 105. maddesinin birinci fıkrasında, *“Cumhurbaşkanının, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur”* denilerek, parlamenter sistemin gereği olarak Cumhurbaşkanının siyasi sorumsuzluğu ortaya konulmuştur. Anayasanın 112. maddesinin birinci fıkrasında ise *“Başbakan, Bakanlar Kurulunun başkanı olarak, Bakanlar arasında işbirliğini sağlar ve hükümetin genel siyasetinin yürütülmesini gözetir. Bakanlar Kurulu, bu siyasetin yürütülmesinden birlikte sorumludur”* denilerek, hükümetin genel siyasetini belirleme ve yürütme görev ve sorumluluğunun yürütme organının Bakanlar Kurulu ayağında olduğu açıkça belirtilmiştir.

Bu durum Anayasa Mahkemesinin 29.04.1993 günlü ve E.1992/39, K.1993/19 sayılı kararında, *“Parlamentar hükümet sistemi benimsenen Anayasa'ya göre, Cumhurbaşkanı'nın yürütmenin başı olarak karşı-imza kuralı gereği imzalayacağı kararnameler 104. madde uyarınca yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri ile sınırlı anlaşılmalıdır. Anayasa'daki 'Cumhurbaşkanının ... bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır.' kuralı ancak, yürütmeye ilişkin olan ve Bakanlar Kurulu'nun siyasal sorumluluğunu gerektirecek kararlar anlamında yorumlanmalıdır. Ters durumda, yürütme alanında yer alan ve icraî yetkiler kullanan kişi ve kuruluşların eylem ve işlemlerinden siyasal yönden sorumlu tutulabilecek hiçbir makamın bulunmaması parlamenter sistemin mantığı ile bağdaşmaz.”* şeklinde ortaya konmuştur.

Anayasa Mahkemesi 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında Cumhurbaşkanının yürütmeye ilgili yetkileri konusunda şöyle bir çerçeve çizmiştir:

*“Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip değildirler. Anayasa'nın 8. maddesinde; “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir.”* denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmaktadır.

*Cumhurbaşkanı'nın da yürütme organının başı olması nedeniyle yetki ve görevini tek başına kullanıp yerine getiremeyeceği ancak ilgili bakan ve Başbakanla birlikte kullanacağı Anayasa'nın 105. maddesinde şöyle ifade edilmiştir;*

*“Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur.”*

Görevleri yukarıda anlatılan Milli İstihbarat Teşkilatının hiçbir siyasi sorumluluğu bulunmayan Cumhurbaşkanına bağlı olarak kurulup yürütmenin diğer yanı olan Bakanlar

Kurulunun devreden çıkarılması Anayasa'nın "yürütme yetkisi ve görevini" düzenleyen 8'inci maddesinin ruhuna aykırıdır. Yürürlükteki Anayasal sistem Devlet istihbaratının üretilmesi ve Milli İstihbarat Teşkilatının görev ve faaliyetlerine ilişkin yetkilerin tek başına Cumhurbaşkanı tarafından kullanılmasına izin vermemektedir.

Anayasa'nın 112. maddesinde, hükümetin genel siyasetinin yürütülmesinden Bakanlar Kurulu ile Başbakanın sorumlu tutulması nedeniyledir ki Devlet İstihbaratının üretimi ve kullanılmasına ilişkin 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu'nun, 7078 sayılı Kanunla değiştirilmeden önceki 3'üncü maddesiyle, Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı Başbakana bağlı olarak kurulmuştur. Yürürlükte bulunan Anayasal kurallar da bunu gerektirmektedir.

Anayasanın 8'inci ve 112'nci maddelerinin açık hükümlerine ve Anayasa Mahkemesinin kararlarına rağmen Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanıyla, devlet istihbaratının üretilmesi ve kullanılması, örtülü operasyonlar gibi milli güvenliğe, Devletin yüksek menfaatlerine ve kişilerin temel hak ve özgürlüklerine ilişkin temel bir alan Cumhurbaşkanı'nın sorumsuzluk alanına dahil edilmiştir. Zira, MİT'in Cumhurbaşkanıyla bağlanmasıyla birlikte 2937 sayılı Kanunun diğer maddelerinde ve diğer kanunlarda yapılan değişikliklerle, Cumhurbaşkanı'na "tek başına yapabileceği bir çok işlem" için yetki verilmektedir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanı'na, Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına işlem yapabilme yetkisi verilmektedir. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 105 inci maddesinde ifade edilen, "*Cumhurbaşkanının .... tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur*" ilkesine aykırıdır. Cumhurbaşkanı'na Başbakanın veya ilgili bakanların imzasına gerek duyulmadan işlem yapma yetkisi verilmesi Anayasanın 105. maddesine aykırıdır.

Anayasanın 112'nci maddesinin birinci fıkrasıyla Başbakan, Bakanlar Kurulunun başkanı olarak, Bakanlıklar arasında işbirliğini sağlayıp ve hükümetin genel siyasetinin yürütülmesini gözetmekle görevlendirirken, Bakanlar Kurulunun da bu siyasetin yürütülmesinden birlikte sorumlu olduğu ifade edilmektedir. MİT'in Cumhurbaşkanıyla bağlanmasıyla devlet istihbarat faaliyetleri, Bakanlar Kurulunun sorumluluk alanından çıkarılmış, Cumhurbaşkanı için Anayasa'da olmayan yeni bir sorumsuzluk alanı yaratılmış ve Cumhurbaşkanı'nın tek başına yapacağı işlemler alanı genişletilmiştir. Devlet istihbarat hizmetlerinin üretilmesi ve Milli İstihbarat Teşkilatının görev ve faaliyetlerine ilişkin yetkilerin, Bakanlar Kurulunun siyasi sorumluluk alanından çıkarılarak Cumhurbaşkanı'nın sorumsuzluk alanına dahil edilmesi Anayasanın 112. maddesinin birinci fıkrasındaki kurallara aykırıdır.

Anayasanın 105'inci maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen *Cumhurbaşkanının resen imzaladığı kararlar aleyhine Anayasa Mahkemesi dahil yargı mercilerine başvurulamayacağı* ve 125 inci maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen "*Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemlerin yargı denetimi dışında tutulması*" kuralları, Cumhurbaşkanı'nın devlet istihbaratının üretimi ve Milli İstihbarat Teşkilatı ile ilgili olarak alacağı kararlara yapacağı işlemlere karşı yargı yolunu fiilen kapatmaktadır. Oysa Anayasanın 125 inci maddesi "*İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır*" hükmünü içermektedir. Merkezi idarenin bir parçası olan Milli İstihbarat Teşkilatı ile ilgili olarak Cumhurbaşkanı tarafından alınan karar ve yapılan işlemlere karşı fiilen yargı yolunun kapatılması Anayasa'nın 125. maddesinin birinci fıkrasına açıkça aykırıdır.

Anayasanın 105'inci maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen Cumhurbaşkanının resen imzaladığı kararlar aleyhine Anayasa Mahkemesi dahil yargı mercilerine başvurulamayacağı, 125 inci maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen "Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemlerin yargı denetimi dışında tutulması" kuralları nedeniyle Milli İstihbarat Teşkilatının Cumhurbaşkanına bağlanmasını Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36. maddesi açısından da değerlendirmeyi zorunlu kılmaktadır. Milli İstihbarat Teşkilatının Cumhurbaşkanına bağlanmasıyla birlikte Cumhurbaşkanının bu alanda yapacağı bir çok iş ve işlem yargı denetimi dışına çıkarılmaktadır. Anayasanın 36'ncı maddesinde "Herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanarak yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu" ifade edilmektedir. MİT'in Cumhurbaşkanına bağlı hale getirilmesiyle ortaya çıkan bu durum "hak arama özgürlüğü" ilkesine, dolayısıyla Anayasanın 36. maddesine açıkça aykırıdır.

Anayasa Mahkemesi, Anayasanın 2. maddesinde belirtilen hukuk devletini, "eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir" şeklinde tanımlamıştır. Anayasada Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti ilkesi kişi ya da kurumların yanı sıra idarenin ve yasama organının da anayasal ilkelere bağlı olması anlamına gelmektedir. Milli İstihbarat Teşkilatının Cumhurbaşkanına bağlanması hukuk devleti ilkesine aykırıdır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 2. maddesine de aykırıdır.

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için "yasak bölge" olmaması temel bir gerekliliktir. Parlatentonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87'inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında "Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek" de bulunmaktadır. Anayasa'nın 98'inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99'uncu maddesinde gensoru, 100'üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmektedir. Oysa Cumhurbaşkanının faaliyetleri, yaptığı iş ve işlemler TBMM'nin denetim ve bilgi edinme yetkisi dışında kalmaktadır.

TBMM, iptali istenen değişiklikler yapılmadan önce, Milli İstihbarat Teşkilatıyla ilgili bilgi edinme ve denetim yetkisini Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. MİT Müsteşarlığının Cumhurbaşkanına bağlanmasıyla birlikte Devlet istihbaratının üretilmesi ve kullanılması ile MİT'in tüm faaliyetleri, iş ve işlemleri TBMM'nin Anayasanın 87'inci maddesinde belirtilen denetim yetkisi dışına çıkarılmıştır. Bu nedenle düzenleme Anayasa'nın 87. maddesine aykırıdır.

Anayasa'nın 104. maddesinin birinci fıkrasında Cumhurbaşkanı'nın Devletin başı olduğu belirtilmiş ve bu sıfatı nedeniyle aynı maddede "Gerekli gördüğü hallerde Bakanlar Kuruluna başkanlık etmek" yetkisiyle donatılırken; 8. maddesinde ise "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir." denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmuştur (Bkz. Anayasa Mahkemesinin 29.04.1993 günlü ve E.1992/39, K.1993/19 sayılı kararı).

Anayasa'nın 104. maddesinde Cumhurbaşkanının yürütme alanına ilişkin görevleri sayılırken hükümet politikalarının uygulanmasına ilişkin hiçbir göreve yer verilmemiştir. Anayasa Mahkemesine göre "104 üncü maddede Devletin başı olduğu ve Türk Milletinin birliğini temsil ettiği belirtilen Cumhurbaşkanı, 8. maddeye göre de yürütme yetki ve görevini Bakanlar Kurulu ile birlikte kullanır ve yerine getirir." (Anayasa Mahkemesi 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18) İptali istenen ibareyle ise Cumhurbaşkanı yürürlükteki Anayasada olmayan ve Bakanlar Kurulundan bağımsız olarak, tek başına kullanacağı yeni yetkiler verilmiştir. Esasen parlamenter sistemi benimsemiş olan yürürlükteki 1982 Anayasasında Cumhurbaşkanının görevleri arasında böyle bir görevin yer alması da mümkün değildir. Anayasanın 104'üncü maddesinde Cumhurbaşkanının yürütmeye ilişkin görevleri tek tek sayılmıştır. Bu görevler arasında Devlet istihbaratının üretilmesi ve kullanılması ve Milli İstihbarat Teşkilatına ilişkin herhangi bir görev ve yetkiye yer verilmemiştir. Milli İstihbarat Teşkilatının Cumhurbaşkanı'na bağlı olarak kurulması Anayasa'nın 104. maddesine bu nedenlerle açıkça aykırıdır.

Anayasa'nın 6. maddesinin üçüncü fıkrasında, hiçbir kimse veya organın kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamayacağı kuralına yer verilmiştir. Anayasada Cumhurbaşkanı devlet istihbaratının üretilmesi ve kullanımı ile ilgili yetki verilmediğinden, iptali istenen düzenleme Anayasa'nın 6. maddesine de aykırıdır.

1982 Anayasası henüz yürürlükte iken, Milli İstihbarat Teşkilatının Cumhurbaşkanı'na bağlanması, Anayasada tarif edilenin dışında farklı bir hukuk düzeni kurulması anlamına gelmektedir. Anayasanın başlangıç bölümünde "hiçbir kişi ve kuruluşun, Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı" açıkça belirtilmiştir. Düzenleme Anayasanın Başlangıcında belirtilen bu ilkeye açıkça aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, "Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı" ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle 7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 56 ncı maddesiyle değiştirilen 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasındaki "Cumhurbaşkanı" ibaresi, Anayasa'nın Başlangıç, 2., 6., 8., 11., 36., 87., 104.,105. ve 125. maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

15. 7078 sayılı "Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 57. maddesiyle 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 4. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde yer alan "Cumhurbaşkanı", (h) bendinde yer alan "Cumhurbaşkanınca veya" ile ikinci fıkrasında yer alan "Cumhurbaşkanınca" ibarelerinin Anayasa'ya aykırılığı

a) 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine eklenen “Cumhurbaşkanı” ibaresinin Anayasaya aykırılığı.

2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine eklenen “Cumhurbaşkanı” ibaresiyle Milli İstihbarat Teşkilatına “kamu kurum ve kuruluşlarının istihbarat faaliyetlerinin yönlendirilmesi için Cumhurbaşkanına, Başbakanına ve Milli Güvenlik Kuruluna teklifte bulunma” görevi verilmektedir.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56’ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan ve iptalini istediğimiz değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanına” ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, aynı kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine eklenen “Cumhurbaşkanı” ibaresinin de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Eklenen ibareyle Cumhurbaşkanına, “MİT’in teklifi üzerine kamu kurum ve kuruluşlarının istihbarat faaliyetlerini yönlendirme” gibi Anayasada kaynağı olmayan açık bir yürütme yetkisi verilmektedir. Bu yetki Anayasa’nın 104’üncü maddesi ve diğer maddelerle Cumhurbaşkanına verilen yetkilerle bağlaşmamaktadır. Anayasanın hiçbir yerinde Cumhurbaşkanına kamu kurum ve kuruluşlarının istihbarat faaliyetlerini yönlendirme yetkisi tanınmamıştır.

21.01.2017 tarihli ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 8 inci maddesiyle Anayasa’nın 104 üncü maddesinde yapılan değişiklikle yürütme yetkisi Cumhurbaşkanına tanınmış ise de bu değişiklik aynı kanunun 18’inci maddesine göre birlikte yapılacak ilk Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Cumhurbaşkanlığı seçimleri sonucunda Cumhurbaşkanının göreve başladığı tarihte yürürlüğe girecektir. Bu nedenle henüz yürürlükte bulunan Anayasal düzen, Cumhurbaşkanına “kamu kurum ve kuruluşlarının istihbarat faaliyetlerini yönlendirme” görev ve yetkisi vermemektedir.

Parlamentar sistemi benimseyen Anayasamızın 8. maddesinde, “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir” denilirken; 104. maddesinde, Cumhurbaşkanının Devletin başı olduğu, bu sıfatla Türkiye Cumhuriyetini ve Türk Milletinin birliğini temsil ettiği ve Anayasanın uygulanması ile Devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını gözeteceği belirtilmiştir.

Parlamentar sistem, yetkide ve sorumlulukta paralellik ilkesine dayanır. Sorumsuz olana yetki verilmesi söz konusu olamaz. Bu nedenle Anayasa’da Cumhurbaşkanına yürütmeye ilişkin verilen ve hükümetin genel siyasetini ilgilendiren görevlere ilişkin kararlarından doğacak sorumluluğu üstlenecek birine gereksinim duyulur. Bu sorumluluk parlamenter sistemde hükümetin genel siyasetinden sorumlu olan Bakanlar Kuruluna aittir.

Nitekim, Anayasanın yürürlükte bulunan 105. maddesinin birinci fıkrasında, “Cumhurbaşkanının, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına



*gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur”* denilerek, parlamenter sistemin gereği olarak Cumhurbaşkanının siyasi sorumsuzluğu ortaya konulmuştur. Anayasanın 112. maddesinin birinci fıkrasında ise *“Başbakan, Bakanlar Kurulunun başkanı olarak, Bakanlar arasında işbirliğini sağlar ve hükümetin genel siyasetinin yürütülmesini gözetir. Bakanlar Kurulu, bu siyasetin yürütülmesinden birlikte sorumludur”* denilerek, hükümetin genel siyasetini belirleme ve yürütme görev ve sorumluluğunun yürütme organının Bakanlar Kurulu ayağında olduğu açıkça belirtilmiştir.

Bu durum Anayasa Mahkemesinin 29.04.1993 günlü ve E.1992/39, K.1993/19 sayılı kararında, *“Parlamenter hükümet sistemi benimsenen Anayasa’ya göre, Cumhurbaşkanı’nın yürütmenin başı olarak karşı-imza kuralı gereği imzalayacağı kararnameler 104. madde uyarınca yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri ile sınırlı anlaşılmalıdır. Anayasa’daki ‘Cumhurbaşkanının ... bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır.’ kuralı ancak, yürütmeye ilişkin olan ve Bakanlar Kurulu’nun siyasal sorumluluğunu gerektirecek kararlar anlamında yorumlanmalıdır. Tersini durumda, yürütme alanında yer alan ve icraî yetkiler kullanan kişi ve kuruluşların eylem ve işlemlerinden siyasal yönden sorumlu tutulabilecek hiçbir makamın bulunmaması parlamenter sistemin mantığı ile bağdaşmaz.”* şeklinde ortaya konmuştur.

Anayasa Mahkemesi 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında Cumhurbaşkanının yürütmeye ilgili yetkileri konusunda şöyle bir çerçeve çizmiştir:

*“Cumhurbaşkanı’nın Bakanlar Kurulu’ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip değildirler. Anayasa’nın 8. maddesinde; “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir.”* denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmaktadır.

*Cumhurbaşkanı’nın da yürütme organının başı olması nedeniyle yetki ve görevini tek başına kullanıp yerine getiremeyeceği ancak ilgili bakan ve Başbakanla birlikte kullanacağı Anayasa’nın 105. maddesinde şöyle ifade edilmiştir;*

*“Cumhurbaşkanı’nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur.”*

Hiçbir siyasi sorumluluğu bulunmayan Cumhurbaşkanına *“MİT’in teklifi üzerine kamu kurum ve kuruluşlarının istihbarat faaliyetlerini yönlendirme”* yetkisi verilerek yürütmenin diğer yanı olan Bakanlar Kurulunun devreden çıkarılması Anayasa’nın *“yürütme yetkisi ve görevini”* belirleyen 8’inci maddesine aykırıdır.

Anayasanın 8 inci ve 112 nci maddelerinin açık hükümlerine ve Anayasa Mahkemesinin kararlarına rağmen, iptali istenen düzenlemeyle *kamu kurum ve kuruluşlarının istihbarat faaliyetlerini yönlendirme gibi* milli güvenliğe, Devletin yüksek menfaatlerine ve kişilerin temel hak ve özgürlüklerine ilişkin bir alan Cumhurbaşkanının sorumsuzluk alanına dahil

edilmiştir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına işlem yapabilme yetkisi verilmektedir.

Anayasanın 112'nci maddesinin birinci fıkrasıyla Başbakan, Bakanlar Kurulunun başkanı olarak, Bakanlıklar arasında işbirliğini sağlayıp ve hükümetin genel siyasetinin yürütülmesini gözetmekle görevlendirirken, Bakanlar Kurulunun da bu siyasetin yürütülmesinden birlikte sorumlu olduğu ifade edilmektedir. Düzenlemeyle kamu kurum ve kuruluşlarının istihbarat faaliyetlerini yönlendirme görevi Bakanlar Kurulunun sorumluluk alanından çıkarılmış, Cumhurbaşkanı için Anayasa'da olmayan yeni bir sorumsuzluk alanı yaratılmış ve Cumhurbaşkanının tek başına yapabileceği işlemlerin alanı genişletilmiştir. Hükümetin genel siyasetinin yürütülmesiyle ilgili bir yetkinin Bakanlar Kurulunun siyasi sorumluluk alanından çıkarılması Anayasanın halen yürürlükte bulunan 112'nci maddesinin birinci fıkrasındaki kurallara aykırıdır.

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için "yasak bölge" olmaması temel bir gerekliliktir. Parلمانonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87'inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında "Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek" de bulunmaktadır.

Anayasanın, Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgi edinme ve denetim yollarını düzenleyen 98'inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99'uncu maddesinde gensoru, 100'üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmektedir. Oysa Cumhurbaşkanı TBMM'nin belirlenen bu bilgi edinme ve denetimine ta.bi değildir.

TBMM, iptali istenen değişiklikler yapılmadan Milli İstihbarat Teşkilatıyla ilgili bilgi alma ve denetim yetkisini Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. *Kamu kurum ve kuruluşlarının istihbarat faaliyetlerini yönlendirme yetkisinin* Cumhurbaşkanına verilmesi, Cumhurbaşkanının bu alanda yapacağı iş ve işlemleri TBMM'nin denetim yetkisi dışına çıkarmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87'nci maddesine aykırıdır.

Anayasa'nın 104. maddesinin birinci fıkrasında Cumhurbaşkanı'nın Devletin başı olduğu belirtilmiş ve bu sıfatı nedeniyle aynı maddede "Gerekli gördüğü hallerde Bakanlar Kuruluna başkanlık etmek" yetkisiyle donatılırken; 8. maddesinde ise "*Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir.*" denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmuştur (Bkz. Anayasa Mahkemesinin 29.04.1993 günlü ve E.1992/39, K.1993/19 sayılı kararı).

Anayasa'nın 104. maddesinde Cumhurbaşkanının yürütme alanına ilişkin görevleri sayılırken hükümet politikalarının uygulanmasına ilişkin hiçbir göreve yer verilmemiştir. Anayasa Mahkemesine göre "*104 üncü maddede Devletin başı olduğu ve Türk Milletinin birliğini temsil ettiği belirtilen Cumhurbaşkanı, 8. maddeye göre de yürütme yetki ve görevini Bakanlar Kurulu ile birlikte kullanır ve yerine getirir.*" (Anayasa Mahkemesi 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18) İptali istenen ibareyle ise Cumhurbaşkanına yürürlükteki Anayasada olmayan ve Bakanlar Kurulundan bağımsız olarak kullanacağı yeni yetkiler verilmiştir.

Parlamentar sistemini benimsemiş olan 1982 Anayasasının yürürlükteki haliyle, Cumhurbaşkanına böyle bir görev vermesi de mümkün değildir. Anayasanın 104'üncü maddesinde Cumhurbaşkanının yürütmeye ilişkin görevleri tek tek sayılmıştır. Bu görevler arasında kamu kurum ve kuruluşlarının istihbarat faaliyetlerini yönlendirmeye ilişkin herhangi bir görev ve yetkiye yer verilmemiştir. Dolayısıyla iptali istenen düzenleme Anayasa'nın 104 üncü maddesine açıkça aykırıdır.

Anayasa'nın 6. maddesinin üçüncü fıkrasında, hiçbir kimse veya organın kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamayacağı kuralına yer verilmiştir. Anayasada Cumhurbaşkanına devlet istihbaratının üretilmesi ve kullanımı ile ilgili yetki verilmediğinden, iptali istenen düzenleme Anayasa'nın 6'ncı maddesine de aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, "Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı" ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

Anlatılan nedenlerle 7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 56 ncı maddesiyle değiştirilen 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde yer alan "Cumhurbaşkanı" ibaresi, Anayasa'nın 6., 8., 11., 36., 87., 104.,105. ve 125. maddelerine aykırıdır.. İptali gerekir.

b) 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (h) bendine eklenen "*Cumhurbaşkanınca veya*" ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı

2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (h) bendine eklenen ve iptali istenen "*Cumhurbaşkanınca veya*" ibaresiyle Cumhurbaşkanına, "*dış güvenlik, terörle mücadele ve millî güvenliğe ilişkin konularda Milli İstihbarat Teşkilatına görev verme*" yetkisi verilmekte, Milli İstihbarat Teşkilatına da *verilen bu görevi yerine getirme yükümlülüğü* getirilmektedir.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan ve iptalini istediğimiz değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki "Cumhurbaşkanına" ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde aynı kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (h) bendine eklenen "*Cumhurbaşkanınca veya*" ibaresinin de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Cumhurbaşkanına verilen bu yetki Anayasada kaynağı olmayan açık bir yürütme yetkisidir. Bu yetki Anayasa'nın 104'üncü maddesi ve diğer maddelerle Cumhurbaşkanına verilen yetkilerle bağlaşmamaktadır. Anayasanın hiçbir maddesinde *dış güvenlik, terörle*

*mücadele ve millî güvenliğe ilişkin konularda* Cumhurbaşkanına Milli İstihbarat Teşkilatına görev verme yetkisi verilmemiştir.

Parlamentar sistemi benimseyen Anayasamızın 8. maddesinde, “*Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir*” denilirken; 104. maddesinde, Cumhurbaşkanının Devlet başı olduğu, bu sıfatla Türkiye Cumhuriyetini ve Türk Milletinin birliğini temsil ettiği ve Anayasanın uygulanması ile Devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını gözeteceği belirtilmiştir.

Parlamentar sistem, yetkide ve sorumlulukta paralellik ilkesine dayanır. Sorumsuz olana yetki verilmesi söz konusu olamaz. Bu nedenle Anayasa’da Cumhurbaşkanına yürütmeye ilişkin verilen ve hükümetin genel siyasetini ilgilendiren görevlere ilişkin kararlardan doğacak sorumluluğu üstlenecek birine gereksinim duyulur. Bu sorumluluk parlamenter sistemde hükümetin genel siyasetinden sorumlu olan Bakanlar Kuruluna aittir.

Anayasanın henüz yürürlükte bulunan 105. maddesinin birinci fıkrasında, “*Cumhurbaşkanının, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur*” denilerek, parlamenter sistemin gereği olarak Cumhurbaşkanının siyasi sorumsuzluğu ortaya konulmuştur. Anayasanın 112. maddesinin birinci fıkrasında ise “*Başbakan, Bakanlar Kurulunun başkanı olarak, Bakanlar arasında işbirliğini sağlar ve hükümetin genel siyasetinin yürütülmesini gözetir. Bakanlar Kurulu, bu siyasetin yürütülmesinden birlikte sorumludur*” denilerek, hükümetin genel siyasetini belirleme ve yürütme görev ve sorumluluğunun yürütme organının Bakanlar Kurulu ayağında olduğu açıkça belirtilmiştir.

Bu durum Anayasa Mahkemesinin 29.04.1993 günlü ve E.1992/39, K.1993/19 sayılı kararında, “*Parlamentar hükümet sistemi benimsenen Anayasa’ya göre, Cumhurbaşkanı’nın yürütmenin başı olarak karşı-imza kuralı gereği imzalayacağı kararnameler 104. madde uyarınca yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri ile sınırlı anlaşılmalıdır. Anayasa’daki ‘Cumhurbaşkanının ... bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır.’ kuralı ancak, yürütmeye ilişkin olan ve Bakanlar Kurulu’nun siyasal sorumluluğunu gerektirecek kararlar anlamında yorumlanmalıdır. Ters durumda, yürütme alanında yer alan ve icraî yetkiler kullanan kişi ve kuruluşların eylem ve işlemlerinden siyasal yönden sorumlu tutulabilecek hiçbir makamın bulunmaması parlamenter sistemin mantığı ile bağdaşmaz.*” şeklinde ortaya konmuştur.

Anayasa Mahkemesi 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında Cumhurbaşkanının yürütmeyle ilgili yetkileri konusunda şöyle bir çerçeve çizmiştir:

“*Cumhurbaşkanı’nın Bakanlar Kurulu’ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip değildirler. Anayasa’nın 8. maddesinde; “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir.” denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmaktadır.*”

*Cumhurbaşkanı'nın da yürütme organının başı olması nedeniyle yetki ve görevini tek başına kullanıp yerine getiremeyeceği ancak ilgili bakan ve Başbakanla birlikte kullanacağı Anayasa'nın 105. maddesinde şöyle ifade edilmiştir;*

*“Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur.”*

Cumhurbaşkanına “*dış güvenlik, terörle mücadele ve millî güvenliğe ilişkin konularda*” Milli İstihbarat Teşkilatına görev verme yetkisi verilmesi ve Milli İstihbarat Teşkilatının da verilen bu görevi yerine getirmekle yükümlü kılınması yürütmenin diğer yanı olan Bakanlar Kurulunun devreden çıkarılarak tüm yetki ve görevin tek başına Cumhurbaşkanına devredilmesi Anayasa'nın 8 inci maddesine aykırıdır.

Anayasanın 8 inci ve 112 nci maddelerinin hükümlerine ve Anayasa Mahkemesinin kararlarına rağmen, iptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına tek başına *dış güvenlik, terörle mücadele ve millî güvenliğe ilişkin konularda Milli İstihbarat Teşkilatına görev verme yetkisi verilmesi* Cumhurbaşkanının tek başına yapabileceği işlemlerle ilgili alanı genişletmektedir. Cumhurbaşkanına, Başbakan ve ilgili bakanların imzalamasına gerek olmadan tek başına işlem yapma yetkisi verilmesi Anayasanın 105 inci maddesine aykırıdır.

Anayasanın 112'nci maddesinin birinci fıkrasıyla Başbakan, Bakanlar Kurulunun başkanı olarak, Bakanlıklar arasında işbirliğini sağlayıp ve hükümetin genel siyasetinin yürütülmesini gözetmekle görevlendirirken, Bakanlar Kurulunun da bu siyasetin yürütülmesinden birlikte sorumlu olduğu ifade edilmektedir. Düzenlemeyle *dış güvenlik, terörle mücadele ve millî güvenliğe ilişkin konularda Milli İstihbarat Teşkilatına görev verme yetkisinin Başbakandan ve dolayısıyla Bakanlar Kurulundan alınarak Cumhurbaşkanına devredilmesiyle* Cumhurbaşkanı için Anayasa'da olmayan yeni bir sorumsuzluk alanı yaratılmış ve Cumhurbaşkanının tek başına yapabileceği işlemlerin alanı genişletilmiştir. Hükümetin genel siyasetinin yürütülmesiyle ilgili bir yetkinin Bakanlar Kurulunun siyasi sorumluluk alanından çıkarılması Anayasanın 112'nci maddesinin birinci fıkrasındaki kurallara aykırıdır.

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için “yasak bölge” olmaması temel bir gerekliliktir. Parlatentonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87'inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında “Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek” de bulunmaktadır. Anayasada Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgi edinme ve denetim yollarını düzenleyen 98'inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99'uncu maddesinde gensoru, 100'üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmektedir. TBMM, iptali istenen değişiklikler yapılmadan önce bu yetkisini Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. Oysa Cumhurbaşkanının faaliyetleri, yaptığı iş ve işlemleri TBMM'nin söz konusu bilgi edinme ve denetim yetkisinin dışında kalmaktadır.

İptali istenen düzenleme Cumhurbaşkanının Milli İstihbarat Teşkilatına “dış güvenlik, terörle mücadele ve millî güvenliğe ilişkin konularda” vereceği görevleri, TBMM’nin denetimi dışına çıkarmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87’nci maddesine aykırıdır.

Anayasa’nın 104. maddesinin birinci fıkrasında Cumhurbaşkanı’nın Devletin başı olduğu belirtilmiş ve bu sıfatı nedeniyle aynı maddede “Gerekli gördüğü hallerde Bakanlar Kuruluna başkanlık etmek” yetkisiyle donatılırken; 8. maddesinde ise “*Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir.*” denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmuştur (Bkz. Anayasa Mahkemesinin 29.04.1993 günlü ve E.1992/39, K.1993/19 sayılı kararı).

Anayasa’nın 104. maddesinde Cumhurbaşkanının yürütme alanına ilişkin görevleri sayılırken hükümet politikalarının uygulanmasına ilişkin hiçbir göreve yer verilmemiştir. Anayasa Mahkemesine göre “*104 üncü maddede Devletin başı olduğu ve Türk Milletinin birliğini temsil ettiği belirtilen Cumhurbaşkanı, 8. maddeye göre de yürütme yetki ve görevini Bakanlar Kurulu ile birlikte kullanır ve yerine getirir.*” (Anayasa Mahkemesi 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18) İptali istenen ibareyle ise Cumhurbaşkanına yürürlükteki Anayasada olmayan ve Bakanlar Kurulundan bağımsız olarak kullanacağı yeni yetkiler verilmiştir. Esasen parlamenter sistemi benimsemiş olan yürürlükteki 1982 Anayasasında Cumhurbaşkanının görevleri arasında böyle bir görevin yer alması da mümkün değildir. Anayasanın 104 üncü maddesinde Cumhurbaşkanının yürütmeye ilişkin görevleri tek tek sayılmıştır. Bu görevler arasında *dış güvenlik, terörle mücadele ve millî güvenliğe ilişkin konularda Milli İstihbarat Teşkilatına görev vermeye* ilişkin herhangi bir görev ve yetkiye yer verilmemiştir. Milli İstihbarat Teşkilatının Cumhurbaşkanına bağlı olarak kurulması Anayasa’nın 104 üncü maddesine de açıkça aykırıdır.

Anayasa’nın 6. maddesinin üçüncü fıkrasında, hiçbir kimse veya organın kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamayacağı kuralına yer verilmiştir. Anayasada Cumhurbaşkanına *dış güvenlik, terörle mücadele ve millî güvenliğe ilişkin konularda Milli İstihbarat Teşkilatına görev verme yetkisi verilmemiştir. Dolayısıyla düzenleme Anayasa’nın 6. maddesine de aykırıdır.*

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, “Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı” ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

Yukarıda anlatılan nedenlerle 7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 57 nci maddesiyle değiştirilen 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (h) bendinde yer alan “Cumhurbaşkanınca veya” ibaresi, Anayasa’nın 6., 8., 11., 87., 98., 99., 100., 104. ve 105. maddelerine aykırıdır.maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

c) 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 4 üncü maddesinin ikinci fıkrasına eklenen “*Cumhurbaşkanınca*” ibaresi Anayasa’ya aykırılığı

2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 4 üncü maddesinin ikinci fıkrasındaki “Başbakan” ibaresi yerine eklenen “Cumhurbaşkanınca” ibaresi ise “Milli İstihbarat Teşkilatının birimlerinin görev, yetki ve sorumluluklarının Cumhurbaşkanınca onaylanacak bir yönetmelikte belirtilmesi” kuralını getirmektedir.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56’ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan ve iptalini istediğimiz değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanına” ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, aynı kanunun 4 üncü maddesinin ikinci fıkrasına eklenen “Cumhurbaşkanınca” ibaresi de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Cumhurbaşkanına verilen bu yetki Anayasada kaynağı olmayan açık bir yürütme yetkisidir. Bu yetki Anayasa’nın 104’üncü maddesi ve diğer maddelerle Cumhurbaşkanına verilen yetkilerle bağlaşmamaktadır. Anayasanın ne 104 üncü maddesinde ne de diğer maddelerinde Cumhurbaşkanına “*Milli İstihbarat Teşkilatının birimlerinin görev, yetki ve sorumluluklarını onaylayacağı bir yönetmelikte belirleme* yetkisi tanınmamıştır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 104 üncü maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanı Anayasamız uyarınca siyasal olarak karşı imza kuralı ile sorumsuz kılınmıştır. Karşı imza kuralının anlamı yürütme yetkisinin gerçekte cumhurbaşkanında değil yürütme organının sorumlu unsuru olan bakanlar kurulunda olduğu anlamına gelmektedir. Nitekim yetki ile sorumluluğun birbirine paralel olması kamu hukukunun genel ilkelerindedir. Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu cumhurbaşkanının yetkisizliği anlamına gelmektedir. İptali talep edilen yetki cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler bağlamında değerlendirilemez. Nitekim hangi işlemin tek başına cumhurbaşkanı tarafından yapılıp yapılmayacağı konusunu parlamenter rejim ve hukuk devleti ilkesiyle beraber değerlendirmek gerekir. Kullanılması öngörülen yetkiler “cumhurbaşkanı yani devlet başkanı olmakla” ilgili değil yürütmeye ilişkindir. Cumhurbaşkanının yürütmeye ilişkin yetkileri de icrai nitelikte değil temsili yetkiler olarak düşünülmüştür.

Anayasanın 124 üncü maddesinin birinci fıkrasında “*Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler*” denilerek yönetmeliklerin kimler tarafından çıkarılabileceğine ilişkin olarak kesin bir sınır çizilmiştir. Kamu tüzel kişiliği bulunmayan Cumhurbaşkanına Anayasanın herhangi bir maddesinde yönetmelik çıkarma yetkisi verilmemiştir. *Dolayısıyla 7078 Sayılı Kanunun 57’nci maddesiyle, 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 4 üncü maddesinin ikinci fıkrasındaki “Başbakan” ibaresi yerine eklenen “Cumhurbaşkanınca” ibaresi Anayasanın 124 üncü maddesine açıkça aykırıdır.*

Yönetmelikler, Anayasasının hazırlanması sürecinde Danışma Meclisi Anayasa Komisyonu tarafından “*idarenin en geniş uygulama alanına sahip düzenleyici işlem türü*” olarak nitelendirilmiştir. Birer idari işlem olarak yönetmelikler de idari yargının denetimine tabi bulunmaktadır. Anayasanın 125’inci maddesinin birinci fıkrasında “*İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır*” denilmektedir. Ancak Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler de yine Anayasanın aynı maddesinin ikinci fıkrası uyarınca da idari yargının

denetimi dışında bırakılmıştır. Dolayısıyla Cumhurbaşkanı tarafından yürürlüğe konulan yönetmelikler de idari yargının denetimi dışında kalacaktır. Bu durum Anayasanın 125 inci maddesinin birinci fıkrasına aykırılık oluşturmaktadır.

*Cumhurbaşkanının iptali istenen yetki kapsamında onaylayacağı yönetmelik hükümlerinden olumsuz etkilenebilecek olanlar yargı mercilerine başvuramayacaktır. Bu durum Anayasa'nın 36 ncı maddesinde ifade edilen "Hak arama hüriyeti" ilkesine de aykırıdır.*

Cumhurbaşkanına verilen "düzenleyici işlem yapma yetkisi", yürürlükteki Anayasanın Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini tanımlayan 104 üncü maddesinde sayılan, Cumhurbaşkanının "yürütme alanına ilişkin" görev ve yetkileri arasında bulunmamaktadır. Anayasanın "Egemenlik" kenar başlıklı 6'ncı maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesinde belirlendiği gibi "Hiç kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz." Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan bir yetki tanınması Anayasanın 6'ncı maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, "Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı" ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11'inci maddesine de açıkça aykırıdır.

7087 Sayılı Kanunla 2937 Sayılı Kanunun 4'üncü maddesinin ikinci fıkrasına "Başbakanca" ibaresi yerine eklenen "Cumhurbaşkanınca" ibaresi Anayasanın 6 ncı, 11'inci, 104 üncü, 124 üncü ve 125 inci maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

16. 7078 sayılı "Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 59. maddesi ile 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 6. maddesinin sekizinci fıkrasında yer alan alan "ve Devlet Denetleme Kurulu" ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı

Düzenleme, Milli İstihbarat Teşkilatının 2937 Sayılı Kanun kapsamındaki görevlerini yerine getirirken yaptığı faaliyetlerin denetiminin sıralı kurum amirleri ve Devlet Denetleme Kurulu tarafından yapılmasına olanak sağlamaktadır. İptali istenen düzenleme yapılmadan önce söz konusu faaliyetlerin denetimi sıralı amirler ile Başbakanlık teftiş kurulu elemanları tarafından gerçekleştirilmekteydi.

Milli İstihbarat Teşkilatının Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak, faaliyetlerinin denetimi de Anayasa'nın 108 inci maddesine göre Cumhurbaşkanına bağlı olarak kurulan Devlet Denetleme Kuruluna verilmiştir.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan ve iptalini istediğimiz değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki "Cumhurbaşkanına" ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli



İstihbarat Teşkilatı Kanununun 6 ncı maddesinin sekizinci fıkrasında yer alan “*ve Devlet Denetleme Kurulu*” ibaresi de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Devlet Denetleme Kuruluna ilişkin düzenlemeler Anayasa'nın 108 inci maddesinde ve 2443 sayılı Devlet Denetleme Kurulu Kurulması Hakkında Kanunda yer almaktadır.

Anayasa'nın 108 inci maddesine göre Devlet Denetleme Kurulu, idarenin hukuka uygunluğunun, düzenli ve verimli şekilde yürütülmesinin ve geliştirilmesinin sağlanması amacıyla, Cumhurbaşkanının isteği üzerine; tüm kamu kurum ve kuruluşlarında ve sermayesinin yarısından fazlasına bu kurum ve kuruluşların katıldığı her türlü kuruluşta, kamu kurumu niteliğinde olan meslek kuruluşlarında, her düzeydeki işçi ve işveren meslek kuruluşlarında, kamuya yararlı derneklerle vakıflarda, her türlü inceleme, araştırma ve denetlemeleri yapar.

Devlet Denetleme Kurulunun üyelerini ve Başkanını atamak ve Devlet Denetleme Kuruluna inceleme, araştırma ve denetleme yaptırmak Cumhurbaşkanının görevleri arasındadır.

Devlet Denetleme Kurulu, dokuz üyeden oluşan bir kurul olarak yapılanmış olup üyeleri yükseköğrenimlerini bitirdikten sonra en az oniki yıl Devlet hizmetinde başarı ile çalışmış ve temayüz etmiş olan tecrübeli kişiler arasından Cumhurbaşkanınca atanır. Bu kişilerin denetim elemanı kökenli olma zorunluluğu bulunmamaktadır.

Buradan da anlaşılacağı gibi Devlet Denetleme Kurulu müstakil bir denetim birimi şeklinde çalışmak üzere değil, “idarenin hukuka uygunluğunun, düzenli ve verimli şekilde yürütülmesinin ve geliştirilmesinin sağlanması amacıyla” gerekli görülen durumlarda genel inceleme ve değerlendirmeler yapmak üzere yapılandırılmıştır. Keza üyeler tek başlarına denetim yapan müfettişler değil birlikte ve oyçokluğuyla karar alan Kurulun birer parçasıdır.

Bunun tersine Başbakanlık Teftiş Kurulu ise bir başkan ve yeteri kadar müfettiş ve müfettiş yardımcısından oluşmaktadır.

Başbakanlık Teftiş Kurulu, bütün kamu kurum ve kuruluşlarıyla kamu iktisadi teşebbüslerinde, bunların iştirak ve ortaklıklarında, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarında, teftiş, denetim veya bu maksatla kurulmuş olan birimlerin görev, yetki ve sorumluluklarını haiz olarak her türlü inceleme, araştırma, soruşturma ve teftiş yapmak veya yaptırmak ile görevli ve yetkilidir.

Başbakanlık Müfettişliğine, yapılacak giriş sınavını kazanmak yoluyla Müfettiş Yardımcısı olarak girilir ve Başbakanlık Müfettiş Yardımcıları üç yıllık bir staj döneminden sonra yeterli sınavında başarı gösterenler Müfettişliğe tayin edilirler. Başbakanlık Başmüfettişliğine yükselmede esas ise mesleki yetenek, kıdem, gayret ve başarı ile Teftiş Kurulu Başkanlığı nezdinde bırakılacak umumi intiba ve kanaatin müspet olmasıdır. Görüldüğü üzere Başbakanlık Teftiş Kurulu, Devlet Denetleme Kurulunun tersine kariyer meslek olarak yapılandırılmıştır.

Devlet Denetleme Kurulu kuruluşu ve yapılandırılması gereği, 2937 sayılı Kanunun “Milli İstihbarat Teşkilatının görevleri” başlıklı 6 ncı maddesi kapsamında yapılacak

faaliyetlerini etkili bir şekilde denetleyemeyeceği açıktır. Milli İstihbarat Teşkilatının kullanacağı yetkiler 2937 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinde şöyle sıralanmaktadır:

*“Yerli ve yabancı her türlü kurum ve kuruluş, tüm örgüt veya oluşumlar ve kişilerle doğrudan ilişki kurabilir, uygun koordinasyon yöntemlerini uygulayabilir.*

*Kamu kurum ve kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu kapsamındaki kurum ve kuruluşlar ile diğer tüzel kişiler ve tüzel kişiliği bulunmayan kuruluşlardan bilgi, belge, veri ve kayıtları alabilir, bunlara ait arşivlerden, elektronik bilgi işlem merkezlerinden ve iletişim alt yapısından yararlanabilir ve bunlarla irtibat kurabilir. Bu kapsamda talepte bulunulanlar, kendi mevzuatlarındaki hükümleri gerekçe göstermek suretiyle talebin yerine getirilmesinden kaçınamazlar.*

*26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dört, Beş, Altı ve Yedinci bölümlerinde yer alan suçlara (318, 319, 324, 325 ve 332 nci maddeleri hariç olmak üzere) ilişkin soruşturma ve kovuşturmalarda ifade tutanaklarına, her türlü bilgi ve belgeye erişebilir, bunlardan örnek alabilir.*

*Görevlerini yerine getirirken gizli çalışma usul, prensip ve tekniklerini kullanabilir.*

*İstihbari faaliyetler için görevlendirilenlerin kimliklerini değiştirebilir, kimliğin gizlenmesi için her türlü önlemi alabilir, tüzel kişilikler kurabilir. Kimliğin oluşturulması veya tüzel kişiliğin kurulması ve devam ettirilmesi için zorunlu olması durumunda gerekli belge, kayıt ve dokümanlar ile araç ve gereçler hazırlayabilir, değiştirebilir ve kullanabilir.*

*Yabancıların ülkeye giriş ve çıkış ile vize, ikamet, çalışma izni ve sınır dışı edilmesi gibi konularda, ilgili kurum ve kuruluşlardan talepte bulunabilir.*

*Telekomünikasyon kanallarından geçen dış istihbarat, millî savunma, terörizm ve uluslararası suçlar ile siber güvenlikle ilgili verileri toplayabilir.*

*Yabancı unsurların ülkenin ve vatandaşların iletişim güvenliğini tehdit eden faaliyetlerinin engellenmesine yönelik çalışmalar yapabilir, ilgili kurum ve kuruluşlardan talepte bulunabilir.*

*MİT’te görev alan veya alacak kişilerin güvenilirliklerini ve uygunluklarını belirlemek için yalan makinası uygulaması dâhil test teknik ve yöntemlerini kullanabilir.*

*MİT mensupları görevlerini yerine getirirken ceza ve infaz kurumlarındaki tutuklu ve hükümlülerle önceden bilgi vermek suretiyle görüşebilir, görüşmeler yaptırabilir, görevinin gereği terör örgütleri dâhil olmak üzere millî güvenliği tehdit eden bütün yapılarla irtibat kurabilir.*

Görüldüğü gibi milli güvenliğe, Devletin yüksek menfaatlerine ve kişilerin temel hak ve özgürlüklerine ilişkin temel bir alanda faaliyet gösteren Milli İstihbarat Teşkilatının görevlerini yerine getirirken yaptığı faaliyetlerin denetiminin Devlet Denetleme Kurulu tarafından etkin bir şekilde yapılması, Kurulun Anayasanın 108’inci maddesinde tanımlanan yapısı ve görev alanının kapsamıyla mümkün bulunmamaktadır. Düzenlemeyle Devlet Denetleme Kuruluna Anayasanın 108’inci maddesinde tanımlanan sınırlar dışında yeni

görevler verilmesi sonucunu doğurmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 108 inci maddesine aykırıdır.

Anayasanın “Egemenlik” kenar başlıklı 6’ncı maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesinde belirlendiği gibi “*Hiç kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.*” *Devlet Denetleme Kuruluna* Milli İstihbarat Teşkilatının 2937 Sayılı Kanun kapsamındaki görevlerini yerine getirirken yaptığı faaliyetleri denetleme yetkisi verilmesi Anayasanın 6’ncı maddesine aykırıdır.

*Bu nedenlerle* 7078 sayılı Kanunun 59 uncu maddesiyle değiştirilen 2937 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin sekizinci fıkrasında yer alan “*ve Devlet Denetleme Kurulu*” ibaresi, Anayasanın 6. ve 108. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

17. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 60. maddesi ile 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 7. maddesinin birinci fıkrasında yer alan alan “Cumhurbaşkanına” ve “Cumhurbaşkanının” ibarelerinin Anayasa’ya aykırılığı

2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun, 7078 Sayılı kanunun 60 ıncı maddesiyle değiştirilen 7 nci maddesi Milli İstihbarat Teşkilatı’nın, anılan kanunun 4 üncü maddesinde belirtilen görevleri yerine getirirken Cumhurbaşkanına karşı sorumlu olduğu ve Cumhurbaşkanı dışında herhangi bir kişi ve makama karşı sorumlu tutulamayacağını düzenlemektedir.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56’ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan ve iptalini istediğimiz değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanına” ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 7 nci maddesinde yer alan “*Cumhurbaşkanına*” ve “*Cumhurbaşkanının*” ibareleri de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

MİT Müsteşarını sadece Cumhurbaşkanına karşı sorumlu tutup, Cumhurbaşkanı dışında herhangi bir kişi veya makama karşı sorumlu tutulamayacağına ilişkin olan ve 2937 Sayılı Kanunun 4’üncü maddesinde belirlenen görevler şöyle sıralanmıştır:

*“Türkiye Cumhuriyetinin ülkesi ve milleti ile bütünlüğüne, varlığına, bağımsızlığına, güvenliğine, Anayasal düzenine ve milli gücünü meydana getiren bütün unsurlarına karşı içten ve dıştan yöneltilen mevcut ve muhtemel faaliyetler hakkında milli güvenlik istihbaratını Devlet çapında oluşturmak ve bu istihbaratı; Cumhurbaşkanı, Başbakan, Genelkurmay Başkanı, Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreteri ile gerekli kuruluşlara ulaştırmak,*

*Devletin milli güvenlik siyasetiyle ilgili planların hazırlanması ve yürütülmesinde; Cumhurbaşkanı, Başbakan, Genelkurmay Başkanı, Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreteri ile ilgili bakanlıkların istihbarat istek ve ihtiyaçlarını karşılamak.*

*Kamu kurum ve kuruluşlarının istihbarat faaliyetlerinin yönlendirilmesi için Cumhurbaşkanı, Başbakan ve Milli Güvenlik Kuruluna tekliflerde bulunmak*

*Kamu kurum ve kuruluşlarının istihbarat ve istihbarata karşı koyma faaliyetlerine teknik konularda müşavirlik yapmak ve koordinasyonun sağlanmasında yardımcı olmak.*

*Kamu kurum ve kuruluşlarının istihbarat ve istihbarata karşı koyma faaliyetlerine teknik konularda müşavirlik yapmak ve koordinasyonun sağlanmasında yardımcı olmak.*

*Genelkurmay Başkanlığınca Silahlı Kuvvetler için lüzum görülecek haber ve istihbaratı, yapılacak protokole göre Genelkurmay Başkanlığına ulaştırmak.*

*Milli Güvenlik Kurulunda belirlenecek diğer görevleri yapmak.*

*İstihbarata karşı koymak.*

*Dış güvenlik, terörle mücadele ve millî güvenliğe ilişkin konularda Bakanlar Kurulunca verilen görevleri yerine getirmek.*

*Dış istihbarat, millî savunma, terörle mücadele ve uluslararası suçlar ile siber güvenlik konularında her türlü teknik istihbarat ve insan istihbaratı usul, araç ve sistemlerini kullanmak suretiyle bilgi, belge, haber ve veri toplamak, kaydetmek, analiz etmek ve üretilen istihbaratı gerekli kuruluşlara ulaştırmak.*

*İstihbarat kapasitesini, niteliğini ve etkinliğini artırmak amacıyla çağdaş istihbarat usul ve yöntemlerini araştırmak, teknolojik gelişmeleri takip etmek ve uygun görülenleri temin etmek.”*

Anayasanın 112’nci maddesinin birinci fıkrasıyla Başbakan, Bakanlar Kurulunun başkanı olarak, Bakanlıklar arasında işbirliğini sağlayıp ve hükümetin genel siyasetinin yürütülmesini gözetmekle görevlendirirken, Bakanlar Kurulunun da bu siyasetin yürütülmesinden birlikte sorumlu olduğu ifade edilmektedir. MİT’in Cumhurbaşkanıyla bağlanmasıyla 2937 Sayılı Kanunun 4’üncü maddesinde sıralanan görevler Bakanlar Kurulunun sorumluluk alanından çıkarılmış, Cumhurbaşkanı için Anayasa’da olmayan yeni bir sorumsuzluk alanı yaratılmış ve Cumhurbaşkanının tek başına yapabileceği işlemlerin alanı genişletilmiştir. Devlet istihbarat hizmetlerinin üretilmesi ve Milli İstihbarat Teşkilatının görev ve faaliyetlerine ilişkin yetkilerin, Bakanlar Kurulunun siyasi sorumluluk alanından çıkarılması Anayasanın bulunan 112’nci maddesinin birinci fıkrasındaki kurallara aykırıdır.

2937 Sayılı Kanunun 4’üncü maddesinde MİT Müsteşarlığına verilen görevlerin yerine getirilmesi konusunda MİT Müsteşarının sadece siyaseten sorumsuz olan Cumhurbaşkanıya karşı sorumlu tutulması, Milli İstihbarat Teşkilatının yaptığı iş ve işlemleri Türkiye Büyük Millet Meclisinin, Anayasa’nın 87’nci maddesinde tanımlanan denetim yetkisi dışına çıkarmaktadır.

Milli İstihbarat Teşkilatının siyasi sorumluluğu bulunan ve yaptığı iş ve işlemler hakkında TBMM’nin soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarından herhangi biriyle bilgi alması ve denetlenmesi mümkün olan Başbakana bağlı bulunması, bu kuruluşun görevleriyle ilgili olarak TBMM’ye karşı da sorumlu olması ve TBMM tarafından denetlenmesi sonucunu doğurmaktadır.

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için “yasak bölge” olmaması temel bir gerekliliktir. Parlamentosunun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87’inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında “Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek” de bulunmaktadır.

TBMM’nin Anayasanın, 98’inci, 99’uncu ve 100’üncü maddelerinde belirtilen bilgi alma ve denetim yollarından hiç biriyle Cumhurbaşkanının faaliyetleri, iş, işlem ve kararlarının denetlemesi ve bilgi alınması mümkün bulunmamaktadır. Oysa Milli İstihbarat Teşkilatı, Başbakanı bağliırken ve iptali istenen düzenlemelerle Cumhurbaşkanına verilen yetkiler Başbakan tarafından kullanılmaktayken, Türkiye Büyük Millet Meclisi, Başbakan üzerinden Milli İstihbarat Teşkilatı ve Devletin istihbarat faaliyetleri hakkında soru, genel görüşme ve meclis araştırması gibi yollarla bilgi alma ve gensoru, Meclis soruşturması gibi yollarla da bu faaliyetleri denetleme hakkına sahip bulunuyordu.

MİT Müsteşarının, MİT’in görevleriyle ilgili olarak sadece Cumhurbaşkanına karşı sorumlu tutulup, Cumhurbaşkanı dışındaki kişi ve makamlara karşı sorumsuz hale getirmek bu görev ve faaliyetleri TBMM’nin denetim yetkisi dışına çıkarmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87’nci maddesine aykırıdır.

Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarının kanununda *belirtilen görevlerin yerine getirilmesinden Cumhurbaşkanına karşı sorumlu tutulup, Cumhurbaşkanının dışında herhangi bir kişi veya makama karşı sorumlu tutulmaması yürürlükteki Anayasa ile belirlenen hukuk düzeni dışında başka bir hukuk düzeni oluşturulduğu anlamına gelmektedir.* Anayasanın başlangıç bölümünde “*hiçbir kişi ve kuruluşun, Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı*” açıkça belirtilmiştir. Düzenleme Anayasanın Başlangıcında belirtilen bu ilkeye açıkça aykırıdır.

İptali istenen düzenleme Anayasanın 2 nci maddesinde belirlenen hukuk devleti ilkesine de aykırıdır. Anayasa Mahkemesi bir çok kararında hukuk devletini, “eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir” şeklinde tanımlamıştır.

MİT Müsteşarının, 2937 Sayılı Kanununun 4 üncü maddesiyle MİT’e verilen görevlerin yerine getirilmesinden sadece Cumhurbaşkanına karşı sorumlu tutularak Cumhurbaşkanı dışındaki kişi veya makama sorumlu tutulamayacağı kuralı Anayasa Mahkemesinin yaptığı hukuk devleti tanımıyla çelişmektedir. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 2 nci maddesine aykırıdır.

MİT Müsteşarının 2937 Sayılı Kanununun 4 üncü maddesiyle MİT’e verilen görevlerin yerine getirilmesinden sadece Cumhurbaşkanına karşı sorumlu tutulup, Cumhurbaşkanı dışında herhangi bir kişi veya makama sorumlu tutulamayacağı kuralı, Cumhurbaşkanının Anayasanın 105 inci maddesinde tanımlanan sorumsuzluk alanını genişletmektedir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına işlem yapabilme yetkisi verilmektedir. Dolayısıyla düzeleme Anayasanın 105 inci maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Anayasanın 104 üncü maddesinde olmayan bir yetki verilmektedir. Anayasanın 104 üncü maddesine aykırı olan bu durum aynı zamanda, Anayasanın 6 ncı maddesindeki “Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz” kuralına da aykırıdır.

MİT Müsteşarının sadece Cumhurbaşkanına karşı sorumlu tutulup, Cumhurbaşkanının yürütme yetkisini mutlaka birlikte kullanmak zorunda olduğu Bakanlar Kurulunun sorumluluk alanından çıkarılması Anayasanın 8 inci maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, “Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı” ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

Anlatılan nedenlerle 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 7 nci maddesinde yer alan “Cumhurbaşkanına” ve “Cumhurbaşkanının” ibareleri Anayasanın Başlangıç, 2., 6., 8., 87’. 105. ve 112 maddelerine aykırıdır. İptalleri gerekir.

18. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 61. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 8. maddesinin birinci fıkrasında yer alan alan “Cumhurbaşkanı tarafından onaylanan” ibarelerinin Anayasa’ya aykırılığı

*7078 Sayılı Kanunla 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 8 nci maddesinin birinci fıkrasında yapılan değişiklikle olağanüstü haller ile seferberlik veya savaş hali ilanında, Milli İstihbarat Teşkilatının bakanlıklar, Türk Silahlı Kuvvetleri ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarıyla ilişkilerinin, Milli Güvenlik Kurulunun mütalaası alındıktan sonra Cumhurbaşkanı tarafından onaylanan yönetmelikle düzenlenmesine olanak tanınmaktadır.*

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56’ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan ve iptalini istediğimiz değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanına” ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, aynı kanunun 8 nci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanı tarafından onaylanan” ibaresi de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti kuvvetler ayrılığı ilkesini benimsemiş ve yasama, yürütme, yargıya farklı fonksiyonlar vermiştir. İptali talep edilen düzenleme yürütmenin kapsamına girmektedir. Anayasanın yürütme yetkisi ve görevine ilişkin 8. maddesine göre; yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak birlikte kullanılmakta ve yerine getirilmektedir.

Anayasa Mahkemesinin 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında, "Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip değildirler. Anayasa'nın 8. maddesinde; "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir." denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmaktadır" denilmektedir. Cumhurbaşkanının olağanüstü haller ile seferberlik veya savaş hali ilanında, Milli İstihbarat Teşkilatının bakanlıklar, Türk Silahlı Kuvvetleri ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarıyla ilişkilerini tek başına onaylayacağı bir yönetmelikle düzenlemesi Anayasanın 8'inci maddesine aykırıdır.

İdare kavramı zorunlu olarak takdir yetkisi de içermektedir. Nitekim idare bir işlemi yapıp yapmama konusunda veya işlemin kapsamında takdir yetkisine sahipse söz konusu alanda düzenleme yetkisine de sahip olacaktır. Bu bağlamda değerlendirdiğimizde, düzenleyici işlemlerin idarenin takdir yetkisinin tezahüründen başka bir şey olmadığı açıktır.

Yürütme organı, düzenleyici işlem yapma yetkisini doğrudan doğruya Anayasadan almaktadır. 1982 Anayasası kanun hükmünde kararname, tüzük ve yönetmelikleri çıkarma yetkisini belli koşullar ve usûllere tâbi olmak şartıyla yürütme organının çeşitli makamlarına vermiştir. (m.91, 121, 115 ve 124).

Yürütme yetkisini Bakanlar Kurulu ile birlikte kullanan Cumhurbaşkanına tek başına kullanabileceği düzenleyici işlem yetkisi olarak sadece Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarmak istisnai nitelikteki bir yetki olarak tanınmıştır. Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle de ancak, Anayasanın 107. maddesinde belirtilen konularda, yani Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluş, teşkilat ve çalışma esasları ile personel atama işlemleri düzenlenebilir. Bunun dışında Cumhurbaşkanının tek başına düzenleyici işlem yapma yetkisi bulunmamaktadır.

Anayasanın, Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini düzenleyen ve birlikte yapılan Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Cumhurbaşkanlığı seçimleri sonucunda Cumhurbaşkanının göreve başladığı tarihe kadar da yürürlükte kalacak olan 104'üncü maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinde Cumhurbaşkanının yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri sınırlı olarak sayılmıştır. Bu görev ve yetkiler arasında *olağanüstü haller ile seferberlik veya savaş hali ilanında, Milli İstihbarat Teşkilatının bakanlıklar, Türk Silahlı Kuvvetleri ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarıyla ilişkilerini belirleyen yönetmeliği tek başına onaylama yetkisi bulunmamaktadır.* Cumhurbaşkanına verilen bu yetki Anayasada kaynağı olmayan açık bir yürütme yetkisidir. Bu yetki Anayasa'nın 104'üncü maddesi ve diğer maddelerle Cumhurbaşkanına verilen yetkilerle bağdaşmamaktadır. *Dolayısıyla iptali istenen düzenlemeyle verilen yetki Anayasanın 104 üncü maddesine aykırıdır.*

Anayasanın 124'üncü maddesinin birinci fıkrasında "Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler" denilerek yönetmeliklerin kimler tarafından çıkarılabileceğine ilişkin olarak kesin bir sınır çizilmiştir. Kamu tüzel kişiliği bulunmayan Cumhurbaşkanına Anayasanın herhangi bir maddesinde yönetmelik çıkarma yetkisi verilmemiştir. 7078 Sayılı Kanununun 61 inci maddesiyle, 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 8'inci maddesinin birinci fıkrasındaki "Bakanlar Kurulunca çıkarılacak" ibaresi değiştirilerek yerine getirilen "Cumhurbaşkanı tarafından onaylanan" ibaresi Cumhurbaşkanına tek başına yönetmelik

çıkarma yetkisi tanımaktadır. *Dolayısıyla düzenleme* Anayasanın 124'üncü maddesine açıkça aykırıdır.

Cumhurbaşkanı Anayasamız uyarınca siyasal olarak karşı imza kuralı ile sorumsuz kılınmıştır. Karşı imza kuralının anlamı yürütme yetkisinin Cumhurbaşkanında değil yürütme organının sorumlu unsuru olan bakanlar kurulunda olduğu anlamına gelmektedir. Nitekim yetki ile sorumluluğun birbirine paralel olması kamu hukukunun genel ilkelerindedir. Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu cumhurbaşkanının yetkisizliği anlamına gelmektedir. İptali talep edilen yetki cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler bağlamında değerlendirilemez. Nitekim hangi işlemin tek başına Cumhurbaşkanı tarafından yapıp yapılmayacağı konusunu parlamenter rejim ve hukuk devleti ilkesiyle beraber değerlendirmek gerekir. Kullanılması öngörülen yetkiler “Cumhurbaşkanı yani devlet başkanı olmakla” ilgili değil yürütmeye ilişkindir. Cumhurbaşkanının yürütmeye ilişkin yetkileri de icrai nitelikte değil temsili yetkiler olarak düşünülmüştür.

Yönetmelikler, 1982 Anayasasının hazırlanması sürecinde Danışma Meclisi Anayasa Komisyonu tarafından “*idarenin en geniş uygulama alanına sahip düzenleyici işlem türü*” olarak nitelendirilmiştir. Birer idari işlem olarak yönetmelikler de idari yargının denetimine tabi bulunmaktadır. Anayasanın 125'inci maddesinin birinci fıkrasında “İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır” denilmektedir. Ancak Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler de yine Anayasasının aynı maddesinin ikinci fıkrası uyarınca idari yargının denetimi dışında bırakılmıştır. Dolayısıyla Cumhurbaşkanı tarafından yürürlüğe konulan yönetmelikler de idari yargının denetimi dışında kalacaktır. Bu durum Anayasasının 125'inci maddesinin birinci fıkrasına aykırılık oluşturmaktadır.

*Cumhurbaşkanının iptali istenen yetki kapsamında onaylayacağı yönetmelik hükümlerinden olumsuz etkilenebilecek olanlar yargı mercilerine başvuramayacaktır. Bu durum Anayasa'nın 36'ncı maddesinde ifade edilen “Hak arama hüriyeti” ilkesine de aykırıdır.*

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için “yasak bölge” olmaması temel bir gerekliliktir. Parlamentonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasasının 87'inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında “Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek” de bulunmaktadır. Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgi edinme ve denetim yollarının düzenlendiği 98'inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99'uncu maddesinde gensoru, 100'üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmekte ve bilgi edinebilmektedir. TBMM, iptali istenen değişiklikler yapılmadan önce bu yetkisini Milli İstihbarat Teşkilatı ve devlet istihbarat hizmetleriyle ilgili olarak Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. *İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının olağanüstü haller ile seferberlik veya savaş hali ilanında, Milli İstihbarat Teşkilatının bakanlıklar, Türk Silahlı Kuvvetleri ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarıyla ilişkileri konusunda yapacağı düzenlemeler* TBMM'nin denetim yetkisi dışına çıkarılmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasasının 87'nci maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanına verilen “düzenleyici işlem yapma yetkisi”, yürürlükteki Anayasasının Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini tanımlayan 104 üncü maddesinde sayılan, Cumhurbaşkanının “yürütme alanına ilişkin” görev ve yetkileri arasında bulunmamaktadır.



Anayasanın “Egemenlik” kenar başlıklı 6’ncı maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesinde belirtildiği gibi “*Hiç kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.*” Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan bir yetki tanınması Anayasanın 6’ncı maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, “Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı” ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

7087 Sayılı Kanunla değiştirilen 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 8’nci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “*Cumhurbaşkanı tarafından onaylanan*” ibaresi Anayasa’nın 6., 8., 11., 36., 87., 104.,105. ve 125. maddelerine aykırıdır.. İptali gerekir.

19. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 62. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 9. maddesinin birinci fıkrasında yer alan alan “Cumhurbaşkanı” ibaresinin Anayasa’ya aykırılığı

7078 Sayılı Kanunun 62 nci maddesiyle 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 9’uncu maddesinde yapılan değişiklikte daha önce Başbakanı ait olan Milli İstihbarat Teşkilatının, MİT Müsteşarlığı tarafından belirlenen fiili kadrosunu onaylama yetkisi Cumhurbaşkanına devredilmiştir.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56’ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan ve iptalini istediğimiz değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanına” ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, aynı kanunun 9 uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan “*Cumhurbaşkanı*” ibaresi de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

694 Sayılı OHAL KHK’sı ile yapılan ve 7078 Sayılı Kanunla onaylanan bu değişiklikte, Cumhurbaşkanına yürürlükteki Anayasa aykırı olarak yeni bir yetki verilmektedir.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti kuvvetler ayrılığı ilkesini benimsemiş ve yasama, yürütme, yargıya farklı fonksiyonlar vermiştir. İptali talep edilen düzenleme yürütmenin kapsamına girmektedir. Anayasanın yürütme yetkisi ve görevine ilişkin 8. maddesine göre; yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılmakta ve yerine getirilmektedir.

Anayasa Mahkemesinin 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında, “*Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu birbirinden bağımsız işlemler yapma*

*yetkisine sahip değildirler. Anayasa'nın 8. maddesinde; "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir." denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmaktadır" denilmektedir. Cumhurbaşkanının her yıl MİT Müsteşarlığınca tespit edilen Milli İstihbarat Teşkilatının fiili kadrosunu tek başına onaylaması Anayasanın 8'inci maddesine aykırıdır.*

Anayasanın, Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini düzenleyen 104'üncü maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinde Cumhurbaşkanının yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri sınırlı olarak sayılmıştır. Yürürlükteki Anayasanın, Cumhurbaşkanına tanıdığı yürütmeye ilişkin yetkileri icrai nitelikte değil temsili yetkiler olarak düşünülmüştür. Cumhurbaşkanının, Anayasanın 104 üncü maddesinde sayılan yürütme ile ilgili görevleri arasında *Milli İstihbarat Teşkilatının, MİT Müsteşarlığı tarafından belirlenen kadrosunu onaylama yetkisi* bulunmamaktadır. Dolayısıyla 7078 Sayılı Kanunun 62'nci maddesiyle değiştirilen 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 9'uncu maddesinde yer alan "Cumhurbaşkanı" ibaresi Anayasanın 104'üncü maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanı Anayasamız uyarınca siyasal olarak karşı imza kuralı ile sorumsuz kılınmıştır. Karşı imza kuralı yürütme yetkisinin gerçekte cumhurbaşkanında değil yürütme organının sorumlu unsuru olan bakanlar kurulunda olduğu anlamına gelmektedir. Nitekim yetki ile sorumluluğun birbirine paralel olması kamu hukukunun genel ilkelerindedir. Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu cumhurbaşkanının yetkisizliği anlamına da gelmektedir. İptali talep edilen yetki cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler bağlamında değerlendirilemez. Nitekim hangi işlemin tek başına Cumhurbaşkanı tarafından yapıp yapılmayacağı konusunu parlamenter rejim ve hukuk devleti ilkesiyle beraber değerlendirmek gerekir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına verilen yetki "Cumhurbaşkanı yani devlet başkanı olmakla" ilgili değil yürütmeye ilişkindir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının sorumsuzluk alanı genişletilmektedir.

Bir yürütme yetkisi olduğundan kuşku duyulmayan "*Milli İstihbarat Teşkilatının, MİT Müsteşarlığı tarafından belirlenen kadrosunu onaylama yetkisinin tek başına Cumhurbaşkanına verilmesi* Anayasanın 105'inci maddesindeki "*Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur*" kuralına açıkça aykırıdır. Düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan yeni bir "tek başına işlem yapma" alanı yaratılmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 105'inci maddesine aykırıdır.

Anayasanın 125 inci maddesinin birinci fıkrasında "*İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır*" denilmesine rağmen yine aynı maddenin ikinci fıkrasında ise Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler idari yargının denetimi dışında bırakılmıştır. Anayasanın 105'inci maddesinin ikinci fıkrasında ise "*Cumhurbaşkanının resen imzaladığı kararlar ve emirler aleyhine Anayasa Mahkemesi dahil, yargı mercilerine başvurulamaz*" kuralı bulunmaktadır. İptali istenen düzenleme kapsamında Cumhurbaşkanının yapacağı işlemlere karşı yargı yolu fiilen kapanmaktadır. Cumhurbaşkanı tarafından bu konuyla ilgili olarak yapılacak düzenleyici işlem, idari yargının denetimi dışına kalmaktadır. Bu durum Anayasanın 125'inci maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır.

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için “yasak bölge” olmaması temel bir gerekliliktir. Parlamentonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87’inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında “Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek” de bulunmaktadır. Anayasa’nın 98’inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99’uncu maddesinde gensoru, 100’üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmektedir. TBMM, iptali istenen değişiklikler yapılmadan önce bu Milli İstihbarat Teşkilatı ve Devlet istihbarat hizmetleriyle ilgili olarak yetkisini Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının MİT Müsteşarlığının fiili kadrosunu belirleme konusunda yapacağı iş ve işlemler TBMM’nin denetim yetkisi dışına çıkarılması sonucunu doğurmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87’nci maddesine aykırıdır.

7078 Sayılı Kanunun 62 inci maddesiyle 2937 sayılı Kanunun 9 uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Başbakan” ibaresi “*Cumhurbaşkanı*” şeklinde değiştirilerek Cumhurbaşkanına verilen, Milli İstihbarat Teşkilatının fiili kadrosunu onaylama yetkisi yürürlükteki Anayasanın Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini tanımlayan 104 üncü maddesinde sayılan, Cumhurbaşkanının “yürütme alanına ilişkin” görev ve yetkileri arasında bulunmamaktadır. Anayasanın “Egemenlik” kenar başlıklı 6’ncı maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesinde belirlendiği gibi “*hiç kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.*” Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan bir yetki tanınması Anayasanın 6’ncı maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, “Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı” ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle 7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 62 nci maddesiyle değiştirilen 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 9 uncu maddesindeki “Cumhurbaşkanı” ibaresi, Anayasa’nın 6., 8., 11., 36., 87., 104.,105. ve 125. maddelerine aykırıdır.. İptali gerekir.

20. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 64. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 12. maddesine eklenen ikinci fıkra da yer alan “Cumhurbaşkanı” ibaresinin Anayasa’ya aykırılığı

*7078 Sayılı Kanunla 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 12 nci maddesine eklenen ikinci fıkrasıyla MİT personelinin kimliğinin gizlenebilmesi amacıyla, bu personele ilişkin özlük ve sosyal güvenlik haklarının tespitinde MİT Müsteşarlığının kayıtlarının esas alınması öngörülmektedir. , Bu uygulamaya ilişkin ilişkin usul*

Esas Sayısı : 2018/95  
Karar Sayısı: 2023/221

*ve esasların da Sosyal Güvenlik Kurumu ile MİT Müsteşarlığı tarafından müştereken hazırlanan ve Cumhurbaşkanı tarafından onaylanan yönetmelikle belirlenmesine olanak tanınmaktadır.*

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan ve iptalini istediğimiz değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki "Cumhurbaşkanına" ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, aynı kanunun 12'nci maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Cumhurbaşkanı tarafından onaylanan" ibaresi de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti kuvvetler ayrılığı ilkesini benimsemiş ve yasama, yürütme, yargıya farklı fonksiyonlar vermiştir. İptali talep edilen düzenleme yürütmenin kapsamına girmektedir. Anayasanın yürütme yetkisi ve görevine ilişkin 8. maddesine göre; yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılmakta ve yerine getirilmektedir.

Anayasa Mahkemesinin 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında, "Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip değildirler. Anayasa'nın 8. maddesinde; "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir." denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmaktadır" denilmektedir. Cumhurbaşkanının MİT personelinin kimliğinin gizlenebilmesine yönelik olarak hazırlanacak yönetmeliği tek başına onaylaması Anayasanın 8'inci maddesine aykırıdır.

Yürütme organı, düzenleyici işlem yapma yetkisini doğrudan doğruya Anayasadan almaktadır. 1982 Anayasası kanun hükmünde kararname, tüzük ve yönetmelikleri çıkarma yetkisini belli koşullar ve usûllere tâbi olmak şartıyla yürütme organının çeşitli makamlarına vermiştir. (m.91, 121, 115 ve 124).

Yürütme yetkisini Bakanlar Kurulu ile birlikte kullanan Cumhurbaşkanı için, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi, Anayasanın 107'nci maddesinde belirtilen konularda (yani Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluş, teşkilat ve çalışma esasları ile personel atama işlemlerinin düzenlenmesi konusunda) istisnai nitelikteki bir işlem olarak tanınmıştır.

Cumhurbaşkanlığı kararnamesi niteliği itibarıyla Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemlerdir. Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler Anayasa uyarınca da idari yargının denetimi dışında bırakılmıştır. Yönetmelikler ise bu kararnamelerden farklı niteliktedir.

Anayasanın 124 üncü maddesinin birinci fıkrasında "Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler" denilerek yönetmeliklerin kimler tarafından çıkarılabileceğine ilişkin olarak kesin bir sınır çizilmiştir.

Kamu tüzel kişiliği bulunmayan Cumhurbaşkanına Anayasanın herhangi bir maddesinde yönetmelik çıkarma yetkisi verilmemiştir. 7078 Sayılı Kanunun 61 inci maddesiyle, 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 8 inci maddesinin birinci fıkrasındaki “Bakanlar Kurulunca çıkarılacak” ibaresi değiştirilerek yerine getirilen “Cumhurbaşkanı tarafından onaylanan” ibaresi Cumhurbaşkanına tek başına yönetmelik çıkarma yetkisi tanımaktadır. *Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 124 üncü maddesine açıkça aykırıdır.*

Anayasanın, 104’üncü maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinde Cumhurbaşkanının yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri sınırlı olarak sayılmıştır. Bu görev ve yetkiler arasında *olağanüstü haller ile seferberlik veya savaş hali ilanında, Milli İstihbarat Teşkilatının bakanlıklar, Türk Silahlı Kuvvetleri ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarıyla ilişkilerini belirleyen yönetmeliği tek başına onaylama yetkisi bulunmamaktadır.* Cumhurbaşkanına verilen bu yetki Anayasada kaynağı olmayan açık bir yürütme yetkisidir. Bu yetki Anayasa’nın 104’üncü maddesi ve diğer maddelerle Cumhurbaşkanına verilen yetkilerle bağdaşmamaktadır. *Dolayısıyla iptali istenen düzenlemeyle verilen yetki Anayasanın 104 üncü maddesine aykırıdır.*

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için “yasak bölge” olmaması temel bir gerekliliktir. Parlatentonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87’inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında “Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek” de bulunmaktadır. Anayasanın 98’inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99’uncu maddesinde gensoru, 100’üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmektedir. TBMM, iptali istenen değişiklik yapılmadan önce bu yetkisini Milli İstihbarat Teşkilatı ve Devlet istihbarat faaliyetleriyle ilgili olarak Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. İptali istenen düzenleme, Cumhurbaşkanının, *olağanüstü haller ile seferberlik veya savaş hali ilanında, Milli İstihbarat Teşkilatının bakanlıklar, Türk Silahlı Kuvvetleri ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarıyla ilişkilerini belirlemeye yönelik düzenlemelerini* TBMM’nin denetim yetkisi dışına çıkarmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87’nci maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanı Anayasamız uyarınca siyasal olarak karşı imza kuralı ile sorumsuz kılınmıştır. Karşı imza kuralının anlamı yürütme yetkisinin gerçekte cumhurbaşkanında değil yürütme organının sorumlu unsuru olan bakanlar kurulunda olduğu anlamına gelmektedir. Nitekim yetki ile sorumluluğun birbirine paralel olması kamu hukukunun genel ilkelerindedir. Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu cumhurbaşkanının yetkisizliği anlamına gelmektedir. İptali talep edilen yetki cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler bağlamında değerlendirilemez. Nitekim hangi işlemin tek başına cumhurbaşkanı tarafından yapıp yapılmayacağı konusunu parlamenter rejim ve hukuk devleti ilkesiyle beraber değerlendirmek gerekir. Kullanılması öngörülen yetkiler “cumhurbaşkanı yani devlet başkanı olmakla” ilgili değil yürütmeye ilişkindir. Cumhurbaşkanının yürütmeye ilişkin yetkileri de icrai nitelikte değil temsili yetkiler olarak düşünülmüştür.

Yönetmelikler, Anayasasının hazırlanması sürecinde Danışma Meclisi Anayasa Komisyonu tarafından “ idarenin en geniş uygulama alanına sahip düzenleyici işlem türü” olarak nitelendirilmiştir. Birer idari işlem olarak yönetmelikler de idari yargının denetimine tabi

bulunmaktadırlar. Ancak Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler Anayasa uyarınca da idari yargının denetimi dışında bırakılmıştır (m125/2). Dolayısıyla Cumhurbaşkanı tarafından yürürlüğe konulan yönetmelikler idari yargının denetimi dışında kalacaktır. Bu durum Anayasanın 125 inci maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanına verilen “düzenleyici işlem yapma yetkisi”, yürürlükteki Anayasanın Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini tanımlayan 104 üncü maddesinde sayılan, Cumhurbaşkanının “yürütme alanına ilişkin” görev ve yetkileri arasında bulunmamaktadır. Anayasanın “Egemenlik” kenar başlıklı 6’ncı maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesinde belirlendiği gibi “*Hiç kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.*” Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan bir yetki tanınması Anayasanın 6’ncı maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, “Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı” ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

7087 Sayılı Kanunla değiştirilen 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 8 nci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “*Cumhurbaşkanı tarafından onaylanan*” ibaresi Anayasa’nın 6., 8., 11., 36., 87., 104.,105. ve 125. maddelerine aykırıdır.. İptali gerekir.

21. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 65. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 13. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında yer alan “Cumhurbaşkanınca” ibarelerinin Anayasa’ya aykırılığı

a) 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 13 üncü maddesinin birinci fıkrasındaki “Cumhurbaşkanınca” ibaresinin Anayasaya aykırılığı.

7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 65 inci maddesiyle 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun, 13 üncü maddesinin birinci fıkrasında yapılan değişiklikle, MİT Müsteşarının doğrudan Cumhurbaşkanı tarafından atanmasına olanak tanınmıştır. Değişiklikten önce MİT Müsteşarı, Milli Güvenlik Kurulunda görüşüldükten sonra Başbakanın inhası ve Cumhurbaşkanının onayı ile atanabiliyordu.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56’ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanına” ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, aynı kanunun 13’üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan

“Cumhurbaşkanınca” ibaresi de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanununun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

MİT Müsteşarının atanmasının bir yürütme işlemi olduğuna kuşku yoktur. Bugünkü parlamenter sistemde de yürütme sorumluluğu hükümettedir. Bu nedenle iptali istenen değişiklikten önce MİT Müsteşarı, Milli Güvenlik Kurulunda görüşüldükten sonra “Başbakanın inhası”ndan sonra Cumhurbaşkanının onayı ile atanabilmekteydi.

Önceki maddelerde de değinildiği gibi, birlikte yapılacak Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Cumhurbaşkanlığı seçimleri sonucunda Cumhurbaşkanının göreve başlayacağı tarihe kadar yürürlükte kalacak olan Anayasanın 8’inci maddesinde yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılıp yerine getirileceği belirtilmektedir.

Anayasa Mahkemesi 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında “Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulunun birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip olmadıklarını, Anayasa'nın 8. maddesinde; “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir” denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gerektiğinin çok açık bir biçimde ortaya konulduğu ifade edilmektedir.

Anayasa Mahkemesi yine aynı kararında (27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18) şu tespitlerde bulunmuştur:

“Cumhurbaşkanı'nın da yürütme organının başı olması nedeniyle yetki ve görevini tek başına kullanıp yerine getiremeyeceği ancak ilgili bakan ve Başbakanla birlikte kullanacağı Anayasa'nın 105. maddesinde şöyle ifade edilmiştir;

“Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur.”

Şu durumda, Cumhurbaşkanının Anayasa ve diğer yasalarla tek başına yapabileceği belirtilen işlemler dışında kalan yürütme kapsamındaki bütün kararlarının hukuksallık kazanabilmeleri için Başbakan ve ilgili Bakanlar tarafından imzalanmaları; Başbakan ve tüm bakanların imzaladıkları “Bakanlar Kurulu Kararnamesi” ile yalnızca Başbakan ve ilgili Bakanın imzasını taşıyan “müşterek kararname”nin de geçerlik kazanabilmesi için Cumhurbaşkanı tarafından imzalanması anayasal bir zorunluluktur.

Tek başına yapacağı işlemler dışında Cumhurbaşkanı'nın tüm kararlarının Başbakan ve ilgili Bakanlarca imzalanması zorunluluğu Anayasa'da Cumhurbaşkanı'nın sorumsuzluğunun öngörülmesi nedeniyle dir.”

2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun, 13’üncü maddesinde yapılan değişiklikten önce Başbakan ve Cumhurbaşkanı tarafından birlikte kullanılan bir yürütme yetkisi, yapılan değişiklikle tek başına Cumhurbaşkanına devredilmektedir. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 8’inci maddesine aykırıdır.

Anayasanın yürütme ile ilgili konularda Cumhurbaşkanına tanıdığı yetkiler Anayasa'nın 104 üncü maddesinde açıkça belirtilmektedir. Söz konusu maddeyle Cumhurbaşkanına, yürütmeye ilişkin yetkileri kapsamında bazı atamaları yapma yetkisi verilmişse de bunların arasında MİT Müsteşarını atama yetkisi bulunmamaktadır. MİT Müsteşarının atanması kararname ile yapılmalıdır. Cumhurbaşkanının bu atamalarla ilgili yetkisi Anayasa'nın 104'üncü maddesinde yer alan ve Cumhurbaşkanının yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri arasında sayılan "kararnameleri imzalamak"la sınırlı olmalıdır. MİT Müsteşarını atama yetkisinin Cumhurbaşkanına verilmesi Anayasa'nın 104'üncü maddesine açıkça aykırıdır.

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için "yasak bölge" olmaması temel bir gerekliliktir. Parlatentonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87'inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında "Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek" de bulunmaktadır. Anayasanın 98'inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99'uncu maddesinde gensoru, 100'üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmektedir. TBMM, iptali istenen değişiklik yapılmadan önce bu yetkisini Milli İstihbarat Teşkilatı ve Devlet istihbarat faaliyetleriyle ilgili olarak Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. İptali istenen düzenleme, Cumhurbaşkanının, MİT Müsteşarlığına yapacağı atamayı TBMM'nin denetim yetkisi dışına çıkarmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87'nci maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanı Anayasamız uyarınca siyasal olarak karşı imza kuralı ile sorumsuz kılınmıştır. Karşı imza kuralının anlamı yürütme yetkisinin gerçekte cumhurbaşkanında değil yürütme organının sorumlu unsuru olan bakanlar kurulunda olduğu anlamına gelmektedir. Nitekim yetki ile sorumluluğun birbirine paralel olması kamu hukukunun genel ilkelerindedir. Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu cumhurbaşkanının yetkisizliği anlamına da gelmektedir. MİT Müsteşarını atama yetkisi cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler bağlamında değerlendirilemez. Nitekim hangi işlemin tek başına cumhurbaşkanı tarafından yapıp yapılmayacağı konusunu parlamenter rejim ve hukuk devleti ilkesiyle beraber değerlendirmek gerekir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına verilen yetki "Cumhurbaşkanı yani devlet başkanı olmakla" ilgili değil yürütmeye ilişkindir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının sorumsuzluk alanı genişletilmektedir.

Cumhurbaşkanının bir yürütme yetkisi olduğundan kuşku duyulmayan MİT Müsteşarını tek imza ile atayabilmesi Anayasanın 105'inci maddesindeki "*Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur*" kuralına da açıkça aykırıdır. Düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan yeni bir "tek başına işlem yapma" alanı yaratılmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 105'inci maddesine aykırıdır.

Anayasanın 125 inci maddesinin birinci fıkrasında "*İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır*" denilmesine rağmen yine aynı maddenin ikinci fıkrasında ise *Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler idari yargının denetimi dışında bırakılmıştır*. İptali istenen düzenleme kapsamında Cumhurbaşkanının MİT Müsteşarlığına



yapacağı atama ve dolayısıyla görevden alma kararlarına karşı yargı yolu fiilen kapanmaktadır. Cumhurbaşkanı tarafından bu yetki kullanılarak yapılacak işlem, idari yargının denetimi dışına kalmaktadır. Bu durum Anayasanın 125 inci maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır.

MİT Müsteşarının atanması veya görevden alınmasıyla ilgili işlemlerine karşı idari yargı yolunun kapatılması Anayasanın “Hak arama hürriyeti” başlıklı 36’ncı maddesinde ifade edilen, “herkes meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir” ilkesine de açıkça aykırıdır.

İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına kaynağı Anayasada olmayan bir yetki verilmektedir. Oysa Anayasanın 6’ncı maddesinin son cümlesinde “Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz” denilmektedir. Düzenleme bu nedenle Anayasanın 6’ncı maddesine de açıkça aykırıdır.

7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 65 inci maddesiyle değiştirilen 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 13 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanınca” ibaresi Anayasa’nın 6., 8., 11., 36., 87., 104.,105. ve 125. maddelerine aykırıdır.. İptali gerekmektedir.

b) 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 13 üncü maddesinin ikinci fıkrasındaki “Cumhurbaşkanınca” ibaresinin Anayasaya aykırılığı.

7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 65 inci maddesiyle 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun, 13 üncü maddesinin ikinci fıkrasında yapılan değişiklikle, *MİT Müsteşar yardımcılarını ve başkanların MİT Müsteşarının teklifi üzerine, Cumhurbaşkanınca atanması öngörülmektedir.*

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56’ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanınca” ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, aynı kanunun 13’üncü maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “*Cumhurbaşkanınca*” ibaresi de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

MİT Müsteşar yardımcılarını ve başkanların atanmasının bir yürütme işlemi olduğuna kuşku yoktur. Bugünkü parlamenter sistemde yürütme sorumluluğu da Bakanlar Kurlundadır. Bu nedenle iptali istenen değişiklikten önce MİT Müsteşar yardımcılarını ve başkanların MİT Müsteşarının teklifi ve “Başbakanın inhası”ndan sonra Cumhurbaşkanının onayı ile atanabilmekteydi.

Önceki maddelerde de değinildiği gibi, birlikte yapılacak Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Cumhurbaşkanlığı seçimleri sonucunda Cumhurbaşkanının göreve başlayacağı tarihe kadar yürürlükte kalacak olan Anayasanın 8’inci maddesinde yürütme yetkisinin ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılıp yerine getirileceği kurala bağlanmıştır.

Anayasa Mahkemesi 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında “Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulunun birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip olmadıklarını, Anayasa'nın 8. maddesinde; “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir” denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereğinin çok açık bir biçimde ortaya konulduğu ifade edilmektedir.

Anayasa Mahkemesi yine aynı kararında (27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18) şu tespitlerde bulunmuştur:

*“Cumhurbaşkanı'nın da yürütme organının başı olması nedeniyle yetki ve görevini tek başına kullanıp yerine getiremeyeceği ancak ilgili bakan ve Başbakanla birlikte kullanacağı Anayasa'nın 105. maddesinde şöyle ifade edilmiştir;*

*“Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur.”*

*Şu durumda, Cumhurbaşkanının Anayasa ve diğer yasalarla tek başına yapabileceği belirtilen işlemler dışında kalan yürütme kapsamındaki bütün kararlarının hukuksallık kazanabilmeleri için Başbakan ve ilgili Bakanlar tarafından imzalanmaları; Başbakan ve tüm bakanların imzaladıkları “Bakanlar Kurulu Kararnamesi” ile yalnızca Başbakan ve ilgili Bakanın imzasını taşıyan “müşterek kararname”nin de geçerlik kazanabilmesi için Cumhurbaşkanı tarafından imzalanması anayasal bir zorunluluktur.*

*Tek başına yapacağı işlemler dışında Cumhurbaşkanı'nın tüm kararlarının Başbakan ve ilgili Bakanlarca imzalanması zorunluluğu Anayasa'da Cumhurbaşkanı'nın sorumsuzluğunun öngörülmesi nedeniyle dir.”*

2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun, 13 üncü maddesinde yapılan değişiklikten önce Başbakan ve Cumhurbaşkanı tarağından birlikte kullanılan bir yürütme yetkisi, tek başına Cumhurbaşkanına devredilmektedir. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 8'inci maddesine aykırıdır.

Anayasanın yürütme ile ilgili konularda Cumhurbaşkanına tanıdığı yetkiler Anayasa'nın 104 üncü maddesinde açıkça belirtilmektedir. Söz konusu maddeyle Cumhurbaşkanına bazı atamaları yapma yetkisi verilmişse de bunların arasında MİT Müsteşar yardımcıları ve başkanlarını tek başına atama yetkisi bulunmamaktadır. MİT Müsteşar yardımcıları ve başkanların atanması kararname ile yapılmalıdır. Cumhurbaşkanının bu atamalarla ilgili yetkisi Anayasa'nın 104'üncü maddesinde yer alan ve Cumhurbaşkanının yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri arasında sayılan “kararnameleri imzalamak”la sınırlı olmalıdır. MİT Müsteşar yardımcıları ve başkanları atama yetkisinin tek başına Cumhurbaşkanına verilmesi bu nedenlerle Anayasa'nın 104'üncü maddesine açıkça aykırıdır.

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için “yasak bölge” olmaması temel bir gerekliliktir. Parlamentonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87'inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında “Bakanlar Kurulunu ve bakanları

denetlemek” de bulunmaktadır. Anayasanın 98’inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99’uncu maddesinde gensoru, 100’üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmektedir. TBMM, iptali istenen değişiklik yapılmadan önce bu yetkisini Milli İstihbarat Teşkilatı ve Devlet istihbarat faaliyetleriyle ilgili olarak Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. İptali istenen düzenleme, Cumhurbaşkanının, MİT Müsteşar yardımcılığına ve başkanlıklarına yapacağı atamayı TBMM’nin denetim yetkisi dışına çıkarmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87’nci maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanı Anayasamız uyarınca siyasal olarak karşı imza kuralı ile sorumsuz kılınmıştır. Karşı imza kuralının anlamı yürütme yetkisinin gerçekte cumhurbaşkanında değil yürütme organının sorumlu unsuru olan bakanlar kurulunda olduğu anlamına gelmektedir. Nitekim yetki ile sorumluluğun birbirine paralel olması kamu hukukunun genel ilkelerindedir. Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu cumhurbaşkanının yetkisizliği anlamına da gelmektedir. İptali talep edilen yetki cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler bağlamında değerlendirilemez. Nitekim hangi işlemin tek başına cumhurbaşkanı tarafından yapıp yapılmayacağı konusunu parlamenter rejim ve hukuk devleti ilkesiyle beraber değerlendirmek gerekir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına verilen yetki “cumhurbaşkanı yani devlet başkanı olmakla” ilgili değil yürütmeye ilişkindir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının sorumsuzluk alanı genişletilmektedir.

Cumhurbaşkanının bir yürütme yetkisi olduğundan kuşku duyulmayan MİT Müsteşar yardımcıları ve başkanları tek imza ile atayabilmesi Anayasanın 105 inci maddesindeki “Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur” kuralına da açıkça aykırıdır. Düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan yeni bir “tek başına yapabileceği işlem” alanı yaratılmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 105’inci maddesine de aykırıdır.

Anayasanın 125 inci maddesinin birinci fıkrasında “İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır” denilmesine rağmen yine aynı maddenin ikinci fıkrasında ise *Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler idari yargının denetimi dışında bırakılmıştır.* İptali istenen düzenleme kapsamında Cumhurbaşkanının MİT Müsteşar yardımcılığı ve başkanlıklarına yapacağı atama ve dolayısıyla görevden alma kararlarına karşı yargı yolu fiilen kapanmaktadır. Cumhurbaşkanı tarafından bu yetki kullanılarak yapılacak işlemler, idari yargının denetimi dışında kalmaktadır. Bu durum Anayasanın 125’inci maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır.

MİT Müsteşar yardımcılarının atanması veya görevden alınmasıyla ilgili işlemlerine karşı idari yargı yolunun kapatılması Anayasanın “Hak arama hürriyeti” başlıklı 36’ncı maddesinde ifade edilen, “herkes meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir” ilkesine de açıkça aykırıdır.

İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına kaynağı Anayasada olmayan bir yetki verilmektedir. Oysa Anayasanın 6’ncı maddesinin son cümlesinde “Hiçbir kimse veya organ

kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz” denilmektedir. Düzenleme bu nedenle Anayasanın 6’ncı maddesine de açıkça aykırıdır.

7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 65 inci maddesiyle değiştirilen 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 13 üncü maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanınca” ibaresi Anayasa’nın 6., 8., 11., 36., 87., 104.,105. ve 125. maddelerine aykırıdır.. İptali gerekmektedir.

22. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 66. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 19. maddesinde yer alan “Cumhurbaşkanının uygun görmesi üzerine” ibaresinin Anayasa’ya aykırılığı

7078 Sayılı Kanunun 66’ncı maddesiyle, 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun değiştirilen 19’uncu maddesi, *MİT’in fiili kadrosuna dâhil personelden teşkilatın özelliği ve hizmetin gerekli kıldığı şart ve vasıflar gözönüne alınarak teşkilata intibak edemedikleri üstlerince tescil edilenlerin, MİT Müsteşarının teklifi ve Cumhurbaşkanının uygun görmesi üzerine, genel hükümlere göre başka bir kurum veya kuruluşa naklen atanmak üzere Devlet Personel Başkanlığına bildirilmesini*” düzenlemektedir. *Bu şekilde bildirilen personelin, Devlet Personel Başkanlığının yedi gün içinde atama teklifini yapmasını müteakip, ilgili kurum veya kuruluş tarafından on gün içinde atama işlemleri tamamlanarak MİT ile ilişkisinin kesilmesi* kurala bağlanmaktadır.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56’ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanına” ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, aynı kanunun 19 uncu maddesinde yer alan “*Cumhurbaşkanının uygun görmesi üzerine*” ibaresi de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

İstihbarat hizmetlerinin gerekli kıldığı koşulları taşımadığı ve MİT’e uyum sağlayamadığı üstlerince tescil edilen personelin başka kamu kurum ve kuruluşlarına naklen atanmalarının da idari bir işlem olduğu ve yürütmenin alanında kaldığı, Cumhurbaşkanına Anayasa’nın 104 üncü maddesiyle verilen yürütme yetkisinin kapsamına girmediği, 105 inci maddede tanımlanan Cumhurbaşkanının tek başına yapabileceği işlerden olmadığına kuşku bulunmamaktadır.

Anayasanın 8 inci maddesi, yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılıp yerine getirilmesini emretmektedir.

Anayasa Mahkemesi 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında “*Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulunun birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip olmadıklarını, Anayasa'nın 8. maddesinde; “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir” denilerek*

*yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereğinin çok açık bir biçimde ortaya konulduğu ifade edilmektedir.*

Anayasa Mahkemesi yine aynı kararında (27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18) şu tespitlerde bulunmuştur:

*“Cumhurbaşkanı'nın da yürütme organının başı olması nedeniyle yetki ve görevini tek başına kullanıp yerine getiremeyeceği ancak ilgili bakan ve Başbakanla birlikte kullanacağı Anayasa'nın 105. maddesinde şöyle ifade edilmiştir;*

*“Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur.”*

*Şu durumda, Cumhurbaşkanının Anayasa ve diğer yasalarla tek başına yapabileceği belirtilen işlemler dışında kalan yürütme kapsamındaki bütün kararlarının hukuksallık kazanabilmeleri için Başbakan ve ilgili Bakanlar tarafından imzalanmaları; Başbakan ve tüm bakanların imzaladıkları “Bakanlar Kurulu Kararnamesi” ile yalnızca Başbakan ve ilgili Bakanın imzasını taşıyan “müşterek kararname”nin de geçerlik kazanabilmesi için Cumhurbaşkanı tarafından imzalanması anayasal bir zorunluluktur.*

*Tek başına yapacağı işlemler dışında Cumhurbaşkanı'nın tüm kararlarının Başbakan ve ilgili Bakanlarca imzalanması zorunluluğu Anayasa'da Cumhurbaşkanı'nın sorumsuzluğunun öngörülmesi nedeniyle.*”

2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun, 19'uncu maddesi 7078 Sayılı Kanunla değiştirilmeden önce *MİT fiili kadrosuna dahil personelden teşkilatın özelliği ve hizmetin gerekli kıldığı şart ve vasıflar gözönüne alınarak teşkilata intibak edemedikleri üstlerince tescil edilenler, MİT Müsteşarının teklifi ve Başbakanın uygun görmesi üzerine genel hükümlere göre başka bir kurum veya kuruluşu naklen atanabiliyordu, Yapılan değişiklik yürütmenin Bakanlar kurulu kanadında olması gereken bir yetki tek başına Cumhurbaşkanına devredilmektedir. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 8'inci maddesine aykırıdır.*

Anayasanın yürütme ile ilgili konularda Cumhurbaşkanına tanıdığı yetkiler Anayasa'nın 104'üncü maddesinde açıkça belirtilmektedir. Bu yetkiler arasında *MİT'in fiili kadrosuna dahil personelden teşkilatın özelliği ve hizmetin gerekli kıldığı şart ve vasıflar gözönüne alınarak teşkilata intibak edemedikleri üstlerince tescil edilenlerin, MİT Müsteşarının teklifi üzerine uygun görüp başka kamu kurum ve kuruluşlarına naklen atanmalarına karar verme yetkisi bulunmamaktadır. Bu yetkinin tek başına Cumhurbaşkanına verilmesi Anayasa'nın 104'üncü maddesine açıkça aykırıdır.*

Cumhurbaşkanı Anayasamız uyarınca siyasal olarak karşı imza kuralı ile sorumsuz kılınmıştır. Karşı imza kuralının anlamı yürütme yetkisinin gerçekte cumhurbaşkanında değil yürütme organının sorumlu unsuru olan Bakanlar Kurulunda olduğu anlamına gelmektedir. Nitekim yetki ile sorumluluğun birbirine paralel olması kamu hukukunun genel ilkelerindedir. Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu cumhurbaşkanının yetkisizliği anlamına da gelmektedir. İptali talep edilen yetki cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler bağlamında değerlendirilemez. Nitekim hangi işlemin tek başına cumhurbaşkanı tarafından yapıp

yapılmayacağı konusunu parlamenter rejim ve hukuk devleti ilkesiyle beraber değerlendirmek gerekir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına verilen yetki “cumhurbaşkanı yani devlet başkanı olmakla” ilgili değil yürütmeye ilişkindir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının sorumsuzluk alanı genişletilmektedir.

Cumhurbaşkanının bir yürütme yetkisi olduğundan kuşku duyulmayan MİT’e intibak edemedikleri tescil edilen personelin, başka kamu kurum ve kuruluşlarına atanmalarına yol açacak olan “uygun görme” işlemi, Anayasanın 105’inci maddesindeki “*Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur*” kuralına açıkça aykırıdır. Düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan yeni bir “tek başına yapabileceği işlem” alanı yaratılmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 105’inci maddesine de aykırıdır.

Anayasanın 125’inci maddesinin birinci fıkrasında “*İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır*” denilmesine rağmen yine aynı maddenin ikinci fıkrasında ise *Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler idari yargının denetimi dışında bırakılmıştır*. İptali istenen düzenleme kapsamında Cumhurbaşkanı tarafından yapılacak iş ve işlemlere karşı yargı yolu fiilen kapanmaktadır. Cumhurbaşkanı tarafından bu yetki kullanılarak yapılacak işlemler, idari yargının denetimi dışında kalmaktadır. Bu durum Anayasanın 125 inci maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır.

MİT’e intibak edemediği üstleri tarafından tescil edilen ve MİT Müsteşarının teklifi Cumhurbaşkanının uygung örmesi üzerine başka kamu kurum ve kuruluşlara atananlara idari yargı yolunun kapatılması, Anayasanın “Hak arama hürriyeti” başlıklı 36’ncı maddesinde ifade edilen, “herkes meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir” ilkesine de açıkça aykırıdır.

İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına kaynağı Anayasada olmayan bir yetki verilmektedir. Oysa Anayasanın 6’ncı maddesinin son cümlesinde “Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz” denilmektedir. Düzenleme bu nedenle Anayasanın 6’ncı maddesine de açıkça aykırıdır.

7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 65 inci maddesiyle değiştirilen 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 13 üncü maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanınca” ibaresi Anayasa’nın 6., 8., 36., 87., 104.,105. ve 125. maddelerine aykırıdır.r. İptali gerekmektedir.

23. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 67. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 20. maddesinin birinci ve beşinci fıkralarında yer alan “Cumhurbaşkanlığı” ibaresinin Anayasa’ya aykırılığı

7078 Sayılı Kanunun 67 nci maddesiyle 2937 Sayılı Kanunun 20’nci maddesinin birinci fıkrasındaki “Başbakanlık” ibaresinin “Cumhurbaşkanlığı” ibaresiyle değiştirilmesi sonucu MİT’in giderlerinin karşılanması amacıyla her yıl Başbakanlık bütçesine konulan ödeneğin,

Cumhurbaşkanlığı bütçesine konulmasının önü açılmıştır. 20'nci madenin beşinci fıkrasında yapılan düzenleme de MİT Müsteşarlığı için Cumhurbaşkanlığı bütçesine konulan ödeneklerin TBMM Plan ve Bütçe Komisyonunda gizli bir oturumda görüşülüp karara bağlanması kuralını içermektedir.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki "Cumhurbaşkanına" ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, aynı kanunun 20'nci maddesinin birinci ve beşinci fıkralarında yer alan "Cumhurbaşkanlığı" ibareleri de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

*Milli İstihbarat Teşkilatının giderlerini karşılamak amacıyla her yıl Cumhurbaşkanlığı bütçesine özel tertibe ödenek konulması 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3'üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlı olarak kurulmasından kaynaklanmaktadır.*

Parlamentar sistemde yürütme organının bir yanında siyasi açıdan sorumsuz Devlet başkanı, diğer yanında ise siyasi sorumluluğu üstlenen Bakanlar Kurulu bulunur. Parlamentar sistemde siyasi sorumluluğun olmaması açısından Devlet başkanının göreve geliş şeklinin önemi yoktur. Devlet başkanlığına halkın oyuyla da gelse, meclis tarafından da seçilse siyasi sorumluluğunun olmadığı, sorumluluğun hükümette olduğu kabul edilir.

Parlamentar sistemi benimseyen Anayasamızın 8. maddesinde, "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir" denilirken; 104. maddesinde, Cumhurbaşkanının Devletin başı olduğu, bu sıfatla Türkiye Cumhuriyetini ve Türk Milletinin birliğini temsil ettiği ve Anayasanın uygulanması ile Devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını gözeteceği belirtilmiştir.

Parlamentar sistem, yetkide ve sorumlulukta paralellik ilkesine dayanır. Sorumsuz olana yetki verilmesi söz konusu olamaz. Bu nedenle Anayasa'da Cumhurbaşkanına yürütmeye ilişkin verilen ve hükümetin genel siyasetini ilgilendiren görevlere ilişkin kararlarından doğacak sorumluluğu üstlenecek birine gereksinim duyulur. Bu sorumluluk parlamenter sistemde hükümetin genel siyasetinden sorumlu olan Bakanlar Kuruluna aittir.

Nitekim, Anayasanın 105. maddesinin birinci fıkrasında, "Cumhurbaşkanının, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur" denilerek, parlamenter sistemin gereği olarak Cumhurbaşkanının siyasi sorumsuzluğu ortaya konulmuştur. Anayasanın 112'nci maddesinin birinci fıkrasında ise "Başbakan, Bakanlar Kurulunun başkanı olarak, Bakanlar arasında işbirliğini sağlar ve hükümetin genel siyasetinin yürütülmesini gözetir. Bakanlar Kurulu, bu siyasetin yürütülmesinden birlikte sorumludur" denilerek, hükümetin genel siyasetini belirleme ve yürütme görev ve sorumluluğunun yürütme organının Bakanlar Kurulu ayağında olduğu açıkça belirtilmiştir.

Bu durum Anayasa Mahkemesinin 29.04.1993 günlü ve E.1992/39, K.1993/19 sayılı kararında, “*Parlamenter hükümet sistemi benimsenen Anayasa’ya göre, Cumhurbaşkanı’nın yürütmenin başı olarak karşı-imza kuralı gereği imzalayacağı kararnameler 104. madde uyarınca yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri ile sınırlı anlaşılmalıdır. Anayasa’daki ‘Cumhurbaşkanının ... bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır.’ kuralı ancak, yürütmeye ilişkin olan ve Bakanlar Kurulu’nun siyasi sorumluluğunu gerektirecek kararlar anlamında yorumlanmalıdır. Ters durumda, yürütme alanında yer alan ve icraî yetkiler kullanan kişi ve kuruluşların eylem ve işlemlerinden siyasi yönden sorumlu tutulabilecek hiçbir makamın bulunmaması parlamenter sistemin mantığı ile bağdaşmaz.*” şeklinde ortaya konmuştur.

Anayasa Mahkemesi 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında Cumhurbaşkanının yürütmeyle ilgili yetkileri konusunda şöyle bir çerçeve çizmiştir:

*“Cumhurbaşkanı’nın Bakanlar Kurulu’ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip değildirlir. Anayasa’nın 8. maddesinde; “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir.” denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmaktadır.*

*Cumhurbaşkanı’nın da yürütme organının başı olması nedeniyle yetki ve görevini tek başına kullanıp yerine getiremeyeceği ancak ilgili bakan ve Başbakanla birlikte kullanacağı Anayasa’nın 105. maddesinde şöyle ifade edilmiştir;*

*“Cumhurbaşkanı’nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur.”*

Milli İstihbarat Teşkilatının hiçbir siyasi sorumluluğu bulunmayan Cumhurbaşkanına bağlı olarak kurulup yürütmenin diğer yanı olan Bakanlar Kurulunun devreden çıkarılmasına paralel olarak *Milli İstihbarat Teşkilatının giderlerini karşılayacağı ödeneklerin Cumhurbaşkanlığı bütçesi içerisinde yer alması* Anayasa’nın “yürütme yetkisi ve görevini” düzenleyen 8’inci maddesine aykırıdır.

Anayasa Mahkemesi, Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devletini, “eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir” şeklinde tanımlamıştır. Anayasada Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti ilkesi kişi ya da kurumların yanı sıra idarenin ve yasama organının da anayasal ilkelere bağlı olması anlamına gelmektedir. Milli İstihbarat Teşkilatının Cumhurbaşkanına bağlanması ve *giderlerini karşılayacağı ödeneklerin Cumhurbaşkanlığı bütçesi içerisinde yer alması* hukuk devleti ilkesine aykırıdır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 2 nci maddesine de aykırıdır.

7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 66 ncı maddesiyle değiştirilen 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı



Esas Sayısı : 2018/95  
Karar Sayısı: 2023/221

Kanununun 20'nci maddesinin birinci ve beşinci fıkralarındaki “Cumhurbaşkanlığı” ibaresi Anayasa'nın 2. ve 8. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

24. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 68. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 21. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanına” ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı

5018 Sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun 24 üncü maddesi uyarınca kapalı istihbarat ve kapalı savunma hizmetleri, Devletin millî güvenliği ve yüksek menfaatleri ile Devlet itibarının gerekleri, siyasi, sosyal ve kültürel amaçlar ve olağanüstü hizmetlerle ilgili Devlet ve Hükümet icapları için kullanılmak üzere Cumhurbaşkanlığı ve Başbakanlık bütçelerinin yanı sıra kanunlarla verilen görevlerin gerektirdiği istihbarat hizmetlerini yürüten diğer kamu idarelerinin bütçelerine de örtülü ödenek konulabilmektedir. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise “Başbakanlık ve diğer ilgili idare bütçelerinde yer alan örtülü ödeneklerin kullanılma yeri, giderin kimin tarafından yapılacağı, hesapların tutulma ve kapatılma yöntemi, gideri yapanın değişmesi halinde yeni yetkiliye hangi belgelerin aktarılacağına Başbakan tarafından belirleneceği hükmü yer alıyor.

7078 sayılı Kanunla 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 21'inci maddesinin birinci fıkrasında yapılan değişiklikle, *MİT Müsteşarının gizli hizmet (örtülü ödenek) giderlerinin hizmetin gereklerine göre harcanmasından, Anayasamıza göre siyaseten sorumluluğu bulunmayan Cumhurbaşkanına karşı sorumlu hale getirilmektedir.*

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanına” ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, aynı kanunun 12'inci maddesinde alan “Cumhurbaşkanına” ibareleri de de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

7078 Sayılı Kanunla değişmeden önce MİT Müsteşarı gizli hizmet giderlerinin harcanmasından Başbakana karşı sorumlu bulunuyordu. Milli İstihbarat Teşkilatının görev, yetki ve sorumluluklarının yürütmeye ilişkin bulunduğu kuşku yoktur. Dolayısıyla MİT Müsteşarının gizli hizmet giderlerinin harcanması konusunda Başbakana karşı sorumlu olması Anayasa gereğidir.

Parlamentar sistemde yürütme organının bir yanında siyasi açıdan sorumsuz Devlet başkanı, diğer yanında ise siyasi sorumluluğu üstlenen Bakanlar Kurulu bulunur. Parlamentar sistemde siyasi sorumluluğun olmaması açısından Devlet başkanının göreve geliş şeklinin önemi yoktur. Devlet başkanlığına halkın oyuyla da gelse, meclis tarafından da seçilse siyasi sorumluluğunun olmadığı, sorumluluğun hükümette olduğu kabul edilir.

Parlamentar sistemi benimseyen Anayasamızın 8. maddesinde, “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir” denilirken; 104. maddesinde, Cumhurbaşkanının Devletin başı olduğu, bu sıfatla Türkiye Cumhuriyetini ve Türk Milletinin birliğini temsil ettiği ve

Anayasanın uygulanması ile Devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını gözeticeği belirtilmiştir.

Parlamentar sistem, yetkide ve sorumlulukta paralellik ilkesine dayanır. Sorumsuz olana yetki verilmesi söz konusu olamaz. Bu nedenle Anayasa’da Cumhurbaşkanına yürütmeye ilişkin verilen ve hükümetin genel siyasetini ilgilendiren görevlere ilişkin kararlarından doğacak sorumluluğu üstlenecek birine gereksinim duyulur. Bu sorumluluk parlamenter sistemde hükümetin genel siyasetinden sorumlu olan Bakanlar Kuruluna aittir.

Anayasa Mahkemesinin 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında, “Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulunun birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip olmadıklarını, Anayasa'nın 8. maddesinde; “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir” denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gerektiğinin çok açık bir biçimde ortaya konulduğu” ifade edilmektedir.

Dolayısıyla, MİT Müsteşarının gizli hizmet giderlerinin hizmetin gereklerine göre harcanmasından sadece Cumhurbaşkanına karşı sorumlu tutulması Anayasanın 8’inci maddesine aykırıdır.

Anayasanın yürütme ile ilgili konularda Cumhurbaşkanına tanıdığı yetkiler Anayasa’nın 104’üncü maddesinde açıkça belirtilmektedir. 104’üncü maddede, MİT Müsteşarının gizli hizmet giderlerinin harcanmasından Cumhurbaşkanına karşı sorumlu olacağına ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. MİT Müsteşarının gizli hizmet giderlerinin hizmetin gereklerine göre harcanmasından Cumhurbaşkanına karşı sorumlu tutulması Anayasa’nın 104’üncü maddesine açıkça aykırıdır.

Cumhurbaşkanı Anayasamız uyarınca siyasal olarak karşı imza kuralı ile sorumsuz kılınmıştır. Karşı imza kuralının anlamı yürütme yetkisinin gerçekte cumhurbaşkanında değil yürütme organının sorumlu unsuru olan Bakanlar Kurulunda olduğu anlamına gelmektedir. Nitekim yetki ile sorumluluğun birbirine paralel olması kamu hukukunun genel ilkelerindedir. Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu cumhurbaşkanının yetkisizliği anlamına da gelmektedir. İptali talep edilen yetki cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler bağlamında değerlendirilemez. Nitekim hangi işlemin tek başına Cumhurbaşkanı tarafından yapıp yapılmayacağı konusunu parlamenter rejim ve hukuk devleti ilkesiyle beraber değerlendirmek gerekir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına verilen yetki “cumhurbaşkanı yani devlet başkanı olmakla” ilgili değil yürütmeye ilişkindir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının sorumsuzluk alanı genişletilmektedir.

MİT Müsteşarının gizli hizmet giderlerinin hizmetin gereklerine göre harcanmasından tek başına Cumhurbaşkanına karşı sorumlu tutulması Anayasanın 105’inci maddesindeki “Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur” kuralına açıkça aykırıdır. Düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan yeni bir “tek başına yapabileceği işlem” alanı yaratılmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 105’inci maddesine de aykırıdır.

İptali istenen düzenleme ile Başbakana ait olan bir yürütme yetkisi Cumhurbaşkanına devredilmektedir. Oysa Anayasanın 6'ncı maddesinde “*Türk milletinin egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre yetkili organları eliyle kullanacağı, egemenliğin kullanılmasının, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılmayacağı, hiçbir kimse ve organın da kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisini kullanamayacağı*” açıkça belirtilmiştir. Dolayısıyla MİT Müsteşarının gizli hizmet giderlerinin harcanması konusunda sadece Cumhurbaşkanına karşı sorumlu tutulması Cumhurbaşkanına kaynağı Anayasada bulunmayan bir yetki vermektir. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 6'ncı maddesine aykırıdır.

MİT'in bütçesine konulan örtülü ödenek, Anayasaya göre Başbakan ve Bakanlar Kurulunun sorumluluğunu gerektiren faaliyetlerde kullanılacaktır. MİT Müsteşarını örtülü ödenek harcamaları konusunda sadece Cumhurbaşkanına karşı sorumlu tutulması nedeniyle Başbakan ve Bakanlar Kurulunun sorumluluğunu gerektiren faaliyetlerde kullanılacak olan bu harcamaları TBMM'nin denetim yetkisi dışına çıkarmaktadır.

Anayasa Mahkemesi E.2015/42, K.2017/8 sayılı kararında “*Türkiye Büyük Millet Meclisi soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleme yetkisini kullanır.*” Bu denetim yollarından soru, gensoru, Meclis soruşturmasının Başbakan ve bakanlara yönelik olduğu Anayasa'nın 98., 99. ve 100. maddelerinden açıkça anlaşılmaktadır. (...) Anayasa her ne kadar Meclis araştırması ve genel görüşme denetim yollarının kapsamının Başbakan ve bakanlarla sınırlı olduğu yolunda açık bir düzenlemeye yer vermemiş ise de parlamenter sistemde Cumhurbaşkanının siyasi sorumsuzluğu nedeniyle (...) Meclis araştırması ve/veya genel görüşmeye konu yapılması da mümkün değildir” görüşünü dile getirmiştir.

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için “yasak bölge” olmaması temel bir gerekliliktir. Parlamentonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87'inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında “Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek” de bulunmaktadır. Anayasanın 98'inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99'uncu maddesinde gensoru, 100'üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmektedir. TBMM, iptali istenen değişiklik yapılmadan önce bu yetkisini Milli İstihbarat Teşkilatı ve Devlet istihbarat faaliyetleriyle ilgili olarak Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. İptali istenen düzenleme, MİT Müsteşarının gizli hizmet giderleriyle ilgili harcamalarını TBMM'nin denetim yetkisi dışına çıkarmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87'nci maddesine aykırıdır.

01.02.2018 tarihli ve 7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 68 inci maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 21 inci maddesinin birinci fıkralarında yer alan “Cumhurbaşkanına” ibaresi Anayasa'nın 6., 8., 87., 104. ve 105. maddelerine aykırıdır.. İptal edilmesi gerekir.

25. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 69. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli

İstihbarat Teşkilatı Kanununun 24. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanının” ibaresinin Anayasa’ya aykırılığı

7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 69 uncu maddesiyle 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununu 24 üncü maddesinin ikinci fıkrasında yapılan değişiklikle, Milli İstihbarat Teşkilatının yurt içinden ve gerekse yurt dışından alınacak araçların cins ve miktarı ile nereden alınacağına Cumhurbaşkanının onayı ile tespit edilmesine izin vermektedir. Değişiklikten önce bu konudaki yetki Başbakan'a ait bulunuyordu.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanına” ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, aynı Kanunun 24 üncü maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanının” ibaresi de de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Parlamentar sistemde yürütme organının bir yanında siyasi açıdan sorumsuz Devlet başkanı, diğer yanında ise siyasi sorumluluğu üstlenen Bakanlar Kurulu bulunur. Parlamentar sistemde siyasi sorumluluğun olmaması açısından Devlet başkanının göreve geliş şeklinin önemi yoktur. Devlet başkanlığına halkın oyuyla da gelse, meclis tarafından da seçilse siyasi sorumluluğunun olmadığı, sorumluluğun hükümette olduğu kabul edilir.

Parlamentar sistemi benimseyen Anayasamızın 8. maddesinde, “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir” denilirken; 104. maddesinde, Cumhurbaşkanının Devletin başı olduğu, bu sıfatla Türkiye Cumhuriyetini ve Türk Milletinin birliğini temsil ettiği ve Anayasanın uygulanması ile Devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını gözeteceği belirtilmiştir.

Parlamentar sistem, yetkide ve sorumlulukta paralellik ilkesine dayanır. Sorumsuz olana yetki verilmesi söz konusu olamaz. Bu nedenle Anayasa’da Cumhurbaşkanına yürütmeye ilişkin verilen ve hükümetin genel siyasetini ilgilendiren görevlere ilişkin kararlarından doğacak sorumluluğu üstlenecek birine gereksinim duyulur. Bu sorumluluk parlamenter sistemde hükümetin genel siyasetinden sorumlu olan Bakanlar Kuruluna aittir.

Anayasa Mahkemesinin 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında, “Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulunun birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip olmadıklarını, Anayasa'nın 8. maddesinde; “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir” denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereğinin çok açık bir biçimde ortaya konulduğu” ifade edilmektedir.

Dolayısıyla, MİT Müsteşarlığının, 237 sayılı Taşıt Kanununun 10 uncu maddesi uyarınca gerek yurt içinden ve gerekse yurt dışından alınacak araçların cins ve miktarı ile nereden

alınacağına Cumhurbaşkanının onayı ile tespit edilmesi Anayasanın 8'inci maddesine aykırıdır.

Milli İstihbarat Teşkilatının yurt içinden ve yurt dışından alınacak araçların cins ve miktarı ile nereden alınacağına ilişkin onayın bir yürütme yetkisi olduğu açıktır. Ancak bu Cumhurbaşkanının tek başına kullanabileceği bir yürütme yetkisi değildir. Anayasanın 104'üncü maddesinde Cumhurbaşkanının yürütmeye ilişkin yetkileri tek tek sayılmıştır. MİT'in taşıt alımlarıyla ilgili onay yetkisi bu yetkiler arasında bulunmamaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 104 üncü maddesine aykırıdır

Cumhurbaşkanı Anayasamız uyarınca siyasal olarak karşı imza kuralı ile sorumsuz kılınmıştır. Karşı imza kuralının anlamı yürütme yetkisinin gerçekte cumhurbaşkanında değil yürütme organının sorumlu unsuru olan Bakanlar Kurulunda olduğu anlamına gelmektedir. Nitekim yetki ile sorumluluğun birbirine paralel olması kamu hukukunun genel ilkelerindedir. Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu cumhurbaşkanının yetkisizliği anlamına da gelmektedir. İptali talep edilen yetki cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler bağlamında değerlendirilemez. Nitekim hangi işlemin tek başına cumhurbaşkanı tarafından yapıp yapılmayacağı konusunu parlamenter rejim ve hukuk devleti ilkesiyle beraber değerlendirmek gerekir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına verilen yetki "cumhurbaşkanı yani devlet başkanı olmakla" ilgili değil yürütmeye ilişkindir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının sorumsuzluk alanı genişletilmektedir.

Cumhurbaşkanının bir yürütme yetkisi olduğundan kuşku duyulmayan MİT Müsteşarlığının, 237 sayılı Taşıt Kanununun 10 uncu maddesi uyarınca gerek yurt içinden ve gerekse yurt dışından alınacak araçların cins ve miktarı ile nereden alınacağını tespit etme yetkisi verilmesi, Anayasanın 105'inci maddesindeki "Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur" kuralına açıkça aykırıdır. Düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan yeni bir "tek başına yapabileceği işlem" alanı yaratılmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 105'inci maddesine aykırıdır.

Anayasanın 125'inci maddesinin birinci fıkrasında "İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır" denilmesine rağmen yine aynı maddenin ikinci fıkrasında ise Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler idari yargının denetimi dışında bırakılmıştır. İptali istenen düzenleme kapsamında Cumhurbaşkanı tarafından yapılacak iş ve işlemlere karşı yargı yolu fiilen kapanmaktadır. Cumhurbaşkanı tarafından bu yetki kullanılarak yapılacak işlemler, idari yargının denetimi dışında kalmaktadır. Bu durum Anayasanın 125 inci maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır.

MİT Müsteşarlığının, 237 sayılı Taşıt Kanununun 10 uncu maddesi uyarınca gerek yurt içinden ve gerekse yurt dışından alınacak araçların cins ve miktarı ile nereden alınacağını tespit etme işlemine idari yargı yolunun kapatılması, Anayasanın "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36'ncı maddesinde ifade edilen, "herkes meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir" ilkesine de açıkça aykırıdır.

Milli İstihbarat Teşkilatının yurt içinden ve gerekse yurt dışından alınacak araçların cins ve miktarı ile nereden alınacağına Cumhurbaşkanının onayı ile tespit edilmesi, bu işlemleri TBMM'nin denetim yetkisinin dışına da çıkarmaktadır.

Anayasa Mahkemesi E.2015/42, K.2017/8 sayılı kararında “Türkiye Büyük Millet Meclisi soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleme yetkisini kullanır.” Bu denetim yollarından soru, gensoru, Meclis soruşturmasının Başbakan ve bakanlara yönelik olduğu Anayasa’nın 98., 99. ve 100. maddelerinden açıkça anlaşılmaktadır. (...) Anayasa her ne kadar Meclis araştırması ve genel görüşme denetim yollarının kapsamının Başbakan ve bakanlarla sınırlı olduğu yolunda açık bir düzenlemeye yer vermemiş ise de parlamenter sistemde Cumhurbaşkanının siyasi sorumsuzluğu nedeniyle (...) Meclis araştırması ve/veya genel görüşmeye konu yapılması da mümkün değildir” görüşünü dile getirmiştir.

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için “yasak bölge” olmaması temel bir gerekliliktir. Parlamentonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87’inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında “Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek” de bulunmaktadır. Anayasanın 98’inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99’uncu maddesinde gensoru, 100’üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmektedir. TBMM, iptali istenen değişiklik yapılmadan önce bu yetkisini Milli İstihbarat Teşkilatı ve Devlet istihbarat faaliyetleriyle ilgili olarak Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. İptali istenen düzenleme, MİT Müsteşarlığının, 237 sayılı Taahhüt Kanununun 10 uncu maddesi uyarınca gerek yurt içinden ve gerekse yurt dışından alınacak araçların cins ve miktarı ile nereden alınacağını tespit etmeye yönelik işlemlerini TBMM’nin denetim yetkisi dışına çıkarmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87’nci maddesine aykırıdır.

Nihayet düzenleme ile Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan, tek başına kullanabileceği bir yetki verilmektedir. Bu durum Anayasanın 6’ncı maddesinde ifade edilen “Hiçbir kimse ve organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz” ilkesine açıkça aykırıdır. Düzenleme Anayasanın 6’ncı maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, “Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı” ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

01.02.2018 tarihli ve 7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanununun 69’uncu maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 24’üncü maddesinin ikinci fıkralarında yer alan “Cumhurbaşkanının” ibaresi Anayasa’nın 6., 8., 11., 36., 87., 104. ve 125. maddelerine aykırıdır.maddelerine aykırıdır. İptal edilmesi gerekir.

25. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanununun 70. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli

İstihbarat Teşkilatı Kanununun 26. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanı veya” ve “cumhurbaşkanının”, dördüncü fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanının” ibareleri, dördüncü fıkrasının ikinci cümlesi ile dokuzuncu fıkrasının tamamının Anayasa’ya aykırılığı

a) 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 26’ncı maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanı veya” ve ibaresinin Anayasaya aykırılığı.

7078 Sayılı Kanunun 70 inci maddesiyle değiştirilen 26’ncı maddenin birinci fıkrasında yapılan değişiklikle, *MİT mensuplarının veya belirli bir görevi ifa etmek üzere kamu görevlileri arasından Cumhurbaşkanı veya Başbakan tarafından görevlendirilenlerin; görevlerini yerine getirirken, görevin niteliğinden doğan veya görevin ifası sırasında işledikleri iddia olunan suçlardan dolayı ya da 5271 sayılı Kanunun 250 nci maddesinin birinci fıkrasına göre kurulan ağır ceza mahkemelerinin görev alanına giren suçları işledikleri iddiasıyla haklarında soruşturma yapılmasını Cumhurbaşkanının iznine bağlandı.*

Fıkraya eklenen “Cumhurbaşkanı veya” ibaresiyle, Cumhurbaşkanına da “*belli bir görevi ifa etmek üzere kamu görevlisi görevlendirme*” yetkisi verilmektedir. Daha önce bu yetki sadece Başbakana ait bulunuyordu. Fıkradaki “belli bir görev”in Devlet istihbarat hizmetleriyle ilgili olduğuna kuşku bulunmamaktadır.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56’ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanına” ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, aynı kanunun 26’ncı maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “*Cumhurbaşkanı veya*” ibaresi de de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Parlamentar sistemde yürütme organının bir yanında siyasi açıdan sorumsuz Devlet başkanı, diğer yanında ise siyasi sorumluluğu üstlenen Bakanlar Kurulu bulunur. Parlamentar sistemde siyasi sorumluluğun olmaması açısından Devlet başkanının göreve geliş şeklinin önemi yoktur. Devlet başkanlığına halkın oyuyla da gelse, meclis tarafından da seçilse siyasi sorumluluğunun olmadığı, sorumluluğun hükümette olduğu kabul edilir.

Parlamentar sistemi benimseyen Anayasamızın 8’inci maddesinde, “*Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir*” denilirken; 104. maddesinde, Cumhurbaşkanının Devletin başı olduğu, bu sıfatla Türkiye Cumhuriyetini ve Türk Milletinin birliğini temsil ettiği ve Anayasanın uygulanması ile Devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını gözeteceği belirtilmiştir.

Parlamentar sistem, yetkide ve sorumlulukta paralellik ilkesine dayanır. Sorumsuz olana yetki verilmesi söz konusu olamaz. Bu nedenle Anayasa’da Cumhurbaşkanına yürütmeye ilişkin verilen ve hükümetin genel siyasetini ilgilendiren görevlere ilişkin kararlarından doğacak sorumluluğu üstlenecek birine gereksinim duyulur. Bu sorumluluk parlamenter sistemde hükümetin genel siyasetinden sorumlu olan Bakanlar Kuruluna aittir.

Anayasa Mahkemesinin 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında, “Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulunun birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip olmadıklarını, Anayasa'nın 8. maddesinde; “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir” denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereğinin çok açık bir biçimde ortaya konulduğu” ifade edilmektedir.

Dolayısıyla Cumhurbaşkanına Milli İstihbarat Teşkilatının görevine giren konularda “belli bir görevi ifa etmek üzere kamu görevlisi görevlendirme” yetkisi Anayasanın 8'inci maddesine aykırıdır.

Milli İstihbarat Teşkilatının görev alanına giren konularda “belli bir görevi ifa etmek üzere kamu görevlisi görevlendirmenin” bir yürütme yetkisi olduğu açıktır. Ancak bu Cumhurbaşkanının tek başına kullanabileceği bir yürütme yetkisi değildir. Anayasanın 104 üncü maddesinde Cumhurbaşkanının yürütmeye ilişkin yetkileri tek tek sayılmıştır. Bu yetkiler arasında “Devlet istihbarat hizmetleriyle ilgili konularda belli bir görev ifa etmek üzere kamu görevlisi görevlendirme” yetkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 104'üncü maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanının Devlet istihbarat hizmetleri kapsamında belli bir görevin ifası için kamu görevlisi görevlendirmesi bir idari işlemdir.

Cumhurbaşkanının bir yürütme yetkisi olduğundan kuşku duyulmayan Devlet istihbarat hizmetleri alanında *belli bir görevi ifa etmek üzere kamu görevlisi görevlendirme yetkisi verilmesi*, Anayasanın 105'inci maddesindeki “Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur” kuralına açıkça aykırıdır. Düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan yeni bir “tek başına yapabileceği işlem” alanı yaratılmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 105'inci maddesine aykırıdır.

Anayasanın 125'inci maddesinin birinci fıkrasında “İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır” denilmesine rağmen yine aynı maddenin ikinci fıkrasında ise *Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler idari yargının denetimi dışında bırakılmıştır*. İptali istenen düzenleme kapsamında Cumhurbaşkanı tarafından yapılacak görevlendirme işlemlerine karşı yargı yolu fiilen kapanmaktadır. Cumhurbaşkanı tarafından bu yetki kullanılarak yapılacak işlemler, idari yargının denetimi dışında kalmaktadır. Bu durum Anayasanın 125 inci maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır.

Devlet istihbarat hizmetleri alanında *belli bir görevi ifa etmek üzere kamu görevlisi görevlendirme* işlemine idari yargı yolunun kapatılması, Anayasanın “Hak arama hürriyeti” başlıklı 36'ncı maddesinde ifade edilen, “herkes meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir” ilkesine de açıkça aykırıdır.

Milli İstihbarat Teşkilatının görev alanına giren konularda Cumhurbaşkanı tarafından yapılacak *belli bir görevi ifa etmek üzere kamu görevlisi görevlendirme işlemi* TBMM'nin denetim yetkisinin dışına da çıkarmaktadır.



Anayasa Mahkemesi E.2015/42, K.2017/8 sayılı kararında “Türkiye Büyük Millet Meclisi soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleme yetkisini kullanır.” Bu denetim yollarından soru, gensoru, Meclis soruşturmasının Başbakan ve bakanlara yönelik olduğu Anayasa’nın 98., 99. ve 100. maddelerinden açıkça anlaşılmaktadır. (...) Anayasa her ne kadar Meclis araştırması ve genel görüşme denetim yollarının kapsamının Başbakan ve bakanlarla sınırlı olduğu yolunda açık bir düzenlemeye yer vermemiş ise de parlamenter sistemde Cumhurbaşkanının siyasi sorumsuzluğu nedeniyle (...) Meclis araştırması ve/veya genel görüşmeye konu yapılması da mümkün değildir” görüşünü dile getirmiştir.

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için “yasak bölge” olmaması temel bir gerekliliktir. Parlamentonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87’inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında “Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek” de bulunmaktadır. Anayasanın 98’inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99’uncu maddesinde gensoru, 100’üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmektedir. TBMM, iptali istenen değişiklik yapılmadan önce bu yetkisini Milli İstihbarat Teşkilatı ve Devlet istihbarat faaliyetleriyle ilgili olarak Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. İptali istenen düzenleme, Milli İstihbarat Teşkilatının görev alanına giren konularda Cumhurbaşkanı tarafından yapılacak belli bir görevi ifa etmek üzere kamu görevlisi görevlendirme işlemlerini TBMM’nin denetim yetkisi dışına çıkarmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87’nci maddesine aykırıdır.

Nihayet düzenleme ile Cumhurbaşkanı Anayasada olmayan, tek başına kullanabileceği bir yetki verilmektedir. Bu durum Anayasanın 6’ncı maddesinde ifade edilen “Hiçbir kimse ve organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz” kuralına açıkça aykırıdır. Düzenleme Anayasanın 6’ncı maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, “Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı” ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

01.02.2018 tarihli ve 7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 70 inci maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 26 ncı maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanı veya” ibaresi Anayasa’nın 6., 8., 11., 87., 104. ve 125. maddelerine aykırıdır. İptal edilmesi gereklidir.

b) 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 26 ncı maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanının” ibaresinin Anayasaya aykırılığı.

7078 Sayılı Kanunun 70 inci maddesiyle değiştirilen 2937 sayılı Kanunun 26'ncı maddenin birinci fıkrasındaki "Başbakanın" ibaresinin "Cumhurbaşkanının" şeklinde değiştirilmesiyle, *MİT personeli ile Cumhurbaşkanı veya Başbakan tarafından belli bir görevi ifa etmek üzere görevlendirilen kamu görevlilerinin, görevlerini yerine getirirken işledikleri suçlar ile Devletin güvenliğine, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine, milli savunmaya ve devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk suçlarını işledikleri iddiasıyla haklarında soruşturma yapılması Cumhurbaşkanının iznine bağlanmaktadır.*

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki "Cumhurbaşkanına" ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, aynı kanunun 26'ncı maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Cumhurbaşkanının" ibaresi de de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

MİT personeli ile Cumhurbaşkanı veya Başbakan tarafından Devlet istihbarat hizmetleri kapsamında belli bir görevi ifa etmek amacıyla görevlendirilen kamu görevlilerinin yukarıdaki paragrafta sayılan suçları işlediklerine ilişkin haklarında soruşturma yapılıp yapılmayacağına karar vermek parlamenter sistemde yürütme organının yetkisinde bulunmaktadır.

Cumhurbaşkanının yetkilerini düzenleyen Anayasanın 104 üncü maddesinde Cumhurbaşkanının yürütmeye ilişkin olan ve tek başına kullanabileceği yetkileri sayılmıştır. Bu yetkiler arasında iptali istenen ibareyle, *Başbakandan alınarak Cumhurbaşkanına devredilen MİT personeli ile belli bir görevi ifa etmek üzere Cumhurbaşkanı veya Başbakan tarafından görevlendirilen kamu görevlilerinin görevlerini yerine getirirken işledikleri suçlar ile Devletin güvenliğine, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine, milli savunmaya ve devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk suçlarını işledikleri iddiasıyla haklarında soruşturma yapılmasına izin vermek ya da vermemek gibi bir yetki bulunmamaktadır.* Cumhurbaşkanına böylesi bir yetki vermek Anayasada sınırlı olarak sayılan Cumhurbaşkanının yürütme alanına ve tek başına yapabileceği işlemlere ilişkin yetkisi genişletilmektedir. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 104'üncü maddesine açıkça aykırıdır.

Anayasanın 8 inci maddesinde yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve Kanunlara uygun olarak kullanılacağı ve yerine getirileceği kurala bağlanmaktadır. Cumhurbaşkanının yürütme yetkisini Bakanlar Kurulundan bağımsız olarak kullanamayacağı açıktır. Nitekim, Anayasa Mahkemesinin 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında "*Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulunun birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip olmadıklarını, Anayasa'nın 8. maddesinde; "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir" denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereğinin çok açık bir biçimde ortaya konulduğu ifade edilmektedir.*

Anayasanın yürürlükte bulunan 105. maddesinin birinci fıkrasında, "*Cumhurbaşkanının, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan*

*sorumludur.”* denilerek, parlamenter sistemin gereği olarak Cumhurbaşkanının siyasi sorumsuzluğu ortaya konulmuş; 112’nci maddesinin birinci fıkrasında ise *“Başbakan, Bakanlar Kurulunun başkanı olarak, Bakanlar arasında işbirliğini sağlar ve hükümetin genel siyasetinin yürütülmesini gözetir. Bakanlar Kurulu, bu siyasetin yürütülmesinden birlikte sorumludur”* denilerek, hükümetin genel siyasetini belirleme ve yürütme görev ve sorumluluğunun yürütme organının Bakanlar Kurulu ayağında olduğu açıkça belirtilmiştir.

Bu durum Anayasa Mahkemesinin 29.04.1993 günlü ve E.1992/39, K.1993/19 sayılı kararında, *“Parlamenter hükümet sistemi benimsenen Anayasa’ya göre, Cumhurbaşkanı’nın yürütmenin başı olarak karşı-imza kuralı gereği imzalayacağı kararnameler 104. madde uyarınca yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri ile sınırlı anlaşılmalıdır. Anayasa’daki ‘Cumhurbaşkanının ... bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır.’ kuralı ancak, yürütmeye ilişkin olan ve Bakanlar Kurulu’nun siyasal sorumluluğunu gerektirecek kararlar anlamında yorumlanmalıdır. Ters durumda, yürütme alanında yer alan ve icraî yetkiler kullanan kişi ve kuruluşların eylem ve işlemlerinden siyasal yönden sorumlu tutulabilecek hiçbir makamın bulunmaması parlamenter sistemin mantığı ile bağdaşmaz.”* şeklinde ortaya konmuştur.

MİT personeli ile Cumhurbaşkanı veya Başbakan tarafından Devlet istihbarat hizmetleri kapsamında belli bir görevi ifa etmek amacıyla görevlendirilen kamu görevlilerinin fıkra da sayılan suçları işlediklerine ilişkin haklarında soruşturma yapıp yapılmayacağına Cumhurbaşkanının tek başına karar vermesi Anayasanın 8’inci maddesine aykırıdır.

2937 sayılı Kanun’un 26’ncı maddesinin birinci fıkrasında, MİT mensuplarının görev suçları yönünden özel soruşturma usulü belirlenerek bu kişilerin soruşturulabilmesi için Cumhurbaşkanından izin alınması gerektiği düzenlenirken, maddenin ikinci fıkrasında ise bu usulün nasıl uygulanacağı açıklığa kavuşturulmuştur.

*Fıkraya göre, Cumhuriyet savcuları, MİT görev ve faaliyetleri ile mensuplarına ilişkin herhangi bir ihbar veya şikâyet aldıklarında veya böyle bir durumu öğrendiklerinde bunu MİT Müsteşarlığına bildirecekler, MİT Müsteşarlığının, konunun görev ve faaliyetlerine ilişkin olduğunu belirtmesi veya belgelendirmesi hâlinde adli yönden başkaca bir işlem yapılamayacak ve herhangi bir koruma tedbiri uygulayamayacaklardır. Böyle bir durumda maddenin birinci fıkrasında belirlenen kural gereği görev suçu olduğu anlaşılan eylem yönünden Cumhurbaşkanından izin alınarak soruşturma yapılabilir. Ancak, Cumhurbaşkanının izin verilmemesi halinde ise Anayasanın 105’inci maddesinde düzenlenen “Cumhurbaşkanının resen imzaladığı kararlar ve emirler aleyhine Anayasa Mahkemesi dahil, yargı mercilerine başvurulamaz” kuralı ve “Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemleri yargı denetimi dışında” tutan Anayasanın 125 inci maddesinin ikinci fıkrası gereğince, bir idari işlem olan bu karara karşı yargı yoluna başvurulamayacaktır. Oysa Anayasanın 125 inci maddesinin birinci fıkrasında idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açık olduğu ifade edilmiştir. İptali istenen ibare, bir idari işleme karşı yargı yolunu kapatmaktadır. Dolayısıyla Anayasanın 125’inci maddesinin birinci fıkrasının ilk cümlesine aykırıdır.*

Nihayet düzenleme ile Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan, tek başına kullanabileceği bir yetki verilmektedir. Bu durum Anayasanın 6’ncı maddesinde ifade edilen *“Hiçbir kimse ve organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz”* kuralına açıkça aykırıdır. Düzenleme bu nedenle Anayasanın 6 ncı maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, “Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı” ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

01.02.2018 tarihli ve 7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 70 inci maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 26’ncı maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanının” ibaresi Anayasanın 6., 8., 11., 104. ve 125. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

c) 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 26’ncı maddesinin değiştirilen dördüncü fıkrasının birinci cümlesindeki “Cumhurbaşkanı” ibaresinin Anayasaya aykırılığı.

7078 Sayılı Kanunla değiştirilen 2937 sayılı Kanunun 26’ncı maddesinin dördüncü fıkrasıyla MİT Müsteşarı hakkında soruşturma yapılabilmesi Cumhurbaşkanının iznine bağlanmaktadır.

Değişiklikten önce MİT mensuplarının ve bu arada MİT Müsteşarı hakkında soruşturma yapılması Başbakanın iznine bağlı bulunuyordu.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56’ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanına” ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, aynı kanunun 26’ncı maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanının” ibaresi de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

MİT Müsteşarının görevini yerine getirirken, görevin niteliğinden doğan veya görevin ifası sırasında işlediği iddia edilen suçlarla ilgili olarak hakkında soruşturma yapıp yapılmayacağına karar vermek parlamenter sistemde yürütme organının yetkisinde bulunmaktadır.

Cumhurbaşkanının yetkilerini düzenleyen Anayasanın 104’üncü maddesinde Cumhurbaşkanının yürütmeye ilişkin olan ve tek başına kullanabileceği yetkileri sayılmıştır. Bu yetkiler arasında “MİT Müsteşarı hakkında soruşturma yapılmasına izin vermek” şeklinde bir yetki bulunmamaktadır. Cumhurbaşkanına böylesi bir yetki verilerek, Anayasada sınırlı olarak sayılan Cumhurbaşkanının yürütme alanına ve tek başına yapabileceği işlemlere ilişkin yetki alanı genişletilmektedir. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 104’üncü maddesine açıkça aykırıdır.

Anayasanın 8 inci maddesinde yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve Kanunlara uygun olarak kullanılacağı ve yerine

getirileceği kurala bağlamaktadır. Cumhurbaşkanının yürütme yetkisini Bakanlar Kurulundan bağımsız olarak kullanamayacağı açıktır. Nitekim, Anayasa Mahkemesinin 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında “Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulunun birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip olmadıklarını, Anayasa'nın 8. maddesinde; “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir” denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gerektiğinin çok açık bir biçimde ortaya konulduğu ifade edilmektedir.

Anayasanın yürürlükte bulunan 105'inci maddesinin birinci fıkrasında, “Cumhurbaşkanının, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur.” denilerek, parlamenter sistemin gereği olarak Cumhurbaşkanının siyasi sorumsuzluğu ortaya konulmuş; 112'nci maddesinin birinci fıkrasında ise “Başbakan, Bakanlar Kurulunun başkanı olarak, Bakanlar arasında işbirliğini sağlar ve hükümetin genel siyasetinin yürütülmesini gözetir. Bakanlar Kurulu, bu siyasetin yürütülmesinden birlikte sorumludur” denilerek, hükümetin genel siyasetini belirleme ve yürütme görev ve sorumluluğunun yürütme organının Bakanlar Kurulu ayağında olduğu açıkça belirtilmiştir.

Bu durum Anayasa Mahkemesinin 29.04.1993 günlü ve E.1992/39, K.1993/19 sayılı kararında, “Parlamenter hükümet sistemi benimsenen Anayasa'ya göre, Cumhurbaşkanı'nın yürütmenin başı olarak karşı-imza kuralı gereği imzalayacağı kararnameler 104. madde uyarınca yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri ile sınırlı anlaşılmalıdır. Anayasa'daki ‘Cumhurbaşkanının ... bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır.’ kuralı ancak, yürütmeye ilişkin olan ve Bakanlar Kurulu'nun siyasal sorumluluğunu gerektirecek kararlar anlamında yorumlanmalıdır. Ters durumda, yürütme alanında yer alan ve icraî yetkiler kullanan kişi ve kuruluşların eylem ve işlemlerinden siyasal yönden sorumlu tutulabilecek hiçbir makamın bulunmaması parlamenter sistemin mantığı ile bağdaşmaz.” şeklinde ortaya konmuştur. MİT Müsteşarı hakkında soruşturma yapılıp yapılmayacağına Cumhurbaşkanının tek başına karar vermesi Anayasanın 8'inci maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan, tek başına kullanabileceği bir yetki verilmektedir. Bu durum Anayasanın 6'ncı maddesinde ifade edilen “Hiçbir kimse ve organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz” kuralına açıkça aykırıdır. Düzenleme bu nedenle Anayasanın 6'ncı maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, “Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı” ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11'inci maddesine de açıkça aykırıdır.

01.02.2018 tarihli ve 7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 70 inci maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 26 ncı maddesinin dördüncü fıkrasının ilk

cümlesinde yer alan “Cumhurbaşkanının” ibaresi Anayasanın 6., 8’., 11. ve 104. maddelerine aykırıdır. İptal edilmesi gereklidir

d) 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 26’ncı maddesinin değiştirilen dördüncü fıkrasının ikinci cümlesinin Anayasaya aykırılığı.

7078 sayılı Kanunla değiştirilen 2937 sayılı Kanunun dördüncü fıkrasının ilk cümlesinde MİT Müsteşarı hakkında soruşturma açılması Cumhurbaşkanının iznine bağlanırken, ikinci cümlesinde ise Cumhurbaşkanının “*Soruşturma izni verilmesi veya verilmemesi kararlarına karşı on gün içinde Danıştay Birinci Dairesine itiraz edilebilir*” kuralı getirilmektedir.

Uygulamada Cumhuriyet Savcısı, MİT Müsteşarı hakkında soruşturma açabilmek için Cumhurbaşkanından izin isteyecek, Cumhurbaşkanının izin vermeme kararına karşı, Cumhuriyet Savcısı ya da suçtan zarar görenler, izin verme kararına karşı da MİT Müsteşarı Danıştay İkinci Dairesine itiraz edebilecektir.

Cumhurbaşkanının tek başına vereceği bu karara karşı itiraz edilmesi, Anayasanın 105’inci maddesinin ikinci fıkrasında belirlenen “*Cumhurbaşkanının resen imzaladığı kararlar ve emirler aleyhine Anayasa Mahkemesi dâhil, yargı mercilerine başvurulamaz*” kuralına açıkça aykırıdır.

Dolayısıyla 7078 Sayılı Kanunun 70’inci maddesiyle değiştirilen 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 26’ncı maddesinin değiştirilen dördüncü fıkrasının ikinci cümlesi Anayasanın 105. maddesinin ikinci fıkrasına aykırıdır. İptali gerekir.

e) 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 26’ncı maddesine eklenen dokuzuncu fıkranın tamamının Anayasa’ya aykırılığı

7078 sayılı Kanunla 2937 Sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 26 ncı maddesine eklenen dokuzuncu fıkrayla, 6736 sayılı Cezai Konularda Uluslararası Adli İşbirliği Kanununun “İade” başlıklı Üçüncü Bölümünde belirlenen kurallara ve usullere aykırı olarak *Türk vatandaşları hariç olmak üzere tutuklu veya hükümlü bulunanların; ırkı, etnik kökeni, dini, vatandaşlığı nedeniyle cezalandırılmayacağı, onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulmayacağı ya da işkence ve kötü muameleye maruz kalmayacağına ilişkin güvenceler bulunması kaydıyla, milli güvenliğin veya ülke menfaatlerinin gerektirdiği hallerde Dışişleri Bakanının talebi üzerine Adalet Bakanının teklifi ve Cumhurbaşkanının onayı ile başka bir ülkeye iade edilebilmesine veya başka bir ülkede tutuklu ya da hükümlü bulunanlar ile takas edilmesine olanak tanımaktadır.*

Suçluların iadesi usulü ve koşulları 6736 sayılı Cezai Konularda Uluslararası Adli İşbirliği Kanununun “İade” başlıklı Üçüncü Bölümünde düzenlenmiş olup kural olarak yabancı bir ülkede işlenen bir suç nedeniyle hakkında ceza soruşturması veya kovuşturması başlatılan ya da mahkûmiyet kararı verilmiş olan yabancıların talep üzerine, soruşturma veya kovuşturmanın sonuçlandırılabilmesi ya da hükmedilen cezanın infazı amacıyla talep eden devlete iade edilmesine olanak tanımaktadır.

Dava konusu kuralla 6736 Sayılı Kanunda düzenlenen suçluların iadesi usulünden, ilkeleri itibariyle oldukça ayrılan farklı bir usule yer verilmektedir. Zira 6736 Sayılı Kanunun

10'uncu maddesinde ve uluslararası hukukta kabul edilen suçluların iadesinde, kural olarak suçun yurt dışında işlenen bir suç olması, suçun işlendiği yer devletinin bunu kovuşturmak veya hüküm vermişse cezayı infaz etmek üzere faili istemesi gerekmektedir. Ayrıca iadesi talep edilen failin, Türkiye'de tutuklu veya hükümlü olmasına gerek bulunmamaktadır.

İptali istenen fıkra düzenlenen iade usulünde, *bir yabancının Türkiye'de suç işlemiş olsa bile* iade edilmesine olanak tanınmaktadır. Ayrıca kişinin sadece yargılanması veya cezasının infaz edilmesi amaçlarıyla iadesi şartı aranmamakta, kişinin yargılanma veya cezasının infazı dışındaki amaçlarla da iadesi mümkün kılınmaktadır. Ancak bunun için kişinin "Türk vatandaşı olmaması ve Türkiye'de tutuklu veya hükümlü olması, millî güvenlik veya ülke menfaatleri yönünden gereklilik bulunması" şartları birlikte aranmakta ve bu usulde iadeye, kişinin bulunduğu yer Ağır Ceza Mahkemesi tarafından değil Dışişleri Bakanının talebi üzerine, Adalet Bakanının teklifi ve Cumhurbaşkanının onayı ile karar verilmektedir.

Dava konusu kural hem yurt dışında suç işleyen yabancıların yargılanması veya cezalarının infaz edilebilmesi için iade edilmelerine, hem de işlediği suç nedeniyle yargılanması ve cezasının infaz edilmesi amacı olmaksızın iadeye imkân tanımaktadır.

İptali istenen düzenlemenin benzeri, 17.04.2014 tarih ve 6532 Sayılı Devlet İstihbarat ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun, 6'ncı maddesiyle 2937 Sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 26'ncı maddesine sekizinci fıkra olarak eklenmiş, ancak Anayasa Mahkemesi düzenlemeyi 30.12.2015 tarihli E.2014/122, K.2015/123 sayılı kararıyla Anayasanın 2'nci ve 36'ncı maddelerine aykırı bularak iptal etmiştir. Yüksek Mahkemenin, iptal ettiği fıkra şöyledir:

*"Türk vatandaşları hariç olmak üzere, tutuklu veya hükümlü bulunanlar, millî güvenliğin veya ülke menfaatlerinin gerektirdiği hâllerde Dışişleri Bakanının talebi üzerine, Adalet Bakanının teklifi ve Başbakanın onayı ile başka bir ülkeye iade edilebilir veya başka bir ülkede tutuklu ve hükümlü bulunanlar ile takas edilebilir."*

Anayasa Mahkemesinin bu düzenlemeyi iptal ederken belirttiği sakıncaların sadece bir kısmı *"ırkı, etnik kökeni, dini, vatandaşlığı nedeniyle cezalandırılmayacağı, onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulmayacağı ya da işkence ve kötü muameleye maruz kalmayacağına ilişkin güvenceye yer verilmemiş olması iptali istenen yeni düzenlemede giderilmeye çalışılmış, ancak fıkradaki diğer Anayasaya aykırı bulunan unsurlar aynen korunmuştur.*

Yüksek Mahkeme sözü edilen kararında, 2937 Sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununu ile düzenlenen iade ve takasa ilişkin idari işlemin, Anayasanın 125'inci maddesi uyarınca diğer idari işlemler gibi yargı denetimine tabi olması gerektiğini, ancak bu işleme karşı idari yargı yoluna başvurma mümkün olmadığını, tutuklu ve hükümlülerin iadesi ve takası (yurt dışına teslimi) olduğundan bu konuda sadece yargı yollarının öngörülmüş olmasının yeterli olmayacağını, ilgili kişilerin bu yolu etkili bir şekilde kullanabilmelerini sağlayacak güvencelerin de sağlanmış olması gerektiğini, aksi takdirde söz konusu kişilerin sınır dışı edilmesinden sonra yargı denetimi yapılmasının hiçbir anlamı olmayacağını" belirlemiştir. 7078 sayılı Kanunla 2937 sayılı Kanunun 26'ncı maddesine eklenen dokuzuncu fıkrayla, Türk vatandaşı olmayan tutuklu ve hükümlülerin "Cumhurbaşkanının onayı ile başka bir ülkeye iade edilebilmesine veya başka bir ülkede tutuklu ya da hükümlü bulunanlar ile takas edilmesine" karar verileceği için yargı yolu tümüyle kapatılmaktadır. Bu nedenle iptali istenen düzenleme Anayasanın 125'inci maddesine aykırıdır.

Anayasa Mahkemesi 30.12.2015 tarihli E.2014/122, K.2015/123 sayılı kararında şu görüşleri dile getirmiştir:

*“Nitekim Anayasa Mahkemesi, sınır dışı ve suçluların iadesi işlemlerine ilişkin yapılan tedbir talepli bireysel başvurularda, anılan etkili yargısal güvenceyi sağlamak amacıyla söz konusu işlemlerin yürürlüğünü derhâl durdurmaktadır (Akhmad Khalimov [TAK], B. No: 2016/1129, 20.1.2016). Aynı şekilde, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) de sınır dışı işlemlerinde bu prensibi uygulamakta ve anılan işleme karşı yapılan başvuru sonuçlanmadan kişinin sınır dışı edilmesi hâlinde etkili bir başvuru yolunun öngörülmemesi nedeniyle ihlal kararları verebilmektedir (bkz. A.D ve diğerleri/Türkiye, B. No: 22681/09, 22.7.2014, §§ 95-104; Gebremedhin/Fransa, B. No: 25389/05, 26.4.2007, § 66).”*

Anayasa Mahkemesi'nin E.2014/122, K.2015/123 sayılı kararında iptal gerekçesi olarak gösterdiği, “2937 sayılı Kanun'da, tutuklu ve hükümlülerin iade ve takas işlemlerine karşı yargı yollarını kullanabilme yönünden etkili bir başvuru yolu oluşturulmaksızın (...) söz konusu istisnai usulün benimsendiği ve güvenceler ve konuya ilişkin benzeri teminatlar öngörülmeden koşulları ve sınırları belirsiz bir yetkinin düzenlenmesinin, kişilerin hukuki güvenliklerini ve hak arama hürriyetlerini ihlal ettiği” gerekçeleri, 7078 sayılı Kanunla 2937 sayılı Kanunun 26'ncı maddesine eklenen dokuzuncu fıkra için de geçerlidir.

Dolayısıyla iptali istenen düzenleme ile Anayasanın 2'nci maddesinde belirtilen “hukuk devleti ilkesi” ve 36'ncı maddesinde düzenlenen “hak arama hürriyeti” ihlal edilmektedir.

Cumhurbaşkanının yetkilerini düzenleyen Anayasanın 104'üncü maddesinde Cumhurbaşkanının yürütmeye ilişkin olan ve tek başına kullanabileceği yetkileri sayılmıştır. Bu yetkiler arasında “yabancı tutuklu veya hükümlülerin başka bir ülkeye iade edilebilmesine veya başka bir ülkede tutuklu ya da hükümlü bulunanlar ile takas edilmesini” onaylama şeklinde bir yetki bulunmamaktadır. Cumhurbaşkanına böylesi bir yetki verilerek, Anayasada sınırlı olarak sayılan Cumhurbaşkanının tek başına yapabileceği işlemlere ilişkin yetki alanı genişletilmektedir. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 104'üncü maddesine açıkça aykırıdır

*İptali istenen fıkroda, yabancı tutuklu veya hükümlülerin Cumhurbaşkanının onayı ile başka bir ülkeye iade edilebilmesine veya başka bir ülkede tutuklu ya da hükümlü bulunanlar ile takas edilmesi” kurula getirilmektedir. Bu kural, Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan, tek başına kullanabileceği bir yetki de verilmektedir. Bu durum Anayasanın 6'ncı maddesinde ifade edilen “Hiçbir kimse ve organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz” kuralına da açıkça aykırıdır. Düzenleme bu nedenle Anayasanın 6'ncı maddesine aykırıdır*

01.02.2018 tarihli ve 7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 70 inci maddesiyle 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 26 ncı maddesine eklenen dokuzuncu fıkra, Anayasanın 2., 6., 36., 104. ve 125. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

26. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 72. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 29. maddesinde yer alan “Cumhurbaşkanının” ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı



7078 sayılı Kanunun 72 nci maddesiyle düzenlenen 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 29 uncu maddesi, “devletin çıkarlarının ve ya görevin gizliliğinin zorunlu kıldığı hallerde MİT mensuplarının ve MİT’te görev yapmış olanların tanıklığı MİT Müsteşarının, Mit Müsteşarının tanıklığı ise Cumhurbaşkanının iznine bağlanmıştır.

MİT Müsteşarının devletin çıkarları ve ya görevin gizliliğinin zorunlu kıldığı hallerde tanıklık yapmasına izin verip vermemek yürütmeye ait bir idari işlemdir ve parlamenter sistemde yürütme organının yetkisinde bulunmaktadır.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56’ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanına” ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, aynı kanunun 29’uncu maddesinde yer alan “*Cumhurbaşkanının*” ibaresi de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Cumhurbaşkanının yetkilerini düzenleyen Anayasanın 104 üncü maddesinde Cumhurbaşkanının yürütmeye ilişkin olan ve tek başına kullanabileceği yetkileri sayılmıştır. Bu yetkiler arasında iptali istenen ibareyle, Başbakanın alınarak Cumhurbaşkanına devredilen MİT Müsteşarının tanıklık yapmasına izin vermek ya da vermemek gibi bir yetki bulunmamaktadır. Cumhurbaşkanına böylesi bir yetki vermek Anayasada sınırlı olarak sayılan Cumhurbaşkanının yürütme alanına ilişkin yetkilerini genişletmekte yeni bir tek başına yapabileceği işlem ve yeni bir sorumsuzluk alanı yaratılmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 104’üncü maddesine açıkça aykırıdır.

Anayasanın 8 inci maddesinde yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve Kanunlara uygun olarak kullanılacağı ve yerine getirileceğini kurala bağlamaktadır. Cumhurbaşkanının yürütme yetkisini Bakanlar Kurulundan bağımsız olarak kullanamayacağı açıktır. Nitekim, Anayasa Mahkemesinin 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında “*Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulunun birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip olmadıklarını, Anayasa'nın 8. maddesinde; “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir” denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereğinin çok açık bir biçimde ortaya konulduğu ifade edilmektedir.*

Anayasanın yürürlükte bulunan 105. maddesinin birinci fıkrasında, “*Cumhurbaşkanının, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur.*” denilerek, parlamenter sistemin gereği olarak Cumhurbaşkanının siyasi sorumsuzluğu ortaya konulmuş; 112. maddesinin birinci fıkrasında ise “*Başbakan, Bakanlar Kurulunun başkanı olarak, Bakanlar arasında işbirliğini sağlar ve hükümetin genel siyasetinin yürütülmesini gözetir. Bakanlar Kurulu, bu siyasetin yürütülmesinden birlikte sorumludur*” denilerek, hükümetin genel siyasetini belirleme ve yürütme görev ve sorumluluğunun yürütme organının Bakanlar Kurulu ayağında olduğu açıkça belirtilmiştir.

Bu durum Anayasa Mahkemesinin 29.04.1993 günlü ve E.1992/39, K.1993/19 sayılı kararında, “*Parlamenter hükümet sistemi benimsenen Anayasa’ya göre, Cumhurbaşkanı’nın yürütmenin başı olarak karşı-imza kuralı gereği imzalayacağı kararnameler 104. madde uyarınca yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri ile sınırlı anlaşılmalıdır. Anayasa’daki ‘Cumhurbaşkanının ... bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır.’ kuralı ancak, yürütmeye ilişkin olan ve Bakanlar Kurulu’nun siyasal sorumluluğunu gerektirecek kararlar anlamında yorumlanmalıdır. Ters durumda, yürütme alanında yer alan ve icraî yetkiler kullanan kişi ve kuruluşların eylem ve işlemlerinden siyasal yönden sorumlu tutulabilecek hiçbir makamın bulunmaması parlamenter sistemin mantığı ile bağdaşmaz*” şeklinde ortaya konmuştur.

MİT Müsteşarının devletin çıkarları ve ya görevin gizliliğinin zorunlu kıldığı hallerde tanıklık yapmasına izin verip vermemeye Cumhurbaşkanının tek başına karar vermesi Anayasanın 8’inci maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanının, MİT Müsteşarının tanıklık yapmasına izin vermesi ya da vermemesine ilişkin bir idari işlem olan kararına karşı, Anayasanın 105’inci maddesinde düzenlenen “*Cumhurbaşkanının resen imzaladığı kararlar ve emirler aleyhine Anayasa Mahkemesi dâhil, yargı mercilerine başvurulamaz*” kuralı ve “*Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemleri yargı denetimi dışında*” tutan Anayasanın 125’inci maddesinin ikinci fıkrası gereğince yargı yoluna başvurulamayacaktır.

Oysa Anayasanın 125’inci maddesinin birinci fıkrasında idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açık olduğu ifade edilmiştir. İptali istenen ibare, bir idari işleme karşı yargı yolunu kapatmaktadır, dolayısıyla Anayasanın 125’inci maddesinin birinci fıkrasının ilk cümlesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanının, tanıklık yapma veya yapmama kararına karşı yargı yoluna başvurulmaması “*kişilerin hukuki güvenliklerini ve hak arama hürriyetlerini*” ihlal etmek anlamına gelmektedir. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 36’ncı maddesine aykırıdır.

Düzenleme ile Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan, tek başına kullanabileceği bir yetki verilmektedir. Bu durum Anayasanın 6’ncı maddesinde ifade edilen “*Hiçbir kimse ve organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz*” kuralına da açıkça aykırıdır. Düzenleme bu nedenle Anayasanın 6’ncı maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, “*Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı*” ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11’inci maddesine de açıkça aykırıdır.

01.02.2018 tarihli ve 7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 72 nci maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 29’uncu maddesinde yer alan “*Cumhurbaşkanının*” ibaresi Anayasanın 6., 8., 11., 36., 104. ve 125. maddelerine aykırıdır. İptal edilmesi gereklidir.

27. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 73. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 32. maddesinde yer alan “Cumhurbaşkanı” ibaresinin Anayasa’ya aykırılığı

2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 32 nci maddesinde 7087 Sayılı Kanununun 73’üncü maddesiyle yapılan değişiklikle, 2937 Sayılı Kanunun değişik maddelerinde çıkarılması öngörülen yönetmeliklerin, Cumhurbaşkanı tarafından onaylanarak yürürlüğe konulmasına olanak sağlanmaktadır. Düzenlemeyle Cumhurbaşkanı, düzenleyici işlem yapma yetkisi verilmektedir. Maddenin değiştirilmeden önceki halinde, söz konusu *yönetmeliklerin MİT Müsteşarlığınca hazırlanarak Başbakan tarafından onaylanarak yürürlüğe konulması* kuralı geçerli bulunuyordu.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56’ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanı’na bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanı” ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, aynı kanunun 32’nci maddesinde yer alan “*Cumhurbaşkanının*” ibaresi de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

2937 Sayılı Kanunun değişik maddelerinde çıkarılması öngörülen yönetmeliklerin, Cumhurbaşkanı tarafından onaylanarak yürürlüğe konulması tartışmasız bir şekilde bir yürütme yetkisidir.

Cumhurbaşkanının yetkilerini düzenleyen Anayasanın 104 üncü maddesinde Cumhurbaşkanı’nın yürütmeye ilişkin olan ve tek başına kullanabileceği yetkileri sayılmıştır. Bu yetkiler arasında 2937 sayılı *Kanunun muhtelif maddelerinde çıkarılması öngörülen yönetmelikleri onaylayarak yürürlüğe koymak* gibi bir yetki bulunmamaktadır. Cumhurbaşkanı’na böylesi bir yetki vermek Anayasada sınırlı olarak sayılan Cumhurbaşkanı’nın yürütme alanına ilişkin yetkilerini genişletmekte yeni bir tek başına yapabileceği işlem ve yeni bir sorumsuzluk alanı yaratılmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 104’üncü maddesine açıkça aykırıdır.

Anayasanın 8 inci maddesinde yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve Kanunlara uygun olarak kullanılacağı ve yerine getirileceğini kurala bağlanmaktadır. Cumhurbaşkanı’nın yürütme yetkisini Bakanlar Kurulundan bağımsız olarak kullanamayacağı açıktır. Nitekim, Anayasa Mahkemesinin 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında “*Cumhurbaşkanı’nın Bakanlar Kurulu’ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulunun birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip olmadıklarını, Anayasa’nın 8. maddesinde; “Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir” denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereğinin çok açık bir biçimde ortaya konulduğu ifade edilmektedir.*

Cumhurbaşkanına tek başına 2937 sayılı Kanunda çıkarılması öngörülen bütün yönetmelikleri onaylayarak yürürlüğe koyma yetkisi verilmesi Anayasanın 8'inci maddesine aykırıdır.

Anayasanın 124 üncü maddesinin birinci fıkrasında “*Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler*” denilerek yönetmeliklerin kimler tarafından çıkarılabileceğine ilişkin olarak kesin bir sınır çizilmiştir. Kamu tüzel kişiliği bulunmayan Cumhurbaşkanına yönetmelik çıkarma yetkisi verilmemiştir. Dolayısıyla 2937 sayılı kanunun değişik maddelerinde çıkarılması öngörülen yönetmeliklerin tümünün Cumhurbaşkanı tarafından onaylanarak yürürlüğe konulması Anayasanın 124'üncü maddesine açıkça aykırıdır.

Cumhurbaşkanı Anayasamız uyarınca siyasal olarak karşı imza kuralı ile sorumsuz kılınmıştır. Karşı imza kuralının anlamı yürütme yetkisinin gerçekte cumhurbaşkanında değil yürütme organının sorumlu unsuru olan bakanlar kurulunda olduğu anlamına gelmektedir. Nitekim yetki ile sorumluluğun birbirine paralel olması kamu hukukunun genel ilkelerindedir. Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu cumhurbaşkanının yetkisizliği anlamına gelmektedir. İptali talep edilen yetki cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler bağlamında değerlendirilemez. Nitekim hangi işlemin tek başına cumhurbaşkanı tarafından yapıp yapılmayacağı konusunu parlamenter rejim ve hukuk devleti ilkesiyle beraber değerlendirmek gerekir. Kullanılması öngörülen yetkiler “cumhurbaşkanı yani devlet başkanı olmakla” ilgili değil yürütmeye ilişkindir. Cumhurbaşkanının yürütmeye ilişkin yetkileri de icrai nitelikte değil temsili yetkiler olarak düşünülmüştür.

Ayrıca Anayasa koyucunun iradesini madde metinlerinin yanı sıra gerekçe ve anayasaya dair yapılan görüşmelerden anlamak mümkündür. Yönetmelikler, Anayasasının hazırlanması sürecinde Danışma Meclisi Anayasa Komisyonu tarafından “*idarenin en geniş uygulama alanına sahip düzenleyici işlem türü*” olarak nitelendirilmiştir. Birer idari işlem olarak yönetmelikler de idari yargının denetimine tabi bulunmaktadır. Ancak Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler Anayasa uyarınca da idari yargının denetimi dışında bırakılmıştır (m125/2). Dolayısıyla Cumhurbaşkanı tarafından yürürlüğe konulan yönetmelikler idari yargının denetimi dışında kalacaktır. Bu durum Anayasanın 125'inci maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanının, yürürlüğe koyacağı yönetmeliklere karşı yargı yoluna başvurulmaması, bu yönetmeliklerin hükümlerinden olumsuz etkilenecek “*kişilerin hukuki güvencilerini ve hak arama hürriyetlerini*” ihlal etmek anlamına gelmektedir. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 36'ncı maddesine aykırıdır.

İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına verilen “düzenleyici işlem yapma yetkisi”, yürürlükteki Anayasanın Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini tanımlayan 104'üncü maddesinde sayılan, Cumhurbaşkanının “yürütme alanına ilişkin” görev ve yetkileri arasında bulunmamaktadır. Anayasanın “Egemenlik” kenar başlıklı 6'ncı maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesinde belirlendiği gibi “*Hiç kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.*” Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan bir yetki tanınması Anayasanın 6'ncı maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyi “Kanun koyucunun takdiri” olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11'inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları

olduğu ifade edildikten sonra, “Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı” ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11’inci maddesine de açıkça aykırıdır.

Anlatılan nedenlerle, 7078 Sayılı Kanunun 73 üncü maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 32 nci maddesinde yer alan “Cumhurbaşkanı” ibaresi Anayasanın 6., 8., 11., 36., 104., 124. ve 125. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

28. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 74. maddesiyle 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununa eklenen geçici 5. maddenin ikinci fıkrasının Anayasa’ya aykırılığı

7078 Sayılı Kanunla 2937 Sayılı Kanuna eklenen geçici 5 inci madde, 7078 Sayılı Kanunun 56 ncı maddesiyle 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan değişiklikle MİT Müsteşarlığının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmış bir geçiş hükmüdür. Maddenin iptali talep edilen ikinci fıkrası diğer mevzuatta Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı ile ilgili olarak yapılmış olan atıfların Cumhurbaşkanına yapılmış sayılması kuralını içermektedir.

7078 Sayılı Kanunun 56 ncı maddesiyle 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan değişiklikle ilgili iptal talebimizde de etraflıca anlatıldığı gibi devlet istihbarat hizmetlerinin görülmesi ve Milli İstihbarat Teşkilatının görevleri hükümetin genel siyasetine ve yürütmeye ilişkindir. Diğer mevzuatta Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı ile ilgili olarak Başbakanı yapılmış olan atıfların Cumhurbaşkanına yapılmış sayılması yürütmeye ait olan bütün yetki, sorumluluk ve idari işlem yapma yetkisinin Cumhurbaşkanına devredilmesi anlamına gelmektedir.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56’ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki “Cumhurbaşkanına” ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, aynı kanunun 32’nci maddesinde yer alan “Cumhurbaşkanının” ibaresi de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Milli İstihbarat Teşkilatının görevleri, 2937 Sayılı Kanunun 4’üncü maddesinde belirlenmiştir. Devlet istihbarat hizmetlerinin görülmesi ve kanunun 4’üncü maddesinde yapılan Milli İstihbarat Teşkilatının görevlerinin hükümetin genel siyasetine ve yürütmeye ilişkin olduğundan kuşku yoktur.

21.01.2017 tarihli ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 8 inci maddesiyle Anayasa’nın 104 üncü maddesinde yapılan değişiklikle yürütme yetkisi Cumhurbaşkanına tanınmış ise de bu değişiklik aynı kanunun 18’inci maddesine göre birlikte yapılacak ilk Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Cumhurbaşkanlığı seçimleri sonucunda Cumhurbaşkanının göreve başladığı tarihte yürürlüğe girecektir. Buna göre Türkiye, 16 Nisan 2017 tarihinde yapılan referandumla kabul edilen

Anayasa değişikliğinin yürürlüğe gireceği tarihe kadar parlamenter sistemle idare edilmektedir. Bu nedenle, 2937 Sayılı kanunun yanı sıra diğer mevzuatta Milli İstihbarat teşkilatı ile ilgili olarak Başbakan'a tanınan yetki ve sorumlulukların Cumhurbaşkanına devredilmesi Anayasada yapılan değişiklikler yürürlüğe girmeden mümkün değildir.

Parlamenter sistemde yürütme organının bir yanında siyasi açıdan sorumsuz Devlet başkanı, diğer yanında ise siyasi sorumluluğu üstlenen Bakanlar Kurulu bulunur. Parlamenter sistemi benimseyen Anayasamızın 8'inci maddesinde, "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir" denilirken; 104'üncü maddesinde, Cumhurbaşkanının Devletin başı olduğu, bu sıfatla Türkiye Cumhuriyetini ve Türk Milletinin birliğini temsil ettiği ve Anayasanın uygulanması ile Devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını gözeticeği belirtilmiştir.

Parlamenter sistem, yetkide ve sorumlulukta paralellik ilkesine dayanır. Sorumsuz olana yetki verilmesi söz konusu olamaz. Bu nedenle Anayasa'da Cumhurbaşkanına yürütmeye ilişkin verilen ve hükümetin genel siyasetini ilgilendiren görevlere ilişkin kararlarından doğacak sorumluluğu üstlenecek birine gereksinim duyulur. Bu sorumluluk parlamenter sistemde hükümetin genel siyasetinden sorumlu olan Bakanlar Kuruluna aittir.

Nitekim, Anayasanın 105'inci maddesinin birinci fıkrasında, "Cumhurbaşkanının, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur" denilerek, parlamenter sistemin gereği olarak Cumhurbaşkanının siyasi sorumsuzluğu ortaya konulmuştur. Anayasanın 112. maddesinin birinci fıkrasında ise "Başbakan, Bakanlar Kurulunun başkanı olarak, Bakanlar arasında işbirliğini sağlar ve hükümetin genel siyasetinin yürütülmesini gözetir. Bakanlar Kurulu, bu siyasetin yürütülmesinden birlikte sorumludur" denilerek, hükümetin genel siyasetini belirleme ve yürütme görev ve sorumluluğunun yürütme organının Bakanlar Kurulu ayağında olduğu açıkça belirtilmiştir.

Bu durum Anayasa Mahkemesinin 29.04.1993 günlü ve E.1992/39, K.1993/19 sayılı kararında, "Parlamenter hükümet sistemi benimsenen Anayasa'ya göre, Cumhurbaşkanı'nın yürütmenin başı olarak karşı-imza kuralı gereği imzalayacağı kararnameler 104. madde uyarınca yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri ile sınırlı anlaşılmalıdır. Anayasa'daki 'Cumhurbaşkanının ... bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır.' kuralı ancak, yürütmeye ilişkin olan ve Bakanlar Kurulu'nun siyasal sorumluluğunu gerektirecek kararlar anlamında yorumlanmalıdır. Ters durumda, yürütme alanında yer alan ve icraî yetkiler kullanan kişi ve kuruluşların eylem ve işlemlerinden siyasal yönden sorumlu tutulabilecek hiçbir makamın bulunmaması parlamenter sistemin mantığı ile bağdaşmaz." şeklinde ortaya konmuştur.

Anayasa Mahkemesi 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında Cumhurbaşkanının yürütmeye ilişkin yetkileri konusunda şöyle bir çerçeve çizmiştir:

"Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip değildirler. Anayasa'nın 8. maddesinde; "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir." denilerek

*yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmaktadır.*

*Cumhurbaşkanı'nun da yürütme organının başı olması nedeniyle yetki ve görevini tek başına kullanıp yerine getiremeyeceği ancak ilgili bakan ve Başbakanla birlikte kullanacağı Anayasa'nın 105. maddesinde şöyle ifade edilmiştir;*

*'Cumhurbaşkanı'nun, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur.'* “

Milli İstihbarat Teşkilatı ile ilgili olarak kendi mevzuatı dışındaki diğer mevzuatta yer alan tüm yetkilerin, hiçbir siyasi sorumluluğu bulunmayan Cumhurbaşkanına devredilerek Başbakanın, dolayısıyla Bakanlar Kurulunun devreden çıkarılması Anayasa'nın 8'inci maddesine aykırıdır. Yürürlükteki Anayasal sistem Devlet istihbaratının üretilmesi Milli İstihbarat Teşkilatının görev ve faaliyetlerine ilişkin yetkilerin tek başına Cumhurbaşkanına tanınmasına izin vermemektedir.

Anayasa'nın 112'nci maddesinde, hükümetin genel siyasetinin yürütülmesinden Bakanlar Kurulu ile Başbakanın sorumlu tutulması nedeniyledir ki diğer mevzuatta Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı ile ilgili atıflar Başbakana yapılmıştır. Diğer mevzuatta MİT Müsteşarlığı ile ilgili olarak Başbakana yapılan atıfların Cumhurbaşkanına yapılması, Cumhurbaşkanına, Anayasanın 112'nci maddesine göre Bakanlar Kurulunun birlikte sorumlu olduğu hükümetin genel siyaseti ile ilgili bir alanda Başbakanın ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına işlem yapabilme yetkisi verilmektedir. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 105'inci maddesinde ifade edilen, *“Cumhurbaşkanının .... tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur”* ilkesine aykırıdır.

Anayasanın 112'nci maddesinin birinci fıkrasıyla Başbakan, Bakanlar Kurulunun başkanı olarak, Bakanlıklar arasında işbirliğini sağlayıp ve hükümetin genel siyasetinin yürütülmesini gözetmekle görevlendirirken, Bakanlar Kurulunun da bu siyasetin yürütülmesinden birlikte sorumlu olduğu ifade edilmektedir. Mevzuatta, Başbakana verilen tüm yetkilerin Cumhurbaşkanına devredilmesiyle birlikte devlet istihbarat faaliyetleri, Bakanlar Kurulunun sorumluluk alanından çıkarılmış, Cumhurbaşkanı için Anayasa'da olmayan yeni bir sorumsuzluk alanı yaratılmış ve Cumhurbaşkanının sorumsuz işlemler alanı genişletilmiştir. Devlet istihbarat hizmetlerinin üretilmesi ve Milli İstihbarat Teşkilatının görev ve faaliyetlerine ilişkin yetkilerin, Bakanlar Kurulunun siyasi sorumluluk alanından çıkarılması Anayasanın halen yürürlükte bulunan 112'nci maddesinin birinci fıkrasındaki kurallara aykırıdır.

Anayasanın 105'inci maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen Cumhurbaşkanının resen imzaladığı kararlar aleyhine Anayasa Mahkemesi dahil yargı mercilerine başvurulamayacağı, 125 inci maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen *“Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemlerin yargı denetimi dışında tutulması kuralı, Cumhurbaşkanının devlet istihbaratının üretilmesi ve Milli İstihbarat Teşkilatı ile ilgili olarak alacağı kararlara karşı yargı yolunu fiilen kapatmaktadır. Oysa Anayasanın 125 inci maddesi “İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır” hükmünü içermektedir. Merkezi idarenin bir parçası olan Milli İstihbarat Teşkilatı ile ilgili olarak Cumhurbaşkanı tarafından alınan karar ve yapılan işlemlere*

karşı fiilen yargı yolunun kapatılması Anayasa'nın 125'inci maddesinin birinci fıkrasına açıkça aykırıdır.

Anayasanın 105'inci maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen Cumhurbaşkanının resen imzaladığı kararlar aleyhine Anayasa Mahkemesi dahil yargı mercilerine başvurulamayacağı, 125 inci maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen "Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemlerin yargı denetimi dışında tutulması" kuralları nedeniyle Milli İstihbarat Teşkilatının Cumhurbaşkanına bağlanmasını Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36 ncı maddesi açısından da değerlendirmeyi zorunlu kılmaktadır. Milli İstihbarat Teşkilatının Cumhurbaşkanına bağlanmasıyla birlikte Cumhurbaşkanının bu alanda yapacağı bir çok iş ve işlem yargı denetimi dışına çıkarılmaktadır. Anayasanın 36'ncı maddesinde "Herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanarak yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu" ifade edilmektedir. MİT'in Cumhurbaşkanına bağlı hale getirilmesiyle ortaya çıkan bu durum "hak arama özgürlüğü" ilkesine, dolayısıyla Anayasanın 36 ncı maddesine açıkça aykırıdır.

Anayasa Mahkemesi, Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devletini, "eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir" şeklinde tanımlamıştır. Anayasada Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti ilkesi kişi ya da kurumların yanı sıra idarenin ve yasama organının da anayasal ilkelere bağlı olması anlamına gelmektedir. Milli İstihbarat Teşkilatı ile ilgili olarak mevzuatta tanınan bütün yetki ve sorumlulukların Cumhurbaşkanına devredilmesi hukuk devleti ilkesine aykırıdır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 2'nci maddesine aykırıdır.

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için "yasak bölge" olmaması temel bir gerekliliktir. Parlamento'nun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87'inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında "Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek" de bulunmaktadır. Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgi edinme ve denetim yollarını düzenleyen 98'inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99'uncü maddesinde gensoru, 100'üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmektedir. TBMM, iptali istenen değişiklikler yapılmadan önce Milli İstihbarat Teşkilatıyla ilgili bu yetkisini Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. MİT Müsteşarlığının Cumhurbaşkanına bağlanarak, diğer mevzuatta MİT Müsteşarlığı ile ilgili olarak Başbakana yapılan atıfların Cumhurbaşkanına yapılmış sayılması, bu mevzuattaki iş ve işlemleri TBMM'nin denetimi dışına çıkarılması sonucunu doğurmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87'nci maddesine aykırıdır.

Anayasa'nın 104'üncü maddesinin birinci fıkrasında Cumhurbaşkanı'nın Devletin başı olduğu belirtilmiş ve bu sıfatı nedeniyle aynı maddede "Gerekli gördüğü hallerde Bakanlar Kuruluna başkanlık etmek" yetkisiyle donatılırken; 8'inci maddesinde ise "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir." denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa



yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmuştur (Bkz. Anayasa Mahkemesinin 29.04.1993 günlü ve E.1992/39, K.1993/19 sayılı kararı).

Anayasa'nın 104'üncü maddesinde Cumhurbaşkanının yürütme alanına ilişkin görevleri sayılırken hükümet politikalarının uygulanmasına ilişkin hiçbir göreve yer verilmemiştir. Anayasa Mahkemesine göre "104 üncü maddede Devletin başı olduğu ve Türk Milletinin birliğini temsil ettiği belirtilen Cumhurbaşkanı, 8. maddeye göre de yürütme yetki ve görevini Bakanlar Kurulu ile birlikte kullanır ve yerine getirir." (Anayasa Mahkemesi 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18) İptali istenen ibareyle ise Cumhurbaşkanı yürürlükteki Anayasada olmayan ve Bakanlar Kurulundan bağımsız olarak kullanacağı çok sayıda yeni yetkiler verilmiştir. Esasen parlamenter sistemi benimsemiş olan yürürlükteki 1982 Anayasasında Cumhurbaşkanının görevleri arasında böyle bir görevin yer alması da mümkün değildir. Anayasanın 104 üncü maddesinde Cumhurbaşkanının yürütmeye ilişkin görevleri tek tek sayılmıştır. Bu görevler arasında Milli İstihbarat Teşkilatı ile ilgili herhangi bir görev ve yetkiye yer verilmemiştir. Dolayısıyla düzenleme Anayasa'nın 104 üncü maddesine de açıkça maddesine aykırıdır.

Anayasa'nın 6. maddesinin üçüncü fıkrasında, hiçbir kimse veya organın kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamayacağı kuralına yer verilmiştir. Anayasada Cumhurbaşkanı devlet istihbaratının üretilmesi ve kullanımı ile ilgili yetki verilmediğinden, iptali istenen düzenleme Anayasa'nın 6. maddesine de aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, "Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı" ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle 7078 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 74'üncü maddesiyle 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununa eklenen geçici 5'inci maddenin ikinci fıkrası Anayasa'nın 6., 8., 11., 36., 87., 104., 105., 112. ve 125. maddelerine aykırıdır.. İptali gerekir.

29. 7078 sayılı "Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 80. maddesiyle değiştirilen 3238 sayılı Savunma Sanayii Müsteşarlığının Kurulması ve 3670 Sayılı Milli Piyango Teşkilatına Dair Kanunun İki Maddesi ile 3065 Sayılı Katma Değer Vergisi Kanununun Bir Maddesinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 10. maddesinin ikinci fıkrasındaki "Cumhurbaşkanının onayıyla" ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı

7078 sayılı Kanunun, 80 inci maddesiyle 3238 Sayılı Kanunun 10'uncu maddesinin ikinci fıkrasında yapılan değişiklikle, *doğrudan Millî İstihbarat Teşkilatınca tedarik edilmesi uygun görülen istihbarat ve güvenlik amaçlı ihtiyaçlar için gereken kaynağın, MİT Müsteşarının teklifi ve Cumhurbaşkanının onayıyla, Savunma Sanayii Destekleme Fonundan Millî İstihbarat Teşkilatı adına açılmış olan hesaplara aktarılmasına izin verilmektedir. Değişiklikten önce Savunma Sanayii Müsteşarlığının Millî İstihbarat Teşkilatına kaynak aktarması Başbakanın onayı ile yapılmaktaydı.*

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Yapılan değişiklikle Başbakanı, dolayısıyla Bakanlar Kuruluna ait olan bir yürütme yetkisi, Cumhurbaşkanına devredilmektedir.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki "Cumhurbaşkanına" ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, 3238 Sayılı Kanunun 10'uncu maddesinin ikinci fıkrasında *yer alan Cumhurbaşkanının onayıyla* ibaresi de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Parlamentar sistemde yürütme organının bir yanında siyasi açıdan sorumsuz Devlet başkanı, diğer yanında ise siyasi sorumluluğu üstlenen Bakanlar Kurulu bulunur. Parlamentar sistemde siyasi sorumluluğun olmaması açısından Devlet başkanının göreve geliş şeklinin önemi yoktur. Devlet başkanlığına halkın oyuyla da gelse, meclis tarafından da seçilse siyasi sorumluluğunun olmadığı, sorumluluğun hükümette olduğu kabul edilir.

Parlamentar sistemi benimseyen Anayasamızın 8. maddesinde, "*Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir*" denilirken; 104'üncü maddesinde, Cumhurbaşkanının Devletin başı olduğu, bu sıfatla Türkiye Cumhuriyetini ve Türk Milletinin birliğini temsil ettiği ve Anayasanın uygulanması ile Devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını gözeteceği belirtilmiştir.

Parlamentar sistem, yetkide ve sorumlulukta paralellik ilkesine dayanır. Sorumsuz olana yetki verilmesi söz konusu olamaz. Bu nedenle Anayasa'da Cumhurbaşkanına yürütmeye ilişkin verilen ve hükümetin genel siyasetini ilgilendiren görevlere ilişkin kararlarından doğacak sorumluluğu üstlenecek birine gereksinim duyulur. Bu sorumluluk parlamenter sistemde hükümetin genel siyasetinden sorumlu olan Bakanlar Kuruluna aittir.

Anayasa Mahkemesinin 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında, "*Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulunun birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip olmadıklarını, Anayasa'nın 8. maddesinde; "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir" denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gerektiğinin çok açık bir biçimde ortaya konulduğu*" ifade edilmektedir.

Dolayısıyla, *doğrudan Millî İstihbarat Teşkilatınca tedarik edilmesi uygun görülen istihbarat ve güvenlik amaçlı ihtiyaçlar için gereken kaynağın, MİT Cumhurbaşkanının onayıyla, Savunma Sanayii Destekleme Fonundan Millî İstihbarat Teşkilatı adına açılmış olan hesaplara aktarılması* Anayasanın 8'inci maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanı Anayasamız uyarınca siyasal olarak karşı imza kuralı ile sorumsuz kılınmıştır. Karşı imza kuralının anlamı yürütme yetkisinin gerçekte cumhurbaşkanında değil yürütme organının sorumlu unsuru olan Bakanlar Kurulunda olduğu anlamına gelmektedir.

Nitekim yetki ile sorumluluğun birbirine paralel olması kamu hukukunun genel ilkelerindedir. Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu cumhurbaşkanının yetkisizliği anlamına da gelmektedir. İptali talep edilen yetki cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler bağlamında değerlendirilemez. Nitekim hangi işlemin tek başına cumhurbaşkanı tarafından yapıp yapılmayacağı konusunu parlamenter rejim ve hukuk devleti ilkesiyle beraber değerlendirmek gerekir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanına verilen yetki “cumhurbaşkanı yani devlet başkanı olmakla” ilgili değil yürütmeye ilişkindir. İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının sorumsuzluk alanı genişletilmektedir.

Bir yürütme yetkisi olduğundan kuşku duyulmayan *doğrudan Millî İstihbarat Teşkilatınca tedarik edilmesi uygun görülen istihbarat ve güvenlik amaçlı ihtiyaçlar için gereken kaynağın Savunma Sanayii Destekleme Fonundan Millî İstihbarat Teşkilatı adına açılmış olan hesaplara aktarılmasını onaylama yetkisinin tek başına Cumhurbaşkanına verilmesi*, Anayasanın 105’inci maddesindeki “*Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur*” kuralına açıkça aykırıdır. Düzenlemeyle Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan yeni bir “tek başına yapabileceği işlem” alanı yaratılmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 105’inci maddesine aykırıdır.

*Doğrudan Millî İstihbarat Teşkilatınca tedarik edilmesi uygun görülen istihbarat ve güvenlik amaçlı ihtiyaçlar için gereken kaynağın Savunma Sanayii Destekleme Fonundan Millî İstihbarat Teşkilatı adına açılmış olan hesaplara aktarılmasını onaylama yetkisinin tek başına Cumhurbaşkanına verilmesi* bu işlemleri TBMM’nin denetim yetkisinin dışına da çıkarmaktadır.

Anayasa Mahkemesi E.2015/42, K.2017/8 sayılı kararında “*Türkiye Büyük Millet Meclisi soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleme yetkisini kullanır.*” Bu denetim yollarından soru, gensoru, Meclis soruşturmasının Başbakan ve bakanlara yönelik olduğu Anayasa’nın 98., 99. ve 100. maddelerinden açıkça anlaşılmaktadır. (...) Anayasa her ne kadar Meclis araştırması ve genel görüşme denetim yollarının kapsamının Başbakan ve bakanlarla sınırlı olduğu yolunda açık bir düzenlemeye yer vermemiş ise de parlamenter sistemde Cumhurbaşkanının siyasi sorumsuzluğu nedeniyle (...) Meclis araştırması ve/veya genel görüşmeye konu yapılması da mümkün değildir” görüşünü dile getirmiştir.

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için “yasak bölge” olmaması temel bir gerekliliktir. Parlatentonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar. Anayasanın 87’inci maddesinde belirlenen Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri arasında “Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek” de bulunmaktadır. Anayasanın 98’inci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisinin hükümeti soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla denetleyebileceği belirtildikten sonra genel olarak soru, Meclis araştırması ve genel görüşme; 99’uncu maddesinde gensoru, 100’üncü maddesinde Meclis soruşturması düzenlenmiştir. Meclis bu yollarla Başbakan, Bakanlar Kurulu ve tek tek bakanları hükümetin genel siyasetine ilişkin konularda denetleyebilmektedir. TBMM, iptali istenen değişiklik yapılmadan önce bu yetkisini Millî İstihbarat Teşkilatı ve Devlet istihbarat faaliyetleriyle ilgili olarak Başbakan üzerinden kullanmaktaydı. İptali istenen düzenleme ile Savunma Sanayii Destekleme Fonundan MİT Müsteşarlığı hesabına aktarılacak kaynaklarla ilgili işlemleri

TBMM'nin denetim yetkisi dışına çıkarmaktadır. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 87'nci maddesine aykırıdır.

*Doğrudan Millî İstihbarat Teşkilatınca tedarik edilmesi uygun görülen istihbarat ve güvenlik amaçlı ihtiyaçlar için gereken kaynağın Cumhurbaşkanının onayıyla, Savunma Sanayii Destekleme Fonundan Millî İstihbarat Teşkilatı adına açılmış olan hesaplara aktarılması bir yürütme yetkisidir. Ancak bu Cumhurbaşkanının tek başına kullanabileceği bir yürütme yetkisi değildir. Anayasanın 104'üncü maddesinde Cumhurbaşkanının yürütmeye ilişkin yetkileri tek tek sayılmıştır. Bunların arasında iptali istenen yetkiye benzer bir onay yetkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 104'üncü maddesine aykırıdır.*

Düzenleme ile Cumhurbaşkanına Anayasada olmayan, tek başına kullanabileceği bir yetki verilmektedir. Bu durum Anayasanın 6'ncı maddesinde ifade edilen *"Hiçbir kimse ve organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz"* ilkesine açıkça aykırıdır. Düzenleme Anayasanın 6'ncı maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, *"Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı"* ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11 inci maddesine de açıkça aykırıdır.

Anlatılan nedenlerle, 7078 Sayılı Kanunla değiştirilen 3238 Sayılı Kanunun ikinci fıkrasında yer alan *"Cumhurbaşkanının onayıyla"* ibaresi Anayasa'nın 6., 8., 11., 87., 104., 105. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

30. 7078 sayılı *"Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 127. maddesi ile 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanununun 24. maddesinin dördüncü fıkrasına eklenen "ile Millî İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı"* ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı

5018 Sayılı Kanunun *"Örtülü ödenek"* başlıklı 24'üncü maddesi, *kapalı istihbarat ve kapalı savunma hizmetleri, Devletin millî güvenliği ve yüksek menfaatleri ile Devlet itibarının gerekleri, siyasi, sosyal ve kültürel amaçlar ve olağanüstü hizmetlerle ilgili Devlet ve Hükümet icapları için kullanılmak üzere Cumhurbaşkanlığı, Başbakanlık ve kanunlarla verilen görevlerin gerektirdiği istihbarat hizmetlerini yürüten diğer kamu idarelerinin bütçelerine de örtülü ödenek konulabilmesine olanak tanımaktadır.*

Maddenin ikinci fıkrası Başbakanlık ve diğer ilgili idare bütçelerinde yer alan örtülü ödeneklerin kullanılma yeri, giderin kimin tarafından yapılacağı, hesapların tutulma ve kapatılma yöntemi, gideri yapanın değişmesi halinde yeni yetkiliye hangi belgelerin aktarılacağına Başbakan tarafından belirleneceği kuralını içermektedir. Üçüncü fıkrasında ise Örtülü ödeneklere ilişkin giderler Başbakan, Maliye Bakanı ve ilgili Bakan tarafından imzalanan kararname esaslarına göre gerçekleştirilip ödeneceği düzenlenmektedir.

7078 Sayılı Kanunla 5018 Sayılı Kanunun 24 üncü maddesinin dördüncü fıkrasına eklenen ve iptali istenen *"ile Millî İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı"* ibaresi ise Millî İstihbarat Teşkilatı bütçesine konulan örtülü ödeneğin, kullanılma yeri, giderin kimin tarafından

yapılacağı, hesapların tutulma ve kapatılma yöntemi, gideri yapanın değişmesi halinde yeni yetkiliye hangi belgelerin aktarılacağı, örtülü ödeneklere ilişkin giderlerin hangi esaslara göre gerçekleştirilip ödeneceğinin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile belirlenip uygulanması kuralını getirmektedir.

Düzenleme, 7078 Sayılı Kanunun 56'ncı maddesiyle, 2937 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi değiştirilerek Milli İstihbarat Teşkilatının doğrudan Cumhurbaşkanına bağlanmasına paralel olarak yapılmıştır. Zira iptali istenen düzenleme, 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinde yapılan değişikliğin ayrılmaz bir parçasıdır. Dolayısıyla 2937 sayılı Kanunun 3 üncü maddesindeki "Cumhurbaşkanına" ibaresinin iptaline ilişkin başvurumuzun kabul edilmesi halinde, 5018 sayılı Kanunun 24'üncü maddesinin dördüncü fıkrasına eklenen "ile Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı" ibaresi de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 43 ncü maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca iptal edilmelidir.

Yapılan değişiklikle Başbakana, *Başbakan, Maliye Bakanı ve ilgili Bakanlar*, diğer bir ifadeyle Bakanlar Kuruluna ait olan bir yürütme yetkisi ve sorumluluğu, sorumlu olmayan Cumhurbaşkanına devredilmektedir. Anayasanın 8'inci maddesinde yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılıp yerine getirileceği kuralını içermektedir.

Anayasa Mahkemesinin 29.04.1993 günlü ve E.1992/39, K.1993/19 sayılı kararında, *Cumhurbaşkanı'nın yürütmenin başı olarak karşı-imza kuralı gereği imzalayacağı kararnamelerin 104. madde uyarınca yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri ile sınırlı anlaşılması gerektiğini Anayasa'daki 'Cumhurbaşkanının ... bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır.'* kuralının ancak, yürütmeye ilişkin olan ve Bakanlar Kurulu'nun siyasal sorumluluğunu gerektirecek kararlar anlamında yorumlanması gerektiğini, tersi durumda, yürütme alanında yer alan ve icraî yetkiler kullanan kişi ve kuruluşların eylem ve işlemlerinden siyasal yönden sorumlu tutulabilecek hiçbir makamın bulunmamasının parlamenter sistemin mantığı ile bağdaşmayacağı ifade edilmiştir.

Anayasa Mahkemesi 27.7.1993 tarih ve E.1992/37, K.1993/18 sayılı kararında Cumhurbaşkanının yürütmeyle ilgili yetkileri konusunda şöyle bir çerçeve çizmiştir:

*"Cumhurbaşkanı'nın Bakanlar Kurulu'ndan ayrı bir konumu bulunmasına karşın, yürütmeyi oluşturan Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu birbirinden bağımsız işlemler yapma yetkisine sahip değildirlir. Anayasa'nın 8. maddesinde; "Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından ... kullanılır ve yerine getirilir." denilerek yürütme işlemlerinin hukuksal geçerliği için her ikisinin de katılmalarıyla ortaklaşa yapılması gereği çok açık bir biçimde ortaya konulmaktadır."*

Yukarıda alıntılanan Anayasa Mahkemesi kararlarında çizilen çerçeve, 7078 sayılı Kanunun 127 maddesiyle değiştirilen 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanununun 24'üncü maddesinde yapılan değişiklikle Cumhurbaşkanına verilen yetkinin Anayasanın 8 inci maddesine aykırı olduğunu göstermektedir.

Anayasa'nın 112'nci maddesinde, hükümetin genel siyasetinin yürütülmesinden Bakanlar Kurulu ile Başbakanın sorumlu tutulması nedeniyledir, Milli İstihbarat Teşkilatı bütçesine konulan örtülü ödeneğin, kullanılma yeri, giderin kimin tarafından yapılacağı, hesapların tutulma ve kapatılma yöntemi, gideri yapanın değişmesi halinde yeni yetkiliye hangi

belgelerin aktarılacağı, örtülü ödeneklere ilişkin giderlerin hangi esaslara göre gerçekleştirilip ödeneceği Başbakan tarafından belirlenmekteydi. İptali istenen düzenlemeyle ise Cumhurbaşkanına, Anayasanın 112'nci maddesine göre Bakanlar Kurulunun birlikte sorumlu olduğu hükümetin genel siyaseti ile ilgili bir alanda Başbakanın ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına işlem yapabilme yetkisi verilmektedir. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 105'inci maddesinde ifade edilen, "*Cumhurbaşkanının .... tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur*" ilkesine aykırıdır.

Anayasanın 112'nci maddesinin birinci fıkrasıyla Başbakan, Bakanlar Kurulunun başkanı olarak, Bakanlıklar arasında işbirliğini sağlayıp ve hükümetin genel siyasetinin yürütülmesini gözetmekle görevlendirirken, Bakanlar Kurulunun da bu siyasetin yürütülmesinden birlikte sorumlu olduğu ifade edilmektedir. İptali istenen düzenlemeyle Milli İstihbarat Teşkilatı bütçesine konulan örtülü ödeneğin, kullanılma yeri, giderin kimin tarafından yapılacağı, hesapların tutulma ve kapatılma yöntemi, gideri yapanın değişmesi halinde yeni yetkiliye hangi belgelerin aktarılacağı, örtülü ödeneklere ilişkin giderlerin hangi esaslara göre gerçekleştirilip ödeneceğine ilişkin esasları düzenleme yetkisinin Başbakanın sorumluluk alanından çıkarılmış, Cumhurbaşkanı için Anayasa'da olmayan yeni bir sorumsuzluk alanı yaratılmış ve Cumhurbaşkanının sorumsuz işlemler alanı genişletilmiştir. Milli İstihbarat Teşkilatının bütçesindeki örtülü ödeneğin kullanımıyla ilgili esasları belirleme yetkisinin Bakanlar Kurulunun siyasi sorumluluk alanından çıkarılması Anayasanın halen yürürlükte bulunan 112'nci maddesinin birinci fıkrasındaki kurallara aykırıdır.

Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerini düzenleyen 104'üncü maddesi ve diğer maddelerinde Cumhurbaşkanına Milli İstihbarat Teşkilatı bütçesine konulan örtülü ödeneğin, kullanılma yeri, giderin kimin tarafından yapılacağı, hesapların tutulma ve kapatılma yöntemi, gideri yapanın değişmesi halinde yeni yetkiliye hangi belgelerin aktarılacağı, örtülü ödeneklere ilişkin giderlerin hangi esaslara göre gerçekleştirilip ödeneceğini Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile belirleyip uygulama görevi vermemiştir. "İptali istenen düzenlemeyle Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler listesi artırılmıştır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 104'üncü maddelerine aykırıdır.

Anayasanın 6'ncı maddesine göre hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz. Bu nedenle iptali istenen düzenleme Anayasanın 6'ncı maddesine aykırıdır.

Yürütme yetkisini Bakanlar Kurulu ile birlikte kullanan Cumhurbaşkanı için, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisi istisnai nitelikteki bir işlem olarak tanınmıştır. Bir başka deyişle Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ancak Anayasanın 107. maddesinde belirtilen konularda yani Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinin kuruluş, teşkilat ve çalışma esasları ile personel atama işlemlerinin düzenlenmesi konusunda çıkarılabilir. Bunun dışındaki bir konunun Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenemeyeceği açıktır. Milli İstihbarat Teşkilatının bütçesindeki örtülü ödeneğin kullanımına ilişkin esasların Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenmesi kuralı, Cumhurbaşkanının Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarma yetkisini genişletmektedir. Bu nedenle düzenleme Anayasanın 107'nci maddesine aykırıdır.

Cumhurbaşkanlığı kararnamesi niteliği itibarıyla Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemlerdir. Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler de yargının denetimi dışında bırakılmıştır. İptali istenen düzenleme ile Milli İstihbarat Teşkilatının bütçesinde yer

alan örtülü ödeneğin kullanılma yeri, giderin kimin tarafından yapılacağı, hesapların tutulma ve kapatılma yöntemi, gideri yapanın değişmesi halinde yeni yetkiliye hangi belgelerin aktarılacağı, örtülü ödeneklere ilişkin giderlerin hangi esaslara göre gerçekleştirilip ödeneğine ilişkin bir işlem yargı denetimi dışına çıkarılmıştır. Bu durum, “idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu” kuralına aykırıdır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 125’inci maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır.

Demokratik devletlerde, devletin hiçbir faaliyet alanının parlamento için “yasak bölge” olmaması temel bir gerekliliktir. Parlamentonun devlet faaliyetlerini denetlemesi, rejime meşruiyet ve demokratik sorumluluk katar.

Anayasa’nın 98’inci maddesinin birinci fıkrasında Türkiye Büyük Millet Meclisinin denetleme yetkisini soru, Meclis araştırması, genel görüşme, gensoru ve Meclis soruşturması yollarıyla kullanacağı ifade edilmektedir. Bu denetim yollarından soru, gensoru, Meclis soruşturmasının Başbakan ve bakanlara yönelik olduğu Anayasa’nın 98’inci, 99’uncu ve 100’üncü maddelerinde açıkça belirtilmektedir.

Anayasa Mahkemesi 18/01/2017 tarihli 2015/42 Esas, 2017/8 Karar sayılı kararında, “Anayasa her ne kadar Meclis araştırması ve genel görüşme denetim yollarının kapsamının Başbakan ve bakanlarla sınırlı olduğu yolunda açık bir düzenlemeye yer vermemiş ise de parlamenter sistemde Cumhurbaşkanının siyasi sorumsuzluğu nedeniyle Cumhurbaşkanlığı bütçesine konulması öngörülen örtülü ödeneğin Meclis araştırması ve/veya genel görüşmeye konu yapılması da mümkün değildir” değerlendirmesini yaparak siyasi sorumsuzluğu nedeniyle Cumhurbaşkanının yaptığı iş ve işlemlerin TBMM tarafından denetlenemeyeceğini ifade etmiştir.

Kullanılma yeri, giderin kimin tarafından yapılacağı, hesapların tutulma ve kapatılma yöntemi, gideri yapanın değişmesi halinde yeni yetkiliye hangi belgelerin aktarılacağı, giderlerin hangi esaslara göre gerçekleştirilip ödeneğinin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile belirlenmesi kuralı Milli İstihbarat Teşkilatının bütçesine konulan örtülü ödeneği Türkiye Büyük Millet Meclisinin Anayasanın 87’nci maddesinde belirlenen “denetim yetkisinin” dışına çıkarmaktadır. Dolayısıyla düzenleme Anayasanın 87’nci maddesine aykırıdır.

Düzenlemeyi Kanun koyucunun takdiri olarak değerlendirmek de mümkün değildir. Zira Anayasanın 11 inci maddesinde Anayasa hükümlerinin, yasama yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu ifade edildikten sonra, “Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı” ifade edilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinin takdir yetkisinin sınırsız olmadığı ve Anayasa hükümleri ile sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Düzenleme bu açıdan Anayasanın 11’inci maddesine de açıkça aykırıdır.

Dolayısıyla 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanununun 24 üncü maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan “ile Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı” ibaresi Anayasa’nın 6., 8., 11., 87., 104.,105., 107., 112. ve 125. maddelerine aykırıdır.aykırı olduğundan iptali gerekir.

31. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 136. maddesi ile 5271 sayılı Kanunun 102. maddesinin ikinci fıkrasına “üç yılı” ibaresinden sonra gelmek üzere eklenen “5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü,

Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlarda beş yılı” ibaresinin Anayasa’ya aykırılığı

7078 sayılı Kanun’un 136. maddesi, 5271 sayılı Kanun’un 102 nci maddesinde değişiklik yapılmasını öngörmektedir.

Tutukluluk sürelerine ilişkin 102 nci maddenin önceki halinde “*Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde, tutukluluk süresi en çok iki yıldır. Bu süre, zorunlu hallerde, gerekçesi gösterilerek uzatılabilir; uzatma süresi toplam üç yılı geçemez*” denilmekte iken, getirilen düzenleme uyarınca, madde; “*Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde, tutukluluk süresi en çok iki yıldır. Bu süre, zorunlu hallerde, gerekçesi gösterilerek uzatılabilir; uzatma süresi toplam üç yılı, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlarda beş yılı geçemez*” şeklini almıştır.

Ceza muhakemesi hukukunda, bireyin özgürlüğünün geçici olarak sınırlandırılması anlamına gelen tutuklama, daha geniş bir tanımla bireyin fiziksel olarak devletin denetim ve gözetimi altına alınmasını ifade etmektedir. Tutuklama, bir koruma tedbiri olarak CMK.’nun 100 ila 108 inci maddeleri arasında düzenlenmiştir.

Tutuklama tedbiri, ceza muhakemesinin amaçlarına ulaşması bakımından önemli bir yere sahiptir. Ancak bu tedbirin, suç şüphesi altında bulunan kişinin özgürlüğünün kısıtlanması itibarıyla, temel hak ve hürriyetlere ağır bir müdahale oluşturduğunda da kuşku yoktur.

Bu tedbir, hiçbir şekilde, suç şüphesi altında bulunan kişinin peşinen cezalandırılması, sindirilmesi, baskı altında tutulması amacıyla uygulanan bir tedbir olarak görülemez ve bu gibi saiklerle uygulamaya konulamaz.

Tutuklama, tıpkı diğer koruma tedbirleri gibi, ceza muhakemesinin amaçlarına hizmet eden, orantılılık prensibi göz önünde bulundurularak geçici surette uygulanan, istisnai nitelikte bir tedbirdir.

Bu tedbirin uygulanmasıyla, yalnızca mahkûmiyet hükmünün kuvvetle muhtemel olduğu durumlara münhasır olarak, ceza muhakemesi sürecinin sağlıklı bir şekilde yürütülmesi, şüpheli ya da sanığın ceza muhakemesi işlemlerinde hazır bulundurulabilmesi, delillerin tamamı toplanmamış ise elde edilmesi düşünülen delillerin karartılması, gizlenmesi, değiştirilmesinin önlenmesi, yine tanık, mağdur gibi kişilerin etkilenmemesi ve bu suretle beyanlarının sağlıklı bir şekilde alınabilmesi hedeflenir.

Anayasası’nın 12/1 inci maddesinde; “*Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir*” denilerek, bireylerin vazgeçemeyeceği ve devredemeyeceği temel haklarının bulunduğu kabul edilmiştir.

Kişi hürriyeti de, bireyin en temel haklarından biri olup, Anayasanın 19 uncu maddesinde; “*Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir. Şekil ve şartları kanunda gösterilen: Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; bir mahkeme kararının veya kanunda öngörülen bir yükümlülüğün gereği olarak ilgilinin yakalanması veya tutuklanması; bir küçüğün gözetim altında ıslahı veya yetkili merci önüne çıkarılması için verilen bir kararın yerine getirilmesi; toplum için tehlike teşkil*



*eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, bir serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi; usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren, ya da hakkında sınır dışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanması; halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz.*

*Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir. Hâkim kararı olmadan yakalama, ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir; bunun şartlarını kanun gösterir... ”* denilmek suretiyle, kişi özgürlüğü ve güvenliği Anayasal düzeyde koruma altına alınmıştır.

Anayasa’da düzenlenmiş olup, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin 13 üncü maddede; *“Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz”* denilerek, temel hak ve hürriyetlere yönelik sınırlamaların ancak kanunla öngörülebileceği kabul edilmiş ve özellikle yapılan sınırlamaların ölçülü olması gerekliliğine vurgu yapılmıştır. Dolayısıyla, kanunlarda, Anayasanın çizdiği bu çerçevede dışında, temel hak ve hürriyetleri daraltıcı ve haklara müdahale alanını genişletici düzenlemelere yer verilmesi, Anayasa’ya aykırılık oluşturur.

1982 Anayasası’nın, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin düzenlemelerinden hareketle, bireyin temel hak ve hürriyetlerine ve bilhassa kişi hürriyetine yönelik sınırlamalar ancak ve ancak kanunla yapılabilir. Bununla birlikte, kanun koyucunun, yasa yoluyla temel hak ve hürriyetleri sınırlandırırken, sınırsız bir iradeye, her şeyden üstün bir yetki alanına sahip olduğunu söylemek mümkün değildir. Kanun koyucu, bu sınırlandırmaları yaparken, hukukun üstünlüğünü, demokratik hukuk devleti olmanın doğal bir sonucu olarak genel ve evrensel hukuk kurallarını, tarafı olduğumuz uluslararası anlaşmalarda kabul edilen genel hukuk ilke ve kaidelerini ve Anayasa’nın temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin öngördüğü kriterleri mutlaka göz önünde bulundurmak zorundadır. Aksi halde, şeklen kanuna uygun ancak hukuka aykırı hareket edilmiş olur.

Getirilen düzenleme ile, ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde, tutukluluk süresine ilişkin en fazla üç yıl olan uzatma süresi, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlarda beş yıl olarak belirlenmektedir.

Anayasa’nın 38 inci maddesinde; *“Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz”* denilerek masumiyet karinesine yer verilmiştir. Hukuk devletinin en temel güvencelerinden biri olan masumiyet karinesi uyarınca, bir kimsenin suçluluğu bir yargı kararıyla sabit olmadıkça ve bu karar kesinleşmedikçe hiç kimse suçlu sayılamaz, hiç kimse suçlu muamelesine tabi tutulamaz. Bu hak aynı zamanda ülkemizin tarafı olduğu uluslararası sözleşmelerde (1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi m. 11/1, 1950 tarihli İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’nde m. 6/2) de güvence altına alınan evrensel bir haktır.

Anayasanın 15/2. maddesinde ise, “suçluluğu mahkeme kararı ile saptanuncaya kadar kimse suçlu sayılamaz” denilerek, masumiyet karinesi, olağanüstü hallerde dahi askıya alınamayacak güvenceler arasında sayılmıştır.

Fakat 7078 sayılı Kanun’un 136 ncı maddesiyle, belirli suçlarda tutuklama sürelerine ilişkin uzatma süresi 5 yıla çıkarılarak, tutukluk bir tedbir olmaktan çıkarılmakta ve kesin hüküm olmaksızın peşin bir ceza niteliğine büründürülmektedir.

Suçun niteliği, yaptırımının ağırlığı ne olursa olsun, kişilerin kesinleşmiş bir yargı kararı bulunmadan uzun süre tutuklu kalması ve bu süre zarfında peşinen suçlu gibi kabul edilmesi ve suçlu sayılması, olağanüstü hallerde bile dokunulamayacak masumiyet karinesine aykırılık oluşturmaktadır. Bu karine, genel geçer bir niteliğe sahip olup, birtakım suçlar bakımından prensibe istisna getirilemez.

Suç niteliği, sayısı gibi hususlar bizatihi tutuklama sürelerinin uzatılmasına gerekçe olamaz. Bu durum, bireyin adil yargılanma hakkının da ihlali niteliğini taşımaktadır. Anayasa’nın 36. maddesi, yargı mercilerine davacı ve davalı olarak başvurabilme ve kişinin yargı mercileri önünde iddia, savunma, adil yargılanma hakkına sahip olduğu güvence altına alınmış ve özel sınırlama nedenleri öngörmemiştir. Bu sebeple, bir hukuk devletinde, tutuklama süresinin belirli suçlarda genel düzenlemelerden farklı olarak daha uzun sürelerle uzatılabileceğinin kabul edilmesi, bu suçlara ilişkin soruşturma ve kovuşturmalarda bireyin hak arama hürriyetini sınırlayacağı gibi, adil yargılama ilkesine de aykırılık oluşturacaktır. Bu sebeple, getirilen düzenleme, adil yargılanma hakkını düzenleyen Anayasa’nın 36 ncı maddesine de aykırıdır.

Anayasa Mahkemesi, 2.7.2012 tarih ve 6352 sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanun’un 75 inci maddesiyle 3713 sayılı Kanun’un 10. maddesiyle görevli ağır ceza mahkemelerinin görev alanına giren bazı suçlarda tutuklama sürelerinin iki kat uygulanacağı yönündeki düzenlemeyi iptal etmiş ve şu gerekçeleri ileri sürmüştür: “(...) Özgürlük ve güvenlik hakkının sınırlandırılabilmesi için Anayasa’nın 19. maddesinde belirtilen koşulların yanısıra temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması rejimini belirleyen Anayasa’nın 13. maddesine de uyulması gerekmektedir. Anayasa’nın 13. maddesi uyarınca kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, Anayasa’nın 19. maddesinde belirtilen nedenlere bağlı olarak, kanunla ve demokratik bir toplumda gerekli olduğu ölçüde sınırlanabilir. Ancak getirilen bu sınırlamalar hakkın özüne dokunamayacağı gibi, Anayasa’nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine de aykırı olamaz.

Ölçülülük ilkesi, amaç ve araç arasında hakkaniyete uygun bir denge bulunması gereğini ifade eder. Ölçülülük, aynı zamanda yasal önlemin sınırlama amacına ulaşmaya elverişli olmasını, amaç ve aracın ölçülü bir oranı kapsamasını ve sınırlayıcı önlemin zorunluluk taşımasını da içerir.

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişilerin, belirtilen koşullara ve sebeplere uygun olarak tutuklanabilmesi, adil ve etkili bir yargılamanın sağlanması amacıyla demokratik toplum düzeni bakımından alınması gereken zorunlu tedbirlerdendir. Nitekim tüm çağdaş demokratik devletlerin mevzuatında ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde bu tedbire özgürlük ve güvenlik hakkını sınırlayan bir istisna olarak yer verilmiştir. Ancak tutuklama tedbirinin demokratik toplumda gerekli olması yeterli olmayıp ölçülü de olması gerekir. Bu

*çerçeve de adil ve etkili bir yargılamanın sağlanması şeklindeki kamu yararı ile kişilerin özgürlük ve güvenlik hakkı arasında makul bir dengenin kurulması ve tutuklama tedbirinin kişi yönünden bir cezaya dönüşecek şekilde orantısız olarak uygulanmasına izin verilmemesi gerekir.*

*Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasının birinci cümlesinde de 'Tutuklanan kişilerin, makul süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları vardır.' denilmek suretiyle, kişilerin 'makul süre içinde yargılanma' ve 'makul süreyi aşan sürelerle tutuklu kalmama' hakları anayasal güvenceye bağlanmıştır. Bu çerçevede tutuklama tedbirinin ölçülü olması Anayasa'nın 13. maddesinin olduğu kadar 19. maddesinin de zorunlu bir gereğidir. (...)*

*Ceza yargılamasına ilişkin kuralları ve bu kapsamda suç türlerine göre tutukluluk sürelerini belirlemek kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında bulunmakla birlikte, gerek ulusal mevzuatta ve uygulamada gerekse de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında, ilk derece mahkemelerince sanığın suçlu bulunarak mahkûm edilmesinden sonraki sürecin tutukluluk olarak değerlendirilmediği de nazara alındığında, dava konusu kuralda düzenlenen azami tutukluluk süresinin demokratik bir hukuk devletinde kabul edilemeyecek kadar uzun olduğu, bu yönüyle kuralda tutuklamanın adeta bir ceza olarak uygulanabilmesine imkân tanınarak, tutuklama tedbiriyle ulaşılmak istenen hukuki yarar ile kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı arasındaki makul dengenin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı aleyhine bozulmasına neden olduğu görülmektedir. Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2., 13. ve 19. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.”*

Görüldüğü gibi, Anayasa Mahkemesi'nin bu iptal kararında belirttiği kararlar, işbu başvuruya konu yasal düzenleme bakımından da geçerli olup, aynı iptal sebeplerini ihtiva etmektedir.

Bunun yanı sıra, Anayasa Mahkemesi, tutuklama ve uzatma sürelerine ilişkin olarak bireysel başvurular kapsamında vermiş olduğu pek çok kararda da, hak ihlali sonucuna ulaşmıştır:

*“Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrası tutuklulukta makul süreyi güvence altına almıştır. Dolayısıyla kanunla tutukluluk süresi için getirilen üst sınırlar makul sürenin aşılmadığı istisnai durumlar için geçerli olabilir ve hiçbir şekilde kişinin bu süre doluncaya kadar tutulabileceği anlamına gelmez. Aksine, üst sınırın aşılmadığı durumlarda dahi, somut olaylarda tutukluluk makul süreyi<sup>1</sup> aşmışsa, anayasal hakkın ihlal edildiği sonucuna varılacaktır”<sup>2</sup>.*

*“Azami tutukluluk süresinin, suç sayısı gerekçesiyle uzatılması muhtemel özgürlük ve güvenlik ihlallerine ilave olarak, makul sürede yargılanma hakkı açısından da olası ihlallere zemin hazırlayabilecek niteliktedir. Böyle bir uygulama, özgürlük ve güvenlik ihlalini neredeyse*

<sup>1</sup> “Hukuka uygun olarak tutuklanan bir kişinin, suç işlediği yönünde kuvvetli belirti ve tutuklama nedeninin varlığı devam ettiği sürece ilke olarak belli bir süreye kadar tutukluluk halinin makul kabul edilmesi gerekir. Makul sürenin hesaplanmasında sürenin başlangıcı, başvurunun ilk kez yakalanıp gözaltına alındığı durumlarda bu tarih, doğrudan tutuklandığı durumlarda ise tutuklama tarihidir. Sürenin sonu ise kural olarak kişinin serbest bırakıldığı ya da ilk derece mahkemesince hüküm verildiği tarihtir” AYM., 20.02.2014, 2012/152.

<sup>2</sup> AYM., 20.02.2014, 2012/152; AYM., 02.07.2013, 2012/1137.

*otomatik, makul sürede yargılanma hakkının ihlalini ise potansiyel hale getirebileceğinden kabul edilemez”<sup>3</sup>.*

Anayasanın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir (E.2014/189, K.2015/32, RG. 21.5.2015-29362). Söz konusu madde adil olması gereken hukuk düzenini zedelemesi, hukukun üstün kurallarını gözetererek hak ve özgürlükleri koruyucu değil, ortadan kaldıracı bir nitelik taşıması ve Anayasaya aykırı bir düzenleme olması bakımından Anayasanın insan haklarına dayalı demokratik hukuk devletini düzenleyen 2. maddesine aykırıdır.

Açıklanan bu sebeplerle, iptali talep edilen iş bu düzenleme Anayasa'nın Başlangıç Kısmına, 2., 13.,15., 19., 36., 38. maddelerine aykırıdır, iptali gerekir.

32. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 143. maddesi ile 5271 sayılı Kanunun 216 ncı maddesinin üçüncü fıkrasına eklenen cümlenin Anayasa'ya aykırılığı

7078 sayılı Kanun'un 143. Maddesi ile 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 216 ncı maddesinin üçüncü fıkrasına “Bu aşamada zorunlu müdafii hazır bulunmaması hükmün açıklanmasına engel teşkil etmez.” cümlesi eklenmiştir. CMK'nın 216. Maddesi delillerin tartışılmasını düzenlemektedir. Maddenin üçüncü fıkrası ise hükümden önce son sözün, hazır bulunan sanığa verileceğini düzenlemektedir. İptali talep edilen düzenleme ile yargılamanın bu aşamasında zorunlu müdafii hazır bulunmaması hükmün açıklanmasına engel teşkil etmeyecektir.

Ceza muhakemesi, kamusal menfaatin söz konusu olduğu ve bu itibarla etkin bir savunmanın garanti altına alınmasının zorunlu olduğu bir yargılama hukuku dalıdır. Zorunlu müdafiiilik sanık veya şüphelinin muhakkak bir müdafii yardımından faydalanmasının gerekliliğini ifade etmektedir. Zorunlu müdafiiilik hallerinin genel çerçevesi CMK'nın 150. maddesinde düzenlenmiştir. Mevcut CMK düzenlemesine göre; şüpheli veya sanık on sekiz yaşını doldurmamış ya da sağır veya dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede malul olur ve bir müdafii de bulunmazsa istemi aranmaksızın bir müdafii görevlendirilir (CMK m.150/2). Alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmada da şüpheli veya sanığın müdafii bulunmazsa, istemi aranmaksızın kendisine bir müdafii tayin edilir (m.150/3). Bu hallerde muhakemenin tamamında sanığın bir müdafiiin hukuki yardımından faydalanması zorunludur.

Muhakemeye müdafiiin katılımı sadece sanık bakımından önem taşımaz, kamusal menfaate de önemli derecede hizmet eder. Nitekim, müdafii kamu adına görev yaparak, topluma ait bu menfaati korumaya hizmet etmektedir. Sanığın bir müdafiiin hukuki yardımından faydalanması, çoğu kez savunmanın etkinliğini garanti altına alacak; böylelikle iddia ve savunmanın eşit silahlarla çelişmesine imkan tanınacak ve maddi gerçek mümkün olan en doğru haliyle ortaya konulacaktır. Dolayısıyla ceza muhakemesine müdafiiin katılımı çelişmeli

<sup>3</sup> AYM., 20.02.2014, 2012/152; AYM., 02.07.2013, 2012/1137.

muhakeme ve silahların eşitliği ilkeleri bakımından da ehemmiyetlidir (Cumhur ŞAHİN, Ceza Muhakemesi Hukuku-I, Seçkin Yayınevi, Ankara 2014, s.205).<sup>[1]</sup><sub>[SEP]</sub>

Anayasamızın 36. Maddesi uyarınca herkes, meşrû vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. Zorunlu müdafilik adil yargılamanın bir unsurudur. Nitekim bu güvence taraf olduğumuz Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile de tanınmıştır.

AİHS'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesinin 3. fıkrasının (c) bendine göre; suç isnadı altında bulunan kimse, *kendi kendini savunmak veya kendi seçeceği bir avukatın yardımından yararlanmak ve eğer avukat tutmak için mali olanaklardan yoksunsa ve adaletin selameti gerektiriyorsa, mahkemece görevlendirilecek bir avukatın para ödemeksizin yardımından yararlanabilmek* imkanına sahiptir.

6. maddenin 3. fıkrasının (c) bendinden de anlaşıldığı üzere sanık kendi kendini savunabileceği gibi, bir müdafinin yardımından da faydalanabilecektir. Özellikle iddia makamı karşısında sanığın savunmada yalnız kalması durumunda, muhakemede çoğu kez istenilen dengenin ve silahlarda eşitliğin sağlanmasını mümkün kılmayacağından, sanığın bir müdafinin yardımından faydalanması, muhakemenin adil bir şekilde gerçekleşebilmesi bakımından büyük önem ifade etmektedir (Nevzat TOROSLU-Metin FEYZİOĞLU, Ceza Muhakemesi Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara 2006, s.135).<sup>[1]</sup><sub>[SEP]</sub>

Yargılama süreci boyunca hem sanık veya şüpheli bakımından hem kamusal menfaatler bakımından kilit öneme sahip zorunlu müdafilik sisteminde, müdafii bulunmadan hükmün açıklanması çocukları, engellileri ve alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yargılananları etkileyecektir. Zorunlu müdafii olmadığı bir duruşmada çocuklar, engelliler hüküm ile karşı karşıya kalabilecekler, hükmün anlam ve sonuçlarını dahi tam olarak anlayamayabileceklerdir.

İptali talep edilen düzenleme zorunlu müdafii olmaksızın hüküm açıklanmasına olanak tanınması bakımından Anayasa'nın 36. Maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

33. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 159. Maddesi ile 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanununun 3 üncü maddesinin üçüncü fıkrasının (f) bendinin Anayasa'ya aykırılığı

7078 sayılı Yasanın 159. maddesi ile 6191 sayılı Kanun'un 3. maddesinin üçüncü fıkrasının (f) bendi değiştirilerek şu hale gelmiştir: “*Güvenlik soruşturması olumlu sonuçlanmış olmak; güvenlik soruşturmasının sonucunun henüz gelmediği hallerde arşiv araştırması olumlu sonuçlanmış olmak.*” Değişiklikten önce (f) bendinde “*Güvenlik soruşturması olumlu sonuçlanmış olmak*” hükmü yer alırken, 7078 sayılı yasa ile bent yeniden düzenlenmiştir.

7078 sayılı Yasanın 160. maddesiyle ise 10/3/2011 tarihli ve 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanununun 6. maddesinin birinci fıkrasına (d) bendi ve dördüncü fıkrasına ise (h) bendi eklenmiştir. Her iki bentte de “*Güvenlik soruşturması olumsuz sonuçlanmak.*” sözleşmeli er adaylarının ön sözleşme ve esas sözleşmelerinin süresinin bitiminden önce feshi nedenlerinden biri olarak düzenlenmiştir. Bu değişikliğin gerekçesi ise daha önce sözleşmeli er olmak aranan Güvenlik soruşturması olumlu sonuçlanmış olmak şartının (6191 sayılı Yasanın 3.maddesi) esnetilerek sadece arşiv araştırması ile ilgililerin göreve başlamasına imkân

tanınmasıdır. Bu durumda diğer düzenlemelerden farklı olarak güvenlik soruşturması tamamlanmadan sözleşmeli erler göreve başlayabilecek, ancak göreve devam ederken sonuçlanan veya yapılan güvenlik soruşturması olumsuz olursa kişilerin sözleşmeleri feshedilip kamu hizmetinden çıkarılabilecektir. Yani güvenlik soruşturması kişinin ilgili kamu hizmetine girmesinin bir şartı olarak kabul edilmekte, bu şartın bulunmadığının tespiti halinde ise hizmetle ilişkisinin kesilmesine karar verilmektedir. Bu çerçevede öncelikle Anayasaya aykırılık savına konu olan hükmün anlaşılması açısından hukukumuzda sözleşmeli personel ile güvenlik soruşturması, arşiv araştırması kavramlarına bakmak gerekir.

657 sayılı Yasanın 4. Maddesinde *kamu hizmetlerinin* memurlar, *sözleşmeli personel*, geçici personel ve işçiler *eliyle görüleceği* ifade edilmek suretiyle kamuda dört farklı statüde personel istihdamı öngörülmüş, daha sonra yürürlüğe giren çeşitli kanunlarda da bu statülere yenileri eklenmiştir. Sözleşmeli personel, bağlı oldukları yasa açısından iki gruba ayrılır: İlki 657 sayılı Yasanın 4. Maddesinin B bendine göre çalıştırılan “*özel meslek bilgisi ve ihtisasına ihtiyaç gösteren geçici işlerde ... sözleşme ile çalıştırılmasına karar verilen ve işçi sayılmayan kamu görevlileridir*”, diğeri ise kendi özel yasalarının verdiği izne göre 657 sayılı Yasanın 4/B Maddesinin verdiği imkan dışında çalıştırılan sözleşmeli personeldir. Ülkemizdeki bütün sözleşmeli personel, KİT’lerde çalıştırılan da dâhil, kamu görevlisi olarak kabul edilir. “*Genel idare usullerine göre sürekli ve asli bir görevi gören sözleşmeli personel Anayasamızın 128’inci Maddesinin ilk fıkrasında geçen “diğer kamu görevlileri” kategorisine tartışmasız dahildir*”. (Bkz., K. Gözler, İdare Hukuku Dersleri, Ekin Yayınevi 8. Baskı, 2009, s.625). Bu nedenle sözleşmeli personelle ilgili değerlendirmelerde, bir kamu hizmetini yerine getirdikleri, kamu görevlisi oldukları, işe alınmalarının kamu hizmetine girme, ayrılmalarının bu hizmetten ayrılma olarak kabul edilmesi gerektiği dikkate alınmalıdır.

“*Güvenlik soruşturması ile, bir kişi hakkında, bir kurum veya makamın talebi üzerine, belli bir amaçla kullanılmak üzere rapor düzenlenip ilgili makama iletilir. Amaç, kişinin, bir kamu hürriyetini kullanmasının “sakıncalı” olup olmadığının saptanmasıdır*” (O. Karahanoğulları, “*Güvenlik Soruşturması*”, AÜ SBF Dergisi, Cilt: 53, Sayı: 1-4, 1998).

7078 sayılı Yasanın 159. ve 160. maddeleriyle 6191 sayılı Yasanın 3. ve 6. maddelerinde yapılan değişikliklerle sözleşmeli er ve erbaş olabilmek için güvenlik soruşturmasının olumlu sonuçlanması veya güvenlik soruşturması sonuçlanmamışsa arşiv araştırmasının olumlu sonuçlanmış olması gerekmektedir, diğer taraftan sözleşmeli er ve erbaşların görevi esnasında güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanması halinde ön sözleşme veya sözleşmelerinin süresinden önce feshedilmesi öngörülmüştür.

Anayasa’nın kamu hizmetlerine girme hakkını düzenleyen 70. maddesi, “*Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez.*” hükmünü içerir. Anayasanın bütünlüğü dikkate alındığında memurluğa girişe ilişkin üç temel ilkenin olduğu kabul edilmektedir. Memurluğa girişin kişinin kendi isteğine bağlı olduğunu belirten *serbestlik* ilkesi (AY m. 18); kişiler arasında birtakım sebeplerle ayrımcılık yapılmaması ve koşulları taşıyan herkesin alınmasını ifade eden eşitlik ilkesi (AY m. 10 ve 70); ve görevin gerektirdiği niteliklerden başka niteliklerin aranmaması esasını kabul eden liyakat ilkesidir (AY m. 70) (Bkz., K. Gözler, İdare Hukuku Dersleri, Ekin Yayınevi 8. Baskı, 2009, s.633-634). Dolayısıyla kamu görevlilerinin alımında bu ilkeler çerçevesinde nesnel ve tarafsız ölçütlerin belirlenmesi, bu ölçütlerin kamu yararına uygun olarak, hukuku ve adaleti sarsmayacak şekilde uygulanması gerekir. Yasa koyucu kamu hizmetine girme koşullarını belirlerken bu Anayasal ilkelere uymak zorundadır.

Anayasa Mahkemesi de yasa koyucuya kamu hizmetine alımda aranacak koşulları belirlemede takdir yetkisi tanındığını, ancak bu koşulların görevin gerektirdiği niteliklerle uyumlu olması gereği vurgulanarak takdirin sınırlandırıldığını kabul eder. “*Kanunların kamu yararının sağlanması amacıyla yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir.*” Tam da bu nedenle AYM askerî hâkimlik mesleğine alınmada aranan “*askerliğini yapmamış olmak*” şartının, Anayasa 70. Madde bağlamında görevin gerektirdiği bir nitelik olduğu söylenemeyeceğini belirterek Anayasanın 2. ve 70. Maddelerine aykırılığına karar vermiştir (E.2014/34, K.2014/79, 9.4.2014).

Mahkeme bir başka kararında ise liyakat ilkesini açıklamıştır: “*bir kamu hizmetine alınacaklarla ilgili yasal niteliklerle kısıtlamalar düzenlenirken, doğrudan doğruya, o hizmetin gereklerinin göz önünde tutulması, başka bir anlatımla konulan nitelik ve kısıtlamalarla hizmet arasında gerçeklere uyan, nesnel ve zorunlu bir neden sonuç ilişkisinin kurulması gereklidir (görevin gerektirdiği nitelikler sözcüğü) o nitelikler görevlilerde bulunmadıkça o ödev yerine getirilemeyecek ya da ödev iyi bir biçimde yerine getirilmiş olmayacak demektir.*” (E.1979/19, K.1979/39, 9.10.1979).

Bu genel çerçevede 7078 sayılı Yasanın 159. ve 160. maddeleriyle 6191 sayılı Yasanın 3. ve 6. maddelerinde yapılan değişiklikler aşağıda açıklanacak sebeplerle Anayasa’ya aykırıdır.

1. Öncelikle 7078 sayılı Yasa ile sözleşmeli er ve erbaş olabilmek için güvenlik soruşturmasının olumlu sonuçlanması veya güvenlik soruşturması sonuçlanmamışsa arşiv araştırmasının olumlu sonuçlanmış olması gerekmektedir, diğer taraftan sözleşmeli er ve erbaşların görevi esnasında güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanması halinde ön sözleşme veya sözleşmelerinin süresinden önce feshedilmesi öngörülmüştür. Ancak güvenlik soruşturmasının ne olduğu, hangi hususların hangi ilkeler çerçevesinde araştırılacağı ve hangi hususların sözleşmeli er veya erbaş olmaya engel oluşturacağı ya da sözleşmenin feshine neden olacağı gibi konulardan hiç biri yasada düzenlenmemiştir.

Daha önceden çıkarılmış olan 4045 sayılı Yasa *sadece bazı kamu görevlileriyle ilgili güvenlik soruşturması yapılacağına dair bir maddelik bir düzenleme* içermektedir. Bu Yasada güvenlik soruşturmasının tanımı da dâhil, diğer hususlar bütünüyle, Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılacak yönetmeliğe bırakılmaktadır. Dolayısıyla 7078 sayılı Yasanın kabul edildiği tarihte yürürlükte olan ve güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının, kapsamını, usulünü, ilkelerini belirleyen başka herhangi bir yasa da bulunmamaktadır. Bu durumda getirilen düzenleme ile sadece güvenlik soruşturmasının olumlu sonuçlanması gereği düzenlenmiş ve olumsuz sonuçlanması halinde sözleşmenin feshi öngörülmüş, başka hiçbir husus açıklığa kavuşturulmamıştır. Bu Anayasa’nın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesine ve 7. maddesinde yer alan “*yasama yetkisinin devredilemezliği*” ilkesine açıkça aykırıdır.

Yürütme organının hukukumuzda ilk-el düzenleme yetkisi bulunmamaktadır, yani düzenleyici işlem yapılmadan önce o konu, bir yasayla düzenleme alanına sokulmuş olmalıdır. Bu çerçevede bir konunun yasada yalnızca adının zikredilmesi, o konunun usul ve esaslarına dair hiçbir hususun belirtilmeyip bunların düzenleyici işleme bırakılması, konunun yasayla düzenlendiği anlamına gelmez. Nitekim AYM de bir kararında “*Anayasa’nın 7. maddesinde, “Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki*

*devredilemez.” denilmektedir. Yasama yetkisinin devredilemezliği ilkesi uyarınca kanun koyucunun temel ilkeleri koymadan, çerçeveyi çizmeden yürütmeye yetki vermemesi, sınırsız ve belirsiz bir alanı yürütmenin düzenlenmesine bırakmaması gerekir. Kanun ile yetkilendirme, Anayasa'nın öngördüğü biçimde kanun ile düzenleme anlamına gelmez. Kanun koyucu gerektiğinde sınırlarını belirlemek koşuluyla bazı konuların düzenlenmesini idareye bırakabilir... yasama yetkisinin devredilemezliği ilkesini ihlal edecek nitelikte yürütmeye sınırsız ve belirsiz yetki verilmemesi gerekir” demektedir (E.2015/46 K.2017/130, 26.7.2017, para. 45, 49). Bir diğer kararında Mahkeme “69. ... Anayasa'da kanun ile düzenlenmesi öngörülen konularda yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisinin verilmesi mümkün değildir. Ancak yasama organının temel kuralları saptadıktan sonra uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin hususları yürütmeye bırakması, yasama yetkisinin devri olarak yorumlanamayacağı gibi yürütme organının yasama organı tarafından çerçevesi çizilmiş alanda genel nitelikte hukuksal tasarruflarda bulunması hukuk devletinin belirlilik ilkesine de aykırı düşmez.” (E.2015/41 K. 2017/98, 4.5.2017).*

İptali istenen kuralın düzenleme alanı kamu hizmetine girme hakkının koşullarının belirlenmesidir. Bu konunun Anayasanın 13. maddesi gereği bir temel hak sınırlaması niteliği taşıması dolayısıyla yasayla düzenlenmesi zorunludur. Ayrıca Anayasa'nın 128. Maddesinde “*Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, ... diğer özlük işleri kanunla düzenlenir*” denilmektedir. Bu da güvenlik soruşturmasının açıkça bir şekilde yasayla düzenlenmesi gereken bir husus olduğunu göstermektedir.

7078 sayılı Yasanın iptali istenen kuralları hiçbir şekilde yasa ile düzenleme gereğini karşılamadığı gibi daha önceden yürürlükte olan 4045 sayılı Yasa'da da bu eksikliği giderecek herhangi bir açıklık bulunmamaktadır. Bu yasa da bütün hususların düzenlenmesini Yönetmeliğe bırakmaktadır. Bu durumda yasama yetkisinin devredilemezliği kuralının ihlal edildiği açık bir şekilde görülmektedir. Bu durum sözü edilen yönetmelik incelendiğinde daha da net bir şekilde ortaya çıkmaktadır.

Bahsedilen Yönetmelik, *Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yönetmeliği*, ancak 14.2.2000 tarihinde çıkarılabilmektedir. Yönetmelikte arşiv araştırması ve güvenlik soruşturması şu şekilde tanımlanmıştır:

*“f) Arşiv araştırması: Kişinin kolluk kuvvetleri tarafından halen aranıp aranmadığının, kolluk kuvvetleri ve istihbarat ünitelerinde ilişki ile adli sicil kaydının ve hakkında herhangi bir tahdit olup olmadığının mevcut kayıtlardan saptanmasını,*

*g) Güvenlik soruşturması: Kişinin kolluk kuvvetleri tarafından halen aranıp aranmadığının, kolluk kuvvetleri ve istihbarat ünitelerinde ilişki ile adli sicil kaydının ve hakkında herhangi bir tahdit olup olmadığının, yıkıcı ve bölücü faaliyetlerde bulunup bulunmadığının, ahlaki durumunun, yabancılar ile ilgisinin ve sır saklama yeteneğinin mevcut kayıtlardan ve yerinden araştırılmak suretiyle saptanması ve değerlendirilmesini,” ifade eder.*

Buna göre güvenlik soruşturması, arşiv araştırmasını kapsamakta ancak izleyen hususlar açısından ondan daha geniştir: güvenlik soruşturması ayrıca “*yıkıcı ve bölücü faaliyetlerde bulunup bulunmadığı*”, “*ahlaki durumu*”, “*yabancılar ile ilgisi*” ve “*sır saklama yeteneği*” unsurlarını da kapsar. Bir de güvenlik soruşturmasında, bu hususların, arşiv araştırmasında olduğu gibi, sadece mevcut kayıtlardan değil, “*yerinden araştırılmak suretiyle*” de saptanması ve değerlendirilmesi kabul edilmiştir.



Yasayla temel ilkeler belirlenmeden genel ve belirsiz ifadelerle verilen bu yetki ile çıkarılan Yönetmeliğin içeriği ise idarenin keyfilğine açık kapı bırakan muğlak, belirsiz, yetkililerin değerlendirmesine göre değişecek verilerin derlenmesini içermektedir. Bu durum ise siyasi bir hak olarak kamu hizmetine girme hakkının kullanımını idarenin keyfilğine bırakma ve adeta ortadan kaldırma potansiyelini taşır.

Yönetmelikte güvenlik soruşturmasında işlenecek hususlara bakıldığında bu husus daha açıklıkla görülecektir: örneğin “*istihbarat ünitelerinde ilişiği*” ibaresi ile aslında kişinin ilgili birimlerde fişlenip fişlenmediği anlatılmaktadır ki bu ünitelerin istihbarat raporlarının hangi ölçüde nesnel ve hakkaniyetli olduğu hususu tartışmalıdır. Zamana ve yere göre değişen, verileri toplayanın sübjektif değerlendirmelerini de içermesi kuvvetle muhtemel birtakım bilgilerin, denetim ve hesap verilebilirlikten uzak bir şekilde derlenmiş, karara dayanak yapılması kabul edilemez.

Salt güvenlik soruşturmasına özgü “*yıkıcı ve bölücü faaliyetlerde bulunup bulunmadığı*”, “*ahlaki durumu*”, “*yabancılar ile ilgisi*” ve “*sır saklama yeteneği*” hususları da kişilerle alakalı nesnellik, eşitlik, hakkaniyet ilkeleri çerçevesinde muamele edilmesini güçleştirir. Yönetmeliğin 11. Maddesinde bu kavramların tanımlanması da sorunu ortadan kaldırmaz. Zira tanımlar çok genel, müphem, uygulayıcıların kişisel kanaatlerinin nihai aşamada baskın olabileceği şekilde formüle edilmiştir. Örneğin ahlaki durum ile ilgili olarak “*d) Şeref ve haysiyetini ihlal edecek ve görevine yansıtacak şekilde kumara, uyuşturucuya, içkiye, paraya ve aşırı bir şekilde menfaatine düşkün olup olmadığı, ahlak ve adaba aykırı davranıp davranmadığı*” soruşturulacak; sır saklama yeteneğinde herhalde her şeyi her yerde anlatmaya müsait olup olmadığına bakılacaktır. Bu hususların kişilik değerlendirmesi alanına kaydığı, kişilerin ahlaki yapılarının siyasi iktidarın değişen görüş ve düşüncesine göre sorgulanabileceği, sakıncalı bulunduğu bir ortama işaret etmesi ise kaçınılmazdır. Özellikle anılan maddedeki “*kişinin içinde bulunduğu ortam da dikkate alınarak*” ifadesi soruşturmanın kapsamını kişiler yönünden belirsiz bir şekilde genişletme eğilimini içermektedir. Bu hem kişinin bizzat sebebi olmadığı bir husus nedeniyle yaptırımla karşılaşması hem de konuyla ilgili olmayan kişilerin de (ilgilinin akrabaları olsa da) haklarında verilerin toplanması neticesini doğurur.

Güvenlik soruşturmasının yöntemi de tamamen idari hiyerarşik yetkililerin takdirine bırakılmakta ve soruşturma tamamen gizli bir şekilde yürütölmektedir (bkz, Yönetmelik 12 ve 15. Maddeler). Yürütölməsi tamamen idarenin tasarrufunda olan ve gizli bir şekilde yürütölen bir süreç neticesinde kişinin birçok temel hakkına zarar verici işlem ve eylemlerin ortaya çıkması kuvvetle muhtemeldir. Böyle bir yöntem izleyen sürecin idari ciddiyetten, hesap verilebilirlik ve saydamlıktan uzak, tarafgirlikle yürütölməsi ihtimal dışı değildir. İdarenin konumu ve niteliği dikkate alınarak, hukuka uygunluğunun sağlanmasına özel bir önem gösterilmesi gereken bir konuda yeterli hukuki güvenceler oluşturulmadan idarenin yetkilendirilmesi kabul edilemez. Bu kişilerin hukuka ve adalete olan güvenini esas alan demokratik sisteme güvensizlik oluşturur. Oysa bu şekilde işleyen bir süreç sonucunda kişi kamu görevi için “*makbul vatandaş*” olarak görölmemekte, “*sakıncalı*” olarak fişlenmekte ve belki de hayatının kalan süresince çok farklı zamanlarda bu olumsuz niteleme ile karşı karşıya gelebilmektedir.

Güvenlik soruşturması, bir yönüyle kişilerin, kamu hizmetine girme hakkını kullanmasının şartı haline getirilen “*makbul vatandaş*” olup olmadığını saptamak amacıyla başvuru olan bir yöntem olarak kabul edilmelidir. Amaç, “*sakıncalılığın*” araştırılması ve saptanması olduğu ölçüde, güvenlik soruşturması, ideolojik bir araç haline dönüşür. Neyin

sakıncalı, neyin sakıncasız olduğunu tespit etmek, “yansızlık, objektiflik, ideolojik tarafsızlık, hukuka bağlılık ve çoğulculuk” gibi, demokratik devletin temel varsayımlarıyla çelişir ve sakıncalı nitelikte bulunanları dışlamak anlamına gelir (O. Karahanoğulları, a.g.e.).

Bu şekilde birey temel hak ve özgürlüklerini esaslı bir şekilde etkileyen ve sınırlandıran bir konunun yasama organının sadece adını koyarak bütün diğer hususların tespit ve tatbikini idareye bırakması Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine açıkça aykırılık oluşturur.

2. Anılan düzenleme aşağıda açıklanacak sebeplerle kamu hizmetine girme hakkını düzenleyen Anayasa'nın 70. maddesine de açıkça aykırıdır.

Maddede geçen “*hizmete alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez*” hükmü, hakka yönelik düzenlemelerdeki anayasal sınırı ifade eder. Böylece memurun görev yapacağı hizmet gerektirmedikçe başka bir şart aranması, Anayasaya aykırılık oluşturur.

Diğer yandan Anayasanın 13. maddesine göre temel hak ve özgürlükler ancak kanunla sınırlandırılabilir. Bu çerçevede bir hakla ilgili sınırlama öngören yasanın temel ilkeleri, usul ve esasları ortaya koymuş olması gerekir. Aksi halde yasayla sınırlama koşuluna aykırılık ortaya çıkacaktır. AYM de “*Anayasa'da kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda genel ifadelerle yürütme organına düzenleme yapma yetkisi verilmesi, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine aykırılık oluşturabilmektedir. Bu nedenle Anayasa'da temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması, vergi ve benzeri mali yükümlülüklerin konması ve memurların atanmaları, özlük hakları gibi münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda kanunun temel esasları, ilkeleri ve çerçeveyi belirlemiş olması gerekmektedir.*” demek suretiyle temel esasları, ilkeleri ve çerçeveyi belirlemeyen bir yasal düzenlemenin kanunla sınırlama koşulunu gerçekleştirilmeyeceğini ortaya koymuştur (E.2017/51 K.2017/163, 29.11.2017).

Bu nedenle iptali istenen kural kanunla sınırlama ölçütüne aykırı olduğundan Anayasanın 13. ve 70. maddelerine aykırıdır.

Diğer taraftan AYM kararında belirtildiği üzere “*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 amacıyla yöneliktir. Bu nedenle bir kamu hizmetine alınacaklarla ilgili yasal niteliklerle kısıtlamalar düzenlenirken, doğrudan doğruya, o hizmetin gereklerinin göz önünde tutulması, başka bir anlatımla konulan nitelik ve kısıtlamalarla hizmet arasında gerçeklere uyan, nesnel ve zorunlu bir neden sonuç ilişkisinin kurulması gereklidir.*” (E.1979/19, K.1979/39, 9.10.1979).

Kamu hizmetine girişte aranan şartların alıntılanan kararların çizdiği çerçevede belirlenmesi gerekir. Kamu hizmetine girmede görevin gerektirdiği nitelikler dolayısıyla getirilen sınırlamalar ile ilgili kamu hizmeti arasında “*gerçeklere uyan, nesnel ve zorunlu bir neden sonuç ilişkisi kurulması*” zorunludur. Güvenlik soruşturması konusunda kanunlarda herhangi bir düzenleme bulunmadığına göre uygulama 2000 yılında çıkarılan yönetmelik çerçevesinde gerçekleştirilecektir. Bu yönetmeliğe göre güvenlik soruşturmasında soruşturulması istenen hususlardan birçoğu -“*istihbarat ünitelerinde ilişkisi*”, “*yıkıcı ve bölücü faaliyetlerde bulunup bulunmadığı*”, “*ahlaki durumu*”, “*yabancılar ile ilgisi*” ve “*sır saklama yeteneği*”- pek çok kamu hizmeti ile nesnel, objektif, tarafsız ve zorunlu bir neden sonuç ilişkisi kurmaya müsait olmayan hususlardır. Örneğin ahlaki durum ile ilgili olarak “*d) Şeref ve*

*haysiyetini ihlal edecek ve görevine yansiyacak şekilde kumara, uyuşturucuya, içkiye, paraya ve aşırı bir şekilde menfaatine düşkün olup olmadığı, ahlak ve adaba aykırı davranıp davranmadığı”* soruşturulacak; sır saklama yeteneğinde herhalde her şeyi her yerde anlatmaya müsait olup olmadığına bakılacaktır.

Yerinde yapılan araştırma bazen kişinin fiziki özellikleri (bıyık, sakal vb.), okuduğu gazete ya da komşu duyumları vb. hususların nesnel veri olarak alınmasına yol açmaktadır. Bu hususlarda yapılan bir soruşturmada, soruşturmakla görevli kişilerin dinsel, kültürel, siyasal ve ahlaki tercihleri, siyasal iktidarın bu kişiler üzerindeki tesiri, üstlerine yaranma düşüncesi, örneğin mahallinde incelemede soruların muhatabı olan kişilerin özellikleri vb. subjektif etkiler raporu çok rahat objektiflikten uzak hale getirebilecektir. Bu hususlarda veri toplanması ve değerlendirmesi, tamamen görevlilerin ve amirlerin subjektif algılarını devreye sokmaktadır.

Salt güvenlik soruşturması verilerine dayalı olarak idareye bir kişinin anayasal hakkını kullanmasını engelleme yetkisi verilmesi en azından mevcut yöntemle idareyi keyfilığe açık hale getirir. Kimlerin kamu hizmetine girmeye “*uygun olmadığı*”, “*riskli ve sakıncalı*” kategoride yer aldığının tespiti idarece tamamen öznel ölçülere göre, zamana ve yere göre değişen şekillerde, yapılabilmektedir. Bu şekilde bir düzenlemeden kaynaklanan bir yargı denetimi de, kavramların belirsiz ve nesnellikten yoksun olması nedeniyle etkili olmayacaktır.

Belirlenebilir, saydam ve denetlenebilir birtakım neden sonuç ilişkileri içermeyen, yıllardır yapılan uygulamalarla da belirli kesimlerin –siyasi tarafgirlikle tespit edilen ve değişen- kamuya alınmaması amacıyla kullanılan bu verilerin kamu hizmetine girmediği esas alınması Anayasa’nın 70. maddesindeki liyakat ilkesine aykırılık oluşturur. Zira iptali istenen kural ile getirilen bu düzenlemeyle Anayasa’nın 70. maddesine liyakat ilkesi yanında “*sakıncalı olmama*” ve “*siyasi ve ahlaki açıdan siyasal iktidarla uyumlu olma*” kriteri eklenmiş olmaktadır.

3. Güvenlik soruşturmasının tehdit ettiği haklardan biri de özel hayatın gizliliği ve kişisel verilerin korunması hakkıdır. Anayasa’nın 20. Maddesi şöyledir: “*Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir.*”

Kişisel veri kavramı, 24.3.2016 günlü ve 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Yasasına göre, kimliği belirli veya belirlenebilir bir gerçek kişi hakkındaki tüm bilgilerdir. Güvenlik soruşturması kapsamında işlemlerin kişisel verilerin işlenmesi kapsamında olduğundan kuşku yoktur. Yasaya göre “*Kişisel verilerin işlenmesi: Kişisel verilerin tamamen veya kısmen otomatik olan ya da herhangi bir veri kayıt sisteminin parçası olmak kaydıyla otomatik olmayan yollarla elde edilmesi, kaydedilmesi, depolanması, muhafaza edilmesi, değiştirilmesi, yeniden düzenlenmesi, açıklanması, aktarılması, devralınması, elde edilebilir hâle getirilmesi, sınıflandırılması ya da kullanılmasının engellenmesi gibi veriler üzerinde gerçekleştirilen her türlü işlemi (md. 3/1 e)*” ifade eder. Üstelik bu çerçevede işlenen veriler, özel nitelikli kişisel veri kategorisi (mad. 6) ya da hassas veri kapsamındadır ve ilke olarak bu verilerin ilgilinin açık rızası olmaksızın işlenmesi kabul edilmemektedir. Ayrıca Yasaya göre kişilerin kendileriyle alakalı kişisel verilerin işlenmesinin farklı aşamalarına dair bilgi edinme imkânına ve başvuru yollarına sahip olması gerekir.

Güvenlik soruşturmasında kullanılan bilgilerin tamamının kişisel veri, yoğunluğunun da özel nitelikli kişisel veri olduğu dikkate alındığında bu soruşturmanın tabi olduğu esas ve usullerin yasayla düzenlenmemesi zorunludur. Öncelikle belirtmek gerekir ki güvenlik soruşturması suretiyle kişisel verilerin toplanması ve bu verilerin kullanılması söz konusudur. Yukarıda belirtildiği gibi yürürlükteki Yönetmelik yerinde araştırma yapılması suretiyle kişiler hakkındaki kişisel verilerin toplanmasını öngörmektedir. Bir temel hak olarak kişisel verilerin toplanması, işlenmesi ve kullanılması yasayla düzenlemiş olması gerekir. Ne var ki iptali istenen kural bu yönde hiçbir açıklık taşımamaktadır. Yönetmelikle konulan hükümlerin keyfiliğe açık, belirgin olmaktan uzak, uygulayıcıların sübjektif değerlendirmelerine neredeyse sınırsız imkân tanıyan ifadelerle formüle edilmesi böylesine önemli bir temel hakkın yasa ile düzenlenmesi gereğine aykırılık sorununu daha da ağırlaştırmaktadır. Salt bu nedenle bile kural Anayasa'nın hem 13. hem de 20. maddelerine açıkça aykırıdır.

Diğer taraftan güvenlik soruşturmasına ilişkin uygulamayı düzenleyen Yönetmelikte yer alan usuller 20. maddede yer alan diğer pek çok güvenceye de aykırılık oluşturmaktadır. Yukarıda belirtildiği gibi Yönetmelik hükümleri son derece belirsiz, muğlâk, keyfiliğe açık ifadelerle formüle edilmiştir. Diğer yandan 12. Maddede “*Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının nasıl ve ne şekilde yapılacağı, soruşturma ve araştırma yapmaya yetkili makamların görev talimatları ile belirlenir*” (e) bendi) denilerek güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması süreci bütünüyle gizlilik içinde ve idarece keyfi şekilde yürütülebilecek hale getirilmiştir. Soruşturmanın olumsuz olması halinde bir değerlendirme komisyonu kurulacak ve onun kararı sorumlu amirin takdirine sunulacaktır. Ancak “*Değerlendirme Komisyonunun çalışma tutanakları ve kararları gizlidir.*” (Yön. m.15). Güvenlik soruşturmasının temel unsurunu oluşturan istihbarat raporlarının hazırlanma usulünün hukuki ve nesnel ölçütlerden uzak olduğu kabul edilmektedir. Her aşamasında gizliliğin olduğu bu raporlarda gizlilik nedeniyle ciddiyetsizlik, hesap sorulamazlık, saydamlığın olmaması ve yanlışlıklar halinde ilgililerin sorumluluğu yoluna gidilemeyeceği kanaati, nesnellikten uzak, taraflı ve bazen de sanal, gerçeğe aykırı raporlar hazırlanmasına yol açabilecektir.

Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının sonuçlarını keyfiliğine karşı hiçbir etkin koruyucu mekanizma öngörülmemiştir. Oysa güvenlik soruşturması ile bir kişi kamu hizmetine girmeye elverişsiz, “makbul olmayan vatandaş” olarak nitelenmekte, kamuda çalışmadığı gibi özel sektörde de “*fışlenme*” nedeniyle zorluklar yaşamaktadır. Tamamen gizli ve kişilerin içeriğinde neler olduğundan ve nasıl işlediğinden haberdar olmadıkları bir süreç ile özel nitelikli veriler toplanmakta, değerlendirilmekte ve ilgiliye sadece 657 sayılı Yasa'nın 48. maddesindeki genel şartları taşımadığından atamanız yapılamamaktadır şeklinde bir yazı ile olumsuz cevap verilmektedir.

Bu şekilde işleyen bir sürecin Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan kişisel bilgiler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme haklarına olanak tanımadığı, hiçbir şekilde bu hakların kullanılmasına imkân vermediği açıktır. Bu uygulamanın Anayasa ve AİHS ile uyumlu olduğunu söylemeye olanak yoktur. AİHM, bireyin özel yaşamına dair bilgilere yönelik kamu müdahalesini, bireyi koruyucu uygun ve etkili garantiler içeren yasal düzenlemeler, istismar ve kötü kullanıma karşı güvenceler bulunmadığı sürece Sözleşme'nin 8. Maddesinin ihlali olarak değerlendirmektedir (Klass ve Diğerleri/Almanya, § 50). Bir diğer kararında ise Mahkeme, (*Rotaru/Romanya*) ulusal yasanın milli güvenliği etkileyecek bilgilerin toplanmasına, kaydedilmesine ve gizli dosyalarda arşivlenmesine izin verdiğini saptamış ancak bu yasanın AİHS ile uyumlu olmadığını tespit etmiştir. AİHM, hangi koşullar altında, hangi amaçla, ne kadar süreyle kamu otoritelerinin özel hayatla ilgili bilgileri saklayacağı ve kullanacağını belirsizliğini,

*istismlara karşı hiçbir önlem alınmamasını, kötüye kullanımı engellemeye yönelik etkili denetim mekanizmalarının öngörülmemesini ve verilerin değerlendirilmesine ilişkin hukuki sınırlar çizilmemesini, 8. maddenin ihlali kabul etmiştir.*

AYM de 5429 sayılı Türkiye İstatistik Kanunu'nun 8. Maddesiyle ilgili bir itiraz davasında “*Bir ülkede en güçlü veri tekeli idaredir. Bu gücün sınırlandırılması özel yaşamın ve düşünce ve kanaat özgürlüğünün korunması bakımından önemlidir ... İtiraza konu 8. madde hükmüyle kişiler, bilgi toplama, saklama, işleme ve değiştirme tekeli olan idareye ve diğer kişilere karşı korumasız bırakılmış, veri toplamanın sınırlarına yasal düzenlemede yer verilmemiştir.*” denilerek iptale karar verilmiştir. (E.2006/167 K.2008/86, 20.3.2008),

Diğer yandan her ne kadar, 6698 sayılı kişisel verilerle alakalı Yasanın, güvenlik soruşturmasına da uygulanabilir bazı koruma önlemleri içerdiği iddia edilse de, güvenlik soruşturmasının asıl kaynağını oluşturan istihbarı bilgiler, Yasa hükümlerinin uygulanmayacağı ‘istisna’ durumlar kapsamına girdiğinden bu Yasanın güvenlik soruşturmasını kişisel verilerin işlenmesi çerçevesinde Anayasaya uygun hale getirmediği de açıktır. Bu nedenle kural Anayasanın 20. maddesine açıkça aykırıdır.

Sonuç olarak, 7078 sayılı Yasanın 159. ve 160. maddeleriyle 6191 sayılı Yasanın 3. ve 6. maddelerinde yapılan değişiklikler Anayasa'nın 2., 7., 13., 20. ve 70. maddelerine aykırıdır, iptalleri gerekir.

34. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 160. Maddesi ile 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanununun 6. maddesinin birinci fıkrasına eklenen (d) bendi ve dördüncü fıkrasına eklenen (h) bendinin Anayasa'ya aykırılığı

7078 sayılı Yasanın 159. maddesi ile 6191 sayılı Kanun'un 3. maddesinin üçüncü fıkrasının (f) bendi değiştirilerek şu hale gelmiştir: “*Güvenlik soruşturması olumlu sonuçlanmış olmak; güvenlik soruşturmasının sonucunun henüz gelmediği hallerde arşiv araştırması olumlu sonuçlanmış olmak.*” Değişiklikten önce (f) bendinde “*Güvenlik soruşturması olumlu sonuçlanmış olmak*” hükmü yer alırken, 7078 sayılı yasa ile bent yeniden düzenlenmiştir.

7078 sayılı Yasanın 160. maddesiyle ise 10/3/2011 tarihli ve 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanununun 6. maddesinin birinci fıkrasına (d) bendi ve dördüncü fıkrasına ise (h) bendi eklenmiştir. Her iki bentte de “*Güvenlik soruşturması olumsuz sonuçlanmak.*” sözleşmeli er adaylarının ön sözleşme ve esas sözleşmelerinin süresinin bitiminden önce feshi nedenlerinden biri olarak düzenlenmiştir. Bu değişikliğin gerekçesi ise daha önce sözleşmeli er olmak aranan Güvenlik soruşturması olumlu sonuçlanmış olmak şartının (6191 sayılı Yasanın 3.maddesi) esnetilerek sadece arşiv araştırması ile ilgililerin göreve başlamasına imkân tanınmasıdır. Bu durumda diğer düzenlemelerden farklı olarak güvenlik soruşturması tamamlanmadan sözleşmeli erler göreve başlayabilecek, ancak göreve devam ederken sonuçlanan veya yapılan güvenlik soruşturması olumsuz olursa kişilerin sözleşmeleri feshedilip kamu hizmetinden çıkarılabilecektir. Yani güvenlik soruşturması kişinin ilgili kamu hizmetine girmesinin bir şartı olarak kabul edilmekte, bu şartın bulunmadığının tespiti halinde ise hizmetle ilişkisinin kesilmesine karar verilmektedir. Bu çerçevede öncelikle Anayasaya aykırılık itirazına esas olan hükmün anlaşılması açısından hukukumuzda sözleşmeli personel ile güvenlik soruşturması, arşiv araştırması kavramlarına bakmak gerekir.

657 sayılı Yasanın 4. Maddesinde *kamu hizmetlerinin* memurlar, *sözleşmeli personel*, geçici personel ve işçiler *eliyle görüleceği* ifade edilmek suretiyle kamuda dört farklı statüde personel istihdamı öngörülmüş, daha sonra yürürlüğe giren çeşitli kanunlarda da bu statülere yenileri eklenmiştir. Sözleşmeli personel, bağlı oldukları yasa açısından iki gruba ayrılır: İlki 657 sayılı Yasanın 4. Maddesinin B bendine göre çalıştırılan “*özel meslek bilgisi ve ihtisasına ihtiyaç gösteren geçici işlerde ... sözleşme ile çalıştırılmasına karar verilen ve işçi sayılmayan kamu görevlileridir*”, diğeri ise kendi özel yasalarının verdiği izne göre 657 sayılı Yasanın 4/B Maddesinin verdiği imkan dışında çalıştırılan sözleşmeli personeldir. Ülkemizdeki bütün sözleşmeli personel, KİT’lerde çalıştırılan da dâhil, kamu görevlisi olarak kabul edilir. “*Genel idare usullerine göre sürekli ve asli bir görevi gören sözleşmeli personel Anayasamızın 128’inci Maddesinin ilk fıkrasında geçen “diğer kamu görevlileri” kategorisine tartışmasız dahildir*”. (Bkz., K. Gözler, İdare Hukuku Dersleri, Ekin Yayınevi 8. Baskı, 2009, s.625). Bu nedenle sözleşmeli personelle ilgili değerlendirmelerde, bir kamu hizmetini yerine getirdikleri, kamu görevlisi oldukları, işe alınmalarının kamu hizmetine girme, ayrılmalarının bu hizmetten ayrılma olarak kabul edilmesi gerektiği dikkate alınmalıdır.

“*Güvenlik soruşturması ile, bir kişi hakkında, bir kurum veya makamın talebi üzerine, belli bir amaçla kullanılmak üzere rapor düzenlenip ilgili makama iletilir. Amaç, kişinin, bir kamu hürriyetini kullanmasının “sakıncalı” olup olmadığının saptanmasıdır*” (O. Karahanoğulları, “*Güvenlik Soruşturması*”, AÜ SBF Dergisi, Cilt: 53, Sayı: 1-4, 1998).

7078 sayılı Yasanın 159. ve 160. maddeleriyle 6191 sayılı Yasanın 3. ve 6. maddelerinde yapılan değişikliklerle sözleşmeli er ve erbaş olabilmek için güvenlik soruşturmasının olumlu sonuçlanması veya güvenlik soruşturması sonuçlanmamışsa arşiv araştırmasının olumlu sonuçlanmış olması gerekmektedir, diğer taraftan sözleşmeli er ve erbaşların görevi esnasında güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanması halinde ön sözleşme veya sözleşmelerinin süresinden önce feshedilmesi öngörülmüştür.

Anayasa’nın kamu hizmetlerine girme hakkını düzenleyen 70. maddesi, “*Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez.*” hükmünü içerir. Anayasanın bütünlüğü dikkate alındığında memurluğa girişe ilişkin üç temel ilkenin olduğu kabul edilmektedir. Memurluğa girişin kişinin kendi isteğine bağlı olduğunu belirten *serbestlik* ilkesi (AY m. 18); kişiler arasında birtakım sebeplerle ayrımcılık yapılmaması ve koşulları taşıyan herkesin alınmasını ifade eden eşitlik ilkesi (AY m. 10 ve 70); ve görevin gerektirdiği niteliklerden başka niteliklerin aranmaması esasını kabul eden liyakat ilkesidir (AY m. 70) (Bkz., K. Gözler, İdare Hukuku Dersleri, Ekin Yayınevi 8. Baskı, 2009, s.633-634). Dolayısıyla kamu görevlilerinin alımında bu ilkeler çerçevesinde nesnel ve tarafsız ölçütlerin belirlenmesi, bu ölçütlerin kamu yararına uygun olarak, hukuku ve adaleti sarsmayacak şekilde uygulanması gerekir. Yasa koyucu kamu hizmetine girme koşullarını belirlerken bu Anayasal ilkelere uymak zorundadır.

Anayasa Mahkemesi de yasa koyucuya kamu hizmetine alımda aranacak koşulları belirlemede takdir yetkisi tanıdığını, ancak bu koşulların görevin gerektirdiği niteliklerle uyumlu olması gereği vurgulanarak takdirin sınırlandırıldığını kabul eder. “*Kanunların kamu yararının sağlanması amacıyla yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir.*” Tam da bu nedenle AYM askerî hâkimlik mesleğine alınmada aranan “*askerliğini yapmamış olmak*” şartının, Anayasa 70. Madde bağlamında görevin gerektirdiği bir nitelik olduğu

söylenemeyeceğini belirterek Anayasanın 2. ve 70. Maddelerine aykırılığına karar vermiştir (E.2014/34, K.2014/79, 9.4.2014).

Mahkeme bir başka kararında ise liyakat ilkesini açıklamıştır: *“bir kamu hizmetine alınacaklarla ilgili yasal niteliklerle kısıtlamalar düzenlenirken, doğrudan doğruya, o hizmetin gereklerinin göz önünde tutulması, başka bir anlatımla konulan nitelik ve kısıtlamalarla hizmet arasında gerçeklere uyan, nesnel ve zorunlu bir neden sonuç ilişkisinin kurulması gereklidir ... (görevin gerektirdiği nitelikler sözcüğü) o nitelikler görevlilerde bulunmadıkça o ödev yerine getirilemeyecek ya da ödev iyi bir biçimde yerine getirilmiş olmayacak demektir.”* (E.1979/19, K.1979/39, 9.10.1979).

Bu genel çerçevede 7078 sayılı Yasanın 159. ve 160. maddeleriyle 6191 sayılı Yasanın 3. ve 6. maddelerinde yapılan değişiklikler aşağıda açıklanacak sebeplerle Anayasa’ya aykırıdır.

1. Öncelikle 7078 sayılı Yasa ile sözleşmeli er ve erbaş olabilmek için güvenlik soruşturmasının olumlu sonuçlanması veya güvenlik soruşturması sonuçlanmamışsa arşiv araştırmasının olumlu sonuçlanmış olması gerekmektedir, diğer taraftan sözleşmeli er ve erbaşların görevi esnasında güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanması halinde ön sözleşme veya sözleşmelerinin süresinden önce feshedilmesi öngörülmüştür. Ancak güvenlik soruşturmasının ne olduğu, hangi hususların hangi ilkeler çerçevesinde araştırılacağı ve hangi hususların sözleşmeli er veya erbaş olmaya engel oluşturacağı ya da sözleşmenin feshine neden olacağı gibi konulardan hiç biri yasada düzenlenmemiştir.

Daha 4045 sayılı Yasa *sadece bazı kamu görevlileriyle ilgili güvenlik soruşturması yapılacağına dair bir maddelik bir düzenleme* içermektedir. Bu Yasada güvenlik soruşturmasının tanımı da dâhil, diğer hususlar bütünüyle, Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılacak yönetmeliğe bırakılmaktadır. Dolayısıyla 7078 sayılı Yasanın kabul edildiği tarihte yürürlükte olan ve güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının, kapsamını, usulünü, ilkelerini belirleyen başka herhangi bir yasa da bulunmamaktadır. Bu durumda getirilen düzenleme ile sadece güvenlik soruşturmasının olumlu sonuçlanması gereği düzenlenmiş ve olumsuz sonuçlanması halinde sözleşmenin feshi öngörülmüş, başka hiçbir husus açıklığa kavuşturulmamıştır. Bu Anayasa’nın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesine ve 7. maddesinde yer alan *“yasama yetkisinin devredilemezliği”* ilkesine açıkça aykırıdır.

Yürütme organının hukukumuzda ilk-el düzenleme yetkisi bulunmamaktadır, yani düzenleyici işlem yapılmadan önce o konu, bir yasayla düzenleme alanına sokulmuş olmalıdır. Bu çerçevede bir konunun yasada yalnızca adının zikredilmesi, o konunun usul ve esaslarına dair hiçbir hususun belirtilmeyip bunların düzenleyici işleme bırakılması, konunun yasayla düzenlendiği anlamına gelmez. Nitekim AYM de bir kararında *“Anayasa’nın 7. maddesinde, “Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez.”* denilmektedir. *Yasama yetkisinin devredilemezliği ilkesi uyarınca kanun koyucunun temel ilkeleri koymadan, çerçeveyi çizmeden yürütmeye yetki vermemesi, sınırsız ve belirsiz bir alanı yürütmenin düzenlemesine bırakmaması gerekir. Kanun ile yetkilendirme, Anayasa’nın öngördüğü biçimde kanun ile düzenleme anlamına gelmez. Kanun koyucu gerektiğinde sınırlarını belirlemek koşuluyla bazı konuların düzenlenmesini idareye bırakabilir... yasama yetkisinin devredilemezliği ilkesini ihlal edecek nitelikte yürütmeye sınırsız ve belirsiz yetki verilmemesi gerekir”* demektedir (E.2015/46 K.2017/130, 26.7.2017, para. 45, 49). Bir diğer kararında Mahkeme *“69. ... Anayasa’da kanun ile düzenlenmesi öngörülen konularda yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisinin*

*verilmesi mümkün değildir. Ancak yasama organının temel kuralları saptadıktan sonra uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin hususları yürütmeye bırakması, yasama yetkisinin devri olarak yorumlanamayacağı gibi yürütme organının yasama organı tarafından çerçevesi çizilmiş alanda genel nitelikte hukuksal tasarruflarda bulunması hukuk devletinin belirlilik ilkesine de aykırı düşmez.” (E.2015/41 K. 2017/98, 4.5.2017).*

İptali istenen kuralın düzenleme alanı kamu hizmetine girme hakkının koşullarının belirlenmesidir. Bu konunun Anayasanın 13. maddesi gereği bir temel hak sınırlaması niteliği taşıması dolayısıyla yasayla düzenlenmesi zorunludur. Ayrıca Anayasa'nın 128. Maddesinde “*Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, ... diğer özlük işleri kanunla düzenlenir*” denilmektedir. Bu da güvenlik soruşturmasının açıkça bir şekilde yasayla düzenlenmesi gereken bir husus olduğunu göstermektedir.

7078 sayılı Yasanın iptali istenen kuralları hiçbir şekilde yasa ile düzenleme gereğini karşılamadığı gibi daha önceden yürürlükte olan 4045 sayılı Yasa'da da bu eksikliği giderecek herhangi bir açıklık bulunmamaktadır. Bu yasa da bütün hususların düzenlenmesini Yönetmeliğe bırakmaktadır. Bu durumda yasama yetkisinin devredilmezliği kuralının ihlal edildiği açık bir şekilde görülmektedir. Bu durum sözü edilen yönetmelik incelendiğinde daha da net bir şekilde ortaya çıkmaktadır.

Bahsedilen Yönetmelik, *Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yönetmeliği*, ancak 14.2.2000 tarihinde çıkarılabilmektedir. Yönetmelikte arşiv araştırması ve güvenlik soruşturması şu şekilde tanımlanmıştır:

*“f) Arşiv araştırması: Kişinin kolluk kuvvetleri tarafından halen aranıp aranmadığının, kolluk kuvvetleri ve istihbarat ünitelerinde ilişkisi ile adli sicil kaydının ve hakkında herhangi bir tahdit olup olmadığının mevcut kayıtlardan saptanmasını,*

*g) Güvenlik soruşturması: Kişinin kolluk kuvvetleri tarafından halen aranıp aranmadığının, kolluk kuvvetleri ve istihbarat ünitelerinde ilişkisi ile adli sicil kaydının ve hakkında herhangi bir tahdit olup olmadığının, yıkıcı ve bölücü faaliyetlerde bulunup bulunmadığının, ahlaki durumunun, yabancılar ile ilgisinin ve sır saklama yeteneğinin mevcut kayıtlardan ve yerinden araştırılmak suretiyle saptanması ve değerlendirilmesini,” ifade eder.*

Buna göre güvenlik soruşturması, arşiv araştırmasını kapsamakta ancak izleyen hususlar açısından ondan daha geniştir: güvenlik soruşturması ayrıca “*yıkıcı ve bölücü faaliyetlerde bulunup bulunmadığı*”, “*ahlaki durumu*”, “*yabancılar ile ilgisi*” ve “*sır saklama yeteneği*” unsurlarını da kapsar. Bir de güvenlik soruşturmasında, bu hususların, arşiv araştırmasında olduğu gibi, sadece mevcut kayıtlardan değil, “*yerinden araştırılmak suretiyle*” de saptanması ve değerlendirilmesi kabul edilmiştir.

Yasayla temel ilkeler belirlenmeden genel ve belirsiz ifadelerle verilen bu yetki ile çıkarılan Yönetmeliğin içeriği ise idarenin keyfiliğine açık kapı bırakan muğlak, belirsiz, yetkililerin değerlendirmesine göre değişecek verilerin derlenmesini içermektedir. Bu durum ise siyasi bir hak olarak kamu hizmetine girme hakkının kullanımını idarenin keyfiliğine bırakma ve adeta ortadan kaldırma potansiyelini taşır.

Yönetmelikte güvenlik soruşturmasında işlenecek hususlara bakıldığında bu husus daha açıklıkla görülecektir: örneğin “*istihbarat ünitelerinde ilişkisi*” ibaresi ile aslında kişinin ilgili birimlerce fişlenip fişlenmediği anlatılmaktadır ki bu ünitelerin istihbarat raporlarının hangi



ölçüde nesnel ve hakkaniyetli olduğu hususu tartışmalıdır. Zamana ve yere göre değişen, verileri toplayanın sübjektif değerlendirmelerini de içermesi kuvvetle muhtemel birtakım bilgilerin, denetim ve hesap verilebilirlikten uzak bir şekilde derlenmiş, karara dayanak yapılması kabul edilemez.

Salt güvenlik soruşturmasına özgü “yıkıcı ve bölücü faaliyetlerde bulunup bulunmadığı”, “ahlaki durumu”, “yabancılar ile ilgisi” ve “sır saklama yeteneği” hususları da kişilerle alakalı nesnellik, eşitlik, hakkaniyet ilkeleri çerçevesinde muamele edilmesini güçleştirir. Yönetmeliğin 11. Maddesinde bu kavramların tanımlanması da sorunu ortadan kaldırmaz. Zira tanımlar çok genel, müphem, uygulayıcıların kişisel kanaatlerinin nihai aşamada baskın olabileceği şekilde formüle edilmiştir. Örneğin ahlaki durum ile ilgili olarak “d) Şeref ve haysiyetini ihlal edecek ve görevine yansiyacak şekilde kumara, uyuşturucuya, içkiye, paraya ve aşırı bir şekilde menfaatine düşkün olup olmadığı, ahlak ve adaba aykırı davranıp davranmadığı” soruşturulacak; sır saklama yeteneğinde herhalde her şeyi her yerde anlatmaya müsait olup olmadığına bakılacaktır. Bu hususların kişilik değerlendirmesi alanına kaydığı, kişilerin ahlaki yapılarının siyasi iktidarın değişen görüş ve düşüncesine göre sorgulanabildiği, sakıncalı bulunduğu bir ortama işaret etmesi ise kaçınılmazdır. Özellikle anılan maddedeki “kişinin içinde bulunduğu ortam da dikkate alınarak” ifadesi soruşturmanın kapsamını kişiler yönünden belirsiz bir şekilde genişletme eğilimini içermektedir. Bu hem kişinin bizzat sebebi olmadığı bir husus nedeniyle yaptırımla karşılaşması hem de konuyla ilgili olmayan kişilerin de (ilgilinin akrabaları olsa da) haklarında verilerin toplanması neticesini doğurur.

Güvenlik soruşturmasının yöntemi de tamamen idari hiyerarşik yetkililerin takdirine bırakılmakta ve soruşturma tamamen gizli bir şekilde yürütülmektedir (bkz, Yönetmelik 12 ve 15. Maddeler). Yürütülmesi tamamen idarenin tasarrufunda olan ve gizli bir şekilde yürütülen bir süreç neticesinde kişinin birçok temel hakkına zarar verici işlem ve eylemlerin ortaya çıkması kuvvetle muhtemeldir. Böyle bir yöntem izleyen sürecin idari ciddiyetten, hesap verilebilirlik ve saydamlıktan uzak, tarafsızlıkla yürütülmesi ihtimal dışı değildir. İdarenin konumu ve niteliği dikkate alınarak, hukuka uygunluğunun sağlanmasına özel bir önem gösterilmesi gereken bir konuda yeterli hukuki güvenceler oluşturulmadan idarenin yetkilendirilmesi kabul edilemez. Bu kişilerin hukuka ve adalete olan güvenini esas alan demokratik sisteme güvensizlik oluşturur. Oysa bu şekilde işleyen bir süreç sonucunda kişi kamu görevi için “makbul vatandaş” olarak görülmemekte, “sakıncalı” olarak fişlenmekte ve belki de hayatının kalan süresince çok farklı zamanlarda bu olumsuz nitelikle karşı karşıya gelebilmektedir.

Güvenlik soruşturması, bir yönüyle kişilerin, kamu hizmetine girme hakkını kullanmasının şartı haline getirilen “makbul vatandaş” olup olmadığını saptamak amacıyla başvurulan bir yöntem olarak kabul edilmelidir. Amaç, “sakıncalılığın” araştırılması ve saptanması olduğu ölçüde, güvenlik soruşturması, ideolojik bir araç haline dönüşür. Neyin sakıncalı, neyin sakıncasız olduğunu tespit etmek, “yansızlık, objektiflik, ideolojik tarafsızlık, hukuka bağlılık ve çoğulculuk” gibi, demokratik devletin temel varsayımlarıyla çelişir ve sakıncalı nitelikte bulunanları dışlamak anlamına gelir (O. Karahanoğulları, a.g.e.).

Bu şekilde birey temel hak ve özgürlüklerini esaslı bir şekilde etkileyen ve sınırlandıran bir konunun yasama organının sadece adını koyarak bütün diğer hususların tespit ve tatbikini idareye bırakması Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine açıkça aykırılık oluşturur.

2. Anılan düzenleme aşağıda açıklanacak sebeplerle kamu hizmetine girme hakkını düzenleyen Anayasa'nın 70. maddesine de açıkça aykırıdır.

Maddede geçen “*hizmete alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez*” hükmü, hakka yönelik düzenlemelerdeki anayasal sınırı ifade eder. Böylece memurun görev yapacağı hizmet gerektirmedikçe başka bir şart aranması, Anayasaya aykırılık oluşturur.

Diğer yandan Anayasanın 13. maddesine göre temel hak ve özgürlükler ancak kanunla sınırlandırılabilir. Bu çerçevede bir hakla ilgili sınırlama öngören yasanın temel ilkeleri, usul ve esasları ortaya koymuş olması gerekir. Aksi halde yasayla sınırlama koşuluna aykırılık ortaya çıkacaktır. AYM de “*Anayasa’da kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda genel ifadelerle yürütme organına düzenleme yapma yetkisi verilmesi, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine aykırılık oluşturabilmektedir. Bu nedenle Anayasa’da temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması, vergi ve benzeri mali yükümlülüklerin konması ve memurların atanmaları, özlük hakları gibi münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda kanunun temel esasları, ilkeleri ve çerçeveyi belirlemiş olması gerekmektedir.*” demek suretiyle temel esasları, ilkeleri ve çerçeveyi belirlemeyen bir yasal düzenlemenin kanunla sınırlama koşulunu gerçekleştirmeyeceğini ortaya koymuştur (E.2017/51 K.2017/163, 29.11.2017).

Bu nedenle iptali istenen kural kanunla sınırlama ölçütüne aykırı olduğundan Anayasanın 13. ve 70. maddelerine aykırıdır.

Diğer taraftan AYM kararında belirtildiği üzere “*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. Bu nedenle bir kamu hizmetine alınacaklarla ilgili yasal niteliklerle kısıtlamalar düzenlenirken, doğrudan doğruya, o hizmetin gereklerinin göz önünde tutulması, başka bir anlatımla konulan nitelik ve kısıtlamalarla hizmet arasında gerçeklere uyan, nesnel ve zorunlu bir neden sonuç ilişkisinin kurulması gereklidir.*” (E.1979/19, K.1979/39, 9.10.1979).

Kamu hizmetine girişte aranan şartların alıntılanan kararların çizdiği çerçevede belirlenmesi gerekir. Kamu hizmetine girmede görevin gerektirdiği nitelikler dolayısıyla getirilen sınırlamalar ile ilgili kamu hizmeti arasında “*gerçeklere uyan, nesnel ve zorunlu bir neden sonuç ilişkisi kurulması*” zorunludur. Güvenlik soruşturması konusunda kanunlarda herhangi bir düzenleme bulunmadığına göre uygulama 2000 yılında çıkarılan yönetmelik çerçevesinde gerçekleştirilecektir. Bu yönetmeliğe göre güvenlik soruşturmasında soruşturulması istenen hususlardan birçoğu -“*istihbarat ünitelerinde işişiği*”, “*yıkıcı ve bölücü faaliyetlerde bulunup bulunmadığı*”, “*ahlaki durumu*”, “*yabancılar ile ilgisi*” ve “*sır saklama yeteneği*”- pek çok kamu hizmeti ile nesnel, objektif, tarafsız ve zorunlu bir neden sonuç ilişkisi kurmaya müsait olmayan hususlardır. Örneğin ahlaki durum ile ilgili olarak “*d) Şeref ve haysiyetini ihlal edecek ve görevine yansiyacak şekilde kumara, uyuşturucuya, içkiye, paraya ve aşırı bir şekilde menfaatine düşkün olup olmadığı, ahlak ve adaba aykırı davranıp davranmadığı*” soruşturulacak; sır saklama yeteneğinde herhalde her şeyi her yerde anlatmaya müsait olup olmadığına bakılacaktır.

Yerinde yapılan araştırma bazen kişinin fiziki özellikleri (bıyık, sakal vb.), okuduğu gazete ya da komşu duyumları vb. hususların nesnel veri olarak alınmasına yol açmaktadır. Bu hususlarda yapılan bir soruşturmada, soruşturmakla görevli kişilerin dinsel, kültürel, siyasal ve

ahlaki tercihleri, siyasal iktidarın bu kişiler üzerindeki tesiri, üstlerine yaranma düşüncesi, örneğin mahallinde incelemede soruların muhatabı olan kişilerin özellikleri vb. sübjektif etkiler raporu çok rahat objektiflikten uzak hale getirebilecektir. Bu hususlarda veri toplanması ve değerlendirmesi, tamamen görevlilerin ve amirlerin sübjektif algılarını devreye sokmaktadır.

Salt güvenlik soruşturması verilerine dayalı olarak idareye bir kişinin anayasal hakkını kullanmasını engelleme yetkisi verilmesi en azından mevcut yöntemle idareyi keyfiliğe açık hale getirir. Kimlerin kamu hizmetine girmeye “*uygun olmadığı*”, “*riskli ve sakıncalı*” kategoride yer aldığı tespitini idarece tamamen öznel ölçülere göre, zamana ve yere göre değişen şekillerde, yapılabilmektedir. Bu şekilde bir düzenlemeden kaynaklanan bir yargı denetimi de, kavramların belirsiz ve nesnellikten yoksun olması nedeniyle etkili olmayacaktır.

Belirlenebilir, saydam ve denetlenebilir birtakım neden sonuç ilişkileri içermeyen, yıllardır yapılan uygulamalarla da belirli kesimlerin –siyasi tarafgirlikle tespit edilen ve değişen- kamuya alınmaması amacıyla kullanılan bu verilerin kamu hizmetine girmede esas alınması Anayasa’nın 70. maddesindeki liyakat ilkesine aykırılık oluşturur. Zira iptali istenen kural ile getirilen bu düzenlemeyle Anayasa’nın 70. maddesine liyakat ilkesi yanında “*sakıncalı olmama*” ve “*siyasi ve ahlaki açıdan siyasal iktidarla uyumlu olma*” kriteri eklenmiş olmaktadır.

3. Güvenlik soruşturmasının tehdit ettiği haklardan biri de özel hayatın gizliliği ve kişisel verilerin korunması hakkıdır. Anayasa’nın 20. Maddesi şöyledir: “*Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir.*”

Kişisel veri kavramı, 24.3.2016 günlü ve 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Yasasına göre, kimliği belirli veya belirlenebilir bir gerçek kişi hakkındaki tüm bilgilerdir. Güvenlik soruşturması kapsamında işlemlerin kişisel verilerin işlenmesi kapsamında olduğundan kuşku yoktur. Yasaya göre “*Kişisel verilerin işlenmesi: Kişisel verilerin tamamen veya kısmen otomatik olan ya da herhangi bir veri kayıt sisteminin parçası olmak kaydıyla otomatik olmayan yollarla elde edilmesi, kaydedilmesi, depolanması, muhafaza edilmesi, değiştirilmesi, yeniden düzenlenmesi, açıklanması, aktarılması, devralınması, elde edilebilir hâle getirilmesi, sınıflandırılması ya da kullanılmasının engellenmesi gibi veriler üzerinde gerçekleştirilen her türlü işlemi (md. 3/1 e)*” ifade eder. Üstelik bu çerçevede işlenen veriler, özel nitelikli kişisel veri kategorisi (mad. 6) ya da hassas veri kapsamındadır ve ilke olarak bu verilerin ilgilinin açık rızası olmaksızın işlenmesi kabul edilmemektedir. Ayrıca Yasaya göre kişilerin kendileriyle alakalı kişisel verilerin işlenmesinin farklı aşamalarına dair bilgi edinme imkânına ve başvuru yollarına sahip olması gerekir.

Güvenlik soruşturmasında kullanılan bilgilerin tamamının kişisel veri, yoğunluğunun da özel nitelikli kişisel veri olduğu dikkate alındığında bu soruşturmanın tabi olduğu esas ve usullerin yasayla düzenlenmemesi zorunludur. Öncelikle belirtmek gerekir ki güvenlik soruşturması suretiyle kişisel verilerin toplanması ve bu verilerin kullanılması söz konusudur. Yukarıda belirtildiği gibi yürürlükteki Yönetmelik yerinde araştırma yapılması suretiyle kişiler hakkındaki kişisel verilerin toplanmasını öngörmektedir. Bir temel hak olarak kişisel verilerin toplanması, işlenmesi ve kullanılması yasayla düzenlenmiş olması gerekir. Ne var ki iptali istenen kural bu yönde hiçbir açıklık taşımamaktadır. Yönetmelikle konulan hükümlerin

keyfilige açık, belirgin olmaktan uzak, uygulayıcıların sübjektif değerlendirmelerine neredeyse sınırsız imkân tanıyan ifadelerle formüle edilmesi böylesine önemli bir temel hakkın yasa ile düzenlenmesi gereğine aykırılık sorununu daha da ağırlaştırmaktadır. Salt bu nedenle bile kural Anayasa'nın hem 13. hem de 20. maddelerine açıkça aykırıdır.

Diğer taraftan güvenlik soruşturmasına ilişkin uygulamayı düzenleyen Yönetmelikte yer alan usuller 20. maddede yer alan diğer pek çok güvenceye de aykırılık oluşturmaktadır. Yukarıda belirtildiği gibi Yönetmelik hükümleri son derece belirsiz, muğlak, keyfilige açık ifadelerle formüle edilmiştir. Diğer yandan 12. Maddede “*Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının nasıl ve ne şekilde yapılacağı, soruşturma ve araştırma yapmaya yetkili makamların görev talimatları ile belirlenir*” (e) bendi) denilerek güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması süreci bütünüyle gizlilik içinde ve idarece keyfi şekilde yürütülebilecek hale getirilmiştir. Soruşturmanın olumsuz olması halinde bir değerlendirme komisyonu kurulacak ve onun kararı sorumlu amirin takdirine sunulacaktır. Ancak “*Değerlendirme Komisyonunun çalışma tutanakları ve kararları gizlidir.*” (Yön. m.15). Güvenlik soruşturmasının temel unsurunu oluşturan istihbarat raporlarının hazırlanma usulünün hukuki ve nesnel ölçütlerden uzak olduğu kabul edilmektedir. Her aşamasında gizliliğin olduğu bu raporlarda gizlilik nedeniyle ciddiyetsizlik, hesap sorulamazlık, saydamlığın olmaması ve yanlışlıklar halinde ilgililerin sorumluluğu yoluna gidilemeyeceği kanaati, nesnellikten uzak, taraflı ve bazen de sanal, gerçeğe aykırı raporlar hazırlanmasına yol açabilecektir.

Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının sonuçlarını keyfiligine karşı hiçbir etkin koruyucu mekanizma öngörülmemiştir. Oysa güvenlik soruşturması ile bir kişi kamu hizmetine girmeye elverişsiz, “makbul olmayan vatandaş” olarak nitelenmekte, kamuda çalışmadığı gibi özel sektörde de “*fişlenme*” nedeniyle zorluklar yaşamaktadır. Tamamen gizli ve kişilerin içeriğinde neler olduğundan ve nasıl işlediğinden haberdar olmadıkları bir süreç ile özel nitelikli veriler toplanmakta, değerlendirilmekte ve ilgiliye sadece 657 sayılı Yasa'nın 48. maddesindeki genel şartları taşımadığından atamanız yapılamamaktadır şeklinde bir yazı ile olumsuz cevap verilmektedir.

Bu şekilde işleyen bir sürecin Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan kişisel bilgiler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme haklarına olanak tanımadığı, hiçbir şekilde bu hakların kullanılmasına imkân vermediği açıktır. Bu uygulamanın Anayasa ve AİHS ile uyumlu olduğunu söylemeye olanak yoktur. AİHM, bireyin özel yaşamına dair bilgilere yönelik kamu müdahalesini, bireyi koruyucu uygun ve etkili garantiler içeren yasal düzenlemeler, istismar ve kötü kullanıma karşı güvenceler bulunmadığı sürece Sözleşme'nin 8. Maddesinin ihlali olarak değerlendirmektedir (Klass ve Diğerleri/Almanya, § 50). Bir diğer kararında ise Mahkeme, (*Rotaru/Romanya*) ulusal yasanın milli güvenliği etkileyecek bilgilerin toplanmasına, kaydedilmesine ve gizli dosyalarda arşivlenmesine izin verdiğini saptamış ancak bu yasanın AİHS ile uyumlu olmadığını tespit etmiştir. AİHM, hangi koşullar altında, hangi amaçla, ne kadar süreyle *kamu otoritelerinin özel hayatla ilgili bilgileri saklayacağı ve kullanacağı belirsizliğini, istismarlara karşı hiçbir önlem alınmamasını, kötüye kullanımı engellemeye yönelik etkili denetim mekanizmalarının öngörülmemesini ve verilerin değerlendirilmesine ilişkin hukuki sınırlar çizilmemesini, 8. maddenin ihlali kabul etmiştir.*

AYM de 5429 sayılı Türkiye İstatistik Kanunu'nun 8. Maddesiyle ilgili bir itiraz davasında “*Bir ülkede en güçlü veri tekeli idaredir. Bu gücün sınırlandırılması özel yaşamın ve düşünce ve kanaat özgürlüğünün korunması bakımından önemlidir ... İtiraza konu 8. madde hükmüyle kişiler, bilgi toplama, saklama, işleme ve değiştirme tekeli olan idareye ve diğer*

*kişilere karşı korumasız bırakılmış, veri toplamanın sınırlarına yasal düzenlemede yer verilmemiştir.”* denilerek iptale karar verilmiştir. (E.2006/167 K.2008/86, 20.3.2008),

Diğer yandan her ne kadar, 6698 sayılı kişisel verilerle alakalı Yasanın, güvenlik soruşturmasına da uygulanabilir bazı koruma önlemleri içerdiği iddia edilse de, güvenlik soruşturmasının asıl kaynağını oluşturan istihbarı bilgiler, Yasa hükümlerinin uygulanmayacağı ‘istisna’ durumlar kapsamına girdiğinden bu Yasanın güvenlik soruşturmasını kişisel verilerin işlenmesi çerçevesinde Anayasaya uygun hale getirmediği de açıktır. Bu nedenle kural Anayasanın 20. maddesine açıkça aykırıdır.

Sonuç olarak, 7078 sayılı Yasanın 159. ve 160. maddeleriyle 6191 sayılı Yasanın 3. ve 6. maddelerinde yapılan değişiklikler Anayasa’nın 2., 7., 13., 20. ve 70. maddelerine aykırıdır, iptalleri gerekir.

36. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 174. Maddesi ile 6758 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 19. maddesine eklenen (8) numaralı fıkranın birinci cümlesinde yer alan “yeni şirket kurulmasına karar verilebilir” ibaresi, ikinci cümlesinde yer alan “izin ve muvafakati aranmaz” ibaresi ile son cümlesinin, (9) numaralı fıkrada yer alan “6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine tabi olmaksızın Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun ilişkili olduğu Bakan tarafından kullanılabilir” ibaresinin Anayasa’ya aykırılığı

İptali istenen kural ile Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun (TMSF) kayyım olarak atandığı şirketlerin TMSF kararıyla yeni şirket kurmasına bu kuruluş için şirket ortaklarının izin ve onayına gerek olmadığına, yeni kurulan şirketin kayyımlık yetkisinin herhangi bir hakim veya mahkeme kararı olmaksızın doğrudan TMSF’ye devredilmiş sayılacağı ve kayyım atanmış şirketlerin genel kurul yetkilerinin Bakan tarafından kullanılmasını öngörmektedir.

Bu kuralların Anayasaya aykırı olduğu açıktır. Öncelikle belirtmek gerekir ki 5271 sayılı Kanun’un 133. maddesinde suçun bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olduğu hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için gerekli olması halinde; soruşturma ve kovuşturma sürecinde, hâkim veya mahkeme tarafından, şirket işlerinin yürütülmesiyle ilgili olarak kayyım atanabileceği düzenlenmiştir. Ancak bu sadece maddede belirtilen suçlar bakımından söz konusu olacaktır. (4) numaralı fıkraya göre Türk Ceza Kanununda yer alan silahlı örgüt (madde 314) veya bu örgütlere silah sağlama (madde 315) suçları da maddenin uygulanabileceği suçlar arasındadır. CMK’nın 133. maddesinde öngörülen kayyım atama tedbiri bir koruma tedbiri olup, kayyımın yeni bir şirket kurmasına izin verilmesinin herhangi bir hukuki dayanağı bulunmamaktadır. Şirket ortaklarının izni ve muvafakati olmaksızın TMSF’nin sadece bir koruma tedbiri olarak yönetimini üstlendiği bir şirketin yeni bir şirket kurmasına yetki verilmesi mülkiyet hakkına keyfi müdahale oluşturur. Anayasanın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkına ancak kamu yararı amacıyla müdahale edilebilir. Bir şirkete kayyım atanmasının nedeni suç işlenmesine engel olmaktır. Kayyım tarafından kullanılacak yetkilerin bu amaç ile sınırlı olması zorunludur. Öngörülen amaç ile uyumlu olmayan hak kısıtlamaları ölçülülük ilkesini ihlal edecektir.

Kayyım atama bir koruma tedbiri olup, yalnızca dava sonuçlanıncaya kadar şirketin kayyım gözetiminde yönetilmesine olanak tanır ve amacı suç işlenmesine engel olmaktır. Türk

Ceza Kanunu hükümlerine göre suç eşyası olduğu ya da suçtan elde edildiği tespit edilerek müsaderesine hükmedilmedikçe şirketin sahibi şirket ortaklarıdır ve dava sonuçlanıp karar kesinleşinceye kadar masumiyet karinesinden yararlanır. Kayyımlık yetkisinin tasarruf mevduatı sigorta fonunca kullanıldığı durumlarda şirket ortaklarının izni olmadan yeni şirket kurulması ve genel kurul yetkilerinin bakan tarafından kullanılmasının hükme bağlanması masumiyet karinesine aykırı olduğu gibi mülkiyet hakkını da ihlal etmektedir.

Diğer taraftan herhangi bir suç şüphesi olmadan ve hakim ya da mahkeme kararı olmadan bir şirkete KHK yoluyla kayyım atanmasının da herhangi bir hukuki dayanağı bulunmamaktadır. Kanuni bir dayanak olmaksızın mülkiyet hakkına yapılan bu ağır müdahalenin de Anayasanın 35. maddesine aykırı olduğu açıktır.

Açıklanan nedenlerle iptali istenen kurallar Anayasanın 35. maddesine aykırıdır ve iptalleri gerekir.

36. 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 190. maddesinin Anayasa’ya aykırılığı

21.01.2017 tarihli ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 8 inci maddesiyle Anayasa’nın 104 üncü maddesinde yapılan değişiklikle yürütme yetkisi Cumhurbaşkanına tanınmış ise de bu değişiklik aynı kanunun 18’inci maddesine göre birlikte yapılacak ilk Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Cumhurbaşkanlığı seçimleri sonucunda Cumhurbaşkanının göreve başladığı tarihte yürürlüğe girecektir. Buna göre Türkiye, 16 Nisan 2017 tarihinde yapılan referandumla kabul edilen Anayasa değişikliğinin yürürlüğe gireceği tarihe kadar parlamenter sistemle idare edilmektedir.

Anayasanın 11 inci maddesi Anayasa hükümlerinin, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğunu ve Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı kuralını içermektedir.

Oysa, 7078 Sayılı Kanunun 21 inci, 24 üncü, 25 inci, 26 ncı, 28 inci, 29 uncu, 30 uncu, 56 ncı, 57 nci, 59 uncu, 60 ıncı, 61 inci, 62 nci, 64 üncü, 65 inci, 66 ncı, 67 nci, 68 inci, 69 uncu, 70 inci, 72 nci, 73 üncü, 80 inci ve 127 nci maddelerinde, Anayasanın halen yürürlükte bulunan maddelerine aykırı düzenlemeler yapılmıştır. Söz konusu düzenlemelerin yürütme yetkisini Cumhurbaşkanına veren 21.01.2017 tarihli ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 8 inci maddesiyle değiştirilen 104’üncü maddesi yürürlüğe girmeden yürürlüğe konulmaları Anayasanın 11’inci maddesine aykırıdır.

7078 sayılı kanunun “yürürlüğe” ilişkin 190’ıncı maddesi, yürürlükteki Anayasaya aykırı olarak Devlet istihbarat hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatına ilişkin yürütme yetkisinin Cumhurbaşkanına verilmesine yol açan, 7078 sayılı kanunun 21 inci, 24 üncü, 25 inci, 26 ncı, 28 inci, 29 uncu, 30 uncu, 56 ncı, 57 nci, 59 uncu, 60 ıncı, 61 inci, 62 nci, 64 üncü, 65 inci, 66 ncı, 67 nci, 68 inci, 69 uncu, 70 inci, 72 nci, 73 üncü, 80 inci ve 127 nci maddelerinin de söz konusu kanunun yürürlüğe girdiği tarihte yürürlüğe gireceğini düzenlemektedir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle Anayasanın 11 inci maddesine aykırılığından dolayı, 7078 sayılı kanunun 190’ıncı maddesinin, 21 inci, 24 üncü, 25 inci, 26 ncı, 28 inci, 29 uncu, 30 uncu, 56 ncı, 57 nci, 59 uncu, 60 ıncı, 61 inci, 62 nci, 64 üncü, 65 inci, 66 ncı, 67 nci, 68 inci,

69 uncu, 70 inci, 72 nci, 73 üncü, 80 inci ve 127 nci maddeler açısından iptal edilmesi gerekmektedir.

### III. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

Anayasa Mahkemesinin 7078 sayılı Kanun'un Anayasaya aykırı gördüğümüz maddelerinin anayasa uygunluğunu incelemesi ve esastan karara bağlaması zaman alabilecektir. Yargı denetimi yürütme organının hukuk devleti sınırları içinde kalmasını sağlayan en etkili araçtır.

Olağanüstü hallerde yargı denetiminin önemi daha da artmakta, devlet organlarının işlemlerinin yargı denetimine bağlı tutulması, yasama organının Anayasanın çizdiği sınırlar içinde kalmasını sağlamak ve temel hak ve özgürlüklerin korunması bakımından özellikle önem taşımaktadır.

İptalini istediğimiz 7078 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmasının insan haklarına saygılı demokratik hukuk devleti ilkesine, Anayasanın üstünlüğüne ve bağlayıcılığına aykırılık oluşturan sonradan giderilmesi olanaksız durumların ortaya çıkmasına neden olacağı ve zararlar doğuracağı açık olduğundan, ayrıca Anayasa Mahkemesi'nin yapacağı inceleme sonucunda iptal kararı vermesi durumunda bu kararın sonuçsuz kalmaması amacıyla kararın Resmî Gazete'de yayımlanacağı güne kadar yürürlüğün durdurulması istemiyle iptal davası açılmıştır.

### IV. SONUÇ VE İSTEM

01/02/2018 tarih ve 7078 sayılı “Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun”

1) 5. maddesi ile 11/4/1928 tarihli ve 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun 28 inci maddesine eklenen fıkranın Anayasanın 13., 17. ve 48. maddelerine,

2) 6. maddesi ile 11/4/1928 tarihli ve 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun 45. maddesine eklenen fıkranın Anayasanın 13., 17. ve 48. maddelerine.

3) 19 uncu maddesi ile 5661 sayılı Yüksek Öğretim Öğrenci Yurtları ve Aşevleri Hakkındaki Kanuna Ek Kanunun 1 inci maddesine eklenen 3. fıkradaki “ve benzeri kurumlar, ortaokul” ibaresinin Anayasa'nın 42. maddesine,

4) 21'inci maddesi ile 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunun ek 6 ncı maddesinin birinci fıkrasındaki “Cumhurbaşkanınca” ibaresinin Anayasa'nın 6., 11., 36., 87., 104., 105., 124., 125. maddelerine,

5) 22. Maddesi ile 6831 sayılı Orman Kanununun 17 nci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan “adli hizmet” ve “ile ceza infaz kurumlarının” ibarelerinin Anayasa'nın 169. maddesine,

6) 24. maddesi ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 36 ncı maddesinin “Ortak Hükümler” başlıklı bölümünün (F) fıkrasının ikinci paragrafında yer alan “Cumhurbaşkanına” ibaresinin Anayasa'nın 6., 11., 36., 87., 104., 105., 125. maddelerine,

7) 25. maddesi ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 43 üncü maddesinin (B) fıkrasının dördüncü paragrafında yer alan “Cumhurbaşkanı” ibaresi Anayasa’nın 6., 8., 11., 36., 87., 104., 105., 125. maddelerine,

8) 26. maddesi ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 80. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanı” ibaresi Anayasa’nın 6., 8., 11., 36., 87., 104., 125. maddelerine,

9) 28. maddesi ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 152. maddesinin (B) fıkrasının üçüncü paragrafında yer alan “Cumhurbaşkanı” ibaresinin Anayasa’nın 6., 8., 11., 36., 87., 104., 105., 125. maddelerine,

10) 29. maddesiyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 178 inci maddesinin (B) fıkrasının üçüncü paragrafında yer alan “Cumhurbaşkanı” ibaresinin Anayasa’nın 6., 8., 11., 36., 87., 104., 105., 125. maddelerine,

11) 30. maddesi ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun ek 29. maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarında yer alan “Cumhurbaşkanı” ibarelerinin Anayasa’nın 6., 8., 11., 36., 87., 104., 105., 125. maddelerine

12) 39. maddesiyle 1325 Sayılı Milli Savunma Bakanlığı Görev ve Teşkilatı Hakkında Kanuna eklenen ek 11. maddede yer alan “Cumhurbaşkanı” ibaresinin Anayasa’nın 6., 8., 11., 36., 87., 104., 105., 124., 125. maddelerine,

13) 42. maddesi ile 2547 sayılı Kanuna eklenen EK MADDE 39’un 1. cümlesindeki “*Türkiye Maarif Vakfının önerisi*”, ikinci cümlesindeki “*ve Türkiye Maarif Vakfının*” ibarelerinin Anayasa’nın 124. maddesine,

14) 56. maddesiyle 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 3. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanına” ibaresinin Anayasa’nın Başlangıç, 2., 6., 8., 11., 36., 87., 104., 105., 125. maddelerine,

15) 57. maddesiyle 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 4. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde yer alan “*Cumhurbaşkanı*”, (h) bendinde yer alan “*Cumhurbaşkanınca veya*” ile ikinci fıkrasında yer alan “*Cumhurbaşkanınca*” ibarelerinin Anayasa’nın 6., 8., 11., 87., 98., 99., 100., 104., 105., 124., 125. maddelerine,

16) 59. maddesi ile 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 6. maddesinin sekizinci fıkrasında yer alan alan “ve Devlet Denetleme Kurulu” ibarelerinin Anayasa’nın 6., 108. maddelerine,

17) 60. maddesi ile 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 7. maddesinin birinci fıkrasında yer alan alan “Cumhurbaşkanına” ve Cumhurbaşkanının” ibarelerinin Anayasa’nın Başlangıç, 2., 6., 8., 87., 105., 112. maddelerine,

18) 61. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 8. maddesinin birinci fıkrasında yer alan alan “Cumhurbaşkanı tarafından onaylanan” ibarelerinin Anayasa’nın 6., 8., 11., 87., 104., 124., 125. maddelerine,



19) 62. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 9. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanı” ibaresinin Anayasa’nın 6., 8., 11., 87., 104., 105., 125. maddelerine,

20) 64. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 12. maddesine eklenen ikinci fıkrada yer alan “Cumhurbaşkanı” ibaresinin Anayasa’nın 6., 8., 11., 87., 104., 124., 125. maddelerine,

21) 65. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 13. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında yer alan “Cumhurbaşkanınca” ibarelerinin Anayasa’nın 6., 8., 36., 87., 104., 105., 125. maddelerine,

22) 66. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 19. maddesinde yer alan “Cumhurbaşkanının uygun görmesi üzerine” ibaresinin Anayasa’nın 6., 8., 36., 104., 105., 125. maddelerine,

23) 67. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 20. maddesinin birinci ve beşinci fıkralarında yer alan “Cumhurbaşkanlığı” ibaresinin Anayasa’nın 2., 8. maddelerine,

24) 68. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 21. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanına” ibaresinin Anayasa’nın 6., 8., 87., 104., 105. maddelerine

25) 69. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 24. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanının” ibaresinin Anayasa’nın 6., 8., 11., 36., 87., 104., 125. maddelerine,

26) 70. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 26. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanı veya” ve “cumhurbaşkanının”, dördüncü fıkrasında yer alan “Cumhurbaşkanının” ibareleri, dördüncü fıkrasının ikinci cümlesi ile dokuzuncu fıkrasının tamamının Anayasa’nın 2., 6., 8., 11., 36., 87., 104., 105., 125. maddelerine,

27) 72. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 29. maddesinde yer alan “Cumhurbaşkanının” ibaresinin Anayasa’nın 6., 8., 11., 36., 104., 125. maddelerine,

28) 73. maddesiyle değiştirilen 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 32. maddesinde yer alan “Cumhurbaşkanı” ibaresinin Anayasa’nın 6., 8., 11., 36., 104., 124., 125. maddelerine,

29) 74. maddesiyle 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununa eklenen geçici 5. maddenin ikinci fıkrasının Anayasa’nın 2., 6., 8., 11., 36., 87., 104., 105., 112., 125. maddelerine,

30) 80. maddesiyle değiştirilen 3238 sayılı Savunma Sanayii Müsteşarlığının Kurulması ve 3670 Sayılı Milli Piyango Teşkiline Dair Kanunun İki Maddesi ile 3065 Sayılı Katma Değer

Esas Sayısı : 2018/95  
Karar Sayısı: 2023/221

Vergisi Kanununun Bir Maddesinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 10. maddesinin ikinci fıkrasındaki “Cumhurbaşkanının onayıyla” ibaresinin Anayasa’nın 6., 8., 11., 87., 104., 105. maddelerine,

31) 127. maddesi ile 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun 24. maddesinin dördüncü fıkrasına eklenen “ile Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı” ibaresinin Anayasa’nın 6., 8., 11., 87., 104., 105., 107., 112., 125. maddelerine,

32) 143. maddesi ile 5271 sayılı Kanunun 216 ncı maddesinin üçüncü fıkrasına eklenen cümlesinin Anayasa’nın 36. maddesine,

33) 159. maddesi ile 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanununun 3. maddesinin üçüncü fıkrasının (f) bendinin Anayasa’nın 2., 7., 13., 20., 70. maddelerine,

34) 160. maddesi ile 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanununun 6. maddesinin birinci fıkrasına eklenen (d) bendi ve dördüncü fıkrasına eklenen (h) bendinin Anayasa’nın 2., 7., 13., 20., 70. maddelerin,

35) 174. maddesi ile 6758 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 19. maddesine eklenen (8) numaralı fıkranın birinci cümlesinde yer alan “yeni şirket kurulmasına karar verilebilir” ibaresi, ikinci cümlesinde yer alan “izin ve muvafakati aranmaz” ibaresi ile son cümlesinin, (9) numaralı fıkrada yer alan “6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine tabi olunmaksızın Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun ilişkili olduğu Bakan tarafından kullanılabilir” ibaresinin Anayasa’nın 35. maddesine,

36) 190. maddesinin Anayasa’nın 11. maddesine,

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.”