

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı: 1994/49

Karar Sayısı: 1994/45

Karar Günü: 7/7/1994

İPTAL DAVASINI AÇAN: Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi Mümtaz Soysal, Nami Çağan ve 89 milletvekili.

İPTAL DAVASININ KONUSU : 11.5.1994 günlü mükerrer 21931 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 5.5.1994 günlü 3987 sayılı "Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesi ile Özelleştirme Sonucunda Doğabilecek İstihdamla İlgili Sorunların Çözümlemesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararnameler Çıkarılması Amacıyla Yetki Verilmesine Dair Kanun"un tümünün Anayasa'nın 87., 91. ve 153. maddelerine ayrıca 1. maddesinin beşinci fıkrasıyla 2. maddesinin (A) bölümünün (g) bendinin ve (C) bölümünün Anayasa'nın 2., 7., 87., 91. ve 153. maddelerine, (B) bölümünün (a) bendinin sonundaki tümceyle (c) bendinin ve (F) bölümünün Anayasa'nın 160. ve 165. maddelerine aykırılığı savıyla iptali ve Yetki Yasası'na dayanan KHK'lar çıkarılarak sonradan giderilmesi güç ya da olanaksız durum ve zararlara yol açılmaması için yürürlüğün durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

II- YASA METİNLERİ

A- İptali istenilen 3987 sayılı Yasa aynen şöyledir:

"Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesi ile Özelleştirme Sonucunda Doğabilecek İstihdamla İlgili Sorunların Çözümlemesine ilişkin Kanun Hükmünde Kararnameler Çıkarılması Amacıyla Yetki Verilmesine Dair Kanun;

Amaç

MADDE 1.- Bu Kanun'un amacı,

Kamu İktisadi Teşebbüslerinin, bunların müessese, bağlı ortaklık, işletme, işletme birimleri ile varlıklarının ve iştiraklerindeki kamu paylarının, sermayesinin tamamı veya yarıdan fazlası devlete ve/veya diğer kamu tüzel kişilerine ait kuruluşlardaki payların, bunların iştiraklerindeki payları ile varlıklarının ve devlet iştiraklerinin,

Genel ve katma bütçeli idarelerin, kamu iktisadî teşebbüslerinin, özelleştirme kapsamına alınması mümkün olan sair kurum, kuruluş ve teşebbüsler diğer kamu tüzel kişilerinin, gördükleri kamu hizmetleriyle doğrudan doğruya ilgili olmayan varlıklarının ve hazineye ait kamu paylarının,

Özelleştirilmesine;

Kamu Ortaklığı Yüksek Kurulunun kaldırılarak Özelleştirme Yüksek Kurulunun kurulmasına ve Kamu Ortaklığı İdaresi Başkanlığının Özelleştirme İdaresi Başkanlığına dönüştürülmesine, bunların kuruluş, görev, yetki ve denetlenme usullerinin belirlenmesine, Kamu Ortaklığı Yüksek Kurulunun özelleştirme dışındaki görev ve yetkilerinin Yüksek Planlama Kuruluna devredilmesine, Özelleştirme Fonunun kurulması ile bu Fonun yönetim ve kullanım alanlarına, Kamu Ortaklığı Fonunun yönetim ve kullanım alanlarına, özelleştirme kapsamına alınan kuruluşların yeniden yapılandırılmaları hususunda Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığının görev ve yetkileri ile ilgili olarak bu bağlamlarda gerekli düzenlemelerin yapılmasına;

Özelleştirme uygulamalarına ilişkin olarak -Anayasa'nın 168 ve 169'uncu maddelerin hükümleri saklı kalmak kaydıyla- devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan veya Hazine'nin mülkiyetinde olup özelleştirme kapsamına alınan kuruluşların kullanımında bulunan taşınmaz malların mülkiyetinin bu kuruluşlara devri ve/veya bunlar üzerinde bu kuruluşlar lehine mülkiyetin gayri aynî haklar tesisine;

Özelleştirme kapsamına alınan kuruluşlarda çalışan kamu personelinin özlük ve sosyal haklarının düzenlenmesine ve kurumlar arası nakillerine ve aynı kuruluşlarda hizmet akdiyle çalışanlardan özelleştirme veya yeniden yapılandırma sonucunda işsiz kalanlara malî ve sosyal haklar sağlanmasına ve

Özelleştirme uygulamalarını kolaylaştırabilmek için Petrol Kanunu'nda değişiklik yapılmasına ilişkin olarak aşağıdaki maddelerle çizilen çerçeve dâhilinde, rekabete dayalı serbest piyasa ekonomisinin güçlendirilmesi, ekonominin verimliliğinin yükseltilmesi, sermaye piyasasının geliştirilmesi ve kamu kesiminin finansman ihtiyacının azaltılması için düzenlemelerde bulunmak üzere Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname yetkisi vermektir.

Kapsam

MADDE 2.- Bu Kanuna göre çıkarılacak kanun hükmünde kararname,

A. a) Kamu İktisadî Teşebbüsleri ile bunlara ait müessese, bağlı ortaklık, işletme, işletme birimleri ile varlıklarının ve iştiraklerindeki kamu paylarının;

b) Kamu İktisadî Teşebbüsleri statüsü dışında kalmakla beraber sermayesinin tamamı veya yarısından fazlası devlete ve/veya diğer kamu tüzel kişilerine ait olan ticarî amaçlı kuruluşlardaki kamu payları ile bunların varlıkları ve iştiraklerindeki kamu paylarının;

c) Diğer devlet iştiraklerindeki kamu payları ile Hazine'ye ait payların;

d) Bu maddenin (A) bendinin (a), (b) ve (c) alt bentleri kapsamına girmeyen -mahallî idareler hariç- diğer kamu tüzel kişilerinin iştiraklerindeki kamu paylarının;

e) Genel ve Katma Bütçeli İdareler ile yukarıdaki alt bentlerde belirtilen kurum, kuruluş, teşebbüs ile - mahallî idareler hariç - diğer bütün kamu tüzel kişilerinin gördükleri kamu hizmetleri ile doğrudan doğruya ilgili olmayan - hangi isim altında olursa olsun dinlenme, oturma ve sosyal tesisleri dahil - varlıklarının herhangi bir şekilde satılması, kiralanması, işletme hakkının devredilmesi, mülkiyetin gayri aynî hakların tesis edilmesi ve işin gereğine uygun sair akitler yoluyla devredilmesi suretiyle özelleştirilmesine;

f) Özelleştirme kapsamına alınan kuruluşlar tarafından kullanılan -Anayasa'nın 168 ve 169'uncu maddeleri hükümleri saklı kalmak kaydıyla- devletin hüküm ve tasarrufu altındaki veya Hazine'nin mülkiyetindeki taşınmaz malların mülkiyetinin özelleştirme kapsamındaki ilgili kuruluşlara devrine ve/veya bu mallar üzerinde aynı kuruluşlar lehine mülkiyetin gayri aynî haklar tesisine; ve bu taşınmaz malların' mülkiyetinin devrinde ve/veya bunlar üzerinde mülkiyetin gayri aynî hakların tesisinde, sırf özelleştirme uygulaması vesilesiyle genel değerlendirme unsurlarının tespiti sırasında dikkate alınmak kaydıyla 4 Kasım 1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'ndaki kıymet takdiri esasları göz önünde tutularak Özelleştirme İdaresi Başkanlığınca belirlenecek bedele göre özelleştirme yapılmasına; bunun mümkün olamayacağının tespiti hâlinde özelleştirmenin uygun bir fiyat üzerinden yapılabilmesine;

g) Özelleştirme kapsamına alınan, özelleştirilen, faaliyeti durdurulan, kapatılan veya tasfiye edilen yahut yeniden yapılandırmadan ötürü istihdam yapısı değişen kuruluşlarda çalışan 14

Temmuz 1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na tabi personelin ve 22 Ocak 1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye tabi sözleşmeli personelin diğer kamu kurum ve kuruluşlarına nakil suretiyle istihdamlarına ve bu amaçla kullanılmak üzere gerekli kadroların ihdasına, özlük ve sosyal haklarının personel rejimine ilişkin usul ve esaslarla sınırlı kalması ve kazanılmış haklarının saklı tutulması kaydıyla gerekli düzenlemelerin yapılmasına ilişkin olarak, 28 Mayıs 1986 tarihli ve 3291 sayılı Kanun'a yeni hükümler eklenmesine ve bu Kanun'un 13, 14, 15 ve 16'ncı maddeleri ile 8 Haziran 1949 tarihli ve 5434 sayılı Kanun hükümlerinde, 13 Aralık 1983 tarihli ve 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye ekli cetvellerde değişiklik yapılmasına;

B. a) Özelleştirme işlemlerinden sağlanacak gelirlerin ve intikal edebilecek sair meblağların toplanacağı Özelleştirme Fonu'nun aşağıda (b) alt bendinde sözü geçen Özelleştirme İdaresi Başkanlığının yönetiminde olmak üzere kurulmasına, bu Fonun gelirlerinin yüzde birini aşmamak üzere özelleştirme Yüksek Kurulunca belirlenecek bir miktarının Özelleştirme İdaresi Başkanlığının bütçesinden yapılacak harcamalarda kullanılmasına ve adı geçen Fon'a kuruluşunu müteakip Kamu Ortaklığı Fonu'ndan özelleştirmeden elde edilen meblağlar ve temettü gelirleri ile sınırlı kalmak üzere aktarma yapılmasına ve bu Fon'un bu maddenin (C) bendinde gösterilen amaç yönünde yapılacak harcamalarda -her türlü menkul kıymet alımları da dahil olmak üzere- özelleştirme işlemlerinin gerektirebileceği her türlü harcamalarda ve özelleştirme kapsamına alınan kuruluşların yeniden yapılandırılmalarına ilişkin her türlü harcamalarda kullanılmasına;

b) Kamu Ortaklığı İdaresi Başkanlığının, Başbakana bağlı kamu tüzel kişiliğine sahip Özelleştirme İdaresi Başkanlığına dönüştürülmesine, merkezî idare esaslarına göre hangi ana hizmet birimlerinden oluşacağına, Başkanlığa bağlı birimler arasındaki hiyerarşik ilişkilere, Başkanlığın görevleri, yetkileri, teşkilatı ve kadrolarına, Kamu Ortaklığı İdaresi Başkanlığına ait personelin, taşıt, menkul, gayrimenkul, araç, gereç, malzeme, döşeme ve demirbaşların Özelleştirme İdaresi Başkanlığına devredilmesine ve Özelleştirme İdaresi Başkanlığı personelinin 10 Ekim 1984 tarihli ve 3056 sayılı Kanun'un 31'inci maddesinde belirtilen tazminat dâhil, özlük ve sosyal haklarının Kamu Ortaklığı İdaresi Başkanlığının personelinin tabi olduğu esaslar çerçevesinde düzenlenmesine ilişkin hususlara;

c) Başbakanın başkanlığında Başbakanın uygun göreceği üç Bakan ile Özelleştirme İdaresi Başkanı'nın üye olarak yer alacakları özelleştirme Yüksek Kurulunun kurulmasına; özelleştirme kapsamına alma yetkisinin Özelleştirme Yüksek Kuruluna verilmesine ancak kamu iktisadî teşebbüsleri ile kamu iktisadî teşebbüsü statüsü dışında kalıp sermayesinin tamamı devlete ve/veya diğer kamu tüzel kişilerine ait olan ticarî kuruluşlar için bu Kurulun vereceği kararın Bakanlar Kurulu kararnamesiyle onaylanarak yürürlüğe girmesine; bu maddenin (A) bendine göre yapılacak özelleştirme kapsamındaki nihaî devir işlemlerinin adı geçen Yüksek Kurul tarafından onaylanmakla yürürlüğe girmesine ve özelleştirilecek kuruluşların devredileceği özel hukuk kişilerinin sermayesi içinde muhafaza edilmesinde millî güvenliğin veya millî ekonominin işleyişinde millî yararın korunması için gerekliyse zorunlu olacak devlete ait azınlık paylarının miktarının ve bu payların devrin yapılacağı özel hukuk tüzel kişisinin yönetim kurulunda temsil edilmesi ile bu paylara dayanarak devletin sahip olması gerekli imtiyazlı hakların Özelleştirme Yüksek Kurulunca belirlenmesine ilişkin olarak 13 Aralık 1983 tarihli ve 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye ekli cetveller ile 29 Şubat 1984 tarihli ve 2983 sayılı Kanun'a yeni hükümler eklenmesine ve aynı Kanun'un 4, 5, 6, 7, 8, 9 ve 15 inci maddelerinde ve 28 Mayıs 1986 tarihli ve 3291 sayılı Kanunun 13'üncü maddesinde;

C. Özelleştirme kapsamına alınan kuruluşlarda bir hizmet akdine dayalı olarak ücret karşılığı çalışırken bu kuruluşların özelleştirilmesi, özelleştirilmelerini sağlamak üzere verimli ve kârlı olarak çalıştırılabilmesi için küçültülmesi veya faaliyetlerinin süreli veya süresiz olarak kısmen veya tamamen durdurulması; veyahut özelleştirilmeleri veya herhâlde verimli ve kârlı olarak

işletilmeleri mümkün olamayacaksa kapatılması veya tasfiye edilmesi veya yeniden yapılandırılması sonucunda hizmet akitlerinin tabi oldukları kanunlarda belirtilen haklı sebeplerle işçi veya işveren tarafından feshedilmesiyle işsiz kalanlara kanunlardan ve toplu iş sözleşmelerinden doğan tazminatları dışında iş kaybı tazminatı ödenmesi, yeni iş bulma, meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirilmesiyle ilgili hizmetlerin verilebilmesine ve söz konusu iş kaybı tazminatı miktarının tespiti ve ödeme esas ve usullerinin belirlenmesi ile bu bendin uygulanmasını sağlamak üzere Özelleştirme Yüksek Kurulunca belirlenecek bir kamu bankasında İş ve İşçi Bulma Kurumu adına açılacak bir hesaba özelleştirme Fonundan kaynak aktarılmasına ve bu hesabın adı geçen Kurum tarafından kullanılmasına ve değerlendirilmesine ilişkin diğer hususlarda;

D. Çalışanların Tasarrufu Teşvik Edilmesi ve Bu Tasarrufların Değerlendirilmesine dair 9 Mart 1988 tarihli ve 3417 sayılı Kanun'la Kamu Ortaklığı İdaresi Başkanlığına verilen görevlerin ve 29 Şubat 1984 tarihli ve 2983 sayılı Kanun'la kurulan Kamu Ortaklığı Fonu'nun yönetiminin Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığına devredilmesine, bu Fon'un kullanım alanlarına ve özelleştirme kapsamına alınan kuruluşların yeniden yapılandırılmalarına ilişkin işlemlerin bu müsteşarlıkça yapılması hususlarında 29 Şubat 1984 tarihli ve 2983 sayılı, 28 Mayıs 1986 tarihli ve 3291 sayılı ve 9 Mart 1988 tarihli ve 3417 sayılı Kanunlar ile Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığının kuruluş, görev ve yetkilerini düzenleyen 16 Nisan 1986 tarihli ve 3274 sayılı Kanun'un 2'nci ve 9'uncu maddelerinde ve Kamu Ortaklığı Yüksek Kurulunun özelleştirme uygulamalarına ilişkin hususlar dışındaki yetkilerinin Yüksek Planlama Kuruluna devredilmesine ilişkin olarak 29 Şubat 1984 tarihli ve 2983 Kanunun 6'ncı maddesinde ve 10 Ağustos 1993 tarihli ve 511 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 5'inci maddesinde ve

E. Özelleştirme uygulamalarına hız ve verimlilik kazandırılabilmesi ve sermayelerinde kamu payları bulunanlar dahil olmak üzere özel hukuk tüzel kişilerine belge verilebilmesini sağlamak ve Kanun'da tanınan kur garantisinin özelleştirilecek tesislerde uygulanmaması için 7 Mart 1954 tarihli ve 6326 sayılı Petrol Kanunu'nun 6'ncı ve 116'ncı maddelerinde;

F. Bu Kanunla kurulması öngörülen Özelleştirme İdaresi Başkanlığı ile Özelleştirme Fonunun Yüksek Denetleme Kurulunun denetimine tabi olmasına ilişkin olarak 29 Şubat 1984 tarihli ve 2983 sayılı Kanun'un 15'inci maddesinde yapılacak değişiklikleri ve düzenlemeleri kapsar.

İlkeler

MADDE 3.- Bakanlar Kurulu 2'nci maddede belirlenen hususların ivedi ve zorunlu olması sebebiyle bu hususların kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenebilmesi için bu Kanun'da verilen yetkiyi kullanırken,

- a) Özelleştirmenin toplumun iktisadî, sosyal ve kültürel kalkınmasına katkıda bulunması;
- b) Rekabetin tesisine ve korunmasına ve
- c) Özelleştirme uygulamalarının yol açabileceği istihdama yönelik sorunların, oluşturulacak sosyal güvenlik sistemi içinde çözümlenmesine çalışılması;
- d) Kamu açıklarının millî ekonominin kapsamlı dengeleri üzerinde yarattığı olumsuz etkilerin giderilmesine katkıda bulunulması;
- e) Millî güvenliğin gereklerinin göz önünde bulundurulması ve

f) Özelleştirme akitlerinin uygulanması sırasında çıkabilecek hukukî anlaşmazlıkların yürürlükteki kanunlar hükümlerine göre Türkiye Cumhuriyeti mahkemelerince yahut -uluslararası hakemlik dâhil- tahkim yollarına başvurularak çözülmesi;

İlkelerine dayanmakla yükümlüdür.

Yetki Süresi

MADDE 4.- Bu Kanun’la Bakanlar Kuruluna verilen yetki, bu Kanunun yayımı tarihinden itibaren üç ay süreyle geçerlidir. Bu süre içinde birden fazla kanun hükmünde kararname çıkarılabilir.

Yürürlük

MADDE 5.- Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

Yürütme

MADDE 6.- Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.

B. Anayasa Kuralları

a. İptal gerekçesinde dayandırılan Anayasa kuralları şunlardır:

1. "MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir."

2. "MADDE 7.- Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindedir. Bu yetki devredilemez."

3. "MADDE 87.- Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri, kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak; Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek; Bakanlar Kuruluna belli konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermek; bütçe ve kesin hesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek; para basılmasına ve savaş ilânına karar vermek; milletlerarası antlaşmaların onaylanmasını uygun bulmak, Anayasanın 14’üncü maddesindeki fiilerden dolayı hüküm giyenler hariç olmak üzere, genel ve özel af ilânına, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek ve Anayasa’nın diğer maddelerinde öngörülen yetkileri kullanmak ve görevleri yerine getirmektir."

4. "MADDE 91.- Türkiye Büyük Millet Meclisi, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir. Ancak sıkıyönetim ve olağanüstü hâller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasî haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez.

Yetki kanunu, çıkarılacak kanun hükmünde kararnamenin, amacını, kapsamını, ilkelerini, kullanma süresini ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılamayacağını gösterir.

Bakanlar Kurulunun istifası, düşürülmesi veya yasama döneminin bitmesi, belli süre için verilmiş olan yetkinin sona ermesine sebep olmaz.

Kanun hükmünde kararnamenin Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından süre bitiminden önce onaylanması sırasında, yetkinin son bulunduğu veya süre bitimine kadar devam ettiği de belirtilir.

Sıkıyönetim ve olağanüstü hâllerde, Cumhurbaşkanının Başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunun kanun hükmünde kararname çıkarmasına ilişkin hükümler saklıdır.

Kanun hükmünde kararnameler, Resmî Gazete’de yayımlandıkları gün yürürlüğe girerler. Ancak kararnamede yürürlük tarihi olarak daha sonraki bir tarih de gösterilebilir.

Kararnameler, Resmî Gazete’de yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulur.

Yetki kanunları ve bunlara dayanan kanun hükmünde kararnameler, Türkiye Büyük Millet Meclisi komisyonları ve Genel Kurulunda öncelikle ve ivedilikle görüşülür.

Yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulmayan kararnameler bu tarihte, Türkiye Büyük Millet Meclisince reddedilen kararnameler bu kararın Resmî Gazete’de yayımlandığı tarihte, yürürlükten kalkar. Değiştirilerek kabul edilen kararnamelerin değiştirilmiş hükümleri, bu değişikliklerin Resmî Gazete’de yayımlandığı gün yürürlüğe girer."

5. "MADDE 153.- Anayasa Mahkemesinin kararları kesindir. İptal kararları gerekçesi yazılmadan açıklanamaz.

Anayasa Mahkemesi bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin tamamını veya bir hükmünü iptal ederken, kanun koyucu gibi hareketle, yeni bir uygulamaya yol açacak biçimde hüküm tesis edemez.

Kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazete’de yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hâllerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazete’de yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.

İptal kararının yürürlüğe girişinin ertelendiği durumlarda Türkiye Büyük Millet Meclisi, iptal kararının ortaya çıkardığı hukukî boşluğu dolduracak kanun tasarı veya teklifini öncelikle görüşüp karara bağlar.

İptal kararları geriye yürümez.

Anayasa Mahkemesi kararları Resmî Gazete’de hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar."

6. "MADDE 160.- Sayıştay, genel ve katma bütçeli dairelerin bütün gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlemek ve sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak ve kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmakla görevlidir. Sayıştay’ın kesin hükümleri hakkında ilgililer yazılı bildirim tarihinden itibaren on beş gün içinde bir kereye mahsus olmak üzere karar düzeltilmesi isteminde bulunabilirler. Bu kararlar dolayısıyla idari yargı yoluna başvurulmaz.

Vergi, benzeri malî yükümlülükler ve ödevler hakkında Danıştay ile Sayıştay kararları arasındaki uyumsuzluklarda Danıştay kararları esas alınır.

Sayıştay’ın kuruluşu, işleyişi, denetim usulleri, mensuplarının nitelikleri, atanmaları, ödev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri ve diğer özlük işleri, başkan ve üyelerinin teminatı kanunla düzenlenir.

Silahlı Kuvvetler elinde bulunan devlet mallarının Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlenmesi usulleri, Millî Savunma hizmetlerinin gerektirdiği gizlilik esaslarına uygun olarak düzenlenir.

7. "MADDE 165.- Sermayesinin yarısından fazlası doğrudan doğruya veya dolaylı olarak devlete ait olan kamu kuruluş ve ortaklıklarının Türkiye Büyük Millet Meclisince denetlenmesi esasları kanunla düzenlenir."

b. İlgili Anayasa Kuralları:

Konuyla ilgili öbür Anayasa maddeleri de şunlardır:

1. "MADDE 6.- Egemenlik, kayıtsız şartsız milletindir. Türk Milleti, egemenliğini Anayasa'nın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır.

Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz."

2. "MADDE 9.- Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır."

3. "MADDE 35.- Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

4. "MADDE 46.- Devlet ve kamu tüzel kişileri; kamu yararının gerektirdiği hâllerde, karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idari irtifaklar kurmaya yetkilidir.

Kamulaştırma bedelinin hesaplanma tarz ve usulleri kanunla belirlenir. Kanun kamulaştırma bedelinin tespitinden vergi beyanını, kamulaştırma tarihindeki resmî makamlarca yapılmış kıymet takdirlerini, taşınmaz malların birim fiyatlarını ve yapı maliyet hesaplarını ve diğer objektif ölçüleri dikkate alır. Bu bedel ile vergi beyanındaki kıymetler arasındaki farkın nasıl vergilendirileceği kanunla gösterilir.

Kamulaştırma bedeli, nakden ve peşin olarak ödenir. Ancak tarım reformunun uygulanması, büyük enerji ve sulama projeleri ile iskân projelerinin gerçekleştirilmesi, yeni ormanların yetiştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla kamulaştırılan toprakların bedellerinin ödenme şekli kanunla gösterilir. Kanun'un taksitle ödemeyi öngörebileceği bu hâllerde, taksitlendirme süresi beş yılı aşamaz; bu takdirde taksitler eşit olarak ödenir ve peşin ödenmeyen kısım devlet borçları için öngörülen en yüksek faiz haddine bağlanır.

Kamulaştırılan topraktan, o toprağı doğrudan doğruya işleyen küçük çiftçiye ait olanlarının bedeli, her hâlde peşin ödenir."

5. "MADDE 47.- Kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüsler, kamu yararının zorunlu kıldığı hâllerde devletleştirilebilir.

Devletleştirme gerçek karşılığı üzerinden yapılır. Gerçek karşılığın hesaplanma tarzı ve usulleri kanunla düzenlenir."

6. "MADDE 70.- Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir.

Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez."

7. "MADDE 71.- Kamu hizmetine girenlerin mal bildiriminde bulunmaları ve bu bildirimlerin tekrarlanma süreleri kanunla düzenlenir. Yasama ve yürütme organlarında görev alanlar, bundan istisna edilemez."

8. "MADDE 142.- Mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi, yargılama usulleri kanunla düzenlenir."

9. "MADDE 155.- Danıştay, idari mahkemelerce verilen ve kanunun başka bir idari yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunda gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar.

Danıştay davaları görmek, Başbakan ve Bakanlar Kurulunca gönderilen kanun tasarıları hakkında düşüncelerini bildirmek, tüzük tasarılarını ve imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerini incelemek, idari uyuşmazlıkları çözümlemek ve kanunla gösterilen diğer işleri yapmakla görevlidir.

Danıştay üyelerinin dörtte üçü, birinci sınıf idari yargı hâkim ve savcıları ile bu meslekten sayılanlar arasından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu; dörtte biri, nitelikleri kanunda belirtilen görevliler arasından Cumhurbaşkanı; tarafından seçilir.

Danıştay Başkanı, başsavcı, başkanvekilleri ve daire başkanları, kendi üyeleri arasından Danıştay Genel Kurulunca üye tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oyla dört yıl için seçilirler. Süresi bitenler yeniden seçilebilirler.

Danıştay'ın kuruluşu, işleyişi, başkan, başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ile üyelerinin nitelikleri ve seçim usulleri, idari yargının özelliği, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik tazminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir."

10. "MADDE 167.- Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemelerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır; piyasalarda fiilî veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler.

Dış ticaretin ülke ekonomisinin yararına olmak üzere düzenlenmesi amacıyla ithâlat, ihracat ve diğer dış ticaret işlemleri üzerine vergi ve benzeri yükümlülükler dışında ek malî yükümlülükler koymaya ve bunları kaldırmaya kanunla Bakanlar Kuruluna yetki verilebilir."

11. "MADDE 168.- Tabiî servetler ve kaynaklar devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Bunların aranması ve işletilmesi hakkı devlete aittir. Devlet bu hakkını belli bir süre için, gerçek ve tüzel kişilere devredebilir. Hangi tabiî servet ve kaynağın arama ve işletmesinin devletin gerçek ve tüzel kişilerle ortak olarak veya doğrudan gerçek ve tüzel kişiler eliyle yapılması, kanunun açık iznine bağlıdır. Bu durumda gerçek ve tüzel kişilerin uyması gereken şartlar ve devletçe yapılacak gözetim, denetim usul ve esasları ve müeyyideler kanunda gösterilir."

12. "MADDE 169.- Devlet, ormanların korunması ve sahaların genişletilmesi için gerekli kanunları koyar ve tedbirleri alır. Yanan ormanların yerine 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 zaman aşımı ile mülk edinilemez ve kamu yararı dışında irtifak hakkına konu olamaz.

Ormanlara zarar verebilecek hiçbir faaliyet ve eyleme müsaade edilemez. Ormanların tahrip edilmesine yol açan siyasî propaganda yapılamaz; münhasıran orman suçları için genel ve özel af

çıkarılamaz. Ormanları yakmak, ormanı yok etmek veya daraltmak amacıyla işlenen suçlar genel ve özel af kapsamına alınamaz.

Orman olarak muhafazasında bilim ve fen bakımında hiçbir yarar görülmeyen aksine tarım alanlarına dönüştürülmesinde kesin yarar olduğu tespit edilen yerler ile 31.12.1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tam olarak kaybetmiş olan tarla, bağ, meyvelik, zeytinlik gibi çeşitli tarım alanlarında veya hayvancılıkta kullanılmasında yarar olduğu tespit edilen araziler, şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak bulunduğu yerler dışında, orman sınırlarında daraltma yapılamaz."

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince Yekta Güngör ÖZDEN, Yılmaz ALİEFENDİOĞLU, İhsan PEKEL, Selçuk TÜZÜN, Ahmet N. SEZER, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Ali HÜNER ve Lütü F. TUNCEL'in katılmalarıyla 30.5.1994 günü yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasına geçilmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

IV- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

İşin esastan karara bağlanmasına kadar yürürlüğün durdurulması istemi 15.6.1994 günlü toplantıda Güven DİNÇER, Selçuk TÜZÜN, Ahmet N. SEZER, Haşim KILIÇ ile Yalçın ACARGÜN'ün karşıoyları ve oyçokluğuyla reddedilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

İşin esasına ilişkin rapor, dava dilekçesi ve ekleri, iptali istenilen Yasa kurallarıyla dayanan Anayasa kuralları, bunların gerekçeleri ve öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Dava Konusu Yetki Yasasının Anlamı ve Kapsamı

1. Çıkarılmasına Yetki Verilen KHK'ların Konusu ve Amacı:

Yetki Yasası'nda, Anayasa'nın 87. maddesine göre çıkarılacak KHK'nın konusunu, 91. maddesine göre de amacının gösterilmesi zorunludur. Dava konusu Yetki Yasası'nın 1. maddesinde konu ve amaç birlikte düzenlenmiştir. Maddenin son fıkrasında çıkarılacak KHK'ların amacı "...Rekabete dayalı serbest piyasa ekonomisinin güçlendirilmesi, ekonominin verimliliğinin yükseltilmesi, sermaye piyasasının geliştirilmesi ve kamu kesiminin finansman ihtiyacının azaltılması için düzenlemelerde bulunmak..." olarak belirtilmiştir. Maddenin diğer bölümlerinde ise Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi verilen konular şöyle sıralanmıştır:

a- özelleştirme konusunda;

- KİT'lerin,

- KİT'lere ilişkin müessese, bağlı ortaklık, işletme ve işletme birimlerinin,

- KİT'lerin iştiraklerindeki kamu paylarının,

- Sermayesinin tamamı ya da yarısından fazlası devlete ve/veya öbür kamu tüzel kişilerine ait kuruluşlardaki kamu payları ile bunların varlıkları ve iştiraklerindeki kamu paylarının,

- Devlet iştiraklerinin,

- Genel ve katma bütçeli idareler ile yukarıda sayılan kurum, kuruluş ve teşebbüsler ile diğer bütün kamu tüzel kişilerinin (Mahalli idareler hariç) gördükleri kamu hizmetleri ile doğrudan doğruya ilgili olmayan, hangi isim altında olursa olsun dinlenme, oturma ve sosyal tesisleri dâhil varlıklarının ve hazineye ait kamu paylarının,

Özelleştirilmesi,

- Özelleştirme uygulamalarına ilişkin olarak, Anayasa'nın 168. ve 169. maddeleri hükümleri saklı kalmak kaydıyla devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan ya da Hazine'nin mülkiyetinde olup özelleştirme kapsamına alınan kuruluşların kullanımında bulunan taşınmaz malların mülkiyetinin bu kuruluşlara devri ve/veya bunlar üzerinde bu kuruluşlar lehine mülkiyetin gayri aynî haklar kurulması.

b. Örgütlenme konusunda

- Kamu Ortaklığı Yüksek Kurulunun kaldırılarak özelleştirme Yüksek Kurulunun kurulması,

- Kamu Ortaklığı İdaresi Başkanlığının Özelleştirme İdaresi Başkanlığına dönüştürülmesi,

- Özelleştirme Yüksek Kurulu ile Özelleştirme İdaresi Başkanlığının kuruluş, görev, yetki ve denetlenme usullerinin belirlenmesi,

- Kamu Ortaklığı Yüksek Kurulunun özelleştirme dışındaki görev ve yetkilerinin Yüksek Planlama Kuruluna devredilmesi,

- Özelleştirme kapsamına alınan kuruluşların yeniden yapılandırılmaları hususunda Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığının görev ve yetkileri ile ilgili olarak bu bağlamda gerekli düzenlemelerin yapılması.

c. Personel konusunda;

- Özelleştirme kapsamına alınan kuruluşlarda çalışan kamu personelinin özlük ve sosyal haklarının düzenlenmesi ve kurumlar arası nakilleri,

- Özelleştirme kapsamına alınan kuruluşlarda hizmet akdiyle çalışanlardan özelleştirme ya da yeniden yapılandırma sonucunda işsiz kalanlara malî ve sosyal haklar sağlanması.

d. Fonlar konusunda;

- Özelleştirme fonunun kurulması ve bu fonun yönetim ve kullanım alanıyla ilgili düzenlemelerin yapılması,

e. Öbür konularda;

- Özelleştirme uygulamalarını kolaylaştırabilmek için Petrol Yasası'nda değişiklik yapılması,

Bu konulara ek olarak Yasa'nın çıkarılacak KHK'ların kapsamını belirleyen 2. maddesinin (A) bendinin (d) alt bendinde özelleştirilmek üzere yukarıda sayılan kurumlar dışında kalan -yerel yönetimler hariç- diğer kamu tüzel kişilerinin iştiraklerindeki kamu payları da eklenmiştir. Başka bir anlatımla konu, kapsam maddesinde genişletilmiştir.

2- Yetki Yasası'na Göre Çıkarılacak KHK'ların Kapsamı:

Yasa'nın 2. maddesinde çıkarılacak KHK'ların kapsamı belirtilmiştir. Maddenin (A) bendinin (a), (b) ve (c) alt bentlerinde 1. maddede yazılı özelleştirilecek kuruluşlar tekrarlanmakta, (d) alt bendinde ise (a), (b) ve (c) alt bendi kapsamına girmeyen diğer kamu tüzel kişilerinin iştiraklerindeki kamu payları özelleştirme kapsamına alınarak çıkarılacak KHK'ların konusu genişletilmektedir, (e) alt bendinde genel ve katma bütçeli yönetimler ile (a), (b), (c) bentlerinde yazılı kurum, kuruluş, teşebbüs ve (yerel yönetimler dışında) diğer tüm kamu tüzel kişilerinin gördükleri kamu hizmetleriyle doğrudan ilgisi olmayan varlıklarının herhangi biçimde satılması, kiralanması, işletme hakkının devredilmesi, mülki yetin gayri aynî hakların tesis edilmesi ve işin gereğine uygun sair sözleşmelerle devri biçiminde özelleştirmelere yetki verilmektedir. Bununla gerçekte bentde sayılan kurum ve kuruluşların sahip oldukları lojman ve sosyal tesis niteliğindeki varlıkların elden çıkarılması amaçlanmaktadır.

(f) alt bendinde özelleştirme kapsamına alınan kuruluşlar tarafından kullanılan fakat devletin hüküm ve tasarrufu altındaki ya da Hazine'nin mülkiyetindeki taşınmaz malların mülkiyetinin bunlara devrine ve/veya bu kuruluşlar yararına yine bu taşınmaz mallar üzerinde mülkiyetin gayri aynî haklar tesisine olanak sağlanmakta, bu taşınmaz malların mülkiyetin devrinde ve/veya bunlar üzerinde

- Özelleştirme kapsamına alınan kuruluşlarda hizmet akdiyle çalışanlardan özelleştirme ya da yeniden yapılandırma sonucunda işsiz kalanlara malî ve sosyal haklar sağlanması.

d. Fonlar konusunda;

- Özelleştirme fonunun kurulması ve bu fonun yönetim ve kullanım alanıyla ilgili düzenlemelerin yapılması,

e. Öbür konularda;

- Özelleştirme uygulamalarını kolaylaştırabilmek için Petrol Yasası'nda değişiklik yapılması,

Bu konulara ek olarak Yasa'nın çıkarılacak KHK'ların kapsamını belirleyen 2. maddesinin (A) bendinin (d) alt bendinde özelleştirilmek üzere yukarıda sayılan kurumlar dışında kalan -yerel yönetimler hariç- diğer kamu tüzel kişilerinin iştiraklerindeki kamu payları da eklenmiştir. Başka bir anlatımla konu, kapsam maddesinde genişletilmiştir.

2- Yetki Yasası'na Göre Çıkarılacak KHK'ların Kapsamı:

Yasa'nın 2. maddesinde çıkarılacak KHK'ların kapsamı belirtilmiştir. Maddenin (A) bendinin (a), (b) ve (c) alt bentlerinde 1. maddede yazılı özelleştirilecek kuruluşlar tekrarlanmakta, (d) alt bendinde ise (a), (b) ve (c) alt bendi kapsamına girmeyen diğer kamu tüzel kişilerinin iştiraklerindeki kamu payları özelleştirme kapsamına alınarak çıkarılacak KHK'ların konusu genişletilmektedir, (e) alt bendinde genel ve katma bütçeli yönetimler ile (a), (b), (c) bentlerinde yazılı kurum, kuruluş, teşebbüs ve (yerel yönetimler dışında) diğer tüm kamu tüzel kişilerinin gördükleri kamu hizmetleriyle doğrudan ilgisi olmayan varlıklarının herhangi biçimde satılması, kiralanması, işletme hakkının devredilmesi, mülkiyetin gayri aynî hakların tesis edilmesi ve işin gereğine uygun sair sözleşmelerle devri biçiminde özelleştirmelere yetki verilmektedir. Bununla gerçekte bentte sayılan kurum ve kuruluşların sahip oldukları lojman ve sosyal tesis niteliğindeki varlıkların elden çıkarılması amaçlanmaktadır.

(f) alt bendinde özelleştirme kapsamına alınan kuruluşlar tarafından kullanılan fakat devletin hüküm ve tasarrufu altındaki ya da Hazine'nin mülkiyetindeki taşınmaz malların mülkiyetinin bunlara devrine ve/veya bu kuruluşlar yararına yine bu taşınmaz mallar üzerinde mülkiyetin gayri

aynî haklar tesisine olanak sağlanmakta, bu taşınmaz malların mülkiyetin devrinde ve/veya bunlar üzerinde mülkiyetin gayri aynî haklar kurulmasında yalnızca özelleştirme uygulaması nedeni ve genel değerlendirme öğelerinin saptanmasında dikkate alınmak koşuluyla 2942 sayılı Kamulaştırma Yasası'ndaki diğer takdir esasları gözetilerek Özelleştirme İdaresi Başkanlığınca belirlenecek bedele göre özelleştirme yapılması; bunun olanaksızlığı durumunda ise uygun fiyat üzerinden yapılması öngörülmektedir.

(g) alt bendinde, özelleştirilme kapsamına alınan, özelleştirilen, faaliyeti durdurulan, kapatılan, tasfiye edilen ya da yeniden yapılandırılma nedeniyle istihdam yapısı değişen kuruluşlarda 657 sayılı Yasa ile 399 sayılı KHK'ya bağlı olarak çalışan personelin özlük ve sosyal haklarına ilişkin düzenlemeler kapsama alınmakta, buna bağlı olarak 5434 sayılı Emekli Sandığı Kanunu ile genel kadro ve cetvellerini düzenleyen 190 sayılı KHK'da değişiklik yapılmasına olanak verilmektedir.

(B) bendinin (a) alt bendinde Özelleştirme İdaresi Başkanlığının yönetiminde özelleştirme işlemlerinden sağlanacak gelirlerin toplanacağı bir özelleştirme fonu kurulması, (b) alt bendinde de Kamu Ortaklığı İdaresi'nin Başbakan'a bağlı Özelleştirme İdaresi Başkanlığına dönüştürülmesi öngörülmekte, (c) alt bendinde ise başbakanın başkanlığında ve onun uygun göreceği üç bakan ile özelleştirme İdaresi Başkanından oluşan Özelleştirme Yüksek Kurulunun kurulmasına ve özelleştirme kapsamına alma yetkisinin bu kurula verilmesine ilişkin düzenlemeler yapmaya olanak tanınmaktadır.

(C) bendinde, özelleştirme kapsamına alınan kuruluşlarda hizmet akdiyle çalışanların bu kuruluşların özelleştirmesi, küçültülmesi, faaliyetlerinin durdurulması, kapatılması, tasfiye edilmesi ya da yeniden yapılandırılması nedeniyle işsiz kalmaları durumunda yasa ve sözleşmeye göre hak kazandıkları tazminatlar dışında iş kaybı tazminatı ödenmesine ilişkin düzenleme yapmaya,

(D) bendinde de Kamu Ortaklığı Başkanlığı'nın kimi görevlerinin Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığına devredilmesine ve 29.2.1984 günlü, 2983 sayılı; 28.5.1986 günlü, 3291 sayılı; 9.3.1988 günlü, 3417 sayılı; 16.4.1986 günlü, 3274 sayılı Yasalar ile 511 sayılı KHK'da değişiklik yapılmasına,

(E) bendinde 6326 sayılı Petrol Yasası'nın 6. ve 116. maddelerinde değişiklik yapılmasına ve (F) bendiyle de Özelleştirme İdaresi Başkanlığı ile Özelleştirme Fonu'nun Yüksek Denetleme Kurulu'nun denetimine bağlı olmasına ilişkin 2983 sayılı Yasa'nın 15. maddesinde değişiklikler yapmaya yetki verilmektedir.

Belirtildiği gibi özelleştirmeden personele, örgütlenmeden emeklilik kurallarına kadar çok geniş bir konu ve kapsam içeren Yasa'yla kamu kurum ve kuruluşlarında satış, kapatma, tasfiye, çalışmaları durdurma gibi önemli düzenlemeler için KHK çıkarma yetkisi verilmektedir. Ayrıca kapsama kimi konular, eklemeler yapılarak alan daha da genişletilmektedir.

3- KHK'ların İlkeleri:

Yasa'nın 3. maddesinde de Bakanlar Kurulunun KHK çıkarma yetkisini kullanırken uyacağı ilkeler belirtilmiştir.

Özelleştirme uygulaması yapılırken;

- Toplumun iktisadî, sosyal ve kültürel kalkınmasına katkıda bulunulması,
- Rekabetin tesisi ve korunması,

- Doğabilecek istihdam sorununun sosyal güvenlik sistemi içinde çözümlenmesi,
 - Kamu açıklarının olumsuz etkilerinin giderilmesi,
 - Millî güvenliğin gereklerinin gözetilmesi,
 - Hukukî anlaşmazlıkların yürürlükteki yasalara ve tahkim yoluna başvurularak çözülmesi,
- İlkelerine uyulması öngörülmektedir.

Yasa'nın 1. maddesinde belirtilen amaçlara benzeyen bu ilkeler Anayasa'ya aykırılık bölümünde irdelenecektir.

B- Yetki Yasalarının ve Kanun Hükmünde Kararname (KHK)'ların Anayasal Konumu

Anayasa'nın 7. maddesinde, yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinin olduğu ve bu yetkinin devredilemeyeceği; 8. maddesinde, yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından Anayasa ve yasalara uygun olarak kullanılacağı ve yerine getirileceği; 9. maddesinde de yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı öngörülmüştür.

Böylece egemenliğin kullanılmasında yetkili organlar belirlenmiş ve kuvvetler ayrımı Anayasa'nın temel ilkelerinden biri olarak kabul edilmiştir. Bu ilke, Türkiye Cumhuriyeti'nin, Anayasa'nın 2. maddesinde sayılan ve Başlangıç'ta belirtilen temel ilkelere dayalı demokratik, lâik ve sosyal hukuk devleti niteliklerinin de kaynağıdır. Anayasa'nın Başlangıç bölümünde belirtildiği gibi kuvvetler ayrımı, devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli devlet yetkilerinin kullanılması ve bununla sınırlı uygar bir iş bölümü ve iş birliğidir; üstünlük ancak Anayasa ve yasalardadır.

Yetki yasası ve KHK'larla ilgili hükümler Anayasa'nın 87. ve 91. maddelerinde yer almıştır. 87. maddede, Bakanlar Kuruluna "belli konularda" KHK çıkarma yetkisinin verilmesi, TBMM'nin görev ve yetkileri arasında sayılmış; 91. maddede de KHK çıkarılmasına yetki veren yasada bulunması zorunlu öğeler belirtilmiştir.

Buna göre, yetki yasasında, çıkarılacak KHK'nın amacının, kapsamının, ilkelerinin, kullanma süresinin ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılamayacağının açıkça belirtilmesi gerekir.

Bakanlar Kuruluna verilen yetki, yasada öngörülen konu, amaç, kapsam, ilke, ve süre ile sınırlı bir yetkidir. Bu durumda, yetki yasasının, Anayasa'nın belirlediği öğeleri belli bir içeriğe kavuşturarak somutlaştırması ve verilen yetkiyi açıkça sınırlayarak Bakanlar Kuruluna çerçeve çizmesi gerekir.

Ayrıca, 91. maddenin sekizinci fıkrasında, yetki yasalarının ve KHK'ların, TBMM Komisyonları ve Genel Kurulunda öncelik ve ivedilikle görüşüleceği öngörülmüştür. Anayasa'da görüşülmesinde bile "öncelik ve ivedilik" aranan KHK çıkarma yetkisinin özel bir yönteme bağlanması konunun öneminden kaynaklanmaktadır. Anayasa'nın yukarıda açıklanan kuralları gözetilerek yerine getirilecek bu işlev, yasa ivedi durumlarla sınırlıdır.

Anayasa'nın 7., 87. ve 91. maddelerinin birlikte değerlendirilmesinde, yasama yetkisinin genel ve aslî bir yetki olması, TBMM'ye ait bulunması, devredilememesi karşısında KHK çıkarma yetkisi kendine özgü ve ayrık bir yetkidir. Bu nedenle bu yetki yasama yetkisinin devri anlamına gelecek ya da bu izlenimi verecek biçimde güncelleştirilip genelleştirilmemelidir. KHK'lar, öğeleri

Anayasa'da belirlenen yetki yasalarına dayanılarak çıkarılırlar, ayrık durumlar içindirler ve bağlı yetkinin kullanılması yoluyla hukuk yaşamını etkilerler.

KHK'lar ancak ivedilik gerektiren belli konularda, kısa süreli yetki yasaları temel alınarak etkin önlemler ve zorunlu düzenlemeler için yürürlüğe konulur. Sık sık bu yola başvurulması demokratik yapılanmanın temel organı yasama organını bir tür dışlamak ya da geriye iterek ona ilişkin özgür haklara el atma niteliğini alır. Yasama organının bu duruma olur vermesi Anayasa'yla bağdaşmaz. Nitekim maddenin Danışma Meclisinde görüşülmesi sırasında KHK çıkarabilmesi için Hükûmete yetki verilmesinin nedeni, Anayasa Komisyonu sözcüsü tarafından, "...çok acele hâllerde hükûmetin elinde uygulanacak seri bir kural olmadığı için, acele olarak çıkarılıp ve hemen olayın üstüne gidilmesi gereken hâllerde çıkarılması için bu düzenleme getirilmiştir...." biçiminde açıklanmış; Anayasa Komisyonu Başkanı'da, "... Kanun kuvvetinde kararname, ... yasama meclisinin acil bir durumda kanun yapmak için geçecek sürede çıkartacağı, kanunun ihtiyaca, hâlledilmesi gereken meseleyi çözemeyeceği; o zaman çok geç kalınacağı endişesinden kaynaklanan bir müessesedir ve bu müessese bunun için konmuştur." diyerek aynı doğrultuda görüş bildirmiştir.

Süreleri uzatılarak yetki yasalarına böylece süreklilik kazandırılması, KHK uygulamasının yaygınlaştırılması hemen her konuda KHK'larla yeni düzenlemelere gidilmesi, ivedilik ve zorunluluk koşullarına uyulmaması, yasama yetkisinin devredilmezliği kuralına aykırılık oluşturur. Böylece, üç kamu erki arasındaki denge bozulur, yürütme organı yasama organının yetkilerine el atmış olur, ona karşı ve giderek üstün bir konuma gelir. Bu durum, Anayasa'nın yukarıda açıklanan kurallarına ters düşer.

Anayasa'nın 87. maddesinde "...Bakanlar Kuruluna belli konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisini vermek..." TBMM'nin görev ve yetkileri arasında sayılmaktadır. Bu durumda TBMM, Bakanlar Kuruluna ancak belli konularda bu yetkiyi verebilir; her konuyu kapsayacak biçimde genel bir yetki veremez. "Belli" sözcüğünün anlamı açıktır ve sınırlı durumu öngörmektedir.

Anayasa'da kim konuların KHK'larla düzenlenmesi yasaklanmaktadır. 91. maddenin birinci fıkrasına göre, sıkıyönetim ve olağanüstü hâller saklı kalmak üzere, Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez. 163. maddeye göre de Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararnameler yoluyla bütçede değişiklik yapmak yetkisi verilemez.

Bu nedenlerle yetki yasasında Bakanlar Kurulunun hangi konularda KHK çıkarabileceği açıkça belirtilmeli ve verilen yetki, konu yönünden mutlaka belirgin olmalıdır.

Yetki yasasında, Bakanlar Kuruluna verilen yetkinin "amacı", "kapsamı" ve "ilkeleri"nin belirtilmesinden amaç, Bakanlar Kurulunun kendisine verilen yetki ile neleri gerçekleştireceğinin açıklıkla gösterilmesidir. KHK'nın amacı, kapsamı ve ilkeleri de konusu gibi geniş içerikli, her yöne çekilebilecek, yuvarlak ve genel anlatımlarla gösterilmemeli, değişik biçimlerde yorumlanmaya elverişli olmamalıdır.

Anayasa'ya göre, Yetki Yasası'nda Bakanlar Kuruluna verilen yetkinin kullanılma süresinin de gösterilmesi zorunludur. Bu zorunluluk, TBMM'yi, KHK çıkarma yetkisini çok uzun bir süre yürütme organına vermekten alıkoymaktadır. Bu sürenin ne kadar olacağı Anayasa'da belirtilmese de KHK kurumunun Anayasa hukukuna getiriliş gerekçesine uygun biçimde kısa olması gerekir. Bakanlar Kuruluna çok uzun süreli yetki verilmesi ise ancak koşullu ve süreli bir yetkiye olanak tanıyan Anayasa'nın aşılması yasama yetkisinin yürütme organına devri anlamına gelir. Böyle bir

durum, ayrıklığın olağana dönüşmesine yol açar ki Anayasa'nın 7. maddesi buna olanak vermez. Uzun süre, sınırlı ve bir tür olağanüstü yetkinin olağanlaştığının kanıtıdır.

TBMM, Bakanlar Kuruluna önemli, ivedi ve zorunlu durumlarda, somutlaştırılmış belirgin konu, amaç, kapsam ve ilkelerle bu yetkiyi verebilecektir. Yetkinin, Bakanlar Kurulunca bu koşullar gerçekleştiğinde kullanılacak ön olur biçiminde değil, önemli ivedi ve zorunlu durumun konu, amaç, kapsam ve ilkeler yönünden TBMM tarafından saptanıp, somut durumun belirlenerek verilmesi gerekir.

Verilen yetkinin konu, amaç, kapsam ve ilkeler yönünden genel anlam içermesinden ve duraksamalardan kurtararak belli, belirgin duruma getirilmesi, diğer bir anlatımla somutlaştırılması, yürürlüğe konulacak KHK'ların yetki yasası kapsamı içinde kalıp kalmadıklarının; 91. maddede belirlenen yasak alana girip girmediklerinin, önemli, ivedi ve zorunlu bir durum için olup olmadıklarının saptanması yönünden gereklidir.

Parlamente demokratik rejimin temeli olan parlamentolar, iktidarı ve muhalefetiyle tüm ulusun temsilcilerinden oluşan organlardır. Yasal düzenleme gereksiniminin yasama organınca gerçekleştirilmesi ve karşılanması da anayasal ilkedir.

KHK çıkarılmasına yetki verilmesi, yalnızca Yasama Organı'nın yetki yasasında belirlediği konu, amaç, kapsam ve ilke sınırları içerisinde düzenleme yetkisinin yürütme organınca geçici ve koşullu olarak kullanılmasıdır.

Anayasa'nın 11. ve 153. maddelerinde öngörülen "Anayasa'nın bağlayıcılığı ve üstünlüğü" ile "Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı" ilkeleri gözönüne alındığında, bir yetki yasasının Anayasa'ya uygun görülebilmesi, Anayasa'daki öge ve ölçütlere Anayasa Mahkemesi kararlarıyla getirilen yorumlar çerçevesinde uygunluğuyla olanaklıdır.

C. Anayasa ve Özelleştirme:

Anayasa'da 46. maddede "kamulaştırma"ya, 47.maddede "devletleştirme"ye yer verilmesine karşın özelleştirme konusunda özel bir düzenleme öngörülmemiştir. "Sosyal devlet"te kamu hizmetlerinin çoğalması eğilimi giderek ağır bastığı için anayasalarında özelleştirmeye yer veren devletler de bulunmaktadır. Ancak, Anayasa'da özelleştirme konusunun özel olarak düzenlenmemiş olması, yasaklandığı anlamına gelmez. Anayasa'da doğrudan özelleştirmeye ilişkin kurallar bulunmaması nedeniyle yasa koyucu, Anayasa'nın genel ilkelerine aykırı olmamak koşuluyla, konuyu düzenleme yetkisine sahiptir. Başka bir anlatımla, Anayasa'da özelleştirmenin öngörülmemiş olması yasa koyucunun bu konuda düzenleme yapmasını engellemez.

Anayasa'da özelleştirme konusunda özel bir düzenlemeye yer verilmemesine karşın devletleştirmeye ilişkin 47. maddeden, özelleştirme için de kimi ilkeler çıkarılabilir. Çünkü devletleştirme, özelleştirmenin tersi bir işlemdir. Bu nedenle, devletleştirmeye yetkili organın özelleştirme konusunda da yetkili olduğunun kabulü gerekir. Nitekim öğretide, devletleştirme yapmaya yetkili olan organın "devletsizleştirme"ye de yetki sayılması gerektiği görüşü çoğunluktadır. Anayasa'nın devletleştirmeye ilişkin 47. maddesinde "Kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüsler kamu yararının zorunlu kıldığı hâllerde devletleştirilebilir.

Devletleştirme gerçek karşılığı üzerinden yapılır. Gerçek karşılığın hesaplanma tarz ve usulleri kanunla düzenlenir." denilmektedir.

Anayasa'nın 47. maddesi gereğince, 20.11.1984 günlü, 3082 sayılı "Kamu Yararının Zorunlu Kıldığı Hâllerde Kamu Hizmeti Niteliği Taşıyan Özel Teşebbüslerin Devletleştirilmesi Usul ve Esasları Hakkında Kanun" yürürlüğe konulmuştur. Bu Yasa'nın 3. maddesinde de "Kamu

hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüslerin kamu yararının zorunlu kıldığı hâllerde devletleştirilmesi kanunla düzenlenir.” denilmektedir. Anayasa Mahkemesi’nin 3082 sayılı Yasa’nın iptali için açılan dâva nedeniyle verdiği 27.9.1985 günlü, Esas 1985/2, Karar 1985/16 sayılı kararı; Yasa’nın tümlüğü içerisinde 3. maddenin devletleştirilecek özel teşebbüsü Yasa’nın göstereceği, kişilerin temel haklarından olan mülkiyet hakkında, çalışma ve özel teşebbüs kurma hürriyetine sınırlamalar getiren devletleştirmenin yasama organınca düzenlenmesinin çok daha güvenceli olduğunda kuşku duyulmayacağı yargısını içermektedir. Anayasa’nın 35. maddesindeki mülkiyet hakkıyla ilgili korumanın, kamu mülkiyeti için de özel mülkiyetle eşit biçimde değerlendirip düzenlenmesi kaçınılmazdır. Bu nedenle, özel teşebbüslerin devletleştirilmesinde olduğu gibi kamu varlıklarının özelleştirilmesinde de yetki, yasama organıdır. Bu yetki, yasama organının kamu mülkiyetinin de koruyucusu olmasının doğal sonucudur.

Özelleştirme Anayasa’da yasaklanmadığına göre yasama organı, yararlı, gerekli ya da uygun gördüğü kamu varlıklarının özelleştirilmesini Anayasa’nın 11. maddesi gereğince Anayasa’nın ilkelerine ve kurallarına bağlı kalarak, yasayla belirleyebilir. Devletleştirmede olduğu gibi özelleştirmede de esas ve yöntemlere ilişkin bir düzenlemenin yasayla yapılması zorunluluğu açıktır, özelleştirmeyi genelde düzenleyen böyle bir yasanın varlığı, özelleştirilecek her KİT için yasama organının olurunun öngören özel bir yasa çıkarılması gereksinimini ortadan kaldırmaz. Çünkü, yasama organı özelleştirilecek KİT için anayasal ilkelere aykırı olmamak üzere çerçeve yasaya ayrık biçimde özelleştirme koşullarında değişiklik yapma yetkisine sahip bulunmaktadır.

D. 3987 sayılı Yasa’nın Anayasa’ya Aykırılığı Sorunu

1. Anayasa’nın 35. ve 91. Maddeleri Yönünden inceleme:

Özel mülkiyet için Anayasa’nın 35. maddesiyle getirilen koruma, devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin mülkiyet hakları için de geçerli olduğundan, bu durumun doğal sonucu, KİT’lerin özelleştirilmesinde gerçek değerinin gözetilmesi gerekir. Özelleştirme, devletleştirmenin tersi bir işlem olduğuna göre KİT’lerin satışında en az kaybı, en yararlı düzeyi sağlayacak biçimde râyîç değer aranarak gerçek değere en yakın olanın bulunması gerekir. Bu ölçüleri gözardı eden bir yöntem ve uygulama, satın alan kişileri öbür kişiler karşısında hakkı olmayan ayrıcalıklı bir konuma getirerek eşitlik ilkesine aykırılık oluşturur. Nitekim 3082 sayılı Yasa’nın 4. maddesinde özel teşebbüsün gerçek karşılık üzerinden hesaplanacak bedelle devletleştirilmesi öngörülmüştür. Devletin alışıyla satışı arasındaki ayrı uygulama da özelliklere göre ayrılığın doğallığı dışında, devletin zararına yol açabilecek bir hukuksal çelişki olur. Kamulaştırma Yasası’nda da benimsenen bu bedel saptama yöntemi, özelleştirme için de örnek sayılabilir.

Ayrıca, 3082 sayılı Devletleştirme Yasası’nın 5. maddesinde tespit ve değerlendirme işleri için “Değerlendirme ve Takdir Komisyonu” oluşturulmakta; 10. maddede bu komisyonun bağımsızlığını sağlayacak kurallar; 6. maddede ise devletleştirilecek özel teşebbüsün görüldüğü kamu hizmetinin niteliğine göre ilgili bulunan bakanlık temsilcisinin başkanlığında yönetmelikle belirtilecek kamu ve özel kuruluş temsilcilerinden oluşan komisyonun takdir ve değerlendirmesini yaparken uyacağı esaslar öngörülmüştür. Bu genel ve yerleşik kurallara koşut kurallarla özelleştirme değeri saptanarak ve alıcının belirlenmesi ayrıcalığa yol açmayacak ve ulusal bağımsızlığı tehlikeye düşürmeyecek biçimde olmalıdır.

Kimi özelleştirme türlerinde kamu mülkiyetine sınırlama getirildiği gibi kamu varlığının satışında da kamu mülkiyeti sona ermektedir. Kamu varlığının azalması, elden çıkarılmasıyla özelleştirilen alanda kamu mülkiyeti ortadan kalkmaktadır. Özel mülkiyet için Anayasa’nın getirdiği koruma ve güvence kamu mülkiyeti için de geçerli olduğundan, özel mülkiyet konusundaki özenin kamu mülkiyeti konusunda öncelikle düşünüleceğinde duraksanamaz. Bu nedenle, kamu

mülkiyetinin sona erdirilmesine ilişkin esasların yasayla düzenlenmesi, Anayasa'nın 35. maddesinin getirdiği bir zorunluluktur. Kişisel mülkiyeti güvenceye bağlayan Anayasa'nın kamu mülkiyetini güvencesiz bıraktığı düşünülemez. Nitekim mülkiyet hakkını kişiler yönünden güvenceye alan 35. maddenin birinci fıkrası yanında, ikinci ve üçüncü fıkralarındaki bu hakkın ancak yasayla sınırlanabileceği ve kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı hususları kamu mülkiyetini de kapsamaktadır. Kamu mülkiyeti için de geçerli olan bu güvence gözardı edilemez. Kamu mülkiyeti de kamu yararı amacıyla sınırlanabilir ve toplum yararına aykırı biçimde kullanılamaz.

Yasa'nın 2. maddesinin (A) bendinin (a), (b), (c), (d), (e) alt bentleriyle öngörülen kamu varlıklarının, satış, kiralama, işletme hakkının devredilmesi, üzerlerinde mülkiyetin gayri ayni haklar kurulması ve işin gereğine uygun diğer sözleşmelerle devredilmesi biçiminde özelleştirilmesi olgusu kamu mülkiyeti yönünden sınırlamalar getirmekte; satılarak özelleştirmede ise sınırlamanın ötesinde kamu mülkiyeti sona ermektedir. Bu nedenle, Anayasa'nın 35. ve 91. maddeleri gereğince özelleştirmeye ilişkin düzenlemenin yasa ile yapılması zorunludur.

Özelleştirme uygulamalarının KHK'larla düzenlenmesini öngören 3987 sayılı Yasa, Anayasa'nın 35., 91. maddelerine aykırılık oluşturduğundan iptali gerekir.

Güven DİNÇER, Samia AKBULUT, Haşim KILIÇ, Mustafa BUMİN ve Lütfi F. TUNCEL bu düşüncelere katılmamışlardır.

Dava dilekçesinde 3987 sayılı Yasa'nın Anayasa'nın 2, 7, 87, 91, 153, 160 ve 165. maddelerine aykırılığı savı ile iptali istenilmiştir. Ancak 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Yasa'nın 29. maddesine göre Anayasa Mahkemesi, Anayasa'ya aykırılık konusunda ileri sürülen gerekçelere dayanmak zorunda değildir. İstemle bağlı kalmak koşuluyla başka gerekçeyle de Anayasa'ya aykırılık kararı verilebilir. Bu nedenle Yasa'nın düzenleniş biçimi nedeniyle konuyla yakın ilgisi bulunan Anayasa'nın diğer maddeleri yönünden de inceleme yapılmıştır.

2- Anayasa'nın 2., 7., 87. ve 91. Maddeleri Yönünden İnceleme:

Dava dilekçesinde, 3987 sayılı Yasa'nın 1., 2. ve 3. maddelerinin Anayasa'nın 87. ve 91. maddelerine aykırılığı savında bulunularak özetle şöyle denilmektedir:

Yasa'nın amacının belirlendiği 1. madde somut ve sınırlandırılmış değildir. Daha çok konuların sayıldığı bu maddenin sonunda amaç belirtilmekte ve yürütme organına sınırsız yetki verilmektedir.

Kamu iktisadî teşebbüsleri yasayla kurulduğu için kapatılmaları da ancak yasayla olur. Bu yetki de TBMM'nindir. Bu yetkinin yürütme organına verilmesi yetki devri anlamına gelir.

Yetki Yasası'nın çıkarılacak KHK'ların kapsamının açıklandığı 2. maddesinde ise; Bakanlar Kuruluna birbiriyle ilgisi olmayan sınırsız alanlarda KHK çıkarma yetkisi verildiğinden bu yasama yetkisinin devri boyutuna ulaşmıştır. Yasa'nın 3. maddesinde de ilke olarak gösterilen hususların ilkeden çok amaca yönelik olduğu, amaca ulaşmak için belirlenmesi gereken ilkelerin bulunmadığı açıktır. Böylece yasa ilkelerden yoksundur ve Anayasa'ya aykırıdır.

Dava konusu Yetki Yasası ile yukarıda açıklandığı gibi, bir yandan özelleştirme uygulamasının yapılacağı kamu kurum, kuruluş ve iştirakleri ile diğer kamu varlıkları sayılırken öbür yandan örgütlenme, yeniden yapılanma ve personel konusuna kadar geniş bir alan içinde yürütme organına düzenleme yapmak üzere KHK çıkartma yetkisi verildiği görülmektedir. KHK'nın konuları böylece belirtildikten sonra KHK'ların amacı "Rekabete dayalı serbest piyasa

ekonomisinin güçlendirilmesi, ekonominin verimliliğinin yükseltilmesi, sermaye piyasasının geliştirilmesi ve kamu kesiminin finansman ihtiyacının azaltılması" biçiminde belirtilmiştir.

Amaç başlıklı 1. maddenin birinci ve ikinci fıkralarında sayılan konular arasında yer alan kimi kamu kuruluşlarının ve varlıklarının özelleştirilmesinin hangi yöntemlerle gerçekleştirileceği belirtilmemiştir. Buradaki "özelleştirme" sözcüğü mülkiyetin devrini de içermekte olduğundan Anayasa'nın 91. maddesine aykırılık oluşturmaktadır. Kararın önceki bölümlerinde açıklandığı gibi mülkiyeti ilgilendiren düzenlemeler 91. maddenin birinci fıkrasında yer alan yasak olan içinde yer almakta olup bu konuda KHK çıkartma yetkisi verilemez. Bu konunun ancak yasa ile yapılması olanaklıdır.

1. ve 2. maddelerin içeriği birlikte değerlendirildiğinde verilen geniş yetkilerin yasama yetkisinin devri niteliğinde olduğu görülmüştür. Başka bir anlatımla, özelleştirme uygulamasında Bakanlar Kuruluna hemen her konuyu kapsayan biçimde düzenleme yapma yetkisi verilmektedir. Oysa yasama yetkisi genel ve aslî bir yetki olup TBMM'ye aittir ve devredilemez. KHK çıkarma yetkisi ise kendine özgü sınırlı ve ayrı durumlarda kullanılabilecek bir yetki türüdür. Bu yetki, KHK kurumunun Anayasa'ya getiriliş amacına uygun olarak önemli, zorunlu ve ivedi durumlar içindir. Yasama yetkisinin devri sonucunu doğuran geniş konu ve kapsamda yetkiler Anayasa'nın 7. maddesine aykırılık oluşturur.

Öte yandan TBMM tarafından Bakanlar Kuruluna yasama yetkisinin devri anlamına gelebilecek nitelikte geniş kapsamlı yetki verilmesi yasama ve yürütme erki oranındaki dengeyi bozar, yürütme organına üstünlük sağlar. Bu durum ise, parlamenter demokrasinin dayanağı olan kuvvetler ayrılığı ve Anayasa'nın 2. maddesindeki "demokratik hukuk devleti" ilkesi ile çelişir.

Anayasa'nın 91. maddesinde, Yetki Yasası'nda çıkarılacak KHK'ların konusunun, amacının, kapsamının ve ilkelerinin açıkça belirtilmesi öngörülmektedir.

Yasa'nın kapsamı belirleyen 2. maddesinin (A) bendinin (d) alt bendi ile (a), (b) ve (c) alt bentleri kapsamına girmeyen kamu tüzel kişilerinin iştiraklerindeki kamu paylarının özelleştirilmesi de kabul edilerek hem konu hem de kapsam genişletilmiştir. Öte yandan, (g) alt bendiyle de özelleştirme kapsamına alınan, özelleştirilen, faaliyeti durdurulan, kapatılan ya da tasfiye edilen veya yeniden yapılandırmadan ötürü istihdam yapısı değişen kuruluşlarda çalışan personelin istihdamlarına ilişkin düzenlemeler yapmaya yetki verilmektedir. Oysa, Yasa'nın 1. maddesinde belirtilen konular arasında kuruluşların kapatılması, faaliyetlerinin durdurulması ya da tasfiye edilmesi yöntemlerine yer verilmemiştir. Yasa'nın 2. maddesinde satılma, kiralama, işletme hakkının devri, mülkiyetin gayri aynî hak tesisi ya da işin gereğine uygun diğer sözleşmeler yoluyla devredilmesi olarak öngörülen özelleştirme konusunun dışında bu yöntemler de kapsama eklenerek yetkiler daha da genişletilmiştir.

Yetki Yasası'nın 3. maddesinde çıkarılacak KHK'ların ilkeleri belirlenmiştir. Yasa'nın 1. maddesinde belirtilen amaca ulaşabilmek için uygulanacak ilkelerin açıkça ve gelişigüzel uygulamalara yol açmayacak biçimde belirlenmesi gerekir. Çünkü bunlar çıkarılacak KHK'ların yargısal denetiminde de ölçüt olarak kullanılacaktır. Yasa'da belirtilen ilkelerin bir bölümü "amaç" olarak değerlendirilebilecek niteliğe sahip olup bir bölümü de somutlaştırılmamış, her yana çekilebilir, genel anlatımlardan oluşmaktadır.

Uygulanacak özelleştirme (satış, kiralama, işletme hakkı devri gibi) yöntemlerine uygun ilkeler ayrı ayrı belirtilmelidir, örneğin satış yönteminde uygulanacak esaslar, kamu varlığının değerini belirleme biçimi, ihale yöntemleri gibi ilkelerin açıkça yazılması gelişigüzel uygulamaları ve kötüye kullanmaları en aza indirecek sağlıklı, hukuksal düzenlemelerdir. Anayasa'nın 91. maddesinin öngördüğü ilkeleri belirleme zorunluluğu bu amacı gerçekleştirmek için getirilmiştir.

Bu nedenlerle Yasa'nın 1., 2. ve 3. maddeleri Anayasa'nın ve 2. , 7. , 87. ve 91. maddelerine aykırı olup iptali gerekir.

3- Anayasa'nın Başlangıç Kısmı ve 5. Maddesi Yönünden İnceleme :

Anayasa'nın 176. maddesinde "Anayasa'nın dayandığı temel görüş ve ilkeleri belirten başlangıç kısmı, Anayasa metnine dahildir." denilmiş; maddenin gerekçesinde de, Başlangıç'taki temel görüş ve ilkelerin Anayasa'nın öbür hükümleriyle eşdeğer olduğu vurgulanmıştır. Anayasa'nın, Cumhuriyet'in niteliklerini belirleyen 2. maddesindeki, "Türkiye Cumhuriyeti.... başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan... bir Devlet(tir)" açıklığı, Başlangıç'ta belirtilen temel ilkeleri Cumhuriyetin nitelikleriyle özdeşleştirilmiştir.

İçerdiği temel görüş ve ilkeler, öbür hükümlerle eşdeğer olan Anayasa'nın başlangıç kısmının yedinci paragrafında, "Hiçbir düşünce ve mülahazanın "Türk millî menfaatleri"...nin karşısında korunma göremeyeceği..." ilkesi ile de Anayasa'nın öngördüğü hukuk düzeni içinde ulusal çıkarların her şeyin üzerinde tutulması gerektiği belirtilmiştir.

Öte yandan, Anayasa'nın 2. maddesinde, "... toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı ... içinde insan haklarına saygılı..." olunacağına yer verilerek devlet ve toplumun çıkarlarına öncelik tanınmıştır.

Anayasa'nın 5. maddesinde de bir yandan "...Türk Milletinin bağımsızlığı"nı, öte yandan da "... kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak" devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır. Anayasa Mahkemesinin 2983 sayılı Yasa ile ilgili kararında, 5. maddede yer alan "Türk milletinin bağımsızlığı" ilkesinin siyasal ve ekonomik bağımsızlığı birlikte içerdiği, bu kavramların yalnız başına bir anlam taşımadıkları, birbirlerini tamamlayan kavramlar oldukları vurgulanmıştır.

Anayasa'nın 16. maddesinde ise, Anayasa'nın 12. maddesinde herkese tanınan temel hak ve özgürlüklerin, yabancılar için, uluslararası hukuka uygun olarak yasayla sınırlandırılabilmesi kurala bağlanmıştır.

Yabancıların temel hak ve özgürlüklerin kimilerinden yurttaşlar gibi yararlandırılmamasının, bu hakların kimi sınırlama ya da kısıtlamalara bağlı tutulmasının nedenlerini Anayasa Mahkemesinin yabancılar mülk satışı ile ilgili 13.6.1985 günlü, Esas 1984/14, Karar 1985/7 sayılı kararında da belirtildiği gibi devleti korumak, onun sürekliliğini sağlamak gibi düşüncelerde aramak gerekir. Devletin geleceği üzerinde doğrudan etkisi olan yaşamsal önemdeki konularda, yabancıların ağırlığını önleyici kuralların getirilmesi, bağımsızlığın korunması yönünden zorunludur.

Kalkınmayı hızlandırmak için elbette dış borçlanma, yabancı sermaye, yabancı ortaklıklardan yararlanmak gerekir. Ancak özelleştirme yoluyla giderek yabancıların nüfuzuna yol açılması, ülke bağımsızlığı yönünden kabul edilemez. Bu gerçek, özelleştirme politikası uygulayan gelişmiş kimi ülkeleri bile önlem alma zorunda bırakmıştır. Örneğin yancılara satılabilecek pay oranı Fransa'da %20, Belçika'da %20-25, İngiltere'de ise %10 ile sınırlandırılmıştır. Türk Ulusu'nun çıkarlarının, ülke bağımsızlığının ve güvenliğinin gözetilmesi özelleştirmenin yabancılaştırmaya dönüşmemesi yönünden getirilecek kuralların önemi büyüktür. Uygulamaların karşılıklılık ilkesi gözetilerek yapılması gerekir.

Telekomünikasyon, elektrik üretim, iletim ve dağıtım gibi stratejik önemi olan alanlara yabancıların girmesinin ötesinde, egemen olması, güvenlik, bağımsızlık ve ekonomik yönlerden çok sakıncalı olabilir. Çünkü, bu tür kamu hizmetleri ülke güvenliği ile çok yakından ilgilidir.

Halka ya da çalışana satılsa bile yasada önlem getirilmedikçe payların hızla el değiştirmesi her zaman için olanaklıdır. Özelleştirilen ve ilk aşamada halka satılan kuruluşların sonradan yerli ya da yabancı sermaye gruplarının eline geçme olasılığı fazladır. Düzenlemelerin bu tür durumları önleyecek biçimde yapılması gerekir.

Anayasa'nın 47. maddesinde devletleştirme olanağının getirildiği, yabancıya satışın ülke çıkarlarına olumsuz etkisi görülürse devletleştirme yoluna gidilerek bu riskin ortadan kaldırılabilmesi düşüncesi, ulusal ve uluslararası hukuk yönünden pek geçerli görülmez. Gerçekten, devletleştirme Yasası'na göre özel teşebbüsleri devletleştirme oldukça güçleşmiştir. Konunun uluslararası boyutuna bakıldığında olayın çok daha güç olduğu görülür. Nitekim, Anayasa Mahkemesi "yabancıya satılmış toprakların yasal yollardan yerine göre geri alınabilmesi olanağının varlığına güvenilemez. Yabancıların her an kendi devletlerinin himayesinde olduğu dikkate alındığında böyle bir yola başvurma devletlerarası çetin sorunları davet etmesi kaçınılmazdır." yargısına vararak bu hususu açıkça vurgulamıştır. Kaldı ki önceden önleme olanağı varken, sonuçta bu denli sorunlarla yüklü bir yola girmek, mantıkla da bağdaşmaz.

Bu nedenlerle özelleştirme ile ilgili yasalarda yabancılarla ilgili kimi sınırlamalar getirilmesi ülkenin bağımsızlığı ve ulusun güvenliği ile doğrudan ilgilidir. Böyle bir düzenlemenin bulunmaması, uygulamanın, anılan ilkeleri zedeleyici sonuç doğurmasına neden olabilir. Devletin kuruluş, işletme, altyapı gibi ekonominin ögesi ve gücü olan tüm kamusal varlıklarının, gelir ortaklığı, satış ya da işletme hakkı yoluyla yerli-yabancı ayırımı gözetilerek elden çıkarılması, geleneksel yapısı ve niteliğiyle Anayasa'da öngörülen devlet düzenine uygun düşer. Anayasa Mahkemesi 1985/4 sayılı kararında bunu dolaylı yoldan belirtmiştir. Bu kararda, "nama muharrer" olmayan hisse senetlerinin bağımsızlık ilkesine ters düşmediği belirtilirken, bu senetlerin maliklerine aynî hak sağlamadığı, yönetimde temsil hakkı vermediği, bir borç senedi niteliğinde olduğu kabul edildiği için, bu senetlerini yerli ya da yabancı elinde olmasının bağımsızlık ilkesini zedelediği sonucuna varılmıştır. Anılan kararın genelde karşıt anlamından, yukarıda açıklanan hususları sağlayan düzenlemelerin bağımsızlık ilkesini zedeleyeceği sonucuna varılır. Dava konusu Yasa ise doğrudan bu sonuçları sağlayıcı niteliktedir. Yabancı egemenliğine yol açmayacak yöntemlerle özelleştirme gerçekleştirilebilir.

Özelleştirmeye KİT'lerin arazi, arsa, bina, makina gibi tüm varlığı satılabilecektir. Türkiye'de kamu işletmelerinin birçoğunun taşınmaz mal varlıkları çok değerlidir. Bu nedenle yerli ve yabancı özel sektöre çoğu kuruluş çekici gelmektedir. Önemli olan KİT'lere ilişkin araç ve gereçlerle birlikte taşınmaz malların da satılmasıdır. Bu yöntemle Anayasa Mahkemesinin Anayasa'ya aykırı bularak kapatmış olduğu yabancılara taşınmaz mal satışı yolu, bu konuda dolaylı olarak yeniden açılmış olacaktır ki bu da Anayasa Mahkemesi kararlarını etkisiz kılma anlamına gelir. Bu kararlar ve karşılıklılık ilkesi gözetilmeden yapılacak özelleştirme Anayasa'ya aykırı olur.

Diğer yönden, bu yöntem stratejik konumda olan bölgelerde de yabancıların taşınmaz mal edinmelerine olanak sağlayacaktır. Türkiye'de yabancıların toprak (arazi, arsa, bina) edinmesi yalnızca bir mülkiyet sorunu olarak görülmez. Çünkü toprak devletin vazgeçilmez temel ögesi, egemenliğin ve bağımsızlığın simgesidir. Bu nedenle, Türkiye Cumhuriyeti, kuruluşundan bu yana, kapitülasyonların Osmanlı Devleti'ne verdiği zararları da gözeterek yabancıların taşınmaz mal, özellikle arazi edinmelerine çok duyarlı yaklaşmıştır. Yabancıların ülkede mülk edinmelerini olanaklar ölçüsünde sınırlayan Lozan Barış Antlaşması'yla başlayan hukuk siyaseti, günümüze dek sürmüştür. Köy Yasası'yla yabancıların köyde taşınmaz edinmeleri yasaklanmış, bunu Tapu Yasası'ndaki sınırlama izlemiştir. Yabancı tüzel kişilerin ülkede mülk edinemeyeceklerine ilişkin esasa kimi yasalarla getirilen ayrıklıkların çok önemli ulusal yararlarımızla ilgili olduğu açıktır.

3987 sayılı Yasa'da hiçbir sınır getirilmeden KİT'lerin müessese, bağlı ortaklık, iştirak, işletme ve işletme birimlerinin özelleştirilmesi öngörülmüştür. Bu özelleştirme sonucu sektörün bir kısmı ya da tamamı yabancıların da eline geçebilecektir. Ülkemizde sermaye birikiminin düzeyi düşünülürse özelleştirmenin yabancılaştırma olasılığının yüksekliği daha anlaşılır olacaktır.

Telekomünikasyon ve elektrik gibi stratejik öneme sahip kamu hizmetlerinin yabancılaşması, ülke savunması, güvenliği ve bağımsızlığı yönünden sakıncalıdır.

Bu nedenlerle, dava konusu Yasa, herhangi bir sınır getirmeden KİT'lerin müessese, bağlı ortaklık, iştirak, işletme ve işletme birimlerinin yabancılara satılmasına olanak sağlayan niteliğiyle, Anayasa'nın Başlangıç'ının yedinci paragrafındaki "Türk Millî Menfaatleri"nin korunması ve 5. maddesindeki devletin "Türk Milletinin Bağımsızlığı"nı ve "kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğu"nu sağlama ilkelerine aykırıdır.

4- Anayasa'nın 167. ve 172. Maddeleri Yönünden İnceleme:

Anayasa'nın 167. maddesinde "Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır; piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler.

Dış ticaretin ülke ekonomisinin yararına olmak üzere düzenlenmesi amacıyla ithalat, ihracat ve diğer dış ticaret işlemleri üzerine vergi ve benzeri yükümlülükler dışında ek malî yükümlülükler koymaya ve bunları kaldırmaya kanunla Bakanlar Kuruluna yetki verilebilir." denilmektedir. Buna göre, piyasalarda fiilen oluşacak tekelleşme ya da kartelleşme ile birlikte anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmenin de önlenmesi görevi devlete verilmiştir.

Madde gerekçesinde tekel benzeri gruplaşmalarında tekelleşme kapsamında görüldüğü; tekelleşmenin önlenmesinin tüketim sektörü yanında hizmet sektörü yönünden de gerekli olduğu belirtilmiştir. Ayrıca tekelleşme ve kartelleşmenin zararlarından bireyleri ve toplumu korumak Anayasa'nın 5. maddesinde devletin temel amaç ve görevleri arasında öngörülen "kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak" ile de doğrudan ilgilidir.

Anayasa'nın 172. maddesinde devlete ayrıca "... tüketicileri koruyucu önlemleri almak" görevi de verilmiştir. Devletin, tekelleşme ve kartelleşmeyi önlemek görevi temelde tüketiciyi koruma amacı gütmektedir. 172. madde ile devlete verilen tüketicileri koruma görevi ancak tekelleşme ve kartelleşmelerin önlenerek özgür rekabet koşullarının sağlanması ile güvenceye alınabilir.

Piyasa ekonomisinin etkinliği, tam rekabet koşullarının varlığına bağlıdır. Tekelleşme ya da kartelleşmeye olanak veren ortamlarda piyasa ekonomisi etkinliğini yitirir. Bu nedenle özelleştirmeye ilişkin yasal düzenlemelerde, tekelleşmeyi ve kartelleşmeyi önlemeye, tüketicileri korumaya yönelik kuralların bulunması zorunludur.

Özelleştirilecek kuruluş tekel konumunda ise, kamu tekelinin yerini özel tekelin alması kaçınılmazdır. Kamu tekeli durumunda, mal ya da hizmet üretimine devletin doğrudan karışması olanağı varken özel tekel durumunda, bu olanak söz konusu olmayacak, mal ve hizmet fiyatları kamu tekeline olduğundan daha yüksekte belirleneceği gibi kalite de olumsuz etkilenecektir.

Elektrik, su, telekomünikasyon gibi temel kamu hizmeti üreten ve doğal tekel niteliği taşıyan ve stratejik yönden önemli olan kamu iktisadî teşebbüslerinin özelleştirilmesi önlem alınmadığında özel tekelleşme olanağı sağlanması, başka bir anlatımla kamu görevlerinin özel sektöre devri anlamına gelir. Bu durumda gerçek ve tüzel kişilerin uyacağı koşullar ile devletçe yapılacak gözetim ve denetimin ilke ve yöntemleriyle uygulanacak yaptırımların gösterilmesi zorunludur.

Bu nedenle Özelleştirme Yasası'nda mal ya da hizmet üretiminin belirli sermaye gruplarının elinde toplanmasını, tekelleşmeyi ve kartelleşmeyi önleyecek önlemlerin alınması gerekir. Tersî durum, düzenlemeyi Anayasa'nın 167. ve 172. maddelerine aykırı kılar.

5- Anayasa'nın 168. Maddesi Yönünden İnceleme:

Anayasa'nın 168. maddesinde "Tabiî servetler ve kaynaklar devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Bunların aranması ve işletilmesi hakkı devlete aittir. Devlet bu hakkını belli bir süre için gerçek ve tüzel kişilere devredebilir. Hangi tabiî servet ve kaynağın arama ve işletmesinin devletin gerçek ve tüzel kişilerle ortak olarak veya doğrudan gerçek ve tüzel kişiler eliyle yapılması, kanunun açık iznine bağlıdır. Bu durumda gerçek ve tüzel kişilerin uyması gereken şartlar ve devletçe yapılacak gözetim, denetim usul ve esasları ve müeyyideler kanunu da gösterilir." denilmektedir. Buna göre Anayasa'da doğal servetlerin ve kaynakların devletin hüküm ve tasarrufu altında kabul edilerek bunların mülkiyetinin gerçek ya da tüzel kişilere devri yasakladığı gibi bunları arama ve işletme hakkına da sahip olan devletin bu hakkını ancak belli bir süre için gerçek veya tüzel kişilere yasanın açık oluru ile devredilebileceği öngörülmektedir. Anayasa'da doğal servetler ve kaynaklar için öngörülen bu hukuksal durum bunların sosyal, ekonomik ve stratejik önemlerinin doğal sonucudur.

Doğal servet ve kaynakları yerinde kullanarak ya da onlardan yerinde yararlanarak kamu hizmeti üreten KİT'lerin özelleştirilmesinde Anayasa'nın 168. maddesinde öngörülen ilkelerin gözönünde bulundurulması zorunludur. 168. maddeye göre işletme hakkı devlete ait olan doğal servetler ve kaynakların işletme hakkı gerçek veya tüzel kişilere ancak süreli olarak devredilebilir. Doğal servet ve kaynaklardan yararlanarak kamu hizmeti üreten KİT ya da buna bağlı kuruluşlar ile diğer kamu tüzel kişilerin varlıklarının özelleştirilmesinde bunların yararlandıkları doğal servet ve kaynakların mülkiyetinin gerçek ve tüzel kişilere devri olanaksızdır.

Bu tür KİT'lerin yasada öngörüldüğü gibi satış yöntemiyle özelleştirilmeleri durumunda, mülkiyete bağlı işletme hakkı da süresiz olarak satın alanlara geçecektir. Buna karşılık, kamu hizmeti üretilmesinde yararlanılan doğal servet veya kaynağın işletme hakkının devredilmediği; KİT'lerin işletme hakkının devredildiği ileri sürülebilirse de kamu hizmetini bu biçimde üreten KİT'ler ile bunların kamu hizmeti üretiminde yararlandıkları doğal zenginlik ve kaynakların birbirinden ayrı düşünülmesi olanaksızdır.

Doğal zenginlik ve kaynaklarla ilgili KİT'lerin ve diğer kamu tüzel kişilerinin varlıklarının özelleştirilmesinde, bunların yararlandıkları doğal zenginlik ve kaynakların işletme hakkının belli süreyle devri biçiminde olması zorunludur. KİT'lerin yararlandıkları doğal zenginlik ve kaynakların satış ya da işletme hakkının süresiz devri biçiminde özelleştirilmeleri Anayasa'nın 168. maddesine aykırı düşer.

Bu nedenlerle, 3987 sayılı Yasa doğal zenginlik ve kaynaklarla ilgili KİT'lerin satışına ve bunların işletme hakkının süresiz devredilmesine olanak verdiğinden Anayasa'nın 168. maddesine aykırıdır.

6- Anayasa'nın 160. ve 165. Maddeleri Yönünden İnceleme:

Dava dilekçesinde; Yasa'nın 2. maddesinin (F) bendi ile "Bu kanunla kurulması öngörülen Özelleştirme İdaresi Başkanlığı ile Özelleştirme Fonunun, Yüksek Denetleme Kurulu denetimine tabi olmasına ilişkin olarak 29 Şubat 1984 tarihli 2983 sayılı Kanun'un 15. maddesinde yapılacak değişiklikler ve düzenlemeler" için Bakanlar Kuruluna yetki verilerek Özelleştirme İdaresi Başkanlığı ve Özelleştirme Fonu'nun TBMM denetiminin dışına çıkarılmak istendiği, bu durumda Anayasa'nın 160. ve 161. maddelerine aykırı olduğu belirtilerek iptali istenmiştir.

a. Anayasa'nın 160. maddesinde, genel ve katma bütçeli dairelerin tüm gelir ve giderlerinin denetiminin TBMM adına görev yapan Sayıştay'ca yapılması; 165. maddesiyle de sermayesinin yarısından fazlası doğrudan doğruya veya dolaylı olarak devlete ait olan kamu kuruluş ve ortaklıklarının TBMM'ce denetlenmesinin yasayla düzenlenmesi öngörülmüştür.

Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'nın kurulmasına yetki veren Yasa, denetiminin Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu'na yapılmasına olanak sağlamaktadır. Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'nın, Anayasa'nın 165. maddesinde belirtilen kamu kurum ve kuruluşları içinde değerlendirilmesi mümkün olmadığına göre bunun denetiminin de ancak 160. maddede öngörüldüğü gibi yapılması zorunludur. Çünkü, Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu'nun denetimi, sermayesinin yarısından fazlası doğrudan ya da dolaylı olarak devlete ait olan kamu kuruluş ve ortakları için söz konusu olabilir. Bu nedenle özelleştirme İdaresi Başkanlığı'nın denetim yöntemlerine ilişkin düzenlemeler yapmak üzere verilen yetki, Anayasa'nın 160. maddesine aykırı olup iptali gerekir.

b. Özelleştirme Fonu da Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu'nun denetim alanı içine alınmıştır. Fonların Anayasa'nın 165. maddesi içinde sayılan kamu kuruluşu olarak değerlendirilmesi zorunludur. Çünkü, 1961 Anayasa'nın 127. maddesinin son fıkrasında sadece Kamu İktisadi Teşebbüslerinin TBMM'ce denetlenmesi öngörülmüşken 1982 Anayasası'nın 165. maddesinde KİT'lerle yetinilmemiş "Sermayesinin yarısından fazlası doğrudan doğruya veya dolaylı devlete ait olan kamu kuruluş ve ortaklıklarının" denilerek kapsam genişletilmiştir. Nitekim maddenin Danışma Meclisindeki gerekçesi aynen 1961 Anayasası'nda olduğu gibi "Kamu İktisadi Teşebbüslerinin Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından denetlenmesi usul ve esasları kanunla düzenlenmelidir." biçiminde iken madde, Millî Güvenlik Konseyi'nde yapılan değişiklikle şimdiki durumunu almıştır. Bu gerekçede "Payının yarısından fazlasına devletin sahip olduğu kamu kuruluş ve ortaklıklarının TBMM'ce, Yüksek Denetleme Kurulu raporlarıyla, düzenlenecek diğer raporlar da esas alınarak denetlenmesine imkân verecek şekilde madde yeniden düzenlenmiştir." denilmiştir. Her ne kadar Anayasa'nın 165. maddesi "Kamu iktisadi Teşebbüsleri denetimi" başlığını taşıyorsa da bütçe içi ya da bütçe dışı kamu kaynaklarından oluşan, tüzel kişiliğe sahip ve bir kamu hizmeti yapmak üzere bir amaca tahsis edilen fonların, TBMM'ce denetlenmesi gereken kamu kuruluşları arasında bulunduğu kuşkusuzdur.

2.4.1987 günlü 3346 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri ile fonların TBMM'ce Denetlenmesinin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'un 12. maddesi ile Fonların TBMM'ce denetlenmesi kuralı getirilmiş fakat denetim biçiminin Anayasa'ya aykırı olması nedeniyle bu madde Anayasa Mahkemesinin Esas 1987/12 Karar 1988/3 sayılı kararı ile 28.1.1988 günü iptal edilmiştir. İptal kararından sonra fonların TBMM'ce denetimine ilişkin yeni bir kural getirilmemiştir.

Durum böyle iken, dava konusu Yasa'nın 2. maddesinin (F) bendi ile Özelleştirme Fonu'nun Yüksek Denetleme Kurulu'nun denetimine bağlı olmasına ilişkin düzenleme yapmak üzere yetki verilmiştir. Fonların Türkiye Büyük Millet Meclisince denetiminin yapılmasına ilişkin yasal bir düzenleme olmadığı sürece, tek başına Yüksek Denetleme Kurul Başkanlığının denetim alanı içine alınmak üzere düzenleme yapma yetkisi verilmesi Anayasa'nın 165. maddesine aykırılık oluşturur. Çünkü TBMM'nin dışlandığı bir denetim sistemi kabul edilemez.

Bu nedenlerle, Yasa'nın 2. maddesiyle getirilmek istenen denetim sistemi Anayasa'nın 160. ve 165. maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

7- Anayasa'nın 153. Maddesi Yönünden İnceleme:

Dava dilekçesinde; Anayasa Mahkemesi'nin 3911 sayılı Yetki Yasası'nı "Özelleştirmeye ilişkin tüm konuları içermesi" nedeniyle iptal ettiği belirtilerek bu Yasa'nın da aynı konuları düzenlediği savıyla iptali istenmektedir.

Bir yasanın Anayasa'nın 153. maddesine aykırılığından söz edilebilmesi için iptal edilen önceki yasayla "aynı" ya da "benzer nitelikte" olması gerekir. İki yasanın aynı ya da benzer nitelikte olup olmadığının saptanabilmesi için öncelikle "özdeşlik" yani anlam ve nitelik ile "teknik içerik ve kapsam" yönlerinden benzerlikleri olup olmadığının incelenmesi gerekmektedir.

Konu yönünden incelendiğinde, daha önce iptal edilen 3911 sayılı Yetki Yasası'nı da konu ve amaç bölümünde özelleştirmeye ilişkin anlaşmazlıkların çözümlenmesi konusunda yetki verilmesine karşın iptali istenen Yasa'nın 1. maddesinde özelleştirme uygulamalarında kamu kurum, kuruluş ve iştirakler ile diğer kamu varlıklarının ayrıntılı düzenlenmesi yapılarak yetki verilmiştir. Öte yandan, 3911 sayılı Yetki Yasası'nın iptal gerekçesinde belirtilen "özelleştirmeye ilişkin tüm konuları kapsadığı" ancak 2. maddesinin (c) fıkrasından anlaşılmakta idi. Bu Yasa'nın 2. maddesinde ise özelleştirmeye ilişkin 1. maddede belirtilen konuların geniş ve ayrıntılı düzenlenmesi yapılarak KHK çıkarma yetkisi verilmektedir. İptal edilen 3911 sayılı Yetki Yasası ile bu Yasa'nın konu, amaç ve kapsam öğeleri arasında bir benzerlik bulunmamaktadır. Bu nedenle Anayasa'nın 153. maddesine aykırı görülmemiştir. İstemin bu yönden reddi gerekir.

VI- SONUÇ:

5.5.1994 günlü 3987 sayılı "Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesi ile Özelleştirme Sonucunda Doğabilecek İstihdamla İlgili Sorunların Çözümlemesine ilişkin Kanun Hükmünde Kararnameler Çıkarılması Amacıyla Yetki Verilmesine Dair Kanun'un:

A. 1., 2. ve 3. maddelerinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALLERİNE,

B. İptal kararı nedeniyle uygulama olanağı kalmayan 4., 5. ve 6. maddelerinin, 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Yasa'nın 29. maddesinin ikinci fıkrası gereğince İPTALLERİNE,

7.7.1994 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Yekta Güngör ÖZDEN

Başkanvekili
Güven DİNÇER

Üye
Selçuk TÜZÜN

Üye
Ahmet N. SEZER

Üye
Samia AKBULUT

Üye
Haşim KILIÇ

Üye
Yalçın ACARGÜN

Üye
Mustafa BUMİN

Üye
Sacit ADALI

Üye
Ali HÜNER

Üye
Lütfi F. TUNCEL

DEĞİŞİK İPTAL GEREKÇESİ

A. İPTAL KARARININ GEREKÇESİNDE YER ALAN VE KARŞI OLDUĞUM BÖLÜM

İptal kararının konumuzla ilgili olarak Anayasa'nın 35. maddesine dayandırılmasına ve buna esas olan yoruma katılmıyorum.

Mülkiyeti, anayasal bir hak olarak belirleyen ve güvence altına alan Anayasa'nın 35. maddesi "Kişinin hak ve ödevleri" bölümünde yer almıştır. Bu kural bu bölümde yer alan diğer kurallar gibi kişileri devlete karşı korumak için konulmuştur.

Bu kuralın devletin vatandaşlara karşı kullanabileceği yetkilerin sınırlarını belirleyen bir kural olmaktan çıkarılıp devletin de istifade edeceği bir hak olarak yorumlanması mümkün değildir.

Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrası KHK ile düzenlenemeyecek olanları saymıştır. Buna göre mülkiyet konusu ile ilgili olan düzenlemeler mutlaka kanunla yapılmalıdır.

Vatandaşların mülkiyet konusundaki hakları ile devletin yetkileri kanun konusudur. Devletin mülk sahibi olması veya genel ifadesiyle "kamu malları", devletin hakları (?) ile değil görev ve yetkileri ile ilgili bir alandır.

Bu nedenle özelleştirmenin kamu mallarını ilgilendiren bölümünün yorumlanmasının 35. madde ile ilgilendirilmesine karşıyım.

B- İPTAL KARARINA KATILMA GEREKÇEM

Özelleştirme ile ilgili Yetki Yasası'nın Anayasa'ya uygunluğunu irdelleyebilmek için önce özelleştirmenin, daha sonra da KHK çıkarma yetkisinin ve yetki yasalarının anayasal yapısı ve Anayasa'daki konumu üzerinde durmak gerekir.

1- Özelleştirmenin Anayasal Yapısı

Anayasa'da özelleştirmeyi kurum olarak düzenleyen özel bir kural bulunmamaktadır. Ancak Anayasa'nın Egemenlik ilkesini düzenleyen 6. maddesinde, hiçbir devlet organının kaynağını Anayasa'dan almayan bir yetki kullanamayacağı öngörülmüştür. Her yetki gibi özelleştirme

konusunda da yasama organınca yürütme organına değişik biçimlerde verilen düzenleme ve uygulama yetkisinin kaynağı, biçim ve öz olarak Anayasa'dır.

Anayasa'da özelleştirme ile ilgili özel ve açık bir kuralın bulunmaması özelleştirmenin yapılamayacağı veya Anayasa'nın özelleştirmeye izin vermediği biçiminde yorumlanamaz. Zira Anayasa bu konuda bir engel koymayarak yasa koyucuyu bu alanda serbest bırakmıştır. Ancak özelleştirme konusunda çıkarılacak yasalar hiç şüphesiz diğer bütün yasalar gibi önce Anayasa'daki yasal düzenlemelerle ilgili kurallara, sonra da Anayasa'nın konuyu ilgilendiren diğer hükümlerine uygun olmalıdır. Özelleştirme ile ilgili yasal düzenlemeler, mülkiyet, kamu mülkiyeti, tabii kaynaklar, devletin malına ve parasına tasarruf, devletin sarf ve sözleşme yapmasında uyulacak anayasal idari usuller ile devletin malî denetimi gibi Anayasa'da açıkça düzenlenen bazı kurumlarla ve Anayasa'da tarif edilmemekle beraber çeşitli maddelerde yer alan Kamu Yararı ve Kamu Hizmeti gibi anayasal kavramlarla yakından ilgilidir.

a- Özelleştirme, devlet teşebbüslerinin ve kamu mallarının özel kişilere devri olarak tanımlandığında, bu konuda Anayasa'da bir hüküm bulunmamasına karşın özel mülkiyetin ve özel teşebbüslerin, kamu gücü ile devlete ve kamu kuruluşlarına geçmesini sağlayan "kamulaştırma" ve "devletleştirme" kurumları Anayasa'da bulunmaktadır.

Anayasa'nın 46. maddesinde, devlet ve kamu tüzel kişileri, kamu yararının gerektirdiği hâllerde karşılığını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını kanunla gösterilen esas ve usullere göre kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idari irtifak kurmaya yetkili kılınmıştır.

Anayasa'nın 47. maddesinde ise; kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüslerin kamu yararının zorunlu kıldığı hâllerde devletleştirilebileceği ve bunun kanunla düzenleneceği öngörülmüştür.

Anayasa gereğince kamulaştırma konusu, 4.11.1983 günlü ve 2942 sayılı "Kamulaştırma Kanunu"nda devletleştirme ise 20.11.1984 günlü ve 3082 sayılı "Kamu Yararınca Zorunlu Kıldığı Hâllerde Kamu Hizmeti Niteliği Taşıyan Özel Teşebbüslerin Devletleştirilmesi Usul ve Esasları Hakkında Kanun"da düzenlenmiştir.

Kamu iktisadi teşebbüslerinin kapsamlı bir biçimde özel kişilere devrini içeren özelleştirmenin ve özelleştirme yanında veya bağımsız olarak kamu mallarının satışı da Anayasa'nın 46. ve 47. maddelerine paralel olarak yapılmalı ve kanunla düzenlenmelidir.

b- Anayasa'nın 46. ve 47. maddeleriyle düzenlenen kamulaştırma ve devletleştirme kurumunun bir anlamda tersi olan, kamu mallarının veya kamu teşebbüslerinin özel kişilere devrinin temelde yasa ile düzenlenebilir olması konunun yasa dışındaki metinlerle örneğin KHK çıkarma yoluyla veya daha dar bir düzenleme yöntemi olan tüzük ve diğer idari metinlerle düzenlenmesini imkânsız kılar.

Anayasa'daki belirli sınırlamalar dışında ve Anayasa hükümlerine uygun olarak her türlü yasa çıkarma yetkisi TBMM'ye verilmiştir.

Anayasa'ya göre, genel olarak Anayasal yasaklar dışında her konuda kanun veya KHK yoluyla düzenleme yasa koyucunun takdir alanı içindedir. Aynı şekilde yalnız yasalarla düzenlenen alanlar dışında kalan düzenleme alanında tüzükle düzenleme imkânı da bulunmaktadır. Ancak Anayasa'nın belirli maddelerinde bazı konuların kanunla düzenlenmesi öngörülmektedir. Bu şekilde Anayasa'da açıkça ve yalnız kanunla düzenlenebileceği sayılan alanların KHK ile veya idari düzenleyici metinler olan Tüzük vb. ile düzenlenmesi düşünülemez. Başkaca bir yorum,

Anayasa'nın bazı maddelerinin de sık sık tekrarlanan "...kanunla düzenlenir." deyiminin anlamını kaldırır. Zira Anayasa'da topluma yön veren ve toplumsal düzeni kuran düzenlemeler her zaman temelde bir yasaya dayanırlar. Buna rağmen anayasa maddelerindeki belirli bazı konuların mutlaka yasa ile düzenlenmesi yönündeki anayasal açıklık, bu alanlarda başka tür düzenlemeyi yasaklama anlamındadır.

c- Anayasa'nın 161. maddesinde devletin ve (Kamu İktisadi Teşebbüslerinin dışındaki) kamu kuruluşlarının bütün harcamalarının yıllık bütçelerle yapılacağı öngörülmüştür. 160. madde, devletin genel ve katma bütçeli dairelerinin bütün gelir ve giderleri ile mallarının TBMM adına denetlenmesi görevi Sayıştay'a verilmiştir. 165. maddede ise Kamu İktisadi Teşebbüslerinin TBMM denetimine tabi olduğu ve onun adına yapılacak denetlemenin kanunla düzenleneceği esası getirilmiştir.

Anayasa'nın 160., 161. ve 165. maddeleri ile 46. ve 47. maddelerinin birlikte ele alınarak incelenmesinden Anayasa'nın devlet gelirleri, giderleri, kamu malları ve kamu teşebbüsleri yönetimi ve denetimi konusunda aşağıdaki kuralları ve sistemi belirlediğini ortaya koyar:

- Devlet ve kamu kurumlarının yıllık gelir ve giderleri (KİT şeklinde düzenlenen kurumlar hariç) yıllık bütçelerde yer alır.

- Devletin ve katma bütçeli idarelerin gelir ve giderle ilgili malları TBMM adına Sayıştayca denetlenir.

- Kamu İktisadi Teşebbüslerinin TBMM adına denetiminin şekli Anayasa'ca kanunlara bırakılmıştır.

- Kamu mallarının yönetim ve elden çıkarılması esasları bu malların kazanılmasında olduğu gibi kanun konusudur.

- KİT'lerin tasfiyesi ve özel kişilere satılması devletleştirme gibi kanun konusudur.

- KİT'lerin tasfiyesi ve satışı ile elde edilen gelir artık ortada bir teşebbüs kalmadığından diğer Devlet gelirleri gibi genel bütçe gelirleridir ve Sayıştay'ın denetim alanı içindedir.

Bütün bu temel Anayasal kurallar ancak açık kanun hükümleri ile hukuksal yaşama geçirilebilir. Bütün bu alanların kanunla düzenlenmesi gereklidir.

d- Anayasa'da "kamu yararı" ve "kamu hizmeti" kavramları tanımlanmamasına rağmen pek çok maddede bu kavramlara dayanan kurallar vardır.

Anayasa'nın Sosyal ve Ekonomik Haklar'ı düzenleyen üçüncü bölümünde "kamu yararı" başlığını taşımakta ve bu bölümünde yer alan 43. maddede kıyılardan yararlanma, 44. maddede toprak mülkiyeti, 45. maddede tarım, hayvancılık ve bu üretim dallarında çalışanların korunması, 46. maddede kamulaştırma, 47. madde ise devletleştirme konuları düzenlenmektedir. Ayrıca bu kavram, Anayasa'nın 13, 35, 39. maddelerinde de yer almaktadır.

Anayasa'nın 47, 70. ve 71. Maddelerinde "kamu hizmeti" kavramı bulunmaktadır.

"Kamu yararı" ve "kamu hizmeti" kavramları temelde siyasal kavramlar olmasına rağmen Anayasalarda yer alan ve değişik alanlarda çıkarılan kanunlarda düzenlenen ve tanımlanan hukuksal kavramlardır. Kanunlarla düzenlene ve yaşamsal anlam kazanan kamu yararı ve kamu hizmeti kavramları, bir anlamda siyasal tercihlerin hukuk alanına girmesi ve hukuksal şekil alması demektir.

Kamu yararı, toplum yararının kişilerin veya dar grupların yararlarına tercih edilmesi veya yasalarda ve yönetimde önce tutulmasıdır.

Kamu hizmeti ise, toplumun ihtiyaçlarının yasalarla belirlenecek esaslara göre karşılanarak kamu yararının sağlanmasıdır.

Anayasa'nın devletleştirme hakkındaki 47. maddesi düzenlenirken bu iki anayasal kavram temel alınmış ve "kamu hizmeti" niteliği taşıyan özel teşebbüslerin "Kamu yararı"nın zorunlu kıldığı hâllerde devletleştirilebileceği öngörülmüştür.

"Kamu hizmeti" ve onun dayanağını oluşturan "kamu yararı" bir yasa hükmü ile veya yasanın çizdiği sınırlar içinde yasanın yer verdiği açık yetkiye dayanılarak kurulur.

Kamu hizmetinin kurulması, devlet gücünün kullanılması ile bütçe usullerine göre kaynak ayrılması ve bütün kamu yönetiminin temel olan görev ve yetkinin yasayla belirlenmesi ile olur.

Kısaca kamu yararı ve kamu hizmeti kavramları yasalarla tanımlanan, sınırları çizilen ve kamuya büyük yetkiler veren kurumlardır. Konumuzla ilgili olarak devletin ve kamu kuruluşlarının sahip olduğu bütün iktisadî kamu teşebbüsleri ve işletmeleri ile bunların sahip olduğu emlak, temelinde daha önceki siyasal tercihlere dayanarak devletin üstlendiği kamu hizmeti ve görevlerinin yerine getirilmesi için yetkilerin kullanılması ile elde edilmiş ve bugüne kadar gelmiş mal varlıklarıdır. Bunların yeni yeni siyasal tercihlerle kamu hizmeti alanında çıkarılmaları ve özel kişilere devri de kuruluşlarında, gelişimlerinde, bugüne kadar gelmelerinde dayandıkları yasaların yeni yasalarla değiştirilmesi ile olabilir; bu da konunun mutlaka kanunlarla düzenlenmesini gerektirir.

e- Dava konusu Yetki Yasası'nın getirdiği kurallarda, Kamu İktisadî Kurumlarının tümünün özelleştirmede aynı esaslara bağlı tutulduğu görülmektedir.

Kamu İktisadî Teşebbüsleri 8.6.1994 tarihli ve 233 sayılı KHK ile düzenlenmiş bulunmaktadır.

KHK'nın 2. maddesinin ilk üç bendinde "iktisadî devlet teşekkülü", "kamu iktisadî kuruluşu" ve "kamu iktisadî teşebbüsü" tanımlanmıştır.

Buna göre:

Sermayesinin tamamı devlete ait iktisadî alanda ticari esaslara göre faaliyet göstermek için kurulan kamu iktisadî teşebbüsleri, iktisadi devlet teşekkülüdür.

Sermayesinin tamamı devlete ait olan ve tekel niteliğindeki mallar ile temel mal ve hizmetleri üretmek ve pazarlamak üzere kurulan kamu hizmeti niteliği ağır basan kamu iktisadî teşebbüsleri, kamu iktisadî kurumlarıdır.

Kamu iktisadî teşebbüsü deyimi İktisadî devlet teşekkülleri ve kamu iktisadî kurumlarının ikisini de kapsayan bir deyimdir.

Teşekkül ile kurumlar arasındaki temel fark, (birinin iktisadî alanda ticarî esaslara göre faaliyette bulunması) diğerrinin ise (tekel niteliğinde, temel mal ve hizmet üretmesi ve kamu hizmeti niteliğinin ağır basmasıdır).

Yasalarımızdaki iki tür kamu iktisadî teşebbüsü, biçimsel düzenleme benzerliklerine rağmen daima birbirlerinden farklı olmuşlardır.

Üretimin, sürekli, kesintisiz ve güvenli olması, kamu hizmetinin ön planda tutulması, fiyat ve tarifelerin devletçe tespiti, toplumun ekonomik ve toplumsal hedeflere varmasında kendilerine öncü görev ve işlevler verilmesi, yöneticilerin devlet hiyerarşisinde bu anlayışla hareketleri kamu hizmetleri gören KİK'lerin gerek kendi kuruluş yasalarında gerekse bağlı bulundukları yatırımcı bakanlıkların kuruluş ve işleyiş yasalarında özel hükümlerle düzenlenmelerine neden olmuştur.

İDT'nin özelleştirilmesi, yalnız başına işletmenin özelleştirilmesidir. KİK'lerin özelleştirilmesi ise, işletmenin özelleştirilmesi yanında kamu hizmetinin özelleştirilmesi veya kamu hizmetinin özel kişilere gördürülmesidir.

Bu yüzden kamu hizmeti gören bir KİK'in özelleştirilmesi İDT ile aynı kurallara göre yapılamaz. İDT'nin özelleştirilmesi tek tip kurallar içinde olabilir. Ama kamu hizmeti gören bir KİK'in özelleştirilmesi, hizmetin esaslarına ve özelliklerine göre ayrı kanun ve düzenlemeler gerektirir.

Pek çok kamu hizmeti kamu iktisadî kuruluşlarınca yerine getirildiği için, bu kuramlarının devlete ait olması ve hizmetin devletçe yürütülmesi nedeniyle, kamu hizmeti özel kanunlarla yeterince düzenlenmesine gerek duyulmamıştır.

Kamu hizmetinin vasfının değiştirilmesi veya kamu hizmetinin özel kişiye gördürülmesi bu hizmetler yönünden devlete düzenleme ve denetim konusunda yetkiler veren yeni özel düzenlemeler ve yeni bir hukukî alt yapının oluşturulmasını gerektirir.

İDT'lerin özelleştirilmesinin getirdiği sorunlar anayasal bakımdan kamu işletmelerinin ve kamu emlakının özel kişilere devrinden ibarettir. KİK'lerin özelleştirilmesi ise işletme ve emlakın yanı başında kamu hizmetinin yeniden tanımlanmasını veya özel kişilere anayasal idare usulleri çerçevesinde devrini gerektirir.

Bütün bu düzenlemeler ise kanun konusu olmalıdır.

f- Kamu hizmetinin temel niteliği genelde devletçe veya kamu kurumlarınca görülmesidir. Özellikle kamu hizmeti niteliği ağır basan temel mal niteliğinde ve tekel konumundaki mal ve hizmet üretimleri, elektrik üretimi, iletimi ve dağıtımı, telekomünikasyon, otoyol işletmesi ve demiryolu ulaşımı, liman ve hava meydanı işletmeleri gibi hem doğal hem de ekonomik yapısı yönünden gerçek bir tekel olan hizmetlerin özel kişilere devri veya gördürülmesi, özel kişilere imtiyaz verilmesi anlamındadır. İmtiyaz kurumu imparatorluk döneminden başlayarak hukukumuzda ve devlet hayatımızda uygulama bulmuş ve işlenmiş bir alandır. Bu konudaki 10 Haziran 1326 tarihli "Menafî Umumiyyeye Müteallik İmtiyazat Hakkında Kanun" ile 4.12.1984 günlü, 3096 sayılı "Türkiye Elektrik Kurumu Dışındaki Kuruluşların Elektrik Üretimleri, İletimi, Dağıtımı ve Ticareti ile Görevlendirilmesi Hakkında Kanun", 2.6.1988 günlü ve 3465 sayılı "Karayolları Genel Müdürlüğü Dışındaki Kuruluşların Erişme Kontrolleri Karayolu (otoyol yapımı) Bakımı ve Bitirilmesi İle Görevlendirilmesi Hakkında Kanun", 8.6.1994 günlü, 3996 sayılı "Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yaptırılması Hakkında Kanun"un yaptıkları düzenlemeler, Anayasa'da Danıştay'ın görevlerini düzenleyen 155. maddesinde doğrudan ve yakından ilgilidir. Anayasa'nın 155. maddesinde, imtiyaz şartname ve sözleşmelerini "inceleme" görevi Danıştaya verilmiştir. Anayasa'nın bazı maddelerinde olduğu gibi 155. maddede idarî usul ve esasların düzenlenmesi kanun alanına bırakılmamış, bu usul ve esaslar Anayasaca bizzat belirlenmiştir. Bir kamu hizmetinin imtiyaz niteliğindeki sözleşmelerde özel kişilere verilmesi imtiyaz kurumunun bütün anayasal ve yasal gereklerinin yerine getirilmesini gerektirir. Bunun da temelinde sözleşmenin Danıştayca incelenmesi esası vardır. Anayasal idarî usul ve esaslar kanunlarla aşılamaz ve değiştirilemez. Kanunlar, ancak bu konudaki anayasal esasları açıklayıcı ve uygulayıcı hükümler koyabilirler.

Kamu hizmeti niteliği ağır basan, tekel konumundaki temel mal ve hizmet üretimlerinin özellikleri, özelleştirme ile ilgili yasal ve idarî düzenlemelerde gözönünde tutulmalı ve Anayasa'nın 155. maddesindeki idarî usuller dışına çıkılmamalıdır.

g- Anayasa'nın 9. maddesinde yargı yetkisinin bağımsız mahkemelerce kullanılacağı öngörülmüştür.

Yargı sisteminin temel yapısı Anayasa'nın 145-158. maddelerinde belirlenmiş ve 142. maddede mahkemelerin kuruluş, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usullerinin kanunla düzenleneceği esasını kabul etmiştir.

Anayasa'nın yargı ile ilgili bu temel kuralları, özelleştirme konusunda çıkacak uyuşmazlıkların çözüm konusunda da aynen geçerlidir. Bu konuda çıkarılacak yasaların Türkiye Cumhuriyeti'nin yargı konusundaki egemenlik haklarına aykırı olmamalı ve bu konular mutlaka yasalarla düzenlenmelidir.

h- Özelleştirilecek kamu teşebbüslerini devir ve kamu mallarını satın alacak özel kişilerin bu devir ve satın alma işlemlerini doğrudan ve dolaylı olarak türlü biçimlerde gerçekleştirilmeleri olanaklıdır. Bunun sonucu olarak özelleştirilen kamu teşebbüsleri ve bu amaçla satılan kamu malları ile ilgili düzenlemeler, yabancıların Türkiye'de mülk edinmeleri konusunu yakından ilgilendirmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin 13.6.1985 günlü ve E: 1984/14, K: 1985/7 sayılı kararında bu konuda şöyle denilmektedir.

"Ülke, devletin aslî ve maddî unsurlarından biridir. Ülke olmadan devlet olmaz. Ülke devlet otoritesinin geçerli olacağı alanı belli eder. Devlet sahip olduğu kurucu unsur niteliğini taşıyan üstün kudretine dayanmak suretiyle ülkede yerleşik olan ve devletin diğer aslî-maddî unsurunu oluşturan insan topluluğunun güvenliğini ve yararını kollamak ve gözetmek durumundadır. Bu aslî görevi nedeniyle ki ülke üzerinde egemenliğe dayalı üstün bir hakka sahiptir. Toprak ile alakalı konuda insan haklarına saygılı, ölçülü, adil bir sınırlama devlet için bir nefsi müdafaa tedbiri niteliğindedir. Böyle bir tedbirden vazgeçebilmek çoğu kez olası değildir."

"Devletler arası ilişkilerde karşılıklı muamele esası, devletlerin ülkeleri üzerinde egemenlik haklarının doğal sonuçlarından biridir. Devletlerin ilişkilerinde az ya da çok gelişmişlik, nüfus ve toprak büyüklüğü ve öbür niteliklerinin nazara alınmaması, bunların birbirlerine eşit oldukları prensibine dayanır."

Anayasa Mahkemesinin yabancıların Türkiye'de mülk edinmesi konusunda yaptığı ve yukarıya alınan yorumları bugün için de özelleştirme yönünden aynen geçerlidir.

Özelleştirme ile ilgili yasaların yabancı gerçek ve tüzel kişiler ve bunların tabiiyetinde bulundukları ülkeler yönünden gerekli düzenlemeleri içermesi ve devlet yönünden bazı özel yetkilerin de mahfuz tutulmasını gerektirmektedir.

1- Anayasamızın 167. maddesinde, devlete, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı, düzenli işlemelerini sağlayıcı ve geliştirici önlemler alması; piyasalarda fiilen veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önlemesi görevi verilmiştir. 172. maddede ise devletin tüketiciyi koruyucu tedbirler alması öngörülmüştür.

Özelleştirmenin Anayasa'nın koyduğu bu ekonomik ve sosyal ilkeleri de gözardı etmemesi ve özellikle özelleştirme uygulamaları sebebi ile devlet eliyle tekelleşme ve kartelleşmeye neden olunmaması gerekir.

j- Anayasa'nın 168. maddesinde, tabii servet ve kaynakların devletin hüküm ve tasarrufu altında olması öngörülmüş ve bunların aranması ve işletilmesi esasları ayrıntılı bir biçimde düzenlenmiştir.

169. maddede ise ormanlar hakkında özel kurallar konulmuştur.

Tabii servet ve kaynaklar ile ormanları ilgilendiren konularda ve özelleştirme işlemleri ile ilgili yasalarda Anayasa'nın 168. ve 169. maddesi gözönünde tutularak kurallar konulmalıdır.

2- Yetki Yasalarının ve KHK'ların Anayasal Kanunu

Yetki Yasaları ile KHK'ların anayasal konumu ve yapısı Anayasa Mahkemesi'nin 16.9.1993 günlü E. 1993/26, K.1993/28 sayılı kararıyla yorumlanmış ve açıklığa kavuşturulmuştur.

Bu kararın ilgili bölümünde aynen şöyle denilmiştir:

“Anayasa'nın 7. maddesinde, yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğu ve bu yetkinin devredilemeyeceği; 8. maddesinde, yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından Anayasa ve kanunlara uygun olarak kullanılacağı ve yerine getirileceği; 9. maddesinde ise yargı yetkisinin bağımsız mahkemelerce kullanılacağı belirtilmiştir.

Böylece egemenliğin kullanılmasında yetkili organlar belirlenmiş ve kuvvetler ayrımı Anayasa'nın temel ilkesi olarak kabul edilmiştir. Bu ilke Türkiye Cumhuriyeti'nin, Anayasa'nın 2. maddesinde sayılan ve Başlangıç'ta belirtilen temel ilkelere dayalı demokratik, lâik ve sosyal hukuk devleti niteliklerinin de dayanağıdır. Anayasa'nın Başlangıç Bölümünde belirtildiği gibi kuvvetler ayrımı, devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli devlet yetkilerinin kullanılması ve bununla sınırlı uygar bir iş bölümü ve iş birliğidir; üstünlük ancak Anayasa ve yasalardadır.

Yetki yasası ve KHK'larla ilgili hükümler Anayasa'nın 87. ve 91. maddelerinde yer almıştır. 87. maddede Bakanlar Kuruluna "belli konularda" KHK çıkarma yetkisinin verilmesi, TBMM'nin görev ve yetkileri arasında sayılmış, 91. maddede KHK çıkarılmasına yetki veren yasada bulunacak öğeler belirtilmiştir.

Buna göre yetki yasasında, çıkarılacak KHK'nın amacının, kapsamının, ilkelerinin, kullanma süresinin ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılamayacağının gösterilmesi zorunludur.

Bakanlar Kuruluna verilen yetki, yasada öngörülen konu, amaç, kapsam, ilke ve süre ile sınırlı bir yetkidir. O hâlde, yetki yasasının, Anayasa'nın belirlediği öğeleri belli bir içeriğe kavuşturarak somutlaştırması ve verilen yetkiyi açıkça sınırlayarak Bakanlar Kuruluna çerçeve çizmesi gerekir.

Ayrıca 91. maddenin sekizinci fıkrasında, yetki yasaları ve bunlara dayanan KHK'lar, TBMM Komisyonları ve Genel Kurulu'nda öncelik ve ivedilikle görüşüleceği öngörülmüştür. Anayasa'nın görüşülmesinde bile "öncelik ve ivedilik" aradığı KHK çıkarma yetkisinin, Anayasa'nın yukarıda açıklanan kuralları gözetilerek yerine getirilmesinde zorunluluk bulunan, belli yöntemlere göre yasa çıkarmaya zamanın elvermemesi gibi ivedi durumlarda kullanılması gerekir. Çünkü Anayasa'nın 87. ve 91. maddelerinde de yetkinin "devrinden" değil, "verilmesinden" söz edilmektedir. Yetkinin verilmesi ile devri, hukuksal sonuçları yönünden farklıdır. Devir durumunda yetki devredilene geçer; devreden o yetkiyi kullanması söz konusu olamaz. Oysa KHK çıkarma

yetkisinin verilmesinde yetkiyi veren yasama organı yetkiyi kaldırabilir, kapsamına giren konularda kendisi düzenleme yapabilir.

Bu maddelerin birlikte incelenmesinden, yasama yetkisinin genel ve aslî bir yetki olup TBMM'ye ait bulunduğu, devredilmeyeceği, KHK çıkarma yetkisinin de kendine özgü ve ayrı bir yetki olduğu anlaşılmaktadır. KHK çıkarma yetkisi verilirken yasama yetkisinin devri anlamına gelecek ya da bu izlenimi verecek biçimde güncelleştirilip sık sık bu yola başvurulmamalıdır. KHK'lar, öğeleri Anayasa'da belirlenen yetki yasalarına dayanılarak çıkarılırlar, ayrı durumlar içindirler ve bağlı yetkinin kullanılması yoluyla hukuk yaşamını etkilerler.

KHK'lar ancak ivedilik isteyen belli konularda, kısa süreli yetki yasaları temel alınarak etkin önlemler ve zorunlu düzenlemeler için yürürlüğe konulur. Nitekim, maddenin Danışma Meclisinde görüşülmesi sırasında KHK çıkarabilmesi için hükûmete yetki verilmesinin nedeni, Anayasa Komisyonu sözcüsü tarafından, "...çok acele hâllerde hükûmetin elinden uygulanacak seri bir kural olmadığı için, acele olarak çıkarılıp ve hemen olayın üstüne gidilmesi gereken hâllerde çıkarılması için bu düzenleme getirilmiştir..." biçiminde açıklanmış; Anayasa Komisyonu Başkanı da, "...Kanun kuvvetinde kararname, ...yasama meclisinin acil bir durumda kanun yapmak için geçecek sürede çıkartacağı, kanunun ihtiyaca, halledilmesi geren meseleyi çözemeyeceğine; o zaman çok geç kalınacağı endişesinden kaynaklanan bir müessesedir ve bu müessese bunun için konmuştur." (Danışma Meclisi Tutanak Dergisi, Cilt 9, Birleşim 137-146, Yasama yılı: 1, Sayfa 152,153) denilerek aynı doğrultuda görüş bildirmiştir.

KHK uygulamasının yaygınlaştırılması, kullanılma süreleri uzatılarak yetki yasalarına süreklilik kazandırılması, hemen her konuda KHK'larla yeni düzenlemelere gidilmesi, ivedilik koşuluna uyulmaması, yasama yetkisinin devri anlamına gelir. Böylece, üç kamu erki arasındaki denge bozulur, yürütme organı yasama organının yetkilerine el atmış olur ve ona karşı üstün bir konuma gelir. Bu durum Anayasa'nın yukarıda açıklanan kurallarına aykırı düşer.

Anayasa'nın 87. maddesinde "Bakanlar Kuruluna belli konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisini vermek..." TBMM'nin görev ve yetkileri arasında sayılmaktadır. Bu durumda TBMM Bakanlar Kuruluna ancak belli konularda bu yetkiyi verebilir; her konuyu kapsayacak biçimde genel bir yetki veremez.

Anayasa'da, kimi konuların KHK'larla düzenlenmesi yasaklanmaktadır. 91. maddenin birinci fıkrasına göre sıkıyönetim ve olağanüstü hâller saklı kalmak üzere, Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez. 163. maddesine göre de Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname ile bütçede değişiklik yapmak yetkisi verilemez.

Bu nedenlerle yetki yasasında Bakanlar Kurulunun hangi konularda KHK çıkarabileceği açıkça belirtilmeli ve verilen yetki, konu yönünden mutlaka belirgin olmalıdır.

Yetki yasasında, Bakanlar Kuruluna verilen yetkinin "amacı", "kapsamı" ve "ilkeleri"nin belirtilmesinden amaç, Bakanlar Kurulunun kendisine verilen yetki ile neleri gerçekleştireceğinin açıklıkla gösterilmesidir. KHK'nın amacı, kapsamı ve ilkeleri de konusu gibi geniş içerikli, her yönet çekilebilecek, yuvarlak ve genel anlatımlarla gösterilmemeli; değişik biçimlerde yorumlanmaya elverişli olmamalıdır.

Anayasa'ya göre Yetki Yasası'nda, Bakanlar Kuruluna verilen yetkinin kullanılma süresinin de gösterilmesi zorunludur. Bu zorunluluk, TBMM'yi, KHK çıkarma yetkisini çok uzun bir süre yürütme organına vermekten alıkoymaktadır. Ancak, bu sürenin ne kadar olacağı Anayasa'da

belirtilmemekle beraber, KHK kurumunun Anayasa Hukukuna getiriliş gerekçesine uygun olarak kısa olması gerekir. Bakanlar Kuruluna çok uzun süreli yetki verilmesi, koşullu ve süreli bir yetki verilmesine olanak tanıyan Anayasa'nın aşılarak yasama yetkisinin devri anlamına gelir. Böyle bir durum aykırılığın olağana dönüşmesine ve yasama yetkisinin devrine yol açar ki Anayasa'nın 7. maddesi buna olanak vermez.

Bu durumda TBMM; Bakanlar Kuruluna önemli, ivedi ve zorunlu durumlarda, somutlaştırılmış belirgin konu, amaç, kapsam ve ilkelerle bu yetkiyi verebilecektir. Yetkinin, Bakanlar Kurulunca bu koşullar gerçekleştiğinde kullanılması biçiminde değil, önemli ivedi ve zorunlu durumun konu, amaç, kapsam ve ilkeler yönünden TBMM tarafından saptanıp somut durumun belirlenerek verilmesi gerekir.

Verilen yetkinin konu, amaç, kapsam ve ilkeler yönünden genel anlam içermesinden ve duraksamalardan kurtararak belli, belirgin hâle getirilmesi diğer bir anlatım ile somutlaştırılması; yürürlüğe konulacak KHK'ların yetki yasası kapsamı içinde kalıp kalmadıklarının, 91. maddede belirlenen yasak alana girip girmediklerinin; önemli, ivedi ve zorunlu bir durum için olup olmadıklarının saptanması yönünde gereklidir.

Parlamente demokratik rejimin temeli olan parlamentolar, iktidar ve muhalefetiyle tüm ulusun temsilcilerinden oluşan organlardır. Yasal düzenleme gereksiniminin yasama organınca gerçekleştirilmesi ve karşılanması temel anayasal kuraldır.

KHK çıkarılmasına yetki verilmesi, yasama yetkisinin devri değil yalnızca Yasama Organı'nın yetki yasasında belirlediği konu, amaç, kapsam ve ilke sınırları içerisinde düzenleme yetkisinin yürütme organınca kullanılmasıdır.

Anayasa'nın 11. ve 153. maddelerinde öngörülen "Anayasa'nın bağlayıcılığı ve üstünlüğü" ile "Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı" ilkeleri gözönüne alındığında, bir yetki yasasının Anayasa'ya uygun görülebilmesi Anayasa'daki öge ve ölçütlere Anayasa Mahkemesi kararlarıyla getirilen yorumlar çerçevesinde uygun olmasıyla olanaklıdır."

3- Dava Konusu Yetki Yasası'nın Anayasa'ya Aykırılığı

Yukarıda (1) ve (2) numaralı bölümlerde yapılan açıklamalar gözetilerek verilen yetkinin öz ve biçim olarak Anayasa'ya uygunluğu belirlenmiştir.

a. Anayasa'nın 46. ve 47. maddeleri yönünden inceleme:

Özelleştirmenin temeli kamu teşebbüsleri ile kamu emlakinin özel kişilere devridir. Özelleştirme işlemlerinin özel kişilere ait teşebbüsleri ve taşınmaz malların kamuya geçmesini düzenleyen Anayasa'nın "kamulaştırma" ve "devletleştirme" ile ilgili Anayasa'nın 46. ve 47. maddelerine paralel olarak düzenlemesi idare hukukunun temel ilkelerinden olan ve Anayasa hukukunda da geçerli olan paralel işlem ilkesi gereğidir. Özelleştirme ile ilgili bütün temel esaslar kamulaştırma ve devletleştirmede olduğu gibi ilgili yasada açıkça belirlenmesi ve düzenlenmesi gereklidir. Diğer bir anlatımla özelleştirmenin temel kuralları, egemenliği yasama konusunda ulus adına kullanan TBMM'ce kanun yapma yoluyla bizzat kullanılarak düzenlenmelidir.

İptali istenen yasa bütünüyle bu konuda düzenleme yetkisini, konu, kapsam ve ilke belirlemiş olsa bile yürütme organına bırakmakta ve kanunla düzenlenebilecek bir alanı KHK ile düzenlenebilir hâle getirmektedir. Bu da Anayasa'nın 46. ve 47. maddesine aykırılık oluşturmaktadır.

b. Anayasa'nın, 160., 161. ve 165. Maddeleri Yönünden

İnceleme:

Anayasamızın 160., 161. ve 165. maddelerine göre devletin gelir ve giderleri (165'inci madde kapsamı içinde kalanlar hariç) bütçede toplanır. Genel ve katma bütçeli dairelerin bütün gelir ve giderleri ile mallarının TBMM adına denetimleri Sayıştayca yapılır. Bu maddelerde ilgili konuların mutlaka kanunla düzenlenmesi öngörülmüştür.

Özelleştirmede elde edilecek gelirin tümü devlet geliridir. Bu gelirin yasal temelleri ile tahsis ve kullanımı mevcut yasalara tabidir. Bunlar hakkında özel hükümlere ihtiyaç duyuluyorsa bunların düzenlenmesi ancak yasalarla mümkün olur.

Hangi kaynaktan gelirse gelsin devlet gelirlerinin kaynağı, harcama alanı, harcama usulleri ve harcamaya yetkili olanlar ve bunun denetimi yasalarla belirtilmelidir.

160., 161. ve 165. maddelerle belirlenen anayasal usul ve yetkilerin, kanunla düzenlenmesi yerine yetki yasaları ile KHK düzenlenmesi Anayasa'nın 160., 161. ve 165. maddesine aykırıdır.

c. Anayasa'daki "kamu yararı" ve "kamu düzeni" kavramları Yönünden İnceleme:

Kamu İktisadi Teşebbüsleri ile kamu mülkiyetinin varlık nedeni, bu hizmetlerin kurulduğu günlerdeki kamu yararı ve kamu hizmeti anlayışı ile kamunun gayrimenkul ihtiyacı ve geleneksel malvarlığı birikimidir.

Kamu yararı ve kamu hizmeti kavramları Anayasal kavramlar olmasına rağmen yasalarla konulan ve sınırları çizilen kavramlardır. Mevcut yasalardaki kamu hizmeti ve kamu yararı kavramları ile her yasanın çıkarılmasında buna neden olan anlayış, yeni anlayışlar ve yeni siyasal tercihlerle anlamlarını ve sınırlarını değiştirirler. Şimdiye kadar cari olan siyasal düşüncenin simgesi durumundaki yasalardaki kamu hizmeti kavramlarının kapsam, sınır ve yapılarını değiştirmek ancak TBMM'ce çıkarılacak yeni yasalarla yapılabilir.

Bu konudaki yetkilerin, yetki kanunu ile hükûmetçe çıkarılacak KHK'lara bırakılması anayasada sınırları belirli ekonomik ve sosyal yapının oluşturma yetkisinin hükûmete bırakılması olur. Bu da 87. madde ile görev ve yetkileri belirlenen TBMM görev ve yetki alanının daraltılması anlamındadır ve açık olarak Anayasa'ya aykırılık oluşturmaktadır.

d. Kamu Hizmeti Gören Teşebbüsler Yönünden İnceleme:

Dava konusu Yetki Yasası kamu hizmeti yapan kuruluşlarla diğerlerini birbirinden ayırt etmemiş bunların tümünü aynı nitelikte görmüş ve düzenlemiştir.

Temel mal ve hizmet üreten, tekel konumunda olan ve kamu hizmeti niteliği ağır basan kurumların özelleştirilmesi diğerlerinden biçim, anlam ve içerik yönünden farklıdır. Kamu yararı ve hizmet alanındaki değişikliklerin boyutlarının yeniden belirlenmesi yukarıda açıklandığı gibi ancak yeni yasalarla olabilir.

Bir kamu hizmetinin özelleştirilmesi hizmetin görülmesinin özelleştirilmesi şekliyle olabilir. Bu ayrımı yapmayan bir özelleştirme Anayasa'nın kamu yararı ve kamu hizmeti kavramları ile bağdaşamaz ve bu kavramlara aykırılık oluşturur.

e. Anayasa'nın 155. Maddesi Yönünden İnceleme:

Anayasa'nın Danıştay'ın görev ve yetkilerini belirleyen 155. maddesinde imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinin Danıştay'ca inceleneceği öngörülmüştür.

Tekel konumundaki temel mal ve hizmetleri üreten ve kamu hizmeti niteliği ağır basan kamu kurumlarının özelleştirilmesi ilgili sözleşmeler, imtiyaz sözleşmeleri olmaları nedeniyle Danıştay'ın incelemesinden geçirilmeleri zorunludur.

Böyle bir incelemeyi öngörmeyen özelleştirme hükümleri Anayasa'nın 155. maddesine aykırıdır.

f. Yabancıların Türkiye'de Mülk Edinmelerinin Anayasal Esasları Yönünden İnceleme:

Dava konusu Yetki Yasası'nda yabancıların Türkiye'de mülk edinmeleri ile ilgili olarak herhangi bir hüküm ve gereğinde kullanabilecek kısıtlayıcı herhangi bir yetki getirmemektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin verdiği kararlarla açıklık kazanan bu konunun yasada yer almaması, Anayasa'nın 6. maddesinde yer alan ve temel anayasal ilkeler arasında bulunan ulusal egemenlik ilkesine aykırılık oluşturur.

g. Anayasa'nın 6., 9. ve 142. Maddeleri Yönünden İnceleme:

Anayasa'nın 9. maddesine göre yargı yetkisi bağımsız mahkemelerce kullanılır.

Yargı yetkisi ulusal egemenliğin ayrılmaz parçasıdır. Türk ulusu adına yargı yetkisini kullanan mahkemelerin kuruluş, görev ve yetkileri Anayasa'nın 142. maddesine göre kanunla belirlenir.

İptali istenilen yasa, özelleştirme konusunda yürütme organına yargı görevi ile ilgili bazı düzenleme yetkileri vermektedir.

Ayrıca Türk mahkemelerinin yetki alanı içine girecek bir kısım konularda Türk ve yabancı hakem yetkisi tanınarak ulusal egemenliğe aykırı hareket edilmektedir.

Bu da Anayasa'nın 6., 9. ve 142. maddelerine aykırılık oluşturmaktadır.

h. Anayasa'nın 167. ve 172. maddeleri yönünden inceleme:

İptali istenen Yetki Yasası'nda özelleştirme nedeniyle doğabilecek tekelleşme ve kartelleşmeyi önleyecek tedbirler alınmamıştır.

Özelleşmede genel olarak veya özelleştirme türlerine göre düzenlenecek bazı yasalarla özelleştirilen mal ve hizmet üretimleri alanına tekelleşmeyi önleyecek kurallar getirilmelidir. Bu kuralları beraberinde getirmeyen bir özelleştirme Anayasa'nın 167. ve 172. maddelerine aykırılık oluşturur.

i. Mülkiyetle ilgili bazı düzenlemelerin KHK bırakılması yönünden inceleme,

Yukarıda (A) bölümünde açıkladığım nedenlerle Anayasa'nın 91. maddesine göre mülkiyetle ilgili düzenlemeler yalnız kanunla yapılabilir.

Dava konusu yetki kanunu, kamu mülkiyeti konusunda KHK ile düzenleme yetkisi vermektedir. Bu nedenle 91. maddeye aykırıdır.

J. Anayasa'nın 2, 7, 87 ve 91. maddeleri yönünden inceleme:

Yukarıda (B-2) bölümünde açıklandığı gibi Anayasa'nın 87. ve 91. maddelerinde kuralların birlikte değerlendirilmesi sonucunda yetki yasaları ve KHK'lar konusunda incelenen yetki yasasını doğrudan etkileyen aşağıdaki temellerin saptandığı görülmektedir.

- Yasama yetkisi genel ve asli bir yetkidir. TBMM'ye aittir ve devredilemez.

- KHK çıkarma yetkisi TBMM tarafından verilen bir yetki olup, kendine özgü sınırlı ve ayrık (istisnai) bir yetki türüdür.

- Bakanlar Kuruluna verilen yetki, yasada öngörülen konu, amaç, kapsam, ilke ve süre ile sınırlı bir yetkidir. O hâlde yetki yasa'nın, Anayasa'nın belirlediği öğelerin belli bir içeriğe kavuşturarak somutlaştırması ve verilen yetkiyi açıkça sınırlayarak Bakanlar Kuruluna çerçeve çizmesi gerekir.

- Anayasa'nın 87. maddesinde "Bakanlar Kuruluna belli konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisini vermek..." TBMM'nin görev ve yetkileri arasında sayılmaktadır. Bu durumda TBMM Bakanlar Kuruluna ancak belli konularda bu yetkiyi verebilir; her konuyu kapsayacak biçimde genel bir yetki veremez.

KHK'ların çıkarılmasında yasama yetkisinin devri anlamına gelecek ve TBMM'yi herhangi bir yasama alanında işlevsiz duruma getirecek veya bu izlenimi verecek biçimde yetki yasaları çıkarılamaz.

Dava konusu Yetki Yasa'nda "özelleştirme"nin düzenlenmesi yetkisi yanında pek çok konuda yürütme organına yetki verilmektedir.

Özelleştirme konusu kendi kapsamı içinde düzenlenmeli ve özelleştirmenin gerektirdiği teşkilat, bu teşkilatın görev ve yetkileri ile onun işlevinin gerçekleştirilmesi için gerekli yasal idari usuller düzenlenmelidir.

Dava konusu Yetki Yasası ise özelleştirme konusu dışında pek çok ekonomik ve mali konuyu düzenleyecek kuralları kapsamaktadır.

Yasa'nın kapsamına aldığı özelleştirme dışında konular şunlardır:

- Kamu yönetimindeki ekonomik ve malî karar organlarının yeniden düzenlenmesi,

Özelleştirme kapsamına alınacak kamu kurumlarındaki kamu personeli ile diğer çalışanların hukukî durumları, görevlerine son verilmeleri ve emeklilik ve sosyal güvenlik ilişkileri,

- Petrol Kanunu'nda değişiklik yapılması,

- Kamu kaynaklarının ve harcamalarının malî denetimi,

- Hazine'nin hüküm ve tasarrufu altındaki veya mülkiyetindeki toprakların ve taşınmaz mülklerin devri,

- Yargı yetkisinin ve yurt içi ve yurt dışı tahkimin özeli eşirme yönünden düzenlenmesi.

Dava konusu Yetki Yasası yukarıda açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 87. ve 91. maddelerine aykırıdır ve iptali gerekir.

Ayrıca Yetki Yasası, amaç ve kapsam yönünden yalnız kanunlarla düzenlenebilecek bir alan karmaşık, belirsiz ve değişken bir yapı içinde açıklık ve kamu yararına dayanan kamu yönetimi temelinden uzaklaştırmaya imkân verecek yöntemlerle ve KHK'larla düzenlenebilecek bir alan hâline getirmesi Anayasa'nın yasama yetkisini düzenleyen 7. ve hukuk devleti ilkesini benimseyen 2. maddesine aykırıdır ve Yasa'nın bu nedenlerle de iptali gerekir.

Yasanın iptaline yukarıda yazılı gerekçelerle katılıyorum.

Güven DİNÇER

Başkanvekili

KARŞIOY GEREKÇESİ

Kararın gerekçesinin bir bölümünde; özelleştirme uygulaması yapılırken kamu mülkünün devredilmesinde veya bunlar üzerinde tesis edilecek tüm sınırlamalar konusunda düzenlemeler yapmak üzere yürütme organına KHK çıkartma yetkisinin verilemeyeceğinden bahsedilerek Anayasa'nın 35. ve 91. maddelerine aykırı bulunmuştur.

Çoğunluk; Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen KHK'nin çıkarılamayacağı konular içinde değerlendirdiği özelleştirme uygulamalarının mutlaka yasa ile yapılması gerektiği görüşündedir.

Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasında; temel hak ve ödevler, kişinin hakları ve ödevleri ile siyasal haklar ve ödevler konusunda KHK çıkarma yetkisinin verilemeyeceği belirtilmiştir. KHK çıkarılamayacağı belirtilen bu yasak alanın getiriliş amacı güçlü devlet varlığı karşısında, bireyleri koruma altına alma düşüncesinden doğmuştur. KHK'ların konusu, amacı, kapsamı ve ilkeleri belirtilmiş olsa bile yürütme organının olası keyfi ve siyasî düşüncelerinden kişiler korunmak istenilmiştir.

Kişilerin mülkiyet ve miras hakkını koruma altına alan Anayasa'nın 35. maddesi de KHK konusu olamayacak konular arasındadır.

35. maddede korunan kişilerin mülkiyet hakkı ile kamu mülkiyeti arasında hiçbir ilgi kurulamaz. Anayasa'nın 46. ve 47. maddelerinde düzenlenen kamulaştırma ve devletleştirme 35. maddeye getirilen istisnadır. Zira kamulaştırma ve devletleştirme özel kişilerin mülkünün kamu gücü kullanılarak zorla elinden alınmasıdır. Her iki durumda da kişinin mülkiyet hakkının özü ortadan kaldırıldığı için Anayasa'da özellikle düzenlenmiştir. Aksi hâlde, kamu yararının gerektirdiği durumlarda kamulaştırma ve devletleştirme yapılamazdı.

Kamulaştırma ve devletleştirme kişinin mülkiyet hakkını doğrudan ilgilendirdiğinden ancak yasa ile düzenlenmesi mümkündür. KHK'larla düzenlenememesi de kişinin mülkiyet hakkı ile olan bu ilgisi nedeniyledir.

Kamu mülkiyet hakkı ile kişinin mülkiyet hakkı arasında 35. maddeye göre paralellik kurmak mümkün değildir. Devlet Anayasa'da belirtilen ilke ve sınırlamalara bağlı kalmak koşulu ile mülkünü devredebilir. Bu uygulamaları yasa ile yapabileceği gibi yöntemince çıkarılacak yetki yasası ve buna bağlı KHK'larla da düzenleyebilir. KHK'larla da özelleştirme uygulaması sırasında görevlilerin uyması gereken anayasal ilke ve sınırlarının ve diğer koruyucu hükümlerin getirilmesi hiç kuşkusuz mümkündür.

Bu nedenlerle özelleştirme uygulaması yapılırken Anayasa'nın 35. maddesindeki mülkiyetle ilgi kurularak mutlaka yasa ile düzenleme yapılması zorunluluğunu benimseyen çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Esas Sayısı : 1994/49
Karar Sayısı : 1994/45

Üye
Samia AKBULUT

Üye
Haşim KILIÇ

Üye
Mustafa BUMİN

Üye
Lütfi F. TUNCEL