

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2010/79

Karar Sayısı : 2012/9

Karar Günü : 19.1.2012

R.G. Tarih-Sayı : 29.05.2012-28307

İPTAL DAVASINI AÇAN : Anamuhalefet (Cumhuriyet Halk) Partisi TBMM Grubu adına Grup Başkanvekilleri M.Akif HAMZAÇEBİ ile Muharrem İNCE

İPTAL DAVASININ KONUSU : 3.6.2010 günlü, 5983 sayılı Kooperatifler Kanunu İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 3. maddesiyle 24.4.1969 günlü, 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun değiştirilen 90. maddesinin ikinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının 2. cümlesinin Anayasa'nın 2., 13., 48., 128. ve 171. maddelerine aykırılığı iddiasıyla iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralları

3.6.2010 günlü, 5983 sayılı Kanun'un 3. maddesi ile değişik 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun, iptali istenen kuralların da yer aldığı 90. maddesi şöyledir:

'İlgili bakanlık; kooperatiflerin, kooperatif birliklerinin, kooperatif merkez birliklerinin ve Türkiye Milli Kooperatifler Birliğinin işlem ve hesaplarını ve varlıklarını müfettişlere, kooperatif kontrolörlerine veya denetim için görevlendirilecek olan personele denetlettirebilir.

Kontrolörlerin seçilme ve çalışma usul ve esasları ile görev ve yetkileri tüzükle tespit olunur.

Birinci fıkradaki teşekküller, denetim sonuçlarına göre ilgili bakanlıkça verilecek talimata uymak zorundadırlar. **Yapılan denetimler sonucunda, kooperatiflerin, kooperatif birliklerinin, kooperatif merkez birliklerinin, Türkiye Milli Kooperatifler Birliğinin ve bunların iştiraklerinin yönetim kurulu üyeleri ile üst düzey yöneticilerinin, hukuka açıkça aykırı eylem ve işlemlerinin tespit edilmesi durumunda, ilgili Bakanlık, kamu yararı ve hizmet gerekleri dikkate alınarak gecikmesinde sakınca görülen hallerde ileride telafisi güç veya imkansız zararlara yol açılmasının engellenmesi amacıyla bu kişilerin görevlerine tedbiren son verebilir.** Bu durumda ilgili Bakanlık, bir yıl içerisinde olağanüstü genel kurul toplantısının yapılması için gerekli tedbirleri alır.

Kooperatifler ve üst kuruluşlarına kredi veren kamu kurum ve kuruluşları ile belediyeler ve ilgili bakanlıklar; verilen kredilerin açılış gayesine uygun olarak kullanılıp kullanılmadığını, plan ve projesine uygunluğu, teknik özellikleri ve kalite açısından denetleyebilirler.

Kooperatiflerde ve üst kuruluşlarında görevli bulunanlar bu kuruluşlara ait mal, para ve para hükmündeki kağıtları ve gizli de olsa bunlarla ilgili defter ve belgeleri istenildiğinde müfettişlere, kooperatif kontrolörlerine, denetimle görevlendirilen personele ve kredi kuruluşlarının denetim görevlilerine göstermek, saymasına ve incelemesine yardımda bulunmak, istenilen bilgileri gerçeğe uygun ve eksiksiz olarak vermek ve doğru beyanda bulunmakla yükümlüdürler.

Birinci fıkradaki teşekküller, ilgili Bakanlıkça teşekküle ilişkin olarak istenilen her türlü bilgi, belge ve kayıtları, tanınan süre içinde tam olarak vermek zorundadır.'

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın 2., 13., 48., 128. ve 171. maddelerine dayanılmıştır.

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca, Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Fettah OTO, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ, Zehra Ayla PERKTAŞ, Engin YILDIRIM'ın katılımlarıyla 22.9.2010 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma isteminin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına oybirliğiyle karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen Yasa kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- 5983 sayılı Kanun ile değiştirilen 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun 90. maddesinin ikinci fıkrasının incelenmesi

Dava dilekçesinde, memur statüsünde olan kooperatif kontrolörlerinin seçilme ve çalışma usul ve esasları ile görev ve yetkilerinin yasayla düzenlenmesi gerektiği, ancak dava konusu kuralla bu konuların tüzükle düzenlenmesinin öngörüldüğü, bu nedenle kuralın Anayasa'nın 2. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 128. maddesinin birinci fıkrasında '*Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür.*' İkinci fıkrasında da, '*Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve başka özlük işleri kanunla düzenlenir. Ancak mali ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümleri saklıdır.*' kuralı yer almaktadır.

1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun 90. maddesinin birinci fıkrası uyarınca kooperatiflerin denetiminden sorumlu olan ilgili bakanlık (Gümrük ve Ticaret Bakanlığı, Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığı, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı) bünyesinde bulunan kontrolörler aracılığıyla kooperatiflerin denetimini yapabilecektir. İptali istenen ikinci fıkradaki

kurala göre kooperatifleri denetleyecek olan kontrolörlerin seçilmesi ve çalışmasına ilişkin usul ve esaslar ile görev ve yetkilerine ilişkin düzenlemeler tüzükle yapılacaktır.

Kooperatifler Kanunu'nun 90. maddesinin birinci fıkrası uyarınca kooperatiflerin denetiminde yer alacak olan kooperatif kontrolörleri, ilgili bakanlıklara bağlı olarak görev yapan Anayasa'nın 128. maddesinin birinci fıkrası anlamında memurdurlar.

Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrası ile memurlar ve diğer kamu görevlileri için öngörülen nitelik, atanma, görev ve yetkiler ile özlük haklarının kanunla düzenlenmesi güvencesi memur kapsamında bulunan kooperatif kontrolörleri için de geçerlidir. Dolayısıyla diğer memurlar ve kamu görevlileri gibi kooperatif kontrolörlerinin de nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkilerinin kanun ile düzenlenmesi gerekir. Kooperatif kontrolörlerini bizzat Anayasa tarafından öngörülen bu güvenceden yoksun bırakmak suretiyle bu hususları tüzük ile düzenlemek Anayasa'nın belirtilen açık hükmü ile bağdaşmaz.

Açıklanan nedenle kural Anayasa'nın 128. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural iptal edildiğinden Anayasa'nın 2. maddesi yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

B- Kanun'un 90. maddesinin üçüncü fıkrasının 2. cümlesinin incelenmesi

Dava dilekçesinde, ilgili bakanlığa tanınan kooperatif yöneticileri ve üst yöneticilerinin görevlerine tedbiren son verebilme yetkisinin, sözleşme özgürlüğüne bir müdahale oluşturacağı, Anayasa'nın 171. maddesi uyarınca devletin kooperatifler üzerinde anayasal bir denetim yetkisinin bulunmadığı ayrıca ilgili bakanlığa verilen yetkideki 'kamu yararı ve hizmet gerekleri' gibi ifadelerin soyut, belirsiz ve keyfi uygulamalara yol açacak nitelikte olduğu, bunun da hukuk güvenliği ilkesi ile bağdaşmayacağı, açıklanan nedenlerle kuralın Anayasa'nın 2., 13., 48. ve 171. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesinde, yer verilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.

Anayasa'nın 48. maddesinde '*Herkes dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir. Devlet, özel teşebbüslerin milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır.*' denilmektedir.

Anayasa'nın 171. maddesinde ise, '*Devlet, milli ekonominin yararlarını dikkate alarak, öncelikle üretimin artırılmasını ve tüketicinin korunmasını amaçlayan kooperatifçiliğin gelişmesini sağlayacak tedbirleri alır.*' kuralına yer verilmiştir.

Kooperatifler, ticaret şirketleri ile benzerlik göstermesine rağmen, sosyal ve ekonomik ihtiyaçları karşılıklı yardım, dayanışma ve kefalet suretiyle sağlayıp koruma amacıyla kurulan, değişir sermayeli olmak üzere kişilerin bir araya gelmeleri ile oluşan kendine özgü yapısı olan teşekküllerdir.

İptali istenen 90. maddenin üçüncü fıkrasının 2. cümlesi ile kooperatiflerin denetiminden sorumlu olan ilgili bakanlıkların denetim elemanlarının yaptığı denetimler sonucunda, kooperatiflerin, kooperatif birliklerinin, kooperatif merkez birliklerinin, Türkiye Milli Kooperatifler Birliğinin ve bunların iştiraklerinin yönetim kurulu üyeleri ile üst düzey yöneticilerinin, hukuka açıkça aykırı eylem ve işlemlerinin tespit edilmesi durumunda, ilgili bakanlıklara, kamu yararı ve hizmet gerekleri dikkate alınarak, gecikmesinde sakınca görülen hallerde ileride telafisi güç veya imkansız zararlara yol açılmasının engellenmesi amacıyla bu kişilerin görevlerine tedbiren son verebilme yetkisi tanınmıştır. Böylece yasa koyucu idarenin bu yetkiyi hangi hallerde kullanabileceğini açıkça belirlemiştir.

Kooperatifler, Anayasa'nın 48. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen özel teşebbüs kapsamındadır. Aynı maddenin ikinci fıkrasına göre devlet özel teşebbüslerin milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır. Yapılan düzenleme ile Anayasa'daki '*tedbirleri alır*' ibaresine paralel olarak, ilgili bakanlıklara yapılan denetimler sonucu hukuka açıkça aykırı eylem ve işlemlerin tespiti halinde kooperatif veya diğer üst birliklerin yöneticilerinin görevlerine tedbiren son verebilme yetkisi tanınmıştır.

Anayasa'nın 171. maddesine göre devletin kooperatifçiliğin geliştirilmesi için gerekli tedbirleri alması gerekir. Kooperatiflerin kendine özgü yapısı ve önemi nedeniyle Anayasa'ya özel bir madde konarak kooperatiflere verilen değer vurgulanmak istenmiştir.

İptali istenen kurala göre, denetim elemanlarının yaptıkları teftiş sonucunda yöneticilerin hukuka aykırı eylem ve işlemlerinin tespiti halinde ilgili bakanlık, yöneticilerin görevlerine tedbiren son verebilecektir. Verilen bu yetkiyle, kooperatifler ile ilgili suistimallerin önüne geçilmesinin amaçlandığı anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, kural Anayasa'nın 2., 48. ve 171. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Serruh KALELİ, Fulya KANTARCIOĞLU, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ ve Erdal TERCAN bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa'nın 13. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

3.6.2010 günlü, 5983 sayılı Kooperatifler Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 3. maddesiyle 24.4.1969 günlü, 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun değiştirilen 90. maddesinin;

1- İkinci fıkrasının yürürlüğünün durdurulması isteminin, koşulları oluşmadığından REDDİNE,

2- Üçüncü fıkrasının ikinci cümlesine yönelik iptal istemi, 19.1.2012 günlü, E.2010/79, K.2012/9 sayılı karar ile reddedildiğinden, bu cümleye ilişkin yürürlüğün durdurulması isteminin REDDİNE,

OYBİRLİĞİYLE, 19.1.2012 gününde karar verildi.

VI- SONUÇ

3.6.2010 günlü, 5983 sayılı Kooperatifler Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 3. maddesiyle 24.4.1969 günlü, 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun değiştirilen 90. maddesinin;

1- İkinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- Üçüncü fıkrasının ikinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Serruh KALELİ, Fulya KANTARCIOĞLU, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ ile Erdal TERCAN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

19.1.2012 gününde karar verildi.

Başkan

Haşim KILIÇ

Başkanvekili

Serruh KALELİ

Başkanvekili

Alparslan ALTAN

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Üye

Mehmet ERTEN

Üye

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye

Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye

Recep KÖMÜRCÜ

Üye

Burhan ÜSTÜN

Üye

Engin YILDIRIM

Üye

Nuri NECİPOĞLU

Üye

Hicabi DURSUN

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

Erdal TERCAN

KARŞIOY

İptali istenen kural, ilgili bakanlıkça yapılacak denetimler sonucunda hukuka açıkça aykırı eylem ve işlemleri tespit edilen yöneticilerin; kamu yararı, gecikmesinde sakınca görülen hal ve telafisi güç ve imkansız zararlara yol açılmasının engellenmesi amacı ile GÖREVLERİNE TEDBİREN SON verilebileceğini ifade etmektedir.

Anayasa'nın 48. maddesinde, herkesin dilediği alanda özel teşebbüs kurma serbestisi güvence altına alınmış, özel teşebbüslerin ekonomik ve sosyal amaca uygun çalışmasının sağlanması ile bu kapsamda kooperatifçiliğin gelişmesi sağlayacak tedbirler almakta Anayasa'nın 171. maddesi ile devlet görev olarak verilmiştir.

Kooperatifler, ticari ortaklıklardan bir şekilde ayrılarak kâr elde etmek ve paylaşmak yerine ortaklarının ekonomik menfaatlerini ve ihtiyaçlarını sağlayıp korumak, sermaye yerine karşılıklı yardım, dayanışma ve kefalet araçları ile amaçlarını gerçekleştirmeye çalışan her an değişebilir ortaklı değişir sermayeli tüzel kişiliğe haiz teşekküllerdir.

Bu teşekküller, ekonomik dayanışma amaçlı bir akdin, serbest katılma unsuru kapsamında eşit haklar ile birlikte çalışma arzusuna sahip kişilerin bir araya gelmesi ile oluşarak sözleşme özgürlüğünü irade özerkliği ilkesi sınırları içinde özel teşebbüs kurma amacı ile kullanılmaktadırlar.

Nitekim Anayasa'nın 48. maddesi kapsamında korunan bu özgürlük, sözleşme yapma serbestisi yanında sözleşmelere dışarıdan müdahale yasağını da içermektedir.(AYM Kararı 07.02.2008 E. 2005/128 K. 2008/54)

İptali istenen kuralla bir bakanlık denetçisinin soyut nitelikli kamu yararı ve (adeta bir mahkeme tespiti ve kararı gibi) bireysel değerlendirmesine bağlı telafisi güç ve imkansız zarar yorumu ile yaptığı bir tespite bağlı olarak kooperatif yönetiminin görevinin sonlandırılması yetkisi verilmekte ve bu hal de kooperatif tüzel kişiliği diğer ticari tüzel kişiliklerden ayrılarak denetim sonucuna farklı bir müdahale hakkı tanıdığı görülmektedir. Bu durumda iradelerini yaptıkları sözleşme ile Türk Ticaret Kanunun kabul ettiği bir ticari şirket niteliğindeki kooperatif tüzel kişiliği yönünde kullanan ortakların, bu kuruluşun işleyişinde ve yönetici ortakların ilgili bakanlıkça denetiminde çıkan sonuca aynı sözleşme özgürlüğü kapsamında

kurulmuş diğ er ticari şirketlerden farklı müdahale ile yönetme haklarına sınırlama getirildiğı anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın 171. maddesi ikinci fıkrasındaki 'kooperatifler, devletin her türlü kontrol ve denetimine tabi' hükmü, hak ve özgürlüklerin genişletilmesi kapsamındaki 1995 Anayasa değışiklikleri ile kaldırılmış olup, kooperatifler üzerindeki devlet özel vesayetinin kaldırıldığı ve kooperatiflerinde serbest ticaret ve tüzel kişilik kapsamına alındığının kabul  gerekir. Nitekim yeni Türk Ticaret Kanunu düzenlemesi de bu yönde olup hukuki ve cezai sorumluluk getiren hallerde muhatapları hakkında kararlar mahkemelere bırakılmaktadır.

Kooperatifler, Anayasa'nın 48. maddesi gereğı serbest irade ile oluşan özel teşebbüs kapsamında kurulurlar. Ortaklar arası seçme, seçilme ve yönetme şeklindeki demokratik işleyişinin hukuki güvenlik ve ekonomik gereklerle süre gelmesinin temini devletin görevidir. Mahkememizin kararında her ne kadar kuralla gelen idari müdahale bir tedbir kapsamında mütalaa edilip Anayasa'ya aykırı görülmemiş ise de; müdahalenin yarattığı sonuç kooperatif tüzel kişiliklerinde serbest irade ile oluşan yönetim'icra işlevselliğı, Türk Ticaret Kanunu'nun ticari şirketler yönünden benimsediğı sistematiğinde  ng r lm ş ve kabul edilmiş ve uygulanmakta olan kamu yararı  l eğı ile de bağıdaşmamaktadır. Kooperatiflerde demokratik işleyişin yasaya uygunluğunu sağlamak ve korumak yönünde gerekli önlemler alabilecek iken bizatihi  zg r irade ile kurulmuş şirket içi yönetim işleyişine amaca ulaşmada orantısız müdahale ve  ye haklarına sınırlama getiren kural Anayasa'nın 48. maddesine, demokratik olmayan  l ş s z yaklaşımı ile de 13. maddesine aykırıdır. Bu nedenlerle çoğunluk görüşüne katılmamıştır.

Başkanvekili

Serruh KALEL 

KARŞI OY GEREK ES 

24.4.1969 günlü, 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun 3.6.2010 günlü 5983 sayılı Yasa ile değıştirilen 90. maddesinin üçüncü fıkrasının itiraz konusu ikinci tümcesinde, 'Yapılan denetimler sonucunda, kooperatiflerin, kooperatif birliklerinin, kooperatif merkez birliklerinin, Türkiye Milli Kooperatifler Birliğinin ve bunların iştiraklerinin yönetim kurulu  yeleri ile üst düzey yöneticilerinin, hukuka açıkça aykırı eylem ve işlemlerinin tespit edilmesi durumunda, ilgili Bakanlık, kamu yararı ve hizmet gerekleri dikkate alınarak gecikmesinde sakınca görülen hallerde ileride telafisi g   veya imkansız zararlara yol açılmasının engellenmesi amacıyla bu kişilerin görevlerine tedbiren son verebilir.' denilmektedir. Buna göre, kooperatiflerin ve birliklerinin yönetim kurulu  yeleri ile üst düzey yöneticilerinin, hukuka açıkça aykırı eylem ve işlemlerinin tespit edilmesi durumunda, ilgili Bakanlıkça görevlerine tedbiren son verilebilecek. Böylece ortaklarının serbest iradeleriyle kurulan ve sürdürülen özel hukuk

tüzelkişiliğine sahip kooperatiflerin yönetimlerine idare tarafından denetimi aşan biçimde müdahalede bulunulabilecektir.

Anayasa'nın 171. maddesinde, 'Devlet milli ekonominin yararlarını dikkate alarak, öncelikle üretimin artırılmasını ve tüketicinin korunmasını amaçlayan kooperatifçiliğin gelişmesini sağlayacak tedbirleri alır' denilmiş, Madde'nin ilk düzenlemesinde bulunan 'kooperatifler, devletin her türlü kontrol ve denetimine tabi olup, siyasetle uğraşamaz ve siyasi partilerle işbirliği yapamazlar' biçimindeki ikinci fıkrası ise 23.7.1995 günlü 4121 sayılı Yasa'nın 15. maddesi ile yürürlükten kaldırılarak kooperatiflerin özgürlük alanları genişletilmiştir. Ancak, bu değişiklikten sonra 1969 tarihli olan Kooperatifler Kanunu'nda yeni bir düzenleme yapılmamıştır.

İtiraz konusu kuralla idareye tanınan kooperatif yönetimlerinin görevlerine son verme yetkisinin, Anayasa'nın 171. maddesinde belirtilen Devletin alacağı tedbirler kapsamında değerlendirilmesi olanaklı değildir. Bu madde ile devlete verilen görevler, kooperatiflerin demokratik işleyişine müdahalenin gerekçesi olamaz. Devlet, ancak kooperatifleri ve üyelerini korumak, demokratik işleyişin yasalara uygunluğunu sağlamak amacıyla önlemler alabilir. Yönetim birimlerini görevden alma ise kooperatif üyelerinin serbest iradeleriyle oluşan yönetime ölçüsüz bir müdahale niteliğindedir. Bu durum, Anayasa'nın 48. maddesi ile devlete verilen 'özel teşebbüslerin milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri' alma görevi ile de bağdaşmamaktadır. Yapılan müdahalenin kooperatiflerin güvenlik ve kararlılık içinde çalışmalarına katkı sağlamayacağında duraksamaya yer yoktur.

Açıklanan nedenlerle Kural'ın iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

KARŞIOY YAZISI

5983 sayılı Kooperatifler Kanunu İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 3. maddesiyle 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun değiştirilen 90. maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesinde, kooperatiflerin, kooperatif birliklerinin, kooperatif merkez birliklerinin, Türkiye Milli Kooperatifler Birliğinin ve bunların iştiraklerinin yönetim kurulu üyeleri ile üst düzey yöneticilerinin, belli durumlarda Bakanlıkça görevlerine son verilebileceği öngörülmüştür.

Anayasa'nın 48. maddesinde herkesin dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahip olduğu, özel teşebbüsler kurmanın serbest olduğu belirtilmiş; devletin özel teşebbüslerin

milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürütülmesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alacağı hükme bağlanmıştır.

İptali istenen kuralda bahse konu kooperatifler Anayasa'nın 48. maddesinin güvencesi altındaki özel girişimlerdir. Yönetim ve denetim organları seçimle belirlenir ve kanunlarla çizilen çerçevede serbestçe faaliyet gösterir.

Devletin 48. maddede belirtilen teşvik ve düzenleme görevinin, münferit işletme düzeyinde her sorun doğduğunda söz konusu girişimlerin yönetimine müdahaleyi gerektirecek bir 'micro-management' anlamında öngörülmediği açıktır. Temel hak ve özgürlükler kapsamında olan kooperatifçiliğe devletin müdahalesi, ancak demokratik bir toplumda zorunlu olduğu takdirde ve ölçülülük ilkesine uygun olarak yapılabilir. Kooperatiflerin, bunların birlikleri ve iştiraklerinin yönetimindeki her hukuka aykırılıkta doğrudan devletçe müdahale edilebilmesi, çalışma ve sözleşme özgürlüğüne demokratik bir toplumda gerekli olmayan, ölçüsüz bir müdahaledir.

Bu nedenle Anayasa'nın 48. maddesine aykırı olan kuralın iptali gerekir.

Üye

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

KARŞIOY GEREKÇESİ

03.06.2010 tarihli ve 5983 sayılı Kooperatifler Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 3. maddesi ile 24.04.1969 tarihli ve 1163 sayılı Kanun'un değiştirilen 90. maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci tümcesinde; yapılan denetimler sonucunda, kooperatiflerin, kooperatif birliklerinin, iştiraklerinin yönetim kurulu üyeleri ile üst düzey yöneticilerinin, hukuka açıkça aykırı eylem ve işlemlerinin tespit edilmesi durumunda, ilgili Bakanlık, kamu yararı ve hizmet gerekleri dikkate alınarak gecikmesinde sakınca görülen hallerde ileride telafisi güç veya imkansız zararlara yol açılmasının engellenmesi amacıyla bu kişilerin görevlerine tedbiren son verileceği belirtilmiştir.

Anayasa'nın 171. maddesinde 'Devlet, milli ekonominin yararlarını dikkate alarak, öncelikle üretimin artırılmasını ve tüketicinin korunmasını amaçlayan kooperatifçiliğin gelişmesini sağlayacak tedbirler alır' denilmiştir.

Kooperatiflerin en yetkili organları genel kurullarıdır. Bakanlığın iradesini çoğunluk iradesi yerine koyma, dolayısıyla genel kurullarda alınan kararların ilgili görülen bakanlıkça etkisiz hale getirilmesi sonucunu doğurur. Demokratik ilkelerle bağdaşmaz.

Türkiye Cumhuriyeti'nin 'demokratik' devlet olma niteliğine uygun düşmez. Anayasa'nın 171. maddesine aykırıdır.

Redde ilişkin çoğunluk düşüncesine bu nedenle katılmadım.

Üye

Recep KÖMÜRCÜ

KARŞI GÖRÜŞ

Anamuhalefet (Cumhuriyet Halk) Partisi TBMM Grubu adına Grup Başkanvekilleri M.Akif HAMZAÇEBİ ile Muharrem İNCE tarafından 3.6.2010 günlü, 5983 sayılı Kooperatifler Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 3. maddesiyle 24.4.1969 günlü, 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun değiştirilen 90. maddesinin ikinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının 2. cümlesinin Anayasa'nın 2., 13., 48., 128. ve 171. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptali istenmiştir.

İptali istenilen hükümlerden, 90. maddenin üçüncü fıkrasının 2. cümlesi, Mahkememiz Çoğunluğunca Anayasa'ya uygun bulunarak, iptal talebi kabul edilmemiştir. Mahkememiz Çoğunluğunun, söz konusu hüküm açısından varmış olduğu bu sonuca aşağıdaki gerekçelerle katılmıyorum:

1- Kooperatifler Kanunu'nun, iptali istenen kuralların da yer aldığı 90. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

'Birinci fıkradaki teşekküller, denetim sonuçlarına göre ilgili bakanlıkça verilecek talimata uymak zorundadırlar. **Yapılan denetimler sonucunda, kooperatiflerin, kooperatif birliklerinin, kooperatif merkez birliklerinin, Türkiye Milli Kooperatifler Birliğinin ve bunların iştiraklerinin yönetim kurulu üyeleri ile üst düzey yöneticilerinin, hukuka açıkça aykırı eylem ve işlemlerinin tespit edilmesi durumunda, ilgili Bakanlık, kamu yararı ve hizmet gerekleri dikkate alınarak gecikmesinde sakınca görülen hallerde ileride telafisi güç veya imkansız zararlara yol açılmasının engellenmesi amacıyla bu kişilerin görevlerine tedbiren son verebilir.** Bu durumda ilgili Bakanlık, bir yıl içerisinde olağanüstü genel kurul toplantısının yapılması için gerekli tedbirleri alır.'

Kanun değişikliği tasarısının genel gerekçesinde, konuya ilişkin olarak, '*Arazi tahsisi de dahil olmak üzere, planlamadan projelendirmeye, ruhsattan kat mülkiyetine geçiş ve kooperatifin feshine kadar geçen süreçte, yapı kooperatiflerinin, mahallî teşkilâtları da bulunan merkezî idare birimince sürekli kontrol altında tutulmasıyla; vatandaşların kooperatiflere olan güveninin yeniden kazandırılması, dar gelirliilerin konut sahibi olması, ilk*

tesis maliyetinin yüksek olmasından dolayı ticarî faaliyetlere katılamayan vatandaşların ticarî faaliyetlere katılmasının özendirilmesinin gerçekleşeceği değerlendirilmektedir' denilmektedir.

1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun Teftiş ve Denetleme başlıklı 90. maddesinin üçüncü fıkrası değişiklikten önceki şu şekildeydi: *'Bu teşekküller denetim sonucuna göre ilgili Bakanlıkça verilecek talimata uymak zorundadırlar.'*

3.6.2010 günlü, 5983 sayılı Kanun'un 3. maddesi ile yapılan değişiklik sonucu, hüküm yukarıda belirtilen şekilde yeniden düzenlendi. Yapılan değişikliğe göre, kooperatifin ilgili olduğu bakanlığın denetim elemanlarının yaptıkları denetimler sonucu; kooperatiflerin, kooperatif birliklerinin, kooperatif merkez birliklerinin, Türkiye Milli Kooperatifler Birliğinin ve bunların iştiraklerinin yönetim kurulu üyeleri ile üst düzey yöneticilerinin hukuka açıkça aykırı eylem ve işlemleri tespit edildiği takdirde, kamu yararı ve hizmet gerekleri dikkate alınarak, gecikmesinde sakınca görülen hallerde, ileride telafisi güç veya imkansız zararların ortaya çıkmasını engellemek amacıyla, bu kişilerin görevlerine ilgili bakanlıkça tedbiren son verilebilecektir. Böyle bir durumda ilgili bakanlık, bir yıl içerisinde olağanüstü genel kurul toplantısının yapılması için gerekli tedbirleri de almalıdır.

Anayasa'nın 'Kooperatifçiliğin Geliştirilmesi' başlıklı 171. maddesi şu şekildedir, *'Devlet, milli ekonominin yararlarını dikkate alarak, öncelikle üretimin artırılmasını ve tüketicinin korunmasını amaçlayan kooperatifçiliğin gelişmesini sağlayacak tedbirleri alır.'*

Söz konusu maddenin ikinci fıkrası olarak daha önce yer alan *'Kooperatifler, Devletin her türlü kontrol ve denetimine tâbi olup, siyasetle uğraşamaz ve siyasî partilerle işbirliği yapamazlar'* şeklindeki kural, 23.07.1995 günlü ve 4121 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır. Değişikliğin gerekçesinde, kooperatiflere uygulanan siyaset yasağının kaldırılmasından söz edilmiş olup, Devletin her türlü kontrol ve denetiminin de kaldırılması ile ilgili olarak herhangi bir gerekçeye yer verilmemiştir. Yapılan değişiklikle görüldüğü gibi, kooperatifler üzerindeki Devletin her türlü kontrol ve denetimine ilişkin hüküm kaldırılmış, başka bir sınırlama da öngörülmemiştir. Şüphesiz, Anayasa'da bulunan bir hükmün kaldırılması, Kanun koyucunun o konuda bir daha düzenleme yapamayacağı sonucunu doğurmaz. Ancak, bu konuda düzenleme yapılırken, subjektif ve tarihsel yorum metodu dikkate alınarak, kaldırılan Anayasa hükmünün ve bunun gerekçesinin dikkate alınması gereklidir. Devletin, kooperatifler üzerindeki her türlü kontrol ve denetimine ilişkin Anayasa hükmü, belirtildiği şekilde kaldırılmışken, bu değişikliği dikkate almadan, daha ağır bir denetim ve kontrol sistemi öngörmek ve bunun sonucunda, kooperatif yöneticilerini görevden alma yetkisini ilgili bakanlığa vermek, Anayasa'nın 171. maddesine aykırıdır.

2- Anayasa'nın 2. maddesinde, Devletimizin niteliklerinden biri olarak kabul edilen hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı tutum ve davranışlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

İptali istenen kural gereğince, ilgili bakanlık, 'kamu yararı ve hizmet gerekleri dikkate alınarak gecikmesinde sakınca görülen hallerde ileride telafisi güç veya imkânsız zararlara yol açılmasının engellenmesi amacıyla' söz konusu kooperatif yöneticilerinin görevlerine tedbiren son verilebilecektir. Böyle bir durumda ilgili bakanlığın, bir yıl içerisinde olağanüstü genel kurul toplantısının yapılması için gerekli tedbirleri de alacağı, genel kurul yapılmasını ve yeni

yöneticilerin seçilmesini sağlayacağı anlaşılmaktadır. İptali istenen kuralda her ne kadar, "bu kişilerin görevlerine tedbiren son verebilir" deniliyorsa da, burada göreve son verme işleminin, 'tedbiren' kelimesi nedeniyle geçici olarak yapıldığı, kesin olmadığı şeklinde bir değerlendirme yapmak mümkün değildir. Zira hükümde, göreve son verme işleminin geçici olduğuna ilişkin hiç bir açıklık yoktur; 'tedbiren' kelimesinin de, 'telafisi güç veya imkansız zararlara yol açılmasının engellenmesi' için tedbir alınmasına yönelik olduğu anlaşılmaktadır.

Hukuk devleti ilkesi gereğince, kamu yararı amacıyla Kanun koyucu tarafından getirilen tedbirlerin yahut başvuru araçların, öngörülen amaç için gerekli, elverişli ve ölçülü olması gerekir. Burada, kamu yararı ve zarara yol açılmasını engellemek amacıyla, ilgili kooperatif yöneticilerinin görevlerine son verilmesi tedbirinin, amaca ulaşmak için gerekli ve elverişli olduğu söylenebilir de, ölçülü olduğunu söylemek mümkün değildir. Söz konusu amacı gerçekleştirmek amacıyla kooperatif yöneticilerinin görevlerine mutlaka son verilmesi zorunlu olmayıp, örneğin, yargılama süresince görevlerinden geçici olarak uzaklaştırılmaları yahut Kanun koyucu tarafından öngörülecek başka tedbirlerle aynı amaca ulaşmak mümkün olabilirdi. Bu açıdan, kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla başvuru göreve son verme tedbiri, ölçülü olmadığından, iptali istenen kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır.

3- Anayasa'mızın 2. maddesi gereğince, kazanılmış haklara saygı da hukuk devleti ilkesinin gereklerinden biridir. Kooperatiflerin, kooperatif birliklerinin, kooperatif merkez birliklerinin, Türkiye Milli Kooperatifler Birliğinin, yönetim kurulu üyeleri ile bunların üst düzey yöneticileri, kural olarak ilgili birimlerin genel kurullarınca seçilerek, belirli bir süre için göreve gelmektedirler. İptali istenen hükümle, ilgili bakanlığa, söz konusu yöneticilerin 'hukuka açıkça aykırı eylem ve işlemlerinin tespit edilmesi durumunda' görevlerine tedbiren son verebilme yetkisi tanınmıştır. Belirtmek gerekir ki, bu kişiler, henüz mahkemede yargılanmamış ve suçlu oldukları konusunda haklarında kesinleşmiş bir karar bulunmamaktadır. İdare, kendi yapmış olduğu bir tespiti dayanarak bu yöneticilerin görevlerine son vermektedir. Bu kişiler hakkında yargılama yapılır ve suçlu bulunurlarsa, bu takdirde, idarenin almış olduğu göreve son verme kararı (geçmişe yönelik olarak) haklılık kazanabilir. Ancak, ilgili kişiler, yargılama sonucunda, kendilerine isnat edilen hukuka aykırı eylem ve işlemlerden beraat ederlerse, bu takdirde, idarenin vermiş olduğu göreve son verme kararı haksız, dayanaksız hale gelecektir. Böyle bir durumda, görev süreleri henüz sona ermemiş olsa dahi, görevlerine idarece son verildiğinden ve muhtemelen bakanlığın bir yıl içinde yaptırdığı genel kurulda yerlerine yeni yöneticiler seçileceğinden, bu kişilerin, beraat etmiş olmalarına rağmen, görevlerine tekrar dönmeleri mümkün olamayacaktır. Böyle bir sonucun, ilgili kişilerin, seçtikleri görevi, öngörülen sürenin sonuna kadar yerine getirme konusundaki kazanılmış haklarını ihlal ettiği açıktır.

Yukarıda belirtilen nedenlerle, 3.6.2010 günlü, 5983 sayılı Kooperatifler Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 3. maddesiyle 24.4.1969 günlü, 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun değiştirilen 90. maddesinin üçüncü fıkrasının 2. cümlesinin Anayasa'nın 2. ve 171. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği kanaatinde olduğumdan, iptal talebinin reddi yönündeki çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye

Erdal TERCAN