

644 SAYILI KHK ve ANAYASA'YA AYKIRILIKLAR

Hayati Küçük
EMO Hukuk Müşaviri

8 Haziran 2011 tarih ve 27958 mükerrer sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan "Çevre, Orman ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında 636 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname" (636 sayılı KHK) 3 Mayıs 2011 tarih ve 27923 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan "Kamu Hizmetlerinin Düzenli, Etkin ve Verimli Bir Şekilde Yürütülmesini Sağlamak Üzere Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Teşkilat, Görev ve Yetkileri ile Kamu Görevlilerine İlişkin Konularda Yetki Kanunu"na dayanılarak çıkartılmıştır.

636 sayılı KHK, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı ile Çevre ve Orman Bakanlığı'nın yerine yeni bir bakanlık kurulmasını ve bu bakanlığın görev, yetki ve sorumluluklarını düzenlemektedir.

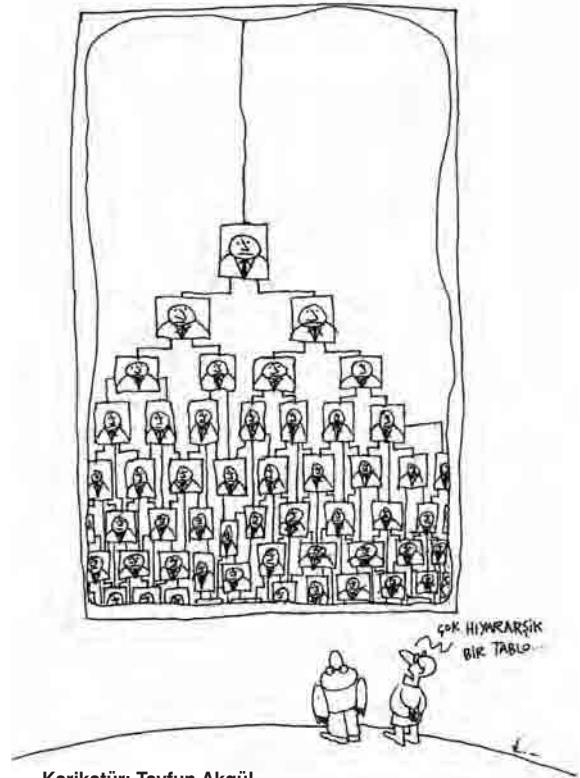
Çevre, Orman ve Şehircilik Bakanlığının yapılaşma sürecine ilişkin görev tanımları, yürürlükten kaldırılan "180 sayılı Bayındırlık ve İskan Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK"de düzenlenen görev tanımlarına göre pek çok farklılık içermektedir. Bu farklılıkların başında, geçmişte ağırlıklı kamu yapılarına ilişkin bulunan görevlerin, genel olarak yerleşme, çevre, yapılaşma ve imar gibi alanlarla ilgili ve bu alanlarda faaliyet gösteren meslek odalarının görev, yetki ve sorumluluklarını da kapsayacak şekilde genişletilmiş olması gelmektedir.

636 sayılı KHK'nin ardından 4 Temmuz 2011 tarihli mükerrer Resmi Gazete'de yayımlanan 644 ve 645 sayılı KHK'ler ile bu kez Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ile Orman ve Su İşleri Bakanlığı iki ayrı bakanlık olarak bölünmüştür. 1 ay bile geçmeyen sürede çıkartılan yeni KHK ile TMMOB ve bağlı odaları ilgilendiren Anayasa ve Yetki Yasası'na açıkça aykırı olan hükümlerin içeriğinde değişiklik yapılmamış ve 644 sayılı KHK içinde hukuka aykırı olan düzenlemeleri bazı küçük değişikliklerle korunmuştur.

644 sayılı KHK'nin 2. Maddesi'nin 1. Fıkrası'nın (a) bendinde "Yerleşmeye, çevreye ve yapılaşmaya dair imar, çevre, yapı ve yapım mevzuatını hazırlamak, uygulamaları izlemek ve denetlemek, Bakanlığın görev alanı ile ilgili mesleki hizmetlerin norm ve standartlarını hazırlamak, geliştirmek,

uygulanmasını sağlamak ve ilgililerin kayıtlarını tutmak" Çevre ve Şehircilik Bakanlığının görevleri arasında sayılmıştır. Bakanlık bünyesinde "Mesleki Hizmetler Genel Müdürlüğü" adı altında yeni bir genel müdürlük kurularak, yapılaşma süreciyle birlikte, ilgili meslek mensupları ve meslek odalarının mevzuat düzenlemelerinin yapılması ve denetlenmesi gibi görevler bu genel müdürlüğe verilmiştir.

17 Ağustos 2011 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 648 sayılı KHK ile 644 sayılı KHK'de değişiklikler yapılarak, Çevre ve Şehircilik Bakanlığının görev ve yetkileri olağanüstü şekilde genişletilirken, yeni genel müdürlükler kurulmuştur.



Karikatür: Tayfun Akgül

644 Sayılı KHK'nin Anayasa'ya Aykırılığı

644 sayılı KHK'nin 12. Maddesi'nde Mesleki Hizmetler Genel Müdürlüğü'nün görevleri belirlenmiştir. Genel Müdürlüğün TMMOB ve bağlı odalarının yetkilerine müdahale içeren görev düzenlemeleri şöyledir:

"a) Yerleşme ve yapılaşmaya yönelik mimarlık, mühendislik, müteahhitlik ve müşavirlik hizmetlerine ilişkin düzenlemeleri yapmak, uygulamaları denetlemek ve izlemek.

c) Planlama, harita yapımı, arazi ve arsa düzenlemesi, değerlendirme, parselasyon, etüt ve proje müellifliği, harita plan, proje ve yapım kontrol müşavirliği, her türlü altyapı ve tesisat dahil olmak üzere yapı müteahhitliği gibi hizmet alanlarında çalışan gerçek veya tüzel kişilerin görev, yetki ve sorumluluklarına ve kayıtlarının tutulmasına ilişkin esasları belirlemek, mesleki yeterlikleri ile kuruluş yeterliklerini değerlendirerek, bunlara tescil ve yeterlik belgeleri vermek veya verilmesini ve kayıtlarının tutulmasını sağlamak.

d) Planlama, projelendirme, yapım ve kamulaştırma iş ve işlemlerinde görev alacak bilirkişilerin niteliklerine ve mesleki yeterliklerine ilişkin usul ve esasları belirlemek.

g) Kamu kurum ve kuruluşlarıyla gerçek kişilere ve özel hukuk tüzel kişilerine ait her türlü yapıların denetlenmesinde görev alan mimar ve mühendisler ile yardımcı kontrol elemanlarını denetlemek, ilgili idareler ile denetim ve müşavirlik kuruluşlarınca denetlenmesini sağlamak.

ğ) Yapım işlerinde görev alan şantiye şefleri, fen elemanları ve yetki belgeli ustaların faaliyetlerinin, durumlarına göre, ilgili idarelerce veya meslek kuruluşlarınca denetlenmesini sağlamak.

h) Kamuya ve özel sektöre ait her türlü yapı ve tesisin projelerinin ve yapım işlerinin denetlenmesinde görev alacak mimar ve mühendisler ile yardımcı kontrol elemanlarının, yapı denetim kuruluşlarının ve müşavirlik kuruluşlarının niteliklerine, görev, yetki ve sorumluluklarına ilişkin esasları belirlemek, mesleki yeterlikleri ile kuruluş yeterliklerini değerlendirerek bunlara belge verilmesini ve kayıtlarının tutulmasını sağlamak.

ı) Bakanlığın görev alanına giren konularla ilgili olarak mimarlık ve mühendislik meslek kuruluşlarına ilişkin mevzuatı hazırlamak ve bunları denetlemek."

636 sayılı KHK'de Çevre, Orman ve Şehircilik Bakanlığı'na verilen görevler arasında sayılan "ilgili meslek mensuplarının kayıtlı oldukları meslek odalarının mev-

zuatını hazırlamak" ifadesine 644 sayılı KHK'de Çevre ve Şehircilik Bakanlığı görevleri arasında yer verilmezken, 12. Madde'de düzenlenen Mesleki Hizmetler Genel Müdürlüğü'nün görev tanımı ise TMMOB ve bağlı odalara yönelik kapsayıcılığı artıracak şekilde ayrıntılandırılarak genişletilmiştir.

KHK'lerin her ikisinde de mühendislik ve mimarlıktan genel ifade ile söz edilmiş, hangi mühendislik meslek gruplarının kapsama alındığı belirtilmemiştir. Yalnızca "Bakanlığın görev alanı ile ilgili" ve "Bakanlığın görev alanına giren konularla ilgili" şeklinde muğlak ifadelerle yer verilmiştir. Buna göre, Bakanlığın görevleri arasında sayılan "yerleşme", "çevre", "yapılaşma", "imar", "harita" gibi çeşitli alanlara ilişkin mühendislik ve mimarlık meslek mensupları ile bu mesleklerin örgütlendiği TMMOB ve Birliğe bağlı çeşitli meslek odaları işaret edilmektedir. TMMOB'ye bağlı hangi meslek odalarının bu kapsam içerisinde yer alacağı ise Bakanlığın görev alanının genişliği ve ifadelerin muğlaklığı karşısında açıkça anlaşılmamaktadır.

Kamu Kurumu Niteliğinde Meslek Kuruluşları, Anayasa'nın 135. Maddesi'nde düzenlemeye tabi tutulmuştur. 135. Madde'nin birinci fıkrasında "Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları; belli bir mesleğe mensup olanların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, meslekî faaliyetlerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleri ile ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hâkim kılmak üzere meslek disiplini ve ahlâkını korumak maksadı ile kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında, gizli oyla seçilen kamu tüzelkişilikleridir" denilmektedir.

Ayrıca Anayasa'nın 123. Maddesi'nde, "İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir. İdarenin kuruluş ve görevleri, merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanır. Kamu tüzelkişiliği, ancak kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanarak kurulur" hükmü yer almaktadır.

TMMOB, Anayasa'nın 135. Maddesi'nde tanımlı kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olarak, 6235 sayılı TMMOB Yasası ile kurulmuş, görev, yetki ve sorumlulukları bu Yasa içerisinde düzenlenmiş bir kamu tüzel kişisidir. TMMOB'ye bağlı meslek odaları da 6235 sayılı Yasa'nın açıkça verdiği yetkiye dayalı olarak kurulmuşlardır.

Anayasa'nın 123. Maddesi'nde yer alan idarenin kuruluş ve görevlerine ilişkin esaslar çerçevesinde, bakanlıklar merkezden yönetim, meslek kuruluşları ise yerinden yönetim esasına dayalı idari kuruluşlar olarak tanımlanmaktadır.

İdari yapı içerisindeki kuruluşların kendi içerisindeki idari işleyiş ve denetimleri hiyerarşiye dayanırken, merkezi yönetim ile yerel yönetimler arasındaki uyum ve bütünlüğün sağlanmasına yönelik kurallar, vesayet denetimi çerçevesinde gerçekleştirilmektedir. “Vesayet denetimi yasaların öngördüğü durumlarda ve öngörüldüğü biçimde var olan bir denetimdir.” ... “vesayet makamının yetkisi yasaların açıkça belirttiği esas ve usuller çerçevesinde uygulanabilecek olan onama, bazen değiştirerek onama, uygulanmasını erteleme biçimlerinde ortaya çıkmaktadır.” (Prof. Dr. A. Şeref Gözübüyük, Prof. Dr. Turgut Tan - İdare Hukuku Cilt 1, s. 134)

“Vesayet denetimi kanunda belirtilen hallerde ve yine kanunun öngördüğü usullere göre yapılır. Bu denetim ekseriya hukuka uygunluk ve bazen de yerindelik bakımından yapılan denetim niteliğindedir. Kural olarak vesayet makamı doğrudan doğruya yerinden yönetim idaresi yerine geçecek bir işlem yapamaz. Ancak; idare hukuku öğretisinde çok sıkı kayıt ve temerrüt ve ihmali gidermek için vesayet makamı resen işlem yapma yetkisiyle donatılabileceği kabul edilmektedir.” (Anayasa Mahkemesi 1984/12 E. 1985/6 K. ve 1.3.1985 tarihli karar)

Anayasa'nın 135. Maddesi'nin 5. Fıkrası'nda “Bu meslek kuruluşları üzerinde Devletin idarî ve malî denetimine

ilişkin kurallar kanunla düzenlenir” denilerek, birer yerinden yönetim kuruluşu olan meslek odaları ile merkezi idare arasındaki bütünlüğün, yasayla belirlenmiş esaslar çerçevesinde sağlanması hedeflenmiştir.

644 sayılı KHK ile kurulan Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'na meslek kuruluşlarıyla ilgili verilen görevler, Anayasa'nın 135. Maddesi'nde yer alan “kanunla kurulma” ve “Devletin idari ve mali denetimine ilişkin kuralların kanunla düzenleneceği esası” ile vesayet denetimine ilişkin Anayasa ve idare hukuku ilkelerine açıkça aykırılık taşımaktadır. Nitekim 644 sayılı KHK'nin 12. Maddesi'nin 1. Fıkrası'nın (1) Bendi'nde yer alan “meslek kuruluşlarına ilişkin mevzuatı hazırlamak ve bunları denetlemek” görev ve yetkisi, “kanunla düzenleme” kuralına aykırılık teşkil ettiği gibi, ayrı bir kamu tüzel kişisi olan meslek odalarının yerine geçerek mevzuat düzenleme anlamını içermekte ve hiyerarşik bir ilişkiye tekabül etmektedir.

Bakanlığın “meslek kuruluşlarına ilişkin mevzuatı hazırlamak ve bunları denetlemek” görevinin içerik ve kapsamı açıklık taşımamaktadır. Vesayet makamına soyut, genel, muğlak yetkiler tanımak, kanunla düzenleme ilkesine aykırılık oluşturmaktadır. İdari ve mali denetimin hangi konularda, hangi merci tarafından ve ne şekilde gerçekleştirileceği kanunda somut ve açık bir şekilde



düzenlenmesi gerekir. Anayasa'da belirtilen idari ve mali denetimle ilgisi bulunmayan, meslek odalarının yetkili kurullarının yerine geçerek mevzuatı hazırlamak ve bunları denetleme yetkileri, ancak hiyerarşik üste tanınabilecek türden yetkililerdir. "Hiyerarşik denetimle vesayet denetimi arasındaki önemli farklılıklardan biri de, hiyerarşik üstün, astına emir ve direktif vermek suretiyle mevzuatın nasıl uygulanacağını gösterme olanağına sahip olmasına karşın vesayet makamının böyle bir yetkisi bulunmamaktadır." (Prof. Dr. A. Şeref Gözübüyük, Prof. Dr. Turgut Tan - İdare Hukuku Cilt 1, s. 134)

"Meslek kuruluşlarına ilişkin mevzuatı hazırlamak ve bunları denetlemek" yetkisi, meslek odalarının kuruluş ve işleyişiyle ilgili mevzuatı mı, yoksa meslek odalarına Anayasa'nın 135. Maddesi ile verilmiş görev, yetki ve sorumlulukları içeren mevzuatı mı anlatmaktadır? Meslek odalarının kuruluş ve işleyişiyle ilgili mevzuatın mutlaka yasa düzeyinde yapılması gerektiği ve yasa koyucunun yetkisinde bulunduğu Anayasa hükmüdür. Bu nedenle, meslek odalarının kuruluş ve işleyişine ilişkin herhangi bir mevzuatın hazırlanması yetkisinin bir bakanlığa devredilmesi olanağı bulunmamaktadır. Böyle bir düzenleme yasa yetkisinin yürütme organı tarafından gasp edilmesi anlamını taşımaktadır.

Eğer meslek odalarına Anayasa'nın 135. Maddesi ile verilmiş görev, yetki ve sorumlulukları içeren mevzuatın hazırlanması, geliştirilmesi ve uygulanmasının sağlanması anlamını içeriyorsa, bu görev yine Anayasa hükümleri gereği ilgili meslek odalarına aittir. Anayasa'nın 135. Maddesi'nde "belli bir mesleğe mensup olanların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, meslek faaliyetlerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleri ile ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hâkim kılmak" görev ve yetkileri açık olarak meslek odalarına bir anayasal hüküm olarak verilmiştir. Bu alanlarla ilgili olarak, meslek odalarının meslek sahibi üyeleri üzerindeki gözetim ve denetim yetkisini ortadan kaldırıp, bu yetkileri bir bakanlığa devrederek meslek odalarının etkisiz kılınması Anayasa'nın ihlali anlamını taşımaktadır.

Anayasa'nın 124. Maddesi'nde, kamu tüzel kişilerinin kendi görev alanlarını ilgilendiren konularda yönetmelik çıkartma yetkisi bulunmaktadır ve ayrı bir tüzel kişilik olan Bakanlığın bu mevzuatı hazırlamasının öngörülmesi açıkça yetki gaspı anlamını taşımaktadır. Meslek odaları Anayasa'nın 124. Maddesi'nden aldıkları yetkiyle, kendi görev alanlarını ilgilendiren konularda yönetmelik çıkartmak, dolayısıyla bu alana ilişkin mevzuatı hazırlamak, uygulanmasını sağlamak, denetlemek görev ve yetkilerine sahiptir. Bu yetki yasayla da olsa bertaraf edilemez,

kaldırılmaz, devredilemez. Aksine yapılan düzenlemeler açıkça Anayasa'ya aykırılık taşır.

Ayrı bir tüzel kişiliğe sahip olan, bütçesi kendi üyeleri tarafından oluşturulan ve merkezi idareye tabi bulunmayan, organları kendi üyeleri tarafından seçilen ve dolayısıyla merkezi idare karşısında özerkliği bulunan meslek odalarının mevzuatının hazırlanması görevinin merkezi idareye tanınması hukuk dışıdır ve bir meslek grubunun kendi mesleki faaliyetleriyle ilgili söz ve karar yetkilerinin elinden alınması anlamına gelir. Meslek odalarının kuruluşundaki en önemli faktörlerden biri olan, merkezi idareye karşı kendi meslek gruplarının hak ve çıkarlarını örgütlü bir şekilde savunmaları, gelişmesini sağlamaları, ekonomik ve sosyal yapı içerisinde en az diğer çıkar grupları kadar fayda elde etmek için kurumsal bir faaliyet gösterebilmeleri, kendi mevzuatını hukuka uygun bir şekilde hazırlayabilmeleri ve uygulayabilmeleriyle olanaklıdır. Meslek odalarının yürürlüğe koydukları mevzuat ile tüm karar ve işlemlerinin hukuka uygunluğunun denetimi ise Anayasa'nın 125. Maddesi gereği yargı organı tarafından yapılmaktadır.

Dolayısıyla, yapılan düzenleme nasıl yorumlanırsa yorumlansın, Bakanlığa, meslek odalarına ilişkin mevzuat hazırlama yetkisi tanınması, Anayasa'ya açıkça aykırıdır.

Yetki Yasası Çerçevesinde 644 Sayılı KHK

KHK'ler Anayasa'ya uygunluk bakımından Anayasa Mahkemesi'nin denetimine tabidir. KHK'ler yalnızca Anayasa'ya uygunluk değil, aynı zamanda konu, amaç, kapsam ve ilkeler yönünden dayanak bulduğu yetki yasasına da uygun olmak durumundadır. Yetki yasasına aykırılık bulunması halinde, iptali söz konusudur.

644 sayılı KHK'nin dayanağı olan 6223 sayılı Yetki Yasası'nın amacı ve kapsamı şu şekilde belirlenmiştir:

"Madde 1 - (1) Bu Kanunun amacı, kamu hizmetlerinin düzenli, süratli, etkin, verimli ve ekonomik bir şekilde yürütülmesini sağlamak üzere;

a) Kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenerek;

1) Mevcut bakanlıkların birleştirilmesine veya kaldırılmasına, yeni bakanlıklar kurulmasına, anılan bakanlıkların bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarıyla hiyerarşik ilişkilerine,

2) Mevcut bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşların bağlılık ve ilgilerinin yeniden belirlenmesine veya bunların mevcut, birleştirilen veya yeni kurulan bakanlıklar bünyesinde hizmet birimi olarak yeniden düzenlenmesine,

3) *Mevcut bakanlıklar ile birleştirilen veya yeni kurulan bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesine, taşrada ve yurt dışında teşkilatlanma esaslarına,*

b) *Kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin çalışmalarında etkinliği artırmak üzere, bunların atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına,*

ilişkin konularda düzenlemelerde bulunmak üzere Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermektir."

Yetki Yasası'nın kapsamında olan yasalar da aynı maddenin 2. Fıkrası'nda tek tek sayılmıştır. Sayılan yasalar arasında meslek odalarıyla ilgili herhangi bir yasa bulunmamaktadır.

Yetki Yasası genel ve muğlak bazı yetkiler tanımlı ve bu yön itibarıyla Anayasa'ya aykırılık taşımakla birlikte, Yasa'nın amaç ve kapsamı incelendiğinde meslek odalarıyla ilgili herhangi bir düzenleme yapma yetkisinin tanınmamış olduğu açıkça görülmektedir.

Yetki Yasası, bakanlıklar arası dağılımın yeniden belirlenmesini amaçlamaktadır ve bu kapsamda bakanlıkların birleştirilmesine veya kaldırılmasına, yeni bakanlıklar kurulmasına, anılan bakanlıkların bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarıyla hiyerarşik ilişkilerine dair konularda düzenleme yapılmasını öngörmektedir.

Meslek odaları herhangi bir bakanlığa bağlı, ilgili ya da ilişkili kuruluş olmadıkları gibi, hiyerarşik ilişkileri de bulunmamaktadır.

Bu nedenle birleştirilen

Çevre ve Orman

Bakanlığı'nın

bir bölümünü

oluşturan

Çevre ile

Bayındırlık ve

İskan Bakan-

lığı'nın görevleri

arasına, o bakanlıklara

daha önce ait olmayan

şekilde meslek odalarıyla

ilgili mevzuat düzenleme yetkisi

vermek, Yetki Yasası'nın amacına ve

kapsamına açıkça aykırılık taşımaktadır.

644 sayılı KHK, ilkeler bakımından da Yetki

Yasası'na aykırılık taşımaktadır. 6223 sayılı Yetki

Yasası'nın 2. Maddesi'nde sayılan ilkeler "kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesine" ve "kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına" ilişkin olarak belirlenmiştir. Sayılan ilkeler, verilen yetkinin sınırlarını göstermektedir ve herhangi bir bakanlığa meslek odalarıyla ilgili hiyerarşik bazı görevler verilmesini hiçbir şekilde içermemektedir.

6235 Sayılı Yasa ve 644 Sayılı KHK

6235 sayılı TMMOB Yasası ile TMMOB ve bağlı odalara verilmiş olan, kendi görev alanıyla ilgili mevzuatı hazırlamak, yayımlamak, uygulamak, uygulanmasının denetimini yapmak gibi konularda, yetki yasasına aykırı bir şekilde, oluşturulan yeni bir bakanlığa, hatta bakanlık içinde bir genel müdürlüğe görev vermek, yukarıda belirttiğimiz

Anayasa'ya aykırılıklar yanında,

yasalar arasında bir yetki

çatışması da yaratacağından

k a m u düzenini

bozacak bir nitelik taşımaktadır.

Anayasa ve idare hukuku çerçevesinde vesayet

denetimi kurallarının dışına taşan, yeni kurulan bir

bakanlıkla meslek odaları arasında hiyerarşik ilişki

yaratan, Anayasa'nın

135. Maddesi'ne aykırı olarak, idari ve mali denetime

ilişkin sınırları çizilmiş kurallar getirmeyen,

dayanağı olan Yetki Yasası'na konu, amaç ve ilkeler

yönünden aykırı bulunan 644 sayılı KHK'nin meslek odalarıyla

ilgili düzenlemeleri, Anayasa'ya

açıkça aykırıdır. ◀

