

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

Esas Sayısı : 2022/142

Karar Sayısı : 2023/32

Karar Tarihi: 16/2/2023

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Ankara 14. İdare Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU: 1/6/1989 tarihli ve 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu'nun 50. maddesinin ikinci fıkrasının ikinci cümlesinin Anayasa'nın 135. maddesine aykırı olduğu ileri sürülerek iptaline karar verilmesi talebidir.

OLAY: Yönetmelik taslağının bazı maddelerinin Hazine ve Maliye Bakanlığınca (Bakanlık) uygun görülmemesi yönündeki işlemin iptali talebiyle açılan davada itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, kuralın iptali için başvurmuştur.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKMÜ

Kanun'un itiraz konusu kuralın da yer aldığı 50. maddesi şöyledir:

“Yönetmelikler

Madde 50- Bu Kanunla ilgili olarak aşağıda belirtilen hususlar çıkarılacak yönetmeliklerle düzenlenir.

a) Serbest muhasebeci mali müşavirlik ve yeminli mali müşavirliğe ait çalışma usul ve esasları.

b) 7 nci maddeye göre sınav için teşekkül ettirilecek komisyonun çalışma usulleri, sınav esasları, sınavın konuları, serbest muhasebeci mali müşavir veya yeminli mali müşavir yanında çalışma şekli, süresi (staj) ile ilgili diğer hususlar.

c) Yeminli mali müşavirlerin tasdik işlerine dair işlemler.

d) Müracaat usulleri.

e) Ruhsat verilmesi ve unvanın kullanılması.

f) Üye kayıt defteri, meslek kütüğü ve meslek sicil numarası.

g) Üye aidatları.

h) Taşınmaz mallara sahip olma.

i) Müşavirlik ve muhasebecilik ücretinin esasları.

j) Meslek mensuplarınca tutulacak defter ve kayıtlar ile bunların bildirim mecburiyeti.

k) Disiplin kovuşturması yapılması konusunda karar verecek merci, disiplin cezalarını vermeye yetkili merciler, disiplin cezalarına karşı yapılacak itirazın usul ve şartları ve disiplinle ilgili diğer hususlar.

l) Oda ve birlik personelinin istihdamı ve özlük hakları ile ilgili hususlar.

m) Kanunun uygulaması ile ilgili diğer hususlar.

n) Değerlendirme ve sınav komisyonlarının çalışma usul ve esasları, bunların kimlerden oluşacağı, nerelerde ve ne zaman çalışmaya başlayacakları ve diğer hususlar.

a, b, c, j, k, l, m bentlerinde belirtilen yönetmelikler Odalar Birliğince birliğin kurulmasından itibaren bir yıl içinde hazırlanır. **Maliye Bakanlığının uygun görüşü alındıktan sonra Resmî Gazete'de yayımlanır.**

(n) bendinde belirtilen yönetmelik en geç altı ay içinde Maliye Bakanlığınca, diğer yönetmelikler Birlikçe, Birliğin kurulmasından itibaren altı ay içinde çıkarılır.”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Engin YILDIRIM, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN, Kenan YAŞAR ve Muhterem İNCE'nin katılımlarıyla 30/11/2022 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle uygulanacak kural ve sınırlama sorunları görüşülmüştür.

2. Anayasa'nın 152. ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddelerine göre bir davaya bakmakta olan mahkeme, o dava sebebiyle uygulanacak bir kanunun veya Cumhurbaşkanlığı karamamesinin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görmesi hâlinde veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması durumunda bu hükümlerin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkilidir. Ancak anılan maddeler uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görevine giren bir davanın bulunması, iptali talep edilen kuralın da o davada uygulanacak olması gerekir. Uygulanacak kural ise bakılmakta olan davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan kurallardır.

3. İtiraz yoluna başvuran Mahkeme, 3568 sayılı Kanun'un 50. maddesinin ikinci fıkrasının ikinci cümlesinin iptalini talep etmiştir. Anılan fıkranın birinci cümlesinde; birinci fıkranın (a), (b), (c), (j), (k), (l) ve (m) bentlerinde belirtilen yönetmeliklerin Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler ve Yeminli Mali Müşavirler Odaları Birliğince birliğin kurulmasından itibaren bir yıl içinde hazırlanacağı hüküm altına alınmıştır. İtiraz konusu kural ise bu yönetmeliklerin Bakanlığın görüşü alındıktan sonra Resmî Gazete'de yayımlanacağını öngörmektedir.

4. Bakılmakta olan davanın konusu ise görüş için Bakanlığa gönderilen yönetmelik taslağının bazı maddelerinin Bakanlıkça uygun görülmemesine yönelik işlemin iptali talebine ilişkindir. Bu itibarla kuralda yer alan "...Resmi Gazete'de yayımlanır." ibaresinin bakılmakta olan davada uygulanma imkânı bulunmamaktadır. Anılan ibareye ilişkin başvurunun reddi gerekir.

5. Diğer yandan kuralın kalan kısmı söz konusu maddenin birinci fıkrasının (a), (b), (c), (j), (k), (l) ve (m) bentleri bakımından geçerli ortak kural niteliğindedir. Bakılmakta olan davanın konusu ise (k) bendi uyarınca disipline ilişkin hususları düzenleyen yönetmelik maddeleridir. Bu itibarla kuralın kalan kısmının esasına ilişkin incelemenin bakılmakta olan davanın konusu gözetilerek (k) bendi yönünden yapılması gerekir.

6. Açıklanan nedenlerle 1/6/1989 tarihli ve 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu'nun 50. maddesinin ikinci fıkrasının;

A. İkinci cümlesinde yer alan "...Resmi Gazete'de yayımlanır." ibaresinin itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma imkânı bulunmadığından bu ibareye ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE,

B. İkinci cümlesinin kalan kısmının esasının incelenmesine, esasa ilişkin incelemenin anılan maddenin birinci fıkrasının (k) bendi yönünden yapılmasına,

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. ESASIN İNCELENMESİ

7. Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Cem GÜNDOĞDU tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kanun hükmü, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Anlam ve Kapsam

8. 3568 sayılı Kanun'un 1. maddesinde anılan Kanun'un amacının işletmelerde faaliyetlerin ve işlemlerin sağlıklı ve güvenilir bir şekilde işleyişini sağlamak, faaliyet sonuçlarını ilgili mevzuat çerçevesinde denetlemeye, değerlendirmeye tabi tutarak gerçek durumu ilgililerin ve resmi mercilerin yararlanmasına tarafsız bir şekilde sunmak ve yüksek mesleki standartları gerçekleştirmek üzere serbest muhasebeci mali müşavirlik ve yeminli mali müşavirlik meslekleri ve hizmetleri ile serbest muhasebeci mali müşavirler ve yeminli mali müşavirler odaları, serbest muhasebeci mali müşavirler ve yeminli mali müşavirler odaları birliğinin kurulmasına, teşkilat, faaliyet ve denetimlerine, organlarının seçimlerine dair esasları düzenlemek olduğu belirtilmiştir.

9. Kanun'un 28. maddesinin birinci fıkrasında serbest muhasebeci mali müşavirler ve yeminli mali müşavirlere ait bütün odaların katılacağı *Türkiye Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler ve Yeminli Mali Müşavirler Odaları Birliği*nin (Birlik) kurulacağı hükme

bağlanmıştır. Anılan maddenin üçüncü fıkrasında da Birliğin tüzel kişiliğine sahip, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşu olduğu belirtilmiştir.

10. 50. maddede ise yönetmelikle düzenlenecek hususlar ile yönetmelik çıkarmaya yetkili makamlar ve usulü düzenlenmiştir. Bu kapsamda anılan maddenin birinci fıkrasının (k) bendi uyarınca disiplin kovuşturması yapılması konusunda karar verecek merci, disiplin cezalarını vermeye yetkili merciler, disiplin cezalarına karşı yapılacak itirazın usul ve şartları ile disiplinle ilgili diğer hususlar Birlik tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenecektir.

11. İtiraz konusu kuralla, disiplin konusunda çıkarılacak yönetmeliğin Resmî Gazete’de yayımlanmasından önce Bakanlığın yönetmeliğin uygun olduğuna dair görüşünün alınması gerektiği esası hükme bağlanmıştır. Bu itibarla Bakanlığın uygun görüş vermemesi hâlinde disiplin hususlarını düzenleyen yönetmeliklerin Resmî Gazete’de yayımlanamayacağı, dolayısıyla da yürürlüğe giremeyeceği açıktır.

B. İtirazın Gerekçesi

12. Başvuru kararında özetle; kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları üzerinde devletin denetim yetkisinin idari ve mali denetim konularıyla sınırlı olduğu, meslek kuruluşlarının karar ve yönetim organlarının seçimle göreve gelmesinin öngörülmesinin ve sorumlu organlarının görevlerine yargı kararlarıyla son verilebileceğinin hükme bağlanmasının bu kuruluşların özerkliğine işaret ettiği, bu kapsamda yer alan Birliğin çıkaracağı yönetmeliklerde Bakanlığa onay yetkisinin tanınmasının meslek kuruluşlarının özerkliği ilkesiyle bağdaşmadığı belirtilerek kuralın Anayasa’nın 135. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

C. Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

13. 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesi uyarınca kural, ilgisi nedeniyle Anayasa’nın 124. maddesi yönünden de incelenmiştir.

14. Anayasa’nın 123. maddesinde idarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ve kanunla düzenleneceği belirtildikten sonra idarenin kuruluş ve görevlerinin merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayandığı hükme bağlanmış, kamu tüzel kişiliğinin ancak kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle kurulacağı ifade edilmiştir.

15. Anayasa’nın 124. maddesinde de kamu tüzel kişilerinin kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla yönetmelikler çıkarabileceği düzenlenmiştir.

16. Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları ise Anayasa’nın 135. maddesinin birinci fıkrasında belirli bir mesleğe mensup olanların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleriyle ve halkla olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hâkim kılmak üzere meslek disiplinini ve ahlakını korumak amacıyla kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında, gizli oyla seçilen kamu tüzel kişileri olarak tanımlanmış; beşinci fıkrasında

da bu meslek kuruluşları üzerinde devletin idari ve mali denetimine ilişkin hususların kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

17. Anayasa'nın 135. maddesinde, meslek kuruluşlarının karar ve yönetim organlarının seçimle göreve gelmesinin öngörülmesi, devletin idari ve mali denetimine tabi olduğunun belirtilmesi ve sorumlu organlarının görevlerine ancak yargı kararıyla son verilebileceğinin kurala bağlanması bu idarelerin özerkliğine işaret etmektedir (AYM, E.2011/100, K.2012/191, 29/11/2012).

18. Meslek kuruluşlarının özerkliği merkezî idareden bağımsız olarak karar ve yürütme organlarını seçebilme, ilgili mesleki faaliyetlerle sınırlı olmak üzere üyelerini ve örgütlerini bağlayıcı karar alma ve uygulama, meslek mensuplarının uyacağı ilke ve kuralları belirleme ve üyeleri hakkında disiplin tedbirleri uygulama hak ve yetkisini içermektedir (AYM, E.2011/100, K.2012/191, 29/11/2012). Öte yandan Anayasa'nın 124. maddesi dikkate alındığında meslek kuruluşlarının özerkliğinin yönetmelik çıkarabilme yetkisini de kapsadığı anlaşılmaktadır.

19. İtiraz konusu kuralla, Birlik tarafından disiplin konusunda çıkarılacak yönetmeliğin Resmî Gazete'de yayımlanması Bakanlığın uygun görüşünün alınması şartına bağlanmaktadır. Buna göre Bakanlığın uygun görüş vermemesi hâlinde disiplin hususlarını düzenleyen yönetmeliklerin Resmî Gazete'de yayımlanamayacağı, dolayısıyla da yürürlüğe giremeyeceği anlaşılmaktadır. Birlik tarafından çıkarılacak yönetmeliklerin Bakanlığın uygun görüş şartına bağlanması kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşunun özerkliğinin sınırlandırılması sonucunu doğurmaktadır.

20. Devletin bu kuruluşlar üzerindeki idari ve mali denetim yetkisinin temelinde Anayasa'nın 123. maddesinde yer verilen idarenin bütünlüğü ilkesi yer almaktadır. İdarenin bütünlüğü ilkesi ise idari görevleri yerine getiren kurumlar arasında birliğin sağlanması ve idari yapı içinde yer alan kurumların bir bütünlük içinde çalışmasını öngörmektedir. İdarede bütünlüğü sağlamak için başlıca iki hukuksal araç *hiyerarşi* ve *idari vesayet* kullanılmaktadır. Hiyerarşi, hem merkezî yönetim içinde yer alan örgütler ve bunlara bağlı birimler arasındaki hem de yerinden yönetim kuruluşlarının kendi içindeki bütünleşmeyi sağlamaktadır. İdari vesayet ise merkezî yönetim ile yerinden yönetim kuruluşları arasındaki bütünleşmeyi sağlayan araçtır (AYM, E.2018/15, K.2018/78, 5/7/2018, § 7).

21. Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları, idare teşkilatı içinde hizmet yerinden yönetim kuruluşları kapsamında yer almaktadır. Bu nedenle devletin gözetim ve denetimi altındadır (AYM, E.2018/15, K.2018/78, 5/7/2018, § 8).

22. Bu bakımdan kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının çıkaracağı yönetmeliklerin devletin idari denetim kapsamında kullanacağı idari vesayet yetkisi yoluyla denetlenmesinin Anayasa'nın 135. maddesi gereğince mümkün olduğu belirtilmelidir. Denetimin sağlanacağı vesayet aracının seçimi konusunda da kanun koyucunun belli ölçüde takdir yetkisi bulunmaktadır. Ancak meslek kuruluşlarının yönetmelik çıkarma yetkisinin idari vesayet yoluyla denetlendiği durumlarda uygulanacak vesayet aracının seçiminde Anayasa'nın 124. maddesine dayanan yönetmelik çıkarma yetkisinin de gözetilmesi gerekir. Diğer bir deyişle idari vesayet yetkisinin ne şekilde kullanılacağı kanun koyucu tarafından

takdir edilirken seçilecek vesayet yöntemi ile Anayasa'nın 124. maddesi uyarınca meslek kuruluşuna verilen yetki ortadan kaldırılmamalıdır.

23. İtiraz konusu kurala göre disiplinle ilgili hususlara ilişkin yönetmeliklerin Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girebilmesi için Bakanlığın uygun görüş vermesi gerekmektedir. Bakanlıkça uygun görüş verilmediği sürece bu yönetmeliklerin Resmî Gazete'de yayımlanamayacak, dolayısıyla yürürlüğe giremeyecek olması nedeniyle idareye tanınan uygun görüş bildirme yetkisi niteliği itibarıyla bir onama yetkisidir.

24. Bu durumda Bakanlık tarafından uygun görüş verilmediği takdirde meslek kuruluşu tarafından yönetmelik çıkarılmayacağı gözetildiğinde kanun koyucu tarafından seçilen vesayet aracının meslek kuruluşunun yönetmelik çıkarma yetkisini ve dolayısıyla özerkliğini anlamsız hâle getirdiği anlaşılmaktadır.

25. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 124. ve 135. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kadir ÖZKAYA, M. Emin KUZ, İrfan FİDAN ve Muhterem İNCE bu görüşe katılmamışlardır.

IV. HÜKÜM

1/6/1989 tarihli ve 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu'nun 50. maddesinin ikinci fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "*Maliye Bakanlığının uygun görüşü alındıktan sonra...*" ibaresinin "*anılan maddenin birinci fıkrasının (k) bendi*" yönünden Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Kadir ÖZKAYA, M. Emin KUZ, İrfan FİDAN ile Muhterem İNCE'nin karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA 16/2/2023 tarihinde karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
Basri BAĞCI

Üye
İrfan FİDAN

Üye
Kenan YAŞAR

Üye
Muhterem İNCE

KARŞIOY GEREKÇESİ

3568 sayılı Kanununun 50. maddesinin ikinci fıkrasının ikinci cümlesinin Anayasanın 124. ve 135. maddelerine aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiştir.

Kararın gerekçesinde; Türkiye Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler ve Yeminli Mali Müşavirler Odaları Birliği (Birlik) tarafından hazırlanacak disiplinle ilgili yönetmeliklerin Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmesini Maliye Bakanlığının uygun görüş vermesi şartına bağlayan mezkûr hüküm sebebiyle, Bakanlık uygun görüş vermediği sürece bu yönetmeliklerin yayımlanamayacağı ve yürürlüğe giremeyeceği, bu nedenle Bakanlığa verilen uygun görüş bildirme yetkisinin onama yetkisi niteliğinde olduğu ve kanun koyucunun seçtiği vesayet aracının kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşunun yönetmelik çıkarma yetkisini ve dolayısıyla özerkliğini anlamsız hâle getirdiği belirtilmiştir.

İtiraz konusu kural, Birliğin kurulmasından itibaren bir yıl içinde hazırlanacak yönetmeliklerin Maliye Bakanlığının uygun görüşü alındıktan sonra Resmî Gazetede yayımlanacağını hükme bağlamakta; dolayısıyla Birliğin söz konusu yönetmelikleri hazırlama faaliyeti üzerinde bir denetim yetkisi öngörmektedir.

Bilindiği gibi, Anayasanın 124. maddesinde Cumhurbaşkanı ve bakanlıklar dışında kamu tüzelkişilerinin de kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla yönetmelik çıkarabilmesi öngörülmüştür. Anılan hükümle tanınan yönetmelik çıkarma yetkisi ilgili kamu tüzelkişisine ait olduğundan, bu yetkinin bir bakanlık tarafından kullanılması veya paylaşılması yahut söz konusu görüş alma şartının yönetmeliğin kamu tüzelkişisinin yetkili organınca kabul edilmesinden sonra kullanılması düşünülemez.

Bu nedenle, görüş alma şartının yönetmeliğin hazırlanması safhasında, yani kamu tüzelkişisinin yetkili organı tarafından kabul edilmesinden önce tamamlanması gerektiği açıktır.

Anayasanın 135. maddesinde ise kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının tâbi olacağı ilkeler belirlenerek, maddenin beşinci fıkrasında bu meslek kuruluşları üzerinde Devletin idarî ve malî denetimine ilişkin kuralların kanunla düzenleneceği hükme bağlanmıştır.

Bu hükümle kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları Anayasada kamu tüzelkişilikleri olarak öngörülmüş ve “idarenin bütünlüğü” ilkesinin gereği olarak, idarî teşkilâtın içinde yer alan diğer kamu tüzelkişilerinin üzerinde olduğu gibi, bunlar üzerinde de merkezi idarenin idarî vesayet yetkisi kabul edilmiştir.

Kararda, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının üzerindeki devlet denetiminin bir idarî vesayet yetkisi olduğu ve denetimin sağlanacağı vesayet aracının seçimi konusunda kanun koyucunun belli ölçüde takdir yetkisinin bulunduğu kabul edilmiş, ancak vesayet aracının seçiminde Anayasanın 124. maddesinde yönetmelik çıkarma yetkisinin meslek kuruluşuna tanındığının gözönünde bulundurulması gerektiği ve seçilecek vesayet yöntemi ile bu yetkinin ortadan kaldırılmaması gerektiği belirtilmiştir.

Bu değerlendirme isabetli olmakla birlikte, incelenen kuralda öngörülen Bakanlıktan uygun görüş alınması şartının meslek kuruluşunun yönetmelik çıkarma yetkisini ve özerkliğini anlamsız hâle getirdiği yönündeki tesbite katılmak mümkün değildir.

Öncelikle, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının, özel hukuk hükümlerine tâbi olan derneklerden farklı konumda olduklarının ve Anayasa koyucunun bu kuruluşları idarenin bir parçası olarak düzenlemesinin sonucu olarak bu tür bir denetim öngörmesinin de, kanun koyucu tarafından seçilen vesayet aracının uygun olup olmadığının değerlendirilmesinde gözönünde bulundurulması gerektiği vurgulanmalıdır.

Kararda da kabul edildiği üzere, idarî vesayet yetkisinin kapsamı kanunla belirlenir ve bu konuda takdir yetkisi kanun koyucuya aittir. Bu çerçevede, yargı kararlarında ve doktrinde, yasama organının vesayet aracı olarak seçtiği iptal, onama, erteleme, kararın yeniden görüşülmesini isteme gibi yetkilerin idarî vesayet yetkisi kapsamında değerlendirilerek Anayasaya aykırı görülmediği bilinmektedir.

Diğer taraftan, “uygun görüş” şartının onama yetkisinden farklı nitelikte olduğu açık olmakla birlikte, çoğunluk tarafından kabul edildiği gibi onama yetkisi niteliğinde olduğu kabul edilse bile vesayet denetiminin onama yetkisini kapsadığında da kuşku bulunmamaktadır. Bu kapsamda, ilke olarak, denetlenen işlemin yürürlüğe girmesinin denetim makamının onayına bağlanması mümkün olduğu gibi denetim makamına, vesayet yetkisi kapsamında bazı işlemleri kaldırma veya geri alma yetkisi tanınabileceği dahi kabul edilmektedir (Ali D. Ulusoy, Türk İdare Hukuku, Gözden geçirilmiş 5. bs., Ankara 2022, s.159).

Bu denetimin giderek yerindelik denetimini kapsamayacak şekilde yumuşatıldığı ve sadece hukuka uygunluk denetimiyle sınırlanması yönünde bir eğilim olduğu (Ulusoy, age., s.160), bununla birlikte idarî vesayet yetkisi kapsamında kanunda açık yetki varsa, idarî vesayet makamı olan bakanlığın, vesayete tâbi kamu tüzelkişisinin yönetmelik taslağındaki (ilgili kanuna uygun olmayanlar bir yana) kendi yönetmeliğine aykırı hükümlerin (bile) değiştirilmesini isteyebileceği, hattâ bunun -Türkiye Barolar Birliği ile ayrı ayrı barolar arasında olduğu gibi- aralarında vesayet ilişkisi bulunan kamu tüzelkişilerinin yönetmelikleri açısından da geçerli olduğu ifade edilmektedir (Ulusoy, age., s. 333).

İptali talep edilen kuralda Birlik tarafından hazırlanacak yönetmeliklerin Bakanlığın uygun görüşüne tâbi kılınması, herşeyden önce Anayasanın 135. maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen “bu meslek kuruluşlarının kuruluş amaçları dışında faaliyette bulunamayacakları” yönündeki ilkeye uyulup uyulmadığının belirlenmesi bakımından önemlidir. İtiraz konusu kuralı içeren fıkrada yönetmeliğe bırakılan düzenleme konularının 135. maddenin beşinci fıkrasında belirtilen “idarî ve malî denetimin” kapsamını aştığı da söylenemez.

Başka bir anlatımla, hazırlanacak yönetmeliklerle öngörülen hususların meslek teşekkülünün kuruluş amaçları ile ilgisinin bulunup bulunmadığının ilgili Bakanlıkça incelenerek değerlendirilmesinin ve hazırlanacak yönetmeliklerin yürürlüğe girmesi için yukarıda belirtilen sebeplerle Bakanlığının uygun görüşünün aranmasının Anayasanın 135. maddesinin üçüncü ve beşinci fıkraları kapsamında olduğu kuşkusuzdur.

Esasen yönetmeliklerin hazırlanması safhasında ilgili bakanlıkların görüşlerinin alınması, idarenin bütünlüğü ilkesinin hayata geçirilmesi yanında mevzuatın uyumunun ve üst hukuk normlarına uygunluğunun sağlanması bakımından da büyük önem taşımaktadır. Bu kapsamda “görüş alma” veya “uygun görüş alma” zorunluluğu arasında önemli bir fark bulunmamaktadır. Yönetmeliklerin hazırlanması sırasında ilgili bakanlığın görüşünün veya

uygun görüŖünün alınması, yukarıda belirtilen sebeplerle, aralarında hiyerarŖi veya vesayet iliŖkisi bulunmayan bakanlıklar ile kurum ve kuruluşlar arasında da söz konusu olmakta ve hukuka uygunluk denetimi bakımından yararlı görölmektedir.

Anayasanın 135. maddesinden kaynaklanan söz konusu yetkinin kullanılabilmesi için öngöröldüğü açık olan ‐uygun görüŖ‐ şartının Bakanlık tarafından uygun bir Ŗekilde kullanılmaması, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına Anayasanın 124. maddesi ile verilen yetkiyi anlamsız hâle getirebileceği gibi, hükmün anılan kuruluşların özerkliği ile bağdaŖmadığının kabulü de, Anayasanın 135. maddesinde açıkça verilen denetim yetkisini kullanılamaz hâle getirebilir.

Bu nedenle, Maliye Bakanlığına tanınan uygun görüŖ bildirme yetkisinin Anayasanın 135. maddesinde tanınan denetim yetkisini aşacak ve 124. maddesinde kamu tüzekliŖiliğine tanınan yönetmelik çıkarma yetkisini ortadan kaldıracak Ŗekilde kullanılmaması gerekir. Ancak bu yetkinin uygulamada nasıl kullanılacağı Anayasaya uygunluk denetiminin konusu değildir. Anayasaya uygunluk denetiminde soyut kurallar bu tür ihtimaller üzerinden değil, anayasal ilkeler çerçevesinde değerlendirilmelidir.

Belirlilik ilkesiyle ilgili olarak da açıklandığı üzere, anayasal ilkeler, uygulamadan bağımsız olarak, sadece incelenen kanun hükmü üzerinden değerlendirilerek sonuca varılır. İncelenen kuralda öngörölen vesayet aracı bu anlamda, yukarıda belirtilen ilkelere uygun ve ölçüldür.

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının yönetmelik çıkarma yetkisinin doğrudan Anayasanın 124. maddesinden kaynaklanması, anılan kuruluşların diğer yetkilerinin ve bunlara iliŖkin vesayet denetiminin de doğrudan Anayasanın 135. maddesinden kaynaklanması sebebiyle bu değerlendirmelerden ayrılmayı gerektirmektedir.

Sonuç olarak, dava konusu kuralda öngörölen Bakanlıktan uygun görüŖ alınması şartı, meslek kuruluşunun yerine geçerek karar verme anlamına gelecek veya vesayet yetkisini aşacak ve idarî özerkliği anlamsız hâle getirecek nitelikte bir düzenleme olarak değerlendirilemez (aynı yönde açıklamalar için ayrıca bkz. 5/7/2018 tarihli ve E.2018/15, K.2018/78 sayılı karara iliŖkin karşıoy gerekeci).

Bu sebeplerle, iptal talebinin reddine karar verilmesi gerektiği düşüncesiyle aksi yöndeki çoğunluk görüŖüne katılmıyoruz.

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
M. Emin KUZ

Üye
İrfan FİDAN

Üye
Muhterem İNCE