

# Anayasa Mahkemesi'nin İki Kararı Üzerine: Haluk Ulusoy ve Cargill Kararı

**Nihat Kayar**

*Mersin Üniversitesi, İ.İ.B.F. Kamu Yönetimi Bölümü*

## Giriş

Anayasa Mahkemesi ilk defa 1961 Anayasası ile kurulmuş ve ilk kararını da 1962 yılında vermiştir. Mahkemenin kuruluş amacı ve gerekçesi, 1950-1960 dönemindeki Demokrat Parti iktidarının uygulamalarına bir tepki olarak kurulması ve sonraki dönemlerde TBMM'ndeki çoğunluğu dengelemektir. 1961 Anayasası ile kurulan anayasa yargısı, bazı değişikliklerle birlikte 1982 Anayasası tarafından da korunmuştur. Anayasa Mahkemesi, 12 Eylül 1980 Askeri Darbesinden etkilenmeyen nadir kurumlardan biri olmayı da başarmıştır.

1961 Anayasası, egemenliğin kullanılması konusunda 1924 Anayasasından farklı bir düzenleme getirmiştir. Bu durum Anayasa Mahkemesine özel bir konum yaratmıştır. 1924 Anayasası 4'ncü maddesiyle, "Türkiye Büyük Millet Meclisi milletin yegâne ve hakikî mümessili olup Millet namına hakkı hâkimiyeti istimal eder" hükmünü getirmiştir. 1961 Anayasası ise 4'üncü maddesinde, "Egemenlik kayıtsız şartsız Türk Milletininindir. Millet, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organlar eliyle kullanır" hükmü ile egemenliğin kullanımına yasama organı dışındaki diğer devlet organlarını da ortak etmiştir. 1982 Anayasası da 6'ncı maddesinde benzer bir düzenleme getirmiştir. Böylece, 1961 ve 1982 Anayasaları, egemenliğin kullanılmasında yargıya ve yargı organı içinde de Anayasa Mahkemesine önemli yetkiler tanımışlardır. Siyasi partilerin, yasama dokunulmazlığının kaldırılması veya TBMM üyeliğinin düşme kararlarının denetimi, kanunların, TBMM İçtüzüklerinin ve kanun hükmünde kararnamelerin (KHK) (1971 sonrası) Anayasaya uygunluğunun denetimi yetkisinin verilmesi, Anayasa Mahkemesine devlet organları içinde özel bir konum kazandırmıştır. Anayasa Mahkemesi'nin, siyasal örgütlenmelerin ve özellikle de TBMM'nin yetkilerini kötüye kullanması durumunda bir denge unsuru olması öngörülmüştür.

Anayasa Mahkemesi, 1962 yılından günümüze kadar çok sayıda tartışmalı karara imza atmıştır. Ayrıca Mahkeme, dönemin siyasal

**Kayar, N., 2008, "Anayasa Mahkemesi'nin İki Kararı Üzerine: Haluk Ulusoy ve Cargill Kararı", *Toplum ve Demokrasi*, 2 (2), Ocak-Nisan, s. 205-210.**

gelişmelerinin etkisinde kalarak çok sayıda hukuki olmaktan ziyade, siyasal nitelik taşıyan kararlar da ortaya koymuştur.

En son, Cumhurbaşkanlığı seçim sürecinde, TBMM'nin toplantı yeter sayısı ile ilgili olarak 367 konusundaki tartışmalı kararı, mahkemenin konumunun tekrar sorgulanmasına ve yoğun tartışmalara yol açmıştır. Anayasa Mahkemesi bu kararı ile adeta, *tali kurucu iktidar* gibi Anayasayı değiştirmiştir. Avrupa Birliği tarafından Türkiye'nin üyelik sürecindeki durumu için hazırlanan 2007 İlerleme Raporu'nda bile bu konu kendine yer bulmuştur. İlerleme Raporu'na göre, "... *yargının bağımsızlığı ve tarafsızlığı konusundaki kaygılar sürmektedir .... yeni Cumhurbaşkanının seçimi kapsamında, Anayasa Mahkemesi dört aleyhte oya karşı yedi lehte oyla aldığı bir kararla, Cumhurbaşkanlığı seçimleri için birinci ve ikinci turlarda milletvekili sayısının 2/3'ünün yeter sayı (367 milletvekili) olduğuna hükmetmiş ve seçimlerin ilk turunu iptal etmiştir. Bu karar, Anayasa Mahkemesi'nin tarafsız hareket etmediği yönünde şiddetli siyasi tepkilere ve suçlamalara yol açmıştır. Bu olayda ve Meclis tarafından Cumhuriyet'in Cumhurbaşkanı'nın seçimiyle ilgili olarak Mahkeme, 1/3'lük engelleyici azınlık kavramını yürürlüğe sokmuştur.*" Görüldüğü gibi, Anayasaya aykırı olarak, adeta tali kurucu iktidar yetkisini TBMM'nin elinden "367 Kararı" ile alan Anayasa Mahkemesi, yargının bağımsızlığı ve tarafsızlığı konusunda da ülke içinde olduğu gibi uluslararası alanda da kuşkular doğurmuştur.

### **Sivil Anayasa Taslağında Anayasa Mahkemesi**

Bu tartışmaların ışığında, mevcut iktidar tarafından hazırlanan Anayasa Taslağı'nda da, Anayasa Mahkemesi ile ilgili köklü değişiklikler hedeflenmektedir. Bu değişikliklerden bazıları şunlardır:

- ♦ Siyasi partilerin mali denetiminin Sayıştay'a bırakılması;
- ♦ Üye sayısının on yediye çıkarılarak, üyelerden sekizinin TBMM, dördünün Yargıtay, dördünün Danıştay ve birinin de Sayıştay tarafından seçilmesi esasının benimsenmesi;
- ♦ Üyelik süresinin dokuz yıla sınırlandırılması;
- ♦ Yetki kanunları ve KHK'ler üzerindeki denetimine sınırlamalar getirilmesi;
- ♦ En az on üç üye ile toplanacağı ve katılanların salt çoğunluğu ile karar vereceğinin öngörülmesi;
- ♦ Yürürlüğü durdurma kararı verebilme yetkisinin, üçte iki çoğunluk şartına bağlanması;
- ♦ Yüce Divan görevinin, Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay Ceza Genel Kurulundan seçilecek üyelerden oluşan bir mahkeme olarak yeniden düzenlenmesi.

## Futbol Federasyonu ve Cargill Kararları

Bu yazıda Mahkeme'nin Kasım ayı içerisinde iki gün ara ile Resmi Gazete'de yayımlanan iki kararının irdelenmesi amaçlanmıştır. Bunlardan birincisi, 20 Kasım 2007 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan, 3813 sayılı Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'la ilgilidir. 3813 sayılı Kanun'da 2005 yılında yapılan değişiklikle, Futbol Federasyonu Genel Kurulu tarafından seçilen organların, başkan ve üyelerinin seçilme şartları arasına, 'Yüksek okul mezunu olmak' koşulu getirilmiştir. İkincisi ise, 22 Kasım 2007 tarihinde yayımlanan, 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'na eklenen geçici madde ile ilgilidir. Söz konusu madde ile, "11.10.2004 tarihinden önce tarım arazileri; gerekli izinler alınmadan tarım dışı amaçlı kullanıma açılmış ve tarımsal bütünlüğü bozmuyor ise söz konusu arazinin istenilen amaçla kullanımı için, altı ay içerisinde Bakanlığa müracaat edilmesi, hazırlanacak toprak koruma projesine uyulması ve **tarım dışı kullanılan tarım arazilerinin her metre karesi için beş Yeni Türk Lirası** ödenmesi şartıyla izin verilmesi" amaçlanmıştır.

Her iki yasaya karşı iptal davası anamuhalefet partisi Cumhuriyet Halk Partisi (CHP) milletvekilleri tarafından açılmıştır. Anayasa Mahkemesi, 3813 sayılı Kanunla ilgili olarak Futbol Federasyonu seçimlerinde aday olabilmek için getirilen 'yüksek okul mezunu olmak' şeklindeki düzenlemeyi, *üç üyenin karşı oyu ve oyçokluğu* ile iptal etmiştir. Mahkeme bu düzenlemeyi, Anayasanın 2'inci maddesindeki **hukuk devleti ilkesine** ve 5'inci maddesindeki, "Ferdin hayatında, temel hak ve özgürlüklerden olduğu gibi yararlanmasını engelleyen sebepleri ortadan kaldırmak, sosyal devletin görevidir" düzenlemesine aykırı bulmuştur. Mahkemeye göre, "Yasaların kamu yararının sağlanması amacıyla yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir". Yine Mahkeme'ye göre, "... yasa koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. Buna göre, kamu yararı düşüncesi olmaksızın, diğer bir anlatımla, **yalnız özel çıkar veya belli kişiler için bir yasa kuralı konulamaz**. Yasa koyucu iptali istenen kural ile, yüksek okul mezunu olmayan kişileri Federasyon Başkanı olmaktan yoksun bırakmıştır. Hukuk devleti ilkesi, kişilerin demokratik hakları olan seçme ve seçilme haklarının önündeki görevin gerekleri ile bağdaşmayan engelleri kaldırmayı da içerir".

Karara muhalif kalan üç üyenin karşı oy gerekçeleri aşağıdaki gibi özetlenebilir:

- ♦ Yüksek okul mezunlarının, belli konuda eğitim alan ve aldıkları eğitimin gereği olarak da nitelik bakımından almayanlara göre tercih edilmesi gereken kişiler olduğunda kuşku bulunmamaktadır. Eğitimin her konuda olduğu gibi sporda da önemli bir yerinin bulunduğu ret edilemez. Yürütülecek olan görevin ve üstlenilecek olan sorumluluğun önem ve özellikleri ile eğitim alan kişilerin niteliklerini gözetilen yasa

koyucunun, getirdiği yüksek okul mezunu olma koşulu ile amacının sporu geliştirmek olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir. Bu koşul, **temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunmamış** ve **hak ve özgürlükleri ölçüsüzce** sınırlandırmamıştır.

- ♦ Bu tür görevlere seçilecek kişilerde belli nitelikler aranmasında ve bu nitelikler arasında öğrenim şartına yer verilmesinde kamu yararı bulunduğu açıktır. İptali istenilen kuralın belirli kişiler lehine veya aleyhine yasalaştırıldığını gösteren bir kanıt bulunmadığına göre, düzenlemenin adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini gözetmediği söylenemez.
- ♦ Seçilecek kişilerde, yasa koyucunun, anılan federasyonun niteliğini gözeterek ve eğitim düzeyini yükseltmek amacıyla öğrenim şartını yüksek okul olarak belirlemesi takdir alanı içindedir. Seçme ve seçilme hakkına dayanılarak bu alana müdahale edilmesi **yerindelik denetimi** niteliğinde olur. Yerindelik denetimine ise, anayasa yargısında yer verilmemiştir.
- ♦ Yasa koyucunun futbolla ilgili düzenlemeleri yaparken Anayasal sınırlar içinde en geniş takdir alanına sahip olmasında kamu yararı bulunmaktadır. Buna göre, Futbol Federasyonu başkanının yüksek okul mezunu olmasını öngören düzenlemeler yapmak, yasa koyucunun takdir alanı içerisindedir.
- ♦ Belirli görevlere seçilebilmenin belirli niteliklere sahip olma koşuluna bağlanmasında da Anayasaya herhangi bir aykırılık bulunmamaktadır. Anayasanın öngördüğü seçilme hakkının, hiçbir nitelik ve koşul aranmaksızın herkesin her göreve gelebilmesi şeklinde anlaşılmasına olanak bulunmamaktadır. Aksine, bizzat Anayasa, Cumhurbaşkanlığı, milletvekilliği gibi görevlere seçilebilmenin koşullarını belirlemiş, **kamu hizmetlerine girişte görevin gerektirdiği niteliklerin** aranmasını öngörmüştür.

Asıl ilginç olan ise, karara bu gerekçelerle muhalif kalan üç üye, 5403 sayılı Kanunla ilgili kararda ise çoğunluk görüşüne katılmışlardır.

Mahkeme, 5403 sayılı Kanunla ilgili olarak da, bir üyenin karşı oyu ve **oyçokluğu** ile Anayasanın 2'nci, 10'uncu ve 45'inci maddelerindeki hukuk devleti, eşitlik ilkesi ve "Devlet, tarım arazileri ile çayır ve meraların amaç dışı kullanılmasını ve tahribini önlemek" düzenlemesine aykırı bulmayarak **iptal istemini reddetmiştir**. Mahkemeye göre, "İptali istenen kuralda, tarım arazilerinin tarım dışı amaçla kullanılabilmesi için belirli koşullar yanında, tarımsal bütünlüğün bozulmamasının ve hazırlanacak toprak koruma projesine uyulmasının gerektiğinin belirtilmesi karşısında **Yasa'nın kamu yararı amacı dışında çıkarıldığı söylenemez**. Anayasa'nın 10. maddesinde öngörülen yasa önünde eşitlik ilkesi, hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur [**nispi eşitlik ilkesi**]. Bu ilke ile hukuksal eşitlik öngörülmektedir. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı hukuksal durumda bulunan kişilerin aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak ve yasalarla kişiler arasında

*ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak kanun önünde eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır. İptali istenen madde, yasada öngörülen koşulları yerine getiren herkese aynı olarak uygulanacağından, Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesine aykırı değildir. Geçici 1. maddede belirtilen izin verilebilmesi için diğer koşulların yanında tarım arazisinin tarım dışı kullanımının tarımsal bütünlüğü bozmaması, hazırlanacak olan toprak koruma projesine uyulması şartları öngörülmüştür. Konulan bu şartlar tarım arazilerinin korunmasını sağlamaya yönelik olup, bunlar gerçekleşmedikçe tarım arazisinin tarım dışı amaçla kullanılmasına izin verilmesi söz konusu olmayacaktır".*

Karara muhalif kalan tek üye, 3813 sayılı Kanunla ilgili kararın alınmasında Mahkeme heyetinde yer almayan üyelerden biridir. Kararda karşı oyu bulunan bu tek yargıca göre ise, hukuk devletinde yasa koyucunun da uymak zorunda olduğu ilkeler ve evrensel kurallar olduğu ve evrensel hukuk kurallarına göre de yasama organı tarafından çıkarılacak yasaların açık, anlaşılabilir, genel, kişi ve kurumlara özgü olmaması gerekir. Gerekli izinleri almadan tarım arazilerini tarım dışı amaçla kullanıma açan kişi, kurum ve kuruluşlara belirli bir bedel karşılığında izin verilmesini sağlayan böyle bir düzenleme onlara tanınan bir 'ayrıcalık ve imtiyaz' olup, Anayasanın **kanun önünde eşitlik ilkesini** düzenleyen 10'uncu maddesindeki hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz kuralına aykırılık oluşturur.

Görüldüğü gibi her iki düzenleme de, yasaların genel, soyut ve objektif olma koşullarını taşımayan TBMM kararlarıdır. **Birincisi**, Mahkeme kararında da belirtildiği üzere, belli bir kişi için bir yasa kuralı konulması anlamını taşımakta olup, **Haluk Ulusoy**'un Federasyon Başkanlığı seçilmesini engellemeyi amaçlamaktadır. **İkincisi** ise, 1998 yılında tarımsal topraklar üzerinde kaçak yapılar kurarak, üretim izin almadan ve Danıştay kararlarına rağmen üretimi durdurulamayan Amerikan sermayeli bir şirket (**Cargill**) için çıkarılmış bir kanundur. Günlük gelişmeleri izleyen herkes bu durumu bilir. Öyle ki, TMMOB, gazetelere bu Yasanın Cumhurbaşkanı tarafından TBMM'ne geri gönderilmesi için ilanlar vermiştir. Cumhurbaşkanı da, "özellikle bir yabancı şirket ya da belirli şirketlere, tarım arazilerinde kurulu kimi sanayi tesislerine izin, onay ve yargı kararına bakılmaksızın etkinliklerini sürdürme olanağı getirildiği" gerekçesiyle söz konusu düzenlemeyi TBMM'ne geri göndermiştir. TBMM söz konusu düzenlemeyi aynen kabul etmiş ve Cumhurbaşkanı da, Yasa'nın ikinci gelişinde, Anayasa gereğince imzalamak zorunda kalmıştır. Ayrıca, Adalet ve Kalkınma Partisi (AKP) Milletvekili Turhan Çömez, kamuoyunda "Cargill Yasası" olarak bilinen Kanun'un ABD istediği için gündeme geldiğini söylemiştir (30 Kasım 2006). Daha da ilginç, Cargill yetkilileri, Anayasa Mahkemesi karar verinceye kadar, yasanın yürürlüğe girmiş olmasından ve Mahkeme kararlarının geçmişe yürümemesi ilkesinden yararlanarak izin başvurusu yapmayacaklarını belirtmiş olmalarıdır.

## Sonuç

Anayasa Mahkemesi, her ikisi de belli bir kişi ya da kurumu hedef alan ve yasaların soyut ve genel olma özelliklerini göz ardı eden bu düzenlemelerden birini iptal ederken diğerini iptal etmemiştir. Anayasa Mahkemesinin benzer nitelikli düzenlemelerde verdiği iki farklı karar ortaya çıkmıştır. Bu kararlar, Anayasa Mahkemesinin kendisi ve yargının bağımsızlığı ve tarafsızlığı ile ilgili tartışmalara yeni boyutlar getirecek niteliktedir. 5403 sayılı Kanunla ilgili karar, tarımsal topraklarda benzer nitelikli yasal düzenlemelerin önünü tamamen açan bir karardır. Artık siyasal iktidarlar, Anayasa Mahkemesinin verdiği kararın da etkisiyle benzer düzenlemeleri daha da sık ve cesurca yapabilecektir. Bu kararlar, tarımsal toprakların amaç dışı kullanımının ve işgalinin karşılığının 5 YTL olması Anayasa Mahkemesi kararıyla tescillenmiştir.