

SAYIŞTAYIN ANAYASAL KONUMU

Prof. Dr. Selim KANETİ

I- GENEL BİLGİLER

Genel ve katma bütçeli dairelerin bütün gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetleyen Sayıştay'ı 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sı Üçüncü Kısımın Üçüncü bölümünde "Yargı" başlığı altında 160. maddede düzenlenmiş bulunmaktadır. Bununla birlikte "Sayıştay", "II. Yüksek Mahkemeler" başlığı altında değil, ayrı bir başlık altında düzenlenmiştir. Anayasakoyucunun Sayıştay'a verdiği yer açısından, onu yargı işlevi içinde düşündüğüne kuşku bulunmamak gerekir. Sayıştay'ın sorumluların hesap ve işlemlerini yargılayarak kesin hükme bağlama yolundaki yargılama işlevi yanında ayrıca inceleme ve denetleme işlevleri vardır (Anayasa 160; Sayıştay Kanunu 28). Bu nedenle Sayıştay hem bir hesap mahkemesi, hem de bir anayasal denetleme ve inceleme kuruluşudur. Anayasakoyucu yargı işlevine ağırlık tanıyarak, Sayıştay'ı "Yargı" bölümünde düzenlemeyi yerinde görmüştür (1). Ancak Sayıştay'ın salt bir yargı yeri olmadığını vurgulamak gerekmektedir.

Sayıştay, yargı işlevi bakımından bağımsızdır (Anayasa 138). Buna karşılık, denetleme ve inceleme görevlerini Türkiye Büyük Millet Meclisi adına yerine getirir (Anayasa 160).

II. SAYIŞTAY YÜKSEK BİR MAHKEME MİDİR ?

Anayasa, Sayıştay'ı Yüksek Mahkemeler arasında saymamıştır. Ancak bir mahkemenin Yüksek Mahkeme olması, onun kararlarının başka bir yargı yeri tarafından incelenmeyeceği anlamını taşıyorsa, Sayıştay bir yüksek mahkeme sayılmak gerekir. Gerçekten Anayasa 160, I Sayıştay Kararları dolayısıyla idari yargı yoluna başvurulamayacağını, bir diğer deyişle Sayıştay'ın içindeki yasal yolların tükenmesinden sonra, Sayıştay Kararlarına karşı bir başka yargı yoluna başvurulmayacağını ve Sayıştay kararlarının kesin ve sonuçlandırıcı olduğunu açıklamıştır. Bu anlamda Sayıştay'ın bir yüksek mahkeme kimliğini taşıdığını düşünmekteyiz. (2)

1961 tarihli Anayasa'nın yürürlük döneminde, Anayasa Mahkemesi 14-16/1/1969 tarihli ve 13/5 sayılı kararında (3), Sayıştay'ı yüksek bir yargı yeri niteliğinde görmüş ve 832 sayılı Sayıştay Kanununun 45. maddesinin son fıkrasında yer alan "Sayıştay'ca verilen ilamlar aleyhine Danıştay'a başvurulamaz" kuralını Anayasa'ya uygun saymıştır. Anayasa Mahkemesi bu kararında sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlama görevinin Türkiye Büyük Millet Meclisi adına yapılmadığını, Sayıştay'ın bu işlevi doğrudan doğruya bağımsız bir yargı yeri olarak yerine getirdiğini, Ana-

yasa'nın Sayıştay'ın sorumluların hesap ve işlemleri hakkındaki hükümleri kesin saydığına göre, Sayıştay ilamlarının hangi yolla olursa olsun Danıştay'da incelenmesinin söz konusu olmadığını vurgulamıştır.

Ancak daha sonra, yine 1961 tarihli Anayasa'nın yürürlük döneminde, Anayasa Mahkemesi 6.3.1973 tarihli ve 56/11 sayılı kararıyla (4), Sayıştay'ca verilen ilamlar aleyhine Danıştay'a başvurulamayacağını belirten 832 sayılı Sayıştay Kanununun 45. maddesinin son fıkrasını, Anayasa'ya aykırılık nedeniyle iptal etmiştir. Bu karar başlıca şu gerekçelere dayanmaktadır.

a- Sayıştay sorumluların hesap ve işlemlerini bağımsız bir yargı yeri olarak değil, Türkiye Büyük Millet Meclisi adına hükme bağlar. Anayasa'nın 7. maddesine göre yargı yetkisi Türk Ulusu adına bağımsız mahkemelerce kullanılır. Böyle olunca, Türkiye Büyük Millet Meclisi adına görev yapan bir kuruluş bir yargı yeri sayılmaz.

b- Adli, idari ve askeri yargı dışında bir yargı düzeni Anayasa'da öngörülmemiştir. Sayıştay'ı kendine özgü bir hesap mahkemesi olarak öngörmek, bir merciin yargı yetkisiyle donatılabilmesi için Anayasa'da açık kural bulunması gerektiği yolundaki ilkeye aykırıdır.

c- Anayasa Sayıştay görevlilerine hakim güvencesi değil, yalnız bir çeşit memurluk güvencesi tanımıştır.

d- "*Sayıştay İlamı*" diye adlandırılan belgeler bir uyumsuzluğu çözmekte değildir. Burada herhangi bir anlaşmazlık olmaksızın bir dizi hesap ve işlemin incelenmesi ve ilgililerin sorumlu oldukları veya olmadıkları yolunda bir sonuca varılması sözkonusudur. Bu durumda, "*kesin hükme bağlama*" bir yargı kararı niteliğini taşımayıp, bir yönetim işlemidir. Sayıştay'ın Türkiye Büyük Millet Meclisi adına hüküm vermesi dolayısıyla, bu işlemin idari işlemlerden olmadığı ve Danıştay'ın yargı denetimine giremeyeceği yolunda bir görüş hukuksal destekten yoksun kalır. Çünkü Sayıştay'ın Türkiye Büyük Millet Meclisi adına verdiği hüküm hiçbir zaman yasama organının kararı demek değildir.

e- İdarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açık tutulduğuna göre Sayıştay'ca verilen ilamların aleyhine Danıştay'a başvurulamayacağı hakkındaki 832 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 45. maddesinin son fıkrası Anayasa'ya aykırıdır.

Görülüyor ki, 6.3.1973 tarihli bu ikinci kararında, Anayasa Mahkemesi Sayıştay'ı yüksek bir yargı yeri kimliğinde görmemiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin 6.3.1973 tarihli bu kararının tersine, 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının Sayıştay'a yüksek bir yargı yeri niteliği verdiği gözlemlenmektedir. 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sında Sayıştay'ın yüksek bir hesap mahkemesi konumunda bulunduğu aşağıdaki gerekçelerle kabul edilmelidir:

a- Sayıştay "Yargı" bölümünde düzenlenmiştir. Bu bölümde düzenlenen kuruluşlarda Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu bir yargı yeri kimliğini taşımamaktadır. Ancak bu Kurulun yargı yeri olmadığı Anayasa 159'da işlevinin "hüküm verme" olmamasıyla belirlenmiş ve ayrıca "Kurul Kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulamaz" (Anayasa, 159, IV) yolundaki bu kuralda da bu yön ortaya konulmuştur. Buna karşılık Anayasa 160, I'de Sayıştay'ın işlevleri arasında, "sorumlulukların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlama" yer almakta ve Sayıştay'ın kararlarına karşı yine Sayıştay içindeki başvuru yolları belirtilmektedir. Sayıştay kararları dolayısıyla idari yargı yoluna başvurulamayacağı da açıklanmıştır. Yargı bölümünde yer alan ve "hüküm verme" işlevine sahip bir kuruluşun bir yargı yeri olduğundan kuşku duymamak gerekir. Bu durumda, Sayıştay'ın bir "hesap mahkemesi" kimliğini taşıdığı anlaşılmaktadır.

Danışma Meclisinin metnindeki Sayıştay'ın "ilk ve son derece hesap mahkemesi" olduğu yolundaki sözcükler⁽⁵⁾, Milli Güvenlik Konseyi tarafından şu gerekçeyle metinden çıkarılmıştır⁽⁶⁾: "Yargı Yetkisinin ancak Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı gözönünde tutularak, Sayıştay'ın ilk ve son derece hesap mahkemesi olduğunu belirleyen ibare metinden çıkarılmıştır. Sayıştay yüksek mahkemeler arasında gösterilmemiş, ancak gördüğü hizmetin mahiyeti ve çalışma usulünün yakınlığı nedeniyle, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu gibi yargı bölümü içerisinde muhafaza edilmiştir". Acaba bu değişiklik sonucunda Sayıştay anayasal hesap mahkemesi kimliğini yitirmiş midir? Kanımıza göre, anılan sözcüklerin metinden çıkarılmış bulunması, Sayıştay'ın anayasal hesap mahkemesi kimliğini ortadan kaldırmış değildir. Gerçekten, Anayasa Mahkemesi'nin 14-16/1/1969 tarihli ve 13/5 sayılı kararında belirtildiği üzere⁽⁷⁾, Sayıştay'a hesap mahkemesi kimliğini veren "hükme bağlamak" (yargılama işlemi sonucunda ulaşılan kanaati resmi şekilde beyan etmek) işlevidir. Sayıştay'ın hükme bağlamak işlevi ve yargı bölümündeki konumu muhafaza edildiğine göre, salt "ilk ve son derece hesap mahkemesi" sözcüklerinin metinden çıkarılması, Sayıştay'ı yargısal işlevi bulunmayan Hakimler ve Savcılar Kurulu'nun konumuna getirmez. Bir diğer deyişle Sayıştay'ın Anayasal konumunu belirleyen metinden çıkarılan sözcükler kadar, onun yargısal işlevi olduğundan, yalnız bu sözcüklerin metinden çıkarılması işlevini ve dolayısıyla hesap mahkemesi niteliğini etkilememiştir.

b- Öte yandan bir yargı yerinin yüksek mahkeme kimliğinde olup olmadığını belirleyen ölçü, kararlarına karşı başka bir yargı yerine başvurma olanağının bulunup bulunmamasıdır⁽⁸⁾. Sayıştay'ın kararlarına karşı bir başka yargı yerine başvurulmayacağı Anayasa 160, I'de açıkça belirtilmiş olduğundan Sayıştay'ın yüksek bir hesap mahkemesi olduğunu kabul etmek zorunludur.

c- Sayıştay'ın yargısal işlevi dışında, başkaca görevlerinin bulunması, onun yüksek bir hesap mahkemesi kimliğini taşımasına engel değildir. Gerçekten Anayasa 155'de düzenlenen Danıştay'a yargısal görevlerden başka, danışma görevlerinin de verilmiş bulunması, onun yüksek mahkeme niteliğini taşımasına engel olmamaktadır.

Bu duruma göre, Sayıştay yüksek bir hesap mahkemesi ve anayasal yüksek bir denetim kuruluşudur.

III- SAYIŞTAY'LA İLGİLİ ANAYASAL İLKELER:

Anayasa 160, Sayıştay'ın anayasal konumunu çerçeveleyen ve temel güvenceye bağlayan kuralları belirlemiş bulunmaktadır. Bu temel ilkeler aşağıdaki başlıklar altında incelenebilir:

1. Sayıştay'ın görevleri
2. Sayıştay Kararlarının Kesinliği
3. Vergi ve benzeri mali yükümlülükler hakkında Danıştay ile Sayıştay kararları arasındaki uyumsuzluklarda Danıştay kararlarının esas alınması,
4. Sayıştay'ın yapısının ve işleyişinin kanunla düzenlenmesi,
5. Sayıştay Başkan ve üyelerinin görev teminatından yararlanması,
6. Silahlı Kuvvetler elinde bulunan devlet mallarının denetlenmesinde özellikler;

Aşağıda bu başlıkları ayrı ayrı ele almaktayız.

1. Sayıştay'ın Görevleri :

Anayasa 160 uyarınca Sayıştay'ın görevleri üç grupta toplanmış bulunmaktadır;

- a) Genel ve Katma bütçeli dairelerin bütün gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlemek,
- b) Sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak,
- c) Kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmak.

Bu görevlerin ışığında Sayıştay'ın yukarıda açıklandığı gibi yüksek bir hesap mahkemesi ve Anayasal Yüksek bir denetleme kuruluşu olduğunu belirtmek gerekir. Sayıştay kesin hükme bağlamak görevini, bir diğer deyişle Yargı işlevini doğrudan doğruya Anayasa tarafından kendisine verilen bir görev olarak ve bağımsız bir mahkeme kimliğiyle yerine getirir. Buna karşılık, denetleme ve inceleme görevlerini Sayıştay Türkiye Büyük Millet Meclisi adına gerçekleştirir. Belirtmek gerekir ki, Sayıştay'a kanunla yargılama inceleme ve denetleme görevleri dışında, bir başka görev verilmez. Bir diğer

deyişle, Sayıştay'a kanunla verilecek görevlerin bu çerçeve içinde kalması anayasal bir zorunluluktur ⁽⁹⁾.

2. Sayıştay Kararlarının Kesinliği:

Anayasa 160, I Sayıştay'ın yargısal kararlarının kesinliğini vurgulamış bulunmaktadır. Anayasa 160, I bu yönü aşağıdaki üç kuralla belirtilmiş bulunmaktadır.

a) Sayıştay'ın görevi sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamaktır.

b) Sayıştay'ın kesin hükümleri, bir diğer deyişle en son derecede verdiği kararlara karşı, yine Sayıştay bünyesinde, yazılı bildirim tarihinden başlayarak onbeş gün içinde, bir kereye mahsus olmak üzere, ilgililere karar düzeltme isteminde bulunmak olanağı tanınmıştır. Belirtelim ki bu olanağın yasada yer alması Anayasal bir zorunluluktur.

c) Sayıştay'ın yargısal kararlarının aleyhinde bir idari yargı yoluna başvurulamaz. Bu son kuralın Anayasa'da yer almasının nedeni, Anayasa Mahkemesi'nin 6.3.1973 tarihli ve 56/11 sayılı kararıyla Sayıştay'ca verilen ilamlar aleyhinde Danıştay'a başvurulamayacağını belirten 832 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 45. maddesinin son fıkrasının iptal edilmiş bulunmasıdır. Sayıştay'ın kararları aleyhinde başkaca bir yargı yerine başvurulamayacağını her türlü kuşkudan arındırmak için, bu kurala Anayasal bir nitelik tanınmıştır.

3. Vergi ve Benzeri Mali Yükümler Hakkında Danıştay ile Sayıştay Kararları Arasındaki Uyuşmazlıklarda Danıştay Kararlarının Esas Alınması

Sayıştay yargısal görevi gereği sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlarken, vergi, benzeri mali yükümlülükler ve ödevler hakkında da karar verme konumunda bulunabilir. Aynı konularda Danıştay'ın verdiği kararlarla Sayıştay kararları arasında uyuşmazlık bulunabilir. Bu durumda Anayasa 160, II uyarınca, Danıştay kararları esas alınır.

4. Sayıştay'ın Yapısının ve İşleyişinin Kanunla Düzenlenmesi

Anayasa 160, III uyarınca, Sayıştay'ın kuruluşu, işleyişi, denetim usulleri, atanmaları, ödev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. Belirtmek gerekir ki, Sayıştay'ın yapısının ve işleyişinin kanunla belirlenmesinde, Anayasa'nın "Yargı" bölümünde 138/142'de yer alan genel ilkelerin gözönünde tutulması ve bu ilkelerle uyum sağlaması zorunludur. Halen Sayıştay, çeşitli tarihlerde değiştirilmiş bulunan 832 sayılı Sayıştay kanunu ile düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu yasa, Sayıştay'a kurumsal bağımsızlık, içtihatla bağımsızlık ve görev güvencesi sağlamaya yönelik olup, ⁽¹⁰⁾, Anayasa'nın Sayıştay'la ilgili temel felsefesinin doğrultusundadır.

5. Sayıştay Başkan ve Üyelerinin Görev Teminatından Yararlanması

Anayasa 160, III uyarınca, Sayıştay başkan ve üyelerinin teminatı kanunla düzenlenir. Sayıştay yüksek bir hesap mahkemesi kimliğinde olduğundan, başkan üyelerinin görev teminatının Anayasa 139'da yer alan hakim teminatının temel ilkelerine uygun olarak düzenlenmesi gerekir. Bir başka deyişle, Anayasa 160, III'ün sağladığı güvenceyi sağlayan yasa Anayasa 139'daki doğrultuyu izleyecektir. Nitekim 832 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 7. maddesi:

"Sayıştay Başkan ve üyeleri azlonulamaz. Kendileri istemedikçe 65 yaşından önce emekliye ayrılamaz (95'inci madde hükmü saklıdır). Memuriyetten çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı kesin hüküm giymiş olanların görevleri kendiliğinden, görevini sağlık bakımından yerine getiremeyeceği tam teşkilatlı resmi sağlık kurulu raporlarıyla kesin olarak anlaşılmalardan da Sayıştay Genel Kurul kararıyla görevleri sona erer" şeklinde olup, bu hüküm Anayasa 139'daki hakimlik güvencesi ilkelerini yinelemektedir.

6. Silahlı Kuvvetler Elinde Bulunan Devlet Mallarının Denetlenmesindeki Özellikler

Anayasa 160, IV Silahlı Kuvvetlerin elinde bulunan devlet mallarının Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlenmesinin, Milli Savunma hizmetlerinin gerektirdiği gizlilik esaslarına uygun olarak, kanunla ayrıca düzenlenmesini kabul etmiştir. Bir diğer deyişle, Silahlı Kuvvetler elinde bulunan devlet mallarının denetlenmesi için özel yöntemlerin yasayla düzenlenmesi olanaklıdır. Anayasa Mahkemesi bu hükmün 3238 sayılı kanunla kurulan Savunma Sanayii Destekleme ve Geliştirme Fonunun denetlenmesinin özel bir biçimde düzenlenmesine olanak verdiğini kabul etmiştir. Anayasa Mahkemesine göre, ulusal savunma sanayiinin gizliliği, teknoloji, araştırma, geliştirme, üretim ve finansman yönünden sahip olduğu özellikler özel bir düzenlemeye imkan verecek niteliktedir. Bu nedenle Savunma Sanayii Destekleme ve Geliştirme Fonu'nun mali işlemleri düzenleyen bazı yasalar dışında bırakılması Anayasa'ya ayrılık oluşturmaz (10a).

Belirtelim ki, Anayasa Mahkemesi'nin 24.2.1987 tarihli ve 24/6 sayılı kararında *"160. maddesinin son fıkrasındaki hükümlerle, Silahlı Kuvvetlerin elinde bulunan Devlet mallarının denetimi özel olarak düzenlenirken bile, genel kuraldan ayrılmamış ve Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetim ilkesinden vazgeçilmemiştir"* yolunda bir düşünce yer almamaktadır (10b). Anayasa Mahkemesinin 5.5.1987 tarihli ve 1/10 sayılı kararında Savunma Sanayii Geliştirme ve Destekleme Fonunun denetlenmesinin Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin dışında bırakılan 7.11.1985 günlü ve 3238 sayılı kanunun 17. maddesi'ni Anayasa'ya aykırı görmemesi bu düşünceyle çelişmektedir. Kanımıza göre 5.4.1987 tarihli karardaki düşüncenin ışığında

3238 sayılı Kanununun 17. maddesinin iptali gerekirdi. Nitekim 5.5.1987 tarihli kararda yer alan karşıoy yazılarında söz konusu 17. madde'nin iç denetim niteliğinde bir mekanizmayı öngördüğü, oysa Anayasa'nın 160. ve 165. maddelerinin Türkiye Büyük Millet Meclisi'ni dışlayan bir denetimini amaçlamadığı, parlamento denetimini benimsemeyen bir kuralın Anayasa ile uyum içinde bulunmayacağı vurgulanmaktadır.

IV- SERMAYENİN YARISINDAN FAZLASI DOĞRUDAN DOĞRUYA VEYA DOLAYLI OLARAK DEVLETE AİT KAMU KURULUŞ VE ORTAKLARININ DENETLENMESİ

Anayasa 165, sermayesinin yarısından fazlası doğrudan doğruya veya dolaylı olarak devlete ait olan kamu kuruluş ve ortaklıklarının Türkiye Büyük Millet Meclisine denetlenmesi esaslarının kanunla düzenleneceğini belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi'ne göre bu hüküm şu yolda yorumlanmak gerekir (11):

"Anayasa'mızda denetim açısından iki yol kabul edilmiştir. 160. maddesi ile genel ve katma bütçeli dairelerin bütün gelir ve giderleriyle mallarının T.B.M.M. adına denetlemek ve sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak ve kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmakla Sayıştay görevlendirilmiştir.

165. maddesinde ise, sermayenin yarısından fazlası doğrudan doğruya veya dolaylı olarak devlete ait olan kamu kuruluş ve ortaklıklarının T.B.M.M.'ce denetlenmesi esaslarının kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

Demek ki denetim bakımından tek yetkili organ Sayıştay değildir. Kanun koyucu kimi durumlarda, Sayıştay'dan başka bir kuruma denetim görevini verebilir".

Ancak, yine Anayasa Mahkemesi'ne göre, Anayasa'nın 160 ve 165. maddeleri gözönüne alındığında, devlet gelirleri, harcamaları ve malları için kurulacak denetim sisteminin, mutlaka Türkiye Büyük Millet Meclisinin denetimini sağlayacak bir nitelikte olması gerekmektedir (12).

Anayasa Mahkemesi bu anlayışla, Anayasa 165'i geniş yorumlamış olup, bu hükmü yalnız *"kamu iktisadi teşebbüsleri"* ile sınırlamamıştır. Nitekim Anayasa Mahkemesi 28.1.1988 tarihli ve 12/3 sayılı kararında, Anayasa 165'in kapsamını şu yolda belirlemiştir (13):

Anayasa'nın 165. maddesinde "sermayesinin yarısından fazlası doğrudan doğruya veya dolaylı olarak Devlete ait olan kamu kuruluş ve ortaklıklarının Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce denetlenmesi esasları kanunla düzenlenir" denilmektedir. Bu kural 1961 Anayasa'sının 122. maddesinin son fıkrasındaki "Kamu İktisadi Teşebbüslerinin Türkiye

Büyük Millet Meclisince denetlenmesi kanunla düzenlenir" biçimindeki hükmünden değişiktir. Anayasa'nın 165. maddesinde, 1961 Anayasa'sının ilgili maddesinde olduğu gibi ***"Kamu İktisadi Teşebbüslerinin"*** denilmekle yetinilmiş, ***"sermayenin yarısından fazlası doğrudan doğruya veya dolaylı olarak devlete ait olan kamu kuruluş ve ortaklıklarının"*** denilerek kapsam genişletilmiştir. Kaldı ki, kamu iktisadi teşebbüslerinin denetimiyle ilgili kuralın 1961 Anayasa'sında farklı olarak ayrı bir maddede yer alması, yeni Anayasa'nın konuya gösterdiği özeni yansıtmaktadır.

Bu doğrultuda, Anayasa Mahkemesi, yalnız kamu iktisadi teşebbüslerinin değil, fonların denetiminin de Sayıştay'a bağlanmasının zorunlu olmadığını, fonların denetiminin Anayasa 165 çerçevesinde öngörülebileceğini kabul etmiş bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesi, bu düşüncesini anılan 28.1.1988 tarihli ve 12/3 sayılı şu sözlerle açıklığa kavuşturmuştur (14):

Her ne kadar madde (Anayasa 165) " kamu iktisadi teşebbüslerin denetimi" başlığını taşıyorsa da, maddenin yarısından fazlası doğrudan doğruya veya dolaylı olarak devlete ait olan kamu kuruluş ve ortaklıklarını kapsadığı anlaşılmaktadır. Nitekim maddenin Danışma Meclisinden çıkan şeklinin gerekçesi "Kamu İktisadi Teşebbüslerinin Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından denetlenmesi usul ve esasları kanunla düzenlenir" biçiminde iken, madde Milli Güvenlik Kurulu'nda yapılan değişiklikle şimdiki halini alırken, gerekçesinde "payının yarısından fazlasına devletin sahip olduğu kamu kuruluş ve ortaklıklarının Türkiye Büyük Millet Meclisince Yüksek Denetleme Kurulu raporlarıyla düzenlenecek diğer raporlar da esas alınarak denetlenmesine imkan verecek şekilde yeniden düzenlenmiştir" denilmiştir.

Kamu iktisadi teşebbüsü kavramının fonları kapsamadığı söylenebilir. Ancak bütçeden, bütçe içi ya da bütçe dışı kamu kaynaklarından oluşan, tüzel kişiliğe sahip ve bir kamu hizmeti yapmak üzere bir amaca tahsis edilen fonların, Anayasa'nın 165. maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce denetlenmesi esasları kanunla düzenlenmesi gereken sermayenin yarısından fazlası doğrudan doğruya veya dolaylı olarak devlete ait olan kamu kuruluş ve ortakları arasında bulunduğu kuşkusuzdur. Bu nedenle, fonların Anayasa'nın 165. maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından denetlenmesi esaslarının bir yasa ile düzenlenmesi gerekir.

Anayasa'nın 165. maddesinin buyruğuna uygun olarak, 9.9.1987 günlü ve 3346 sayılı ***"Kamu İktisadi Teşebbüsleri ile Fonların Türkiye Büyük Millet Meclisince Denetlenmesinin Düzenlenmesi Hakkında Kanun"***(15) yürürlüğe konulmuştur. Bu kanun ödenmiş sermayesinin yarısından fazlası kamu tüzel kişilerinince sağlanmış olan kurumlar ile bu kurumların ödenmiş sermayesinin yarısından fazlası kamu tüzel kişilerinince sağlanmış olan kurumlar ile bu kurumların ödenmiş sermayesinin yarısından fazlasını sağlamış oldukları diğer kurumların, kendilerine bazı kamu yetki ve görevleri verilmiş olup galip vasıfları kamu hizmetlerini yürütmek olan özel kanunla-

ra tabi kurumların, İller Bankası'nın (m.2) ve fonların denetlenmesini (m.12) düzenlemiştir. Yasa, kamu iktisadi teşebbüslerinin Türkiye Büyük Millet Meclisince seçilecek 35 milletvekilinden oluşan Türkiye Büyük Millet Meclisi Kamu İktisadi Teşebbüsleri Komisyonunun, Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulunun raporlarıyla, Başbakanlığın sevkedeceği diğer raporları ve varsa kendisince tesbit edilen konuları inceleyeceğini ve rapora başlayacağı (m.7) süresi içinde itiraz edilmeyen raporların kesinleşeceğini, itiraz olunan raporların Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu'nda görüşülüp tasvip etmek ya da tasvip etmemek biçiminde sonuçlandıracağını (m.8) belirtmiştir.

3346 sayılı Kanununun bir bölüm hükümleri Anayasa Mahkemesince 28.1.1988 tarihinde ve 12/3 sayılı Kararla iptal edilmiş bulunmaktadır (16). Bu kararda Anayasa Mahkemesi iki temel ilkeyi vurgulamıştır;

1- Anayasa'nın 165. maddesi ayrık bir kural getirilmeden sermayesinin yarısından fazlası doğrudan doğruya veya dolaylı olarak Devlete ait olan Kamu Kuruluş ve Ortaklıklarının Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce denetlenmesi gerektiğini hükme bağlamıştır. Yasaya bırakılan denetleme esaslarının düzenlenmesidir. Yasayla düzenleme yapılırken kimi kuruluşların denetim dışında tutulması, Anayasa'nın buyurucu kuralına aykırılık oluşturur.

2- Bütçenin görüşülmesi sırasındaki denetimle, uygulama sonrasında kesin hesap aşamasında yapılan denetim birbirini tamamlar ve bir bütün oluşturur. Aynı doğrultuda, Anayasa 165, sermayesinin yarısından fazlası doğrudan doğruya veya dolaylı olarak Devlete ait kamu kuruluş ve ortaklıklarının faaliyet sonuçlarının da etkin bir biçimde Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından denetlenmesini buyurmaktadır.

Anayasa Mahkemesi, anılan 28.1.1988 tarihli kararında, bu ilkelerin ışığında, 3346 sayılı kanunun üç hükmünü iptal etmiştir.

1- 3346 sayılı Kanun 2. maddesinin ikinci fıkrasında, "*milletlerarası anlaşmalar gereğince özel teşebbüsün idaresine bırakılan kurumlar*", 3346 sayılı Kanunun içerdiği denetimin dışında bırakılmış bulunmaktaydı. Anayasa Mahkemesi, bu konuda bir ayırım yapmaktadır. Birinci olasılık şudur: Eğer uluslararası anlaşmada özel teşebbüsün idaresine bırakılan kurumun Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin denetimi dışında bırakıldığı açıkça yazılı ise dava konusu edilen kuralın iptali hukuksal bir sonuç doğurmaz. Çünkü Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca usulüne göre yürürlüğe konulmuş uluslararası anlaşmalar yasa hükmündedir, ve bunlar hakkında Anayasa'ya aykırılık savıyla Anayasa mahkemesine başvurulamaz. İkinci olasılık, uluslararası anlaşmada özel teşebbüsün idaresine bırakılan kurumun Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin denetimi dışında bırakıldığının açıkça yazılmamasıdır. Bu durumda konunun 3. maddesinin ikinci fıkrası, bu kurumun 3346 sayılı Kanun'a göre denetlenmesini önlemektedir. Anayasa Mahkemesi'ne göre, yasa hükmündeki bir anlaşmaya dayanarak bir dev-

let kurumunun özel sektörün idaresine bırakılmasında Anayasa'nın 10. maddesinde öngörülen eşitlik ilkesine aykırı bir yön bulunmamaktadır. Ancak uluslararası andlaşmalar gereğince özel teşebbüsün idaresine bırakılan kurumun Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin denetiminin dışında tutulması Anayasa'nın 165. maddesine aykırıdır. Bu nedenle, Anayasa Mahkemesi 3346 sayılı Kanunun 2. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "*Milletlerarası andlaşmalar gereğince özel teşebbüsün idaresine bırakılan kurumlar, bu kanunla kurulan denetime tabi değildir.*" hükmünü iptal etmiştir.

2. 3346 sayılı Kanunun 2. maddesinin üçüncü fıkrası, "*sermayesinin yarısından fazlası yukarıda anılan kişi ve kurumlar tarafından sağlanan kamu bankaları ve bu Kanun kapsamına dahil olup da bankacılık alanında faaliyette bulunan kurumları bu faaliyetleri bu kanunla denetime tabi değildir. Sözü geçen bankaların Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce denetlenmesi Anayasa'nın 162. maddesinde söz konusu milli bütçenin incelenmesi yoluyla yapılır*" hükmünü içermekteydi. Anayasa Mahkemesi, kamu bankalarının ve bankacılık alanında faaliyette bulunan kamu kurumlarının, 3346 sayılı Kanunun kapsamı dışında tutulmasını, Anayasa'nın 165. maddesine aykırı saymıştır. Anayasa Mahkemesine göre, milli bütçe tahminlerini gösteren raporda, izlenecek mali ve ekonomik politikaya yön verilebilmesi açısından, kamu bankalarına ilişkin açıklamalar makro düzeyde yer almaktadır. Bu bakımdan sermayenin yarısından fazlası Devlete ait kamu bankalarının Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce Anayasa'nın 165. maddesinin öngördüğü kapsamda denetlenmesi mümkün değildir. Bu gerekçeyle, Anayasa Mahkemesi kamu Bankalarının denetlenmesini 3346 sayılı Kanunun dışında tutan hükmü iptal etmiştir.

3. 3346 sayılı Kanunun 12. maddesi fonların denetimiyle ilgili şu hükmü içermekteydi:

"Kanunların veya kanunların verdiği yetkiye dayanılarak kurulmuş olan fonlar, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin denetimine tabidir. Bu denetim, fonların bağlı olduğu bakanlıkların yeni yıl bütçe kanunu tasarılarının tümü üzerindeki görüşmeler sırasında, Anayasa'nın 162. maddesinde, belirtilen usule göre ve fonların müteakip yıl bütçe tahminleri ile bir önceki yıl faaliyet sonuçları üzerinden yapılır.

Fon bütçeleri bağlı oldukları bakanlık bütçeleri ile birlikte incelenerek ayrıca karara bağlanır."

Bu hükmün amacı yasayla ya da yasanın verdiği yetkiye dayanılarak kurulan fonların Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin denetiminin tabi kılınmasıdır. Anayasa Mahkemesi, fonların da Anayasa 165'in kapsamında olduğunu tesbit ettikten sonra, 3346 sayılı Kanunun 12. maddesinin Anayasa 165'in gereklerini gerçekleştirmediği için iptaline karar vermiştir. Anayasa Mahkemesine göre, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin, yapısı, çalışma usulü ve zamanla sınırlılık gibi nedenlerle, fonların müteakip yıl bütçe tahminleri

ile bir önceki yıl faaliyet sonuçları üzerinden etkin bir biçimde inceleyebilmesi olanaklı değildir. Özellikle, bir önceki yıl faaliyet sonuçları yasama organının önüne gelmeden önce, Sayıştay ya da Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu gibi bir denetim organının incelenmesinden geçmeyeceğinden 3346 sayılı Kanunun 12. maddesi Anayasa'nın 165. maddesinin öngördüğü anlam ve kapsamda Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin denetimine olanak vermemektedir.

Nitekim Anayasa Mahkemesi 24.2.1987 günlü ve 24/6 sayılı kararıyla (17), tanıtma fonundan yapılacak harcamaları Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin denetimi dışına çıkaran 3230 sayılı Kanunun 5. maddesinin iptal etmiştir. Mahkemesine göre, idari denetim hangi ölçüde olursa olsun parlementer denetimin yerini tutmayacaktır. Denetim konusunda Anayasa Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin denetimi dışında herhangi bir yol ve yöntem kabul etmemiş, genel kurala aykırı bir uygulama yapılmasına kesinlikle izin vermemiştir. Yukarıda ana çizgilerini ortaya koyduğumuz Anayasa Mahkemesi'nin 28.1.1988 tarihli karar, 24.2.1987 tarihli kararda esasen vurgulanmış olan ilkeleri bir kez daha dile getirmiştir.

(1) Karş. Anayasa Komisyonu Sözcüsünün Danışma Meclisi'ndeki görüşmeler sırasındaki açıklaması (Danışma Meclisi Tutanak Dergisi B: 150, 13.9.1982, 0; 1, s. 275/276.)

(2) Sayıştay'ın yargı görevi üstündeki tartışmalar için ayrıca bak, Cumhuriyetin 50. yılında Sayıştay, Ankara 1973, s. 105 vd. ve orada anılan yazarlar.

(3) Resmi Gazete, 14.4.1970; ayrıca aynı yönde Anayasa Mahkemesi 16.1.1969, 19/6 (Resmi Gazete 17.4.1970)

(4) Resmi Gazete, 9.11.1973

(5) Danışma Meclisi, Tutanak Dergisi, B: 155,22.9.1982, 0: 5, s. 747

(6) Bak. Milli Güvenlik Konseyi Anayasa Komisyonunun m. 160 Değişiklik Gerekçesi, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Komisyon Raporları ve Madde Gerekçeleri, s. 237/238; POLATCAN, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, İstanbul 1989, s. 425/426

(7) Bak. Yukarıda dipnotu 3'de anılan Anayasa Mahkemesi kararları.

(8) Karş. dipnotu 3'de anılan Anayasa Mahkemesi kararları

(9) Anayasa Mahkemesi, 16.1.1969 tarihli ve 4/71 sayılı kararıyla (Resmi Gazete, 17.4.1970) mali konulara ilişkin tüzüklerin Sayıştay'ın düşüncesi alındıktan sonra yürürlüğe konulması hakkındaki 832 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 105. maddesinin ikinci fıkrasını, danıştay incelemesinden geçen bir tasarıyı (tüzük) olarak yürürlüğe koymak için, Anayasa'nun Bakanlar Kuruluna tanıdığı tam yetkinin kullanılmasını ertelemek sonucunu yaratığından iptal etmiştir.

(10) TURGAY, Kuvvetler Ayrılığı İlkesi Karşışında Yüksek Mali denetim ve Sayıştayımız, Cumhuriyetin 50. Yılında Sayıştay, Ankara 1973'de s. 224

(10a) Anayasa Mahkemesi, 5.5.1987, 1/10, Resmi Gazete, 21.11.1987.

(10b) Resmi Gazete, 12.9.1987

(11) Anayasa Mahkemesi, 11.1.1985, 6/1 (Resmi Gazete, 17.6.1985), 18.2.1955, 9/4 (Resmi Gazete, 26.6.1985).

(12) Anayasa Mahkemesi, 24.2.1987, 24/6 (Resmi Gazete, 12.11.1987).

(13) Resmi Gazete, 7.10.1988

(14) Resmi Gazete, 7.10.1988

(15) Resmi Gazete, 9.4.1987.

(16) Resmi Gazete, 7.10.1988

(17) Resmi Gazete, 12.11.1987.