

## **ANAYASA MAHKEMESİ KARARI**

**Resmi Gazete:** 10.12.2011 - 28138

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**Esas Sayısı** : 2007/97

**Karar Sayısı** : 2010/32

**Karar Günü** : 4.2.2010

**İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN** : Danıştay Beşinci Dairesi

**İTİRAZIN KONUSU** : 2.7.1993 günlü, 485 sayılı Gümrük Müsteşarlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'ye 9.2.2006 günlü, 5456 sayılı Yasa'nın 1. maddesiyle eklenen geçici 10. maddenin Anayasa'nın Başlangıcı ile 2. ve 36. maddelerine aykırı olduğu savıyla iptali istemidir.

### **I- OLAY**

Gümrük ve Muhafaza Başmüdürü olarak görev yapan davacının, Müsteşarlık Müşavirliğine atanmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

## II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

“T.C. Anayasası’nın “Başlangıç” bölümünde kuvvetler ayrımının, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir işbölümü ve işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunduğu, 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyetinin bir hukuk devleti olduğu, 36. maddesinin birinci fıkrasında ise herkesin, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu hükme bağlanmıştır.

Cumhuriyetin nitelikleri arasında yer alan hukuk devleti, bütün işlem ve eylemleri hukuka uygun, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurmuş, bunu geliştirerek sürdürmekle kendini yükümlü sayan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, insan haklarına dayanan bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasakoyucunun da uymak zorunda olduğu Anayasa’nın ve temel hukuk ilkelerinin bulunduğu bilincinde olan devlettir. Kişilere hukuk güvenliğinin sağlanması da hukuk devletinin ön koşullarındandır.

Olayda davacı, 485 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye 5456 sayılı Kanunla eklenen Geçici 10. madde uyarınca Gümrük Müşavirliği görevine atanmıştır.

485 sayılı Kanun Hükmünde Kararname’nin geçici 10. maddesi, daha önce Gümrükler Başmüdürlüğü veya Gümrükler Muhafaza Başmüdürlüğü görevini yapmış, Bakanlar Kurulu Kararı ile kadroları değiştirilmiş bulunanların kişisel durumlarını, mesleki kazanımlarını gözetmeksizin doğrudan Gümrük Müşavirliklerine atanmalarını öngörmektedir.

İdari görevlere atanma ve dolayısıyla görevlerin sona erdirilmesi işlemleri idare fonksiyonuyla ilgili olduğundan idari makamlarca tesis edilmesi gereken tasarruflardır. 5456 sayılı Yasa’nın 1. maddesi ise yeni bir göreve atanma işlemi yasa ile tesis etmiş olup, bu durum Anayasa’nın yukarıda anılan maddelerine aykırı olduğu gibi, yasaların genel, soyut, sürekli, düzenleyici ve nesnel olması ilkesine de uymamaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin 6.4.2006 günlü, E:2003/112, K:2006/49 sayılı kararında da vurgulandığı üzere, "Hukuk devletinde yasaların ilke olarak genel, soyut ve nesnel olmaları gerektiğinden bir statüye atanmış olan kişilerin bu hukuki statüde bir değişiklik olmaksızın hukuk güvenliklerini ihlal edecek biçimde yasama tasarrufunda bulunulması Anayasa'ya aykırılık oluşturur. Bu nedenle genel, soyut ve nesnel olma özellikleri taşımayan ... kural hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmamaktadır."

Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında yer alan, "Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir." hükmüne karşın, Bakanlar Kurulu Kararı ile değiştirilen Gümrük Başmüdürü ve Gümrük Muhafaza Başmüdürlerinden halen görevde bulunanların Müşavirlik görevine yasa ile atanması, ilgililerin bu yasama tasarrufuna karşı dava açma hakları bulunmadığından hak arama özgürlüklerini ortadan kaldırmak suretiyle yargı denetimini de engellemektedir.

Açıklanan nedenlerle, 2949 sayılı Yasa'nın 28. maddesinin 1. fıkrası gereğince, 485 sayılı Gümrük Müsteşarlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameye, 15.2.2006 tarihli 26081 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5456 sayılı Kanunun 1. maddesiyle eklenen Geçici 10. maddenin iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına, dosyada bulunan ilgili belgelerin onaylı birer örneğinin Anayasa Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine, 25.6.2007 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi."

### **III- YASA METİNLERİ**

#### **A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı**

2.7.1993 günlü, 485 sayılı Gümrük Müsteşarlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'ye 9.2.2006 günlü, 5456 sayılı Yasa'nın 1. maddesiyle eklenen geçici 10. madde şöyledir:

"Ekli (1) sayılı listede yer alan kadrolar ihdas edilerek 13/12/1983 tarihli ve 190 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (I) sayılı cetvelin Gümrük

Müsteşarlığına ait bölümüne eklenmiştir.

22/7/2003 tarihli ve 2003/5932 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile kaldırılan Gümrükler Başmüdürlükleri ile Gümrükler Muhafaza Başmüdürlükleri kadrolarında bulunan ve kadroları 1/9/2003 tarihli ve 2003/6121 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile değiştirilen Gümrük Başmüdürü ve Gümrük Muhafaza Başmüdürlerinden halen memuriyet görevi devam edenler, bu maddeyle ihdas edilen ekli (1) sayılı listede yer alan Müsteşarlık Müşaviri kadrolarına atanmış sayılırlar. Bu kadrolar, herhangi bir nedenle boşalmaları halinde hiçbir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır. Söz konusu personelin atandıkları yeni kadrolarının aylık, ek gösterge, her türlü zam ve tazminatlar ile diğer malî hakları toplamının net tutarı; Müşavirlik kadrolarına atanmadan önce en son ayda aldıkları aylık, ek gösterge, her türlü zam ve tazminatlar ile diğer malî hakları toplamı net tutarından az olması halinde aradaki fark, farklılık giderilinceye kadar, atandıkları kadrolarda kaldıkları sürece herhangi bir kesintiye tâbi tutulmaksızın tazminat olarak kendilerine ödenir.”

## **B- Dayanılan Anayasa Kuralları**

Başvuru kararında Anayasa'nın Başlangıcı ile 2. ve 36. maddelerine dayanılmıştır.

## **IV- İLK İNCELEME**

Anayasa Mahkemesi İctüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca, Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Cafer ŞAT, A. Necmi ÖZLER, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ ve Zehra Ayla PERKTAŞ'ın katılmalarıyla 6.11.2007 günü yapılan ilk inceleme toplantısında, öncelikle davada uygulanacak kural sorunu görüşülmüştür.

Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesine göre, mahkemeler, bakmakta oldukları davalarda uygulayacakları kanun ya da kanun hükmünde kararname kurallarını Anayasa'ya aykırı görürler veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık savının ciddi olduğu kanısına varırlarsa, o hükmün iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkilidirler. Ancak, bu kurallar uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görevine giren bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralların da o davada

uygulanacak olması gerekmektedir. Uygulanacak yasa kuralları, davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan kurallardır.

İtiraz başvurusunda bulunan Mahkemede bakılmakta olan dava, Gümrük ve Muhafaza Başmüdüğü olarak görev yapan davacının, Müsteşarlık Müşavirliğine atanmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açıldığından, bu işlemin dayanağını oluşturan itiraz konusu maddenin ikinci fıkrasının birinci tümcesi dışında kalan, Müsteşarlık Müşavirliği kadrosu ihdasına ilişkin birinci fıkra ile müsteşarlık müşavirliği kadrosunu şahsa bağlı kadro olarak niteleyen ve atama sonucu oluşacak parasal hak farklarının tazminat olarak ödenmesini öngören ikinci fıkranın ikinci ve üçüncü tümceleri, bakılmakta olan davada uygulanacak kural niteliği taşımamaktadır.

Bu nedenle, 2.7.1993 günlü, 485 sayılı Gümrük Müsteşarlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'ye 9.2.2006 günlü, 5456 sayılı Yasa'nın 1. maddesiyle eklenen geçici 10. maddenin birinci fıkrası ile ikinci fıkrasının ikinci ve üçüncü tümcelerin, bakılmakta olan davada uygulanma olanağı bulunmadığından, bu fıkra ve tümcelere ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE,

Dosyada eksiklik bulunmadığından, 2.7.1993 günlü, 485 sayılı Gümrük Müsteşarlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'ye 9.2.2006 günlü, 5456 sayılı Yasa'nın 1. maddesiyle eklenen geçici 10. maddenin ikinci fıkrasının birinci tümcesinin esasının incelenmesine, sınırlama sorununun esas inceleme evresinde ele alınmasına,

6.11.2007 gününde oybirliğiyle karar verilmiştir.

## **V- ESASIN İNCELENMESİ**

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, dava konusu Yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşölüp düşünöldü:

Başvuru kararında, Gümrükler Başmüdürlüğü veya Gümrükler Muhafaza Başmüdürlüğü

görevini yapmakta iken Bakanlar Kurulu kararı ile kadroları değiştirilmiş bulunan başmüdürlüklerin kişisel durumları, mesleki kazanımları gözetilmeksizin itiraz konusu kural ile doğrudan Müsteşarlık Müşavirliğine atanmalarının öngörüldüğü, idari görevlere atanma ve bu görevlerden alınma işlemlerinin idare fonksiyonu ile ilgili olması nedeniyle idari makamlarca tesis edilmesi gereken tasarruflar olduğu, itiraz konusu kuralda ise atama işleminin yasa ile tesis edilmiş olduğu, bu durumun ise kuvvetler ayırımının Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmediğini, belli Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir işbölümü ve işbirliği olduğunu ve üstünlüğün ancak Anayasada ve kanunlarda olduğunu belirten Anayasanın Başlangıcına ve 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu, yasaların genel, soyut, sürekli, düzenleyici ve nesnel olması gerektiği, Müsteşarlık Müşavirliği kadrosuna yasa ile atama yapıldığı, ilgililerin bu yasama işlemine karşı dava açma haklarının bulunmamasının hak arama özgürlüğünü ortadan kaldırdığı ve yargı denetimini engellediği, belirtilen nedenlerle itiraz konusu kuralın Anayasa'nın Başlangıcı ile 2. ve 36. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

485 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 10. maddesinin itiraz konusu tümcesinde, 22.7.2003 tarihli ve 2003/5932 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile kaldırılan Gümrükler Başmüdürlükleri ile Gümrükler Muhafaza Başmüdürlükleri kadrolarında bulunan ve kadroları 1.9.2003 tarihli ve 2003/6121 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile değiştirilen Gümrük Başmüdürlüğü ve Gümrük Muhafaza Başmüdürlüklerinden halen memuriyet görevi devam edenlerin, bu maddeyle ihdas edilen ekli (1) sayılı listede yer alan Müsteşarlık Müşaviri kadrolarına atanmış sayılacakları belirtilmiştir.

Anayasa'nın 2. maddesinde, *"Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir"* de  
nilmektedir.

Cumhuriyetin nitelikleri arasında yer alan hukuk devleti, bütün işlem ve eylemleri hukuka uygun, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdürmekle kendini yükümlü sayan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da uymak zorunda olduğu Anayasa'nın ve temel hukuk ilkelerinin bulunduğu bilincinde olan devlettir. Kişilere hukuk güvenliğinin sağlanması da hukuk devletinin ön koşullarındandır.

Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında da, *"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile*

*adil yargılanma hakkına sahiptir.”*  
denilmektedir.

22.7.2003 günlü, 2003/5932 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile Gümrük Müsteşarlığı taşra teşkilatında yer alan Gümrükler Başmüdürlükleri ile Gümrükler Muhafaza Başmüdürlüklerinin kaldırılması ve bunların yerine Gümrük ve Muhafaza Başmüdürlüklerinin kurulması kararlaştırılmıştır. 1.9.2003 günlü, 2003/6121 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile de Gümrük Müsteşarlığının taşra teşkilatında yer alan kadroların sınıf, unvan ve derecelerinde değişiklik yapılmış ve mevcut onsekiz adet Gümrükler Başmüdürü ve onsekiz adet Gümrükler Muhafaza Başmüdürü kadrosu iptal edilerek, onsekiz adet Gümrük ve Muhafaza Başmüdürü kadrosu ihdas edilmiştir.

İtiraz konusu kuralla Bakanlar Kurulu kararıyla kaldırılan Başmüdürlüklerde başmüdür olarak görev yapan ve halen memuriyet görevleri devam eden kişilerin Müsteşarlık Müşaviri kadrolarına atanmış sayılacakları belirtilmektedir. Bu amaçla, belirtilen konumda bulunan kişiler gözetilerek itiraz konusu kuralın yer aldığı maddeye ekli listede ondokuz adet Müsteşarlık Müşaviri unvanlı kadro ihdas edilmiştir.

Mevcut Başmüdürlüklerin kaldırılmasından sonra, bu Başmüdürlüklerin yerine yeni Başmüdürlükler kurulmasına karşın, kaldırılan Başmüdürlüklerde başmüdür olarak görev yapanların durumlarının kariyer ve liyakat ilkeleri ile kadro dereceleri gözetilip değerlendirilerek atanmalarına olanak verecek şekilde yasal düzenleme yapılması gerekirken, yeni kurulan Başmüdürlüklere başmüdür olarak atanabilmelerini ya da yeni ihdas edilen başmüdür kadrosuna atanmalarının da bu görevlerini sürdürmelerini önleyecek şekilde Müsteşarlık Müşaviri kadrolarına atanmalarının, Yasa'nın zorunlu bir sonucunu oluşturması ve yasa kuralına karşı ilgililerin dava açma haklarının bulunmaması, hak arama özgürlüğünün kullanılabilmesine engel oluşturmakta ve kişilerin hukuk güvenliğini ihlal etmektedir.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Haşim KILIÇ bu görüşe katılmamıştır.

Kural, Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırı bulunarak iptal edildiğinden Anayasa'nın Başlangıcı yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

## VI- SONUÇ

2.7.1993 günlü, 485 sayılı Gümrük Msteşarliğının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'ye 9.2.2006 günlü, 5456 sayılı Yasa'nın 1. maddesiyle eklenen Geçici 10. maddenin ikinci fıkrasının birinci tümcesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Haşim KILIÇ'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA, 4.2.2010 gününde karar verildi.

Başkan

Haşim KILIÇ

Başkanvekili

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

ye

Sacit ADALI



Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Üye

Mehmet ERTEN

Üye

A. Necmi ÖZLER

Üye

Fettah OTO

Üye

Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye

Şevket APALAK

Üye

Serruh KALELİ

Üye

Zehra Ayla PERKTAŞ

## KARŞIOY GEREKÇESİ

2.7.1993 günlü, 485 sayılı Gümrük Müsteşarlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin, 9.2.2006 günlü, 5456 sayılı Yasa'nın 1. maddesiyle eklenen Geçici 10. maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesi Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

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

Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrasında, "Herkes meşrû vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir" denilerek yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Maddeyle güvence altına alınan dava yoluyla hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde, diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden birisidir. Kişilere yargı mercileri önünde dava hakkı tanınması adil bir yargılamanın ön koşulunu oluşturur.

Anayasa'nın 125. maddesinde de; "İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır." denilmektedir.

Gümrük Müsteşarlığı, gümrük ve gümrük muhafaza hizmetlerini düzenlemek ve yürütmek, kaçakçılık fiil ve teşebbüsleri ile mücadele etmek üzere Başbakanlığa bağlı olarak kurulmuştur. 2.7.1993 günlü, 485 sayılı Gümrük Müsteşarlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Gümrük Müsteşarlığının kurulmasına, teşkilat ve görevlerine ilişkin esaslar düzenlenmiştir.

Anayasa'nın 128 maddesinde, memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işlerinin kanunla düzenleneceği hükme bağlanmıştır.

5456 sayılı Yasada yer alan itiraz konusu kural, kadroları Bakanlar Kurulu kararıyla iptal edilen Gümrük Başmüdürleri ile Gümrük Muhafaza Başmüdürlerinin Müsteşarlık Müşavirliğine atanmış sayılacaklarını belirtmektedir.

Bakanlıkların birleştirilmesine ilişkin anılan düzenlemeler, sözü edilen hukuki ve fiili imkansızlığın bir sonucu olup, idarenin yapacağı atamalarda öncelikle kişilerin önceki kadro durumlarını gözeteceği ve buraya atanmalarının mümkün olmaması halinde "durumuna uygun" bir başka kadroya atanması gerekmektedir.

Bu düzenlemeler, sözü edilen hukuki ve fiili imkansızlığın bir sonucu olup, idarenin yapacağı atamalarda öncelikle kişilerin önceki kadro durumlarının gözetileceği ve bu kadrolara atanmalarının mümkün olmaması halinde “durumuna uygun” bir başka kadroya atanması gerektiği kabul edilmektedir.

İtiraz konusu kuralın yer aldığı 5456 sayılı Yasa ile “Müsteşarlık Müşaviri” kadrosuna atanması öngörülen Başmüdürlüklerin kadrolarının iptal edilme nedeni ise iki başmüdürlüğün birleştirilerek Gümrük ve Muhafaza Başmüdürlüğünün kurulmasıdır.

Bakanlar Kurulu Kararı ile Gümrük Müsteşarlığı'nın taşra teşkilatında yer alan Gümrükler Başmüdürlükleri ile Gümrükler Muhafaza Başmüdürlüklerinin kaldırılması ve bunların yerine Gümrük ve Muhafaza Başmüdürlükleri kurulması “kamu yararı” kavramı ile ilgilidir. Hukuk devleti ilkesinin öğeleri arasında yasaların kamu yararına dayanması ilkesi vardır. Bilindiği üzere, bütün kamusal işlemlerin yönelmek zorunda oldukları nihai hedef kamu yararının gerçekleştirilmesidir. Kanunun amaç ögesi bakımından anayasaya uygun sayılabilmesi için kamu yararı dışında bir amaç gözetilmeden çıkarılmış olması gerekir. Bu ilkenin anlamı kamu yararı düşüncesi olmaksızın başka deyimle yalnızca özel çıkarlar için veya yalnızca belli kişilerin yararına olarak herhangi bir yasa kuralının konulamayacağıdır. Anayasada belirtilen amacı, ya da kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla, yasa koyucunun belli bir sonuca ulaşmak için değişik yolların seçiminde siyasi takdir yetkisine sahip olduğu açıktır.

Buna göre, Gümrük Müsteşarlığı'nın taşra teşkilatında yer alan Gümrükler Başmüdürlükleri ile Gümrükler Muhafaza Başmüdürlüklerinin kaldırılması ve bunların yerine Gümrük ve Muhafaza Başmüdürlükleri kurulması nedeniyle, Başmüdürlük kadrolarının iptal edilerek, bu görevde bulunanların “Müsteşarlık Müşaviri” kadrosuna atanmasının öngörülmesi hukuk devleti ilkesinin ihlali anlamına gelmez.

İtiraz konusu kuralda, hak aramayı engelleyecek ve hak kaybına neden olacak bir düzenlemeye de yer verilmemiştir. Başmüdür olarak görev yapmakta iken kadroları iptal edilerek Müsteşarlık Müşaviri olarak atamaları yapılan kimselerin, koşulları taşınması halinde yeni kurulan Gümrük ve Muhafaza Başmüdürlüklerine olarak atanmasına bir engel bulunmamaktadır.

Bir kamu kurumunun, buna bağlı olarak bu kurumun gördüğü kamu hizmetinin niteliğinin değiştirilmesine, kaldırılıp kaldırılmayacağına veya bir kamu hizmetinin hangi kamu kurum veya kuruluşunca yerine getirileceğine karar verme yetkisi yasakoyucuya aittir. Yasakoyucu Anayasa'ya uygun olmak kaydıyla, kamu hizmetinin yürütülmesine ilişkin koşulları belirleyerek

kadro düzenlemesi yapabilir. Kamu hizmetinin gerekleri yönünden ve kamu yararı amacıyla yeni kadrolar ihdas edebileceği gibi, mevcut bazı kadroları da kaldırabilir. Ayrıca, kamu idareleri ile kamu görevlileri arasındaki ilişkiler, kural tasarruflarla düzenlendiğinden, kamu görevlilerinin statülerine ilişkin yeni kurallar koyabilir ya da var olan kuralları değiştirebilir.

Ayrıca, kişilerin davacı veya davalı olarak, yargı mercileri önünde sahip oldukları anayasal haklar engellenmemiş; idari bir işlem niteliğinde olan kamu alacağı ile ilgili ödeme emrine karşı yargı yolu kapatılmamış; mahkemeler, bu işlemlerle ilgili açılmış olan davaları inceleyerek gerekli kararları vermekten alıkonulmamıştır. Bu nedenle kuralın hak arama özgürlüğünü engelleyen bir yönü bulunmamaktadır.

Bu nedenlerle kuralın Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırı yönünün bulunmadığı ve iptal isteminin reddine karar verilmesi gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmadım.

Başkan

Haşim KILIÇ