

**ANAYASA
MAHKEMESİ
KARARI**

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Resmi Gazete Tarihi : 02.04.2013
Sayı : 28606 (Mükerrer)

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

Esas Sayısı: 2012/102

Karar Sayısı: 2012/207

Karar Günü: 27.12.2012

İPTAL DAVASININ KONUSU : 4.7.2012 günlü, 6353 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

.....

7- 45. maddesiyle, 3.12.2010 günlü, 6085 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 35. maddesine eklenen (2) numaralı fıkranın (a) bendinin ikinci ve üçüncü cümleleri ile (b), (c), (ç) ve (d) bentlerinin,

.....

Anayasa'nın Başlangıcı ile 2., 5., 6., 7., 10., 11., 27., 36., 56., 67., 87., 90., 112., 123., 125., 128., 136. ve 160. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

.....

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralları

4.7.2012 günlü, 6353 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un iptali istenen kuralları da içeren maddeleri şöyledir:

.....

MADDE 45- 3/12/2010 tarihli ve 6085 sayılı Sayıştay Kanununun 35 inci maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

“(2) Denetimin yürütülmesi ve kamu zararının tespitinde aşağıdaki hususlara uyulur:

a) Düzenlilik denetimi, kamu idarelerinin gelir, gider ve malları ile bunlara ilişkin malî nitelikteki tüm hesap ve işlemlerinin kanunlara ve diğer hukukî düzenlemelere uygun olup olmadığının tespitini kapsayacak şekilde yapılır. **Söz konusu hesap ve işlemler dışında kalan diğer işlem ve faaliyetler düzenlilik denetimi kapsamında değerlendirilemez. Yapılan düzenlilik denetiminin kapsamına ilişkin denetlenen kamu idaresi ile ortaya çıkan görüş farklılıklarının nasıl giderileceği hususu Sayıştay tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.**

b) Kamu idarelerinin gelir, gider ve malları ile bunlara ilişkin mali nitelikteki tüm hesap ve işlemlerinin denetiminde; yetkili merci ve organlar tarafından usulüne uygun olarak alınan karar veya yapılan iş ve işlemlerin mevzuata ve idarelerce belirlenen hedef ve göstergelere uygun olmasına rağmen, yönetsel bakımdan gerekliliği, ölçülülüğü, etkililiği, ekonomikliği, verimliliği ve benzeri gerekçelerle uygun bulunmadığı yönünde görüş ve öneri içeren yerindelik denetimi sayılabilecek denetim raporu düzenlenemez. Denetim raporlarında, kamu idaresinin yerine geçerek belirli bir iş ve işlemin yapılmasını veya belirli bir politikanın uygulanmasını zorunlu kılacak, kamu idaresinin takdir yetkisini sınırlandıracak veya ortadan kaldıracak görüş ve talep içeren rapor düzenlenemez.

c) Yapılan denetimler sonucunda, ilgili kanunlar ile bunlara dayanarak çıkarılan tüzük, kararname, yönetmelik ve ilgili kanunlarda uygulamayı yönlendirmek üzere yetkilendirilmiş olan kamu idareleri tarafından yapılan düzenleme ve verilen görüşlere aykırı denetim raporu düzenlenemez. Ancak, bu düzenlemelerin ilgili kanunlara aykırı olduğu kanaatine varılır ve bu hususa Başkanlık tarafından da iştirak edilir ise düzenlenen rapor Başkanlık tarafından ilgili mercilere gönderilir. İlgili kamu idaresinin Sayıştay görüşüne katılması halinde ilgili düzenleme veya görüş usulüne uygun olarak düzeltilir. İlgili kamu idaresinin Sayıştay görüşüne katılmaması halinde, Sayıştay tarafından görevlendirilecek üç uzman denetçi ile ilgili kamu idaresi tarafından görevlendirilecek iki üyeden oluşacak komisyon tarafından düzenlenecek rapora göre işlem yapılır.

ç) Düzenlilik denetimi sonucunda düzenlenen raporda, yapılan denetimin kapsadığı iş ve işlemler ile bunlardan ilgili mevzuatına uygun olduğu tespit edilen hususlara da yer verilir. Bu hususların ilgili Daireler tarafından da uygun bulunması halinde ilgili mevzuatta herhangi bir değişiklik olmadığı takdirde bu mevzuata uygun olarak aynı şekilde yapılan mali iş ve işlemler hakkında da daha sonra mevzuata aykırılık gerekçe gösterilerek denetim raporu düzenlenemez.

d) Kamu idarelerinin düzenlilik ve performans denetimleri sonucunda düzenlenen taslak denetim raporları denetim grup başkanlıkları tarafından Başkanlığa sunulmadan önce üç uzman denetçiden oluşturulacak rapor değerlendirme komisyonları tarafından ilgili kanunlar ile bunlara dayanarak çıkarılan tüzük, kararname, yönetmelik ve ilgili kanunlarda uygulamayı

yönlendirmek üzere yetkilendirilmiş olan kamu idareleri tarafından yapılan düzenleme ve verilen görüşler ile bu fıkrafta yer alan diğer hususlara uygunluğu yönünden değerlendirilir. Rapor değerlendirme komisyonlarının teşekkülü ile bunların çalışma usul ve esasları yönetmelikle düzenlenir.”

.....

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde, Anayasa’nın Başlangıcı ile 2., 5., 6., 7., 10., 11., 27., 36., 56., 67., 87., 90., 112., 123., 125., 128., 136. ve 160. maddelerine dayanılmıştır.

.....

IV- ESASIN İNCELENMESİ

.....

G- Kanun’un 45. Maddesiyle, 6085 Sayılı Kanun’un 35. Maddesine Eklenen (2) Numaralı Fıkranın (a) Bendinin İkinci ve Üçüncü Cümleleri ile (b), (c), (ç) ve (d) Bentlerinin İncelenmesi

1- Sayıştayın Anayasal Konumu Hakkında Genel Değerlendirme

Sayıştay, 1961 Anayasası’nda “Yürütme” bölümünün “İktisadi ve Mali Hükümler” alt başlığında yer alırken, 1982 Anayasa’nın “Cumhuriyetin Temel Organları” başlıklı üçüncü kısmının, “Yargı” başlıklı üçüncü bölümünde düzenlenmiştir. Ayrıca 1982 Anayasası’nda, 1961 Anayasası’ndan farklı olarak Sayıştay kararlarına karşı idari yargı yoluna (Danıştay’a) başvurulamayacağı, ancak vergi ve benzeri mali yükümlülükler ve ödevler hakkında Danıştay ile Sayıştay kararları arasındaki uyumsuzluklarda Danıştay kararlarının esas alınacağı hükme bağlanmıştır.

1982 Anayasası’nın 160. maddesinin birinci fıkrasında, Sayıştayın görevleri;

- Merkezi yönetim bütçesi kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumlarının bütün gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlemek,

- Sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak,

- Kanunla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmak, şeklinde sayılmıştır.

Sayıştay’ın, sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamasının yargısal bir faaliyet olup olmadığının saptanabilmesi için söz konusu faaliyetin objektif içeriğine ve Sayıştayca verilen hükmün niteliğine bakmak gerekmektedir. Bunun için öncelikle, yargılama faaliyetinden ne anlaşılması gerektiğinin ortaya konulması zorunludur.

Devletin yargılama fonksiyonunun belirlenmesinde iki temel yaklaşım söz konusudur. Maddi anlamda yargılama faaliyeti, hukuki uyumsuzlukları ve hukuka aykırılık iddialarını çözümleyen ve karara bağlayan bir devlet fonksiyonu olarak görülmektedir. Bu anlayış, organik açıdan idare içerisinde yer alan kimi organ ve kurulların benzer faaliyetlerinin de yargılama faaliyeti sayılması sonucunu doğurması nedeniyle yetersiz kalmaktadır.

Günümüzde genel kabul gören organik-şekli ölçüte göre, yargısal faaliyet, kanunla kurulan bağımsız ve tarafsız kuruluşlar tarafından, hukuki uyumsuzlukların ve hukuka aykırılık iddialarının özel yargılama usulleri izlenerek çözümlenmesi ve kesin hükme bağlanması faaliyeti olarak tanımlanmaktadır. Bağımsızlık ve tarafsızlık, yargı fonksiyonunu idare fonksiyonundan ayıran en önemli ölçüt olup, yargı yetkisini kullanacak olan merciin, çözülmesi istenen uyumsuzluğa doğrudan veya dolaylı olarak taraf olmayan ve uyumsuzluğun taraflarından tamamen bağımsız olan kişi veya kişilerden oluşmasını gerektirmektedir. Öte yandan yargılama faaliyetinde idari faaliyetten farklı olarak, uyumsuzluğun çözümü, bağımsızlık ve tarafsızlığı güçlendiren özel yargılama usulleri izlenerek gerçekleştirilmektedir. Ayrıca, yargı organları bir uyumsuzluğu kesin bir biçimde çözerken, idare organlarının verdiği kararlar kural olarak kesin nitelikte değildir. Dolayısıyla verilen karara karşı herhangi bir organa başvurulamaması, karara yargısal kimlik kazandıran önemli bir göstergedir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılama hakkı bağlamında mahkemeyi, ulusal kanunlarda mahkeme olarak nitelendirilmiş olup olmadığına bakmaksızın, belli bir usul izleyerek ve hukuk kurallarına dayanarak, gerektiğinde devlet zoruyla yerine getirilmesi mümkün olan karar verme yetkilerini elinde tutan organ olarak nitelemektedir (Sramek/Avusturya kararı, Başvuru no:8790/79, par.36).

Bu tanıma göre yargısal faaliyetin en önemli unsuru, bir hukuki uyumsuzluğun tüm yönleriyle esastan çözümlenerek karara bağlanması ve bu kararın kesin hüküm niteliği taşımasıdır. Kesin hüküm, davanın tarafları arasındaki hukuki ilişkinin, bütün bir gelecek için kesin olarak tespiti veya düzenlenmesi ve aynı davanın hükmün kesinleşmesinden sonra yeniden açılmamasıdır. Sayıştay, sorumluların hesap ve işlemlerinin hukuka uygun olup olmadığı, hukuka aykırı ise kamu zararı doğurup doğurmadığı ve hukuka aykırı mali işlem ile kamu zararı arasında illiyet bağı bulunup bulunmadığı yolunda, 6085 sayılı Kanun'da öngörülen yargılama usullerini izleyerek bir inceleme yaptıktan sonra, her üç koşulun da gerçekleşmesi durumunda kamu zararının hesap sorumlusundan tazminine karar vermektedir. Sayıştayın tazmin kararı vermesi, hukuka aykırılığın müeyyidesidir. Anayasa'nın 160. maddesinin birinci fıkrasında, Sayıştayın bu kararının kesin hüküm niteliğinde olduğunun açıkça belirtilmesi ve bu karara karşı herhangi bir hukuksal yola başvurma yolunun öngörülmemiş olması, Sayıştay kararının yargısal anlamda kesin hüküm niteliğinde olduğunu göstermektedir.

Öte yandan, Anayasa'nın 164. maddesinin son fıkrasında yer alan *"Kesin Hesap Kanunu tasarısının ve genel uygunluk bildiriminin Türkiye Büyük Millet Meclisine verilmiş olması, ilgili yıla ait Sayıştayca sonuçlandırılmamış denetim ve hesap yargılamasını önlemez ve bunların karara bağlandığı anlamına gelmez."* şeklindeki hükümde, hesap yargılamasından söz edilmesi, Sayıştayın, sorumluların hesap ve işlemlerine ilişkin olarak verdiği kararların yargısal kimliğe sahip olduğunun önemli bir göstergesidir.

Diğer taraftan, Anayasa'nın 160. maddesinin ikinci fıkrasında, vergi ve benzeri mali yükümlülükler ve ödevler hakkında Danıştay ile Sayıştay kararları arasındaki uyumsuzluklarda Danıştay kararının esas alınacağına öngörülmüş olması, Sayıştayın bir yargı mercii olarak kabulünü gerektirir. Sayıştayın idari bir makam olarak kabulü durumunda, Sayıştay ile Danıştay kararları arasındaki uyumsuzlukta Danıştay kararının üstün olduğunu vurgulayan Anayasa hükmünün bir anlamı kalmayacaktır. Çünkü yargı kararları ile idari kararlar arasında kıyas yapılması dahi mümkün değildir. Anayasa koyucunun, Sayıştay ile Danıştay kararları arasında bu şekilde bir kıyaslama yapma ihtiyacı duyması, ikisini de yargı organı olarak görmesinin bir sonucudur.

Sayıştayın yargısal fonksiyon ifa edip etmediğinin saptanmasında dikkate alınması gereken diğer bir unsur da, bağımsızlık ve tarafsızlıktır. Anayasa'nın 160. maddesinin birinci fıkrasında Sayıştayın merkezi yönetim bütçesi kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumlarının bütün gelir ve giderleri ile mallarını *"Türkiye Büyük Millet Meclisi adına"* (TBMM) denetleyeceğinin belirtilmiş olması, Sayıştayın TBMM'ye bağlı olarak faaliyet yürüttüğü ve bağımsızlık unsurunu taşımadığı yolunda görüşlerin ileri sürülmesine zemin hazırlamıştır. Ancak Anayasa'nın 160. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinin lafzı dikkate alındığında, Sayıştayca TBMM adına icra edilen görev denetim görevi olup, sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlama görevi değildir. Zira cümlede, *"Türkiye Büyük Millet Meclisi adına"* ibaresi *"denetlemek"* ibaresinden hemen önce kullanıldığından *"ve"* bağlacından sonraki *"sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak"* ibaresini ilgilendirmemektedir. Şayet, *"Türkiye Büyük Millet Meclisi adına"* ibaresinin, *"sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak"* ifadesini de nitelemesi istenseydi, cümlelerin ortasında (*"denetlemek"* ibaresinden hemen önce) değil, başında kullanılması gerekirdi.

Kaldı ki Sayıştayın TBMM adına görev ifa etmesi, TBMM'ye bağlı olduğu anlamına gelmemektedir. Sayıştay mensupları, TBMM Başkanlığıyla herhangi bir hiyerarşik ilişki içerisinde bulunmadıkları gibi, sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlama faaliyeti sırasında, TBMM'den telkin, tavsiye ve talimat almadan tamamen bağımsız bir şekilde hareket etmektedirler.

Anayasa'nın 160. maddesinin dördüncü fıkrasında, bir yandan Sayıştayın işleyişi ve denetim usulleri ile Başkan ve üyelerinin teminatının kanunla düzenleneceği

belirtilmek suretiyle yargılama usulleri kanunilik güvencesine bağlanmış, öte yandan da Başkan ve üyelerinin diğer kamu görevlilerinden farklı teminatlarla donatılması gerektiği hükme bağlanarak karar mercilerinde görev yapacak kişilerin bağımsızlık ve tarafsızlıkları güçlendirilmiştir.

Bütün bu açıklamalar dikkate alındığında, Sayıştayın sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlama görevi yönünden yargısal bir faaliyet icra ettiği ve bu çerçevede verilen kararların maddi anlamda kesin hüküm teşkil eden yargı kararı niteliğinde olduğu, kesin hüküm vermesi nedeniyle bunu sonuçsuz veya etkisiz kılacak şekilde gerek idari gerekse yargısal makamlar nezdinde herhangi bir karar alınmasının söz konusu olamayacağı sonucuna ulaşılmaktadır.

2- Maddenin (2) Numaralı Fıkrasının (a) Bendinin İkinci ve Üçüncü Cümlelerinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Sayıştay tarafından yapılan düzenlilik denetiminin kapsamını sınırlandıran ve denetlenen idarelere düzenlilik denetiminin kapsamına müdahil olma yetkisi veren düzenlemeyle, yürütme organının kamu kaynaklarının kullanımına ilişkin olarak parlamentoya hesap vermesinin engellenmesinin amaçlandığı, öte yandan, düzenlemenin, Sayıştayın bağımsızlığını ortadan kaldırdığı, yargılamaya esas rapor üzerinden Sayıştayın, sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlama yetkisini de sınırlandırdığı, denetimin kapsamının kanunla düzenlenmek yerine hiçbir ölçü getirilmeden ve çerçeve çizilmeden yönetmeliğe bırakılmasının, yasama yetkisinin devri sonucunu doğurduğu ve idarenin kanuniliği ilkesine aykırı düştüğü belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 2., 7., 87., 112., 123. ve 160. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle kural, Anayasa'nın 7. maddesi yönünden de incelenmiştir.

Dava konusu kuralların da yer aldığı (a) bendinde, düzenlilik denetiminin kapsamı ve ne şekilde yapılacağı düzenlenmiştir. 6085 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinde Sayıştay denetiminin, düzenlilik ve performans denetimini kapsadığı belirtilmiş; (b) bendinde de düzenlilik denetiminin, mali denetimi ve uygunluk denetimini içerdiği kurala bağlanmıştır. Aynı fıkranın (c) bendinde, mali denetimin, kamu idarelerinin hesap ve işlemleri ile mali faaliyet, mali yönetim ve kontrol sistemlerinin değerlendirme sonuçları esas alınarak, mali rapor ve tablolarının güvenilirliği ve doğruluğuna ilişkin denetimi; (ç) bendinde ise uygunluk denetiminin, kamu idarelerinin gelir, gider ve mallarına ilişkin hesap ve işlemlerinin kanunlara ve diğer hukuki düzenlemelere uygunluğunun incelenmesine ilişkin denetimi kapsadığı belirtilmiştir.

Öte yandan, 6085 sayılı Kanun'un 36. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, düzenlilik denetiminin, *"kamu idarelerinin gelir, gider ve malları ile bunlara ilişkin*

hesap ve işlemlerinin kanunlara ve diğer hukukî düzenlemelere uygun olup olmadığının tespiti”, “kamu idarelerinin malî rapor ve tablolarının, bunlara dayanak oluşturan ve ihtiyaç duyulan her türlü belgelerin değerlendirilerek, bunların güvenilirliği ve doğruluğu hakkında görüş bildirilmesi” ve “malî yönetim ve iç kontrol sistemlerinin değerlendirilmesi” suretiyle gerçekleştirileceği kurala bağlanmıştır.

Dava konusu kuralları da içeren (a) bendinin birinci cümlesinde, düzenlilik denetiminin, kamu idarelerinin gelir, gider ve malları ile bunlara ilişkin mali nitelikteki tüm hesap ve işlemlerinin kanunlara ve diğer hukuki düzenlemelere uygun olup olmadığının tespitini kapsayacak şekilde yapılacağı belirtilmiş; dava konusu ikinci cümleyle ise söz konusu hesap ve işlemler dışında kalan diğer işlem ve faaliyetlerin düzenlilik denetimi kapsamında değerlendirilemeyeceği kurala bağlanmak suretiyle düzenlilik denetimi salt uygunluk denetimine indirgenmiş, kamu idarelerinin hesap ve işlemleri ile yılsonu mali rapor ve tablolarının güvenilirliği ve doğruluğu hakkında görüş bildirilmesi ile mali yönetim ve iç kontrol sistemlerinin değerlendirilmesine ilişkin yürütülecek çalışmaları içeren mali denetim ise kapsam dışı bırakılmıştır. Öte yandan, dava konusu üçüncü cümleyle de uygunluk denetimiyle sınırlandırılan düzenlilik denetiminin kapsamına ilişkin olarak denetlenen kamu idaresi ile Sayıştay arasında görüş farklılıklarının ortaya çıkması durumunda görüş farklılığının, Sayıştay tarafından çıkarılacak yönetmelikte belirlenecek usule göre giderilmesi öngörülmüştür.

Anayasa’nın 160. maddesinin birinci fıkrasında, *“Sayıştay, merkezi yönetim bütçesi kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumlarının bütün gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlemek ve sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak ve kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmakla görevlidir.”* denilmiş; 2. maddesinde ise Türkiye Cumhuriyetinin demokratik bir hukuk devleti olduğu vurgulanmıştır.

Buna göre Sayıştay, merkezî yönetim bütçesi kapsamındaki kamu idareleri ve sosyal güvenlik kurumlarının bütün gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlemekle yükümlüdür. Anayasa’da Sayıştay denetiminin kapsamı ve niteliğine ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamakla birlikte bu denetimin, demokrasinin temel gereklerinden olan şeffaflık, saydamlık, yasamanın yürütmeyi denetleme hakkı ve yürütmenin yasamaya ve halka hesap verme sorumluluğu anlayışına uygun olarak yapılması gerektiği açıktır.

Kuvvetler ayrılığı esasına dayanan demokratik yönetim biçiminde, yürütme organına gelir toplama ve harcama yetkisi tanıyan bütçelerin yapımı, halkın temsilcilerinden oluşan yasama organının asli görevlerindendir. Yasama organı açısından aynı zamanda bir hak olan bu görev, yürütmenin bütçe ile ilgili işlemlerinin doğru, güvenilir ve kanunlara uygun bir şekilde yürütülüp yürütülmediğinin denetimini de kaçınılmaz kılmaktadır. Bütçe uygulamalarının denetimi görevi, bütçe işlemlerinin

gün geçtikçe nitelik ve nicelik itibarıyla artması ve karmaşılaşması nedeniyle yasama organı adına tarafsız ve uzman kuruluşlar tarafından yerine getirilmektedir. Ülkemizde de bu görev, Anayasa'nın 160. maddesiyle Sayıştaya verilmiştir. Yasama organının, yürütme organı üzerindeki bütçe denetimi büyük ölçüde Sayıştay tarafından yapılan bu denetimlere dayanmaktadır. Dolayısıyla yasama organının işlevini etkin ve sağlıklı bir biçimde yürütmesinde Sayıştay denetiminin önemi yadsınamaz. Öte yandan Sayıştay denetimi, demokratik devlet ilkesinin bir gereği olarak yürütmenin, halka ve yasama organına hesap verme sorumluluğunun işlevselleştirilmesinin en önemli araçlarından biridir.

Kamu idarelerinin mali rapor ve tablolarının, bunlara dayanak oluşturan ve ihtiyaç duyulan her türlü belgelerin değerlendirilerek, bunların güvenilirliği ve doğruluğu hakkında görüş bildirilmesi şeklinde gerçekleşen “*malî doğruluk*” denetimi ile kamu idarelerinin gelir, gider ve malları ile bunlara ilişkin hesap ve işlemlerinin kanunlara ve diğer hukuki düzenlemelere uygun olup olmadığının tespiti biçiminde gerçekleşen “*uygunluk*” denetiminin varlığı, geleneksel sorumluluk anlayışının bir gereği olup yasama organının bütçe hakkının vazgeçilmez bir koşuludur. Anayasa'nın 164. maddesinin birinci fıkrası uyarınca kesin hesap kanunu tasarısının verilmesinden başlayarak en geç yetmiş beş gün içinde Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulması zorunlu olan genel uygunluk bildirimleri, büyük ölçüde Sayıştay tarafından yapılan “*malî doğruluk*” ve “*uygunluk*” denetimlerine dayanmaktadır. Bu itibarla geleneksel denetim anlayışı bakımından ele alınsa bile klasik denetimin genel çerçevesini oluşturan “*mali doğruluk*” denetiminin Sayıştay denetiminin kapsamı dışına çıkarılması, kesin hesap kanunu tasarıları ile sayman hesaplarının karşılaştırılması suretiyle düzenlenen genel uygunluk bildirimlerinin gerçek durumu yansıtmaması ve bütçe denetiminin etkin bir şekilde yapılamaması sonucunu doğuracağından bu durum Anayasa'ya aykırılık oluşturmaktadır.

Anayasa'nın 160. maddesinin birinci fıkrasında, merkezi yönetim bütçesi kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumlarının “*bütün gelir ve giderleri ile mallarının*” Sayıştay tarafından denetlenmesi öngörülmüştür. Ancak günümüzde devletin mali işlemlerinde hem nitelik hem de nicelik olarak büyük artışlar meydana gelmiş olması nedeniyle bu işlemlerin tamamının Sayıştay tarafından yapılan dış denetim yoluyla fiilen denetlenmesi mümkün olamamaktadır. Bunun yerine kurum içi denetim sistemlerinin oluşturulması ve Sayıştay denetiminin, kamu idarelerinin iç denetim sistemlerinin etkin işleyip işlemediğinin değerlendirilmesi suretiyle yerine getirilmesi anlayışı benimsenmiştir. Bu yolla, denetlenen kuruluşun mali yönetim ve iç kontrol sistemleri gözden geçirilerek potansiyel risklerin teşhis edilmesi ve yasama organının, idarenin mali işleyişinin aksayan yönlerinden haberdar olması sağlanmaktadır. Bu nedenle, çağdaş denetim anlayışının bir gereği olarak ortaya çıkan mali yönetim ve iç kontrol sistemlerinin değerlendirilmesi şeklindeki denetimin Sayıştay denetimi kapsamı dışına çıkarılması, Anayasa'ya uygun düşmez.

Diğer taraftan, 6085 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yapılan tanımlar ile 36. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca, Sayıştayın düzenlilik denetimi kapsamında mali denetim yapması zorunlu olduğu hâlde, dava konusu kuralda mali denetimin düzenlilik denetimi kapsamında değerlendirilemeyeceği öngörülmek suretiyle aynı Kanun'un farklı hükümleri arasında çelişki yaratılmıştır. Bu durumun, hukuk kurallarının, açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması gereğine aykırılık teşkil edeceği açıktır.

Anayasa'nın 7. maddesinde, *"Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez."* denilmekte; 160. maddesinin (4) numaralı fıkrasında ise Sayıştayın görevleri ve denetim usullerinin kanunla düzenleneceği belirtilmiştir. Sayıştay ile denetlenen idare arasında, düzenlilik denetiminin kapsamıyla ilgili ortaya çıkan görüş ayrılığının ne şekilde giderileceğinin yönetmelikle düzenlenmesi, Sayıştayın görev, yetki ve denetim usullerinin belirlenmesi anlamını taşıyacağından, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine aykırı düşmektedir.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kurallar, Anayasa'nın 2., 7. ve 160. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kurallar, Anayasa'nın 2., 7. ve 160. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden Anayasa'nın 87., 112. ve 123. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

3- Maddenin (2) Numaralı Fıkrasının (b) Bendinin Birinci Cümlesinde Yer Alan "etkililiği, ekonomikliği, verimliliği ve benzeri gerekçelerle" İbaresinin İncelenmesi

a- Anlam ve Kapsam

6085 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendinde, performans denetimi, *"hesap verme sorumluluğu çerçevesinde idarelerce belirlenen hedef ve göstergeler ile ilgili olarak faaliyet sonuçlarının ölçülmesi"* şeklinde tanımlanmıştır. Aynı Kanun'un 36. maddesinin (3) numaralı fıkrasında ise performans denetiminin, hesap verme sorumluluğu çerçevesinde idarelerce belirlenen hedef ve göstergelerle ilgili olarak faaliyet sonuçlarının ölçülmesi suretiyle gerçekleştirileceği hükme bağlanmıştır.

Öte yandan, 6085 sayılı Kanun'un 35. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin birinci cümlesinde, denetim, *"kamu idarelerinin hesap, malî işlem ve faaliyetleri ile iç kontrol sistemlerinin incelenmesi ve kaynakların etkili, ekonomik, verimli ve hukuka uygun olarak kullanılmasının değerlendirilmesi"* olarak tanımlanmış; (b) bendinde ise *"denetim, genel kabul görmüş uluslararası denetim standartlarına uygun olarak yürütülür."* hükmüne yer verilmiştir. Yine aynı Kanun'un *"Sorumlular ve sorumluluk halleri"* başlıklı 7. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, her türlü kamu kaynağının elde edilmesi ve kullanılmasında görevli ve yetkili olanların, kaynakların etkili, ekonomik, verimli ve hukuka uygun olarak elde edilmesinden, kullanılmasından, muhasebeleştirilmesinden, raporlanmasından ve kötüye kullanılmaması için gerekli önlemlerin alınmasından sorumlu oldukları hükme bağlanmıştır.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu’nun 9. maddesinde, kamu idareleri bütçelerini, stratejik planlarında yer alan misyon, vizyon, stratejik amaç ve hedeflerle uyumlu ve performans esasına dayalı olarak hazırlayacakları; Maliye Bakanlığı, Devlet Planlama Teşkilatı Müsteşarlığı ve ilgili kamu idaresi tarafından birlikte tespit edilecek olan performans göstergelerinin, kuruluşların bütçelerinde yer alacağı; performans denetimlerinin bu göstergeler çerçevesinde gerçekleştirileceği düzenlenmiş, aynı Kanun’un 68. maddesinin ikinci fıkrasında, dış denetimin, kamu kaynaklarının etkili, ekonomik ve verimli olarak kullanılıp kullanılmadığının belirlenmesi, faaliyet sonuçlarının ölçülmesi ve performans bakımından değerlendirilmesini de kapsayacağı belirtilmiştir.

6085 ve 5018 sayılı kanunların ilgili maddeleri birlikte ele alındığında, hukukumuzda öngörülen performans denetiminin uluslararası standartlarla belirlenen performans denetimi ile aynı içeriğe sahip olduğu ve sadece performans ölçümünden ibaret olmayıp, verimlilik, etkililik ve tutumluluk yönlerinden bir değerlendirme yapmayı da kapsadığı anlaşılmaktadır.

Dava konusu kuralın, performans denetimini performans ölçümüne indirgeyip bu denetimin kamu kaynaklarının etkili, ekonomik ve verimli olarak kullanılıp kullanılmadığının değerlendirilmesini engellemek amacıyla düzenlendiği sonucuna ulaşılmaktadır.

b- Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

Dava dilekçesinde, Anayasa Mahkemesi kararlarına göre yasamanın bütçe hakkının bütçenin uluslararası standartlar çerçevesinde denetimini de kapsadığı, Sayıştayın, yetkili merci ve organlar tarafından usulüne uygun olarak alınan karar veya yapılan iş ve işlemlerin yönetsel bakımdan gerekliliği, ölçülülüğü, etkililiği, ekonomikliği, verimliliği yolunda değerlendirme yaparak görüş belirtmesinin uluslararası standartlar gereği olduğu, dava konusu kuralla, Sayıştayın bu yönde görüş ve öneride bulunamayacağının öngörülmesinin, Sayıştayın 5018 ve 6085 sayılı kanunlar gereğince TBMM’ye sunacağı Sayıştay raporlarının içinin boşaltılarak yürütmenin hesap verme sorumluluğunun ortadan kaldırıldığı ve TBMM’nin bütçe hakkının ihlali anlamına geldiği, öte yandan düzenlemenin 5018 ve 6085 sayılı kanunların Sayıştayın performans denetimi yapmasını öngören diğer kurallarıyla çeliştiği belirtilerek kuralın, Anayasa’nın 2., 87., 112. ve 160. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Yasama organına tanınan bütçe hakkı, sadece bütçenin yapımını değil, bütçenin uygulanmasının denetlenmesini de kapsamaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi, 30.12.2010 günlü, E.2008/84, K.2010/121 sayılı kararında bütçe hakkını, *“yasama organının, halk adına kamu gelirlerini toplama ve yine halk adına bu gelirleri harcama konusunda yürütme organına sınırları belirleyerek yetki vermesi ve sonuçlarını denetlemesi”* şeklinde tanımlamıştır. Bütçenin sağlıklı bir biçimde

denetlenebilmesi, denetimin bütçenin teknik özelliklerine uygun olarak yapılmasını zorunlu kılmaktadır. Geleneksel bütçe sistemlerinden çağdaş bütçelere geçilmekle kamu kesiminin denetim kapsamı da gelişmiş, harcamaların yasallık ve maddi doğruluklarının yanı sıra, kamu kesiminin verimli, etkin ve tutumlu çalışma derecesi de denetim kapsamına girmiştir. Çağdaş bütçe sistemleri, kamusal kaynakların daha etkin kullanımını amaçladığından çağdaş mali denetimin de bu amaca paralel olarak yeniden yapılandırılması zorunlu hale gelmiştir.

Bu anlayışın bir sonucu olarak Sayıştayın, performans denetimi yapması gereği ortaya çıkmıştır. Kamu kaynaklarının en ekonomik koşullarda elde edilip edilmediğinin, kaynaklardan en verimli şekilde yararlanılıp yararlanılmadığının ve planlanan amaçların etkin olarak gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğinin incelenmesi olarak tanımlanan performans denetiminin temel amacı, kamu kurum ve kuruluşlarının kaynaklarını verimli, etkin ve tutumlu bir şekilde kullanıp kullanmadıkları konusunda yasama organına bağımsız bilgi sağlamak ve önerilerde bulunmaktır. Bu yolla halkın ve yasama organının, yürütmenin bütçe uygulamaları konusunda sağlıklı bir şekilde değerlendirme yapabilmesine olanak sağlanmaktadır.

İdareler tarafından belirlenen hedef ve göstergeler ile ilgili olarak faaliyet sonuçlarının ölçülmesine indirgenen bir performans denetiminin, öngörülen amaçlara hizmet etmekten uzak kalacağı açıktır. Demokratik hukuk devletinin vazgeçilmez unsurlarından olan saydamlık ve yönetimin hesap verme sorumluluğunun işletilebilmesi için performans denetiminin kamu idareleri tarafından belirlenen hedef ve göstergeler ile ilgili olarak faaliyet sonuçlarının ölçülmesinin yanında kamu kaynaklarının etkili, ekonomik ve verimli olarak kullanılıp kullanılmadığının değerlendirilmesini de kapsamı bir zorunluluktur. Sayıştayın uluslararası denetim standartlarının gereği olarak, kamu kaynaklarının etkili, ekonomik ve verimli bir şekilde kullanılıp kullanılmadığı hususunda TBMM'ye raporlama yapması yerindelik denetimi olarak nitelenemez.

Bu nedenle, kamu idarelerinin gelir, gider ve malları ile bunlara ilişkin mali nitelikteki tüm hesap ve işlemlerinin denetiminde, yetkili merci ve organlar tarafından usulüne uygun olarak alınan karar veya yapılan iş ve işlemlerin yönetsel bakımdan etkililiği, ekonomikliği ve verimliliği yönünden değerlendirme yapılması olanağının ortadan kaldırılması sonucunu doğuran dava konusu (b) bendinin birinci cümlesinde yer alan *“etkililiği, ekonomikliği, verimliliği ve benzeri gerekçelerle”* ibaresi Anayasa'ya aykırıdır.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kural, Anayasa'nın 2. ve 160. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural, Anayasa'nın 2. ve 160. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden Anayasa'nın 87. ve 112. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

4- (b) Bendinin Kalan Bölümünün İncelenmesi

Dava konusu kuralla, kamu idarelerinin gelir, gider ve malları ile bunlara ilişkin mali nitelikteki tüm hesap ve işlemlerinin denetiminde, yetkili merci ve organlar tarafından usulüne uygun olarak alınan karar veya yapılan iş ve işlemlerin mevzuata ve idarelerce belirlenen hedef ve göstergelere uygun olmasına rağmen, yönetsel bakımdan gerekli, ölçülü ve uygun bulunmadığı yönünde görüş ve öneri içeren yerindelik denetimi sayılabilecek denetim raporu düzenlenmesi yasaklanmıştır. Bununla bağlantılı olarak, kamu idaresinin yerine geçerek belirli bir iş ve işlemin yapılmasını veya belirli bir politikanın uygulanmasını zorunlu kılacak, kamu idaresinin takdir yetkisini sınırlandıracak veya ortadan kaldıracak görüş ve talep içeren rapor düzenlenemeyeceği belirtilmiştir.

İdarelerin, kanunlarla verilen görevleri yerine getirirken ne tür kararlar almaları gerektiğinin, her türlü olay ve olgu göz önünde bulundurularak önceden hukuk kurallarıyla belirlenmesi mümkün olmadığı gibi, kamu hizmetlerinin ve toplumsal ihtiyaçların değişkenliği dikkate alındığında uygun bir yöntem de değildir. Bu nedenle, idarelerin karşılaştıkları farklı durumlar karşısında en uygun çözümü üretebilmeleri için takdir yetkisiyle donatılmaları zorunludur. Takdir yetkisinin amacı, idareye farklı çözümler arasından uygun ve yerinde olanı seçme serbestisi tanımaktır. İdarenin bulunduğu çözümün uygun olup olmadığı hukuki bir mesele olmayıp, bir yerindelik sorunudur. Yargı organlarının ve işlemleri hukuksal sonuç doğuran dış denetim organlarının, idarece bulunan çözümün (alınan kararın) yerinde olup olmadığını denetlemesi düşünülemez. Aksi takdirde, gerçekte söz konusu idari kararı bu konuda sorumluluk sahibi olan idare değil, herhangi bir sorumluluk taşımayan yargı organı veya ilgili dış denetim kurumu vermiş olur.

Bu itibarla, TBMM adına kamu idarelerinin gelir gider ve mallarını denetleyen ve bu denetim sonucu elde edilen bulgulara istinaden aynı zamanda hesap yargılaması da yapan Sayıştay'ın, denetlenen idarelerce yapılan iş ve işlemlerin gerekli, ölçülü ve yerinde olup olmadığını denetlemesi ve belli bir yönde karar almasını zorunlu kılacak şekilde görüş ve önerilerde bulunması, Anayasayla ve Sayıştayın kuruluş amacıyla bağdaşmaz.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kuralın “*etkililiği, ekonomikliği, verimliliği ve benzeri gerekçelerle*” ibaresinin dışında kalan bölümü, Anayasa'nın 2. ve 160. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 87. ve 112. maddeleri ile ilgisi görülmemiştir.

5- (c) Bendinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, düzenlilik denetiminin, idarenin düzenleyici işlemleri ile kararlarının kanunlara uygunluğunun denetimini de kapsadığı, dava konusu kuralda, ikincil hukuki düzenlemelere aykırı denetim raporu düzenlenemeyeceğinin

belirlenmesinin Sayıştay denetimini işlevsizleştireceğinden kamu yararı amacıyla bağdaşmadığı, Sayıştaya ait olan kamu idarelerinin gelir, gider ve mallarıyla ilgili kanunları yorumlama ve ikincil mevzuatın kanuna uygun olup olmadığını belirleme yetkisinin Sayıştay Başkanlığı tarafından görevlendirilecek üç uzman denetçi ile ilgili kamu idaresi tarafından görevlendirilecek iki üyeden oluşacak komisyona verilmesinin ve bu komisyonun Sayıştayı bağlayıcı kararlar almasının Sayıştayın bağımsızlığıyla bağdaşmadığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 87., 112. ve 160. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralda, düzenlilik denetiminin bir unsuru olan uygunluk denetimine ilişkin düzenleme yapılmıştır. Kuralla, denetçinin, ilgili kanunlar ile bunlara dayanarak çıkarılan tüzük, kararname, yönetmelik ve ilgili kanunlarda uygulamayı yönlendirmek üzere yetkilendirilmiş olan kamu idareleri tarafından yapılan düzenleme ve verilen görüşlere aykırı rapor düzenlenmesi yasaklanmıştır. Ancak, denetçinin, ikincil mevzuatın ilgili kanunlara uygun olmadığı kanaatini taşıması ve Sayıştay Başkanlığınca da denetçinin kanaatine iştirak edilmesi durumunda düzenlenen raporun Başkanlık tarafından denetlenen idareye gönderilmesi ve denetlenen idarenin Sayıştay Başkanlığının iştirak ettiği denetçi görüşüne katılması halinde ilgili düzenleme veya görüşün usulüne uygun olarak düzeltilmesi öngörülmüştür. Buna karşılık denetlenen kamu idaresinin Sayıştay görüşüne katılmaması halinde, Sayıştay tarafından görevlendirilecek üç uzman denetçi ile ilgili kamu idaresi tarafından belirlenecek iki üyeden oluşacak komisyon tarafından düzenlenecek rapora göre işlem yapılması gerektiği kurala bağlanmıştır.

TBMM adına kamu idarelerinin gelir, gider ve mallarını denetleyen Sayıştayın, bu görevini ifa ederken yürütme organından tamamen bağımsız olarak hareket etmesi gerektiği kuşkusuzdur. Bu bakımdan Sayıştayın, denetleme faaliyeti kapsamına giren bir hususta yürütmenin müdahalesine maruz kalması, bağımsızlık ilkesine aykırılık teşkil eder.

Sayıştay denetimi, TBMM'ye sunulan Sayıştay raporuyla sonlanan bir süreci kapsamaktadır. Bu süreçte en önemli görevi denetçiler ifa etmektedir. Sayıştayın yargılama daireleri ile diğer daire ve kurulları, denetçiler tarafından yapılan inceleme ve değerlendirme sonucu hazırlanan denetim ve yargılamaya ilişkin raporlara dayanarak görev icra etmektedirler. Bu nedenle Sayıştayın bağımsızlığı, Başkan ve üyelerin yanı sıra denetçinin bağımsızlığını da gerektirmektedir. Sayıştay denetçisinin yürütmeden ve hatta yasama organından bağımsız olarak idarenin gelir, gider ve malları ile sorumluların hesap ve işlemleri üzerinde inceleme yapması, elde ettiği denetim bulgularını maddi ve hukuki yönden değerlendirmesi ve rapora bağlaması gerekmektedir. Bu süreçte, yasamanın ve yürütmenin denetçiye telkin, tavsiye veya maddî ve manevî zorlamada bulunulması, denetçinin bağımsızlığını zedeler.

Bu itibarla, Sayıştay denetçisi ile denetlenen idare arasında, gelir, gider ve mallarına ilişkin idari düzenleyici işlemler ile düzenleyici işlem niteliğinde olmayıp görüş bildiren işlemlerinin ilgili kanunlara uygun olup olmadığı hususunda görüş ayrılığı bulunması durumunda denetçinin doğrudan kendi görüşünü esas alması olanağını ortadan kaldıran ve bu konuda duruma göre Sayıştay Başkanlığı veya Sayıştay tarafından görevlendirilecek üç uzman denetçi ile ilgili kamu idaresi tarafından belirlenecek iki üyeden oluşacak komisyonun görüşünün esas alınmasını zorunlu kılan düzenlemenin, denetçinin yürütme organına karşı bağımsızlığını zedelediği açıktır.

Bu nedenle, Sayıştay denetçisinin, kamu idarelerinin icrai ve icrai olmayan düzenleyici işlemlerine aykırı rapor düzenlemesinin engellenmesi, Sayıştay denetiminin, yasamanın bütçe hakkının gerektirdiği içerikten uzaklaşması ve denetlenen idarenin, kanuna aykırı düzenleyici işlemlere dayanarak hesap verme sorumluluğundan kurtulması sonucunu doğurduğundan, Anayasa'ya uygun düşmemektedir.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kural, Anayasa'nın 2. ve 160. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural, Anayasa'nın 2. ve 160. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden Anayasa'nın 87. ve 112. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

6- (ç) Bendinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Sayıştay denetçisinin incelediği ve hukuka uygun bulduğu tüm işlemleri raporuna aktarması fiilen mümkün olmadığı gibi gereksiz yere Sayıştayın iş yükünün artmasına ve denetim faaliyetinin aksamasına yol açacağı, denetçi raporu üzerinden Sayıştayın bir yargılama dairesince herhangi bir işlemin hukuka uygun olduğu yolunda verilen kararın aksine rapor düzenlenemeyeceğinin öngörülmesinin, bir dairece verilen kararın diğer daireleri bağlaması ve kanun yollarının işlevsiz kalması sonucunu doğuracağı, düzenlemeyle Sayıştaya verilen TBMM adına denetim yapma ve sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlama görevlerinin amacından saptırıldığı ve Sayıştay denetiminin işlevsizleştirildiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 87., 112. ve 160. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu (ç) bendinde, düzenlilik denetiminin bir unsuru olan uygunluk denetimine ilişkin düzenleme yapılmıştır. Anılan bendin birinci cümlesiyle düzenlilik denetimi sonucunda düzenlenen raporda, yapılan denetimin kapsadığı iş ve işlemler ile bunlardan ilgili mevzuatına uygun olduğu tespit edilen hususlara da yer verilmesi öngörülmüş, bendin ikinci cümlesinde ise denetçi raporunda hukuka uygun bulunan iş ve işlemlerin ilgili daireler tarafından da hukuka uygun bulunması halinde ilgili mevzuatta herhangi bir değişiklik olmadığı takdirde bu mevzuata uygun olarak aynı şekilde yapılan mali iş ve işlemler hakkında daha sonra mevzuata aykırılık gerekçe gösterilerek denetim raporu düzenlenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

Bendin ikinci cümlesinde, ilgili iş ve işlemlerin mevzuata uygun olduğunun daireler tarafından uygun bulunmasından söz edildiğinden, hukuka uygun bulunan işlemlerin aktarılması gereken raporların, yargılama raporları olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Zira denetim faaliyeti kapsamında düzenlenen raporlarda dairelerin fonksiyonu sadece görüş bildirmekten ibaret olup ilgili işlemin hukuka uygun olup olmadığını kesin olarak karara bağlaması söz konusu değildir. Denetim faaliyeti sonucu düzenlenen raporları kesinleştiren ve bu raporlara son şeklini veren mercii Sayıştay Genel Kuruludur. Oysa yargılama raporlarına konu olan iş ve işlemlerin hukuka uygun olup olmadığını karara bağlanması, Sayıştayın yargılama dairelerine ait bir görevdir. Dolayısıyla kuralın ilk cümlesinde sözü edilen raporların, yargılamaya esas raporlar olduğu anlaşılmaktadır.

Kanunların kamu yararının sağlanması amacına yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir.

Kanun koyucu, düzenlemeler yaparken hukuk devleti ilkesinin bir gereği olan ölçülülük ilkesiyle bağlıdır. Bu ilke ise “*elverişlilik*”, “*gereklilik*” ve “*orantılılık*” olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. “*Elverişlilik*”, başvuru önlemin ulaşılmak istenen amaç için elverişli olmasını; “*gereklilik*”, başvuru önlemin ulaşılmak istenen amaç bakımından gerekli olmasını ve “*orantılılık*” ise başvuru önlem ve ulaşılmak istenen amaç arasında olması gereken ölçüyü ifade etmektedir.

Sayıştayın bağımsızlığı, sadece yasama ve yürütme organlarına karşı değil, fakat aynı zamanda bizzat kendi kararlarına karşı bağımsızlığını da içerir. Bu nedenle, Sayıştayın yargılama dairelerinin, daha önce verilen kararlarla mutlak olarak bağlı olduklarından söz edilemez. Bununla birlikte Sayıştayın bağımsızlığı keyfilik anlamına gelmemektedir. Sayıştayın, sorumluların hesap ve işlemleriyle ilgili olarak keyfiliğe varacak kararlar vermesini engelleyecek çeşitli mekanizmaların geliştirilmesi, hukuki güvenliğin sağlanması bakımından kaçınılmazdır. Ancak, keyfiliğin engellenmesi amacıyla öngörülen tedbirlerin, bağımsızlığı ortadan kaldıracak boyuta ulaşmaması gerekir. Bu anlamda Sayıştay’ın bağımsızlığı ilkesi ile hukuki güvenlik ve istikrar ilkesi arasında makul bir denge kurulmalıdır. Öte yandan, hukuki güvenlik ve istikrarın sağlanması amacıyla Sayıştayın bağımsızlığına müdahalenin hukuk devletinin bir gereği olarak ölçülü olması gerekir.

Sayıştay dairesince denetçi raporunda yer alan iş ve işlemlere ilişkin olarak üretilen içtihatları aykırı rapor düzenlenmemesini öngören dava konusu kuralın, Sayıştay denetçilerinin farklı sonuçlara ulaşarak değişik rapor hazırlamalarını ve yargılama dairelerinin zaman içinde farklılaşan kararlar vermesini önlemek ve bu yolla hukuki güvenlik ve istikrarı korumak amacıyla ihdas edildiği anlaşılmaktadır. Sayıştay

daresinin içtihadına aykırı rapor düzenlenememesi, aynı içtihadın geçerliliğinin bir daha Sayıştay tarafından sorgulanamaması anlamını taşıyacağından, kendi kararlarına karşı da bağımsız olması gereken Sayıştay dairelerinin bağımsızlığına müdahalenin varlığı tartışmasıdır.

Bu müdahalenin gerekli olup olmadığının değerlendirilebilmesi için Kanun'un diğer maddelerinde getirilen düzenlemelerin de göz önüne alınması gerekmektedir. 6085 sayılı Kanun'un 55. maddesiyle hukuka aykırı olduğu düşünülen Sayıştay dairesi kararlarına karşı Temyiz Kurulu nezdinde temyize başvurma olanağı getirilmiştir. Bu bağlamda, Sayıştay dairelerinin farklı karar vermesi durumunda temyiz yoluyla içtihat birliğinin sağlanması mümkündür. Kanun'un 58. maddesi uyarınca dairelerce veya Temyiz Kurulunca verilen kararların birbirine aykırı olması halinde Sayıştay Başkanı'nın başvurusu üzerine Genel Kurulca içtihadın birleştirilmesi olanaklıdır. Öte yandan, denetçinin bir işlemi hukuka aykırı olarak eleştiri konusu yaptığı meseleler, dairece beraat kararı verilmek suretiyle düzeltilebilir.

Bütün bunlar birlikte değerlendirildiğinde, 6085 sayılı Kanun'da öngörülen tedbirlerin, hukuki güvenlik ve istikrarın sağlanması bakımından yeterli olduğu anlaşılmaktadır. Anılan mekanizmaların varlığına karşın, Sayıştay denetçisinin, ilgili mevzuatta herhangi bir değişiklik olmadıkça daha önce Sayıştay yargılama dairesince hukuka uygun bulunan mali iş ve işlemlerle benzer nitelik taşıyan iş ve işlemler hakkında da mevzuata aykırılık gerekçe gösterilerek denetim raporu düzenlemesinin yasaklanması, hatalı içtihatların gözden geçirilmesini ve dolayısıyla hukukun gelişmesini engelleyeceğinden bu şekilde bir müdahalenin "gerekli" olduğu söylenemez. Öte yandan, hukuki güvenlik ve istikrarı sağlamak adına, daire kararlarına içtihadı birleştirme kararlarının bile üzerinde bir hukuki güç tanınması ve içtihadın değiştirmesinin önünün kapatılması sonucunu doğuracak şekilde Sayıştay bağımsızlığına müdahalede bulunulmasının "orantılı" olmadığı da açıktır.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kural, Anayasa'nın 2. ve 160. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural, Anayasa'nın 2. ve 160. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden Anayasa'nın 87. ve 112. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

7- (d) Bendinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Sayıştay tarafından yapılan denetimin kalite güvencesinin, tüm dünya Sayıştaylarının kabul ettiği INTOSAI Denetim Standartları temelinde sağlandığı, buna ek olarak yargılamaya esas raporların yargılama daireleri ile kurullarda, denetim raporları ile performans denetimi/ölçümü raporlarının ise yargılama daireleri ile Rapor Değerlendirme Kurulunda görüşüldüğü ve mevzuata uygunluk yönünden incelendiği, raporların kalite kontrolüne ilişkin söz konusu mekanizmalar öngörülmüş iken taslak raporların ayrıca üçer uzman denetçiden oluşacak rapor

değerlendirme komisyonları tarafından da incelemesinin öngörülmesinin Sayıştay denetiminin kalitesine anlamlı bir katkısı olmayacağı gibi denetçinin bağımsızlığını zedeleyeceği, öte yandan yargılama raporlarındaki mevzuata aykırılık iddialarını değerlendirme yetkisinin münhasıran daireler ve kurullara ait olduğu, dava konusu kuralla oluşturulması öngörülen üç kişilik kurulca raporların mevzuata uygunluk yönünden değerlendirilmesinin, daire ve kurullara ait olan yetkinin söz konusu kurula devri anlamına geleceği, kuralda, raporun idarenin düzenleyici işlemlerine uygunluk yönünden değerlendirileceğinin belirtilmesiyle Sayıştay denetiminin idarenin düzenleyici işlemlerine uygunlukla sınırlandırıldığı ve bu durumun Anayasa'nın 2., 87., 112. ve 160. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kural ile kamu idarelerinin düzenlilik ve performans denetimleri sonucunda düzenlenen taslak *“denetim raporları”*, *“yargılama raporları”* ve *“performans denetim/ölçümü raporları”*nın denetim grup başkanlıkları tarafından Başkanlığa sunulmadan önce üç uzman denetçiden oluşturulacak rapor değerlendirme komisyonları tarafından, ilgili kanunlar ile bunlara dayanarak çıkarılan tüzük, kararname, yönetmelik ve ilgili kanunlarda uygulamayı yönlendirmek üzere yetkilendirilmiş olan kamu idareleri tarafından yapılan düzenleme ve verilen görüşler ile bu fıkra da yer alan diğer hususlara uygunluk yönünden değerlendirmesi öngörülmektedir. Bendin son cümlesiyle, rapor değerlendirme komisyonlarının teşekkülü ile bunların çalışma usul ve esaslarının yönetmelikle düzenleneceği hükme bağlanmıştır.

Denetim faaliyetini fiilen yürüten ve raporlama işini yerine getiren denetçinin, yasamadan ve yürütmeden gelebilecek her türlü etkiden uzak bir şekilde denetim sonucu elde ettiği bulguları değerlendirerek rapora bağlayabilmesini ifade eden *“denetçinin bağımsızlığı”* ilkesi, denetçiye, hiçbir kural ve ilkeyle bağlı olmadan, sınırsız ve sorumsuz analiz yapma ve yargıda bulunma yetkisi vermemektedir. Denetçinin, bağımsızlık ilkesinin yanında, yüksek denetimin gerektirdiği sorumluluk, yasallık, nesnellik (tarafsızlık), dürüstlük, güvenilirlik, yeterlilik ilkelerine uygun hareket etmesi ve Sayıştay raporlarının bu ilkelere uygun olarak düzenlenmesi gerekmektedir. Bu bağlamda denetçinin raporunun mesleki standartlara ve iç düzen kurallarına uygunluk bakımından belli bir kalite kontrol denetiminden geçirilmesi denetçinin bağımsızlığını etkilemez.

Dava konusu kuralla denetçi raporunun Başkanlığa sunulmadan önce üç uzman denetçiden oluşturulacak rapor değerlendirme komisyonları tarafından, ilgili kanunlar ile bunlara dayanarak çıkarılan tüzük, kararname, yönetmelik ve ilgili kanunlarda uygulamayı yönlendirmek üzere yetkilendirilmiş olan kamu idareleri tarafından yapılan düzenleme ve verilen görüşler ile bu fıkra da yer alan diğer hususlara uygunluk yönünden değerlendirilmesi, kalite güvencesine yönelik bir gözden geçirme faaliyeti olup denetçinin bağımsızlığını ortadan kaldırmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kural, Anayasa'nın 2. ve 160. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 87. ve 112. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

4.7.2012 günlü, 6353 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un:

6- 45. maddesiyle 6085 sayılı Kanun'un 35. maddesine eklenen (2) numaralı fıkranın, (b) bendinin birinci cümlesinde yer alan “...*etkililiği, ekonomikliği, verimliliği ve benzeri gerekçelerle...*” ibaresi dışında kalan bölümü ile (d) bendine,

yönelik iptal istemleri, 27.12.2012 günlü, E.2012/102, K.2012/207 sayılı kararla reddedildiğinden, bu maddeye, fıkra, bentlere, cümlelere, bölüme, ibarelere ve değişikliklere ilişkin yürürlüğün durdurulması isteminin REDDİNE,

27.12.2012 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VII- SONUÇ

4.7.2012 günlü, 6353 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un:

.....

7- 45. maddesiyle, 3.12.2010 günlü, 6085 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 35. maddesine eklenen (2) numaralı fıkranın;

a- (a) bendinin ikinci ve üçüncü cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- (b) bendinin;

aa- Birinci cümlesinde yer alan “...*etkililiği, ekonomikliği, verimliliği ve benzeri gerekçelerle...*” ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

bb- Kalan bölümünün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE

c- (c) ve (ç) bentlerinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

d- (d) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

.....

27.12.2012 gününde karar verildi.