

KAMU KURUMU NİTELİĞİNDEKİ MESLEK KURULUŞLARI RAPORU

**Anayasa'nın 135. Maddesinin Karşılaştırmalı Değerlendirilmesi
ve Bir Öneri**

Hazırlayanlar

Prof. Dr. Metin GÜNDAY

Atılım Üniversitesi

İdare Hukuku Öğretim Üyesi

Orhan TEKİNSOY

Başkent Üniversitesi

İdare Hukuku Öğretim Görevlisi

Av. Dr. Mustafa Bayram MISIR

Av. Yunus Bakihan ÇAMURDAN

ŞUBAT 2013

Bu rapor Ankara Tabip Odası, Ankara Dişhekimleri Odası ve Ankara Bölgesi Veteriner Hekimleri Odası tarafında "yeni anayasada kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları" tartışmalarına katkı sunmak amacıyla desteklenmiştir.

İÇİNDEKİLER

A. GİRİŞ	1
B. DÜNYADA MESLEK KURULUŞLARI	1
B.I. FRANSIZ SİSTEMİ	2
B.I.1. İktisadi Kamu Kuruluşları	3
a. Ziraat iktisadi kamu kuruluşları	
b. Zanaat iktisadi kamu kuruluşları	
c. Ticaret ve sanayi iktisadi kamu kuruluşları	
B.I.2. Meslek Kuruluşları	6
a. Avukat meslek kuruluşları	
b. Tabip meslek kuruluşları	
c. Mimar meslek kuruluşları	
B.I.3. Genel Görünüm	10
B.II. ANGLO-AMERİKAN / COMMON LAW SİSTEMLERİ	10
B.II.1. İktisadi-Sektörel Kuruluşlar	11
B.II.2. Meslek Kuruluşları	12
a. Barolar	
b. Tabip kuruluşları	
B.II.3. Genel Görünüm	16
B.III. İKİ SİSTEMDEN KAYNAKLI ÇIKARSAMALAR	17
C. TÜRKİYE'DE KKNMK	17
C. I. ANAYASALARDA MESLEK KURULUŞLARI	19
C.II. ANAYASA ÖNERİLERİ	22
C.II.1. Adalet ve Kalkınma Partisinin Hazırlattığı Anayasa Önerisi	22
C.II.2. Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu Tarafından Hazırlatılan ve Yayınlanan Anayasa Raporu	24
C.II.3. Türkiye Barolar Birliğince Hazırlattırılan Anayasa Önerisi	25
C.III. KKNM KURULUŞLARININ ORTAK NİTELİKLERİ	26
C.III.1. Kamu Kurumu Niteliğinde Olma	26
C.III.2. Yasayla Kurulma	27
C.III.3. Organlarını Kendi Üyeleri Arasından Seçme	27
C.III.4. Zorunlu Üyelik Esasına Dayanma	28
C.III.5. Kuruluş Amaçları Dışında Faaliyet Gösterme Yasağı	28
C.III.6. Özerk Bütçeli Olma	29
D. SONUÇ VE ANAYASA ÖNERİSİ	29

A. GİRİŞ

1982 Anayasasının değiştirilmesi alışmaları TBMM Anayasa Uzlaşma Komisyonu tarafından sürdürülmekte, bu çalışmalar ve yarattığı tartışmalar bağlamında, Anayasa'nın 135. maddesinde düzenlenmiş olan kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının (KKNMK) anayasal statüsü de konu edilmektedir.

Yeni anayasada *KKNMK* düzeninin nasıl olması gerektiği üzerine yürüyen tartışmalar içinde, *KKNMK* zerindeki idari ve siyasi vesayet, bu kuruluşların ilgili mesleğin yürütülmesinde, denetiminde ve organizasyonunda sağladıkları kamu hizmeti, zorunlu üyelik, kuruluş içi demokrasi başlıkları ne çıkmaktadır.

Bu raporda, *KKNMK* düzeninin dünyadaki hukuki biçimi tipikleştirebilir örnekler üzerinden incelendikten sonra, Türkiye Cumhuriyeti'nin mevzuatında *KKNMK*'lerin tarihsel süreç içinde düzenlenme biçimi tartışılarak, yeni anayasa tartışmaları bağlamında bir sonuç önerisine varılmaktadır.

B. DÜNYADA MESLEK KURULUŞLARI

Batı dünyasının kamu yönetimi ve kamu hukuku sistemlerinde meslek kuruluşları ile birlikte kamusal işlevlerinin düzenlenmesi yönünden temelde iki yaklaşımın, en dikkate değer örneğini Fransız sisteminin çektiği Kıta Avrupası anlayışının ve temel biimlendiricisi Common Law geçmişi olan Anglo-Amerikan / Anglo-Sakson anlayışının ön planda olduğunu söylemek mümkündür. Raporumuzda bu nedenle, öncelikle bu tipik sistemler incelenmektedir. Kimi kez farklılıkları fazlaca vurgulanarak başka hukuk çevrelerinde önerilen modellerin taraftarları ve karşıtlarınca argümanlarını destekleme aracı olarak sunulan bu sistemler tarihsel süreç ve yasa koyucuların, toplumların tercihleri, ihtiyaçları temelinde değişik etkiler doğurmuş, rneğin İskandinav sistemlerindeki gibi karma sistemlerin ortaya çıkmasına katkı sağlamışlardır.

B.I. FRANSIZ SİSTEMİ

Raporun konusunu oluşturan kuruluşlar yönünden Fransız sistemi oluşum ve işleyiş nitelendirmelerinde işlev ölçütünü ön plana çıkarması, kamu hizmeti kavramının değerlendirilmelerinde önemli bir esas oluşturması, zorunlu üyelik kavrayışını vurgulaması ve ulusal sistemimize kısmen ve büyük ölçüde biçimsel esin kaynağı olması nedeniyle önem taşımaktadır.

Dünyanın bilinen ilk ticaret odasının 1599 yılında Marsilya'da kurulmuş olduğu ve Fransız Devrimi öncesinde 11 ticaret odasının faal olduğu dikkate alınırsa Fransa'nın meslek temelli kuruluşların örgütlenmesi ve sürekliliği yönünden ciddi bir geçmişe sahip olduğu görülecektir. Fransız Devrimi sonrasında yaşanan çalkantılı politik tarih, siyasal akımlar arasındaki mücadeleler ve kamu hukuku tarafından çizilen çerçeveyi esas alan düzenleme kaygıları meslek kuruluşları ve bunların idare ile ilişkileri yönünden köklü gelişmeleri ortaya çıkarmıştır.

Fransız Devrimi Eski Rejim'le bağlantılı olarak hür teşebbüse tehdit olarak algıladığı lonca örgütlenmelerine düşmanca yaklaşmış, 1791'deki *Le Chapelier* kanunu ile sadece loncaları kapatmamış, çalışma hayatındaki tüm kolektif örgütlenme biçimlerini yasaklamıştır. 19. yüzyılda, Napolyon döneminin bazı restorasyon çabalarını ağırlıklı olarak sendikaların mücadelesi ve çeşitli kazanımları izlemiştir.

Ekonomik düzende kamu erki destekli kontrolün vurgulandığı 1920'lerde ise özel yasal çerçeve olmadan oluşan mesleki ve sektörel kuruluşlara kamu yönetimi çerçevesinde statüler verilmiştir. Kamu hizmeti kavramının salt kamu organlarını aşan biçimde yorumlanmaya başlanması ve ister özel hukuk çerçevesinde, ister başka ve daha kendiliğinden koşullarda ortaya çıkan meslek kuruluşlarının işlevlerine kamusal anlamlar yüklenmesi bu kuruluşların tekrar ve esas olarak kamu hukuku alanında nitelendirilmeleri sonucunu doğurmuştur. Fransız Danıştay (*Conseil d'État*) ve diğer yargı organlarının (bkz. Uyuşmazlık Mahkemesinin (*Tribunal des conflits*) kamu hizmeti kavramında ayrımlara temel oluşturan 1921 tarihli *Société commerciale de l'Ouest africain* kararı)¹ oluşturduğu içtihat hukukunun yanı sıra kamu hizmet ve görevlerini yeni

¹ <http://www.conseil-etat.fr/fr/presentation-des-grands-arrets/tribunal-des-conflits-22-janvier-1921-.html>

ölçütlerle düzenleyen yasalar ve idari işlemler şekil ve esasları yeknesaklaştırma, uyumlu ve istikrarlı bir sistem meydana getirme işlevlerini gerçekleştirmişlerdir.

Fransız sisteminin bu temel yaklaşım ve ölçütlerinin yanında, Türk sisteminde hemen hemen ayırimsız olarak “kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu” (*KKNMK*) başlığı altında düzenlenen kuruluşlar yönünden çok temel bir ayrımını ortaya koymak gereklidir. Şöyle ki Fransız sisteminde “meslek kuruluşu” (*ordre professionnel*) kavramıyla nitelendirilen kuruluşlar, uygulanması yüksek öğrenim gerektiren, faaliyetin iktisadî anlamından bağımsız olarak meslek pratiğinin kendisiyle ve deontolojisiyle ön plana çıkan avukatlık, hekimlik, mimarlık gibi çeşitli meslekleri kapsamaktadır. Buna karşılık, “ziraat, zanaat, ticaret-sanayi” şeklindeki üçlü sacayağına oturan “iktisadi kamu kuruluşu” (*établissement public économique*) kavramı meslek kuruluşları kategorisinden kesin şekilde ayrı tutulmaktadır. Türk sistemine yabancı olan bu ayrım temel olarak Fransız sisteminin işlev ölçütüyle uyum göstermekte, üyelerinin ve faaliyetlerinin esaslı farklılığı nedeniyle yürüteceği kamusal işlev aynı olamayacak kuruluşların aynı statüye tâbi olamayacağı görüşüne dayanmaktadır.

B.1.1. İktisadi Kamu Kuruluşları

Ticaret odalarının Fransa’daki köklü geçmişini yansıtan şekilde, yaygın olarak *chambre consulaire* (“konsüllük / konsolosluk odası”) adıyla bilinen bu kuruluşlar özel sektörün muhtelif ekonomik alanlarında faaliyet gösteren kişileri temsil eden ve kendilerine yüklenen kamu görevlerini ifa eden, kamu hizmetleri sunan kuruluşlardır. İktisadi kamu kuruluşları kamu görevlerini ifa etmelerinin yanı sıra tâbi oldukları usul ve esaslar ile idare karşısındaki statüleri yönünden de kesin olarak kamu kuruluşu konumundadırlar. Bu noktada, Fransız sisteminde kamu hizmetleri alanındaki temel ayırmadan yola çıkarak iktisadi kamu kuruluşlarının idari kamu hizmeti (*service public administratif*) verdiğinin altı çizilmektedir. İdari kamu hizmetleri ve sınaî-ticari kamu hizmeti (*service public industriel et commercial*) arasındaki ayırmada bu kuruluşlar kâr amacı güdülmemesi, hizmetlerin kamusal kaynaklarından karşılanması ve “meccanîlik”

ölçütlerine oturan hizmetleriyle (bazı karma hizmetleri de vurgulansa bile) idari nitelikli kamu kuruluşu (*établissement public à caractère administratif, EPA*) kavramıyla örtüşmektedirler. Böylece, iktisadî kamu kuruluşları birer kamu hukuku tüzel kişisi olarak tanımlanmakta ve yine kamu hukuku tarafından belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde faaliyet göstermektedirler.

Yukarıda değinildiği üzere, Fransız sisteminde meslek kuruluşları çeşitli meslekleri kapsarken, iktisadî kamu kuruluşları iktisadî faaliyet alanlarına, sektörlere göre örgütlenmiş üç bileşenden oluşur: ziraat, zanaat ve ticaret-sanayi. Her biri ilgili yasal düzenlemeleri doğrultusunda faaliyet gösteren iktisadi kamu kuruluşlarının iktisadi faaliyet alanına bakılmaksızın ortak olan özellikleri yerel (genellikle il [*département*] düzeyinde), bölgesel ve ulusal (daimi kurul [*assemblée permanente*] biçiminde) ölçeklerde örgütlenen, yerel düzeydeki organları üyelerinin genel ve doğrudan oyuyla seçilen, kamu yönetimi yönünden ise ilgili bakanlıkların idari vesayetine tâbi kuruluşlar olmalarıdır.

a. Ziraat iktisadi kamu kuruluşları: Fransa'da ziraat alanında örgütlenecek ve bu iktisadî faaliyet alanında hizmet sunacak kuruluşların oluşturulması düşüncesi 19. yüzyıldan kaynaklanmaktadır. Her il düzeyinde örgütlenen ve ziraat alanında nesnel, kamusal işlevler gören odaların oluşturulması ise ancak 1924 tarihli Ziraat Odaları Hakkında Kanun ile mümkün olmuştur. Odaların kendilerince oluşturulan üst örgütlenme, Ziraat Odaları Başkanları Daimi Kurulu 1935 yılında yasal statüye kavuşturulmuştur. İkinci Dünya Savaşı dönemindeki Fransız Devleti tarafından Ulusal Köylü Korporasyonu kurularak Ziraat Odalarına son verilmişse de 1949 yılında Danıştay kararıyla tekrar kurulmuşlardır.²

Ziraat iktisadi kamu kuruluşlarının güncel hukuksal çerçevesi esas olarak Köy İşleri ve Deniz Balıkçılığı Kodu (*Code rural et de la pêche maritime*) tarafından çizilmektedir.³ Anılan yasanın L510-1 maddesi ziraat iktisadi kuruluşlarının teşkilat şemasını, görevlerini, merkezi idare ile ilişkilerinin içeriğini ortaya koymaktadır. Ziraat iktisadi kamu kuruluşları (diğer iktisadi kamu kuruluşlarına paralel biçimde) yerel ölçekteki Ziraat Odalarından, bölgesel

² <http://www.chambragri2b.fr/lachambre/histoire.php>

³ <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006071367>

ölçekteki Bölge Ziraat Odalarından ve ulusal ölçekte üst örgütlenme niteliğindeki Ziraat Odaları Daimi Kurulundan (*Assemblée permanente des chambres d'agriculture, APCA*) oluşmaktadır. Ziraat alanında daha geleneksel sayılabilecek kamusal işlevler üstlenmelerinin yanı sıra görev alanları ormancılık ve tarım faaliyetlerinin koordinasyonuna katılmak gibi faaliyetlerle ve doğal kaynakların korunması ve iklim değişimine karşı mücadele gibi ekolojik görevlerle genişletilmiştir. Merkezi idare ile ilişkileri yönünden Tarım Bakanlığının vesayeti altında hareket ederler.

b. Zanaat iktisadi kamu kuruluşları: Fransa'da zanaat alanındaki sektörel örgütlenme loncalarının 1791'de dağıtılmasından sonra ilk defa 1922 yılında gerçekleştirilmiştir. 1925 yılında çıkan yasa ile zanaatkâr kuruluşları yasal statüye kavuşturulmuş, bugünkü teşkilat şemasının temeli olan il ölçekli yerel örgütlenmeler esas alınarak zanaatkâr odaları (o dönemki adıyla *chambres de métiers*) kurulmuş, kuruluşların üstleneceği kamusal görevler tanımlanmıştır.⁴

Zanaat iktisadî kamu kuruluşlarının günümüzdeki hukuksal çerçevesinin ana eksenini Zanaatkârlık Kodu (*Code de l'artisanat*) ile belirlenmiş, özellikle 2004 ve 2010 tarihli kararnameler ile güncellenmiştir.⁵ Kod düzenlemesine göre zanaat iktisadi kamu kuruluşları temel olarak bölge ölçeğindeki Bölge Zanaatkâr Odalarından, alt düzeydeki İl Zanaatkâr Odalarından ve üst düzeydeki örgütlenme niteliğindeki Zanaatkâr Odaları Daimi Kurulundan (*Assemblée permanente des chambres de métiers et l'artisanat, APCMA*) oluşmaktadır. Bölgesel zanaat iktisadi kamu kuruluşlarının, ilgili sicillerin tutulması, çıraklık, kalfalık sistemlerinin yürütülmesi, eğitim faaliyetlerinin organize edilmesi gibi "klasik" görevlerinin yanı sıra bölge düzeyinde kalkınmaya katkı sunma, il odalarını koordine etme gibi daha yönlendirici yükümlülükleri de bulunmaktadır. Zanaat iktisadi kamu kuruluşları idari vesayet yönünden Zanaat, Ticaret ve Turizm Bakanlığına bağlıdır.

c. Ticaret ve sanayi iktisadi kamu kuruluşları: Temel olarak ticaret ve sanayi odalarınınca temsil edilen bu iktisadi kamu kuruluşları Fransa'da özel

⁴ <http://www.cm-paris.fr/CMP/cmp.php?page=c>

⁵ <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006075116>

konuma sahiptir. Yukarıda değinildiği üzere derin bir maziye sahip olan ve Fransız Devrimi öncesinde özellikle taşranın ekonomik hayatında çok önemli rol oynayan ticaret odaları günümüze neredeyse kesintisiz olarak gelmişlerdir. 1791 yılında loncalarla birlikte kapatılan ticaret odaları 1802 yılında Napolyon rejiminin ünlü reformcusu Jean-Antoine Chaptal tarafından yeniden açılmışlardır. 1898 yılında ise ticaret odalarına yasal çerçeve sağlanmış, bugünkü hukuksal statülerinin temeli atılmıştır. Mevcut iktisadi kamu kuruluşları arasında 1920'ler ve sonrasının reform hareketlerine en kolay direnç gösterenin ticaret ve sanayi odaları olduğu söylenebilir. Öyle ki ticaret ve sanayi odalarının ulusal bir üst kuruluşa kavuşturulmaları 1964 yılını bulmuştur. Daimi kurul biçiminde oluşturulan üst kuruluş 2012 yılında önemli bir reform geçirmiş, CCI France adıyla yeni ve federatif bir yapıyı oluşturmuştur.

Ticaret ve sanayi iktisadi kamu kuruluşlarının güncel hukuksal çerçevesi temelini Ticaret Kodunda (*Code de commerce*) bulmaktadır.⁶ Kodun 7. Kitap 1. Kısım düzenlemeleri ticaret ve sanayi odaları teşkilatlanmasına ayrılmıştır. Yine diğer iktisadi kamu kuruluşlarına benzer biçimde il ticaret ve sanayi odalarına, bölgesel ticaret ve sanayi odalarına (özel hükümler taşıyan Paris - Île-de-France odalarıyla birlikte) dayanan taşra örgütlenmesinin başında 2009 yılından başlatılan reform hareketinin ürünü olan CCI France yer almaktadır. Çok geniş alanlarda görevlere sahip olan ticaret ve sanayi iktisadi kamu kuruluşları öteden beri işlevlerinin ve statülerinin yeniden düzenlenmesi biçiminde önemli değişikliklere maruz kalmaktadırlar. Bu durum esas olarak siyasi iktidarların ekonomik hayatı biçimlendirmede ticaret ve sanayi iktisadi kamu kuruluşlarını kilit önemde görmelerinden kaynaklanmaktadır. Bu kuruluşlar idari vesayet yönünden Ekonomi ve Maliye Bakanlığına bağlı konumdadırlar.

B.1.2. Meslek Kuruluşları

Fransa'da meslek kuruluşları başlığı altında toplanan ve düzenlenen yapılara bakıldığında ilk göze çarpan konu iktisadi kamu kuruluşlarının aksine hukuksal statülerinin yeknesaklık göstermemesidir. Örneğin, baroların üst

⁶ <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000005634379>

örgütlenmesi olan Barolar Ulusal Konseyi (*Conseil national des barreaux*) kamu yararına kuruluş (*établissement d'utilité publique*) statüsündedir. Bir başka deyişle, kuruluşu resmi ve kamu hukuku çerçevesinde (Danıştay tüzükleri [*décrets en Conseil d'État*] doğrultusunda) olsa bile özel hukuk tüzel kişisi olarak kabul edilir. Buna karşılık Fransa Tabip Odaları Konseyi (*Conseils de l'ordre des médecins en France*) geç sayılabilecek bir tarihte yasal çerçeveye kavuşmasına karşın kamu hukuku çerçevesinde faaliyet gösterdiği kabul edilmektedir. Mimar Odaları Ulusal Konseyi (*Conseil national de l'Ordre des architectes*) ise açıkça kamu kurumu niteliğindedir. Fransız sisteminin işlev ölçütü ve kamu hizmeti yaklaşımı burada önem kazanmaktadır. Bu bağlamda 1943 yılında verilen bir Danıştay kararı meslek kuruluşlarının kamusal niteliği açısından yönlendirici olmuştur.⁷ Bir hekimin, ikamet etmediği bir mahalde muayenehane açması nedeniyle, kabul edilen Meslek İlke Kuralları gereğince disiplin yaptırımına maruz bırakılması sonucu açtığı davada Danıştay yasa koyucunun tıp mesleğinin icrasını bir kamu hizmeti olarak düzenlediğini ve o zamanki adıyla Tabipler Yüksek Konseyi'nin (*Conseil supérieur des médecins*) bir kamu kurumu niteliği taşıyor olsa dahi kamusal görevler ifa ettiğini kararlaştırmış, uygulanan disiplin işlemlerini yerinde bulmuştur.

Belirli ve sınırlı sayıda kamu kuruluşu biçiminde örgütlenen iktisadî kamu kuruluşlarının aksine, meslek kuruluşlarının nitelikleri temsil ettikleri çeşitli meslek gruplarının özgül koşullarıyla yakından bağlantılıdır. Bu nedenle, tarihsel gelişimleri ve toplumsal-siyasal etkileri bakımından da önemli farklılıklar göstermektedirler. Fransa'daki meslek kuruluşlarının bazılarını bu yönlerden ele almak yararlı olacaktır.

a. Avukat meslek kuruluşları: Fransa'da avukatlık mesleğinin ve avukat örgütlenmelerinin tarihi çok eskilere dayanmaktadır. İngiltere kaynaklı bir kullanım nedeniyle "baro" (*barreau*) adıyla nitelendirilen avukat loncaları 1790'da, Le Chapelier yasasından da önceki bir Ulusal Meclis kararnamesiyle kapatılmalarına kadar varlıklarını sürdürmüştür. 1810 yılında Napolyon rejimi tüm avukatları toplaması amaçlanan Avukat Odası / Kuruluşu (*Ordre des avocats*) sistemini getirmiştir. Böylece günümüzdeki avukat meslek

⁷ http://www.lexinter.net/JPTXT2/arret_bouguen.htm

kuruluşlarının temeli atılmıştır.⁸ 1971 yılında yayımlanan Bazı Hukuksal ve Yargısal Meslekler Reformuna İlişkin Kanun (*Loi portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques*) kapsamında yapılan 1990 değişiklikleriyle birlikte avukat meslek kuruluşlarının şimdiki üst örgütlenmesi olan Barolar Ulusal Konseyi kurulmuş, 2011 yılındaki değişikliklerle birlikte de mevcut hukuksal yapı korunmuştur.⁹ Kanun hükmüne göre, ilk derece mahkemesi bulunan her mahaldeki avukatlar Danıştay tüzüklerince düzenlenen koşullara uymak şartıyla baro kurabilirler. Yasa kapsamındaki yerel ve ulusal örgütlenmelerin yanı sıra Avukatlık Mesleği Ulusal Yönetmeliği (*Règlement intérieur national de la profession d'avocat*) barolar arasında çalışma yapıları oluşturulmasına da izin vermektedir.¹⁰ Avukat meslek kuruluşları esas olarak avukatlık mesleğinin temsil edilmesi, meslek kurallarının birleştirilmesi, mesleki eğitim programlarının organize edilmesi, Fransız uyruklu olmayan avukatların barolara kabulü yönünden esasların belirlenmesi başlıkları altında faaliyet gösterirken çeşitli hukuksal konularda kamu kurumları nezdinde çalışmalar yürütmekte ve deontoloji alanında görevlerini ifa etmektedirler.

b. Tabip meslek kuruluşları: Fransız Devrimi öncesinde lonca tarzında örgütlenen tabip kuruluşları 1791 yılında ortadan kaldırılmıştır. Napolyon döneminde (diğer başka kuruluşların aksine) yeni tabip kuruluşlarının oluşumu gündeme gelmemiş, tabip örgütlenmeleri 19. yüzyılda temel olarak dernekler, sendikalar gibi kamusal statüye tâbi olmayan kuruluşlar ve akademik örgütlenmeler biçiminde varlığını sürdürmüştür. 1920'lerin genel atmosferi içinde kapsayıcı ve kamu erkiyle desteklenen tabip meslek kuruluşlarının oluşturulması sık sık gündeme gelmişse de böyle bir yapının hayata geçirilmesi ancak İkinci Dünya Savaşı yıllarında, 1940 yılında kurulan Tabipler Yüksek Konseyi ile mümkün olmuştur.¹¹ Bugünkü tabip meslek kuruluşlarının oluşturulması ise 1945 tarihli Tabip, Diş Tabibi ve Ebe Mesleklerinin Uygulanması ve Örgütlenmesi Hakkında Kararname (*Ordonnance relative à l'exercice et à l'organisation des professions de médecin, de chirurgien-dentiste*

⁸ <http://www.avocatparis.org/histoire-du-barreau-de-paris/bicentenaire.html>

⁹ <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006068396&dateTexte=vig>

¹⁰ http://cnb.avocat.fr/Reglement-Interieur-National-de-la-profession-d-avocat-RIN_a281.html#17

¹¹ <http://www.conseil-national.medecin.fr/article/l-histoire-de-l-ordre-868>

et de sage-femme) ile gerçekleşmiştir.¹² Oluşturulan hukuksal çerçeve 1947 yılında yayımlanan deontoloji kuralları ve 1948 tarihli çalışma usul ve esasları ile desteklenmiştir. Tabip meslek kuruluşları nihayet 1953 yılında Halk Sağlığı Kodu (*Code de la santé publique*) hükümleriyle kalıcı bir hukuksal varlığa kavuşmuşlardır.¹³

Tabip meslek kuruluşlarına ilişkin temel düzenleme Halk Sağlığı Kodunun 4. Bölüm 1. Kitabı 2. Başlığında yer almaktadır. Ana birim olan ve ulusal düzeydeki Fransa Tabip Odaları Konseyi'nin altında bölgesel ve yerel düzeydeki (il ölçeğinde) tabip odaları yer almaktadır. Tabip meslek kuruluşlarının temel görevleri ise Halk Sağlığı Kodunun L4121-2 maddesinde ortaya konulmakta, bu kuruluşlara ana başlıklarıyla deontolojik, idari ve disipline ilişkin görevler yüklenmektedir.

c. Mimar meslek kuruluşları: Fransa'da mimarlık, diğer pek çok meslekten farklı olarak akademik çevrelerle özdeşleşmiş, serbest meslek faaliyeti yönü ve bu anlayışa dayalı bir örgütlenmeye sahip olması gecikmiştir. 1925 yılında, meslek kurallarının yerleştirilmesi ve mimarlık mesleğine giriş koşullarının standartlaştırılması amacıyla bir üst örgütlenme kurulması önerilmiş ancak bu fikir hayata geçirilememiştir. 1940 yılında korporatist bir anlayışla çıkarılan kanun ve uygulanmasına ilişkin 1945 tarihli kararname Mimarlar Odasını (*Ordre des architectes*) kurarak Fransa'da mimar meslek kuruluşları yönünden yeni bir dönemi başlatmıştır.¹⁴ 1977 yılında yapılan ve mimarlık mesleğini kamu yararı ölçütü ve gerekleri üzerinden tekrar tanımlayan Mimarlık Hakkında Kanun (*Loi sur l'architecture*) ise güncel teşkilatlanma şemasını oluşturmuştur.¹⁵ Bugün ana meslek kuruluşu olan Mimar Odaları Ulusal Konseyi'nin yanında 26 adet bölgesel konsey (*conseil regional de l'Ordre des architectes*) faaliyet göstermektedir.

¹²

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000888903&dateTexte=1945092>

⁸
¹³

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006072665&dateTexte=2012100>

⁵

¹⁴ <http://www.archi-auvergne.org/oda/historique.htm>

¹⁵ <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000522423>

B.I.3. Genel Görünüm

Fransız sistemine bir bütün olarak rengini veren unsurlar aşağıdaki şekilde özetlenebilir:

i. İktisadî kamu kuruluşları ile meslek kuruluşları arasında net bir ayırım yapılmaktadır. İktisadî kamu kuruluşları sektörel yönleriyle ekonomik alanın kamusal düzenlenmesine ilişkin yapılar olarak görülürken, meslek kuruluşları ilgili mesleklerin kamusal temsili ve düzenlenmesi konularında yetkili yapılar olarak kabul edilmektedirler.

ii. İktisadî kamu kuruluşları kamu hizmeti yürüten ve genel kamu yönetimi şemasında idarî vesayet ile yer alan örgütlenmeler iken meslek kuruluşları özerklik taşıyan ve çizilen kamusal çerçevede kamu hizmeti gören örgütlenmeler olarak kabul edilmektedir. Meslek kuruluşlarının faaliyetlerinin değerlendirilmesinde işlev ölçütü belirleyici olmaktadır.

iii. Çalışma hayatında örgütlenmenin faal ve yüksek oranda olduğu Fransa'da gerek iktisadî kamu kuruluşları, gerekse meslek kuruluşları sendika, dernek, lobi grubu gibi yapılardan farklı olarak kendilerine yüklenen kamusal işlevleriyle ön plana çıkmaktadırlar.

B.II. ANGLO-AMERİKAN / COMMON LAW SİSTEMLERİ

Raporun konusunu oluşturan kuruluşlar yönünden Anglo-Amerikan / Common Law sistemleri çoğu kez Fransız sistemi ile karşılaştırılarak ele alınmıştır. Bu sistemlerdeki hukuksal çerçevenin kamusal görevlerden çok çıkar kavramını, objektif hukuksal statüler yerine kişiler arası ortaklaşmaları esas alan içeriği özellikle söz konusu kuruluşların kamusal niteliklerini verimsiz ve

sınırlayıcı gören, bu bağlamda zorunlu üyelik, kamu adına hareket etme gibi özelliklerini eleştirilere tâbi tutan çevreler tarafından sıkça vurgulanmaktadır. Ancak gerek Amerikan sistemindeki federal çeşitlilik, gerekse *Commonwealth* çapındaki büyük farklılıklar yakından incelendiğinde, Anglo-Amerikan / Common Law sistemlerinin güncel görünümünü belirleyen temel etmenin doktriner temellere sadakatten çok tarihsel sürecin biçimlendirmesi ve pratik ihtiyaçların karşılanması olduğu dikkat çekmektedir.

Anglo-Amerikan / Common Law sistemlerinin doktriner belirleyicisinin akit teorisi ve bileşenler ölçütü olduğu söylenebilir. Kuruluşlar ister iktisadi-sektörel, ister mesleki içerikte olsun, kullanılan *association* terimi o kuruluşu oluşturan kişilerin iradeleriyle ve uzlaşmalarıyla meydana gelen bir ortaklığı vurgulamaktadır. Bu yönüyle, örneğin Fransız sisteminde kullanılan *ordre* kavramına göre daha sübjektif, sınırları ve içeriği bileşenlerince daha serbestçe çizilen bir yapı düşünülmektedir. Bu durum meydana getirilen oluşumların Kıta Avrupa'sı terminolojisiyle "özel hukuk" alanında algılanmasına, kurulmalarının yanı sıra faaliyetlerinin ve sonuçlarının aynı bu yönden bir tutarlılık içinde değerlendirilmesine neden olmuştur. Öte yandan, Fransız sisteminde olduğu gibi iktisadi-sektörel kuruluşlar ile meslek kuruluşları arasındaki ayırım kesin olarak ortaya konmaktadır. *Trade association*, *sector association* gibi isimlerle nitelendirilen iktisadi-sektörel kuruluşlar vakfedilmiş işlevleri ne olursa olsun "özel hukuk" rejiminin gönüllü yapılanmaları kapsamında ele alınırken *professional association* olarak adlandırılan meslek kuruluşları yine "özel hukuk" kapsamında olsalar da mesleği icra eden kişiler üzerindeki özgül yetkileriyle "tekel" olarak algılanan ve pek çok defa kamu erkiyle desteklenen yapıları ortaya çıkarabilmiştir.

B.II.1. İktisadi-Sektörel Kuruluşlar

Öncelikle belirtmek gerekir ki Fransız sisteminde ele alınan türde köklü bir ticaret odası geleneği Anglo-Amerikan / Common Law sistemlerinde yer almamaktadır. Ticaret odası adıyla anılan oluşumlar daha çok iş ortaklıklarını andıran şekilde, ancak "kâr amaçlı olmayan" lafzıyla tanımlanan, yerel ölçekte

ve temelde üyelerinin ve/veya kurucularının somut çıkarlarını korumayı ve geliştirmeyi hedef alan yapılar biçiminde belirmiştir. Bu yapılar çoğu kez kısa erimli olmuş, amaçları ve faaliyetleri ile neredeyse özdeş oldukları *advocacy group*, *lobby group* adı verilen çıkar gruplarından farklı bir konuma gelmemişlerdir. Ancak, belirtildiği üzere, tarihsel koşullar ve pratik ihtiyaçlar değişik sonuçları da ortaya çıkarmıştır. Örneğin Birleşik Krallık'taki ticaret odaları üyelere önerdikleri avantajlar ile büyüme yoluna gitmiş, çalışma hayatında işveren temsilcilerinin daha yetkin biçimde temsilini hedeflemişlerdir. Yine bazı kuruluşlar açıklanması yalnızca “özel hukuk” çerçevesi ve ekonomik nedenlerle açıklanamayacak şekilde ortaya çıkmışlardır. Hindistan Ticaret ve Sanayi Odaları Federasyonu (*Federation of Indian Chambers of Commerce and Industry*) 1927 yılında, bağımsızlık mücadelesi içinde ülkedeki çeşitli sektör örgütlenmelerini tek bir çatı altında toplamak isteyen Mahatma Gandhi'nin tavsiyesiyle kurulmuştur.¹⁶ Diğer yandan, Birleşik Devletler Ticaret Odası (*United States Chamber of Commerce*) ise işverenlerin ülkede yükselen işçi hareketlerine karşı mücadelesinin desteklenmesi için 1912'de Başkan William Howard Taft'ın emriyle kurulmuştur.¹⁷ Genellikle iktidarların ve siyasal baskı gruplarının ekonomik politikalarından kaynaklanan bu özgünlüklere karşın söz konusu yapıların tümünün *salt hukuksal yönden* “özel hukuk” alanında yer aldıklarını ve esas olarak çıkar grubu faaliyetleri yürüttüklerini söylemek mümkündür.

B.II.2. Meslek Kuruluşları

İktisadi-sektörel kuruluşların aksine meslek kuruluşlarının Anglo-Amerikan / Common Law sistemlerinde köklü bir geçmişi vardır. Bu türden kuruluşların temelinde *learned professions* denilen ve başlangıçta yalnızca ilâhiyat, hukuk ve tıbbi içeren yüksek öğrenim mesleklerinin kendi kurallarını oluşturmak ve düzenlemek yönünde özerkliği anlayışı yatmaktadır. Ayrıca mesleklerin düzenlenmesi eğitim ve öğretim faaliyetlerinin devamı olarak da görülmüş, *learned societies* denilen akademik topluluklar, günümüzde önemli

¹⁶ <http://www.hrdp-idrm.in/e5830/e26850>

¹⁷ <http://www.scoop.it/t/the-bottom-line/p/2839040361/dan-aronsen-us-chamber-of-commerce-action>

ölçüde süren düzenleyici görevlerini meslek uygulamaları alanında ifa etmişlerdir. Mevcut sistemlerdeki meslek kuruluşları ilke olarak akit teorisi ve bileşenler ölçütü üzerinden kavranır ve gönüllü üyelik sistemine dayanan, öncelikli olarak üyeleri üzerinde düzenleyici işlevler gören yapılar olarak belirlenirken, mesleklerin daha yeknesak ve kapsayıcı bir anlayışla düzenlenmesi yönünde ihtiyaç belirtildiğinde (avukatlık mesleği hükümlerinde olduğu gibi) kamu erki tarafından desteklenen “tekelci” örgütlenmeler de ortaya çıkabilmiştir.

a. Barolar: Baro kavramı İngiltere kökenli olup “avukatların oluşturduğu ve meslek üzerinde düzenleyici işlevleri olan yapılar” anlamında resmî veya gayri resmî olarak kullanılmaktadır. Bu yapıların Anglo-Amerikan / Common Law sistemlerindeki görünümü güncel gelişmeler ve tercihler ile gelenekçiliğin bir harmanı şeklinde ortaya çıkmaktadır.

İngiliz hukukunun avukatlık mesleğine ilişkin temel ayrımı avukat meslek kuruluşlarında da yansımaları bulmaktadır. *Barrister* adı verilen avukatlar baro konseyi (*bar council*) yapısında temsil edilirken, *solicitor* adı verilen avukatlar hukuk cemiyeti (*law society*) yapısında yer almaktadır. Baro konseyi yapılanmasının İngiltere ve Galler'deki üst örgütlenmesi olan ve 1894 yılında kurulan Genel Baro Konseyi (*General Council of the Bar*) *inn of court* adı verilen tarihsel ve sosyal yönleri de olan baro alt örgütlenmelerinin şemsiye kuruluşu niteliğindedir. *Barrister* olarak faaliyet göstermek bir *inn* üyesi olmak koşuluna bağlıdır. Hukuk cemiyeti yapılanmasının İngiltere ve Galler'deki temsilcisi olan İngiltere ve Galler Hukuk Cemiyeti (*The Law Society of England and Wales*) ise 1825 yılında kurulmuş olup pratik yönden Baro Konseyine paralel görevler ifa etmektedir. Ancak, 2000'lerden itibaren bu geleneksel şemada önemli değişikliklere gidilmiştir. Avukat kuruluşlarının temsil görevleri ile düzenleyici görevlerini ayırma yönündeki reformlar sonucunda 2006 yılında Genel Konsey Baro Standartları Kurulu (*Bar Standards Board*)¹⁸ ve 2007 yılında Hukuk Cemiyeti *Solicitor* Düzenleme Kurumu (*Solicitors Regulation Authority*)¹⁹ adı verilen yapılar kurularak düzenleyici görevlerin ifası ile birlikte disiplin işlemleri bunların üzerinden yürütülmeye başlanmıştır. 2007 tarihli Hukuk Meslekleri

¹⁸ http://www.barstandardsboard.org.uk/media/1392556/bsb_pcf_letter_2012_feb.pdf

¹⁹ <http://www.sra.org.uk/sra/how-we-work/reports/path-to-ofr.page>

Yasası (*Legal Services Act*) sonrasında ise özerk bir kamu kuruluşu niteliğinde olan Hukuk Meslekleri Kurulu (*Legal Services Board*) hem Standartlar Kurulu'nun, hem Düzenleme Kurumu'nun işlemlerini denetlemeye başlamıştır.²⁰

İngiltere'de görülen denetlemeyi artırma eğilimi Amerika Birleşik Devletleri'nde federal yapıyla birleşerek ortaya çıkmıştır. *Bar association* terimi ABD'de avukatlar tarafından kurulan örgütlenmelere ayrımsız olarak uygulanmaktadır. *Association* kavramının yukarıda belirtilen anlamıyla uyumlu olarak bu yapılar gönüllü üyelik esasında, kurucu ve katılımcı kişilerin ortaklığını temel alan, uygulamada baskı grubu veya çıkar grubu kavramlarıyla örtüşen dar kuruluşlar olmuşlardır. Örneğin mevcut baroların tamamı siyah avukatların üyeliğini reddedince 1925 yılında, daha sonra Ulusal Baro (*National Bar Association*) adını alacak olan Zenci Barosu (*Negro Bar Association*) kurulmuştur.²¹ Bu durumun meslek mensuplarını kapsayıcılığı engellemesi ve mesleğin düzenlenmesi yönünden yarattığı boşluk birleşik eyalet barosu (*integrated / unified state bar association*) denilen "tekelci" yapıların işlevleriyle doldurulmaya çalışılmıştır. Hatta 1927 yılında kurulan Kaliforniya Eyalet Barosu'na eyalet anayasasının 6. Kısım 5. Maddesinde yer verilerek hukuksal statüsü sağlanmıştır.²²

Günümüzde Amerikan eyaletlerinin çoğunda avukatlık faaliyeti göstermek için o eyalet hükümetinin temsil ettiği kamu erkince desteklenen tek bir baroya üye olmak zorunluluğu mevcuttur. Amerikan deneyiminde *bar association* kavramının gönüllü baskı grupları için kullanılması o kadar yerleşmiştir ki bu türden zorunlu üyelik sistemine dayalı eyalet barolarının pek çoğu adlarında *association* kelimesini kullanmamakta, yalnızca *state bar* olarak anılmaktadırlar.

Avukatlık mesleğinin kamusal desteğe sahip yapılarda ve eyalet ölçeğinde örgütlenmesi eğilimi Hindistan'da da görülmektedir. 1961 tarihli Avukatlar Yasası (*Advocates Act*) uyarınca eyalet baroları üzerinden Hindistan Baro Konseyi'ne (*Bar Council of India*) üye olmak meslek pratiğinin ön koşuludur.²³ Öte yandan Hindistan'da *bar association* terimini kullanan Ulusal Baro (*National Bar Association*), Tüm Hindistan Barosu (*All India Bar*

²⁰ http://www.legalservicesboard.org.uk/about_us/index.htm

²¹ <http://www.ianationalbar.com/nba.html>

²² http://www.leginfo.ca.gov/const/article_6

²³ <http://www.barcouncilofindia.org/wp-content/uploads/2010/05/Advocates-Act1961.pdf>

Association) gibi kuruluşlar ise gönüllülük esasına dayalı baskı ve çıkar grupları görünümündedir.

b. Tabip kuruluşları: Anglo-Amerikan / Common Law sistemlerindeki tabip örgütlenmesi diğer meslek gruplarından daha sıkı bir şekilde akademik zeminlerle ve uzmanlık alanlarını temsil eden kuruluşlarla iç içe geçmiştir. Bu yönden, başka sistemlerde tabip kuruluşlarına mesleği düzenleme konusunda verilen pek çok görev *learned societies* tarzı kuruluşlarca yerine getirilmektedir. Meslek uygulayıcıları ise *medical college* denilen ve tıp mesleğinin aynı branşında faaliyet gösteren tabipler tarafından oluşturulan uzmanlık derneği benzeri yapılarda toplanmaktadır.

İngiltere'deki *medical college* yapılanmaları kraliyet beratına (*royal charter*) dayanarak kurulmaları nedeniyle *royal college* adını alan kurumlardan oluşmaktadır. *Royal college* yapıları uzmanlık alanları temelinde örgütlenmiş olsa da en büyükleri 1952 yılında genel pratisyenler tarafından kurulan *Royal College of General Practitioners* adlı kurumdur.²⁴ Hukuksal konumları bakımından *royal college* yapıları 2006 tarihli Faydalı Kuruluşlar Yasası (*Charities Act*) kapsamında kâr amaçlı olmayan “hayır” kurumları statüsünde faaliyet göstermektedirler. Köklü *medical college* yapılanmasına karşın tıp mesleği alanında temel düzenleyici yapı 1858 tarihli Tıp Yasası (*Medical Act*) ile kurulan Genel Tıp Konseyi'dir (*General Medical Council*). Karma hukuksal statüsüne karşın açıkça kamusal görevler ifa eden bu kuruluş zaman içinde *royal college* yapılarının görevlerini de önemli ölçüde devralmıştır. Örneğin 2003 tarihli Pratisyenlik ve Uzmanlık Tıp Uygulamaları Emri (*The General and Specialist Medical Practice (Education, Training and Qualifications) Order*) ile daha önce *royal college* yetki alanında bulunan uzmanlık eğitimi düzenlemeleri Lisansüstü Eğitim Kurulu'na (*Postgraduate Medical Education and Training Board*) devredilmiş,²⁵ bu kurul da 2010 yılında Genel Tıp Konseyi ile birleşmiştir.²⁶ Öte yandan, *royal college* oluşumları arasında da zaman içinde merkezi bir üst yapı oluşturma ihtiyacı hissedilmiş, 1996 yılında kurulan

²⁴ <http://www.rcgp.org.uk/about-us/history-heritage-and-archive/history-of-the-college.aspx>

²⁵ <http://www.legislation.gov.uk/ukxi/2003/1250/contents/made>

²⁶ <http://www.gmc-uk.org/education/postgraduate/merger.asp>

Academy of Medical Royal Colleges 2011 yılında yeni bir yapılanmaya kavuşturulmuştur.²⁷

İngiltere’de görülen merkezî düzenleme ve yeknesaklaştırma girişimlerine karşılık, sağlık hizmetleri alanında uygulanacak kararların özel bir hassasiyet taşıdığı ve sektörel kaygıların ön plana çıktığı ABD’de *medical college* oluşumlarına dayalı geleneksel parçalı yapı ve *association* anlayışı korunmaktadır. Federal düzeyde örgütlenen en büyük genel tabip örgütlenmesi olan Amerikan Tıp Birliği (*American Medical Association*) ve eyalet düzeyindeki ortakları ise lobi ve baskı grubu olarak etkin faaliyet göstermektedirler.

Hindistan’da tabip örgütlenmeleri yönünden yine gönüllülük esasına dayanan sistem bulunsa da tarihsel koşullar Hindistan Tıp Birliği (*Indian Medical Association*) adlı yapıyı tek kuruluş olarak ortaya çıkarmıştır. 1928 yılında kurulan Hindistan Tıp Birliği bağımsızlık mücadelesinde aktif olarak yer almış, bu sayede ülkede tıp mesleğinin düzenlenmesi ve sağlık alanının biçimlendirilmesi konularında ciddi bir etkiye sahip olmuştur.²⁸

B.II.3. Genel Görünüm

Taşıdıkları bütün özgünlüklere karşın Anglo-Amerikan / Common Law sistemlerindeki ortak yapı aşağıdaki şekilde özetlenebilir:

i. İktisadi-sektörel kuruluşlar ile meslek kuruluşları arasında açık bir ayrım gözetilmekte, iktisadi-sektörel kuruluşlar ilke olarak dar çıkar grupları olarak algılanırken meslek kuruluşları tarihsel dayanaklarıyla birlikte mesleği düzenlemede özerklik taşıyan kamusal oluşumlar olarak görülmektedir.

ii. İktisadi-sektörel kuruluşlar da meslek kuruluşları da bileşenlerin iradelerini ve akit teorisini esas alan *association* kavramıyla ele alınmakta, gönüllü ve üyelerinin çıkarlarını savunan örgütler olarak görülmektedir. Ancak sosyal ve ekonomik politikadaki tercihler ya da tarihsel koşullar çeşitli yapılar

²⁷ <http://www.aomrc.org.uk/about-us/history-and-structure.html>

²⁸ http://www.ima-india.org/IMA_history.html

üzerinden kolektif görünüm almalarına ve/veya kamusal işlevler kazanmalarına yol açabilmektedir.

B.III. İKİ SİSTEMDEN KAYNAKLI ÇIKARSAMALAR

Fransız sistemi ile Anglo-Amerikan / Common Law sistemlerinin ulusal sistemimizle birlikte değerlendirilmesi sonucu bazı çıkarsamalara ulaşmak mümkündür.

Öncelikle meslek kuruluşları ile iktisadi-sektörel kuruluşlar arasındaki ayrımın anlamlı ve reel bir ayrıma tekabül ettiği görülmektedir. Bu ayrımın iktisadi-sektörel kuruluşlara yüklediği görevler ve konum itibarıyla Fransız sisteminde olduğu gibi salt kamusal işlevlerine, örneğin ulusal sistemimizdeki temel işlevleri olan “sicil kuruluşu” olarak faaliyet göstermelerine indirgenmesi ve bu işlevleri dışında, ekonomik hayattaki fonksiyonları ve üyelerinin iktisadi çıkarlarını koruma ve geliştirme yönünden herhangi birer “sivil toplum kuruluşu” veya çıkar grubu olarak özel hukuk çerçevesinde ele alınmaları düşünülebilir.

Öte yandan, mevcut ulusal sistemimizde gerek meslek kuruluşları, gerekse iktisadi-sektörel kuruluşlar yönünden geniş ölçüde benimsenen zorunlu üyelik sistemi yukarıda belirtilen ayrım ve nüanslar itibarıyla yeniden değerlendirilebilir. Bu bağlamda meslek kuruluşlarının deontoloji konuları başta olmak üzere meslek uygulamalarının düzenlenmesinde ve benzeri kamusal görevlerini yürütmesinde kapsayıcılığının ve bağlayıcılığının korunması, hatta genişletilmesi amacıyla zorunlu üyelik sisteminin sürdürülmesi benimsenirken iktisadi-sektörel kuruluşlarda “sicil kuruluşu” işlevi gibi daha sınırlı ve özgül kamusal işlevler yönünden geçerli ama kapsayıcılığı özel hukuk çerçevesi lehine azaltılmış bir üyelik anlayışının hayata geçirilmesi dikkate alınabilir.

C. TÜRKİYE'DE KKNMK

Kıta Avrupası hukuk sistemi karakteristiğini yoğun biçimde taşıyan Türk hukuk sisteminde iktisadi-sektörel kuruluşlar ile meslek kuruluşları arasında

esaslı bir farklılık yaratılmamış; Yasakoyucu, her iki alanda da kamu kurumu niteliği taşıyan yapılar düzenleme yoluna gitmiştir.

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının Anayasal tanımlama ve düzenlemeye konu edilmesi ilk olarak 1961 Anayasası ile gerçekleşmiş olmakla birlikte, 1961 Anayasası öncesinde bu kuruluşların –aynı ad ve vasıfta olmamakla birlikte- yokluğundan söz etmek olanaklı değildir.

Bir meslek bilgisi ve uygulaması çerçevesinde toplanarak ortak çıkarlar için faaliyete girişmek, herhangi bir Anayasal ya da benzeri hukuksal düzenlemeye gereksinim göstermediği gibi “ihdas” edilmeye de gerek duymamaktadır. Böylesi yapılar, tarihin hemen her döneminde, belki hukuksal değil ancak sosyolojik olarak var olmuş ve benzer faaliyetler ile uğraşmıştır.

Ahilik ve ardından gelişen lonca sistemi, bu toprakların bilinen ilk mesleki örgütlenmeleridir. Özünde mesleğin belli bir terbiye çerçevesinde yürütülmesi amacını güden bu örgütlenmeler, bir yandan meslek bilgisinin üretilmesini ve yaygınlaştırılmasını ve elbette bunun gereği olarak meslek mensuplarının yetiştirilip yetkinleştirilmesini, bir yandan da toplumsal yaşamın bir parçası olarak mesleğin ve mensuplarının toplumsal ödevlerini belirlemeyi ve gerekirse disiplin faaliyeti yürütmeyi iş edinmiştir.

Bir yandan mesleki bilgiyi taşıyıp geliştiren bu yapılar bir yandan da meslek mensuplarının davranış kurallarını belirlemiş; meslek mensuplarının kendi aralarında ya da toplumla ilişkilerinde bu kuralların geçerliliğini takip etmiştir. Böylece, ilk bakışta dar bir grubun çıkarları için kurulduğu sanısı yaratan bu yapılar, esasen ve daha da önemli olarak kamunun (herkesin) çıkarını sağlamaya yönelmiştir. Meslek örgütlenmeleri henüz bir hukuksal düzenlemeye kavuşmadan önce toplumsal bir olgu olarak tarihsel çerçeveye oturmuştur.

Meslek kuruluşlarının günümüz anlamında kamusal yetkilerle donanması ve mevzuat tarafından düzenlenmesi ise daha yakın bir geçmişe sahiptir; lonca örgütlenmesinin siyasete bulaştığı gerekçesiyle siyaseten ilga edilmesi ve etkinliğini yitirmesinin ardından Tanzimat Dönemi uygulamaları ile karşımıza yeni meslek örgütlenmeleri çıkmıştır. 1881 yılında Ziraat Odaları kurulmuş, 1882 yılında İstanbul’da kurulan Ticaret Odasının ardından 1910’da Ticaret ve

Sanayi Odaları Nizamnamesi yayınlanmıştır. Henüz Anayasal bir düzenlemenin yokluğu söz konusudur.

1924 Anayasası, meslek kuruluşları konusunda herhangi bir düzenleme getirmemiştir. Ancak, 1924 Anayasası döneminde de birçok meslek kuruluşunun “ihdas” edildiğini görmekteyiz. 27 Haziran 1938 de kabul edilerek 1 Aralık 1938'de yürürlüğe giren 3499 sayılı Avukatlık Kanunu'nda barolar düzenlenmiş, Barolar Birliği ise 7 Temmuz 1969 tarihinde yürürlüğe giren 1136 sayılı Avukatlık Kanunu ile kurulmuştur. 1950 yılında birçok Ticaret Odası ve Ticaret Borsası kuran 5590 sayılı Kanun yayınlanmış, bunu 1953 yılında Türk Tabipler Birliği Kanunu, 1954 yılında Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Kanunu ile Veteriner Hekimler Birliği Kanunu, 1956 yılında Türk Eczacılar Birliği Kanunu, 1957 yılında Ziraat Odaları ve Ziraat Birliği Kanunu izlemiştir.

Görüldüğü gibi, bugün kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olarak tanımlanan meslek örgütlerinin başlıcaları henüz Anayasal düzenleme mevcut değilken kurulmuş ve faaliyete başlamıştır.

Ancak modern devlette hak ve özgürlüklerin çerçevesinin anayasa ile belirlenip güvence altına alınıyor olması karşısında, bugün için meslek kuruluşlarının anayasal güvenceden yoksun bırakılması düşünülemez; aksi bir düşünce, hukukun evrimsel aşamasının gerisine düşmek anlamındadır.

C. I. ANAYASALARDA MESLEK KURULUŞLARI

Anayasa, bir yandan devleti kuran ve görevlerini düzenleyen, bir yandan da –ve asıl önemli olarak- yönetilenlerin devlet karşısında haklarını güvence altına alıp ödevlerinin sınırlarını belirleyen ulusal ölçekte en güçlü yasadır.

Yukarıda karşılaştırmalı olarak açıkladığımız üzere meslek kuruluşlarının varlığı için mutlaka bir anayasal düzenlemeye gereksinim bulunmamaktadır. Tarihsel çizgide kendiliğinden ortaya çıkan örgütlenmeler yanında yasa ya da daha düşük derecede mevzuat ile kurulan meslek kuruluşları görülmektedir; ancak daha önce de belirttiğimiz gibi, modern hukukun mevcut gelişmişliği karşısında, meslek kuruluşlarının yasal ve Anayasal düzenlemeye konu

edilmesi, böylece *örgütlenme hak ve özgürlüğünün güvence altına alınması* zorunludur.

Meslek kuruluşlarının anayasada tanımlanmasının önemi, çağdaş hukuk sistemlerinde anayasaların bir temel norm olarak *hukuksal güvenlik* sağlama işlevinde aranmalıdır. Hukuk devleti ilkesinin en önemli özelliği, gerek yasama organının ve gerekse idarenin anayasa kurallarına aykırı faaliyet yürütmesinin engellenmesi ve böylece *hukuksal güvenliğin* gündelik devlet davranışları karşısında korunmasının sağlanmasıdır.

1924 Anayasasında herhangi bir düzenleme bulunmazken 1961 Anayasasında *Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek Kuruluşları (KKNMK)* adıyla yeni ve nitelikli bir *meslek örgütlenmesi biçimi* tanımlanmıştır. Bu meslek örgütlenmesi biçimi, geçmişteki yapılara da benzemekle birlikte sendika, dernek, kooperatif gibi örgütlerden kuruluş, yetki, görev ve yapısal özellikler olarak apayrı ve kamusal niteliği vurgulanan nitelikte bir örgütlenme biçimidir:

1961 Anayasası Madde 122-

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, kanunla meydana getirilir ve organları kendileri tarafından ve kendi üyeleri arasından seçilir.

İdare, seçilmiş organları, bir yargı mercii kararına dayanmaksızın, geçici veya süreklilik olarak görevinden uzaklaştırılmaz.

Meslek kuruluşlarının tüzükleri, yönetim ve işleyişleri demokratik esaslara aykırı olamaz.

1961 Anayasası, ilk kez *KKNMK* kavramını kullanmış, bunların kuruluşunu, organlarının oluşumunu ve güvencesini, özyönetim ilkelerini belirlemiş; ancak, bu meslek kuruluşlarının görev ve yetki tanımını yapmamıştır.

Aşağıda değineceğimiz 1982 Anayasası düzenlemesi karşısında böylesi kısa (görev tanımı bile yapmayan) bir Anayasa maddesinin, konuyu yeterince düzenlememiş olduğu yönünde bir yaklaşım gelişebilir. Ancak burada, anayasaların bir *temel norm* olduğu, hakları ve ödevleri genel çerçevede düzenleyip alt derece hukuk kurallarının sınırını çizdiği unutulmamalıdır.

Geçirdiğimiz anayasal deneyimler de göstermektedir ki, anayasa kuralları somut ve ayrıntılı düzenlemelere giriştiğinde hak ve özgürlüklerin çerçevesi

daralmaktadır. Bu nedenle, kendi anayasa önerimizi *sonuç* bölümüne bırakmakla birlikte, 1961 Anayasası düzenlemesinin *demokratik örgütlenme modeli* olarak başarılı bir *meslek kuruluşu çerçevesi* tanımladığı düşüncesindeyiz.

1982 Anayasası dönemine geldiğimizdeyse, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları yönünden ayrıntılı anayasal düzenleme ve birçok yasaklama ile karşılaşmaktayız. 1961 Anayasasından farklı olarak *görev ve amaç tanımı* (aynı zamanda görev ve amaç sınırlaması) yapan 1982 Anayasası, *demokratik yönetim* ilkesini terk etmiş, kuruluş organlarının görevde kalma güvencesini zayıflatmış ve bu kuruluşları siyaset-dışı bırakmak amacı doğrultusunda düzenleme ve yasaklamalara gitmiştir.

1982 Anayasasının 1995 tarihli değişiklikten önceki halinde²⁹, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının her türlü siyasi faaliyeti yasaklanmış ve organlarının İdare tarafından geçici olarak görevden uzaklaştırılabileceği düzenlenmekteyken, 1995 yılında yapılan değişiklikler ile yasaklamaların sınırı –görece- bir miktar geriletilmiş, ancak yasakçı öz muhafaza edilmiştir. Bugün için mevcut Anayasal düzenleme şöyledir:

1982 Anayasası Madde 135-

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları; belli bir mesleğe mensup olanların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, meslekî faaliyetlerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleri ile ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hâkim kılmak üzere meslek disiplini ve ahlâkını korumak maksadı ile kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında, gizli oyla seçilen kamu tüzelkişilikleridir.

²⁹ **1982 Anayasasının 135. Maddesinin 23.7.1995 tarih ve 4121 sayılı Kanun ile değiştirilen maddelerinin ilk hali:** “*Meslek kuruluşları, kuruluş amaçları dışında faaliyet gösteremezler; siyasetle uğraşamazlar, siyasi partiler, sendikalar ve derneklerle ortak hareket edemezler. Siyasi partiler, sendikalar ve sendika üst kuruluşları; meslek kuruluşlarının ve üst kuruluşları organlarının seçimlerinde aday gösteremezler ve belirli adayların leh veya aleyhlerinde faaliyette bulunamazlar ve propaganda yapamazlar. Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek Kuruluşları, kanunda gösterildiği şekilde Devletin İdari ve Mali denetimine tabidir. Amaçları dışında faaliyet gösteren ve siyasetle uğraşan meslek kuruluşlarının sorumlu organlarının görevine, kanunun belirttiği mercin istemi üzerine, mahkeme kararı ile son verilir ve yerlerine yenileri seçtirilir. Türk Devletinin varlık ve bağımsızlığının, ülkenin ve milletin bölünmez bütünlüğünün, toplumun huzurunun korunması ve Devletin Anayasada belirtilen temel nitelikleri tehdit edici faaliyetlerin önlenmesi bakımından gecikmesinde sakınca bulunan hallerde mahallin en büyük mülki amiri bu organları geçici olarak görevden uzaklaştırabilir. Görevden uzaklaştırma kararı; üç gün içinde mahkemeye bildirilir. Mahkeme görevden uzaklaştırma kararının yerinde olup olmadığına en geç on gün içinde karar verir”.*

Kamu kurum ve kuruluşları ile kamu iktisadî teşebbüslerinde aslî ve sürekli görevlerde çalışanların meslek kuruluşlarına girme mecburiyeti aranmaz.

(Değişik: 23/7/1995- 4121/13 md.) Bu meslek kuruluşları, kuruluş amaçları dışında faaliyette bulunamazlar.

(Değişik: 23/7/1995- 4121/13 md.) Bu meslek kuruluşları ve üst kuruluşları organlarının seçimlerinde siyasî partiler aday gösteremezler.

(Değişik: 23/7/1995- 4121/13 md.) Bu meslek kuruluşları üzerinde Devletin idarî ve malî denetimine ilişkin kurallar kanunla düzenlenir.

(Değişik: 23/7/1995- 4121/13 md.) Amaçları dışında faaliyet gösteren meslek kuruluşlarının sorumlu organlarının görevine, kanunun belirlediği merciin veya Cumhuriyet savcısının istemi üzerine mahkeme kararıyla son verilir ve yerlerine yenileri seçtirilir.

(Değişik: 23/7/1995- 4121/13 md.) Ancak, millî güvenliğin, kamu düzeninin, suç işlenmesini veya suçun devamını önlemenin yahut yakalamanın gerektirdiği hallerde gecikmede sakınca varsa, kanunla bir merci, meslek kuruluşlarını veya üst kuruluşlarını faaliyetten men ile yetkilendirilebilir. Bu merciin kararı, yirmidört saat içerisinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, bu idarî karar kendiliğinden yürürlükten kalkar.

Birçok yazar tarafından ilk haline göre daha özgürlükçü olarak değerlendirilen yeni 135. madde, yeniden düzenlenen son fıkrası ile belirsiz ancak potansiyel bir tehlikeyi barındırmaktadır: Yasa koyucu, idarenin (ya da herhangi bir devlet erkinin) herhangi bir derecedeki memuruna, kuruluş organlarının görevden uzaklaştırılması yetkisinin tanınmasının yolunu açmıştır. Maddenin önceki halinde -bile- bu yetkinin yalnızca *mahallin en büyük mülki amiri* tarafından kullanılacak bir yetki olarak düzenlenmiş olduğunu anımsatmak gerekir.

C.II. ANAYASA ÖNERİLERİ

C.II.1. Adalet ve Kalkınma Partisinin Hazırlattığı Anayasa Önerisi

Adalet ve Kalkınma Partisinin 2007 yılında Prof. Dr. Ergun ÖZBUDUN başkanlığında bir komisyona hazırlattığı "Türkiye Cumhuriyeti Anayasası

Önerisi” başlıklı metin kamuoyunda uzunca bir süre tartışılmış, beklenen takdiri görmeyerek unutulmuştur. Bu önerinin meslek kuruluşlarını düzenleyen maddesi şöyledir:

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları

Madde 102- (1) Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları, kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında, gizli oyla seçilen kamu tüzelkişilikleridir.

(2) Kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanların meslek kuruluşlarına üye olma mecburiyeti aranmaz.

(3) Siyasî partiler, Meslek kuruluşları ile üst kuruluşlarının organlarının seçimlerinde aday gösteremezler.

(4) Devletin Meslek kuruluşları üzerindeki idarî ve malî denetimine ilişkin kurallar kanunla düzenlenir.

(5) Kanunlara aykırı faaliyet gösteren meslek kuruluşlarının sorumlu organlarının görevine, kanunun belirlediği merciin veya Cumhuriyet savcısının talebi üzerine mahkeme kararıyla son verilir ve yerlerine yenileri seçilir.

(6) Millî güvenliğin, kamu düzeninin, suç işlenmesini veya suçun devamını önlemenin yahut yakalamanın gerektirdiği hallerde gecikmede sakınca varsa, kanunla yetkili kılınmış bir merci, meslek kuruluşlarını veya üst kuruluşlarını faaliyetten men edebilir. Bu merciin kararı, yirmidört saat içerisinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde bu karar kendiliğinden yürürlükten kalkar.

Bu Anayasa önerisi ile 1982 Anayasası düzenlemesinden daha demokratik ve katılımcı bir meslek kuruluşu düzenlemesinin hazırlandığını söylemek olanaklı değildir. Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının görev tanımı sınırlarının Anayasa metninden çıkarılması yönündeki öneri dışında, yasaklar konusunda var olan Anayasal durumdan daha ileri bir tutum söz konusu değildir.

Yasakların geriletilmemiş olmasından başka, mevcut Anayasada “amaçları dışında faaliyet gösteren meslek kuruluşlarının sorumlu organlarının görevine son verilmesi” içeriğindeki düzenlemenin “Kanunlara aykırı faaliyet

gösteren meslek kuruluşlarının sorumlu organlarının görevine son verilmesi” biçiminde değiştirilmesi önerilmiş, böylece mevcut durumun gerisine düşülmüştür.

C.II.2. Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu Tarafından Hazırlatılan ve Yayınlanan Anayasa Raporu

DİSK tarafından 2009 yılında Prof. Dr. İbrahim Ö. Kaboğlu başkanlığında bir Uzmanlar Kuruluna hazırlatılan *Özgürlükçü, Eşitlikçi, Demokratik ve Sosyal Bir Anayasa İçin Temel İlkeler (Anayasa Raporu)* başlıklı metin yine aynı yıl içinde yayınlanmıştır.

Bu çalışmada bir *Anayasa Önerisi* yazılmak yerine, yeni bir Anayasanın gerekliliği, temel ilkelerinin neler olabileceği ve Anayasa yapımında nasıl bir yöntem izlenmesinin uygunluğu araştırılmış ve raporlanmıştır.

Bu çalışma ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları yönünden şu öneri sunulmuştur:

Kamu Kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları (KKNMK): *Bu kuruluşların üyelerinin, özel bilgi ve beceri gerektiren, aynı zamanda sürekli, örgütlü, bilinçli bir işi ifade eden meslek üyelerinden oluşması, mesleki alanda kamusal yetki kullanmalarının temeli olarak görülmektedir. Organlarının üyeleri tarafından seçimle belirlenmesi, demokratik işleyişe sahip olmaları nedeniyle, alanlarında merkezi siyasal otoriteyi dengeleyici özellikleri ile kamu kurumu işlevleri birbirlerini tamamlamaktadır. Anayasada, KKNMK'nın, faaliyet alanlarına ilişkin kurulların belirlenmesine ve yürütmeye ilişkin kurullara katılımları öngörülmelidir.*

Bu öneride belirlenen ilkeler, idari ve siyasi vesayetten uzakta, üyelerinin özyönetimine dayanan ve kamu hizmeti veren meslek kuruluşları hedefine ulaşılması bakımından önemlidir.

C.II.3. Türkiye Barolar Birliğince Hazırlattırılan Anayasa Önerisi

Türkiye Barolar Birliğince 2001 yılında düzenlenen *Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı* ardından girilen çalışmalar sonucu hazırlanan *Anayasa Taslağı Önerisi* yine 2001 yılında TBB tarafından kamuoyuna sunulmuş ve basılarak yayınlanmıştır. 2007 yılında 2001 tasarısı üzerinde yeniden bir çalışma yapılarak *güncellenmiş bir Anayasa Önerisi* hazırlanmıştır.

Bu *Anayasa Önerisinde* meslek kuruluşları şöyle düzenlenmiştir:

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları

Madde 144- Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları; kanunla kurulan, organları kendi üyeleri arasından kendilerince ve kanunda gösterilen usule göre yargı gözetiminde seçilen, kamu tüzel kişileridir.

Bu kuruluşların, seçilmiş organları, bir yargı kararı olmaksızın geçici veya sürekli olarak görevlerinden uzaklaştırılmaz.

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile bunların üst kuruluşlarının yönetim organlarında kadınlar ve erkekler, sözkonusu kurumlardaki sayılarının en az üçte ikisi oranında temsil edilir.

Bu kuruluşların yönetim ve işleyişleri kanunla belirlenir. Düzenleyici işlemleri ve çalışma ilkeleri demokratik kurallara aykırı olamaz.

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, belli bir mesleğe mensup olanların ortak gereksinimlerini karşılamak, mesleki etkinliklerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleriyle ve halkla ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni egemen kılmak amacıyla oluşturulur.

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının üyeleri hakkındaki disiplin kovuşturmalarında, suçlamanın ilgiliye açıkça ve yazılı olarak bildirilerek, yazılı savunmasının istenmesi zorunludur.

Bu madde önerisinin gerekçesinde, -kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları yönünden- 1982 Anayasasının müdahaleci tutumunun benimsenmeyerek 1961 Anayasasındaki hükmün esas alındığı belirtilmiştir.

Gerçekten madde önerisinde *demokratik ilkelere uygunluk* vurgulanmış, böylece 1961 Anayasası düzenlemesine yaklaşılmış; kadınlarla erkeklerin kuruluş yönetiminde temsili için eşit oranlar düzenlenmiştir.

Ancak meslek kuruluşlarının görev ve amaç tanımının -yine- sınırlandırıcı biçimde belirlenmiş olması, öneriyi 1982 Anayasası düzenlemesinden daha ileriye taşımamaktadır. Bu konuda *AKP tarafından hazırlatılan Anayasa Önerisi* ile *DİSK tarafından hazırlatılan Anayasa Raporu* demokratik ilkelere daha yakın durmaktadır.

Kuruluşların seçilmiş organlarının ancak yargı kararı ile görevden uzaklaştırılabileceğini düzenleyen madde önerisi, Yürütmenin ya da İdarenin muhtemel müdahalelerini önlemeyi amaçlamıştır. Kuruluşların seçilmiş organlarının görev güvencesi getirilirken, kuruluş üyelerinin bu organlar karşısında hukuksal güvencesi de önemsenmiş; disiplin soruşturması ve savunma hakkı vurgulanmıştır.

C.III. KKNM KURULUŞLARININ ORTAK NİTELİKLERİ

C.III.1. Kamu Kurumu Niteliğinde Olma

Gerek 1961 ve gerekse 1982 Anayasası, meslek kuruluşlarını *kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları* kenar başlığını taşıyan maddede düzenlemiştir. Böyle bir başlıklandırmadan başka, *kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşu* kavramının ne anlama geldiği ve tüm meslek kuruluşları içinde ne tür bir yer tuttuğu yönünde herhangi bir açıklamaya gidilmemiştir.

Bu durumda, hangi meslek kuruluşunun *kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşu* olduğunu tespit edebilmek için aşağıda belirtilen özellikleri taşıyıp taşımadığına –öncelikle kuruluş kanunlarına- bakmak gerekecektir.

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, kamu kurumu değillerdir ancak *kamu kurumu gibi* görev ve yetkiler ile donatılmışlardır. Bu kamusal nitelikte görev ve yetkiler, öncelikle kamu kurumlarının üstlendikleri *kamu hizmeti* alanına göre daha dar bir alanda ve *mesleğin gerekleri* ile sınırlıdır; kural ve yaptırımların muhatabı ise yalnızca meslek mensuplarıdır.

C.III.2. Yasayla Kurulma

Yasayla kurulma, *kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşu* sıfatının kazanılmasında belirleyici olan en temel özelliktir. Dernek ya da sendika gibi başkaca meslek örgütlerinin *iradi kuruluş* ilkesi karşısında, kamusal görev ve yetkiler ile donanmış olan *kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının* yasayla kurulması Anayasal bir zorunluluktur.

Bu kuruluşların görev ve yetkileri Devletin *idare fonksiyonu* içinde yer almaktadır. *Yasal idare ilkesi* uyarınca idarenin görev ve yetkilerinin kaynağı ve sınırı *yasama faaliyeti* ile belirlenir. Bu durumda, *iradî kuruluş* yöntemi ile idari görev ve yetki sahibi olmak, kamu gücü kullanmak olanaklı değildir.

Yasayla kurulmak yalnızca *kuruluş* ile sınırlı değildir; meslek kuruluşunun amaçları, görev ve yetkileri, organlarının neler olduğu ve nasıl oluşturulacağı, üyeliğe giriş ve çıkarılma ile üyelerin hukuksal statüsü gibi her türlü *yapı ve işleyiş* kuralının da kuruluş yasasında düzenlenmesi gereklidir.

C.III.3. Organlarını Kendi Üyeleri Arasından Seçme

Belli bir meslek alanında faaliyet yürüten *kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları*, devlet tüzelkişiliği dışında ayrı bir kamu tüzelkişiliğine sahiptir; yürüttükleri faaliyetin niteliği gereği *kamu gücü* kullanmakla birlikte, bu kamusal yetkinin kaynağı *merkezî idare* ya da *devlet tüzelkişiliği* olmayıp doğrudan doğruya Anayasadır.

Bugüne kadarki Anayasal düzenlemeler, *kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşu* organlarının oluşturulmasında *atama* yöntemi değil *seçim* yöntemini benimsemiştir. Ancak 1982 Anayasası, organların seçilmesi için yetki vermediği İdareye bu organların görevden uzaklaştırılmasında yetki tanımıştır. Bu ve bu düzenlemeden kaynaklanan yasal düzenlemeler meslek kuruluşları üzerinde idarenin vesayetini sağlamaktadır.

C.III.4. Zorunlu Üyelik Esasına Dayanma

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, amaçlarını gerçekleştirmek ve kamu yararını sağlamak için yetkileriyle sınırlı olmak kaydıyla *kamu gücü* kullanırlar.

Üyeleri üzerinde kamu gücü kullanma yetkisine sahip olan *kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının* üyelik esasının *iradî* olması düşünülemez. Meslek mensuplarının, meslek kuruluşlarının kamu yararı sağlamak üzere giriştiği faaliyetler ile yaptırımlardan, *üye olmamayı tercih ederek* muaf kalması, meslek örgütünün varlık nedenini ortadan kaldıracaktır.

Meslek kuruluşunun yetkilerinin yalnızca kendi meslek alanıyla sınırlandırılmış olması kadar mesleğin tüm mensuplarını kapsayıcı olması da gerekmektedir. *Kamu gücü* ya da *kamu yararı*, kişilerin bireysel yararından önceliklidir; kişilerin kendi iradeleri ile bu öncelik sırasını değiştirmesi olanaklı değildir.

Kamu görevlisi meslek mensuplarının üyelik zorunluluğundan muaf tutulmaları da Anayasal eşitlik ilkesine aykırıdır. İdari hiyerarşi içinde bulunmak, meslek kuralları ve meslek etiği yönünden de denetim altında bulunmak anlamına gelmemektedir. Kamu görevlisi meslek mensuplarının da üyeliğinin zorunlu hale getirilmesi gerekmektedir.

C.III.5. Kuruluş Amaçları Dışında Faaliyet Gösterme Yasağı

Daha önce değindiğimiz gibi, 1982 Anayasasında *kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının* amaçlarının ve görevlerinin tanımlanması, meslek kuruluşuna faaliyet alanı belirlemekten çok *faaliyet alanını kısıtlamak* amacı taşımaktadır.

Meslek kuruluşlarının faaliyet alanını belirleyen (sınırlayan) 1982 Anayasası aynı zamanda kuruluş amaçları dışında faaliyet göstermeyi de yasaklamıştır. Bu yasağın esas olarak siyaset *yasağı* olduğu ve Anayasal

düzenlemenin amacının *kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarını* her türlü siyaset aracından uzak tutmak olduğu çok açıktır.

1982 Anayasası kurucu iktidarının siyaset kavramını yalnızca *siyasi partilerce* ve *işi yalnızca siyaset yapmak olanlarca* yürütülen bir faaliyete indirgeyerek her türlü *demokratik katılım* kanallarını kapatmış olmasının, meslek kuruluşları için tanımlanan siyaset yasağının da kaynağı olduğunu düşünüyoruz.

Öte yandan, bu düzenleme ile, *kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının* organlarının üyeleri tarafından seçimle belirlenmesi, demokratik işleyişe sahip olmaları nedeniyle, alanlarında merkezi siyasal otoriteyi dengeleyici özellikleri ile kamu kurumu işlevleri birbirlerini tamamladığı göz ardı edilmekte, bu kuruluşlar üzerindeki idari vesayete siyasi vesayet eklenmektedir.

C.III.6. Özerk Bütçeli Olma

Devlet tüzelkişiliği dışında ayrı bir kamu tüzelkişiliğine sahip olan *kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının* bütçeleri de devlet bütçesinden ayrıdır. Özyönetim ilkesi gereği merkezi idarenin müdahalesi ve belirlemesi dışında kalmanın en temel koşulu özerk bütçedir. Meslek kuruluşlarının gelirleri üyelerinden toplanan ödentiler ve üyelere verilen cezalar ile yürütülen faaliyetler karşılığı alınan resim ve harçlardır.

D. SONUÇ

Ülkemizde tarihsel olarak iktisadi-sektörel kuruluşlar ile meslek kuruluşları arasında açık bir ayırım gözetmeyen Yasakoyucu, her iki alanda da KKNMK olarak tanımlanan yapılar düzenlemiştir.

İktisadi-sektörel kuruluşlar yönünden kamu kurumu niteliğinin ve buna bağlı olarak zorunlu üyelik esasının geriletilmesi konusunda girişilecek tartışmanın yararlı olacağı görüşünü taşıyor olmakla birlikte, bu konunun bir Anayasa maddesi olarak düzenlenmesinin gereksizliğini belirtmek isteriz. Bu nedenle, çalışmamızın ve anayasa önerimizin temelinde bu tartışma bulunmamaktadır.

Ancak, bir yandan geleneksel meslekî bilgiyi taşıyıp uygulayan ve bir yandan da toplumsal-kamusal etkileri yoğun olan avukatlık, hekimlik, mimarlık ve mühendislik gibi meslek alanlarında faaliyet yürüten meslek kuruluşlarının kamu kurumu niteliğini geriletme yönünde gelişebilecek Yasakoyucu tercihinin ise önemli sakıncalar doğuracağını belirtmemiz bir zorunluluktur.

KKNMK, ülkemizdeki somut gelişimleri içinde, üyelerinin hak ve çıkarlarını gözetmenin, bir *lobby* kuruluşu olmanın ötesinde, mesleğin sunduğu kamu hizmetinin sürekliliğini sağlayan, meslek deontolojisini düzenleyen ve sürdüren, özyönetime dayalı demokratik işleyişe sahip, organlarının üyeleri tarafından seçimle belirlendiği, bu özellikleri ile *alanlarında* merkezi siyasal otoriteyi dengeleyici özellikleri ile kamu kurumu işlevlerinin birbirlerini tamamladığı *kamu kurumlarıdır*.

Hem 1961 hem de 1982 Anayasasında düzenlenen kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, devletin yönetimine demokratik yollardan katılımı sağlanması gereken menfaat ve baskı gruplarındandır. Bu nedenle kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları hakkındaki Anayasa hükümleri onların idare karşısındaki özerkliğini güvence altına alacak ve devlet yönetimine katılımlarını sağlayacak biçimde formüle edilmelidir.

Hemen belirtmek gerekir ki, 1982 Anayasasının kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına ilişkin düzenlemeleri, 1961 Anayasası ile kıyaslandığında, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının özerkliğini sınırlandırmakta ve onların siyasi hayata katılımlarını güçleştirmektedir. Gerçi 1982 Anayasasının konuya ilişkin 135 inci maddesinde 23.7.1995 tarih ve 4121 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının lehine sayılabilecek düzenlemeler yapılmıştır; ancak bize göre 1982 Anayasasının mevcut düzenlemelerinin özerkliği zedeleyici niteliği devam etmektedir. Bu nedenle, yeni Anayasada 1961 Anayasasının kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına ilişkin düzenlemeleri esas alınmalı ve bu çerçevede;

- Organlarının kendi üyeleri arasından yargı gözetiminde seçileceği,
- Seçilmiş organlarının bir yargı kararı olmaksızın geçici veya sürekli olarak görevlerinden uzaklaştırılmayacağı,
- Yönetim ve işleyişlerinin kanunla belirleneceği,
- Düzenleyici işlemleri ve çalışma ilkelerinin demokratik kurallara aykırı olamayacağı hususlarına yeni Anayasa'da yer verilmelidir.

Bu düzenlemeler dışında, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının özellikle demokratik hayata ilişkin faaliyetlerini kısıtlayıcı, idari

makamlara bunlar üzerinde özerkliklerini zedeler nitelikte denetim yetkisi veren hükümlerden kaçınılmalıdır.

Bunların yanı sıra, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına 1961 Anayasasında olduğu gibi kendi varlık ve görevlerini ilgilendiren alanlarda yapılmış kanunların veya bunların belirli madde ve hükümlerinin Anayasaya aykırı olduğu iddiası ile Anayasa Mahkemesinde iptal davası açma (organ davası) yetkisi verilmelidir.

Meslek mensuplarının *kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına* zorunlu üyeliği, bu kuruluşların kamusal niteliğinden kaynaklanmaktadır. Türkiye’de meslek mensupları, bu kamu kurumları dışında da hak ve çıkarları doğrultusunda özel hukuk tüzel kişileri içinde örgütlenmekte olup, bu yönde bir yasal kısıtlama söz konusu değildir. Ülkemizdeki somut gelişimleri içinde, bu kuruluşlara zorunlu üyeliğin kaldırılması, meslek mensupları yönünden değil, diğer yurttaş grupları aleyhine bir gelişmeye işaret eder. Mesleki denetim olanaksız hale gelir. Bu bakımdan, idare içinde idare adına faaliyet gösteren (kamu görevlisi) meslek mensuplarının da meslek kuruluşlarına üyeliği zorunlu kılınmalı, mesleki ilkelerin düzenlenmesi ve denetimi bu kamu kuruluşlarına ait olmalıdır.

Amaçları dışında faaliyet yasağının mevcut Anayasadaki düzenlenişi ile yeni anayasa tartışması içinde önerilen biçimleri, özyönetime dayalı demokratik işleyişe sahip bu kuruluşlar üzerindeki idari ve siyasi vesayeti sürekli kıldığından bunun yerine, bu kuruluşların *amaçlarını gerçekleştirmek ve yönetimi etkilemek için başkaca kişiler ya da örgütler ile işbirliğine gitmesi, toplantı ve gösteri düzenlemesi, hukuksal ve yargısal yollara başvurmasının kısıtlanamayacağı*nın anayasal güvence altına alınması gerekir.

Bu çerçevede, raporu hazırlayan kurulumuzca, yeni anayasa tartışmalarında meslek kuruluşlarının önerilerine katkı oluşturmak üzere, aşağıdaki öneri formüle edilmiştir:

ANAYASA ÖNERİSİ

(1) Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları kanunla kurulan, amaçları ve görevleri bu kuruluş kanununda düzenlenen, idari ve mali özerkliğe sahip kamu tüzelkişileridir. Mali denetimleri kuruluş kanununda gösterilen usullere göre yapılır.

(2)Meslek kuruluşlarının organları kendi üyeleri arasından yargı gözetiminde seçilir, seçilmiş organlar yargı kararı olmaksızın geçici ya da sürekli olarak görevden uzaklaştırılmaz.

(3)Mesleki ilkeleri düzenleme ve denetimleri yapma yetkisi meslek kuruluşlarına aittir. Meslek kuruluşlarının düzenleyici işlemleri, çalışma ilkeleri ile üyelerinin hak ve yükümlülükleri demokratik ilkelere aykırı olamaz.

(4)Meslek kuruluşlarının, amaçlarını gerçekleştirmek ve yönetimi etkilemek için başkaca kişiler ya da örgütler ile işbirliğine gitmesi, toplantı ve gösteri düzenlemesi, hukuksal ve yargısal yollara başvurusu kısıtlanamaz.

(5)Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, kendi varlık ve görev alanlarını ilgilendiren kanunlar ile kanun hükmünde kararnamelerin Anayasaya aykırı olduğu iddiası ile Anayasa Mahkemesinde iptal davası açabilir.

(6)Bu kuruluşların her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.

