

" ...

I- İPTAL İSTEMİNİN GEREKÇESİ :

4.6.1990 günlü dava dilekçesinin gerekçe bölümü aynen şöyledir :

I-A) Yasa'nın 1, 3, 5, ve 6 ncı Maddelerinin Anayasa'ya Aykırılığı ve Gerekçesi :

Öncelikle Anayasa'ya aykırı olduğunu düşündüğümüz ve başlıkta belirttiğimiz 1, 3, 5 ve 6 ncı maddelere ayrı ayrı gözatalım :

a) MADDE 1; iptal talebimize konu olan 3619 sayılı ve 22.3.1990 kabul tarihli yasa'nın 1 inci maddesi ile Danıştay Kanunu'nun; "İdari ve Vergi Dava Daireleri Genel Kurulları" başlığını taşıyan 17 nci maddesine 4 numaralı bir fıkra eklenmektedir.

Bu fıkra ile idari dava daireleri ile vergi dava dairelerinin ilk derece mahkemesi olarak verdikleri kararların temyiz veya itiraz yoluyla incelenmesi esası getirilmekte ve bu temyiz veya itirazın görüleceği genel kurullara; "Bu dairelerde hükme müessir olacak hukuki işlemlerin yapıldığı toplantıda bulunmuş veya karara katılmış olanlara" katılamayacağı hükme bağlanarak, bu genel kurul toplantılarında görüşme nisaplarının ne olacağı düzenlenmektedir.

b) Yasa'nın 3 üncü maddesi ise; "Danıştay'ın görevleri" başlığını taşıyan 23 üncü maddesinin (a) bendinde değişiklik yaparak; "a) idare mahkemeleri ile vergi mahkemelerinden verilen kararlar ve ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da görülen davalarla ilgili kararlara karşı temyiz işlemlerini inceler ve karara bağlar." demekte ve böylece Danıştay idare ve vergi dairelerince "ilk ve son derece mahkemesi olarak" karara bağladıkları davaların temyiz veya itiraz yoluyla incelenmesi bu maddeye de deyim yerinde ise monte edilmektedir.

c) Yine Yasa'nın 5 nci maddesi ile; Danıştay Yasası'nın "Temyiz yoluyla Danıştay'da görülecek davalar" başlığını taşıyan 25 inci maddesinde de değişiklik yapılarak bu madde; "idare mahkemeleri ile vergi mahkemelerinde verilen nihai kararlar ve ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da görülen davalarla ilgili nihai kararlar Danıştay'da temyiz yoluyla incelenir ve karara bağlanır." şekline dönüştürülmüş ve böylece bu maddede de Danıştay'ın ilk ve son derece mahkemesi olarak karara bağladığı davaların yeniden temyiz ve itiraz yoluyla incelenmesi esası hükme bağlanmıştır.

d) Yasa'nın 6 ncı maddesi ile; Danıştay Yasası'nın "İdari ve vergi dava daireleri genel kurullarının görevleri" başlıklı 38 inci maddesini; "Madde 38.-1. idari Dava Daireleri Genel Kurulu;

a) idare mahkemelerinden verilen ısrar kararlarını,

b) idari dava dairelerinden ilk derece mahkemesi olarak verilen kararları, Temyizen inceler.

2. Vergi Dava Daireleri Genel Kurulu;

a) Vergi mahkemelerinden verilen ısrar kararlarını,

b) Vergi dava dairelerinden ilk derece mahkemesi olarak kararları,

Temyizen inceler." şeklinde değiştirmek suretiyle bu maddeye de Danıştay'ın ilk ve son derece mahkemesi olarak baktığı davalarda Danıştay'ın bu davalar için temyiz mercii olacağı hususu bu maddeye de konulmuştur.

Özetle ifade edecek olursak; her dört madde, Danıştay'ın ilk ve son derece mahkemesi olarak karara bağladığı davalar, Danıştay'da temyizen incelenecek ve bu temyiz incelemesini yapacak kurullara hükmü veren daire katılmayacaktır.

B- Anayasa'nın 155 inci maddesine Aykırılık ve Gereķesi :

Anayasa'nın "Danıştay" başlığını taşıyan 155 inci maddesinde; "Danıştay, idari mahkemelerce verilen ve kanunun başka bir idari yargı merciiine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar." demektedir.

Görülüyor ki, bu madde Danıştay'ın yaklaşık bir asırdan beri sürdürmekte olduğu "ilk ve son derece mahkeme" özelliğini dikkate alarak bu özelliği muhafaza etmek zorunluluğunu duymuştur.

Danıştay bu özelliği ile Türk idare hukuku ve idari yargılama usulü hukukunun tüm ilkelerini, idare hukuku anlayışını içtihatları ile, aldığı diğer kararlarla, gelişen toplum koşullarına ve demokrasi ilkelerine uygun biçimde oluşturmuş ve geliştirmiştir.

Danıştay bu başarısını kuşkusuz, büyük ölçüde ilgin' dairelerin belli dallarda ihtisaslaşmış, uzmanlaşmış olmasına borçludur.

Danıştay'ın ihtisaslaşmış dairelerinin aldığı kararları ihtisas dışı dairelerin tetkikine sunmak ve onların süzgecinden geçirmek, idari yargılama ve idare hukuku açısından büyük sakıncalar oluşturacak, idare hukuku alanında sağlanan istikrar, çağdaş ve sağlıklı doğrultu tahrip edilip zaafa uğramakla karşı karşıya kalacaktır.

Danıştay dairelerinin günlük işleri olabildiğince yoğundur. Görevli oldukları dallarda inceleme, görüşme ve karara bağlama durumunda bulundukları işler dışında, Hâkim ve Savcılar Yüksek Kurulu, Uyuşmazlık Mahkemesi, Yüksek Seçim Kurulu, Başkanlık Kurulu, idari işler Kurulu, içtihatları Birleştirme Kurulu gibi değişik kurul ve kuruluşlarda Danıştay yargıçlarının görevleri vardır.

Tüm bu durumlar karşısında ve özellikle uzmanlaşmış dairelerce alınan kararların konuya yabancı kurullar tarafından temyizen incelenmesi yukarıda sunmaya çalıştığımız ve Danıştay tarafından oluşturulan içtihatlarla istikrar ve çağdaşlık kazanan idare hukuku alanımızda tam bir kargaşa yaratılacaktır. Bu durumda içtihat kargaşası oluşacağı gibi, aynı konuda çıkacak farklı kararlar yargıya olan güveni de sarsacaktır.

Böylece Danıştay'ın bir içtihat mahkemesi olma niteliği tümüyle zaafa uğrayacak veya ortadan kalkacaktır.

Danıştay'ın kendi gördüğü işler konusunda temyiz mercii haline getirilmesi ayrıca, Danıştay'ın iş yükünü artıracak, dosyaların sonuçlanması yıllarca zaman alabilecektir.

Hukukumuzda "ilk ve son derece mahkemesi" tanımı ve anlayışı tartışma götürmez biçimde açık bulunmaktadır.

Bütün bu durumlar karşısında yasanın sözü edilen 1, 3, 5 ve 6 ncı maddeleri Anayasa'nın 155 inci maddesine aykırıdır, iptali gerekir.

C- Anayasa'nın 2 nci Maddesine Aykırılık ve Gerekçesi :

Bilindiği gibi Anayasa'nın devletin niteliklerini belirleyen 2 nci maddesi Devletimizin bir "Hukuk devleti" olduğunu belirlemektedir.

Hukukun, yazılı olmayan, ama uyulması ve uygulanması gereken evrensel ilkeleri ve kuralları vardır.

Eğer bir devlet, hukuk devleti ise hukukun yazılı olmayan bu ilke ve kurallarına Anayasa'dan ve yasalardan da önce uyulması ve bu kuralların uygulanması gerektiği gibi Anayasa ve yasaların da bu kurallara aykırı olmaması gerekir.

Özetle beyan edecek olursak, muhterem Mahkemenizin de almış olduğu kararlarda sık sık belirtildiği gibi; hukuk devleti çatısı altında herşeyin hukuka uygun cereyan etmesi gerekir.

Yasa'nın 1, 3, 5 ve 6 ncı maddelerindeki düzenleme hukukumuzdaki "ilk ve son derece mahkemesi" anlayışına ters düşen- ve onu yoz bir biçimde değiştiren hükümler olduğu gibi hukukumuzdaki yerleşmiş idari yargılama esaslarına da ters düşmektedir.

Bu nedenle Yasa'nın bu hükümleri (1, 3, 5 ve 6) Anayasa'nın 2 nci maddesi-nede aykırıdır, iptali gerekir.

A- Yasa'nın 7 nci Maddesinin Anayasa'ya Aykırılığı ve Gerekçesi:

Yasa'nın 7 nci maddesinde; "Danıştay Kanununun 48 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

MADDE 48.- Kanun tasarı ve teklifleri Anayasa'ya tüzük tasardan ise kanunlara uygunlukla sınırlı olarak inceletir ve sonucu belirten bir rapor tanzim edilir. Görevli daire, kanun tasarı ve teklifleriyle tüzük taşanları üzerindeki incelemesini Danıştay'a geliş tarihinden itibaren üç ay içerisinde sonuçlandırmak zorundadır. Kanun tasarı ve teklifleriyle tüzük tasarıları görevli daire dışında başka bir daire veya kurulda bir daha görüşülmez." demektedir.

Görülüyor ki bu madde, Danıştay'a kanun tasarı ve tekliflerinin Anayasa'ya, tüzük tasarılarının ise kanunlara uygunluğunu inceleme görevi vermiştir.

Bu hükme göre Danıştay çok sınırlı bir çalışma yapacaktır. Tüzük taslağına Anayasa'ya aykırılık var mı yok mu diye bakacak ve daha sonra bu konuya ilişkin bir rapor hazırlayarak bu raporu Bakanlar Kurulu'na gönderecektir.

Oysa ki, Danıştay'ın bu konudaki görevini böylesine göstermelik ve sınırlı bir çerçevede tutmak Anayasa'nın 115 ve 155 inci maddelerine aykırıdır.

B- Anayasa'nın 115 ve 155 inci Maddelerine Aykırılık ve Gerekçesi:

a) Anayasa'nın "Tüzükler" başlığını taşıyan 115 inci maddesinde: "Bakanlar Kurulu, kanunun uygulanmasını göstermek veya emrettiği işleri belirtmek üzere, kanunlara aykırı olmamak ve Danıştayın incelemesinden geçirilmek şartıyla tüzükler çıkarabilir." denilmektedir.

Görülüyor ki bu madde Bakanlar Kurulu'na tüzük çıkarma yetkisi vermiştir. Ancak bu tüzük çıkarma yetkisini de belli koşullara bağlamıştır. Maddeden anlaşılabileceği üzere bu koşullar şunlardır:

- Tüzük kanunun uygulanmasını gösterecektir.
- Tüzük emrettiği işleri belirtecektir.
- Tüzük kanunlara aykırı olmayacaktır.
- Tüzük Danıştayın incelemesinden geçecektir.

Demek ki Anayasa tüzüğün içeriği konusunda yalnızca kanuna uygunluk üzerinde durmamaktadır. Esasen kanuna uygunluk hukukun doğal bir gereğidir.

Anayasa tüzüğün kanuna uygunluğu yanında, tüzüğün kanunun uygulanmasını veya emrettiği işlerin belirlemesi açısından yeterli olup olmadığı, fazlalığının veya noksanlığının bulunup bulunmadığının da üzerinde durmaktadır.

Bu hususlar, yasadan beklenenin pratikte gerçekleşmesini sağlayan, uygulamada objektifliği getiren, sübjektif değerlendirmelere ve yorumlara imkân tanımayan ve bu nedenle de yasaya uygunluk kadar önemli olan hususlardır.

Anayasa, tüzük tasarısını Danıştay'ın incelemesi koşuluna bağlarken kuşkusuz tüm bu konuların Danıştay'ca incelenmesini öngörmektedir.

Anayasa'nın 115 inci maddesinin gerekçesinde; bu maddenin "Bakanlar Kurulunun hangi koşullarla tüzükler çıkartabileceğini düzenlediğini" belirtmektedir.

Demek ki, Bakanlar Kurulu, kanuna aykırı olmamak kaydıyla dilediği biçimde tüzük çıkaramayacaktır. İşte bu nedenle Anayasa, Danıştay'ı devreye sokmakta ve Danıştay'a tüzük çıkarma konusunda görev ve yetki vermektedir.

Anayasa, Danıştay'a böylesine önemli bir işlev tanımaktadır.

Yoksa, Anayasa Danıştay'a , "tüzük tasarısına bak, kanuna aykırı hüküm var mı yok mu saptı, Bakanlar Kuruluna bu konuda bir rapor ver." şeklinde bir görev vermemiştir.

Sunduğumuz tüm bu gerçekler Anayasa'nın 115 inci maddesinde çok açık bir şekilde görülmektedir.

b) Anayasa'nın 115 inci maddesinin ikinci fıkrasında; "Danıştay, davaları görmek, Başbakan ve Bakanlar Kurulunca gönderilen kanun tasarıları hakkında düşüncesini bildirmek, tüzük taahhütlerini ve imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerini incelemek, idari uyuşmazlıkları çözümlmek ve kanunla gösterilen diğer işleri yapmakla görevlidir." denilmektedir.

Esas Sayısı: 1990/19
Karar Sayısı: 1991/15

Bu hükümde açıkça görülmektedir ki; Danıştay kanun tasarıları için düşünce bildirecek, oysa tüzükleri inceleyecektir.

Yukarıda görüldüğü gibi Anayasa'nın 115 inci maddesinde de "Danıştayın incelemesinden" söz edilmiştir.

Yıllar yılı sürdürülen uygulamada, Danıştay tüzükler için "istişari görüş" bildirmemiş, tüzük düzenlemelerine doğrudan katkıda bulunmuştur.

1982 Anayasası'nın 115 ve 155 inci maddeleri, Danıştay'ın 120 yıldan beri yaptığı bir uygulamayı anayasal düzeyde de tescil etmiştir.

Sözcük olarak da bir inceleme yapacak olursak; düşünce bildirme ile inceleme, arasında derin farklılıklar vardır.

"Görüş bildirme", istişare, danışma kavramları ile ilgilidir.

"İnceleme" ise bir konunun çok çeşitli yönleriyle analizini yaparak, özelliklerini ve unsurlarını ortaya koymak, eksikliğini ve fazlasını saptamak ve böylece konuya doğrudan katkıda bulunmayı içeren bir çalışma yöntemidir.

Sadece kanuna uygunluk konusunda inceleme yaparak bir rapor vermek Anayasa'nın öngördüğü biçimde bir inceleme mahiyetinde olamaz.

Sözcüğün anlamı bu olunca, incelemeyi yalnızca kanuna uygunluk varandır, yok mudur çalışması ile sınırlandırmak olası değildir.

Bu düzenleme ile iktidar, Danıştay'ın katkısından ve çok ciddi bir denetimden kurtulmayı hedeflemiştir.

Ayrıca, böyle bir yöntem, özünde tüzüğü normlar hiyerarşisindeki yerinden alarak yönetmelik düzeyine indirgemektedir.

Bütün bu durumlar karşısında yasanın 7 nci maddesi Anayasa'nın 115 ve 155 inci maddelerine aykırı bulunmaktadır, iptali gerekir."