

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 1962/266

Karar Sayısı : 1963/18

Karar Tarihi : 28/1/1963

İtirazda Bulunan : Bozkurt Asliye Hukuk Mahkemesi

İtirazın Konusu: 6831 Sayılı Orman Kanununun geçici 1 inci maddesinin, Anayasaya aykırı bulunduğundan bahisle, iptali isteminden ibarettir.

Bozkurt Asliye Hukuk Mahkemesinin 14.11.1962 günlü kararında özetle, Anayasanın 31 inci maddesine göre herkesin meşru vasıtalarla yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahip olduğu, bu hakkın, yine Anayasanın 132 nci maddesi gereğince bağımsız Hâkimler tarafından teslim edileceği gösterildiği halde, 6831 sayılı Orman Kanununun geçici 1 inci maddesinin, bir yerin Orman sayılıp sayılmıyacağı hususunun Tarım Bakanlığınca belirtileceğini amir bulunduğu, buna göre orman idaresinin taraf olduğu davalarda Anayasanın 31 inci maddesi hilâfına idarenin meşru olmayan vasıtalarla mahkemelerde hak iddia ettiği ve Tarım Bakanlığınca yapılan belirtmenin hâkimi kesin olarak bağladığı, bu sebeplerle sözü edilen geçici 1 inci maddenin Anayasanın 31 ve 132 nci maddelerinin aykırı olduğu, Anayasanın 8 nci maddesinde ise kanunların Anayasaya aykırı olamayacağının yazılı bulunduğu belirtilerek bu maddenin iptali istenilmiştir.

İnceleme :

Anayasa Mahkemesinin, içtüzüğün 15 inci maddesi uyarınca, 5.12.1962 gününde ilk inceleme için yapılan toplantısında, dosyada bir eksiklik bulunmadığı görülerek işin esasının incelenmesine karar verilmiştir. Esasın incelenmesi için 28.1.1963 günü yapılan toplantıda Bozkurt Asliye Hukuk Mahkemesinin 14.11.1962 günlü kararı ile ekleri, Türkiye Büyük Millet Meclisinin, konu ile ilgili kanunlara ilişkin tutanakları ve düzenlenen rapor okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Daha önce, 6831 sayılı Orman Kanununun geçici 1 inci maddesinin, Anayasanın 132 nci maddesi hükmüne aykırı olduğu kanısına varıldığı, Çine Gezici Arazi Kadastrosu Mahkemesi tarafından, itiraz yolu ile, Anayasa Mahkemesine bildirilmiş ve Anayasa Mahkemesince de, işbu maddenin Anayasa'nın 132 nci maddesi hükmüne aykırı bulunmadığına ve itirazın reddine 26.12.1962 gününde 1962/211-1962/121 sayılı karar verilmiş bulunmaktadır.

Bahse konu geçici 1 inci maddenin Anayasanın 132 nci maddesine aykırı olduğu yolundaki itirazın evvelce Anayasa Mahkemesi tarafından reddedilmiş olması, sonradan yapılmış olan işbu itirazın, 132 nci maddeye matuf kısmının esas yönünden incelenerek yeniden karara bağlanmasına engel olmayacağına çoğunlukla karar verildikten sonra, ortada evvelce varılan sonuçta değişiklik yapılmasını gerektiren bir hal ve şart bulunmadığından, 6831 sayılı Orman Kanununun geçici 1 inci maddesinin, Anayasanın 31 inci maddesine aykırı bulunduğu yolundaki mahkemenin düşüncesi yerinde görülmemiştir.

SONUÇ : Yukarıda belirtilen sebeplerden ötürü 6831 sayılı Orman Kanununun geçici 1 inci maddesinin, Anayasanın 31 ve 132 nci maddelerine aykırı bulunmadığına ve itirazın

Esas Sayısı : 1962/266
Karar Sayısı :1963/18

reddine , bir kısım üyelerin esasa ve bir kısmının da gerekçeye karşı muhalefetleri ile ve oyçokluğu ile 28.1.1963 gününde karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Sünuhi ARSAN	Tevfik GERÇEKER	Osman YETEN
		muhalef
		muhalefet şerhi eklidir.

Üye	Üye	Üye
İsmail Hakkı ÜLKMEN	Şemsettin AKÇOĞLU	İbrahim SENİL

Üye	Üye	Üye
İhsan KEÇECİOĞLU	Salim BAŞOL	Celâlettin KURALMEN
Muhalefet şerhi eklidir	Muhalefet şerhi eklidir	

Üye	Üye	Üye
Yekta AY TAN	Hakkı KETENOĞLU	Ahmet AKAR
	Muhalefet şerhi eklidir	

Üye	Üye	Üye
Muhittin GÜRÜN	Lütfi ÖMERBAŞ	Ekrem TÜZEMEN
Usul ve Gerekçesine		

Muhalifim.

Mahkememizin 26.12.1962 tarih ve 211/121 sayılı kararındaki muhalefet şerhinde gösterdiğim sebeplerle kararın gerekçesine muhalifim.

Üye
Salim BAŞOL

Aynı konuya ait Mahkememizin 26.12.1962 tarih ve 211/121 sayılı kararı altındaki muhalefet şerhinde izah olunan sebeblere göre 6831 sayılı kanunun geçici I inci maddesinin iptali reyindeyim.

Üye
Osman YETEN

MUHALEFET ŞERHİ

1-6831 Sayılı Orman Kanununun geçici 1. maddesinin, 132. maddesi yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığı, daha önce Çine Gezici Arazi Kadastro Mahkemesince yapılmış olan itiraz üzerine Anayasa Mahkemesinin 26.12.1962 tarihli ve 1962/211-1962/121 sayılı kararı ile kabul edilmiş olduğu cihetle Bozkurt Asliye Hukuk Mahkemesince bahse konu kanun hükmünün Anayasaya aykırı bulunduğundan bahisle yapılmış olan bu itirazın, sadece 31. madde yönünden incelenerek karara bağlanması lâzım gelip 132. madde yönünden de yeniden incelenerek bu noktaya ilişkin kısmının esas hakkında yeni bir karar verilmesine mahal bulunmamakta, sadece durum izah olunarak itirazın bu kısmı hakkında yeni bir karar verilmesine yer olmadığı belirtilmesi gerekmektedir.

Halbuki Mahkememiz bu kararı ile, itirazı, Anayasanın 132. maddesi yönünden de inceleyerek bu kısmın esas hakkında da yeniden hüküm vermiş bulunmaktadır.

Bahçe Sulh Ceza Mahkemesince aynı Kanun hükmü hakkında yapılmış olan itiraz üzerine Anayasa Mahkemesince verilmiş bulunan 26.12.1962 tarihli ve 1962/223-1962/122 sayılı karara ait muhalefet şerhimde, bu konu ile ilgili olarak, açıkladığım sebeplere binaen karara muhalifim.

2- 6 Mart 1963 tarihli ve 11348 sayılı Resmi Gazetede yayınlanmış bulunan Anayasa Mahkemesinin 26.12.1962 tarihli ve 1962/211-1962/125 sayılı kararında yazılı muhalefet şerhimde belirttiğim sebeplere dayanarak, Anayasaya aykırılık bulunmadığı yolundaki sonucuna katıldığım bu kararın gerekçesine de muhalifim.

Üye
Muhittin
GÜRÜN

MUHALEFET ŞERHİ

Mahkememizin 26.12.1962 gün ve Esas 1962/211, karar 1962/121 sayılı kararındaki muhalefet şerhinde gösterdiğimiz sebeplerle 6831 sayılı kanunun geçici 1 inci maddesinin Anayasaya aykırı olduğu sonucuna vardığımızdan sözü geçen maddenin iptali reyindeyiz.

Üye
İhsan KEÇECİOĞLU

Üye
Celâlettin KURALMEN

MUHALEFET ŞERHİ

Yukarıda numaraları yazılı kararda, 6/3/1963 tarihli ve 11348 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan 26/12/1962 tarihli ve 1962/211 E.1962/121 K. Sayılı kararın gerekçesine dayanılmaktadır.

Bu gerekçeye göre (Ziraat Bakanlığının belirtmesi) idari bir karar da sayılabilir, bir bilirkişi kanaati mahiyetinde de görülebilir.

İdari karar telâkki edilirse aleyhine dava yolu açıktır: iptal ettirilmesi mümkündür.

Bir bilirkişi kanaati mahiyetinde görülürse mahkeme bununla yetinmeyip yeni deliller toplanmakta serbesttir.

Her iki halde de Bakanlığın belirtmesi mahkemeleri bağlamaz. Binnetice, 6831 sayılı Orman Kanununun geçici birinci maddesinin Anayasanın 132 nci maddesine aykırılığı hakkındaki itiraz yersizdir.

Bu gerekçeye ve karara, aşağıda yazılı sebeplerden dolayı muhalifim:

1- 6831 sayılı Kanunun geçici birinci maddesi gereğince (bir yerin orman sayılıp sayılmayacağının Ziraat Bakanlığınca belirtilmesi) idari bir kararsa bu madde hükmü Anayasanın 32 nci maddesi hükmüne aykırıdır.

Zira- karardaki kabul şekline göre- bu karar aleyhine idari dava açılır da bu dava reddolunur ve idari karar bu suretle kesinleşirse mahkeme bu (belirtme) ye uygun şekilde karar vermek mevkiinde kalacaktır.

Halbuki, bir yerin orman olup olmadığı hususundaki bir ihtilâfın hal mervii adli mahkemelerin. Açılacak olan idari dâva vesilesiyle Danıştay, adli kazanın görevine giren ihtilâfı tetkik etmiş ve vereceği karar mahkemeyi bağlamış olacağı için fertler, Anayasanın 32 nci maddesi hükmüne aykırı olarak, tabii hâkiminden başka bir mercie müracaat zorunda bırakılmış sayılmak icab eder.

Ziraat Bakanlığının, bir yerin orman sayılması lâzım geldiğine dair kararı, aleyhine idari dava açılmamak suretiyle kesinleşirse- Mahkeme bu kesinleşen karara uygun şekilde davayı halletmek zorunda bulunduğuna göre- verilecek kararı Bakanlık telkin etmiş olmaktadır. ki geçici birinci madde, bu anlayışa göre de, anayasanın 132 nci maddesi hükmüne aykırı düşer.

2-Ziraat Bakanlığının belirtmesi bir bilirkişi mütalaası sayılacaksa, geçici birinci madde hükmü anayasanın 7 nci maddesine aykırıdır. Zira, Mahkemeleri tabii yargılama yollarından ayıran, usul kanunlarına uymayacak şekilde tahkikata zorlayan bir kanun hükmü mahkemenin bağımsızlığını ihlâl eder.

3- Ziraat Bakanlığının, 6831 sayılı Kanunun geçici birinci maddesi gereğince yaptığı (belirtme), kanaatimizce, ne bir idari karardır, ne de bir bilirkişi mütalaasıdır. Filhakika:

a) İdari kararların en mümeyyiz vasfı (resen kaabili icra) oluşudur. Bu vasıfta olmayan idari tasarruflar, Danıştayda bir iptal davasına konu olamaz.

(Resen icrası kaabil karar) hiçbir merciin tasvip ve tasdikına ihtiyaç göstermeyen nihai karar demektir. Halbuki, hâdisemizde Ziraat Bakanlığı bir karar vermemekte, mahkemenin bir sorusuna cevaplandırmaktadır. Bu cevaba – muhtevası itibariyle- karar denilse bile (kendiliğinden icra) kaabiliyeti olmayıp mahkemenin buna uygun bir karar vermesi lâzımdır. Böyle, bir mahkemece benimsenip tasvip edilmeye muhtaç bir tasarrufun idari karar sayılması ve iptal davasına konu teşkil etmesi, idare Hukuku esaslarına göre mümkün değildir.

b) Ziraat Bakanlığının Mahkemeye gönderdiği cevaba bir bilirkişi mütalaası olarak da bakılamaz.

Bilirkişilerin ne suretle ve kimlerden seçileceği usul kanunlarıyla belirtilmiştir. Hukuk davalarında bilirkişileri taraflar ve –ittifak edemezlerse- hâkim seçer. Ceza davalarında bu hak doğrudan doğruya hâkimindir.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunun 276 ncı ve Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 66 ncı maddelerinde Hükümet tarafından müntahap ehli vukuf (resmi ehlihibre) varsa bilirkişilerin bunlar arasından seçilmesi gerekeceğine dair hükümler vardır. Ancak, bu hükümlerle adli tabiplerin, Adli Tıp Müessesesi ve Yüksek Sağlık Şurası gibi resmi ekspertiz müesseselerinin kastedildiğine şüphe yoktur.

Kendilerine ayrılmış sahada tamamen idari vazife gören Umum Müdürlükler ve Bakanlıklar gibi resmi dairelerin bu konuda görevlendirmeleri ve hele orman davalarında taraf olan Orman Umum Müdürlüğünün bağlı bulunduğu Ziraat Bakanlığına bu davalarda bilirkişilik yaptırılması asla hatıra gelemez. Çünkü, hâkimlerin (kendisine ait olan veyahut doğrudan doğruya veya dolayısıyla alâkadar olduğu davalara bakamayacağı) hakkında, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 28 inci maddesinde yer alan 1 numaralı bent hükmü, aynı kanunun 277 nci maddesi gereğince bilirkişiler hakkında da aynen uygulanır. Gerek hâkim gerekse bilirkişi bu konuda kat'i bir memnuiyet hükmüyle karşı karşıya bulunduğuna nazaran Kanun Koyan, orman davalarında Ziraat Bakanlığına bilirkişi görevi yüklemeyi düşünmüş olamaz.

Suçtan zarar gören kimseyi bilirkişilikten meneden Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 21 ve 67 nci maddeler hükümleri karşısında aynı mülâhazalar ceza Mahkemelerinde bakılan orman davaları için de aynen verittir.

4- Ziraat Bakanlığının yazısı lâzımülicra bir idari karar veya bir bilirkişi mütalaası olamayacağına göre bir başka mana ve maksat taşıması gerekir.

Mahkemeler, umumiyetle, kendilerini Ziraat Bakanlığının (belirtme) si ile mukayyet görmekte, kararlarını Bakanlık cevabında yeralan (belirtme) ye uygun olarak vermektedirler. Bu tatbikat, 29.5.1957 tarihli ve 9/1 sayılı tevhidî içtihat kararıyla de desteklenmiş bulunmaktadır. Bakanlık yazısı- yukarıda izah edilen sebeplerle- bir idari karar sayılamayacağına; kanun vazının, hukuk davalarında taraf ve ceza davalarında da mağdur mevkiinde bulunan Ziraat Bakanlığına kanunen memnu olduğu bir (bilirkişilik) görevi vermesi düşünülemeyeceğine ve, hassaten, usul kanunlarına göre hakimin nazaret ve mürakabesi altında yapılmayan tetkikat (bilirkişi tetkikatı) sayılamayacağına ve nihayet, hatıra başkabir ihtimal de gelmediğine göre Bakanlık (belirtme) sinin, tatbikatta kabul edilen mana ve maksadı taşıdığını kabul zaruridir. Bu haliyle Bakanlık cevabı, verecekleri kararı mahkemelere telkin eden bir mahiyet taşımaktadır. Manası ve maksadı itibariyle Anayasanın 132 nci maddesi hükmüne aykırı hüküm taşıyan 6831 sayılı Kanunun geçici birinci maddesi hükmünün iptaline karar verilmesi gerekir.

Üye

Şemsettin
AKÇOĞLU