

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 1963/9

Karar Sayısı : 1963/31

Karar Günü : 18.2.1963

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN MAHKEME: Göynük Sulh Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU: 6831 Sayılı Orman Kanununun geçici 1 inci maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğundan bahisle iptali isteminden ibarettir.

Göynük Sulh Ceza Mahkemesi 29.12.1962 günlü kararında, orman davalarında Orman İşletme Müdürlüklerinin müdahil safatiyle bulduklarını, bu Müdürlüklerin Tarım Bakanlığına bağlı olduklarını, 6831 sayılı Orman Kanununun geçici 1 inci maddesinde ise bir yerin orman olup olmadığının Tarım Bakanlığınca belirtileceğinin yazılı olduğunu, bu durumda Tarım Bakanlığının bilirkişilik yaptığını, böylece Orman İdaresinin aynı davada bazan davacı ve bazan da müdahil ve bilirkişi sıfatiyle hareket ettiğini, aynı zamanda bu halin mahkemenin takdir hakkını ortadan kaldırdığını, bu sebeplerle sözü edilen geçici 1 inci maddenin Anayasa'nın 132 nci maddesine aykırı bulunduğunu, belirterek bu maddenin iptalini istemiştir.

İNCELEME: Anayasa Mahkemesinin, İçtüzüğü'nün 15 nci maddesi uyarınca 21.1.1963 gününde ilk inceleme için yapılan toplantısında, dosyada bir eksiklik bulunmadığı görülerek işin esasının incelenmesine karar verilmiştir. Esasın incelenmesi için 28.2.1963 günü yapılan toplantıda Göynük Sulh Ceza Mahkemesinin 29.12.1962 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, Anayasa'nın 132 nci maddesi hükmüne aykırı olduğu kanısına varıldığı, Çine Gezici Arazi Kadastroso 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 ile karar verilmiş bulunmaktadır.

Bahse konu geçici 1 inci maddenin Anayasa'nın 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, Anayasa'nın 132 nci maddesine aykırı olduğu yolundaki Mahkemenin düşüncesi yerinde görülmemiştir.

SONUÇ: Yukarıda belirtilen sebeplerden ötürü 6831 sayılı Orman Kanununun geçici 1 inci maddesinin, Anayasa'nın 132 nci maddesine aykırı bulunmadığına ve itirazın reddine bir kısım üyelerin esasa ve bir kısmının da gerekçeye karşı muhalefetleri ile ve oyçokluğu ile 18.2.1963 gününde karar verildi.

Esas Sayısı : 1963/9
Karar Sayısı : 1963/31

Başkan

Sünuhi ARSAN

Başkan Vekili

Tevfik GERÇEKER

Üye

Rifat GÖKSU

Üye

İsmail Hakkı ÜLKMEN

Üye

Lûtfi AKADLI

Üye

Şemsettin AKÇOĞLU

Üye

İbrahim SENİL

Üye

Salim BAŞOL

Üye

Celâlettin KURALMEN

Üye

Yekta AYTAN

Üye

Ekrem KORKUT

Üye

Ahmet AKAR

Üye

Muhittin GÜRÜN

Üye

Lûtfi ÖMERBAŞ

Üye

Ekrem TÜZEMEN

Usul ve gerekçesine
muhalifim.

MUHALEFET ŞERHİ

Yukarıda numaraları yazılı kararda, 6.3.1963 tarihli ve 11348 sayılı Resmî Gazetede yayınlanan 26.12.1962 tarihli ve 1962/211 E. 1962/121 K. Sayılı kararın gerekçesine dayanılmaktadır.

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

İdarî karar telakki edilirse aleyhine dava yolu açıktır: iptal ettirilmesi mümkündür.

Bir bilirkişi kanaati mahiyetinde görülürse mahkeme bununla yetinmeyip yeni deliller toplamakta 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 sayılmayacağına Ziraat Bakanlığınca belirtilmesi) idarî bir kararsa bu madde hükmü anayasanın 32 nci maddesi hükmüne aykırıdır.

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

Halbuki, bir yerin orman olup olmadığı hususundaki bir ihtilâfın hal mercii adli mahkemelerdir. Açılacak olan idarî dâva vesilesiyle Danıştay, adli kazanın görevine giren bir ihtilâfi tetkik etmiş ve vereceği karar mahkemeyi bağlamış olacağı için fertler, Anayasanın 32 nci maddesi hükmüne aykırı olarak, tabii hâkiminden, başka bir mercie müracat zorunda bırakılmış sayılmak icabeder.

Ziraat Bakanlığının, bir yerin orman sayılması lâzım geldiğine dair kararı, aleyhine idarî dava açılmamak suretiyle kesinleşirse mahkeme bu kesinleşen karara uygun şekilde davayı halletmek zorunda bulunduğu 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 mütaleası 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 idarî karardır, ne de bir bilirkişi mütaleasıdır. Filhakika:

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

Esas Sayısı : 1963/9
Karar Sayısı : 1963/31

(Resen icrası kaabil karar) hiçbir merciin tasvip ve tasdikına ihtiyaç göstermeyen nihai karar demektir. Halbuki, hâdisemizde, Ziraat Bakanlığı bir karar vermemekte, mahkemenin bir sorununu 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 idarî karar sayılması ve iptal davasına konu teşkil etmesi, İdare Hukuku esaslarına göre, mümkün değildir.

b) Ziraat Bakanlığının Mahkemeye gönderdiği cevaba bir bilirkişi mütaleası 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 Kanununun 276 ncı ve Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 66 ncı maddelerinde Hükümet tarafından müntahap ehli-vukuf (resmî ehlihibre) varsa bilirkişilerin bunlar arasından seçilmesi gerekeceğine dair hükümler vardır. Ancak, bu hükümlerle adlî tabiplerin, Adlî Tıp Müessesesi ve Yüksek Sağlık Şûrası gibi resmî ekspertiz müesseselerinin kastedildiğine şüphe yoktur.

Kendilerine ayrılmış sahada tamamen idarî vazife gören Umum Müdürlükler ve Bakanlıklar gibi resmî dairelerin bu konuda görevlendirilmeleri ve hele orman davalarında taraf olan Orman Umum Müdürlüğünün bağlı bulunduğu Ziraat Bakanlığına ve 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 nci maddesinde yeralan 1 numaralı bent hükmü, aynı kanunun 277 nci maddesi gereğince bilirkişiler hakkında da aynen uygulanır. Gerek hâkim gerekse bilirkişi bu konuda kat'î bir memnuiyet hükmüyle karşı karşıya bulunduğu nazaran Kanun koyan, orman davalarında Ziraat Bakanlığına bilirkişilik görevi yüklemeyi düşünmüş olamaz.

Suçtan zarar gören kimseyi bilirkişilikten meneden Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 21 ve 57 nci maddeleri hükümleri karşısında aynı mülâhazalar ceza mahkemelerinde bakılan orman davaları için de aynen varittir.

4- Ziraat Bakanlığının yazısı lâzımülicra bir idarî karar veya bir bilirkişi mütaleası olamayacağına göre bir başka mana ve maksat taşınması 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 idarî karar sayılamayacağına; kanun vazınının, hukuk davalarında taraf ve ceza davalarında da mağdur mevkiinde bulunan Ziraat Bakanlığınca kanunen memnu olduğu bir (bilirkişilik) görevi vermesi düşünülemeyeceğine ve hassaten, usul kanunlarına göre hâkimin nezaret ve mürakabesi altında yapılmayan tekkikat (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

Esas Sayısı : 1963/9
Karar Sayısı : 1963/31

aykırı hüküm taşıyan 6831 sayılı Kanunun geçici birinci maddesi hükmünün iptaline karar verilmesi gerekir.

Üye

Şemsettin AKÇOĞLU

MUHALEFET ŞERHİ

Mahkememizin 26.12.1962 gün ve Esas 1962/211, Karar 1962/121 sayılı kararındaki muhalefet şerhinde gösterdiğim sebeplerle 6831 sayılı kanunun geçici 1 inci maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğu sonucuna vardığından sözü geçen maddenin iptali reyindeyim.

Üye

Celâlettin KURALMEN

MUHALEFET ŞERHİ

Aynı konuya ait Mahkememizin 26.12.1962 tarih ve 211/121 sayılı kararı altındaki muhalefet şerhinde izah olunan sebeplere göre 6831 sayılı kanunun geçici 1 inci maddesinin iptali reyindeyim.

Üye

Osman YETEN

Esas Sayısı : 1963/9
Karar Sayısı : 1963/31

MUHALEFET ŞERHİ

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

Üye

Salim BAŞOL

MUHALEFET ŞERHİ

1- 6831 sayılı Orman Kanununun geçici 1 nci maddesinin 132 nci 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 Göynük Sulh Ceza Mahkemesince bahse konu kanun hükmünün keza 132 nci maddesi yönünden Anayasa'ya aykırı bulunduğu bahsile yapılmış olan bu itirazın yeniden incelenerek esas hakkında yeni bir karar verilmesine mahal bulunmamakta, sadece bu durum izah olunarak (yeni bir karar verilmesine yer olmadığına) karar verilmesi gerekmektedir.

Halbuki Mahkememiz bu kararı ile, itirazı, Anayasa'nın 132 nci maddesi bakımından inceleyerek esas hakkında 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 şerhinde, bu konu ile ilgili olarak, açıkladığım sebeplere binaen karara muhalifim.

2- 6 Mart/1963 tarihli ve 11348 sayılı Resmî Gazetede yayınlanmış bulunan Anayasa Mahkemesinin 26.12.1962 tarihli ve 1962/211-1962/121 sayılı kararında yazılı muhalefet şerhinde belirttiğim sebeplere dayanarak, Anayasa'ya aykırılık bulunmadığı yolundaki sonucuna katıldığım bu kararın gerekçesine de muhalifim.

Üye

Muhittin GÜRÜN