

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı:1970/56

Karar Sayısı:1971/45

Karar Günü:20/4/1971

Resmi Gazete tarih/sayı:16.12.1971/14044

İstemde bulunan : İmroz Sulh Ceza Mahkemesi.

İstemin konusu : 22/4/1962 günlü, 45 sayılı Yüksek Hâkimler Kurulu Kanununun 26/6/1970 günlü, 1307 sayılı Kanunla değiştirilmiş olan ve Cumhuriyet savcılarına geçici yetki verilmesini düzenleyen 89. maddesinin Anayasa'nın 137. maddesine aykırılığı nedeniyle iptali istenilmiştir.

I- OLAY :

İmroz Sulh Ceza Mahkemesinin bakmakta olduğu bir ceza dâvasını iddianameyle açan savcının kendisine Adalet Bakanlığınca, Yüksek Hâkimler Kurulu Kanununun 1307 sayılı Yasa ile değişik 89. maddesine dayanılarak verilmiş geçici yetki ile görev yapmakta bulunduğunu gözönünde tutan mahkeme, geçici yetkiye ilişkin Yasa kuralının Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına vararak dâvayı ertelemiş ve Anayasa'ya aykırılık konusunda karar verilmek üzere Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

III- YASA KURALLARI :

1- İtiraz konusu kanun hükmü :

45 sayılı Yüksek Hâkimler Kurulu Kanununun 26/6/1970 günlü, 1307 sayılı Kanunun 1. maddesiyle değiştirilen 89. maddesi şöyledir :

Değişik madde 89 : Gerekli hallerde 77. maddede yazılı kurulun kararı alınarak Cumhuriyet Savcı yardımcılığı ile Cumhuriyet Başsavcı Yardımcılığına ve Cumhuriyet savcılığına asli görevlerine ilâveten diğer adli görevleri dahi geçici olarak ifa ettirmeye Adalet Bakanlığı yetkilidir.

Bir yargı çevresinin savcısız kalmasını gerektiren vefat, hastalık, ilgililerin görevlerini veya görev yerlerini terketmeleri gibi âcil hallerde hizmetin aksamaması için yetki Adalet Bakanlığınca verilerek en kısa süre içerisinde Atama ve Nakil Kurulunun onayına sunulur. Bu şekilde görevlendirilen yetkilinin Kurulca değiştirilmesi halinde, o yer için Kurulun yetkili kılacağı ilgilinin gelip işe başlamasına kadar, önceki yetkilinin yaptığı bütün işlemler geçerli sayılır.

Kendi yargı çevreleri dışında geçici olarak görevlendirilenler o yerde dört aydan fazla çalıştırılmazlar.

Ancak, görevi başında bulunmayan Cumhuriyet savcı veya Cumhuriyet savcı yardımcısının uzun sürecek bir hastalığı bahis konusu ise bu süre uzatılabilir.

Birinci fıkrada yazılı olanların, gerektiğinde Bakanlık hizmetlerinde geçici olarak görevlendirilmesi, doğrudan doğruya Adalet Bakanlığınca yapılır ve bunlar hakkında üçüncü fıkradaki dört aylık süre hükmü uygulanmaz.

2- Dayanılan Anayasa kuralı :

Esas Sayısı:1970/56
Karar Sayısı:1971/45

Madde 137 : Kanun, Cumhuriyet Savcılarının ve Kanun sözcülerinin özlük işlerinde ve görevlerini yapmalarında teminat sağlayıcı hükümler koyar.

Cumhuriyet Başsavcısı, Başkanunsözcüsü ve Askeri Yargıtay Başsavcısı, yüksek mahkemeler hâkimleri hakkındaki hükümlere tabidir.

IV- İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi içtüzüğünün 15. maddesi uyarınca 17/11/1970 gününde Lûtfi Ömerbaş, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak Sait Koçak, Avni Givda, Nuri Ülgenalp, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Kani Vrana, Muhittin Gürün, Şevket Müftügil ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında:

1- Mahkemenin itiraz konusu hükmü uygulama durumunda bulunduğu ve işi Anayasa Mahkemesine getirebileceğine, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Avni Givda, İhsan Ecemiş ve Ahmet Akar'ın itirazın mahkemenin yetkisizliği yönünden reddi gerektiği yolundaki karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile;

2- Dosyada duruşma tutanağı örneğinin bulunmaması işin niteliğine göre eksiklik sayılmıyacağından esasın incelenmesine oybirliği ile karar verilmiştir.

Yukarıdaki ara kararının 1 ve 2 sayılı bentlerinin gerekçeleri şudur :

a) Bir mahkemenin herhangi bir dâvayı görmesi için ilk önce davanın usule uygun biçimde açılmış olup olmadığını incelemesi gerekir; bunun için de davacının usul yönünden dâva açmağa yetkili olup olmadığını araştırması zorunludur. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun benimsediği ilkeye göre dâva, savcı denilen "Devlet görevlisi tarafından açılır. Dâvayı açan görevlide belli dâva bakımından savcılık niteliği yoksa, onun geçerli biçimde iddianame düzenleyip dâva açmış olması düşünülemez. Bu bakımdan dâvayı açan savcının hukuksal durumunu düzenleyen yasa kuralları, bakılmakta olan dâvada uygulanması gereken kurallardandır. Eğer mahkeme ceza dâvasını açan savcının dâva yeterliği bakımından hukuksal durumunu inceleme yetkisine sahip olmasa idi, o zaman savcının durumuna ilişkin yasa kuralının Bakanlıkça ve savcının dâva açmasına ilişkin ceza yargılama usulü kuralının da savcı tarafından uygulanmış olması dolayısıyla bu kuralların uygulanması evresinin geçmiş sayılması, hukuk açısından, bir zorunluk olacaktır. Özetlenecek olursa denilebilir ki, mahkeme, önüne gelen dâvanın davacının hukuksal durumu bakımından usule uygun olarak açılmış bulunup bulunmadığını incelemekle ödevli olduğuna göre bu hukuksal durumu düzenleyen yasa kuralları dahi mahkemenin o dâvada uygulayacağı kurallardan olmaktadır.

Burada bir yön üzerinde durulması yararlı olacaktır. O da, dâvaya ilişkin olan ve gerçekleşmiş bulunması olağan sayılan usul koşullarının ilke olarak dâvalarda, gerçekleşmiş sayılmasıdır. Bundan dolayı, bütün konuların, istem veya itiraz beklenmeksizin incelenmesi, kural olarak zorunlu bulunan ceza dâvalarında bile, gerçekleşmesi olağan sayılan koşullar ayrıca incelenmez; meğer ki bu gibi koşulların gerçekleşmiş olmadığı kuşkusunu uyandıran bir özellik söz konusu olsun.

Savcıların açtıkları dâvaların hemen hepsinde savcının hukuksal durumu olağan sayılır, dâvanın onu açmış bulunan görevli bakımından yasaya uygun biçimde açılmış olup olmadığı sorunu üzerinde durulmaz. Ancak bu dâvada savcının durumundaki özellik onun durumunun hukuka uygunluğu yönünden kuşku uyandırdığı için savcının belli ceza dâvasını açmaya yetkili durumda olup olmadığının incelenmesi ve mahkemenin savcının durumuna ilişkin hukuk kuralım Anayasa yönünden değerlendirmesi zorunluğu ortaya çıkmıştır.

Esas Sayısı:1970/56
Karar Sayısı:1971/45

b) 44 sayılı Yasanın 27. maddesinin ikinci fıkrası gereğince dosyadaki belgelerden konu ile ilgili görülenlerin onanmış örnekleri, Anayasa Mahkemesi Başkanlığına gönderilir. Bu dâvada mahkeme duruşma tutanağı örneklerini göndermiş değildir. Ancak bu durum bir eksiklik sayılamaz. Çünkü mahkemenin gerekçeli kararına göre hukuksal durum yelerince aydınlanmış ve Anayasaya aykırılık sanık tarafından ileri sürülmeyip doğrudan doğruya mahkemece ortaya atıldığı için sanığın bu konudaki görüşlerinin sorulup öğrenilmesine ve bu yönün tutanağa geçirilmesine 44 sayılı Yasanın anılan 27. maddesi uyarınca gerek bulunmamıştır.

V- ESASANI İNCELENMESİ:

Esasa ilişkin rapor, konu ile ilgili Yasa ve Anayasa kurallarıyla Anayasa Mahkemesinin 1970/39 - 1971/44 sayılı, 20/4/1971 günlü kararı incelendi gereği görüşülüp düşünüldü :

Yüksek Hâkimler Kurulu Kanununun itiraz konusu değişik 89. maddesi kuralı, Anayasa Mahkemesinin 1970/39 - 1971/44 sayılı, 20/4/1971 günlü kararıyla iptal edilmiş ve iptal kararının 15/10/1971 gününde yürürlüğe girmesine karar verilmiş bulunması karşısında, bu dosyadaki işin esasının incelenmesine ve konunun karara bağlanmasına yer olmadığına karar verilmelidir.

Ahmet H. Boyacıoğlu anılan iptal kararının 15/10/1971 gününde yürürlüğe girmesinin karara bağlanmış olması karşısında eldeki 1970/ 56 sayılı ise esas olan ceza dâvasında Anayasa'ya aykırı kuralın uygulanmasına yol açılacağı gözönünde tutularak bu dosyada işin yeniden incelenmesi ve Anayasa'nın 152. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca olayla sınırlı ve tarafları bağlayıcı bulunmak üzere ve bugünden geçerli olacak biçimde iptal kararının verilmesi gerektiği görüşünü savunmuşsa da bu düşünce çoğunlukça benimsenmemiştir. Anayasa'ya aykırı bir kuralın geçici bir süre için bile olsa uygulanmasının sakıncalı bir durum yarattığı açıktır. Ancak Anayasa'nın 152. maddesinin ikinci fıkrasının ikinci ve üçüncü cümlelerinde (Gereken hallerde, Anayasa Mahkemesi, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih kararın verildiği günden başlayarak altı ayı geçemez.) denilerek iptal kararının yürürlüğe girmesini geciktirme yetkisi Anayasa Mahkemesine tanınmış ve böylelikle bir takım olaylarda Anayasaya aykırı kuralın yürürlükte kalmasından doğacak sakınca bu türlü bir kuralın birden bire kaldırılmasından doğacak sakıncaya göre daha hafif sayılmış, böylece ağır bir sakıncayı önlemek için daha az sakıncalı bir durum geçici bir süre için benimsenmiştir. Anayasa Mahkemesi, savcılara ilişkin atama, yer değiştirme ve geçici yetki verme kurallarının kararın verildiği günde ortadan kalkmasıyla oluşacak boşluğu ve bundan doğacak ağır zararları gözönünde tutarak iptal kararının yürürlüğe girmesini geciktirmeyi gerekli gördüğüne göre Anayasaya aykırı bir durumun geçici bir süre için gerçekleşmesinden doğacak sakıncayı kural boşluğundan doğacak sakıncaya oranla daha hafif bulmuş olduğunu anlatmıştır. Bu durum karşısında İmroz Sulh Ceza Mahkemesinde görülen dâva açısından hemen yürürlüğe girecek biçimde iptal kararı verilmesinin gereği yoktur.

VI- SONUÇ :

22/4/1962 günlü, 45 sayılı Yüksek Hâkimler Kurulu Kanununun 26/6/1970 günlü, 1307 sayılı Kanunun 1. maddesiyle değiştirilen 89. maddesi 1970/39 sayılı dâvada 1971/44 sayılı ve 20/4/1971 günlü kararlar ve iptal kararı 15/10/1971 gününde yürürlüğe girmek üzere iptal edilmiş olduğundan bu maddenin iptaline ilişkin istemin esasının incelenmesine ve konunun karara bağlanmasına yer olmadığına Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşı oyu ile ve oyçokluğu ile 20/4/1971 gününde karar verildi

Esas Sayısı:1970/56
Karar Sayısı:1971/45

Başkan
Hakkı Ketenoğlu

Başkanvekili
Avni Givda

Üye
Celâlettin Kuralmen

Üye
Fazıl Uluocak

Üye
Muhittin Taylan

Üye
Şahap Arıç

Üye
İhsan Ecemiş

Üye
Recai Seçkin

Üye
Ahmet Akar

Üye
Halit Zarbun

Üye
Kani Vrana

Üye
Muhittin Gürün

Üye
Lütfi Ömerbaş

Üye
Şevket Müftügil

Üye
Ahmet H. Boyacıoğlu

KARŞIOY YAZISI

1- Mahkemenin bakmakta olduğu dâva :

Anayasa'nın 151. ve 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 27. maddelerine göre bir mahkemenin Anayasa'ya uygunluk denetimi için Anayasa Mahkemesine getirebileceği hükümler ancak bakmakta olduğu davada uygulanacak olanlarla sınırlıdır. Başka deyimle itiraz yoluna başvuran mahkemenin elinde bakmakta olduğu bir dâva bulunmalı ve Anayasa Mahkemesine getirdiği hükümleri o dâvada doğrudan doğruya uygulama durumunda olmalıdır.

İmroz Sulh Ceza Mahkemesinin elinde bakmakta olduğu bir dâva bulunduğu kuşku yoktur. Bu, cezasını Tarım Açık Ceza Evinde çekmekte iken özel izin alarak memleketine gittiği halde dönmediği ve böylece firar suçunu işlediği ileri sürülen bir kimse hakkında yetkili Cumhuriyet Savcısının 12/8/1970 günlü, 1970/91-63 - 23 sayılı iddianamesiyle ve sanığın Türk Ceza Kanununun 299. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca cezalandırılması istemiyle açılan ve mahkemenin 1970/35 sayısında kayıtlı bulunan kamu davasıdır. Demek ki olayda Anayasa Mahkemesine itiraz yoluyla başvurulabilmesi için Anayasa'nın 151. maddesinde öngörülen koşullardan birincisi vardır.

İkinci koşulun var olup olmadığına gelince : Bu konu aşağıda tartışılacaktır :

2- Mahkemenin itiraz konusu hükümle ilişkisi :

İmroz Sulh Ceza Mahkemesinin Anayasa'ya uygunluk denetimi için Anayasa Mahkemesine getirdiği hüküm, 22/4/1962 günlü, 45 sayılı Yüksek Hâkimler Kurulu Kanununun 26/6/1970 günlü,

Esas Sayısı:1970/56
Karar Sayısı:1971/45

1307 sayılı Yasa ile değiştirilen ve Cumhuriyet Savcılarına geçici yetki verilmesini düzenleyen 89. maddesidir. Mahkeme bakmakta olduğu dâvanın, İmroz Cumhuriyet Savcılığını yapmak üzere o hükme göre geçici yetki verilen Yenice Cumhuriyet Savcısınca açılmış olduğuna dayanarak kendisini Anayasa Mahkemesine başvurmağa yetkili görmüştür.

45 sayılı Kanunun değişik 89. maddesi, İmroz Sulh Ceza Mahkemesinin bakmakta olduğu "fırar" dâvasında uygulayacağı, hüküm değildir. Bu madde mahkemenin elindeki dâva açılmadan önce, 23/7/1970 günlü, 43867 sayılı yazı ile Yenice Cumhuriyet Savcısına İmroz Cumhuriyet Savcılığı için geçici yetki verilirken, mahkeme dışındaki bir mercice, yani Adalet Bakanlığınca uygulanmıştır, itiraz konusu hüküm, o niteliktedir ki, ancak bu hüküm uyarınca bir işlem yapılmak yoluyla; ya geçici yetki verilerek yahut geçici yetki kaldırılarak uygulanabilir. Onun içindir ki 45 sayılı Yasanın 89. maddesinin bir mahkemece uygulanması hiç bir zaman söz konusu olamaz.

İçine kuşku düşen bir hâkim, çoğunluk gerekçesinde açıklandığı üzere elindeki dâvayı açan kimsenin gerçekten Cumhuriyet Savcısı olup olmadığını araştırabilir; durumu Adalet Bakanlığından sorabilir; görevlinin Adalet Bakanlığınca 45 sayılı Yasanın 89. maddesine göre geçici yetki ile donatılmış olduğunu saptayabilir. Ancak şu, tutum hiç bir zaman o hükmün bakılmakta olan dâvada hâkimce uygulandığı veya uygulanacak olduğu anlamını taşımaz. Çoğunluk ise, dâvaya kaynak olan iddianamede Cumhuriyet Savcısının adı altındaki "yetkili" deyimini görmesinin veya okumasının mahkemeye "geçici yetki" yi düzenleyen kanun hükmü yönünden Anayasa'nın 151. maddesinde açıklanan yolu kullanma yetkisini kazandırdığı görüşündedir.

Böyle bir görüş Anayasa'nın 151. maddesinde geçen "uygulanacak" deyimini değil delâlet ettiği hukuki kavramdan, sözlük anlamından bile uzak düşürecek biçimde bir yorum zorlanması olur; iptal dâvası (Anayasa madde 149) ve itiraz (Madde 151) yolları arasında hiç bir ayrım bırakmaz. Oysa bu iki yol arasındaki anayasal ayrım, bilindiği üzere, göze batacak keskinliktedir.

3- İtiraz konusu hükmün dâva sanığı ile ilişkisi :

Öte yandan itiraz konusu hükmün iptal edilmesinin dâva sanığının durumuna ve haklarına ne etkisi olacağı da üzerinde durulmağa değer bir sorundur. Anayasa Mahkemesinin iptal kararları geriye yürümez (Anayasa - Madde 152/3.) Adalet Bakanlığı 23/7/1970 gününde, yürürlükte bulunan bir kanun hükmüne dayanarak Yenice Cumhuriyet Savcısına İmroz Cumhuriyet Savcılığı için geçici yetki vermiş ve bu savcı da yine itiraz konusu hükmün yürürlükte bulunduğu 12/8/1970 gününde kamu dâvasını açmıştır. Demek ki geçici yetkili Cumhuriyet Savcısı yasa içi bir tutumdadır ve açtığı dâva hukukça geçerlidir. İptal kararı böyle, dâva sanığının durumunu ve haklarını etkilemeyecektir. Anayasa'nın 151. maddesinin konuluş ereğiyle de çatışmakta bulunan bu sonuç Mahkemenin uygulanacak değil uygulanmış bir hükmü Anayasa Mahkemesine getirmesinden ve Anayasa Mahkemesinin de başvurmayı kabul etmesinden ileri gelmektedir.

4- Sonuç :

Yukarıdan beri açıklandığı gibi, mahkeme bakmakta olduğu dâvada uygulama durumunda bulunmadığı 45 sayılı Kanunun değişik 89. maddesini Anayasa'ya uygunluk denetimi için Anayasa Mahkemesine getiremez. Anayasa'nın 151. ve 44 sayılı Kanunun 27. maddelerine uymayan itirazın, itirazda bulunan mahkemenin yetkisizliği yönünden reddi gereklidir.

1970/56 esas sayılı işte 17/11/1970 günlü ilk inceleme toplantısında itiraz ve inceleme konusu hükmün mahkemenin elindeki dâvada uygulanma yeri olduğu ve esasın incelenmesi gerektiği yolunda verilen karara bu nedenlerle karşıyız.

Avni Givda

Fazıl Uluocak

Ahmet Akar

KARŞIOY YAZISI

İmroz Sulh Ceza Mahkemesinden Anayasa'ya aykırılık iddiasıyla getirilen Yüksek Hâkimler Kurulu Yasasının 1307 sayılı Yasa ile değişik 89. maddesi, doğrudan doğruya açılmış bir iptal dâvası sonunda 20/4/1971 gününde ve E: 1970/39, K: 1971/44 sayılı kararla Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmiş ve iptal kararının 15/10/1971 gününde yürürlüğe girmesi kararlaştırılmıştır.

Bu karardan sonra ele alınan ve İmroz Sulh Ceza Mahkemesine itiraz yolu ile getirilen değişik 89. maddenin, Anayasa Mahkemesinin 1970/39 esas, 1971/44 karar sayılı ve 20/4/1971 günlü kararıyla iptaline ve iptal kararının 15/10/1971 gününde yürürlüğe girmesine karar verilmiş bulunması karşısında, işin esasının incelenmesine ve konunun karara bağlanmasına yer olmadığına karar vermiştir.

Çoğunluk bu karara varırken; Anayasa'nın 152. maddesinin 2. fıkrasının ikinci ve üçüncü cümlelerinde "gereken hallerde, Anayasa Mahkemesi, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih kararın verildiği günden başlayarak altı ayı geçemez" kuralı benimsenerek Anayasa Mahkemesine yetki tanınmış ve böylece Anayasa'ya aykırı kuralın bir müddet daha yürürlükte kalmasının doğuracağı zararın o kuralın birden bire kalkmasının ortaya koyacağı zarardan ehven olacağını saptayan Anayasa'nın bu sakıncalı hale bir süre için katlanmasını yeğ tutmuş olduğu temel fikrine dayanmış ve bu düşünce ile İstemin esasını incelememiştir.

Anayasa'nın Anayasa Mahkemesi kurmakla güttüğü ereğin sıhhatli ve isabetli olarak belirlenmesi ve "gereken hallerde, Anayasa Mahkemesi, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın verildiği günden başlayarak altı ayı geçemez", ayrıca "Anayasa Mahkemesi, diğer mahkemelerden gelen Anayasa'ya aykırılık iddiaları üzerine verdiği hükümlerin, olayla sınırlı ve yalnız tarafları bağlayıcı olacağına da karar verebilir" derken bu kurallarla ne demek istediğini doğru ve yüzeyde kalmayan bir biçimde araştırılarak saptanması, isabetli bir sonuca varmanın ilk koşuludur.

1- Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonunun, Anayasa tasarı sının genel gerekçesinin "yargı" bölümünde, "hukuk Devletinin temel unsuru Devlet faaliyetlerinin hukuk kurallarına uygun olmasıdır. Bu uygunluğu sağlayacak makamlar yargı organlarıdır. Tasarı bütün Devlet faaliyetini kaideler hiyerarşisi içinde kazai murakabeye tabi tutmuş bulunmaktadır.

Yasama organının faaliyetleri yeni kurulan Anayasa Mahkemesinin kazaî denetimi altındadır. Bu denetimin müessiriyetini sağlamak için ilgililere tanınan iptal dâvası yetkisi yanında, defî yoluyla murakabe imkânı da açık bırakılmıştır." satırları yer almıştır. Gerçekten Devlet çalışmalarının hukuk kurallarına uygun olarak yapılması, hukuk Devletinin temel ve mümeyyiz ögesidir. İdarenin hiç bir eylem ve işleminin, hiç bir halde yargı mercileri denetimi dışında bırakılmayacağını (Madde 114) kurala bağlayan Anayasa, yasama organı faaliyetlerini de Anayasa Mahkemesinin yargı denetimine (Madde 147 f 1) bağlı tutarak iptal dâvası yanında itiraz yoluna da yer vermek suretiyle bu denetimin etken olması ereğini gütmüştür

II- Anayasa Mahkemesi 11/2/1971 günlü ve E-1971/3, K- 1971/17 sayılı kararında "Bilindiği gibi Anayasa, Anayasaya aykırı hükümlerin yürürlükten kaldırılması, başka bir deyimle ayıklanması için - iptal dâvası - müessesesini kurmuştur. (Madde 149 ve geçici madde 9/2) Bu müessesenin işleyişi soyut konularda genel nitelikte sonuçlar doğurur. İptal dâvası sonunda iptaline karar verilen hüküm karar gününde; iptalin yürürlüğe girmesi için kararda başka bir gün öngörülmüşse o günde kendiliğinden yürürlükten kalkar. (Madde 152/2)

Anayasa'ya aykırılık iddiaların Anayasa Mahkemesine getirebilme yolunu mahkemelere açık tutan düzenin işleyebilmesi ise : Ortada somut bir olayın, yani belli bir dâvanın bulunması, Anayasaya aykırılığı ileri sürülen kanun hükmünün mahkemenin o dâvadaki taraflarca ileri sürülmesi ve mahkemenin iddianın ciddî olduğu kanısına varması veya hükmü kendiliğinden Anayasaya aykırı görmesi gibi koşulların gerçekleşmesine bağlıdır. Anayasa Koyucunun bu son derece dar çerçeveli düzenle güttü erek, - iptal dâvası - müessesesinin varlığına rağmen her nasılsa yürürlükte kalabilmiş bir takım Anayasaya aykırı hükümler yüzünden belirli kişilerin belirli haksızlıklara uğramalarını önlemektir. Anayasanın 151. maddesinin getirdiği düzende Anayasaya aykırılık iddiası bir dâvada bekletici sorun olarak ortaya çıkar. Mahkeme Anayasaya aykırı gördüğü veya Anayasaya aykırılığı iddiasının ciddî olduğu kanısına vardığı kanun hükümlerini uygulamaz ve Anayasa Mahkemesine baş vurur.

İptal dâvası açmaya hakkı olanların bir kanunun yalnızca Anayasaya aykırı bulunduğu yönündeki görüşleri Anayasaya uygunluk denetimi düzenini işletmeye yeterken burada böyle bir hükmün ancak belirli bir kişinin belirli haklarını etkileme durumuna geçişi halinde düzen, işleme yoluna girebilmektedir. Anayasanın 151. maddesinde öngörülen yolun, 149. maddedeki tersine Anayasaya aykırılık konusunun soyut ve genel değil somut ve özel bir açıdan ele alındığının ve belirli olayları ve onların taraflarını ön alanda tuttuğunun bir başka kanıtı da mahkemelerden gelen Anayasaya aykırılık iddiaları üzerine verilmiş hükümlerin olayla sınırlı ve yalnız tarafları bağlayıcı olmasını yahut tıpkı iptal dâvası sonunda verilmiş kararlar gibi genel nitelikte etkiler yaratmasını Anayasanın, Anayasa Mahkemesinin takdirine bırakmış bulunmasıdır. (Madde 152/4) Demek ki Anayasanın 151. maddesine göre verilen bir hüküm, ancak Anayasa Mahkemesince aksine bir karar alınmadıkça bir iptal dâvası sonunda verilmiş hükümlerin etki ve kapsamını edinebilir. O halde 151. maddede öngörülen düzenin baş ereği ve o düzenle doğrudan doğruya elde edilebilecek bir sonuç değildir. Bunun düzenin dolaylı bir etkisi, bir yan sonucu gibi görülmesi daha yerinde olur" denilerek iptal dâvası ile itiraz yolunun ayrıntılı noktaları üzerinde yüksek Mahkemenin düşünce, tutum ve davranışı, konuyu ele alış biçimi ve itiraz yoluna verdiği önem kesin olarak açıklanmış bulunmaktadır.

Anayasanın 152. maddeci Anayasa Mahkemesi kararlarının niteliğini ve bu mahkemenin iptal kararlarını alırken taşıdığı yetkilerin çerçevesini çizmektedir. Anayasa Mahkemesinin, "mahkemelerden gelen aykırılık iddiaları üzerine verdiği hükümlerin, olayla sınırlı ve yalnız tarafları bağlayıcı olacağına da karar verebilir" biçiminde açıklanan yetkisini kullandığı takdirde, artık o dâvada, ayrıca aynı maddenin 2. fıkrasına ikinci ve üçüncü cümlelerinde yer alan ve "gereken hallerde, Anayasa Mahkemesi, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırılabilir. Bu tarih, kararın verildiği günden başlayarak altı ayı geçemez." biçiminde açıklanan yetkinin kullanma olanağına sahip olmadığında işin bünyesi bakımından kuşku edilemez. Buna karşı, Anayasada, itiraz yolu ile gelen bir işte, 152. maddenin 2. fıkrasının ikinci ve üçüncü cümlelerinde öngörülen yetkinin kullanılmış olmasının, Anayasaya aykırılığı ortaya koyan o işin kaderi ile başa bırakılacağı yani aynı maddenin - 4. fıkrasında yer alan yetkinin uygulanmayacağı hususunda, açıklık şöyle dursun bir delâlet dahi yoktur. Bunun gibi bir iptal dâvası sonucunda Anayasaya aykırı bulunarak iptal edilen ve fakat iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarih ayrıca kararlaştırılan bir kanun hükmünün itiraz yolu ile iptali isteminin "esasın incelenmesine ve konunun karara bağlanmasına yer olmadığına" denilmek suretiyle inceleme dışı bırakılması, Anayasanın sistemi ve

Esas Sayısı:1970/56
Karar Sayısı:1971/45

ereğine ters düştüğü kadar Anayasanın 31. maddesinde ifadesini bulan "hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki dâvaya bakmaktan kaçınmaz" temel ilkesiyle de açık bir biçimde çatışır.

III- Anayasanın Temsilciler Meclisindeki görüşmeleri sırasında Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonuna bu konuda aşağıdaki sorular sorulmuştur :

"..... Anayasaya aykırı kanunlardan bu güne kadar şikâyetle bulunduğumuz, bunları ortadan kaldırmak için bir takım tedbirler düşündüğümüz yüksek malumunuzdur. Ancak, bu şekilde Anayasa Mahkemesince Anayasaya aykırı olduğu tespit olunan bir kanunun 6 ay daha tatbik edilmesi imkânını sağlamak elbette tecviz edilmeyecek bir yetki olarak tezahür eder. Filhakika bu maddeden ve durumdan istifade eden bir siyasî parti, yarın bir kanun çıkararak Anayasaya aykırı olmasına ve Anayasa Mahkemesinin iptal kararına rağmen, bu kanunu 6 ay daha tatbikatta bırakarak, vatandaşlara Anayasaya aykırı bir takım külfetler tahmil edebilir. Bu suretle, 6 aylık bir süre içinde Anayasa dışı bir kanunu tatbik etmek imkânı bulabilir. Bu suretle vatandaşlar daima Anayasaya aykırı bir kanunun kendilerine tatbik edildiği endişesi ve ızdırabı içinde bulunacaklardır. Bundan başka, sürenin son günü ve kanun yürürlükten kalktıktan bir gün sonra, aynı objektif durumda olan bir vatandaşa bu kanun tatbik edilmeyecektir. Bu suretle, hem kanun önünde eşitlik prensibini hem de Anayasayı ihlâl eder gibi bir durum hasıl olacaktır..... Bunun dışında, komisyonun bilhassa tavzih etmesi lâzımdır. Anayasaya aykırı olan kanun sadece teşrii organına hitabedir ve teşrii organ bu kanunu Anayasaya uygun bir kanunla tebdil eder. Anayasaya uygun kanun yapar mı denilmek istiyor' yoksa, bu kanun 6 ay suretle tatbik edilecekmi Anayasaya aykırı kanun vatandaşlara uygulanırsa, vatandaşlar mahkemeye sevk edildikleri zaman defi yoluyla bu kanuna itiraz etmek hakkına sahip bulunacaklarıdır' Vatandaş, hiç değilse, Anayasaya aykırı kanunun kendilerine tatbik edildiği zaman, mahkemede defi yoluna müracaat imkânını bulmalıdır. Aksi takdirde, Anayasaya aykırılık sebebiyle iptal edilen kanun altı ay yürürlükte ve tatbikatta kalacak, defi yoluna da müracaat olunmayacağı için, Anayasa dışı ve antidemokratik bir icraatla karşılaşmak mümkün olacaktır. Bu hususun sayın komisyon tarafından tavzih edilmesini bilhassa rica ediyorum." (T. C. Anayasası Cilt 3, Sahife 3795 - 3796 Kâzım Öztürk) "Muhterem arkadaşlar. Sayın komisyon sözcüsüne teşekkür ederim, fakat bendeniz diyorum ki; Anayasa Mahkemesi, bir kanunu, Anayasaya aykırı görerek iptal etmiştir. Ancak, bu kanunun ilgili hükmü daha altı ay yürürlükte bırakacaksa, bu takdirde, hüküm vatandaş hakkında uygulanacak mı uygulanmayacak mı' Bu kanun, artık yürürlükte olmadığına göre, acaba vatandaş, mahkemede, bu kanun, Anayasaya aykırıdır bana tatbik edilemez diye, defi yoluyla itiraz edebilecek mi, edemeyecek mi" (T. C. Anayasası Cilt 3 Sahife 3799 - 3800 Kâzım Öztürk)

Bu sorunları Anayasa Komisyonu sözcüsü aşağıdaki şekilde cevaplandırmıştır :

"Bu altı aylık müddetin konulmasının sebebi, iptal istemiyle bir kanun boşluğuna mani olmak içindir. Yoksa Anayasaya aykırı olan kanunu vatandaşlara tatbik etmek için değil, binaenaleyh bu devre içinde dahi defi dâvası açmak gayet tabii caizdir."

Gerçekten bu açıklamaların Anayasa Mahkemesini bağlayıcı yönü olduğunu ileri sürmeye imkân yoksada Anayasayı hazırlayanların, bu konuda neyi düşündüklerini, getirilen sistemin ereğinin ne olduğunu açıklayıcı belgeler olması bakımından bunların değersizliği de söz konusu edilemez. Kaldı ki bu belgelerdeki açıklamaların Anayasanın ereği doğrultusunda bulunması yönünden de ayrıca önemi açık bir değer taşıdığına da kuşku yoktur.

IV- Anayasanın 152. maddesinin 4. fıkrasındaki "Anayasa Mahkemesi, diğer mahkemelerden gelen Anayasaya aykırılık iddiaları üzerine verdiği hükümlerin, olayla sınırlı ve yalnız tarafları bağlayıcı olacağına da karar verebilir" ilkesi elbette bir maksadı sağlamak üzere konulmuştur. Bu dâva, sözü edilen fıkranın uygulanmasını gerekli kılan tipik bir örnek ortaya

Esas Sayısı:1970/56
Karar Sayısı:1971/45

koymuştur. Ayrıca Temsilciler Meclisindeki görüşme sırasında sorulan soru ve verilen cevap da, bu maddenin uygulanma örnekleri arasındadır. Keza başka kanunlarca yürürlükten kaldırılan kanunlarla hak kazandıklarını iddia edenler tarafında veya bunlara karşı açılan dâvalarda öne sürülen Anayasaya aykırılık iddialarıyla açılan itiraz dâvalarında verilecek iptal kararının, esasen kanunun yürürlükte olmaması nedeniyle herkes için geçerli olmayıp sadece tarafları bağlayıcı ve olayla sınırlı olması, işin tabii ve zaruri bir sonucu olmaktadır. O halde Anayasanın bu hükmünün gereksizliğinden de söz edilemez. Anayasada öngörülen bu yetkinin kullanılmaması, iptal kararının yürürlükte kaldığı süre içinde bir takım vatandaşları cezalandırmak gibi bir sonuç ortaya koyar. Oysa Anayasa, vatandaşların haklarının bu kabil Anayasaya aykırı sataşmalardan korunmak için bu kuruluşları öngörmüş ve başvurma yollarını düzenlemiştir.

V- Yukarıda değinilen ve açıklanan çoğunluğun dayandığı gerekçe her şeyden evvel "herkes, meşru bütün vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya dâvâlı olarak, iddia ve savunma hakkına sahiptir" kuralını getiren Anayasanın 31. ve kamu yararı, genel ahlâk, kamu düzeni, sosyal adalet ve millî güvenlik gibi sebeplerle de olsa, bir hakkın ve hürriyetin özüne dokunulamıyacağı buyruğunu açıklayan 11. maddelerine ters düşmekte ve bu sonucun benimsenmesi ayrıca eşitlik ilkesini de temelden zedelemektedir.

Özetlemek gerekirse, görülmekte olan dâvada uygulanma niteliğinde olan 89. madde incelemenin yapıldığı anda iptal edilmiş ve fakat iptal kararının yürürlüğe gireceği tarih ayrıca tespit edildiğinden, bu hüküm, esasın incelendiği şu anda uygulanma durumunda bulunmaktadır. Anayasa, vatandaşların Anayasaya aykırı kanunların uygulanmasından korunmalarını sağlamak için itiraz yolu ile dâva açılmasını öngörmüş ve Anayasa Mahkemesini olayla sınırlı ve yalnız tarafları bağlayıcı nitelikte karar verebilme yetkisi ile de donatmıştır. Bu yetkinin kullanılması eşitsizlik yaratmaz; aksine Anayasaya aykırı kanunun uygulanmasına maruz kalanların bundan kurtulmalarının sağlanması yönünden etkenlik yaparak kanun önünde eşitliği sağlar.

Sözü edilen 89. maddenin iptaline karar verilmiş olduğuna göre, işin, dâva konusu edilen olayla sınırlı ve yalnız tarafları bağlayıcı nitelikte olmak üzere karara bağlanması gerekeceği kanaatiyle çokluk görüşüne karşıyım.

Üye

Ahmet H.
Boyacıoğlu