

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55
Karar Günü : 17.10.1972

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN MAHKEME: Danıştay Dava Daireleri Kurulu.

İTİRAZIN KONUSU: 21.2.1967 günlü, 832 sayılı Sayıştay Kanununun 1. maddesinin, aynı Kanunun 8. bölümünde yer alan yargılama usulüne ilişkin hükümlerin, 45. maddesinin son fıkrası hükmü ile geçici 1. maddesi hükmünün, Anayasanın 4., 7., 8., 11., 31., 32., 114., 132., 133., 134., 140. maddelerindeki ilkelere aykırı bulunduğu öne sürülerek bu konuda karar verilmesi isteminden ibarettir.

I. OLAY:

Bir belediye saymanlığının idare hesabının Sayıştayca incelenmesi sonunda verilen ve bir harcamanın kanunsuz yapıldığı nedeniyle sorumlu sayman ile tahakkuk memuruna ortaklaşa ödettirilmesine ilişkin bulunan ilâmın iptali istemi ile masraf tahakkuk memurunca Sayıştay Başkanlığı aleyhine Danıştayda açılmış bulunan davanın Danıştay Dava Daireleri Kurulunca incelenmesi sırasında 832 sayılı Sayıştay Kanununun 1. maddesinin, aynı Kanunun 8. bölümünde yer alan yargılama usulüne ilişkin hükümlerin, 45. maddesinin son fıkrası hükmü ile geçici 1. maddesinin Anayasaya aykırı olduğu kanısına varılarak Anayasanın 151. ve 44 sayılı Anayasa Mahkemesi Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki Kanunun 27. maddeleri gereğince Anayasaya aykırılık konusunda karar verilmek üzere dava dosyası örneğinin Anayasa Mahkemesine gönderilmesine ve sonuç alınıncaya değin davanın geri bırakılmasına karar verilmiştir.

II. DANIŞTAY DAVA DAİRELERİ KURULUNUN GEREKÇESİ:

(2.7.1971 günlü Kurul kararının konunun esasına ilişkin bölümü aynen alınmıştır.)

“Sayıştay Kanununun Anayasal hükümleri karşısında tereddüt yaratan maddeleri: Özellikle 8. bölümünün yargılamaya ilişkin hükümleriyle 45, bir ve geçici birinci maddeleri hükümleridir.

Bu hususlar;

1- Anayasanın 127. maddesiyle Sayıştay’a verilmiş olan “sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak” yetkisinin sorumlular hakkında subjektif kararlar alma yetkisini de kapsamadığı, “zararın isbatı” ile “zarardan mesuliyetin” ayrı ayrı şeyler olduğu, oysa Sayıştay Kanununun 45. maddesinin son fıkrası hükmünün “mesuliyetten kurtulma” imkânını ortadan kaldırdığı,

Böylece, Anayasanın hak arama özgürlüğünü düzenleyen 31., kanun önünde eşitliği öngören 12. ve tabii yargıç önüne çıkma garantisini veren 32. maddeleri aykırı bulunduğu,

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

2- Anayasanın 127. maddesinin Temsilciler Meclisinde müzakeresi sırasında, Sayıştay'ın bir yargı mercii olduğu, bu bakımdan Anayasanın yargı kısmında yer alması ve mensuplarına hâkimlik teminatı tanınması yolundaki önerilere rağmen maddenin bu günkü haliyle kabul edilmiş olması karşısında, Sayıştay Kanununun birinci maddesinin Anayasanın 127. maddesini aynen tekrar eden “yargı yoluyla” ibaresinin eklenmesi suretiyle Sayıştay'ın yargı yetkisi ile donatılmasının, Anayasanın 4. maddesindeki “hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz” hükmüne aykırı bulunduğu, Anayasanın 7. maddesinin “yargı yetkisinin bağımsız mahkemelerce ve Türk Milleti adına kullanılacağı” yolundaki açık emrine aykırı düşeceği,

3- Sayıştay Kanununun bu mercii yargılama yetkisiyle donatıp, ilâmlarına karşı Danıştay'a başvurma yolunu kapsayan hükümlerinin, aynı zamanda tabîî yargı yolunu düzenleyen Anayasanın 32. maddesine aykırı olarak, artık ülkemizde ve tüm hukuk devleti ilkelerini benimsemiş ülkelerde yerleşmiş ve kesinleşmiş tabîî yargılama sistemini de bertaraf ettiği; bu ilkelerin, tarafsız mahkeme hâkiminin ihtilâfa kendiliğinden el koymaması, savunma hakkı, duruşmaların aleniyeti, görev ve hüküm uyuşmazlıklarının uyuşmazlık mahkemeleri tarafından giderilmesi, mahkemelerin Anayasaya, kanuna, hukuka ve vicdanî kanaatlara göre hüküm vermesi şeklinde sayılabileceği, oysa Sayıştay Kanununun düzenlediği yargılama usulünün bu ilkelerin uygulanmasına mani olduğu, kısaca Anayasa ile Sayıştay'a yargılama yetkisi, hele son derece görevli bir yargı yeri hüviyeti tanınmadığı halde Sayıştay Kanununun anılan hükümleriyle Sayıştay'ın son derece görevli bir yargı yeri, bir yüksek mahkeme haline getirildiği, bununsa Anayasa hükümleri karşısında mümkün olmadığı şeklinde özetlenebilir.

Anayasaya aykırılık konusunun tartışılmasına geçmeden önce, Sayıştay hakkında Anayasanın sevkettiği hükümlerle, konu ile ilgili 832 sayılı Sayıştay Kanununun hükümlerini ve Anayasamızın yargı erkine ilişkin hükümlerini ayrı ayrı ele almak gerekecektir. Zira daha önce gerek Danıştay Genel Kurulunun kararına dayanılarak Danıştay 1 inci Başkanı tarafından Anayasa Mahkemesi nezdinde açılan dava dilekçesinde, gerekse Danıştay Dava Daireleri Kurulunun bir dava dolayısıyla verdiği dosyanın Anayasa Mahkemesince tevdi yolundaki kararında da ifade olunduğu üzere; sorun; Anayasanın 127. maddesinin, Sayıştay'ı adli, idarî, askerî yargı sistemi yanında dördüncü ve görev kapsamı içinde son derece yetkili bir yargı yeri olarak düzenleyip düzenlemediğinin saptanmasıdır.

Anayasanın:

4. maddesinin son fıkrası; Hiçbir kimse veya organ, kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.

7. maddesi; Yargı yetkisi Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır.

8. maddesi; Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz. Anayasa hükümleri yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

11. maddesi; Temel hak ve hürriyetler, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak ancak kanunla sınırlanabilir.

Kanun, kamu yararı, genel ahlâk, kamu düzeni, sosyal adalet ve millî güvenlik gibi sebeplerle de olsa, bir hakkın ve hürriyetin özüne dokunamaz.

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

31. maddesi; Herkes, meşru bütün vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkında sahiptir.

Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınmaz.

32. maddesi; Hiç kimse, tabîî hâkiminden başka bir merci önüne çıkarılamaz. Bir kimseyi tabîî hâkiminden başka merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağan üstü merciler kurulamaz.

114. maddesinin ilk fıkrası; İdarenin hiçbir eylem ve işlemi hiçbir halde, yargı mercilerinin denetimi dışında bırakılamaz.

132. maddesi; Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar. Anayasaya, kanuna, hukuka ve vicdanî kanaatlara göre hüküm verirler.

Hiçbir organ, makam, merci ve kişi yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez, tavsiye ve telkinde bulunamaz.

133. maddesinin ilk fıkrası; Hâkimler azlonmaz, kendileri istemedikçe, Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayıramaz; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylıklarından yoksun kılınamaz.

134. maddesinin ikinci fıkrası; Hâkimler altmışbeş yaşını bitirinceye kadar hizmet görürler.

140. maddesinin ilk fıkrası; Danıştay kanunların başka idarî yargı mercilerine bırakmadığı konularda ilk derece ve genel olarak üst derece idare mahkemesidir.

127. maddesi; Sayıştay, genel ve katma bütçeli dairelerin bütün gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlemek ve sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak ve kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmakla görevlidir.

Sayıştay'ın kuruluşu, işleyişi, denetim usulleri, mensuplarının nitelikleri, atanmaları, ödev ve yetkileri, hakları ve yükümleri ve diğer özlük işleri, Başkan ve üyelerinin teminatı kanunla düzenlenir.

Hükümlerini taşımaktadır.

Sayıştay Kanununa gelince:

832 sayılı Sayıştay Kanununun 1. maddesi; "Sayıştay genel ve katma bütçeli dairelerin gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlemek ve sorumluların hesap ve işlemlerini yargılama yoluyla kesin hükme bağlamak ve kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmakla görevlidir." hükmünü koymuş.

2. maddesinde; Sayıştay kuruluşuna dahil yargı ve karar organları şunlardır.

a) Daireler

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

- b) Daireler Kurulu
 - c) Temyiz Kurulu
 - d) Genel Kurul
 - e)
 - f)
- ifadesi yazılmış.

Madde 14 te; Bir Başkan ve dört üyeden kurulu daireler birer hesap mahkemesidir. Bir Başkan ve iki üyeden kurulu daire heyeti hükme yetkilidir, denilmiş,

Madde 28 de; Görevleri sayılırken C bendinde; Genel ve Katma Bütçeli dairelerin kanunlarla Sayıştay denetimine tabi tutulan diğer kurumların bütün gelir gider ve mallariyle nakit, tahvil, senet gibi kıymetlerin (emanet niteliğinde olanlar dahil) alınıp verilmesi saklama ve kullanılmasını denetler. Sorumluların hesap ve işlemlerini yargılayarak kesin hükme bağlar. denilmiştir.

Madde 38 de; Sayıştay denetimine giren idare ve kurumların:

a- Gelir, gider ve mal işlemlerini, bu işlemlere ait sayman hesaplarını bütün kayıt ve belgeleriyle birlikte incelemek ve neticede bütün işlem ve hesapları yargılama yolu ile.

b-

c-

denetler.

..... denildikten sonra,

Madde 45 de; Sorumlularca, gelir, gider mal ve kıymetlerden mevzuata uygun olarak tahakkuk ettirilmediği, alınmadığı, harcanmadığı, verilmediği, sağlanmadığı veya idare edilmediği Sayıştay'ca kesin hükme bağlananları, sorumlular keyfiyetin idarece kendilerine bildirilmesinden başlayarak üç ay içinde Hazineye ödemekle zorunludurlar.

Sayıştay'ca verilen kesin hükümler sorumlulara ve ayrıca gerekli kovuşturma yapılmak üzere Maliye Bakanlığına 63. madde uyarınca tebliğ edilir.

Nihayet yargılama başlığını taşıyan 8. bölümde; Madde 56 (dahil)dan Madde 80'e (sekseninci madde dahil) kadar olan hükümlerde Sayıştay'ın yargılama görevini nasıl yerine getireceği belirtilmiş bulunmaktadır.

Konunun çözüme bağlanmasında, gerek Anayasanın gerek Sayıştay Kanununun yukarıda anılan hükümlerinin göz önünde bulundurulmasındaki zorunluluk açıktır.

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

Daha önce de değinildiği gibi, Sayıştay Kanununun 1. maddesinde yer alan “Sorumluların hesap ve işlemlerini yargılama yoluyla kesin hükme bağlamak” ibaresi; 2. maddede Sayıştay kuruluşuna dahil yargı organlarından bahsedilmiş olması, 14. maddede yer alan bir başkan ve iki üyeden kurulu daire heyeti hükme yetkilidir.” ifadesi, 38. maddedeki Sayıştay denetimine giren daire ve kurumların, gelir, gider ve mal işlemlerini, bu işlemlere ait sayman hesaplarını bütün kayıt ve belgeleriyle birlikte incelemek ve neticede bütün bu işlem ve hesapları yargılama yolu ile denetlemek şeklindeki hüküm ve 45. maddenin son fıkrasında yer alan “Sayıştay’ca verilen ilâmlar aleyhine Danıştay’a başvurulamaz” hükmüyle, birlikte nazara alındığında:

832 sayılı Kanunun Sayıştay’ı tam ve kâmil bir şekilde yargı yetkisiyle donattığı ve onu yalnızca yargılama usulleri uygulayabilen bir merci değil ve fakat bir üst derece mahkeme niteliğine kavuşturduğu açıkça anlaşılmaktadır.

832 sayılı Kanuna göre Sayıştay’ın hüviyetini konumuz bakımından böylece ortaya koyduktan sonra, Anayasa hükümleri karşısında, 832 sayılı Kanunla Sayıştaya böyle bir hüviyet tanınmasının mümkün olup olmadığının incelenmesine geçilecektir.

Böyle bir inceleme, başlangıçta, Anayasamız hükümleri karşısında yargı yetkisi kullanacak organların niteliklerini ortaya koymaya, sonra da Anayasanın 127. maddesi hükümlerinin Sayıştay’ı yargı yetkisi de kullanabilecek bir merci halinde düzenleyip düzenlemediğini araştırmaya götürecektir.

Yargı yetkisinin yasama ve yürütme gibi, aslî bir Devlet yetkisi olduğu, şüphesizdir. Anayasamız hiçbir kişi ve organın kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisini kullanamayacağı ilkesini koyduktan sonra, yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağını emretmiş, mahkemelerde yargı yetkisini kullanacak personel için özel teminat hükümleri öngörmüş, bünyesi içinde adli, idarî ve askerî yargı sistemi olarak üçlü bir yargı sistemi öngördükten sonra bunlar arasında ortaya çıkacak görev ve hüküm uyumsuzluklarını çözümleyecek bir Uyuşmazlık Mahkemesine de vücut vermiştir.

Türkiye Cumhuriyeti Devletinin yargı sahası içinde doğacak ihtilâfın niteliklerine göre ilk ve son derece olarak ancak bu üçlü sistem içinde yer alan yargı mercilerinden birinde çözümlenmesi zorunluluğu da gene Anayasamızın 32. maddesinde yerini alan “tabiî hâkim” ilkesi icabıdır.

Öyleyse Anayasamıza göre yargı mercileri, Anayasa ile yargılama yetkisini üstlenmiş, Türk Milleti adına karar veren, yargısal faaliyeti sırasında, doğrudan doğruya ya da dolaylı şekilde hiçbir organ, makam, merci ve kişiden emir, talimat almayan, mensupları Anayasanın 133. ve 134. maddelerinde sayılan anayasal teminatları haiz ve görevlerinde bağımsız ancak Anayasaya, kanuna, hukuka ve vicdanî kanaatlarına göre hüküm veren mercilerdir.

Anayasanın nitelendirdiği şekilde yargı mercileri dışında bir mercie yargılama yetkisi veren kanunların Anayasanın 8. maddesi ile konulan ilkeye aykırı ve binnetice de Anayasaya aykırı olacağı tabiidir.

Anayasanın dava ve savunma hakkını düzenleyen 31. maddesinde belirlenen “yargı merci”lerinin yukarıda açıklanan nitelikte bir merci olduğu da aşikârdır.

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

Nihayet adlî, idarî ve askerî yargı mercilerinin anlaşmazlıkları çözümler ve yargılama fonksiyonlarını yerine getirirlerken, bünyesel bazı farklılıklara rağmen, artık ülkemizde ve başka ülkelerde klâsikleşmiş bazı temel nitelikte müşterek ilkelere uydukları ve yargılama faaliyetlerinin; ihtilâfin mahkeme dışında doğması yani hâkimin kendiliğinden davaya el koymaması, tarafların karşılıklı olarak yargıç önünde iddia ve savunmalarını yapabilmeleri, duruşmaların genel ahlâkın ve kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı haller dışında herkese açık olarak yapılması, hâkimlerin Anayasaya, kanuna, hukuka ve vicdanî kanaatlarına göre hüküm vermeleri şeklinde herkesçe kabul edilmiş, yargılama faaliyetine bu hüviyeti veren ilkeler çerçevesinde cereyan ettiği bilinen şeydir.

Bu ilkeler, kişiler bakımından bir garanti olarak dava ve savunma haklarına anlamını veren ilkelerdir. Oysa Sayıştay Kanununun kendi içinde düzenlediği yargılama usulleri, bu ilkelerin hiç biriyle telif edilecek nitelikte değildir. Böyle bir düzenleme Anayasanın 31. maddesinde yer alan dava ve savunma hakkını açıkça zedelemekte ve bu nedenle de Anayasaya aykırı bulunmaktadır.

Bütün bu açıklamalardan sonra Anayasanın 127. maddesi hükümlerinin Sayıştay'a yargılama yetkisini, hele bir üst ve son dereceli yargı mercii ve yetkisini verip vermediği hususunun incelenmesine geçildiğinde;

Anayasa'nın 127. maddesinde; Sayıştay, genel ve katma bütçeli dairelerin gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlemek ve sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak ve kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmakla görevlidir, hükmü yer almıştır. Madde Sayıştay'ın anılan görevlerini yerine getirirken Türkiye Büyük Millet Meclisi adına hareket edeceğini açıkça belirtmiş bulunmaktadır.

“Türkiye Büyük Millet Meclisi adına” ibaresinin maddedeki yeri, Sayıştay'ın ancak maddede sayılan dairelerin bütün gelir ve giderleri ile mallarını denetlemek fonksiyonunu ise T.B.M.M. adına yapacağı “kesin hükme bağlama” fonksiyonunu ise Anayasa ile doğrudan doğruya verilmiş bir görev olarak yerine getireceği şeklindeki bir anlayışa yer verecek durumda değildir. Sorumluluğu ortaya koyma hususunun, denetlemenin amacı olması ve denetim faaliyetinin sonucunu teşkil etmesi hususu ise, (ve) edatının gramer bakımından ayırıcı değil birleştirici bir fonksiyonu haiz olması karşısında, Türkiye Büyük Millet Meclisi adına ibaresinin sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlama faaliyetine de sari olduğunu kabul zorunludur.

Bu durumda, Sayıştay'a yargı yetkisini tanımak, yargı yetkisinin bağımsız mahkemelerce Türk Milleti adına kullanılacağı hükmünü koymuş bulunan Anayasanın 7. maddesi hükmüne aykırı olur.

Bir an için Anayasanın Danıştay, Yargıtay, Askerî Yargıtay ve Uyuşmazlık Mahkemesini düzenleyen hükümlerinde de bunların Türk Milleti adına hüküm vereceklerinin yazılı olmadığı ileri sürülerek, Sayıştay için de böyle açık bir hüküm aramağa yer olmadığı ileri sürülebilirse de; bunların mahkeme nitelikleri açık seçik olarak belirtilmiş olduğundan, Anayasanın 7. maddesinde yer almış bulunan “Türk Milleti adına” ifadesinin Danıştay, Yargıtay, Askerî Yargıtay ve Uyuşmazlık Mahkemesini düzenleyen hükümlerde yer alması esasen gereksiz ve tekrar niteliğinde olacağından, böyle bir iddiaya itibar mümkün değildir. Tam aksine 127. maddede Sayıştay'ın; Yargıtay, Danıştay ve Askerî Yargıtay'dan farklı olarak T.B.M.M. adına hüküm vereceği açıklanmıştır.

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

Anayasanın 127. maddesinin ikinci fıkrası “Sayıştay’ın kuruluşu, işleyişi, denetim usulleri, mensuplarının nitelikleri, atanmaları, ödev ve yetkileri, hakları ve yükümleri ve diğer özlük işleri, Başkan ve üyelerinin teminatı kanunla düzenlenir.” hükmünü taşımaktadır.

Görülüyor ki Sayıştay yalnızca T.B.M.M. adına görev ifa eden bir kuruluş olmayıp; mensuplarının teminatı da Anayasa ile düzenlenmemiş, kanunlara bırakılmış bir kuruluştur. Oysa Anayasamızın 7. maddesiyle yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı hükme bağlanmakla yetinilmemiş, bu bağımsızlığı sağlayacak hususlarda, bizzat Anayasa ile 132., 133. ve 134. maddelerinde yer alan görevsel ve kişisel teminatlar sevkedilmek suretiyle gerçekleştirilmeye çalışılmıştır.

Bizzat Anayasada, hâkimlerin görevlerinde bağımsız oldukları, hiçbir organ, makam, merci ve kişinin mahkemelere ve hâkimlere yargı yetkisinin kullanılması sırasında; emir ve talimat veremeyecekleri, genelge gönderemeyecekleri, tavsiye ve telkinde bulunamayacakları, hâkimlerin kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen 65 yaşından önce emekliye ayrılamayacakları ve nihayet bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa aylıklarından yoksun kılınamayacakları şeklinde yer alan hükümler karşısında, Sayıştay’ı düzenleyen 127. maddede Sayıştay mensupları bakımından sevkedilmiş hükümlerin, teminat değeri konusunda ikinciler aleyhine görünen fark izaha muhtaç olmayacak derecede açıktır. Diğer bir deyişle, hâkimler anayasal bir teminatı haiz iken, Sayıştay mensuplarının teminatı yasal bir teminat olarak birbirinden farklıdır.

Görülüyor ki Danıştay’a bir yargı yetkisinin tanınması; Anayasanın 7, 132, 133 ve 134 ncü maddeleri hükümlerine rağmen, yargı yetkisinin Anayasanın öngördüğü hâkimlik teminatından yoksun kişilerce kullanılmasına cevaz vermek gibi Anayasanın öngörmediği ve tasvip etmediği bir sonuca münce olacaktır.

Daha önce de değinildiği üzere, yargı yetkisi aslî bir Devlet yetkisidir, Anayasa bu yetkiyi kullanacak organların niteliklerini açık seçik belirttiği gibi hangi organlarca kullanılacağını da açıkça göstermiştir.

Anayasanın Yargıtay’a ilişkin 130., Danıştay’a ilişkin 140. ve Askerî Yargıtay’a ilişkin 141. maddelerinde, bu yüksek mahkemelerin “davaya bakma” görev ve yetkileri sırasıyla “..... belli davalara da bakar”, “..... davaları görmek ve çözümlenmek”, “..... belli davalara bakar” ibaresiyle açıklıkla gösterildiği halde Sayıştay’la ilgili 127. maddede buna rastlanmamaktadır. Yargı yetki ve görevini haiz tartışmasız kabul edilmesi zorunlu bulunan bu üç yüksek mahkeme için bu derecede açık hüküm taşıyan Anayasanın Sayıştay için bunu gereksiz bulmasının tek nedeni ona yargı yetkisi vermemiş olmasıdır.

Gerçekten Anayasayla Sayıştay’a verilen görev yargı görevi olmadığından yargı yetkisiyle teşhizi de gerekmektedir. “Sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak” şeklinde ifade edilen görev “davaya bakmak” veya “uyuşmazlık çözmek” değildir. Çünkü Sayıştay’ın denetleme görevini yaptığı ana kadar ortada bir uyuşmazlık yoktur. Uyuşmazlığı Sayıştay’ın denetimi yani bizzat Sayıştay çıkarmaktadır. Bu uyuşmazlık dava yoluyla çözümlenecekse, bu çözümü davanın bir tarafını teşkil eden Sayıştay’ın yapmasının mümkün olmayacağı açık seçik ortadadır.

Ayrıca üç yüksek mahkemeye ilgili olarak kanunların bırakılan hususlar arasında açıkça “yargılama usullerinin kanunla düzenleneceği” ifade olunarak, yargısal fonksiyonları tekrar ve teyit edilmiş bulunmaktadır. Oysa Sayıştay’ı düzenleyen 127. maddede yukarıda

açıklanan şekilde herhangi bir hüküm bulunmadığı gibi, bu kuruluş bakımından kanunların bırakılan hususlar arasında “yargılama usulleri” gibi diğer bütün yargı mercilerini düzenleyen hükümlerde yer almış bir ibareye rastlanmamaktadır. 127. maddenin metninde böyle bir ibarenin bulunmayışını, bu ibarenin diğer yargı mercilerini düzenleyen hükümlerde ısrarla kullanılmış olması vakıası karşısında, kullanılması gereksiz, ya da ihmali caiz bir ibare olarak nazara almaya imkân yoktur. Bu noksanlık, Sayıştay’a yargı yetkisinin tanınmadığının bir ifadesidir.

Nihayet Sayıştay’ın Anayasamızın, yargı bölümünde yer almış bir kuruluş olmaması da, onun Anayasa ile yargı yetkisini kullanacak bir kuruluş olarak düzenlenmediğini gösterir bir husustur. Her ne kadar Anayasa ile getirilen kuruluşların, Anayasada yer aldıkları bölüm ve kısımlar, bu kuruluşların niteliğini tâyininde gerçek ve tek ölçü olarak ele alınamazlarsa da 127. maddenin Temsilciler Meclisinde müzakeresi sırasında geçirdiği safahat gözönüne alındığı ve bu kuruluşun yargılama fonksiyonu yaptığından bahisle, mensuplarına hâkim teminatı tanınması ve yerinin yargı bölümüne nakledilmesi yolundaki tekliflerin tasvip edilmemiş olduğunu da hatırlandığı takdirde, Sayıştay’ın Anayasadaki bu günkü yerinin özel bir önem kazandığı ve Anayasa koyucunun Sayıştay’a yargı yetkisini tanımak istemediğinin bir ayrı işaret olduğu anlaşılır.

Bütün bu açıklamalar Sayıştay’ın yargı yetkisini haiz olmadığını ortaya koymakla beraber, konunun iyice aydınlığa kavuşturulması için, Anayasanın 127. maddesinde yer alan sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak cümlesindeki – kesin hükme bağlamak- ibaresinin de anlam ve muhtevasının tahlili gerekir. Çünkü Sayıştay’ın yargılama yetkisini de haiz bir kuruluş olduğu yolundaki görüşler 127. maddedeki bu –kesin hükme bağlamak” ibaresine dayanmaktadır.

-Hükme bağlamak- teriminin yargılama işlemi sonucunda varılan kararın resmî şekilde beyanı anlamına geldiği, bu terimin yargı faaliyetini kendiliğinden içerdiği iddiasına dayanan bir görüş, üzerinde hiç tartışılmayacak kesinlik ve açıklıkla, hiç olmazsa hukukçular arasında müşterek bir kanaatin sonucu olsa idi, böyle bir görüşe itibaren mümkün olabilirdi. Oysa bir yargı merciinin artık bir makam ve merci tarafından değiştirilemez hale gelmiş ve her merci, makam ve kişi tarafından uyulması zorunluluğu bulunan, yargısal kararının niteliğini ifade eden “muhkem kazıye” teriminin yerine de zaman zaman kullanılmakta olmasına rağmen “kesin hüküm” ve “kesin hükme bağlamak” terimleri henüz dilimizde mefhumlaşmış kelime ve deyimler halini almamışlardır. O kadar ki, hüküm kelimesi bile bizatihi yargısal bir sonuç ifade etmeyen anlamlarda kullanılmaktadır. “Anayasanın şu maddesinin, filân konunun filân maddesinin şu ya da şu yoldaki hükümleri” şeklinde halen ve sık sık dilimizde kullanılan, ifade şekilleriyle “hüküm” kelimesinin yargısal bir faaliyetle ilgili olmaksızın da kullanıldığı ortada iken, kendisi bizatihi yargısallığı içermeyen kelimenin başına bir “kesin” ifadesinin gelmesiyle yargısal bir nitelik kazandığını kabul mümkün değildir. Hüküm kelimesi kullanım yerine ve ilişkili olduğu faaliyet türüne göre bazan yargısal bir kararı, bazan yasal bir tesbiti, bazan da halk dilinde çok kullanıldığı üzere herhangi bir otoritenin emrini ifade eden bir kelimedir. Eğer Sayıştay’ın yargı yetkisi kullanması konusunda herhangi bir tereddüt olmasaydı o zaman 127. maddedeki “kesin hükme bağlar” terimine yargısal bir faaliyet sonucu varılan karar, “muhkem kazıye” terimiyle eş anlamlı bir terim demek mümkün olurdu. Diğer bir deyişle, bu ibare Sayıştay’a nitelik kazandırmaz, belki Sayıştay’ın niteliği bu terime anlam kazandırır.

Görülüyor ki, “kesin hükme bağlama” deyimini bizzat kendisi açıklanmaya muhtaç bir terim olmakla, Sayıştay’ın niteliğinin tâyininde mutlak bir yeri olarak ele almak durumunda değildir.

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

Bu sonuca varıldığında ise, Sayıştay'ın yargı yetkisini haiz bir kuruluş olup olmadığı ancak, Anayasada yargı erki konusunda yer alan hükümler, Anayasanın düzenlediği yargı mercilerinin; gerek müessese olarak gerekse mensupları bakımından haiz oldukları teminat hükümlerinin, incelenmesi ile saptanabileceği açıktır. Bu konuda yukarıda yapılan açıklamalar ise Sayıştay'a bu yetkinin tanınmamış olduğunu gösterecek niteliktedir.

Öte yandan, Anayasalar Devletin yapısını çok geniş bir perspektif içinde düzenleyen vesikalardır. Bütün değişebilirliklerine rağmen, toplumsal yapının dinanizmine ve sorumluluklarının cevap verebilecek yorumlamalar mümkün olduğu sürece değiştirilmemeleri gereken, değiştirilmeyen yasalardır. Onları bu dinamizme ve toplumsal şuurun direktiflerine adapte ederek dinamik ve günün gereklerine uygun bir yorum sistemi içinde yorumlanmaları gerekmektedir. Anayasalarca sevk edilmiş hükümlerin birbirleri karşısında hiyerarşik bir durumu olmadığını, hepsinin eş değerde olduğunu kabul etmek, Anayasanın tümünün getirdiği bütün bir sistemi aksatacak yorum şeklinin de tecvizini öngörmez. Bütüne istisna durumunda bulunan hükümlerin istisnayı açıkça belli edecek, hiçbir tereddüde yer vermeyecek şekilde düzenlenmesi, hele Devletin temel yapısına ilişkin hususlarda bunun böyle olması yoluyla bir istisna yaratmak mümkün değildir.

Daha önce de değinildiği gibi, Anayasanın; kişilere tanıdığı hak arama özgürlüğüne, gerek kişiler arasında, gerekse Devletle kişiler arasında ortaya kan anlaşmazlıkların çözümüyle görevlendirilmiş yargı mercilerinin niteliklerine ilişkin hükümlerine, insan haklarına saygılı ülkelerin tümünde, Anayasalarda yer almasına lüzum kalmayacak kadar topluma mal olmuş, yargısal faaliyetin doğuşu, yürütülüşü yolundaki ilkelere ters düşen böyle bir yorumla Anayasanın 127. maddesinde belirtilen ve Sayıştay Kanununda tasrih edilen sorumluların, diğer vatandaşlardan farklı olarak yargısal güvenceden yoksun kılınması mümkün değildir.

Sayıştay ihtilâfi kendisi yaratacak, hükmü kendisi verecek ve bu karar karşısında sorumlular tamamen pasif bir durumda kalacak Anayasanın tüm vatandaşlara tanıdığı yargı mercileri önünde kendilerini savunma imkânından yoksun kalacaklardır. Diğer yandan, Sayıştay'ın kanunda gösterilen sorumlular hakkında karar verirken uygulayacağı kanun hükümlerinin Anayasaya aykırılı bahis konusu olduğunda; sorumluların, bu hükümlerin itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesinde incelenmesini temin imkânı bulunmaması ve, bizzat Sayıştay'ın da Anayasa Mahkemesine iptal davası yoluyla müracaat imkânlarından mahrum olması, Sayıştay Kanununa göre sorumlu sayılanların nasıl bir tehlike ile karşı karşıya olduklarını göstermektedir.

Hiç bir Anayasanın, hele Anayasaya aykırı yasal tasarruflar konusunda çok özel bir düzenleme getirmiş Türk Anayasasının, vatandaşlardan bir kısmına Anayasaya aykırı kanunlara kayıtsız, şartsız tahammül külfetini yüklediği düşünülemez.

Oysa Anayasanın 149. maddesinde iptal davası açmaya yetkili kuruluşlar arasında Sayıştay sayılmadığı gibi, 151. maddede re'sen ya da itirazı ciddî görececek uygulanacak kanunun Anayasa Mahkemesinde incelenmesini sağlayacak merciler yalnızca 2mahkemeler" olarak zikredilmiştir.

Anayasa bizzat kendi metni içinde mahkemelerin ne olduğunu tâyin ve tasrih etmiş olduğuna göre, mahkemeler tabiri kapsamında Sayıştay'ın da yer aldığı düşünülemez. Bu durumda soruluların nasıl bir tehlikeyle karşı karşıya olduklarını ayrıca izah gereksizdir. Anayasanın 127. maddesinde yer alan "kesin hükme bağlamak" terimine kesin yargısal karar

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

vermek mânası atfedilemeyeceğinin açıklanmış olması yanında, bu terimin anlam ve niteliğini de açıklamak zorunludur.

Bilindiği gibi, İdare Hukukunda ve özel hukukta kesin hüküm tabiri birbirinden farklı manalar taşımaktadır. Özel Hukukta kesin hüküm üst yargı merciine müracaatı önleyen bir hukukî müessese, İdare Hukukunda ise idarî yargı mercileri dışındaki müesseselerce alındığında, idareyi bağlayan ve ancak bu nitelikte oldukları için de dava konusu yapılabilir kararlardır.

Sayıştay'ın Anayasa ile yüklendiği görevlerin niteliği ve bu görevlerin T.B.M.M. adına yapıldığı gözönüne alındığında, 127. maddede yer alan “kesin hükme bağlama” tabirinin anlamı, Sayıştay'ın faaliyet kapsamına giren konulardan bazılarında vardığı sonuçların artık idarî merciler bakımından gereğine tevessülü icabeden, geri alınamaz ve değiştirilemez kararlar olarak teminat altında bulunması bir diğer deyişle idarî tasarrufların her zaman geri alınabileceği, değiştirilebileceği yolundaki İdari Hukukuna yerleşmiş ilkenin bir istisnası olmasıdır.

Bütün bu izahlar muvacehesinde, Anayasanın Danıştay'ı bir yargı mercii olarak düzenlemediği, 127. maddesinde yer alan “sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak” tabirinin de, bu kuruluşu yargı yetkisiyle donatacak bir nitelik taşımadığı, “kesin hükme bağlama” ifadesiyle Sayıştay kararları üzerinde yargısal denetim yokedilmiş olmayıp ancak bu kararlara yargı mercileri dışındaki makam ve merciler karşısında özel bir teminat tanındığı kanısına varılmıştır.

Gerçekten idarî kararların her zaman geri alınabileceği aynı merci ya da üst merci tarafından değiştirilebileceği, ortadan kaldırılacağı bilinen bir idare hukuku ilkesidir. Anayasanın 127. maddesinde yer alan “kesin hükme bağlamak” ibaresini daha önceki açıklamalarla birlikte ele alındığında bu ibareyle anılan, İdare Hukuku ilkesine bir istisna getirilmiş, Sayıştay'ın sorumlulara ilişkin kararları için yargı mercileri dışındaki makam ve mercilere karşı teminatı sağlanmış olduğu anlaşılır.

Yukarıda açıklamalar karşısında, 832 sayılı Sayıştay Kanununun 1. maddesinin, kanunun 8. bölümünde yer alan yargılama usulüne ilişkin hükümlerin, 45. maddesinin son fıkrası hükmüyle, geçici birinci maddesi hükümlerinin, Anayasaya aykırılığı kanısına varıldığından Anayasanın 151. ve 44 sayılı Anayasa Mahkemesi Kuruluş Kanununun 7. maddesi gereğince Anayasaya aykırılık konusunda karar verilmek üzere, davacı ve davalılar dilekçesiyle dava konusu kararın suretlerini de muhtevi dava dosyası örneğinin Anayasa Mahkemesine gönderilmesine ve Anayasa Mahkemesince verilecek karara kadar davanın geri bırakılmasına 2.7.1972 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

III- METİNLER:

A- İtiraz konusu kurallar:

21.2.1967 günlü, 832 sayılı Sayıştay Kanununun Anayasaya aykırılığı öne sürülen hükümlerinden 23.5.1972 günlü sınırlama kararı uyarınca son fıkrası incelenecek olan 45. maddesi şöyledir:

“Madde 45- Sorumlularca; gelir, gider mal ve kıymetlerden mevzuata uygun olarak tahakkuk ettirilmediği, alınmadığı, harcanmadığı, verilmediği, saklanmadığı veya idare

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

edilmediği Sayıştay'ca kesin hükme bağlananları, sorumlular keyfiyetin idarece kendilerine bildirilmesinden başlayarak üç ay içinde Hazineye ödemekle zorunludurlar.

Sayıştay'ca haklarında verilen kesin hükümler sorumlulara ve ayrıca gerekli kovuşturma yapılmak üzere Maliye Bakanlığına 63. madde uyarınca tebliğ edilir.

Malın ödettirilmesi, yok olma tarihindeki rayiç bedel üzerinden, bu tarih belli değilse malın satın alındığı tarih ile kaybolmanın tesbit edildiği tarih arasındaki en yüksek rayice göre bulunacak bedel üzerinden olur. Devlet mallarının hasara uğratılması halinde uygulanacak genel hükümler saklıdır.

Sayıştay'ca verilen ilâmlar aleyhine Danıştay'a başvurulamaz.”

B- İtirazın dayandırıldığı Anayasa hükümleri:

“Madde 4- Egemenlik kayıtsız şartsız Türk Milletindedir.

Millet, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organlar eliyle kullanır.

Egemenliğin kullanılması, hiçbir suretle belli bir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ, kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.”

“Madde 7- Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır.”

“Madde 8- Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz.

Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.”

“Madde 11- (1488 sayılı Kanunla değişik) Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğünün, Cumhuriyetin, millî güvenliğinin, kamu düzeninin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile veya Anayasanın diğer maddelerinde gösterilen özel sebeplerle, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak, ancak kanunla sınırlanabilir.

Kanun, temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunamaz.

Bu Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi, insan hak ve hürriyetlerini veya Türk Devletinin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü veya dil, ırk, sınıf, din ve mezhep ayırımına dayanarak, nitelikleri Anayasada belirtilen Cumhuriyeti ortadan kaldırmak kastı ile kullanılamaz.

Bu hükümlere aykırı eylem ve davranışların cezası kanunda gösterilir.”

“Madde 31- Herkes, meşru bütün vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak, iddia ve savunma hakkına sahiptir.

Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz.”

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

“Madde 32- (1488 sayılı Kanunla değişik) Hiç kimse, kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz.

Bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz.”

“Madde 114- (1488 sayılı Kanunla değişik) İdarenin her türlü eylem ve işleminde karşı yargı yolu açıktır.

Yargı yetkisi, yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini sınırlandıracak tarzda kullanılamaz. İdarî eylem ve işlem niteliğinde yargı kararı verilemez.

İdarenin işlemlerinden dolayı açılacak davalarda süre aşımı, yazılı bildirim tarihinden başlar.

İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür.”

“Madde 127- (1488 sayılı Kanunla değişik) Sayıştay, genel ve katma bütçeli dairelerin bütün gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlemek ve sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak ve kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmakla görevlidir.

Sayıştay’ın kuruluşu, işleyişi, denetim usulleri, mensuplarının nitelikleri, atanmaları, ödev ve yetkileri, hakları ve yükümleri ve diğer özlük işleri, Başkan ve üyelerinin teminatı kanunla düzenlenir.

Silâhlı Kuvvetler elinde bulunan Devlet mallarının Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlenmesi usulleri, millî savunma hizmetlerinin gerektirdiği gizlilik esaslarına uygun olarak kanunla düzenlenir.

Kamu İktisadî Teşebbüslerinin Türkiye Büyük Millet Meclisince denetlenmesi kanunla düzenlenir.”

“Madde 132- Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna, hukuka ve vicdanî kanaatlarına göre hüküm verirler.

Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz.

Görölmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclislerinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz. Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.”

“Madde 133- Hâkimler azlolunamaz. Kendileri istemedikçe, Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamaz; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylıklarından yoksun kılınmaz.

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

Meslekten çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymiş olanlarla, görevini sağlık bakımından yerine getiremeyeceği kesin olarak anlaşılanlar ve meslekte kalmalarının caiz olmadığına karar verilenler hakkında kanundaki istisnalar saklıdır.”

“Madde 134- (1488 sayılı Kanunla değişik) Hâkimlerin nitelikleri, atanmaları, hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri, meslekte ilerlemeleri, görevlerinin veya görev yerlerinin geçici veya sürekli olarak değiştirilmesi, haklarında disiplin kovuşturması açılması ve disiplin cezası verilmesi, görevleriyle ilgili suçlarından dolayı soruşturma yapılmasına ve yargılanmalarına karar verilmesi, meslekten çıkarılmayı gerektiren suçluluk veya yetersizlik halleri ve diğer özlük işleri, mahkemelerin bağımsızlığı esasına göre, kanunla düzenlenir.

Hâkimler altmışbeş yaşını bitirinceye kadar hizmet görürler. Askerî hâkimlerin yaş haddi, yükselme ve emeklilikleri kanunla belli edilir.

Hâkimler, kanunla belirtilenlerden başka, genel ve özel hiç bir görev alamazlar.”

“Madde 140- (1488 sayılı Kanunla değişik) Danıştay, kanunların başka idarî yargı mercilerine bırakmadığı konularda ilk derece ve genel olarak üst derece idare mahkemesidir.

Danıştay, idarî uyuşmazlıkları ve davaları görmek ve çözümlmek, Bakanlar Kurulunca gönderilen kanun tasarıları hakkında düşüncesini bildirmek, tüzük tasarılarını ve imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerini incelemek ve kanunla gösterilen diğer işleri yapmakla görevlidir.

Danıştay üyeleri, Bakanlar Kurulu ile Danıştay Genel Kurulunca ayrı ayrı boş yer sayısı kadar gösterilecek adaylar arasından Anayasa Mahkemesinin asıl ve yedek üyelerinin üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile ve gizli oyla seçilir. İlk iki oylamada bu çoğunluk sağlanamazsa, salt çoğunlukla yetinilir.

Danıştay, Başkanım ve Başkanunsözcüsünü, kendi üyeleri arasından, üye tamsayısının salt çoğunluğu ile ve gizli oyla seçer. Başkan, daire Başkanları ve Başkanunsözcüsünün, görev süreleri dört yıldır. Süresi bitenler yeniden seçilebilirler.

Danıştayın kuruluşu, işleyici, yargılama ve daire başkanlarının seçimi usulleri, mensuplarının nitelikleriyle atanmaları, hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri, meslekte ilerlemeleri, haklarında disiplin kovuşturması yapılması ve disiplin cezası uygulanması, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.

Asker kişilerle ilgili idarî eylem ve işlemlerin yargı denetimi Askerî Yüksek idare Mahkemesince yapılır. Askerî Yüksek idare Mahkemesinin kuruluşu, işleyişi, yargılama usulleri, başkan ve üyelerinin nitelikleri ile atanmaları, disiplin ve özlük işleri; hâkimlik teminatı ve askerlik hizmetlerinin gereklerine göre, kanunla düzenlenir.”

IV- İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesinin İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca 23.5.1972 gününde Muhittin Taylan, Avni Civda, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Nuri Ülgenalp, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Kâni Vrana, Mustafa Karaoğlu, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Şevket Müftügil, Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında;

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

(1-Mahkemenin elinde Anayasanın değişik 151. maddesi uyarınca bakmakta olduğu bir dava bulunduğuna ve Anayasa Mahkemesine başvurabileceğine Muhittin Gürün'ün karşı oyu ile ve oyçokluğu ile,

2- Dosyanın eksikliği bulunmadığından işin esasının 832 sayılı Kanunun, mahkemenin uygulama durumunda bulunduğu 45. maddesinin son fıkrası ile sınırlı olarak incelenmesine oybirliğiyle),

Karar verilmiştir.

Kararın gerekçesi şudur:

Anayasanın 1488 sayılı Kanunla değişik 151. maddesinde;

(Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanunun hükümlerini Anayasaya aykırı görürse (.....), Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır.....)

Kuralı bulunmakta ve Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki 22.4.1962 günlü 44 sayılı Kanunun 27. maddesinde de;

(Bir davaya bakmakta olan mahkeme,

1- O dava sebebiyle uygulanacak kanun hükümlerini Anayasaya aykırı görürse, bu yoldaki gerekçeli kararı; veya;

2- (.....)

Dosya muhtevasının mahkemece bu konu ile ilgili görülen tasdikli suretleriyle birlikte Anayasa Mahkemesi Başkanlığına gönderir.....)

Denilmektedir.

Bu hükümlerden açıkça görüldüğü gibi bir kanun hükmü hakkında mahkemelerce re'sen itiraz yoluna başvurulabilmesinin ilk iki şartı:

a) Mahkemenin bir davaya bakmakta olması,

b) İtiraz edilecek hükmün o davada uygulanacak nitelikte bulunmasıdır.

Dava Daireleri Kurulunun itirazında söz konusu koşulların mevcut olup olmadığına gelince:

a) Dosyanın incelenmesinden açıkça anlaşıldığına göre, sorumlu bir memur hakkında Sayıştay'ın bir dairesince verilmiş bulunan ilâmın iptali isteği ile Danıştay'da iptal davası açılmış ve dava dosyası da gerekli kararın verilmesi için Danıştay Dava Daireleri Kuruluna gelmiştir. Böylece usulü dairesinde Danıştaya açılmış ve ilgili kurulca da görülmesine başlanmış bulunan davanın, yetki dışı olduğu öne sürülerek yok sayılması mümkün değildir. Zira yetki sorunu da davanın görülmesine başlandıktan sonra mahkemece ele alınarak çözülecek konulardan birisini oluşturur.

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

Bu duruma göre Danıştay Dava Daireleri Kurulunun davaya bakıp bir karar vermesi gerekmektedir.

Bu açıklamadan, Danıştay Dava Daireleri Kurulunun bakmakta olduğu bir davanın bulunduğu ve bu suretle ilk koşulun var olduğu anlaşılmaktadır.

Muhittin Gürün bu görüşe katılmamıştır.

b) Dava Daireleri Kurulu, 832 sayılı Sayıştay Kanununun 1. maddesinin, kanunun 8. bölümünde yer alan yargılama usulüne ilişkin hükümlerin, 45. maddesinin son fıkrası hükmü ile geçici 1. maddesi hükmünün Anayasaya aykırı olduğu kanısına vararak itirazı bu hükümlerin tümüne yöneltmiştir.

832 sayılı Sayıştay Kanununun 1. maddesi Sayıştay'ın genel olarak görev ve yetkilerini, geçici 1. maddesi de kanunun yürürlüğe girdiği yıl ile daha önceki yıllara ilişkin hesap ve işlemlerin denetiminde ve yargılama usulüne ilişkin hükümlerin, 45. maddesinin son fıkrası hükmü ile geçici 1. maddesi hükmünün Anayasaya aykırı olduğu kanısına vararak itirazı bu hükümlerin tümüne yöneltmiştir.

Görüldüğü gibi bu hükümler Danıştay Dava Daireleri Kurulu dışında uygulanacak nitelikte olup bunların söz konusu davanın çözümünde hiçbir şekilde adı geçen Kurulca uygulanmaları söz konusu değildir.

Buna göre 832 sayılı Sayıştay Kanununun bu davada uygulama olanağı bulunmayan 1. maddesi, 8. bölümünün yargılamaya ilişkin hükümleriyle geçici 1. maddesi hakkında Danıştay Dava Daireleri Genel Kurulunun Anayasaya aykırılık itirazında bulunmaya yetkisi yoktur.

Bu nedenle söz konusu maddelere yöneltilmiş bulunan itirazın inceleme dışında bırakılması zorunludur.

45. maddenin son fıkrası hükmüne gelince:

Dava Daireleri Kurulu, önüne gelen davayı incelemeye başladığında karşısına ilk çıkacak hüküm 832 sayılı Kanunun 45. maddesinin söz konusu son fıkrası hükmüdür. Zira bu fıkrada (Sayıştay'ca verilen ilâmlar aleyhine Danıştay'a başvurulamaz) denildiğinden Dava Daireleri Kurulu bu hükmü uygulamak suretiyle davayı sonuçlandırmak zorunluluğundadır.

Yukarıda I işaretli (Olay) bölümünde açıklandığı gibi Danıştay Dava Daireleri Kurulu, 832 sayılı Kanunun davada uygulanma olanağı bulunmayan bazı hükümleriyle birlikte 45. maddesinin davada uygulanması gerekli son fıkrası hükmünün de Anayasaya aykırı olduğunu öne sürmüş, konudaki görüşünü kararında geniş şekilde açıklamıştır.

Bu durum karşısında, bakmakta olduğu davada uygulayacağı hükmün Anayasaya aykırı olduğu kanısına varan ve gerekçesini de kararında etraflıca açıklamış bulunan Danıştay Dava Daireleri Kurulunun, Anayasa Mahkemesine itiraz yolu ile başvurmaya yetkili bulunduğu, kuşkuyla yer vermeyecek derecede açıktır. Bu nedenle söz konusu fıkra hükmüne yönelen kabulü ile esastan incelenmesi gerekir.

V- ESASIN İNCELENMESİ:

İtirazın esasına ilişkin rapor, Dava Daireleri Kurulunun gerekçeli kararı, Anayasa aykırılığı öne sürülen kanun hükmü ile Anayasa hükümleri ve bunlara ilişkin gerekçelerle Yasama Meclislerinin görüşme tutanakları okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Danıştay Dava Daireleri Kurulunca öne sürülen itirazın esasını; Anayasanın 127. maddesinin Sayıştay'a bir yargı yetkisi vermediği, Sayıştay örgütünü bir yargı yeri niteliğinin gerektirdiği biçimde kurmadığı ve mensuplarına da "hakim"lerin hukukî statülerini tanımadığını, sözü geçen maddede yer alan "kesin hükme bağlamak" deyiminin açıklamaya muhtaç ve çeşitli anlamlarda kullanılan bir deyim olduğu, Sayıştay bir yargı yeri olmadığı cihetle kararlarında yargısal bir nitelik bulunamayacağından bu deyim, bir idarî karar niteliğinde olan Sayıştay kararlarının İdare Hukuku açısından değerlendirilerek idarî merciler karşısında kesin olduklarını ifade etmek maksadıyla kullanılmış bulunduğu kabulü gerektiği, Anayasanın kesin idarî kararlara karşı yargı denetimini koyan kurallarından kurtulmanın hiçbir şekilde mümkün olamayacağı görüşü teşkil etmektedir.

Anayasanın, 1488 sayılı Kanunla değiştirilen 127. maddesi, Sayıştay'ın kuruluş ve görevlerini, Silâhlı Kuvvetlerin elinde bulunan Devlet malları ile Kamu İktisadî Teşebbüslerinin denetlenmesi konularını düzenlemektedir.

Maddede 1488 sayılı Kanunla yapılmış bulunan değişiklik, Silâhlı Kuvvetlerin elinde bulunan Devlet mallarının denetlenmesi usulüne ilişkin bir fıkranın eklenmesinden ibaret olup maddenin öteki hükümlerinde, bu arada Sayıştay'ı ilgilendiren birinci ve ikinci fıkralarında hiçbir değişiklik yapılmamıştır.

Söz konusu 127. maddenin ilk fıkrası Sayıştay'ın görevlerini üç grup halinde toplamış bulunmaktadır:

- a) Genel ve katma bütçeli dairelerin bütün gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlemek,
- b) Sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak,
- c) Kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmak.

Görüldüğü gibi bunlardan ilk ikisi, Anayasanın kendisi tarafından verilmiş ve düzenlenmiş görevlerdir. Kanun koyucu, sözü geçen 127. maddenin ikinci fıkrasına göre Sayıştay'ın kuruluşunu, işleyişini ve denetim usullerini düzenlerken bu Anayasa ilkelerini gözönünde tutarak uygulama ayrıntılarını belirtmek zorunluluğundadır.

Üçüncü gruptaki görevler ise, inceleme, denetleme ve hükme bağlama niteliğinde olmaları şartıyla kanun koyucu tarafından, Sayıştay'ca yapılması uygun görülen hizmetlerdir.

Madde metninden de açıkça anlaşıldığı gibi Anayasa, Sayıştay'a genel ve katma bütçeli dairelerin bütün gelir ve giderleriyle mallarını, Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetleme görevi vermiş, buna karşılık, sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlama görevine ilişkin olan hüküm (Türkiye Büyük Millet Meclisi adına) deyiminin dışında bırakmıştır. Zira maddede yer alan bütün görevlerin (Türkiye Büyük Millet Meclisi adına) yapılması öngörülseydi maddedeki (Türkiye Büyük Millet Meclisi adına) sözü, sadece (Genel ve katma bütçeli dairelerin bütün gelir ve giderleri ile mallarının denetlenmesi) işine bağlılığı anlatan

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

şimdiki yerinde değil, maddenin başına, bütün birinci fıkra hükmünü kapsamına alacak biçimde konulur ve istenilen anlam sağlanırdı.

Görülüşü gibi, maddenin, ereğine de uygun düşen anlatım biçimi, “kesin hükme bağlamak” görevinin, Türkiye Büyük Millet Meclisi adına değil, Anayasa ile doğrudan doğruya Sayıştay’a verilmiş bir görev olarak yerine getirileceğini kesinlikle ortaya koymaktadır.

Üçüncü gruptaki görevlerin konularının, niteliklerinin, kapsamalarının, yapılma şekil ve usullerinin de, 127. maddenin buna dair olan hükmüne uygun olmak şartıyla, kanun koyucu tarafından belli edilmesi gerekmektedir.

Maddenin konumuzla ilgili bölümü, Sayıştay’ın doğrudan doğruya Anayasadan aldığı görev ve yetkiye dayanarak sorumluların hesap ve işlemlerini “kesin hükme” bağlayacağına ilişkin olan hükmüdür.

Anayasanın 127. maddesinin açıklanan hükümleriyle Dava Daireleri Kurulunun gerekçeli kararı karşılaştırıldığında, Kurulun, açıklanan anayasal gerçek üzerinde hiç durmayarak, kendisince var saydığı bir takım düşüncelerden hareketle işi ele aldığı ve kanısını bu açı doğrultusunda oluşturduğu ve böylece konuyu asıl yerinden başka alanlara kaydıracağı görülmektedir: Zira bu dava dolayısıyla çözülmesi gereken konu Danıştay’ca öne sürüldüğü gibi Sayıştay’ın bir yargı yeri olup olmadığı, üyelerinin hâkim niteliğinde bulunup bulunmadığı değil, sorumluların hesap ve işlemlerine ilişkin olmak üzere Sayıştay’ca verileceği Anayasaca kabul edilen “hüküm”lerin “kesin” yani (aleyhlerine başka yargı yerlerine başvurulamaz) nitelikte bulunup bulunmadıklarıdır.

Bu nedenle söz konusu itirazın çözümü için Sayıştay’ın Anayasaca öngörülen bir yargı yeri olup olmadığına, üyelerinin hâkim niteliğine sahip bulunup bulunmadığına ilişkin tartışma olanaksızdır.

Öte yandan Dava Daireleri Kurulu kararında öne sürüldüğü gibi, hukuk dilinde, kanun kuralları söz konusu olduğunda kullanılan “kanun hükmü” deyimini ile bir organ veya kurul kararının adını belirtmek için kullanılan “hüküm” deyiminin ayrı kavramlar olduğu açık olduğundan, Anayasanın 127. maddesine geçen “hüküm” sözcüğünün, özellikle Anayasaca kullanıldığı da gözönüne alınmayarak, gerçekte var olmayan bir kavram karışıklığından söz edilmek suretiyle Anayasanın açık ifadesi dışında kalan “idarî karar” deyimini ile değiştirilmesi ve “hüküm” sözcüğüne bu varsayım doğrultusunda bir hukukî değer biçilmesi mümkün değildir.

Görülüyor ki, konu, Anayasanın 127. maddesi kuralı karşısında, Sayıştay “hükümlerinin” kesin, yani bunlar aleyhine başka yargı yerlerine başvurma mümkün olup olmadığının çözümünden ibaret bulunmaktadır.

Bilindiği gibi Anayasalar, sosyal, siyasal, hukuk ve ekonomi alanlarının, kısacağı Devletin tüm yapısının temeli olan kuralları saptarlar ve gereken yerlerde bunların sınırlarını ve istisnalarını koyarlar. Kişiler ve organlar ancak bu kurallar ölçüsünde ve varsa sınırlama ve istisna hudutları içinde görevlere, haklara ve yetkilere sahip olurlar. Hiçbir kimse e hiçbir organ bu kuralın dışına çıkamaz. Esasen Anayasanın 4. maddesinin son cümlesi ve 8. maddesinin ikinci fıkrası buna aykırı bir düşünceyi kesinlikle ret etmiştir. Anayasa ilkeleri, etki ve değer bakımından eşit olup hangi nedenle olursa olsun birinin ötekine üstün tutulması mümkün

olmadığından bunların bir arada, birbirine getirdiği sınırlamalar içerisinde ve hukukun genel kuralları da gözönünde bulundurulmak suretiyle uygulanmaları zorunludur.

Anayasa, bir maddesiyle herhangi bir konuya ilişkin olmak üzere genel ilke koyarken başka bir maddesiyle de bu genel ilkeye istisna hükmü getirebilir veya onu daraltıcı bir sınır koyabilir. Örneğin Anayasanın 1488 sayılı Kanunla değişik 114 maddesiyle idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açık bulunduğu genel ilkesini koyarken başka Anayasa maddesiyle bazı idarî işlemlerin, niteliklerinin özellikleri gözönüne alınarak, kesin olacağı, bunlar hakkında yargı yerlerine başvurulamayacağı hükmünü koymasına hukukî engel yoktur ve bu istisna hükmü de kendi sınırları içerisinde genel kural derecesinde etkili ve geçerlidir. Bu bakımdan bir kurul kararına “kesin” nitelik verebilmek için o kurulun behemahal bir yargı yeri olması ve üyelerinin hâkim niteliğinde bulunması gibi bir zorunlukla Anayasalar bağlı değildirler. Gerekli gördükleri hallerde bu niteliklerde olmayan kurulların kararlarına da Anayasaların kesinlik tanımları olağandır.

Söz konusu 1488 sayılı Kanunla değişik 127. madde hükmü de bir Anayasa kuralı olduğuna göre Anayasada yer almış bulunan öteki ilkelerle etki ve değer bakımından eşit bulunduğundan, hattâ sırf Devlet sorumlularının sorumlularına ilişkin işlemleri genel kurallardan ayrı biçimde özel bir düzenlemeye bağlı tutmuş olduğu gözönüne alınırsa genel kurallardan önce uygulama ve etki değeri olduğunda kuşku yoktur. Anayasada başkaca var olan ve bunun gibi belli bir konuya ilişkin bulunan pek çok sayıdaki özel durumlara ilişkin hükümlerin, Anayasada yer alan genel ilkelerden değişik nitelikte olduklarına bakılarak Anayasaya aykırılıklarından söz edilemez ve Anayasada belli bir konuyu düzenleyen özel bir ilke varken o konuyu da kapsamı içine alabilecek nitelikte genel bir ilke bulunsa bile onun değil, konuya özgü Anayasa kuralının uygulanması zorunludur.

Bu açıklamaların ışığı altında kendiliğinden şu sonuç ortaya çıkar:

Anayasanın 1488 sayılı Kanunla değişik 127. maddesi, sorumluların hesap ve işlemlerinin incelenmesi sonunda Sayıştay’ı “kesin hüküm” vermekle görevlendirmiştir. Görülüyor ki Anayasa, bu çeşit Sayıştay kararlarına “hüküm” niteliği ve “kesinlik” tanımıştır. Anayasanın, 127. maddenin de değişmeden önceki metninde de aynen mevcut bulunan bu nitelikleri geliş güzel vermediği ve söz konusu deyimleri de tesadüfen kullanmadığı, aksine Sayıştay’ın tarih içindeki gelişimi, ötedenberi yürürlükte olan kanunlarla verilmiş bulunan görevlerin niteliği ve ilâmlarının bağlı tutulduğu hükümler gözönüne alınarak Anayasa koyucu tarafından bile bile maddeye konulduğu ve buradaki “kesinlik” deyimini ile Sayıştay ilâmlarına karşı başkaca yargı yerlerine başvurulamamasının öngörölmüş bulunduğu Temsilciler Meclisindeki görüşmelerin incelenmesinden anlaşılmaktadır. (Temsilciler Meclisi Tutanak Dergisi, Cilt 4, Sayfa 61-62, 68-69).

Durum böylesine açık iken Sayıştay’ın bir yargı yeri olmadığı ve bu nedenle de kararlarının bir “yargı kararı” sayılamayacağı görüşünden hareketle Anayasanın açıkça “hüküm” olarak kullandığı bir deyimini “idarî karar” niteliğine dönüştürerek, bur anayasal ilke olan “kesinlik” niteliğini de kanunlarla tanınan “idarî karar kesinliği” değerine indirerek çıkarılan sonucun Anayasanın açık hükümlerine ne derece aykırı bulunduğu ortadadır.

Üstün kural koyan Anayasanın “kesin” nitelik tanınması nedeniyle aleyhine başkaca bir idari ve yargı yerine başvurulması mümkün bulunmayan bir Sayıştay “hükmü”ne karşı Danıştaya başvurma yolunun açılmasının, Anayasanın 1488 sayılı Kanunla değişik 127. maddesine aykırı olduktan başka, hiçbir organın kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

yetkisi kullanamayacağı ülkesini koyan 4. maddesine, Anayasa hükümlerinin öteki organlar arasındaki yargı organlarını da bağlayan temel hukuk kuralları olduğunu belirten 8. maddesine de kuşkusuz aykırı düşeceği ortadadır.

Esasın 832 sayılı Sayıştay Kanununun 45. maddesinin Anayasaya aykırılığı öne sürülen son fıkrası hakkında daha önce de iki kez Danıştay Dava Daireleri Kurulunca itiraz yolu ile bir kez de Danıştay Başkanlığınca iptal davası açılmak suretiyle Anayasa Mahkemesine başvurulmuş ve Anayasa Mahkemesince, söz konusu kuralda Anayasaya aykırılık görülmediğinden her üç başvurmanın da reddine karar verilmiştir. (14, 15, 16 Ocak 1969 günlü, 1967-13-1969/5 sayılı, 16 Ocak 1969 günlü, 1967/19-1969/6 sayılı ve 10.6.1971 günlü, 1971/24-1971*55 sayılı kararlar; Resmî Gazete: 14 Nisan 1970, 17 Nisan 1970, 27 Nisan 1972, Sayı; 13471, 13474, 14171)

Konunun bu açıklamaların ışığı altında incelenmesi halinde, Anayasanın 148 sayılı Kanunla değişik 127. maddesinde yer alan ve konuya özgü bulunan Anayasa kuralının bir başka biçimde tekrarından ibaret olan, 832 sayılı Kanunun 45. maddesinin son fıkrası hükmünün, bu niteliği bakımından, Anayasanın:

- a) Egemenliğe ilişkin 4. maddesine,
 - b) Yargı yetkisine ilişkin 7. maddesine,
 - c) Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığına ilişkin 8. maddesine,
 - ç) Temel hak ve hürriyetlerin özü, sınırlanması ve kötüye kullanılmamasına ilişkin 1488 sayılı Kanunla değişik 11. maddesine,
 - d) Hak arama hürriyetine ilişkin 31. maddesine,
 - e) Kanunî yargı yoluna ilişkin 1488 sayılı Kanunla değişik 32. maddesine,
 - f) Yargı yoluna ilişkin 1488 sayılı Kanunla değişik 114. maddesine,
 - g) Mahkemelerin bağımsızlığına ilişkin 132. maddesine,
 - ğ) Hâkimlik teminatına ilişkin 133. maddesine,
 - h) Hâkimlik mesleğine ilişkin 1488 sayılı Kanunla değişik 134. maddesine,
 - i) Danıştay'a ilişkin 1488 sayılı Kanunla değişik 140. maddesine,
- Aykırı olmadığı gerçeği ortaya çıkar.

Yukarıdaki nedenlerle itirazın reddi gerekir.

Muhittin Taylan, Avni Givda, Ahmet Akar, Ziya Önel, Kâni Vrana, Şevket Müftügil ve Ahmet H. Boyacıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

VI- SONUÇ:

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

832 sayılı Sayıştay Kanununun sınırlama kararı uyarınca incelenen 45. maddesinin son fıkrasının Anayasaya aykırı olmadığına ve itirazın reddine Muhittin Taylan, Avni Givda, Ahmet Akar, Ziya Önel, Kâni Vrana, Şevket Müftügil ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile

17.10.1972 gününde karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Muhittin TAYLAN	Avni GİVDA	Fazıl ULUOCAK
Üye	Üye	Üye
Sait KOÇAK	Nuri ÜLGENALP	Şahap ARIÇ
Üye	Üye	Üye
İhsan ECEMİŞ	Ahmet AKAR	Halit ZARBUN
Üye	Üye	Üye
Ziya ÖNEL	Kâni VRANA	Muhittin GÜRÜN
Üye	Üye	Üye
Lûtfi ÖMERBAŞ	Şevket MÜFTÜGİL	Ahmet H.BOYACIOĞLU

KARŞIOY YAZISI

1- Çoğunluğun kararı Sayıştay kararlarına karşı Danıştaya başvurulamayacağı hükmünün Anayasaya uygunluğunun gerekçesi olarak Anayasanın 127. maddesinin birinci fıkrasındaki “Sayıştay, genel ve katma bütçeli dairelerin bütün gelir ve giderleriyle mallarını T.B.M.M. adına denetlemek ve sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak ve kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlamak işlerini yapmakla görevlidir.” kuralına ve bu kuralın herhangi bir yoruma yer bırakmayacak ölçüde kesin ve açık bulunduğu ve bu kuraldaki (Türkiye Büyük Millet Meclisi) sözlerinin yalnızca denetleme işlemine ilişkin bulunup sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlama işleminin bu sözlerin kapsamı dışında kaldığı ilkesine dayanmaktadır. Oysa sözü edilen fıkradaki (kesin hükme bağlama) sözleri bir an önce kesin yargı kararına bağlama anlamına gelse bile metin tüm olarak gözönünde tutulduğunda, T.B.M.M. adına kesin hükme bağlama anlamı dahi çıktığı için metinde artık açıklık kalmamaktadır; gerçekten az önce anılan cümle baştan aşağı okunduğunda (Türkiye Büyük Millet Meclisi adına) sözlerinin hem denetlemek sözünü, hem de daha sonraki kesin hükme bağlamak inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmak sözlerini kapsadığı anlaşılmaktadır. Bundan başka şu da belirtilmelidir ki, sorumluların sorumluluklarını belli etmek, genel ve katma bütçeli dairelerin bütün gelir ve giderleriyle mallarını denetlemek işinin ereği ve sonucu olan bir çalışmadır; nitekim, hukuk dilinde denetlemek, yolsuzlukları ve yolsuz iş görenleri ortaya koymak için araştırma ve inceleme yapmak ve yolsuz iş görülmüşse sorumlularını ve onların sorumluluklarını belli etmek demektir. Buna göre sorumluyu ve onun sorumlunun niteliğini belirtmeyi erek edinmeyen bir denetim, denetim sayılmaz, başka deyimle, denetleme ve sorumlunun hesap ve işlemlerini hükme bağlama, birbirinden ayrılmayan kavramlardır. Bu da gösteriyor ki denetleme genel bir kavram, hesap ve işlemleri hükme bağlama ise onun içinde bulunan, onun kapsamına giren özel bir kavramdır ve denetleme çalışmalarının son evresi (nihaî safhası), hesap ve işlemleri hükme bağlama çalışmalarındır. Bu iki kavram arasındaki çok sıkı hukukî bağlantı, her ikisinin de aynı nitelikte sayılmasını zorunlu kılar; bundan ötürü, yalnız denetleme işleminin Yasama Meclisi adına yapıldığı, bunun son evresi olan sorumluluğu belirtme işleminin ise Yasama Meclisi adına yapılmadığı yollu düşünce, hukukî dayanaktan yoksundur.

Kesin hükme bağlamanın dahi Yasama Meclisi adına yapılacağı ortaya çıkınca bir çelişme ile karşılaşmış olmaktadır. Çünkü Anayasanın 7. maddesi hükmünce yargı yetkisi ancak ulus adına ve bağımsız mahkemelerce kullanılabilir. Demekki çok açık olduğu sanılan kural, özünde açık olmaktan uzaktır ve böylece yoruma gitmek zorluğu ortaya çıkmaktadır. Yorum için elbet Anayasanın öbür hükümlerini ele almak gerekecektir; zira her yasa gibi Anayasa dahi bir bütündür ve tek bir kuralın yeterince açık olmadığı durumlarda bütün metnin gözönünde tutulması başka deyimle Anayasanın sözü açık olmayınca özüne gidilmesi ve bunun için de kurallarının tümünün incelenmesi, yoruma ilişkin hukuk ilkelerindedir.

Anayasanın Sayıştay’ın T.B.M.M. adına kesin hüküm verebileceği yollu kuralının açık bir kural olmaması dolayısıyla hükümlerin tümü üzerinde inceleme yapıp sonuca varılmak yoluna gidilmiştir.

2- Sayıştay, Türk Ulusu adına karar vermemesi nedeniyle bir yargı organı değildir; gerçekten az yukarıda yazılan metinden anlaşıldığı üzere, o bütün işlemlerini yaparken ve bu arada sorumluların hukukî durumunu saptarken T.B.M.M. adına iş görmektedir. Bu yön, Anayasanın 127. maddesindeki yazılıştan başka Sayıştay Yasasının yürütülmesini yasama meclislerine bırakan sözü edilen Yasanın 108. maddesinin yazılışından da anlaşılmaktadır;

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

oysa, yukarıdaki bentte belirtildiği üzere yargı yetkisi ancak ve ancak, Türk Ulusu adına bağımsız mahkemelerce kullanılabilir.

3- Üyelerinin hukukî durumu bakımından da Sayıştay bir yargı organı değildir.

Bir konuda ilk ve son derece mahkemesi olarak yargı kararı vermeye yetkili kuralları oluşturan üyelerin güvencesi, hâkim güvencesi (teminatı) adı altında Anayasamızda gösterilmiş ve bu güvencenin neleri kapsadığı dahi yine Anayasada açıkça anlatılmıştır (Anayasa madde 133, 134/2 ve 131/1 deki mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlerin güvencesine yapılan gönderme, yine madde 140/5 teki mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik güvencesine yapılan gönderme). Anayasa, Sayıştay üyeleri için nasıl bir güvence sağlanacağını hâkim güvencesinde olduğu gibi kapsamını belirterek göstermiş değildir. Anayasanın 127. maddesinde yalnızca teminattan söz edilmiştir. Demekki Sayıştay üyeleri niteliği ve kapsamı Anayasada gösterilen bir teminattan yararlanmadıkları gibi kendilerine hâkim teminatı tanınacağı yollu bir Anayasa kuralı dahi yoktur.

4- Yüksek Seçim Kurulunun seçimlere ilişkin şikâyet ve itiraz konularında kesin olarak verdiği kararlar, hukukî nitelikçe kesin yargı kararlarıdır (Anayasa madde 75); zira bu kurulun bu kararları, bir idare yeri olarak ya da meclis adına vereceği yolunda hiç bir kural, Anayasada yazılı bulunmadığı gibi böyle bir kural Anayasanın özünden daha çıkarılamaz. Bundan başka, Yüksek Seçim Kurulunu oluşturan hâkimlerin yine Anayasa gereğince Yargıtay ve Danıştay üyeleri olması dahi gösteriyor ki bunlar kapsamı Anayasaca belli edilmiş bir güvenceye sahiptirler (Anayasa madde 75). Gerçekten Yargıtay hâkimleri Anayasanın 133. ve 134. maddeleri gereğince, Danıştay hâkimleri ise Anayasanın 140. maddesinin 5. fıkrasındaki gönderme dolayısıyla hâkimlik güvencesinden yararlanmaktadırlar. Bu bakımlardan Sayıştayın Yüksek Seçim Kurulu ile karşılaştırılarak kendisine özgü varlığı bulunan bir yargı kurulu olduğu sonucuna varılamaz.

5- Sayıştay'ın Meclis adına hüküm vermesi dolayısıyla yaptığı hüküm verme işlemlerinin idari işlemlerden olmadığı ve bu yüzden Danıştayın yargı denetiminin dışında kaldığı görüşü de doğru değildir; zira, Sayıştayın Meclis adına verdiği hüküm, hiç bir zaman Meclisin hükmü, kararı demek değildir. Bundan başka Anayasamız, Meclisin kendisine bile bir yargı işinde son ve kesin karar vermek yetkisini tanımış değilken, onun adına karar veren bir yere böyle bir yetkisi, öncelikle tanıyamaz; işin özüne bakılırsa bütçeyi uygulamak ve onu denetlemek ve bu denetleme gereği kararlar vermek, nitelikçe idare işlemleridir. Bu bakımdan tartışma konumuz olan kararlara karşı idarî yargı yolu, Anayasanın 114. maddesi uyarınca, açık bulunmaktadır.

6- Anayasanın yumuşak biçimde güçler ayrılığı ilkesini benimsediği ileri sürülerek Sayıştayın bir yargı yeri bulunduğu savı ortaya atılmaktadır. Ancak Anayasa yasama meclislerine ya da idareye yalnız bir işin esasından çözümlemeyen ve kesin yargı kararı niteliğinde bulunmayan kararlar vermek yetkisini tanımıştır. Nitekim, meclisin bir bakanı Yüce Divana yollama kararı son soruşturmanın açılması kararı niteliğinde bir yargı kararıdır, ama ceza davasını suçluluk ve suçsuzluk, ceza verilmesi veya verilmemesi yönünden kesinlikle sonuçlandıran bir yargı kararı değildir. Anayasa hükümleri; gerek teker teker, gerekse tüm olarak incelendiğinde yargı konusunda ve özellikle işi esasından çözümleyen kesin yargı kararı konusunda Anayasa Koyucunun mahkemelere ve hâkimlere, önceki Anayasalarımızla ve yabancı ülkelerdeki Anayasaların bir çokları ile karşılaştırılamıyacak ölçüde geniş bir bağımsızlık ve güvence sağladığı ve bunu birçok hükümlerle belirttiği görülmektedir. Böyle bir doğrultuda hükümler koyan Anayasanın mahkeme niteliğini tanımadığı ve üyelerini hâkim

güvencesinden yararlandırmadığı bir kurula kesin yargı kararı vermek yetkisini tanıyacağını düşünmek, onun yargı alanında gerçekleştirmek istediğini kendisinin engellemesi demek olur, başka deyimle bir yandan, 5-10 liralık para cezasının veya 50-60 liralık alacak davalarının bile, niteliği ve kapsamı kendisince gösterilmiş bağımsızlık ve güvenceye sahip mahkemeler ve hâkimlerce son karara bağlanmasını kesin kurullarla düzenlemiş bulunan bir Anayasanın, öte yandan, bir saymanın ya da bir tahakkuk amirinin yerine göre milyonları bulacak bir borcu için kesin idarî bir kararla sorumlu tutulabilmesini ve bu karara karşı yargı yolunun kapalı olmasını kabul etmiş bulunması, ne genel mantık, ne de hukuk mantığı bakımından savunulamaz.

Diğer taraftan Sayıştayın vereceği –kesin hükümleri- yargı denetimi dışında tutmak düşüncesi, hukuki dayanaktan yoksun olduğu kadar, bazı kişilerin Anayasa güvencesinden yararlanamama durumunu da ortaya çıkarır. Anayasanın belli ettiği güvenceden ve temel hak ve hürriyetlerden yoksun kalanlar, sadece genel ve katma bütçeli dairelerin muhasip, tahakkuk memuru ve amiri itaları gibi belli sorumlular değildir. Sayıştayın bu gibi sorumlular hakkında zimmet veya tazminat kararları alması üzerine, bunların, genel olarak usulsüz ve haksız ödemelerden yararlanan üçüncü kişilere rücu etmesi ve mahkûm oldukları değerlerin onlardan istirdat ve tahsili yoluna gitmesi doğal sayılmak lâzım gelir. Bu durumda Anayasa güvencesinden yoksunluk daha da yaygın bir hale gelecek ve dolaylı olarak bu kişileri de etkilemek suretiyle Anayasanın öngördüğü güvenceyi ortadan kaldıracaktır.

7- Sayıştay Yasası, 67. maddesinde, Sayıştay dairelerince verilen ilâmları Sayıştay Temyiz Kurulunda temyiz yolu ile incelenmesini öngörmekle Anayasanın öngörmediği bir yüksek mahkeme öngörmüştür; Sayıştay Yasasının 45. maddesi ise bu kurulun kararlarına kesin yargı niteliği vermiştir. Sayıştay daire kararları, bir an için yargı kararları sayılsalar bile idarî yargı kararı niteliğinde bulunacaklarından, bunlara karşı temyiz yoluyla başvurulacak yüksek mahkeme ise Anayasamızın 140. maddesinin birince fıkrası gereğince ancak Danıştay olabilir, iptal konusu kural, bu yönden de Anayasaya aykırıdır.

8- Sayıştayın yetkilerini özel yasadan değil, doğrudan doğruya Anayasadan almış olması görüşü, onun işlemlerinin yargı işlemi olduğu göstermeye yeterli değildir; çünkü Anayasada Yüksek Hâkimler Kurulu, Genel Kurmay Başkanlığı gibi bir takım yönetim yerlerinin yetkileri ve görevleri dahi gösterilmiştir. Bu yerler, kuşkusuz, yönetim yerleridir.

9- Sayıştay ilâmlarının bir idarî uyuşmazlığa dayanmaması dahi, bunun (hüküm) adını taşıyan işlemlerinin yargı kararı olmadığını gösterir. Gerçekten idarî dava, idarenin belli bir işlem ya da eyleminden çıkan uyuşmazlık üzerine açılır, burda ise belli idarî işlemler ya da eylemler üzerine çıkmış uyuşmazlıklar değil bir dizi idari işlemlerinin incelenmesi ve bunları yapanların sorumlu oldukları veya olmadıkları yolunda karar verilmesi söz konusudur. Bu kararlar ise, yönetim işlemleridir. Bu işlemlere Anayasada hüküm denilmiş olması yargılama usullerine benzeyen yöntemlere göre yapılan inceleme sonunda ve yargı kararlarını andırır biçimde verilmelerinin istenildiğini gösterir. Yargılama usulleri, bir çok bakımlardan bir takım idarî işlemlerin daha doğru olmasını sağlayıcı nitelikte bulduklarından, bu türlü işlemlerin belli yargılama yöntemlerine göre yürütülecek incelemeler sonunda yapılması kamu yararı düşüncesiyle öngörülebilir. Burada tutulan yol da budur.

10- Anayasanın saymanların ve benzeri kişilerin sorumluluklarını nesnel (afakî) sorumluluk olarak gördüğü ve Sayıştay'ın bu sorumluluklar üzerine hüküm verdiği daha doğru değildir.

Bir kez Sayıştay'ın yalnızca işlemleri denetleyip onların yasalara uygun bulunup bulunmadığını sorumluların hukukî durumları üzerinde etkisi olmayan biçimde karara bağlayacağı anlamına gelen bir söz Anayasada yoktur. Bundan başka nesnel sorum; hukuk alanında, tehlikeden doğan sorumdur; kişisel sorum ise kusura dayanan bir sorumdur. Hükme bağlama işlemi ise, erek bakımından sorumluların sorumlu tutulup tutulmayacaklarını belli etme işlemidir, tersine olan görüş sorum kavramı ile bağdaştırılamaz. Ancak yönetim kararı yoluyla dahi bir kimseye sorumluluk yükletilebileceği düşünülürse Sayıştayın verdiği kararların yargı kararı niteliğinde buldukları yalnızca bunların ereklere bakılarak ileri sürülemez.

11- Sayıştayı yönelim hesaplarını T.B.M.M. adına denetleyen bir kurum olarak idarenin yapısı içinde düşünmek, gerçekten doğru olmayabilir ama işin özü Sayıştayın gördüğü denetleme işinin hukukî nitelikçe bir yürütme işi olduğu ve Sayıştay'ın yürütme ya da yönetim işini görmekte, Anayasa gereğince, görevlendirilmiş bulunduğudır. Şunu da gözden uzak tutmamalıdır ki Anayasanın 114. maddesi hükmü, idarenin eylem ve işlemlerinin yargı denetimine bağlı olduğunu öngörürken yalnızca yürütme örgütü içinde bulunan ve idarî eylem ve işlemler yapan kişi ya da kuruluşları erek edinmiş değildir; bunun ereği, gerek idarenin gerekse idarenin genel yapısı içine girmeyen özerk kuruluşların, gerekse mahkemelerin idarî işlem veya idarî eylem niteliğindeki davranışlarına karşı, yurttaşları, idare görevlerini ve başka idare yerlerini korumaktadır, o bakımdan örneğin Millet Meclisi Başkanlığının veya Cumhuriyet Senatosu Başkanlığının bu kuruluşlardaki bir görevli için yaptıkları işlemlerden ötürü idarî dava açabileceği gibi Anayasa Mahkemesi Başkanlığının bir görevi için yaptığı idarî işlemlerden dolayı da idarî dava açılabilir, böylece, Sayıştayın idarî örgüt yapısı dışında bulunması, onun (kesin hüküm) adı verilen işlemlerinin hukukî niteliklerine göre idarî işlem sayılmasına ve Anayasanın 114. maddesi uyarınca onlara karşı idarî dava açılmasına hiç bir zaman engel sayılamaz.

12- Anayasanın 4. maddesinde egemenliğin Türk Ulusunun olduğu, ulusun egemenliğini, Anayasanın koyduğu kurallara göre, yetkili organlar eli ile kullanacağı hükme dayanılarak Sayıştayın Türk Ulusu adına kesin hüküm verdiği görüşü savunulamaz. İlk önce Anayasanın 127. maddesinde Sayıştayın T.B.M.M. adına işlem yaptığı kesinlikle belirtilmiştir. Bundan başka, Anayasanın 4. maddesi, yetkili organların hepsinin ulus adına egemenliği kullandığını belirtmek için yazılmış değildir. Sözü edilen 3. madde ulusu temsil yetkisinin, yalnızca yasama meclislerinin olmadığını, egemenliği yalnızca Meclisin kullanmadığını belirtmek için konulmuştur.

13- Sayıştay Yasasına göre Sayıştayın kesinleşmiş hükümlerinin İcra ve İflâs Kanunu gereğince yerine getirilmesi kuralı benimsenmiştir. Bunun sonucu olarak Sayıştay kararlarının adlî yargıca denetleneceği ve bu bakımdan Danıştayın denetimine gerek bulunmadığı dahi ileri sürülemez; zira Sayıştay ilâmları kesin mahkeme ilâmları gibi yerine getirilecektir. Kesin mahkeme ilâmına dayanan icra kovuşturmalarında ise ancak ve ancak İcra ve İflâs Yasasının değişik 33. maddesinde sayılan üç nedene dayanılarak şikâyet yolu ile içre hâkimliğine başvurulabilir. Bu nedenler ise borçlunun ibra edilmiş olması, borcun ertelenmiş bulunması ve zaman aşımına uğramış olmasıdır. Görülüyor ki burada icra hâkimi yerine getirilecek kararın esası yönünden hukuki uygun olup olmadığını incelemek yetkisine sahip değildir.

14- Anayasanın kesin yargı kararı veren mahkemelerin bu kararlarından hiç biri için (kesin hüküm) sözü kullanmamışken, 127. maddesinde Sayıştay kararları için kesin hüküm sözünü kullanmış bulunması, burada kesin hükme kesin yargı kararı anlamını vermediğini göstermektedir. Gerçekten Anayasanın 75. maddesinde Yüksek Seçim Kurulu için (seçim süresince ve seçimden sonra seçim konuları ile ilgili bütün yolsuzlukları, şikâyet ve itirazları

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

incelemek ve kesin karara bağlamak), Uyuşmazlık Mahkemesi için, 142. maddesinin ilk fıkrasında (adli, idarî ve askerî yargı mercileri arasında görev ve hüküm uyuşmazlıklarını kesin olarak çözümlenmek) ve Anayasa Mahkemesi için 152. maddesinin ilk fıkrasında)Anayasa Mahkemesinin kararları kesindir) sözleri kullanılmıştır.

Bugünkü hukukumuzda (kesin hüküm) sözü, eski dildeki (muhkem kazıyye) yerine kullanılmaktadır. Buna göre kesin hükme bağlamak sözü, Türkçe bakımından yanlış olur; zira hiç bir zaman bir işin muhkem kazıyyeye bağlanmasından söz edilemez, ancak bir kararın muhkem kazıyye niteliğini kazandığından ya da ortada muhkem kazıyye bulunması dolayısıyla bir davanın yeniden görülemeyeceğinden söz edilebilir. Hukuk diline bu biçimde ilk kez giren böyle bir sözün, elbet genel yorum kurallarına göre yorumlanması ve buna Anayasa kurallarının tümü gözönünde tutularak kesin işleme bağlamak anlamının verilmesi zorunlu olmuştur.

15- Çoğunluk kararında, Anayasanın 127. maddesinin Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonunun gerekçesinde Sayıştayın 1924 Anayasasındaki hukukî durumunda değişiklik yapılmasının istenilmediğinin belirtilmiş olmasına ve Temsilciler Meclisindeki görüşme sırasında bir üyenin verdiği önerge üzerine maddenin bugünkü biçime sokulmuş bulunmasına da dayanılmaktadır.

Bir kez Anayasa Komisyonu gerekçesinde Sayıştayın 1924 Anayasasında olduğu gibi Türkiye Büyük Millet Meclisine bağlı olmasında bir değişiklik yapılmak istenilmediği yazılmıştır ki bu yön, bu karşı oy yazısının dayandığı temellerdendir. Gerekçede, Anayasanın yapıldığı günde Sayıştayın bağlı olduğu özel yasa hükümlerince gördüğü işlerde ve verdiği kararlarda değişiklik yapılmasının istenilmediği görüşüne dayanak olabilecek bir yazı yoktur. Sözün kısası, gerekçe eski Anayasanın Meclise bağlı olma ilkesinin değiştirilmek istenmediğini belirtmekle yetinmiş, özel yasa üzerinde bir şey dememiştir.

Temsilciler Meclisindeki ilk görüşmede üyelerden Muhittin Gürün, Sayıştayın genel ve katma bütçeli dairelerin gelir ve giderlerini ve devlet mallarının korunmasını Yasama Meclisi adına denetlendiğini, ulusal egemenliğin kullanılmasının bir evresi olan bu görevi hiç bir yasama meclisinin savsayamayacağını, Batı Avrupa ülkelerinde de bizde de yargı yoluyla denetleme yönteminin benimsendiğini, ancak bu denetlemenin etkin olabilmesi için kuruluşun güvenceye bağlanmasının gerektiğini tasarıdaki metnin yetersiz olduğunu bildirmiş, Sayıştayın o zaman yürürlükte bulunan yasaya göre görmekte olduğu bir çok işleri bile göremeyeceğini, kuruluşun güvencesinin sağlam temellere oturtulmadığını ve özel yasaya bırakıldığını, görevinin %70-80 ini yargı yoluyla yürüten Sayıştay için yargı güvencesinin Anayasada yer almasının ve Sayıştay görevlileri için yargı görevinde bulunanlara tanınan hakların tanınması ve özlük işlerinde onları her türlü etki dışında bırakacak bir yolun Anayasada benimsenmesinin gerektiğini ileri sürmüş ve isteklerini (konumuzu ilgilendiren yönler bakımından) özetleyerek yargı kurumu olan Sayıştaya bu niteliği bakımından Anayasada yargı kurumlarını düzenleyen kurallar arasında yer verilmesi, görev alanının hiç değilse o günkü çerçeve içinde saptanması, üyelerinin atama yöntemleriyle güvencelerinin öbür yargı kurumlarında olduğu gibi, Anayasada yer alması ve hâkim güvencesinin Sayıştay üyelerine de tanınması, ilâmlarının kesin olduğunun belirtilmesi gerektiğini, bu konuda önergeler düzenlendiğini söylemiş, başka söz alan olmamış, önergeler okunup oya konulmadan önce komisyon sözcüsü komisyon adına maddeyi geri istemiş, bu istemin Meclisce kabulü üzerine madde komisyona geri verilmiş, Komisyonun düzenlediği metin (ki bugünkü maddenin 1., 2. fıkraları metnidir) Meclisce tartışmasız olarak kabul edilmiştir. Üye Gürün'ün önergeleri ortada olmadığı ve konu üzerinde tartışma yapılmadığı için kendisinin önerilerini nasıl yazdığı bilinmemekle birlikte Sayıştay'ın görevlerine ilişkin 1. fıkranın yeniden kaleme alındığı ve bu sırada cümlelerin ortasına

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

sorumluların (hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak) sözlerinin yazıldığı, metne Sayıştayın yargı bağımsızlığından ve üyelerinin de hâkim güvencesinden yararlanacaklarını bildiren bir söz yazılmadığı, maddenin iktisadî ve malî hükümler arasında çıkarılıp yargı hükümleri bölümüne de alınmamış olduğu görülmektedir. Demek ki Sayıştayın bir yargı organı ve üyelerinin de birer hâkim olduğu görüşü Anayasa Komisyonu ve onun kaleme aldığı metni benimseyen Temsilciler Meclisi Genel Kurulunca reddolunmuştur. Diğer taraftan Anayasanın 149. maddesinin Temsilciler Meclisindeki ilk görüşmesinde Temsilciler Meclisi üyelerinden Fethi Çelikbaş, Muhittin Gürün ve İhsan Ögat'ın birlikte verdikleri önerge ile "Sayıştay Türkiye Büyük Millet Meclisi adına malî murakabe yapan bir yüksek hesap mahkemesi olduğuna göre, 149 uncu maddede sayılı iptal davası açma yetkisine sahip müesseseler arasında Sayıştayın da ilâvesi" teklif edilmiş ise de, yapılan oylama sonucunda Temsilciler Meclisi Genel Kurulunca bu önerge dahi reddolunmuştur. Bu durum karşısında metne konulan (kesin hükme bağlamak) sözlerine sarılarak Sayıştayın kesin yargı kararı vereceğinin Temsilciler Meclisince kabul edildiğini ileri sürmek, gerçeğe aykırı olur, ve bu bakımdan Anayasanın yapılış tarihine dayanan yorum doğru değildir. Buna karşılık, çoğunluk gerekçesinde Sayıştayın yargı yeri olup olmamasının önemi bulunmadığı, Anayasa Koyucunun metne kesin hükme bağlamak sözlerini ekleyerek ne demek istediğini açıkça anlattığı savunulmaktadır; oysa kesin hükme bağlamak sözünün hukuk dilinde ilk kez kullanılan bir söz olması bakımından açık bir deyim olmadığı az yukarıda yazılmıştır.

16- Bir de, çoğunluk kararında Anayasa'nın bütün kurallarının eşdeğerde olduğu gerekçesine dayanılmaktadır. Anayasa kuralları, ilke olarak eşdeğerde olmakla birlikte hepsi de bir hukukî bütünün birbiriyle tutarlı, ilişkisi olan, biri öbürü ile bağdaşan parçalardır; oysa çoğunluk kararında benimsenen yoruma göre 127. maddenin kesin hükümden söz eden kuralı, yukarıki bentlerde teker teker açıklandığı üzere, Anayasanın bütünlüğünü kökünden bozmaktadır. Kaldı ki Anayasanın Devletin temel kuruluşlarına ilişkin ilkeleri, ister istemez, herhangi bir kuralın yorumunda öbür kurallara üstün değerde tutulması gerekli kurallardandır ve yorumda ise Anayasanın bütünlüğü ve kurallarının tutarlı ve birbiriyle bağdaşın nitelikte bulunması bozucu bir sonuca varılması, hiçbir zaman, hukuka uygun olamaz.

SONUÇ: Çoğunluğun Sayıştay Yasasının 45. maddesinin sın fıkrası hükmünün Anayasaya aykırı bulunduğu yollu görüşüne karşıyız.

Üye

Muhittin TAYLAN

Üye

Kâni VRANA

Üye

Şevket MÜFTÜGİL

Üye

Ahmet H.BOYACIOĞLU

Üye

Ziya ÖNEL

KARŞIOY YAZISI

I- Çoğunluğun görüşü:

1972/20 Esas, 1972/55 Karar sayılı, 17.10.1972 günlü karar metninde de görüleceği üzere çoğunluğu görüşü, bir başka deyimle 21.2.1967 günlü, 832 sayılı Sayıştay Kanununun 45. maddesinin son fıkrasındaki “Sayıştayca verilen ilâmlar aleyhine Danıştay’a başvurulamaz.” hükmünün Anayasaya aykırı bulunmadığına ve itirazın reddine ilişkin olarak verilen kararın gerekçesi şöyle özetlenebilir:

Sayıştay’ın Anayasanın 127. maddesinde yer alan görevlerinden “sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlama”, “Türkiye Büyük Millet Meclisi adına” deyiminin dışında bırakılmıştır. Çünkü bu deyim maddenin başında değildir. Demek ki “kesin hükme bağlama” Türkiye Büyük Millet Meclisi adına değil, Anayasa ile doğrudan doğruya Sayıştay’a verilmiş bir görev olarak yerine getirilecektir.

Bu itiraz dolayısıyla çözülmesi gereken konu Danıştay Dava Daireleri Kurulunca öne sürüldüğü gibi Sayıştay’ın bir yargı yeri olup olmadığı, üyelerinin hâkim niteliğinde bulunup bulunmadığı değil sorumluların hesap ve işlemleriyle ilgili olarak Sayıştay’ca verilmesini Anayasanın öngördüğü “hüküm”lerin “kesin” yani “aleyhlerine başka yargı yerlerine başvurulamaz” nitelikte bulunup bulunmadığıdır. Bunun dışında tartışmaya girişilmesinin yeri yoktur.

Anayasa ilkeleri etki ve değer bakımından eşit durumundadır. Biri ötekine üstün tutulamaz. Bunların bir arada, birbirine getirdiği sınırlamalar içinde uygulanmaları zorunludur. Anayasa bir maddesiyle bir konuda genel ilke koyarken başka maddesiyle de genel hükme istisna getirebilir veya onu daraltıcı bir sınır koyabilir. İstisna hükmü de, kendi sınırları içinde genel kural derecesinde etkili ve geçerli olur. Bu bakımdan bir kurul kararına kesin nitelik verebilmek için o kurulun mutlaka bir yargı yeri olması ve üyelerinin hâkim niteliğinde bulunması gibi bir zorunlulukla anayasalar bağlı değildir. Gerekli gördüklerinde bu niteliklerde olmayan kurulların kararlarına da anayasaların kesinlik tanımaları olağandır.

Söz konusu 127. madde hükmü de bir anayasa kuralı olduğuna göre Anayasanın öteki ilkeleri ile etki ve değer bakımından eşit durumdadır. Üstelik Devlet sorumlularının sorumlularına ilişkin işlemleri genel kurallardan ayrı biçimde, özel düzenlemeye bağladığına göre bunların genel kurallardan önce uygulanma ve etki değeri olduğunda kuşku yoktur. Anayasada yer alan özel durumlara ilişkin hükümlerin Anayasanın genel ilkelerinden ayrımlı niteliklerine bakılarak Anayasaya aykırılıklarından söz edilemez. Anayasada belli bir konuyu düzenleyen özel bir ilke bulunsa bile onun değil konuya özgü Anayasa kuralının uygulanması zorunludur.

Bu açıklamaların ışığı altında şu sonuç kendiliğinden ortaya çıkar: Anayasa, sorumluların hesap ve işlemlerinin incelenmesi sonunda Sayıştay’ca verilecek kararlara “hüküm” niteliği ve “kesinlik” tanımıştır. Anayasa, bu deyimleri rasgele kullanmış değildir; Sayıştay’ın tarih içindeki gelişimi, öteden beri yürürlükteki kanunlarla verilmiş görevler ve ilâmlarının tabi tutulduğu hükümler gözönünde bulundurulmuştur. Temsilciler Meclisindeki görüşmelerin incelenmesiyle de varılacak sonuç budur.

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

Anayasanın “kesin” nitelik tanınması dolayısıyla aleyhine başkaca idare ve yargı yerlerine başvurulmasına olanak bulunmayan bir Sayıştay hükmüne karşı Danıştay’a başvurma yolunun açılması Anayasanın 127., 4. ve 8. maddelerine aykırı düşer.

II- Bu karşıoy yazısına adlarını koyanların görüşü:

1- Anayasa’nın 1488 sayılı Kanunla değişik 127. maddesindeki “sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak” deyimini:

Yukarıda özetlenen gerekçeden de anlaşılacağı üzere itirazın reddi kararı Anayasa’nın 127. maddesindeki Sayıştay’ın “sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlama” görevine ilişkin hükmün aydınlık olduğu; Sayıştay’ın bu görevi Türkiye Büyük Millet Meclisi adına değil Anayasa ile doğrudan doğruya verilmiş bir görev olarak yerine getireceğinin ve ilâmlarının Danıştay’ca incelenemeyeceğinin 127. madde metninden açıkça anlaşıldığı görüşüne oturtulmuştur.

Anayasa’nın 1488 sayılı Kanunla değişik 127. maddesi şöyle başlamaktadır:

“Sayıştay, genel ve katma bütçeli dairelerin bütün gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlemek ve sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak ve la görevlidir.”

Bu cümleden sorumluların hesap ve işlemlerini Türkiye Büyük Millet Meclisi adına kesin hükme bağlamak anlamının çıkarılması için “Türkiye Büyük Millet Meclisi adına” deyiminin maddenin başında bulunması gerekmez. Deyimin şimdiki yeri de böyle bir anlamın çıkarılmasına elverişlidir. Kaldı ki genel ve katma bütçeli dairelerin bütün gelir ve giderleri ile mallarının denetlenmesinin ereği ve sonucu sorumluların sorumlularını ortaya koymaktır ve bu denetleme çalışmalarının son evresini oluşturur. “Denetleme” ve “hesap ve işlemleri hükme bağlama” aralarında sıkı hukuk bağlantısı bulunan iki kavramdır. Şu durum her ikisinin de aynı nitelikte sayılmasını zorunlu kılar. Onun içindir ki yalnız denetlemenin Türkiye Büyük Millet Meclisi adına yapıldığı, sorumu belirtmenin Türkiye Büyük Millet Meclisi adına yapılmadığı yolunda bir görüşün hukukça savunulabilir yönü olamaz. Öte yandan bilindiği üzere yasa metinlerinde o yasanın hükümlerini yürütecek mercii açıklamak için konulan maddelerde genel olarak bakanlıklar değil bakanlar; hizmet, yasama meclislerine ilişkin ise Yasama Meclisi değil Yasama Meclisi Başkanı (Sözgelimi 9.1.1950 günlü, 5509 sayılı Kanunun 9.; 16.7.1965 günlü, 695 sayılı ve 1.12.1966 günlü, 787 sayılı Kanunların 3. maddelerinde olduğu gibi) yürütme ile görevlendirilirler. Buna karşılık Sayıştayın yargı organlarını ve yargılama düzenini de kapsayan 21.2.197 günlü, 832 sayılı Sayıştay Kanunu hükümlerini yürütme görevinin Cumhuriyet Senatosuna ve Millet Meclisine (başkanlara değil) verilmiş olduğu görülür (Madde 108). Hüküm bu açıdan üzerinde durulmaya değer.”

“Kesin hükme bağlamak” deyimine gelince: Bu deyim tutunularak Anayasanın Sayıştay’ı yargılama yetkisi ile donatılan bir yüksek mahkeme olarak kurduğu yahut çoğunluğun ileri sürdüğü gibi bir yargı yeri olarak kurmamakla birlikte kararlarına karşı bir son derece mahkemesi kararı imişçesine bütün yolları kapadığı ileri sürülemez. Çünkü aslında “kesin hükme bağlamak” deyimini hukuk diline ilk kez girmektedir ve Anayasanın da yalnız bir yerinde kullanılmıştır; henüz aydınlığa kavuşmuş bir kavramı yoktur. Eskiden “muhkem kaziyye” deyimini anlatılan kavram şimdi “kesin hüküm” sözü ile belirtilmekte ise de bir işin “muhkem kaziyyeye bağlanmasından söz etmek Türkçeye ve “muhkem kaziyye” kavramına uymayan bir söyleyiş olur. Ancak bir kararın “muhkem kaziyye” niteliğini kazandığı veya

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

ortada “muhkem kaziyye” niteliğini kazandığı veya ortada “muhkem kaziyye bulunduğu için bir davaya yeniden bakılamıyacağı” söylenebilir. “Mahkeme şu işi muhkem kaziyyeye bağladı” sözünün değil hukuk dilinde Türkçede de yeri yoktur.” “Kesin hükme bağlamak” sözünün başka bir anlamı olmak ve bu anlamı aydınlığa çıkarmak gerekir.

Anayasa; Yüksek Seçim Kurulu için “... seçim konularıyla ilgili bütün yolsuzlukları, şikâyet ve itirazları inceleme ve kesin karara bağlama...” (Madde 75/1), Uyuşmazlık Mahkemesi için “... adlî, idarî ve askerî yargı mercileri arasındaki görev ve hüküm uyuşmazlıklarını kesin olarak çözümlenmeye yetkilidir.” (Madde 142/1) ve Anayasa Mahkemesi için “Anayasa Mahkemesinin kararları kesindir.” (1488 sayılı Kanunla değişik Madde 152/1) sözlerini kullandığı halde Sayıştay için başka, yeni bir deyim gitmesi bu üç yargı merciinin kararları ile Sayıştay kararları arasında bir ayırım gözettiğini göstermesi bakımından dikkate değer.

Yüksek Seçim Kurulunun, Uyuşmazlık Mahkemesinin ve Anayasa Mahkemesinin kararlarının kesinliği konusunda kuşkuya düşmenin elbette ki yeri yoktur. Çünkü Anayasa bu üç kuruluşun niteliğini açıkça belirtmiş ve kararlarının kesin olduğunu hükme bağlamıştır. Oysa Sayıştay’a, “kesin hükme bağlamak” gibi kendisi müphem bir deyimden yararlanarak, Anayasanın öngördüğünden büsbütün ayrı bir nitelik verilmek istenmektedir.

Anadili Türkçe olan kimseler Anayasa’nın değişik 127. maddesinden birbirine karşıt anlamlar çıkarırlarsa artık o madde hükümlerinin açık ve aydınlık olduğundan söz edilemez ve Anayasa kurallarının tümü gözönünde tutularak yoruma gidilmesi; Anayasa Koyucunun Sayıştay için hukuk anlamıyla “hüküm” verebilecek ve “hüküm”leri aleyhine hiç bir yola başvurulamayacak bir kuruluş, başka deyimle bir yüksek yargı mercii niteliğini öngörüp görmediğinin böylece saptanması zorunlu olur. Aşağıda yapılacak olan da budur.

Öte yandan Anayasa kuralları, ilke olma yönünden eş değerde bulunmakla birlikte hepsi de bir hukukî bütünün birbiriyle tutarlı, uyumlu parçalarıdır. Bir hüküm yorumlanmasında, aşağıda ayrıntılarıyla tartışılıp açıklanacağı üzere çoğunluğun “kesin hükme bağlamak” deyimini üzerindeki görüşünde olduğu gibi, bir bütünlük, tutarlılık ve uyumun kökünden bozulması yorumu hukukî dayanaktan yoksun bırakır ve inandırıcı olmaktan çıkarır. Şurası da unutulmamalıdır ki Anayasa kuralları eşdeğerde olmakla birlikte Devletin temel kuruluşlarına ilişkin ilkelerin herhangi bir kuralın yorumunda öteki kurallara üstün değerde tutulması zorunlu ve doğaldır.

2- Anayasaya ve 832 sayılı Kanuna göre Sayıştay:

Anayasanın 1488 sayılı Kanunla değişik 127. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

(Madde 127/1- Sayıştay, genel ve katma bütçeli dairelerin bütün gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlemek ve sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak ve kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmakla görevlidir.)

Şimdi de 832 sayılı Kanunun “Sayıştay’ın görev ve yetkisi” başlığını taşıyan 1. maddesini okuyalım:

“Madde 1- Sayıştay, genel ve katma bütçeli dairelerin gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlemek ve sorumluların hesap ve işlemlerini yargılama

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

yoluyla kesin hükme bağlamak ve kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmakla görevlidir.)

Görülüyor ki 832 sayılı Kanununun 1. maddesi bir “bütün” sözcüğü eksik olarak, noktalama işaretlerine varıncaya dek Anayasanın değişik 127. maddesindeki birinci fıkraya metninin tıpkısıdır. Sadece kanundaki hükme bir “yargılama yoluyla” deyimini eklenmiştir. Anayasanın 127. maddesi, Sayıştaya yargılama görevi verildiği biçimde anlaşılmaya elverişli bulunsaydı yahut çoğunluğun düşündüğü gibi yargı yetkisiyle donatılmamış bir kurulun kesin hükümler verebilmesi olağan olsaydı kanuna bu deyim eklenmesi gereksiz kalırdı. Madde metninin böyle bir anlayışa, hattâ yoruma elverişsizliği görülmüş ve yargı yeri olmama durumu ile kesin hükümler verebilme olanağı bağdaştırılmamıştır ki 832 sayılı Kanununun 1. maddesinin, Anayasanın 127. maddesinin birinci fıkrasının tıpkı tıpkısına tekrarlanmasından ibaret metnine “yargılama yolu ile” deyimini katılarak Sayıştay’ın yargı yetkisi ile donatılmasına çalışılmıştır.

Yalnızca bir kanunun bir kuruluşu yargılama yetkisi ile donatması kendi başına yeterli değildir. Bu, ancak açık bir Anayasa hükmünün varlığı ile desteklenirse değer ve geçerlik kazanır. Oysa Anayasa, yargılama yetkisini tanıdığı mercileri “Cumhuriyetin Temel Kuruluşu” başlığını taşıyan Üçüncü Kısımının “Yargı” başlıklı Üçüncü Bölümünde (Madde 132-152) bir bir saymıştır. Mahkemelerin ve yüksek mahkemelerin görecekleri davalar da yine bir bölümde adli, idari askerî olmak üzere üç kümeye ayrılmıştır. Uyuşmazlık Mahkemesini adli, idari ve askerî yargı mercileri arasındaki görev ve hüküm uyuşmazlıklarını kesin olarak çözümlenme ile yetkili kılan hüküm de (Anayasa: Madde 142) bu üç çeşit yargı dışında başka bir yargı düzeninin ve mercinin Anayasaca öngörülmediğini ayrıca teyit ve tekrar eylemektedir. Şu duruma göre bu merciler dışında hiçbir mercie yargı hakkı tanınmasına olanak yoktur. Çünkü hiçbir kimse veya organ, kaynağını Anayasadan almıyan bir Devlet yetkisi kullanamaz (anayasa: Madde 4/3).

Bir mercinin yargı yetkisi ile donatılabilmesi için Anayasada açık hüküm bulunması gerekmektedir birlikte Sayıştay’a yargılama yetkisi verildiğine ve kararları aleyhine başvurma yollarının kapatıldığına delâlet edebilecek dolaylı hükümlerin de Anayasada yer almadığı, üstelik bütün dolaylı hükümlerin bunun aksini ortaya koyacak nitelikte bulunduğu aşağıda sırası geldikçe ayrı ayrı belirtilecektir. Yalnız şurada Sayıştay’a ilişkin kanunların ötedenberi Anayasaların çizdikleri sınırları taşma eğilimi gösterdiğine kısaca işaret etmek yerinde olacaktır.

23 Nisan 1340 günlü, 491 sayılı Teşkilâtı Esasiye Kanununun Mevaddı Müteferrika başlıklı Altıncı Faslındaki (Kuvvei Kazaiye, Dördüncü Fasılda yer almıştır.) Divanı Muhasebata ilişkin 100. maddesinin “Büyük Millet Meclisine merbut ve Devletin varidat ve masarifatını kanunu mahsusuna tevfikan murakabe ile mükellef bir Divanı Muhasebat müessesidir) yollu metni ile 16.6.1934 günlü, 2514 sayılı Divanı Muhasebat Kanununun 1. maddesinin (Divanı Muhasebat Teşkilâtı Esasiye Kanununun yüzüncü maddesi hükmüne göre Büyük Millet Meclisine bağlı ve Devletin bütün varidat ve masraflarıyla mallarını ve hesaplarını onun namına ve kanun hükümlerine göre murakabe ve Devlet mallarını kabz ve sarf ve idare ve muhafaza edenlerin hesaplarını tetkik ve muhakeme ile mükellef bir heyettir) ve 18. maddesinin (üç aza ile bir reisten tereküp eden daireler birer hesap mahkemesidir. Daireler bu kanun mucibince muhasiplerin idare hesaplarını tetkik ve muhakeme ederek Muhasebei Umumiye Kanunu ve bu kanun hükümlerine göre yalnız muhasip ve tahakkuk memurlarıyla ikinci derece amiri italar hakkında hüküm verir.....) biçimindeki metinlerinin karşılaştırılması bu konuda bir fikir edinilmesine yeteceği için başkaca açıklama

ve eleştirme gerekli görülmemiştir. Çoğunluk görüşünde sözü geçen “Sayıştayın tarihi gelişimi” işte budur.

a) Sayıştay Türkiye Büyük Millet Meclisi adına görev yapar:

Yukarıda gerekçesiyle belirtildiği üzere Sayıştay Büyük Millet Meclisi adına denetlemek ve sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamakla görevlidir. Sayıştay’a yargı yetkisinin tanınmasını önlemeğe tek başına bu hüküm bile yeterlidir. Çünkü Anayasa 7. maddesiyle “yargı yetkisinin, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı” kuralını koymuştur.

b) Anayasa Sayıştay başkan ve üyelerine hâkimlik teminatı tanımamıştır:

Yine Anayasanın 7. maddesine göre yargılama yetkisi ancak bağımsız hâkimlerin görevli bulunduğu mercilere verilebilir. Anayasanın 132. maddesi hâkimlerin görevlerinde bağımsız olmaları ilkesini teyit etmekte ve hâkimlere tanınan teminat 133. maddede ve değişik 134. maddenin ikinci fıkrasında açıklanmaktadır. 127. maddenin ikinci fıkrasıyla Anayasanın Sayıştay başkan ve üyeleri için öngördüğü ve düzenlenmesini kanuna bıraktığı teminat hâkimlik değil bir çeşit memurluk teminatıdır. Burada teminatın “mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre” düzenleneceğinden (değişik 140. madde ile Danıştay, değişik 141. madde ile Askerî Yargıtay ve değişik 138. madde ile Askerî Yargıtay için öngörüldüğü üzere) söz edilmediği gibi 132., 133. ve değişik 134. maddelere de herhangi bir gönderme yapılmamıştır. Üstelik Anayasa tasarısının Temsilciler Meclisinde görüşülmesi sırasında Meclise Sayıştay’dan katılan üye Sayıştay görevlilerine hâkim teminatının tanınmasını istemiş; bu yolda önerge vermiş; ancak Sayıştay’a ilişkin Anayasa maddesinin aldığı kesin şekilden de anlaşılacağı üzere bu istem maddeyi geri çeken Anayasa Komisyonunca ve komisyonun saptadığı metni benimseyen Temsilciler Meclisince kabul edilmemiş; önergeyi veren de Anayasa Komisyonunun getirdiği metne karşı itirazda bulunmamıştır.

832 sayılı Kanunun Sayıştay başkan ve üyeleri için Anayasada öngörülen hâkimlik teminatının tıpkısını kabul ettiği bir an için düşünülse bile gene de bunun hâkimlik teminatı niteliğinde sayılmasına olanak yoktur. Çünkü kanunların getirdiği teminat yine kanunlarla daraltılabilir veya kaldırılabilir. Oysa sınırları ve niteliği Anayasada belirlenmiş hâkimlik teminatı üzerinde Kanun Koyucunun tasarrufta bulunması düşünülemez.

c) Sayıştay, Anayasanın Yargı Bölümüne sokulmamıştır:

Sayıştaya ilişkin hüküm, bilindiği üzere, Anayasanın yargı bölümünde (Üçüncü Kısım-Üçüncü Bölüm) değil Yürütme Bölümünün İktisadî ve Malî hükümler kesiminde (Üçüncü Kısım-İkinci Bölüm-D kesimi) yer almıştır. bu yerin Anayasa Koyucusunun Sayıştay için ne gibi bir nitelik öngördüğünü açıklama bakımından önemi vardır. Yüksek Seçim Kuruluna, kesin kararlar veren bir yüksek yargı organı olduğu halde, Yargı Bölümünde değil de Yasama Bölümünde yer verildiğinden söz edilerek bundan bir kuruluşun Anayasadaki yerinin, niteliğini gösterecek bir ölçü gibi ele alınamayacağı sonucunun çıkarılmasına ve Sayıştay ile Yüksek Seçim Kurulu arasında bir benzerliğin oluşturulmasına çalışılabilir.

Yüksek Seçim Kurulu, altı üyesi Yargıtay, beş üyesi Danıştay Genel Kurullarınca kendi üyeleri arasından seçilmek yoluyla oluşur. (Anayasa: madde 75/3) Bu üyeler aslında Anayasa uyarınca bağımsız, hâkimlik teminatı ve yargılama yetkisiyle donatılmış kimselerdir; esas yerleri Anayasanın Yargı Bölümündedir. Öte yandan Yüksek Seçim Kuruluna seçimlerin

yönetim ve denetimi yanında yine Anayasa ile (madde 75/1) “seçim konularıyla ilgili bütün yolsuzlukları, şikâyet ve itirazları inceleme ve kesin karara bağlama” yetkisi verilmiştir. Niteliği, görev ve yetkileri Anayasanın açık hükümleriyle böylesine belirlenen bir kuruluşun, Anayasa metnindeki yeri elbette ki yine Anayasa ile belirlenen niteliğini etkilemez. Fakat Yüksek seçim Kurulu ile hiçbir benzer yönü bulunmayan, baştan başa farklı bünyede; yetkileri ve karar alanı Anayasa yönünden tartışmalı Sayıştay için yapılacak yorumda, bu kuruluşun Anayasadaki yerinin önemi büyüktür. Anayasa tasarısının Temsilciler Meclisinde görüşülmesi sırasında Sayıştay’dan bu Meclise katılan üyenin, yaptığı konuşmada ve verdiği önergede Sayıştay’ın Anayasanın yargı bölümünde yer almasının gerektiğini ileri sürmesine rağmen Anayasa Komisyonunun bu istemi kabul etmediği; isteme uymayan yeni madde metni üzerinde önergeyi verenin herhangi bir itirazda bulunmadığı ve Temsilciler Meclisinin de komisyonun görüşünü benimseyerek istemi reddetmiş duruma geldiği gözönünde tutulursa Sayıştaya Anayasa metninde verilen yerin yorumdaki etkinliğinin daha da güçlendiği görülür.

ç) Anayasa Sayıştay için yargılama usullerinin düzenlenmesini öngörmemiştir:

Anayasanın değişik 127. maddesinin ikinci fıkrası Sayıştaya ilişkin olarak kanunla düzenlenecek konuları şöyle sıralamıştır:

aa) Sayıştayın kuruluşu;

bb) Sayıştayın işleyişi;

cc) Denetim usulleri;

çç) Mensuplarının nitelikleri, atanmaları, ödev ve yetkileri, hakları ve yükümleri ve öteki özlük işleri;

dd) Başkan ve üyelerinin teminatı.

Görülüyor ki Anayasa Koyucu burada “yargılama usullerin”den hiç söz etmemektedir. “İşleyiş” deyiminin “yargılama usullerin” kapsadığı ileri sürülemez. Çünkü Anayasada gerektikçe hep “işleyiş” deyiminin yanına “yargılama usulleri” deyiminin de eklenmesi yoluna gidilmiş; “işleyiş” deyiminden vazgeçilse bile “yargılama usulleri”nin yine sözü edilmiştir: “Mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir” (madde 136); “Danıştayın kuruluşu, işleyişi, yargılama ve usulleri kanunla düzenlenir....” (Değişik madde 140/5); “Askerî Yargıtayın kuruluşu, işleyişi, yargılama usulleri kanunla düzenlenir.” (Değişik madde 141/4); “Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama usulleri kanunla düzenlenir.” (madde 148/1).

Sayıştayın anayasal bünyesini açıklığa kavuşturacak bir maddede kanunla düzenlenecek konular bir bir sayılırken “yargılama usulleri” ne bu konular arasında yer verilmemesinin ancak bir anlamı olabilir: O da Sayıştay için yargılama ve bir yüksek yargı yeri gibi kesin hükümler verme yetkisinin öngörülmemiş bulunmasıdır.

d) Anayasa Sayıştay’ı bir son derece mahkemesi olarak kabul etmemiştir:

Anayasada; “Yargıtay’ın adliye mahkemelerince verilen karar ve hükümlerin son inceleme mercii olduğu; kanunla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakacağı” (Değişik madde 139/1); “Danıştay’ın kanunların başka idarî yargı mercilerine

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

bırakmadığı konularda ilk derece ve genel olarak üst derece idare mahkemesi olduğu” (Değişik madde 140/1); “Askerî Yargıtay’ın, askerî mahkemelerden verilmiş karar ve hükümlerin son inceleme mercii olduğu; ayrıca asker kişilerin kanunla gösterilen belli davalarına ilk ve son derece mahkemesi olarak bakacağı” (Değişik madde 141/1) hakkında hükümler vardır. 127. maddede ise Sayıştay yönünden bunlara benzer bir hükme yer verilmiş değildir. Şu durum da Anayasanın, Sayıştay kuruluşu içinde bir Temyiz Kurulu oluşturulmasını ve bu kurulun kararları aleyhine yargı mercilerine başvurma yolunun kapatılmasını öngörmediğini kuşkuya yer bırakmayacak açıklıkla göstermektedir. Savunulabilir yönü bulunmamakla birlikte bir an için Sayıştayın bir yargı mercii olduğu düşünülebilirse, Sayıştay üç çeşit yargıdan ancak idarî yargı bölümüne girebileceğinden kararlarının gene de üst derece idare mahkemesi olan Danıştay’ca ve temyiz yoluyla incelenmesi gerekeceği ortadadır.

e) Sayıştay anlaşmazlıkları çözmekte değildir:

832 sayılı Kanunun (Madde 62-64) “Sayıştay ilâmı” diye adlandırdığı belgeler bir uyuşmazlığı çözmekte değildir. Burada herhangi bir anlaşmazlık olmaksızın bir dizi hesap ve işlemin incelenmesi ve ilgililerin sorumlu oldukları veya olmadıkları yolunda bir sonuca varılması söz konusudur. Sayıştay kanunundaki usul gözden geçirilince görülür ki denetçiler kendilerine verilen hesapları inceleyip rapora bağlarlar (madde 48). Raporlar birinci başkanlık aracılığıyla ve “yargılanmak” üzere dairelere dağıtılır (madde 50). Dairelerce alınacak sonuca göre beraat, zimmet veya tazmin hükmü verilir (madde 61) ve sonuç “ilâm”da belirtilir (madde 62). Yani alacaklı olması gereken idarenin istemi, üstelik haberi olmadan yolsuz hesabın sorumluları belirlenmekte; alacağın bunlardan tahsiline hüküm verilmekte; ancak bundan sonra idare “ilâm”la sonuçtan haberdar edilmektedir (madde 63).

Şu durum da “kesin hükme bağlama”nın bir yargı kararı niteliği taşımadığını ayrıca ortaya koyar. Hele aynı kanunun “saymanların hesaplarının, Sayıştay’a noksansız verildiği tarihten itibaren iki yıl içinde yargılanmadığı takdirde, hükmen onanmış sayılacağı” kuralını koyan 66. maddesi “yargılama” ve “hükmen” deyimlerinin bilinen hukuk kavramları olarak değerlendirilmesini büsbütün olanak dışı kılmakta ve işlemin yalnızca bir inceleme ve denetleme yolu olduğu görüşünü desteklemektedir.

f) 832 sayılı Kanun, Sayıştay’ı yargı yetkisine sahip olağanüstü bir merci durumuna getirmiştir:

832 sayılı Kanunun Sayıştay’ı bir hesap mahkemesi olarak öngörmesi ve bu kuruluşu yargı usulleri öteki yargı mercilerinininkine benzemeyen, kararlarını hiçbir yargı mercisinin incelemeyeceği nev’i kendine özgü bir müessese durumuna getirmesi Anayasanın Cumhuriyetin Temel Kurulu başlıklı Üçüncü Kısımına bir de “hesap yargı yeri” eklenmesi demektir. Böylece “bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü bir merci” ortaya çıkmaktadır. Bu ise Anayasanın kesinlikle yasakladığı bir durumdur (Değişik madde 32/2).

g) Temsilciler Meclisindeki değişikliğin asıl önemli yönü:

Anayasa tasarısının Sayıştay’a ilişkin hükmünün bir konuşma ve önerge üzerine “tasarı: madde 126) Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonunca geri alınarak yeniden yazıldığı bilinmektedir. Bunun kendi başına bir önemi yoktur. Asıl sorun konuşma ve önergede ileri sürülenlerin hangilerinin kabul, hangilerinin reddedildiğidir. Yeniden yazılan, önergeyi verence itiraz edilmeyen ve Temsilciler Meclisinde kabul olunan metinde Sayıştay’a yargı bölümünde

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

yer verilmesine ve Sayıştay başkan ve üyelerine hâkim teminatı tanınmasına ilişkin istemler nazara alınmamıştır. Durumun ağırlık noktası budur.

h) Anayasanın Sayıştay'a kesin yargı kararı verme yetkisini tanıdığı düşünülemez:

Bu konuda son olarak şunu da belirtmek yerinde olacaktır:

Yargı alanında ve özellikle işi kökünden çözümleyen kesin yargı kararı konusunda çok titiz ve ayrıntılı hükümler getirmiş olan ve en küçük tazminat davalarının bile bunlardan yararlanması yollarını açık tutan Anayasanın, yargı mercii niteliğini tanımadığı ve üyelerini hâkim teminatı dışında bıraktığı bir kurula kesin yargı kararı verme ve böylece söz gelimi bir saymanı yerine göre milyonları bulacak bir borç ödemekle yükümlü tutma yetkisini tanıyabileceğini ve bu ereğini de Anayasa metninde benzeri durumlarda kullandığı anlatım yolundan uzaklaşarak sadece “kesin hükme bağlama” gibi yeni bir müphem bir deyimle açıklayacağını düşünmek sağduyu ve hukuk mantığı ile bağdaştırılmaz.

i) Özetleme:

Yukarıdan beri açıklananlara varılacak sonuç şöyle özetlenebilir:

aa- Anayasa Sayıştay'ı bir yargı mercii olarak öngörmüş, yahut çoğunluk görüşünde ileri sürdüğü gibi bunu öngörmeksizin kuruluşu bir yargı yeri gibi hüküm verme yetkisiyle donatmış, bu kuruluşun kararlarına karşı yargı mercilerine başvurma yolunu kapatmış değildir. Sayıştayı Anayasaya rağmen bu duruma getiren; ona yargılama yetkisi tanıyan; bünyesi içinde bir Temyiz Kurulu oluşturan; bu kurulca verilen kararların kesin olduğunu saptayan; Sayıştay ilâmları aleyhine Danıştaya başvurulmasını yasaklayan 832 sayılı Kanundur.

bb- Anayasanın değişik 127. maddesinde geçen “kesin hükme bağlama” deyiminin “kesin işleme bağlama”, “kesin sonuca bağlama”, “kesin idarî karara bağlama” kavramlarının ötesinde bir anlamı yoktur.

“Sayıştay ilâmı” diye adlandırılan belgeye icra dairelerince infazı gerekli bir mahkeme hükmü niteliği verilemez. Bu, aslında denetleme ve inceleme sonunda hesaplarda ve işlemlerde ortaya çıkarılacak yolsuz ve kanunsuz davranışların doğurduğu Hazine zararını kesin olarak saptayan bir belgedir; delil olma yönünde değeri vardır. Ancak “bir zararın saptanması” ve “bir zarardan sorumlu olma” durumlarını birbirinden ayırmak gerekir. Sorum konusunda yargı mercilerinin söyleyeceği çok söz vardır. Onun için Sayıştay'ın “sorumluların hesap ve işlemlerini hükme bağlama” yetkisinin bu kişiler hakkında özne kararlar alma yetkisini de kapsadığı hukukça savunulabilir bir görüş olamaz. Sayıştayın Türkiye Büyük Millet Meclisi adına görev yapması da sorumluları şahsen borç altına sokacak özne kararlar vermesini haklı göstermez. Çünkü Türkiye Büyük Millet Meclisinin kendisinin bile böyle bir yetkisi yoktur.

Sayıştayın zararı saptayan kesin kararı üzerine sorumlu görünenler hakkında kovuşturmaya geçilmesi doğaldır. Sorumlular zararı ödemeye yanaşmazlarsa son sözü yargı mercii söyler. 832 sayılı Kanunun 45. maddesinin son fıkrası bu yolu tüm kapamaktadır.

3- Sayıştay'ca 832 sayılı Kanunun verdiği yetkiler dolayısıyla ortaya çıkan sakıncalar;

Buraya kadar söylenenler Anayasanın Sayıştayın bir yargı mercii olmasını veya bir yargı mercii gibi hükümler vermesini öngörmediğini ve kararlarına karşı yargı mercii

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

başvurma yolunu kapatmadığını belirtmek içindir. Ancak bu kurula 832 sayılı Kanunla yargılama yetkisi verilmesi ve özellikle itiraz konusu hüküm Anayasanın kişilere tanıdığı kimi temel hakların ve hürriyetlerin zedelenmesine yol açmakta ve bu konuya da kısaca değinmek zorunlu bulunmaktadır.

a) Hak arama hürriyeti:

Herkesin, meşru bütün vasıta ve yollardan yararlanarak yargı mercileri önünde davacı veya davalı sıfatıyla iddia ve savunmada bulunma hakkı vardır. Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınmaz (Anayasa madde 31).

Hak sahibi ile kendisinden hak istenenin yargı mercii önünde davacı veya davalı olarak karşılaşabilmeleri bu hürriyetin gereğidir. Devlet haksız eylemden doğan alacakları için adliye mahkemelerine başvurur ve davalı da savunma hakkını kullanırken yine haksız eylemlerle Devleti zarara soktuğu ileri sürülen bir kimsenin, sırf Sayıştay denetimine bağlı bir görevde olması yüzünden mahkeme huzurunda kendisini savunamamasını haklı gösterecek bir hukukî neden ve zorunluk ortaya konulamaz.

Devletin kişilerden ayrımlı olarak, kimi alacaklarını mahkeme hükmü gerekmeksizin doğrudan doğruya kovuşturmaya yetkili olduğu durumlar vardır. Ancak bunlar kamu alacaklarına ilişkin olanlardır. Kamu alacaklarının tahsiline girişilmesi halinde de kişinin ya belli itiraz veya temyiz mercilerine ve sonunda Danıştaya başvurarak veya doğrudan doğruya Danıştay'da iptal davası açarak bir anlaşmazlık yaratmak ve savunmada bulunmak hakkı vardır.

Anayasanın gerek 31. maddesi gerekse idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunu açık tutan değişik 114. maddesi kuralı, anlaşmazlık halinde kişi ile idarenin yargı mercii önünde karşılaşmasına olanak tanımaktadır. Oysa Sayıştayca karara bağlanan işlerde bu yol kapalıdır.

b) Kanuni yargı yolunda usul:

Bir kimsenin kanunen tabi olduğu mahkemede yargılanması Anayasa teminatı; hukuk içi olağan bir yargılama usulüyle yargılanması ise bu teminatın bir gereğidir. Gerçi Anayasa yargı mercilerinin yargılama usullerinin düzenlenmesini kanunlara bırakmış ve bu konuda ana kurallar koymamıştır. Ancak yargılama usullerine ilişkin olarak her medenî ülkede uygulanan yerleşmiş hukuk kuralları da yok değildir. Anayasanın 2. maddesiyle hukuk devleti olarak tanımlanan Devletimizde de bu kuralların uygulanması gerekir. Bunların dışında kalacak bir yargılama düzeni hukuk devletinin korumakla ödevli bulunduğu genel hukuk esaslarına aykırı düşer.

Bu kurallardan konu ile ilişkisi bulunan bir kaç tane aşağıda gözden geçirilerek Sayıştayın durumu ile kıyaslanacaktır:

aa- Tarafsız mahkeme:

Tarafsızlığı sağlayan, mahkemelerin bağımsız ve hâkimlerin teminatlı oluşudur. Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetimle görevli, mensupları anayasal hâkimlik teminatından yoksun bir kuruluşun tarafsızlığı kabul edilemez.

bb- Savunma:

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

Denetçiler, kendilerine verilen hesapların –Hesaplar Birinci Başkanın görevlendireceği denetçilerce incelenir (Madde 46/1)- İncelenmesi sırasında mevzuata uygun bulmadıkları veya eksik gördükleri işler hakkında sorumluların yazılı savunmalarını alırlar (Madde 48/1). En çok otuz gün içinde cevap vermeyen sorumluların savunmaları beklenmiyerek rapor düzenlenir (Madde 48/2). Hesap raporunun dairece incelenmesi sırasında uzman denetçi hesapta yeniden ilişkili hususlar görürse o da sorumlunun savunmasını alır (Madde 56/4).

İşte 832 sayılı Kanunun tanıdığı savunma hakkı bundan ibarettir. Oysa savunma dava hakkı kadar korunması gereken bir temel haktır. Anayasa (Madde 31) yalnızca iddia ve savunma hakkını değil “yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak, iddia ve savunmada bulunmak hakkı”nı tanımıştır.

Denetçiye verilen yazılı karşılıklarla yetinilip hükme varılmasını mümkün kılan bir yargılama usulünün hukuk devletinde yeri olmamak gerekir.

cc- Duruşma:

Anayasaya göre mahkemelerde duruşmalar herkese açıktır. Duruşmalardan bir bölümünün veya kümünün kapalı yapılmasına ancak genel ahlâkın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hallerde karar verilebilir (Madde 135/1). 832 sayılı Kanunda duruşma söz konusu değildir. Ancak Temyiz Kurulunda “mürafaa”ya olanak tanınmıştır. Kurulun yalnız bir tarafı davet etmek hakkı da bulunduğu için (Madde 72) bunun bile bir gerçek duruşma niteliğinde kabul edilmesine olanak yoktur.

çç- Kanun yolu:

Mahkeme kararları üst derece Mahkemelerinde (Yargıtay, Danıştay Askerî Yargıtay) temyiz yoluyla incelenebilir. Anayasa, Sayıştaya bir son derece mahkemesi niteliği tanımadığı halde 832 sayılı Kanun “Sayıştay dairelerince verilen ilâmların temyiz yoluyla incelemek ve bu konuda kesin kararlar vermek üzere” Sayıştayın bünyesi içinde bir “Sayıştay Temyiz Kurulu” oluşturmaktadır (Madde 67). Temyiz Kurulu, 4 yıl için Sayıştay Genel Kurulunca daire başkanları arasından seçilecek 4 daire başkanı ile her daireden seçilecek -Sayıştayın 8 dairesi vardır. (kanuna bağlı 1 sayılı cetvel)- 2 üyeden kurulur. Kararları temyiz edilen daire başkanının ve üyelerinin oy hakkı olamaz. Kurul üye tamsayısının üçte ikisi ile toplanır; mevcudun çoğunluğu ile karar verir. Temyiz Kurulu Sayıştay dairelerince verilen ilâmların son hüküm merciidir (Madde 16).

Karşılıklı olarak birbirlerinin kararlarını üstelik kararı verenlerin huzuriyle inceleyecek üyelerden oluşan bu kurulun Sayıştay dairelerinden çıkan “ilâm”ların “son hüküm mercii” oluşu gibi bir durumun “hukuk devleti” ilkesiyle nasıl bağdaştırılabildiği, üzerinde önemle durulacak bir konudur.

dd- Vicdanî kanaat sorunu:

Bir gider hesabını inceleyen Sayıştay denetçisi genellikle giderin kanunlara, tüzüklere, yönetmeliklere, bütçedeki tertibine, ödeneğine ve kadroya uygun olarak harcanıp harcanmadığını, ödemenin istihak sahiplerinin kimliği araştırılmak yoluyla yapıp yapılmadığını ve bütün bu işlem ve hesapların belgelere ve kayıtlara uygun olup olmadığını araştırır (832 sayılı Kanun-madde 46). Beraat, zimmet veya tazmin hükümleri de bu esaslara göre verilir. Bu kaskatı, dar, adeta makineleştirilmiş bir inceleme düzenidir. Oysa hâkimler

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

Anayasaya, kanuna, hukuka ve vicdanî kanaatlarına göre hüküm verirler (Anayasa: madde 132/1). Şu durum bile Sayıştayın bir yargı merci değil, bir idarî denetim kuruluşu olduğuna göstermeye yeterlidir.

c) Özetleme:

832 sayılı Kanunun Sayıştay için öngördüğü bünye ve yetkiler dolayısıyla temel hak ve hürriyetler yönünden ortaya çıkan sakıncaların en önemlileri üzerinde kısaca durulmuştur.

Devletin gelir ve giderleri ile malları üzerinde çok titiz ve gerekirse olağanüstü bir denetim düzeninin kurulmasına kimsenin bir diyeceği olamaz. Bundaki kamu yararı ortadadır. Ancak denetim sonunda sorumlu ve tazminle yükümlü görülenler, 45. maddenin itiraz konusu son fıkrasıyla olduğu gibi, yargı mercilerinde kendilerini savunma teminatından yoksun bırakılırsa; bir başka deyimle denetim düzeni yüzünden birtakım temel hak ve hürriyetlerin kökünden zedelenmesine yol açılırsa o zaman Anayasaya aykırılık kendini gösterir. Çünkü kanun; temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunamaz (Anayasa: değişik madde 11/2).

4- Sonuç:

832 sayılı Kanunun 45. maddesinin son fıkrasında yer alan “Sayıştayca verilen ilâmlar aleyhine Danıştaya başvurulamaz” hükmü Anayasanın 2. maddesindeki “hukuk devleti” ilkesine, yine Anayasanın “yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır” kuralını koyan 7., hak arama hürriyetine ilişkin 31., kanun yargı yolunu belirleyen değişik 32., idarenin eylem ve işlemlerine karşı yargı denetimini açık tutan değişik 114., Sayıştaya ilişkin değişik 127., Danıştay hakkındaki değişik 140., “kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı” saptayan 8. maddelerine doğrudan doğruya aykırıdır; iptali gerekir. Oysa Anayasa Mahkemesi kuralın Anayasaya uygun olduğuna karar vermiştir.

Bu nedenle 1972/20-55 sayılı, 17.10.1972 günlü karara karşıyız.

Başkanvekili

Üye

Avni GİVDA

Ahmet AKAR

KARŞIOY YAZISI

Mahkemelerin bir kanun hükmü hakkında Anayasa'nın 151. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için elinde yasalara uygun biçimde açılmış bir davanın mevcut olması şarttır.

Danıştay'ın bu dosyadaki itirazına dayanak yaptığı başvurma ise yasalara uygun biçimde ve Danıştay'ın yetkisi içinde yapılmış olmadığından bu nitelikteki bir başvurmayı

Esas Sayısı : 1972/20
Karar Sayısı : 1972/55

Anayasa'nın 151. maddesinde sözü geçen ve Anayasa denetimine olanak sağlayan bir (dava) olarak saymağa imkân yoktur.

Konuya ilişkin açıklamalar Anayasa Mahkemesi'nin 10.6.1971 günlü ve 1971/24-55 sayılı kararına ilişkin karşıoy yazımında yapılmış olduğundan burada tekrar edilmemiştir (bak: Resmi Gazete: 27 Nisan 1972, sayı: 14171, Sh. 17).

Bu nedenlerle Danıştaya yapılmış olan söz konusu başvurmayı, Anayasanın 151. ve 44 sayılı Kanununun 27. maddesinde geçen (bakılmakta olan bir dava) niteliğinde saymağa imkân olmadığından Danıştay Dava Daireleri Kurulunun 832 sayılı Sayıştay Kanununun hiç bir maddesi ve bu arada 45. maddesinin son fıkrası hakkında Anayasa'ya aykırılık öne sürerek Anayasa Mahkemesine başvurmağa yetkisi olmadığından itirazın esastan incelenmesine geçilmeden önce bu yönden reddi gerekmektedir.

Bu sebeplerle yukarıki kararın konuya ilişkin bölümüne karşıyım.

Üye

Muhittin GÜRÜN