

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı:1974/19

Karar Sayısı:1974/31

Karar Günü:2/7/1974

Resmi Gazete tarih/sayı:12.7.1974/14943

İptal davasını açan : Millet Meclisinin üye tamsayısının altıda birini aşan sayıda üyeleri.

iptal davasının konusu: 18/5/1974 günlü, mükerrer 14890 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan (Cumhuriyetin 50 nci Yılı Nedeniyle Bazı Suç ve Cezaların Affı Hakkında) 15/5/1974 günlü 1803 sayılı Kanunun 5. maddesinin A işaretli bendinin Anayasa'nın 92/5, 8. ve 12. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüş; yine Anayasa'nın değişik 147., değişik 149. ve 150. maddelerine dayanılarak iptali istenilmiştir.

II- YASA METİNLERİ :

1- Dava konusu Yasa Kuralı:

15/5/1974 günlü, 1803 sayılı Kanunun 5. maddesinin Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen A işaretli bendi - 18-5-1974 günlü, mükerrer 14890 sayılı Resmî Gazete'de çıkan metne göre şöyledir:

"Madde 5- Aşağıda yazılı bentlerde gösterilen suçlar, bu Kanun hükümleri dışında bırakılmıştır:

A) Türk Ceza Kanununun 141, 142, 146, 149 ve Askerî Ceza Kanunu'nun 148 inci maddesinin (B) bendinde yazılı fiiller ile Türk Ceza Kanununun 414 üncü maddesinin 2 nci fıkrası ve 416 ncı maddesinin 1 inci fıkrasında yazılı suçlar, 1 inci maddenin (D) bendi hükmü saklıdır."

2- Dayanılan Anayasa kuralları:

1803 sayılı Kanunun 5. maddesinin A işaretli bendinin Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasını desteklemek üzere ileri sürülen Anayasa'nın 92./5, 8., 12. maddeleri aşağıda gösterilmiştir.

"Madde 92/5- Millet Meclisi, Cumhuriyet Senatosundan gelen metni benimsemezse, her iki Meclisin ilgili komisyonlarından seçilecek eşit sayıdaki üyelerden bir karma komisyon kurulur. Bu komisyonun hazırladığı metin Millet Meclisine sunulur. Millet Meclisi, karma komisyonca veya Cumhuriyet Senatosunca veya daha önce kendisince hazırlanmış olan metinlerden birini olduğu gibi kabul etmek zorundadır. Cumhuriyet Senatosunda üye tamsayısının salt çoğunluğu ile kabul edilmiş olan madde değişikliklerinde Millet Meclisinin kendi ilk metnini benimsemesi için, üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu gereklidir. Bu halde açık oya başvurulur."

"Madde 8- Kanunlar Anayasa'ya aykırı olamaz.

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

"Madde 12- Herkes, dil, ırk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin, kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz."

III- İLK İNCELEME:

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

Anayasa Mahkemesi; Muhittin Taylan, Âvni Givda, Kemal Berkem, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Halit ZARBUN, Ziya Önel, Abdullah Üner, Kani Vrana, Ahmet Koçak, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Şevket Müftügil, Nihat O. Akçakayalıoğlu, Ahmet H. Boyacıoğlu'ndan kurulu olarak 11/6/1974 gününde toplanmış ve İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca gerekli ilk incelemeyi yapmıştır.

1- İlk incelemede saptanan durum şudur:

a) 5. maddesinin A işaretli bendi dava konusu edilen 15/5/1974 günlü, 1803 sayılı Kanun 18/5/1974 günlü, mükerrer 14890 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. Dava dilekçesi Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince 1/6/1974 gününde kaleme havale edilmiş; 538 sıra 1974/19 esas sayısını almış bulunmaktadır. 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanununun 26. maddesinin birinci fıkrası kuralına göre dava, o günde açılmış sayılacağından, anayasal süresi içindedir.

b) Dava dilekçesini yüz otuz sekiz milletvekili imzalamıştır. Dilekçenin son sayfasında (18. sayfa) "Yukarıda seçim bölgeleri ve imzaları bulunan milletvekilleri halen Millet Meclisi Üyesidirler." biçiminde Millet Meclisi Zatişleri Müdürlüğü'nün onama yazısı vardır. Erzurum Milletvekili Selçuk Erverdi 44 sayılı Kanununun 25. maddesinin son fıkrası uyarınca kendine Mahkemece tebligat yapılacak üye olarak gösterilmiştir. Dava dilekçesini imzalayan milletvekillerinin toplamı Anayasa'nın 67. maddesine göre Millet Meclisi üye tamsayısının altıda birini geçmektedir.

c) Dosyanın eksikliği yoktur. Dava, Anayasa'nın değişik 147., değişik 149., 150. ve 44 sayılı Kanununun 21., 22., 25., 26. maddelerine uygun düşmektedir.

2- Dava konusunu kimi suç ve cezaların affına ilişkin bir yasanın oluşturması dolayısıyla burada Anayasa Mahkemesinin, Anayasa'ya uygunluk denetimine bağlı yasama belgeleri üzerindeki oturmuş görüşünün hatırlatılması yerinde olacaktır:

Anayasa'nın değişik 147. maddesinin birinci fıkrası ve değişik 64. maddesinin son fıkrası kurallarına göre Anayasa Mahkemesinin Anayasa'ya uygunluk denetimi görev ve yetkisine kanunlar, kanun hükmünde kararname, Türkiye Büyük Millet Meclisi içtüzükleri ve Anayasa değişiklikleri girmektedir. Anayasa değişiklikleri yönünden yetki değişikliğinin Anayasa'da gösterilen biçim koşullarına uygunluğunu denetleme ile sınırlıdır. Anayasa Koyucu burada "kanun" sözcüğünü salt ve geniş biçimde, başka deyimle gerçek anlamda kanun ve biçimsel anlamda kanun arasında bir ayırım yapmaksızın tüm kapsamiyle kullanmıştır. Öte yandan yine Anayasa Koyucunun, kimi kanunları Anayasa'ya uygunluk denetiminden istisna etmeği dilediğinde bunu açıkça belirleme yolunu seçtiği de bir gerçektir, Anayasa'ca kanun önünde sayılan "usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar" da (madde 65/son fıkra), 153. maddede açıklanan kanunlarda ve kanun kurallarında, 27 Mayıs 1960-6/1/1961 günleri arasında çıkarılan kanunlarda (geçici madde 4, üçüncü fıkra) olduğu gibi.

Burada sorun Anayasa kurallarına göre Türkiye Büyük Millet Meclisinin genel ve özel af ilân etmek yetkisini kanunla mı yoksa kararla mı kullanması gerektiğindedir.

Anayasa'nın değişik 64. maddesi, Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkilerini genel olarak sayarken (birinci fıkra) :

Kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak;

Devletin bütçe ve kesin hesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek; para basılmasına, genel ve özel af ilânına, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek,

Demektedir.

64. maddenin birinci fıkrasında "para basılması, genel ve özel af ilânı, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesi" konularında, fıkranın üst yanında olduğu gibi "kanun koymak" veya "kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek" deyimleri yerine "karar vermek" ten söz edilmesini, tekrardan kaçınma kaygısından doğan bir üslup, özelliğine bağlamak ve buradaki karar verme deyiminin her yasama tasarrufu bir kararla olacağına göre (Anayasa - madde 86/1) böyle bir anlamda kullanıldığını benimsemek, Anayasa'nın birbirini tamamlayan veya açıklığa kavuşturan hükümlerinin belirlediği düzenleme biçimine uygun düşer.

Çünkü genel ve Özel af ilânı yetkisinin kullanılması "kanunla değil kararla olacaksa böyle bir karar, niteliğine göre, ancak Türkiye Büyük Millet Meclisinin birleşik toplantısında alınabilir. Oysa Anayasa, Millet Meclisinin ve Cumhuriyet Senatosunun birleşik olarak toplanmasını gerekli gördüğü hallerde, bunu açık kural olarak belirleme yoluna gitmiştir. Cumhurbaşkanı'nın seçimi (madde 95), Cumhurbaşkanı'nın vatan hainliğinden dolayı suçlandırılması (madde 99), Meclis soruşturması ve Yüce Divana sevk (madde 90), savaş hali ilânı ve Türk Silâhlı Kuvvetlerinin yabancı ülkelere gönderilmesine veya yabancı silâhlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunmasına izin verme (madde 66), sıkıyönetim ilânının onanması ve sıkıyönetimin uzatılması (değişik madde 124), Bakanlar Kurulunun üniversitelerin idaresine el koyma kararının onanması (değişik madde 120) konulan böylece düzenlenmiş ve ilk beş kümeye giren kararların alınmasına ilişkin ayrıntılı işlemler Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün İkinci, Üçüncü, Dördüncü kısımlarında gösterilmiştir. Genel ve Özel af ilânı konusunda bunlara benzer herhangi bir hüküm ne Anayasa'da ne de Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nde yer almış değildir.

Kaldı ki "genel ve özel af ilânı" konusu da öteden beri kanunlarla düzenlenmekte, Anayasa Mahkemesi bunları, 147. maddedeki "kanun" deyimini kapsamı içinde görmekte ve Anayasa'ya uygunluk denetimlerini yapmaktadır. "Bazı Suç ve Cezaların Affı" hakkındaki 3/8/1966 günlü, 780 sayılı Kanunun 5. maddesinin birinci fıkrasına ilişkin 21/2/1968 günlü, 1966/27 - 1968/8 sayılı (24/12/1969 günlü, 13382 sayılı Resmî Gazete - Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, sayı 7, sayfa 3/18), "Bolu İli'nin Mengen Kazası Pazarköy nüfusuna kayıtlı Ali oğlu, Hayriye'den doğma 1341 doğumlu Hayrettin Hami Demiralp'ın, Cezalarının Affı" hakkındaki 10/1/1966 günlü, 709 sayılı Kanuna ilişkin 19/12/1966 günlü, 1966/7-46 sayılı (29/1/1968 günlü, 12812 sayılı ve 7/2/1968 günlü, 12820 sayılı Resmî Gazeteler - Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, sayı 5, sayfa : 21/43) kararlar bu uygulamaya örnek olarak gösterilebilir.

Özetlemek gerekirse; bir kuralı dava konusu edilen 1803 sayılı Yasa Anayasa'nın değişik 147. maddesindeki "kanun" deyiminin kapsamına girmektedir; Anayasa'nın Anayasa'ya uygunluk denetimi dışında bıraktığı yasalardan da değildir ve şu duruma göre davaya bakmanın Anayasa Mahkemesinin görevi içinde bulunduğu ortadadır.

3- İlk inceleme sonunda; dosyanın eksikliği bulunmadığı anlaşıldığından Anayasa'nın değişik 147., değişik 149., 150. ve 44 sayılı Kanunun 21., 22., 25r, 26. maddelerine uygun görülen işin esasının incelenmesine ve konunun niteliğine göre görüşmenin 2/7/1974 Salı günü saat onda yapılmasına 11/6/1974 gününde oybirliği ile karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ :

Davanın esasına ilişkin rapor, dava dilekçesi, iptali istenen Yasa kuralı, Anayasa'ya aykırılık iddiasına dayanaklık eden ve konuyu ilgilendiren Anayasa kuralları, bunlarla ilgili gerekçeler ve başka yasama belgeleri, konu ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

A) Görev sorunu :

Esasın incelenmesine başlanırken davaya bakmanın Anayasa Mahkemesinin görevi içinde bulunup bulunmadığının görüşülmesi istenmiştir.

Yukarıda açıklandığı üzere ilk inceleme sonunda işin esasının incelenmesine 11/6/1974 gününde oybirliği ile karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi içtüzüğü'nün 15. maddesi kurallarına göre iptal davası dilekçelerinde kanunların ve yasama meclisleri içtüzüklerinin hangi hükümlerinin Anayasa'nın hangi maddelerine aykırı olduğunun ve aykırılık gerekçelerinin açıklanıp açıklanmadığının, davanın açılması için yetki verilmesine ilişkin kararların ve yetki belgelerinin dilekçeye bağlı bulunup bulunmadığının, dilekçelerin Anayasa Mahkemesinin görevine giren bir konu ile ilgili olup olmadığının ve ehliyetli kişilerce süresi içinde verilip verilmediğinin araştırılıp karara bağlanması ilk inceleme kapsamına girer. Esasın incelenmesine ilişkin kararda, ayrıca açıklanmasa dahi, bütün bu konular olumlu biçimde çözüme bağlanmış demektir.

11/6/1974 günlü kararla birlikte görev sorununun da çözüme ve sonuca bağlanmış sayılması gerekeceğinden konunun görüşülmesine yer olmadığı ortadadır. Kani Vrana, Ahmet Koçak, Ahmet Salih Çebi, Ahmet H. Boyacıoğlu işin oylanamayacağı ve Şahap Arıç ile Halit ZARBUN görüşmeye yer olduğunu ileri sürerek bu görüşe katılmamışlardır.

Böylece 11/6/1974 günlü kararda konu çözüme bağlanmış olduğundan görev sorununun görüşülmesine yer olmadığına Kani Vrana, Ahmet Koçak, Ahmet Salih Çebi, Ahmet H. Boyacıoğlu'nun işin oylanamayacağı ve Şahap Arıç ile Halit ZARBUN'un görüşmeye yor olduğu yolundaki karşı oyları ve oyçokluğu ile karar verilmiştir.

B- Adalet Partisi Cumhuriyet Senatosu Grubu Başkanlığının yazısı :

Adalet Partisi Cumhuriyet Senatosu Grubu Başkanlığının, altında Başkanvekili Ömer Ucuzal adını taşıyan 12/6/1974 günlü, 431 sayılı bir yazısı bulunduğu anlaşıldığından daha sonra bu konu ele alınmıştır. Yazıda eldeki iptal davası üzerinde 44 sayılı Yasa'nın 30. maddesinin son fıkrası uyarınca düşünce verilmesinin tasarlandığından söz edilerek dava dilekçeleri örneklerinin kendilerine tebliği veya bunların kapsamından bilgi edinmeleri için gerekli kararın verilmesi istenmektedir.

44 sayılı Yasa'nın 30. maddesinin son fıkrası uyarınca dava konusu bir kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığı kanısında bulunan bir siyasî parti grubunun Anayasa Mahkemesine yazılı düşünce bildirmesi için önce Grup Genel Kurulunun en az üye tamsayısının salt çoğunluğu ile karar alması gerekir. Başvurmadan, böyle bir kararın bulunmadığı ve yalnızca bir tasarlardan söz edildiği anlaşıldığından dilekçenin incelenme değeri yoktur.

Abdullah Üner bu görüşe katılmamıştır.

Böylece 44 sayılı Yasanın 30. maddesinin son fıkrası uyarınca yazılı düşünce verilmesi konusunda siyasî parti grubu genel kurulunca alınmış bir karar bulunmadığı anlaşıldığından Adalet Partisi Cumhuriyet Senatosu Grubu Başkanlığının 12/6/1974 günlü dilekçesinin incelenme değeri bulunmadığı Abdullah Üner'in karşı oyu ve oyçokluğu ile karara bağlanmıştır.

C) Dava konusu kuralın Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

1- Dava konusu kuralın biçim yönünden Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

Davada biçim yönünden Anayasa'ya aykırılık iddiası da vardır. 15/5/1974 günlü 1803 sayılı Kanunun 5. maddesinin iptali istenen A işaretli bendinin kanunlaşması ile ilgili olarak Millet Meclisinde Cumhuriyet Senatosundan gelen metnin benimsenmemesi ve bu yüzden Karma Komisyonca da bir metnin hazırlanması üzerine geçen yasama işlemleri arasında Yasa kuralını biçim yönünden Anayasa'ya aykırı kılabilen belli başlı iki aksaklık göze çarpmaktadır. Bunlar anlaşmazlık konusu maddelerin ayrı ayrı oylanmış, bir de öteki metihlerin oylanmasına devam edilmeyerek yalnız komisyon metninin oylanması ile yetinilmiş olmasına ilişkin işlemlerdir. Her iki konu aşağıda ayrı ayrı ele alınıp tartışılacaktır :

a) Anlaşmazlık konusu maddelerin ayrı ayrı oylanması sorunu :

1803 sayılı Kanuna ilişkin teklif Millet Meclisinden kanunun yürürlük gününü ve yürütecek mercii belirten son iki maddesi de sayılmak üzere 24 madde olarak çıkmıştır. Cumhuriyet Senatosu 6. ve 7. maddeleri olduğu gibi kabul etmiş, 8. ve 21. maddeleri çıkarmış, 20. madde olarak yeni bir madde eklemiş ve öteki maddelerde de ya madde sayısı ya maddenin içeriği yönünden değişikliğe giderek teklifi 23 maddeye indirmiştir. 6. ve 7. maddeler Cumhuriyet Senatosunca da kabul edildiğine göre artık bir anlaşmazlık konusu olması düşünülemediği ve öteden beri sürüp gelen uygulamalarda değişikliğe uğramamış maddeler kesinleşmiş sayıldığı için bunların dışında kalan maddeler dolayısıyla Cumhuriyet Senatosu, Millet Meclisinden kendisine gelen metni değiştirerek kabul etme durumuna girmiş (en son 27/4/-1974 günlü 51. Birleşim); değişiklikleri benimsemeyen Millet Meclisi, Karma Komisyonun Cumhuriyet Senatosundan ve Millet Meclisinden seçilecek sekizer üyeden oluşmasına 7/5/1974 günlü 71. Birleşiminde karar vermiştir (Millet Meclisi Tutanak Dergisi Dönem 4, Cilt 3, Toplantı 1, 7/5/1974 günlü 71. Birleşim; sayfa 368-440 ve bu tutanağa bağlı 25 e 1 inci ek S. sayılı basmayazı). Böylece Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrası işlemeğe başlamıştır.

Karma Komisyon Cumhuriyet Senatosu metninin 1-5. maddelerini, Millet Meclisi metninin 8. maddesini olduğu gibi, Cumhuriyet Senatosu metninin 8-23. maddelerini ise madde sayılarını birer sayı ilerleterek yine olduğu gibi kabul etmiş ve kendi metnim öylece oluşturmuştur. Şu duruma göre artık ortada üç metin vardır ve Millet Meclisi 92. maddenin beşinci fıkrası uyarınca Karma Komisyonca, Cumhuriyet Senatosunca veya daha önce kendisince hazırlanmış olan metinlerden birini olduğu gibi kabul etmek zorundadır.

Burada "metin" ve "olduğu gibi" deyimleri üzerinde önemle durmak gerekir. Her zaman her yerde kullanılır bir söz olan "olduğu gibi" nin "değiştirilmeksizin" anlamına geldiği açık ve kesindir. "Metin" sözcüğüne gelince bu da, hukukî bir kavram değildir; sözlüklerce "bir yazıyı biçim, anlatım ve noktalama özellikleriyle birlikte oluşturan sözcüklerin topu" olarak tanımlanır. Görülüyor ki sözcüklerin bu yolda oluşturdıkları yazıdan ancak metin diye söz edilebilecektir. Anlatım kolaylığı bakımından incelenen konuya uygulandıktan yazı, bir madde, değiştirilmiş maddelerin tümü veya kanun teklifinin bütünü olduğuna göre "metin" deyiminin kapsamı ve içeriği de değişecek ve deyim ayrı ayrı anlamlara gelecektir. Anayasa Koyucunun, 92. maddenin beşinci fıkrasında deyimini hangi anlam ve kavramda kullandığını saptayabilmek için fıkra içindeki öteki deyişlerden, bir de bu fıkranın getirdiği düzenleme ile güdülen erekten yararlanılmasında zorunluluk vardır.

92. maddenin beşinci fıkrası ile öngörülen düzen kanun tasarı ve teklifleri dolayısıyla Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu arasında çıkan anlaşmazlıkları Millet Meclisinde kestirmek, kesin, bitirici ve artık dönülmez bir biçimde sonuca erdirmek, başka deyimle kestirin atmak ereğini güttüğüne göre burada kanun tasarı ve tekliflerinin iki yasama meclisinin üzerinde uyuşmuş buldukları kuralları artık söz konusu olamaz. Öyle ise bir kanun tasarı veya teklifinin ancak bir bölümünün üzerinde anlaşmazlık varsa beşinci fıkrada geçen "metin" deyiminin tasarı veya teklifin tümünü kapsaması düşünülemezdir. Deyimin anlaşmazlık konusu maddelerden birini mi yoksa

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

bir bütün olarak bunların tümünü mü anlattığı sorununa gelince; yine birinci fıkradaki "Cumhuriyet Senatosunda üye tamsayısının salt çoğunluğu ile kabul edilmiş madde değişikliklerinde, Millet Meclisinin kendi ilk metnini benimsemesi için, üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu gereklidir." kuralındaki anlatış biçimi bu konuda kuşkuya yer bırak" mamaktadır. Burada çoğul olarak kullanılan "madde değişiklikleri" ne karşılık "Millet Meclisinin kendi ilk metnini" denilmiş bulunması beşinci fıkrada geçen "metin" sözcüğünün bir bütün olarak "madde değişiklikleri" nin tümünü kapsayıp karşıladığını kesinlikle anlatmağa yeterlidir. Demek ki beşinci fıkradaki "metin" sözcüğünden Cumhuriyet Senatosu ile Millet Meclisi arasındaki anlaşmazlık konusu yalnızca bir madde ise tek bir maddeyi, birkaç madde ise bir bütün olarak o maddelerin tümünü, tasarı veya teklifin tamamı anlaşmazlık konusu ise o tasarı veya teklifi anlamak gerekecektir.

"Metin" deyimini böylece açıklığa ve aydınlığa kavuştuktan sonra ve beşinci fıkrada "Millet Meclisi, Karma Komisyonca veya Cumhuriyet Senatosunca veya daha önce kendisince hazırlanmış olan metinlerden birini olduğu gibi kabul etmek zorundadır." kuralı yer aldığına göre üç metnin her birindeki anlaşmazlık konusu maddelerin ayrı ayrı ve tek tek değil her metnin bölünmek sizin, parçalanmaksızın, bir bütün olarak oylanması ve kabul edilmesi gerektiği ve tersine davranışın Anayasa ile çelişeceği gerçeği kendiliğinden ortaya çıkar. "Olduğu gibi" deyiminin bir anlamı ve Anayasa Koyucunun bu deyimle verdiği yönergenin bir yönü de budur. Kaldı ki maddelerin tek tek, ayrı ayrı oylanarak kabul edilmesinin Millet Meclisinin sonuçta üç metnin karması olan bir dördüncü metni benimsemesine yol açması her zaman için olasılık içindedir ve böyle bir sonucun Anayasa'nın Millet Meclisine Karma Komisyonca, Cumhuriyet Senatosunca veya daha önce kendisince hazırlanmış metinlerden birini olduğu gibi kabul etmekten başka yol tanımayan açık buyruğuna tüm aykırı düşeceği ortadadır.

Öte yandan kanun teklif ve tasarıları, Yasama Meclislerinin İctüzükleri uyarınca, Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu Komisyonlarında ve genel kurullarında tümü üzerinde ve maddeler üzerinde görüşülme evrelerini önceden geçirirler. Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrasında bu evrelere yeniden dönülmesini öngören veya bu yolda yorumlanabilecek bir kural veya yönerge yoktur. Fıkra, yukarıda da değinildiği gibi bütün bu evrelerden geçen bir kanun teklif veya tasarısı dolayısıyla iki meclis arasında çıkan anlaşmazlığı kestirip atmak ve tasarı veya teklifi iki meclis arasında yeni gidiş gelişlere ve daha çok gecikmeye yol açmadan kanunlaştırmak üzere özel ve sınırlı bir düzenleme getirmiş ve bu erekle de Millet Meclisini bir zorunluluk, üç metinden birini behemehal ve olduğu gibi kabul edip işi süratle bitirmek yükümü altına sokmuştur. Metinleri oluşturan maddelerin ayrı ayrı oylanmasına bu bakımdan da olanak yoktur.

Millet Meclisi Tutanak Dergisine göre (Dönem 4, Cilt 3, toplantı 1, 14/5/1974 günlü 74. Birleşim, sayfa 559-620; 15/5/1974 günlü 75. Birleşim, sayfa 626-633 ve 639-642) 1803 sayılı Kanıma ilişkin teklif ile ilgili bulunan ve Cumhuriyet Senatosu Millet Meclisi arasında anlaşmazlık konusu olan maddeler ise Millet Meclisinde ayrı ayrı oylanmıştır. Bu tutum yukarıda ayrıntıları ile tartışıldığı ve açıklandığı üzere 1803 sayılı Kanunun 5. maddesinin A işaretli bendini biçim yönünden Anayasanın 92. maddesinin beşinci fıkrasına aykırı kılar ve iptalini gerektirir.

Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Halit ZARBUN, Ahmet Koçak, Muhittin Gürün ve Ahmet Salih Çebi bu görüşe katılmamışlardır.

Nihat O. Akçakayalıoğlu değişik gerekçeye dayanmakla birlikte iptal sonucunda birleşmiştir.

b) Öteki metinlerin oylanmasına devam edilmeyerek yalnız Karma Komisyon metninin oylanması sorunu :

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

1803 sayılı Kanunun, A işaretli bendi dava konusu edilen 5. maddesinin Millet Meclisi Genel Kurulunun 14/5/1974 günlü 74. Birleşiminin Üçüncü Oturumunda oylanması şöyle olmuştur. (Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Dönem 4, Cilt 3, Toplantı 1, sayfa 567 - 569 ve 609 - 612) :

Önce Karma Komisyonunda, Cumhuriyet Senatosunda, Millet Meclisinde kabul edilmiş 5. madde metinleri okutulmuş; sonra Karma Komisyonun 5. maddesi ad okunarak açık oya konulmuş; Başkan 221 kabul, 214 ret oyu verildiğini ve böylece maddenin kabul edilmiş olduğunu, öteki oylamalara yer ve gerek kalmadığını bildirmiş; daha sonra da 5. madde üzerinde (6., 7. maddeler kesinleşmiş sayıldığı için) yasama işlemlerine geçilmiştir. Bu oylamada 435 milletvekilinin oy verdiği, 13 kişinin oya katılmadığı, 2 üyeliğin açık olduğu ayrıca saptanmış bulunmaktadır. Cumhuriyet Senatosunca 5. madde üzerinde yapılan değişiklik madde değişikliklerinin tümünde olduğu gibi açık oya başvurularak saplandığı üzere 96 oyla, yani Cumhuriyet Senatosu üye tamsayısının salt çoğunluğu ile kabul edilmiştir. Şu durum karşısında Millet Meclisinin kendi ilk metnini benimsemesi için üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu, başka deyimle 226 oy gerekiyordu.

Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca Millet Meclisi üç metinden birini kabul etmek zorunda olduğuna göre bunlardan her biri üzerinde irade ve yeğlemesini açıklama olanağının kendisine tanınması zorunlu idi. Karma Komisyon metninin 221 oy alması üzerine oylamanın kesilmesi Millet Meclisi Genel Kurulunu bu anayasal hakından yoksun bırakmış ve Meclis iradesinin gereği gibi belirmesini engellemiştir. Karma Komisyon metni üye tamsayısının salt çoğunluğu ile benimsenmediğine göre oylamanın sürdürülmesi ve öteki metinler üzerinde Meclis irade ve yeğlemesinin ortaya çıkması yolunun açık tutulması gerekiyordu. Oylanan metne 214 ret oyu verildiği göz önünde tutularak öbür metinlerin de en çok bu sayıda oy toplayabileceği, onun için de öteki oylamalara yer ve gerek kalmadığı yolunda bir görüş hem beşinci fıkranın buyurucu kuralı hem de ilk oylamaya katılmayan 13 milletvekilinin öteki oylamalara katılması, Karma Komisyon metnine kabul oyu verenler arasında daha sonra ikinci, üçüncü metinlerden yana oy kullanacakların çıkması gibi olasılık ve olanaklar karşısında hukukça geçerli sayılamaz.

Yukarıdan beri açıklanıp tartışıldığı üzere öteki iki metnin oylanmasına devam edilmeyerek yalnız Karma Komisyon metninin oylanması ile yetinilmesi 1803 sayılı Kanunun 5. maddesinin dava konusu A işaretli bendini Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrasına aykırı kılar ve bir iptal nedenini daha oluşturur.

Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Halit ZARBUN, Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

Muhittin Gürün ek gerekçe göstermek hakkını saklı tutmuştur.

2- Dava konusu kuralın esas yönünden Anayasaya aykırılığı sorunu :

Dava konusu kuralın biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olduğu saptanmış ve bu nedenle de iptali öngörülmüş olduğundan esas yönünden Anayasa'ya aykırılık sorunu üzerinde durulmasına yer ve gerek kalmamıştır.

3- İptal hükmünün yürürlüğe giriş günü :

Anayasa'nın değişik 152. maddesinin ikinci fıkrasına göre Anayasa Mahkemesince Anayasa'ya aykırı olduğundan iptaline karar verilen kanun veya içtüzük veya bunların iptal edilen kuralları, gerekçeli kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı günde yürürlükten kalkar. Gereken durumlarda Anayasa Mahkemesi, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği günü ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

44 sayılı Kanunun 50. maddesinin dördüncü fıkrasında da Anayasa Mahkemesinin, iptal dolayısıyla oluşacak boşluğu kamu düzenini tehdit edici nitelikte görmüşse, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştıracağı ve boşluğun doldurulması için yasama meclisleri başkanlıklarına ve Başbakanlığa durumu duyuracağı yazılıdır.

Yukarıda görüldüğü üzere 1803 sayılı Kanunun 5. maddesinin A işaretli bendinin Anayasa'ya biçim yönünden aykırılığı nedeniyle iptal edilmesi öngörülmüştür. İptal, Yasa kuralının Anayasa'ya uygun biçimde oluşmamış bulunduğu yolunda, Anayasa Mahkemesince saptanan duruma ve varılan, sonuca dayanmaktadır. Şu nitelikte bir yasama belgesinin bir yasa kuralı olarak uygulanmasını sürdürmesi ve böylece bir bölüm yurttaşların haklarını bir süre daha etkilemesi düşünülemeyeceği gibi böyle bir tutumun iptal nedenleri ile bağdaştırılmasına da olanak yoktur. 1803 sayılı Kanunun, affettiği suç ve cezaların niteliği ve niceliği ile beliren kapsamı karşısında iptal hükmünün kamu düzenini tehdit edici yasal bir boşluğu oluşturacağından da söz edilemez.

Şu nedenlerle Anayasa'nın değişik 152. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan ve uygulanması Anayasa'ca Anayasa Mahkemesinin işi değerlendirilip gerekli görmesine bırakılmış bulunan yetkinin kullanılmasına ve iptal hükmünün yürürlüğe gireceği günün ayrıca kararlaştırılmasına yer olmamak gerekir.

Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Kani VRANA, Ahmet H. BOYACIOĞLU bu görüşe katılmamışlardır.

V- SONUÇ :

1- 18/5/1974 günlü, mükerrer 14890 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan 15/5/1974 günlü, 1803 sayılı Cumhuriyetin 50 nci Yılı nedeniyle Bazı Suç ve Cezaların Affı hakkındaki Kanunun dava konusu 5. maddesinin (A) işaretli bendinin kanunlaşması ile ilgili olarak Millet Meclisinde ikinci kez geçen yasama işlemlerinden;

a) Anlaşmazlık konusu maddelerin ayrı ayrı oylanmasının 5. maddenin A bendini biçim yönünden Anayasa'ya aykırı kıldığına ve dava konusu kuralın iptaline, Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun değişik gerekçesi, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Halit ZARBUN, Ahmet KOÇAK, Muhittin GÜRÜN ve Ahmet Salih ÇEBİ'nin karsıoyları ve oyçokluğu ile,

b) Öteki metinlerin oylanmasına devam edilmeyerek yalnız Komisyon metninin oylanması ile yetinilmesinin dava konusu kuralı biçim yönünden Anayasa'ya aykırı kıldığına ve bu durumun da iptal nedenini oluşturduğuna Muhittin GÜRÜN'ün ek gerekçesi saklı kalmak üzere ve Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Halit ZARBUN, Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karsıoyları ve oyçokluğu ile;

2- Dava konusu kural biçim yönünden, Anayasa'ya aykırı görülerek iptal edildiğine göre esas yönünden aykırılık konusu üzerinde durulmasına yer olmadığına oybirliğiyle;

3- İşin niteliğine göre Anayasa'nın değişik 152. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca iptal hükmünün yürürlüğe gireceği günün ayrıca kararlaştırılmasına yer olmadığına Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Kani VRANA ve Ahmet H. BOYACIOĞLU'nun karsıoyları ve oyçokluğu ile,

2/7/1974 gününde karar verildi.

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

Başkan
Muhittin Taylan

Başkanvekili
Avni Givda

Üye
Şahap Arıç

Üye
İhsan ecemiş

Üye
Ahmet Akar

Üye
Halit Zarbun

Üye
Abdullah Üner

Üye
Kâni Vrana

Üye
Ahmet Koçak

Üye
Muhittin Gürün

Üye
Lütfi Ömerbaş

Üye
Ahmet Salih Çebi

Üye
Şevket Müftügil

Üye
Nihat O.
Akçakayalıoğlu

Üye
Ahmet H. Boyacıoğlu

KARŞIOY YAZISI

I. Davanın görülmesinin Anayasa Mahkemesi'nin görevine girip girmediği sorununa ilişkin karşıoy :

Anayasa Mahkemesince 2/7/1974 günlü oturumda, esasın görüşülmesine geçilmeden önce ileri sürülen görevsizlik önerisi heyetçe: 11/6/1974 günlü kararda konu çözüme bağlanmış olduğundan bahsile oy çokluğuyla kabul edilmemiştir. Bir mahkemeye ait görevsizlik sorunu amme intizamına ilişkin en önemli bir konudur. Bu nedenledir ki tahkikatın her safhasında ileri sürülebilir ve mahkemeler de her safhada bu esası tetkik edip karara bağlama durumundadır.

İlk inceleme evresinde verilmiş olan 11/6/1974 günlü karar aynen "dosyanın eksiği bulunmadığı anlaşıldığından işin esasının incelenmesine ve konunun niteliğine göre görüşmenin 2 Temmuz 1974 Salı günü saat 10.00 da yapılmasına oybirliğiyle karar verildi." şeklindedir.

Sözü geçen 11/6/1974 günlü kararda açıkça görevsizlik konusu incelenmiş ve bir karara bağlanmış değildir. Bu kararda esasın incelenmesine karar verilmiş olması görev konusunun da incelenip bir karara bağlanmış olduğunu ifade eder telakki edilemez ve görev konusunun incelenip karara bağlanmasına engel sayılamaz. Anayasa Mahkemesi esasın görüşülmesi evresinde dahi işin mahkemenin görevine girmediğini anladığı takdirde görevsizlik kararı vermesi gerekir; yoksa mücerret esasın incelenmesine karar verilmiştir diyerek kendisini, açıkça görevi dışında olan bir davaya bakıp esas hakkında karar verme zorunda kabul etmesi telafisi mümkün olmayan hatalı sonuçlar doğurabilecektir.

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

Anayasa Mahkemesinin dava veya itirazı sonuçlandıran kararları Anayasa'nın 152. maddesi hükmünce kesindir. Fakat ara kararı niteliğindeki kararlarından dönmek mümkündür; bu tür kararlar müktesep bir hak doğurmaz.

Hadisede davanın konusu bazı suç ve cezaların affına ilişkin Kanunun bir maddesinin bir fıkrasına ait bulunmaktadır. Anayasamız hükmünce yasama meclislerinin af yetkisi kanun niteliğinde olmayıp karar niteliğinde bir tasarruftur. Yasama meclislerinin karar niteliğindeki tasarrufları ise Anayasa'ya uygunluk denetimine tabi tutulmamış olduğundan, bu davaya bakmak Anayasa Mahkemesinin görevi dışında kalmaktır. Zira, Anayasa'nın 64. maddesinin birinci fıkrası Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkilerini sayarken Kanun yapmak, değiştirmek ve kaldırmak yetkisini açıkladıktan sonra para basılmasına, genel ve özel af ilânına, mahkemelerce verilir kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek Türkiye Büyük Millet Meclisinin yetkilerindedir, demektedir.

Anayasa'nın bu hükmü ile kabul edilen prensip Türkiye Büyük Millet Meclisinin af yetkisini ancak karar şeklinde kullanabileceği esastır. Bu esas, af yetkisinin Türkiye Büyük Millet Meclisinin tamamen takdirine bırakılmış bir yetki olmasından, bu niteliğinin Kanun şeklinde tasarrufa müsait bulunmamasından dolayı kabul edilmiştir.

Af konusundaki yetkinin karar veya kanun şeklinde olması birbirinden farklı çok önemli hukuki sonuçlar meydana getirmektedir. Bunlardan en mühimi, Anayasamızda prensip olarak Türkiye Büyük Millet Meclisinin karar şeklindeki tasarrufları Anayasa'ya uygunluk denetimine tabi tutulmadığı halde kanunlar bu denetime tâbi tutulmuştur (Anayasa madde 147). Ancak Anayasa istisna olarak bu denetime tabi tutmak istediği Türkiye Büyük Millet Meclisi kararlarını ve bu denetime tabi tutmak istemediği kanun hükümlerini yine Anayasa'nın çeşitli maddelerinde ayrıca göstermiştir (madde 65, 81 de olduğu gibi).

Bu düzenleme ve esasların sonucu şudur: Anayasa'nın bu esaslarına göre karar şeklinde kullanılması gereken Türkiye Büyük Millet Meclisinin af yetkisi, bir Anayasa hükmü ile Anayasaya uygunluk denetimine tabi olacağı açıkça gösterilmedikçe, bu denetime tabi tutulamaz; af yetkisinin Anayasaya uygunluk denetimine tabi olacağı hususunda da bir Anayasa hükmü mevcut olmadığından af yetkisini Anayasa denetimine tabi tutmak, yasama meclisinin tamamen takdirine bırakılmış bir konuyu takdir yetkisinin Anayasa Mahkemesine verilmesi sonucunu doğurur ki Anayasamızda buna cevaz verilmemiştir.

Anayasa'nın yasama meclislerine karar şeklinde kullanacağını bildirdiği bir yetkiyi yasama meclislerinin Kanun yapma prosedürüne uymak zorunda kalındığından bahsile bu tasarrufu kanun telakki etmek Anayasa'ya uygun düşmez.

Anayasa'nın 4. maddesinin son fıkrasının son cümlesi hükmünce yasama meclisleri kendilerine tanınmayan bir yetkiyi kullanamamaları gerekir. Buna rağmen yasama meclislerince af konusunda kendilerine tanınmayan kanun yapma yetkisini, kanun yapma prosedürüne uymak zorunda kaldığından dolayı dahi kullanması, bu tasarrufun kanun şeklinde vücut bulmamış olduğu sonucunu doğurur. Şu suretle bu af konusu kanun niteliğinde vücut bulmamış olduğundan, anayasal niteliği olan karar niteliğinde olduğunun kabulü zorunludur.

Bu sonuca göre iptal konusu hüküm kanun değil bir karar niteliğinde olduğundan Anayasa'ya uygunluk denetimine tabi değildir. Anayasa'nın 147. maddesinde ve buna göre hazırlanmış olan Anayasa Mahkemesinin kuruluşu hakkındaki 44 sayılı Kanunun 26. maddesi Anayasa Mahkemesine Türkiye Büyük Millet Meclisinin karar niteliğindeki tasarruflarının Anayasaya uygunluğunu denetleme yetkisi tanımamış olduğundan davaya bakmak Anayasa Mahkemesinin görevi içinde değildir.

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

Bu nedenlerle görevsizlik önerisinin kabul edilerek incelenmesi ve bir karara bağlanması gerekirdi. Böyle yapılmamış olması Anayasa'ya uygun düşmemiştir.

II. İptal konusu 5. maddenin A işaretli bendinin kanunlaşması ile ilgili olarak Millet Meclisinde ikinci kez geçen yasama işlemlerinden :

Anlaşmazlık konusu maddelerin ayrı ayrı oylanmasının 5. maddenin A bendini biçim yönünden Anayasa'ya aykırı bir duruma getirmiş olup olmadığı sorunu :

Anayasa Mahkemesince anlaşmazlık konusu maddelerin ayrı ayrı oylanmasının 5 .maddenin A bendini biçim yönünden Anayasa'ya aykırı kıldığına dava konusu kuralın iptaline oyçokluğuyla karar verilmiştir.

Aşağıdaki nedenlerle bu görüşe katılmıyorum:

Cumhuriyet Senatosu, Millet Meclisinden kendisine gönderilen metni değiştirerek kabul etmiş, Millet Meclisince de bu değişiklik benimsenmemiş olduğundan Karma Komisyonu kurulmuş, Karma Komisyonu da Cumhuriyet Senatosu metnindeki 1-5. maddeleri ve Millet Meclisinin metnindeki 8. maddeyi olduğu gibi kabul etmiş, Cumhuriyet Senatosu metnindeki 8-23. maddeleri de aynen kabul etmiştir.

Millet Meclisi Cumhuriyet Senatosu ile kendi arasında anlaşmazlık konusu maddeleri ayrı ayrı oylamıştır. Bu ayrı ayrı oylamada Anayasa'ya aykırı bir taraf görülmemektedir. Zira; Anayasa'nın 92. maddesinin besinci fıkrasında oylamanın ne suretle yapılacağı hususunda yeni bir usul hükmü konmamıştır. Bu durumda anlaşmazlığın çözülebilmesi için ilk önce sözü geçen beşinci fıkradaki metin deyiminin anlamının ne olduğunun saptanması ve ondan sonra varılacak sonuca göre bu fıkradaki "metinlerden birini olduğu gibi kabul etmek zorundadır" ibaresinin hangi anlama geldiğinin belli edilmesi gerekmektedir.

Anayasa'nın 92. maddesinin çeşitli fıkralarında yer alan "methi" deyimini kimi halde maddeleri ifade etmekte kimi halde de maddelerin tümünü göstermektedir. Bu suretle 92. maddenin fıkralarında metin deyiminin aynı anlamda kullanılmamış olduğu açıkça ortadadır. Maddelerin tümünün kastedildiği hallerde, 8 ve 9. fıkralarda olduğu gibi "tümü reddedilen metin" ibaresi kullanılmak suretiyle maksat açıklanmıştır. Bu yüzden metin deyimini ile maddelerin tümünün kastedilmediği hallerde metin deyiminde bir bölünme zorunluğu ortaya çıkmaktadır. Bu açıklama karşısında sözü geçen beşinci fıkradaki metin deyiminin maddelerin tümünü ifade etmemekte olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda da beşinci fıkradaki Millet Meclisinin "metinlerden birini olduğu gibi kabul etmek zorundadır" ibaresinin de, metnin behemehal tümünün oylamaya konması gerektiğini gösteren bir anlamda olmadığını ifade ettiği anlaşılır.

Bu durum karşısında Millet Meclisince, Cumhuriyet Senatosuyla kendi arasında anlaşmazlık konusu maddelerin ayrı ayrı oylanmış olmasının Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrasına aykırı olmadığı sonucu ortaya çıkar.

Bu görüşü destekleyen diğer bir durum da sudur :

Anayasa'nın 92. maddesiyle Kanun yapılması hususunda, Millet Meclisinin iradesi lâhık olmadıkça bir tasarının kanunlaşması mümkün olmayacağı esasının kabul edilmiş olduğu görülmektedir. Bu prensip Anayasa'nın 92. maddesinin çeşitli fıkralarında açıkça belirtilmiştir. Metin deyiminin bir bütün olarak oylamayı gerektirdiğinin kabulü, Millet Meclisi üyelerinin kendi anlayışlarına göre, Karma Komisyonu Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi metinleri içinden istediği maddelere oy verebilme iradesini kısıtlayacaktır. Bu sonuç ise Anayasa'nın Kanun yapılması hususunda Millet Meclisine tanıdığı durum ve irade serbestliğini daraltacaktır. Bu

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

nedenle de 92. maddenin beşinci fıkrasındaki metin deyiminin maddelerin tümünü ifade eden bir anlam taşıdığı kabulü Anayasa'ya uygun olmayacaktır.

Yukarıdan beri açıklanan nedenlerle anlaşmazlık konusu maddelerin ayrı ayrı oylanmasının 5. maddenin A bendini biçim yönünden Anayasa'ya aykırı bir duruma düşürdüğü kabul edilemeyeceğinden iptaline karar verilmesi Anayasa'ya uygun düşmemiştir.

III. Öteki metinlerin oylanmasına devam olunmayarak yalnız Karma Komisyonu metninin oylanmasıyla yetinilmesinin dava konusu kuralı biçim yönünden Anayasa'ya aykırı duruma düşürüp düşürmeyeceği sorunu :

Anayasa Mahkemesince : Öteki metinlerin oylanmasına devam edilmeyerek yalnız Karma Komisyonu metninin oylanmasıyla yetinilmesi 1803 sayılı Kanunun 5. maddesinin A işaretli bendinin, Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrasına aykırı kıldığı ve iptali nedenini oluşturduğu kabul edilerek, oyçokluğuyla iptaline karar verilmiştir.

Aşağıdaki nedenlerle bu görüşe katılmıyorum :

İptal konusu 5. maddenin A bendinin Millet Meclisi genel kurulunda oylanması şöyle olmuştur : Önce 5. maddenin karma komisyonunda, Cumhuriyet Senatosunda ve Millet Meclisinde kabul edilmiş metinleri okutulduktan sonra karma komisyonunca kabul edilen 5. madde açık oya konulmuş sonunda Başkan 221 kabul, 214 red oyu verildiğini bu suretle maddenin kabul edilmiş bulunduğunu, öteki oylamalara gerek kalmadığını bildirmiş ve daha sonra 6 ve 7. maddeler kesinleşmiş sayılarak 8. maddenin oylamasına geçilmiştir.

Bu karşıoy yazısının II paragrafında açıklanan gerekçelere göre maddelerin tek tek oylamaya konulmasında Anayasa'ya aykırılık mevcut olmadığı belirtilmiştir.

Dava konusu 5. maddenin A bendi karma komisyonunca Cumhuriyet Senatosu metninden aynen alınarak kabul edilen bir metindir; bu metin Millet Meclisinde kabul edilmekle Millet Meclisi kendisi tarafından önce hazırlanmış olan bir metni kabul etmiş olmayıp sonucu itibariyle, Cumhuriyet Senatosu metnini aynen kabul etmiş olduğundan burada 221 oy yeterli olup 22(3 oya ihtiyaç yoktur. Bu suretle bu metin iki yasama meclisinin uyuşmuş, iradelerinin üzerinde birleşmiş bulunduğu bir metin olduğundan kabul edilen bu A bendi kuralı, üzerinde artık ihtilaf söz konusu olamaz. Bu metin kesinleşmiş, kanunlaşmıştır. Öteden beri yasama meclislerinin üzerinde uyuştukları metinler kesinleşmiş sayılmaktadır. Bu durumda 5. maddenin A bendi kanunlaşmış olup biçim yönünden Anayasa'ya aykırı bir tarafı da mevcut değildir. Anayasa Mahkemesi, 5. maddenin A bendinin iptali için 226 oy almamış olmasını, öteki iki metnin oylanmasına devam edilmemesini ve yalnız karma komisyonunun metninin oylanması ile yetinilmesini bu metinlerin her biri üzerinde Millet Meclisinin iradesini açıklama olanağından yoksun bırakmış, meclis iradesinin gereği gibi belirmesini engellemiş olduğunu kabul etmiş ve bu hususta bazı faraziyelere de dayanarak Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrasına aykırı bulmuş ve biçim yönünden 5. maddenin A bendini oyçokluğuyla iptal etmiştir.

Yukarıda açıklandığı üzere ilk oylanana karma komisyonu metninin kabulü için adi çoğunluk hasıl olmuştur ve bu çoğunluk yeterlidir. Burada önemli olan bir nokta da bu metne verilen red oylarının toplamıdır. Bu toplam o sırada ikinci ve üçüncü metinlere verilebilecek oyların en yukarı haddini gösterir Hatta bu red oylarının ikinci ve üçüncü metinler arasında bölünmesi dahi ihtimal içindedir.

Şu duruma göre karma komisyonu metninin usulünce kabulünden sonra ve Millet Meclisi Genel Kurulunun iradesi gerek kabul gerek red oylarıyla serbestçe oluşmuş olduğundan öteki

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

metinlerin uygulanmasına gidilmesinde artık hukukî bir yarar olmadığı ortada olduğundan Millet Meclisince yapılan oylamanın Anayasa'ya aykırı düşmeyeceği aşikârdır.

Öte yandan oturumda hazır bulunmayan ve Ankara'da bulunup bulunmadıkları da bilinmeyen 13 kişinin o sırada Genel Kurul Salonuna girip öteki metinler üzerinde oy kullanacakları veya Karma Komisyonu metnine oy veren çoğunluğun bir kısmının sonradan öteki metinler üzerinde oy kullanabilecekleri gibi görüşler nazari ve farazi bir durumdadır. Bir Anayasa Mahkemesi Kararının ise faraziyeler üzerine kurulmaması gerekir.

Anayasa Mahkemesince iptal için kabul edilen bu gerekçeler iptaline karar verilen 5. maddenin A bendinin, yukarıda açıklandığı üzere biçim yönünden Anayasa'ya aykırı bir tarafı bulunmayan durumuna uymamaktadır. Bu gerekçeler daha ziyade Af Kanununun tümünün iptali hakkında açılan bir davada düşünülebilecek gerekçelerdir.

Her ne kadar 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin birinci fıkrasında Anayasa Mahkemesi, Anayasa'ya aykırılık hususunda ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere dayanmaya mecbur değildir; taleple bağlı kalmak şartıyla başka gerekçe ile de Anayasa'ya aykırılık kararı verilebilir." denilmekte ise de bu hüküm, herhangi bir gerekçe ile bir iptale cevaz verme niteliğinde olmayıp yine iptal konusu Kanun maddesinin durumuna uygun olması gerekir. Bir Kanunun dava konusu edilmeyen maddeleri için biçim yönünden iptal sebebi olabilecek gerekçeler o Kanunun, yalnız dava konusu edilen bir maddesinin biçim yönünden iptali için dahi, gerekçe olabilmesi ve iptale dayanak yapılması ancak dava konusu bu maddenin de tek başına biçim yönünden Anayasa'ya aykırı olması halinde mümkündür.

Yukarıdan beri açıklanan gerekçelere göre iptale karar verilen 5. maddenin A bendi tek başına Anayasa'ya aykırı durumda olmadığına göre bu maddenin mücerret Af Kanununun dava konusu edilmeyen maddeleri arasında yer almış olması sebebiyle dava konusu olmayan maddelere ilişkin olabilecek gerekçelerle biçim yönünden iptaline karar verilmesi Anayasa'ya uygun düşmemiştir.

IV. İptal hükmünün yürürlüğe gireceği günün ayrıca kararlaştırılması konusu :

1803 sayılı, Af Kanunu, kabul edilen esas ve istisna hükümleri ile birlikte bir sistem içinde küll teşkil etmektedir. Bir Kanunun tümü için biçim yönünden iptal sebebi olabilecek gerekçelerin o Kanunun yalnız davaya konu olan ve Kanuna istisna teşkil eden hükümlerini taşıyan bir maddesinin bir bendinin iptali için sebep olarak kabul edilmesi o Kanunun küll teşkil eden sistemini bozacağı açıktır. Yasama meclisi iradesi bu sistem üzerinde tecelli etmiştir.

Kararda çoğunlukça, 5. maddenin A bendinin iptali için kabul edilen gerekçeler 1803 sayılı Kanunu ve 5. maddenin tümünü biçim yönünden Anayasa'ya aykırı kılmaktadır. Bu durumda 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin ikinci fıkrasının tatbik edilerek Kanunun tümünün biçim yönünden iptali uygun ve bu suretle Yasama Meclisine iradelerini gereği gibi kullanma mikanı verilmiş ve Af Kanunu sistemi muhafaza edilmiş olurdu. Anayasa Mahkemesince bu yola gidilmemiş ve 5. maddenin A bendinin biçim yönünden iptaline karar verilmiş olduğuna göre Yasama Meclisince biçimine uygun bir yasama faaliyetine imkân verebilecek bir müddet kabul edilerek iptal hükmünün yürürlüğe gireceği günün ayrıca kararlaştırılması Anayasa'ya uygun olurdu. Yukarıda açıklanan durum ve hadisenin niteliği itibariyle böyle bir karara Anayasa ve 44 sayılı Kanun hükümlerince gerek vardı. Zira Anayasa'nın 152/2. maddesinde "gereken hallerde, Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir" denilmekte ve 44 sayılı Kanunun 50. maddesinin üçüncü fıkrasında da (gerekli gördüğü hallerde Anayasa Mahkemesinin, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabileceği belirtilmiştir. Bu iki halde de böyle bir karar verilmesi Anayasa Mahkemesinin takdirine bırakılmıştır. Mahkemenin duruma göre bu takdir hakkını kullanması gerekirdi.

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

Yukarıdan beri açıklanan gerekçelere göre iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihin ayrıca kararlaştırılmamış olması Anayasa'ya uygun değildir.

Sonuç: Bu karşıoy yazısında açıklanan nedenlerle I, II, III, IV numaralı bentlerde gösterilen hususlarda Anayasa Mahkemesince verilmiş olan ve Anayasa'ya uygun olmadığını açıkladığım kararlara karşıyım.

Üye

Şahap Arıç

KARŞIOY YAZISI

1- Şekil yönünden Anayasa'ya aykırılık sorunu:

1803 sayılı Af Kanununun dava konusu 5. maddesinin (A) bendi, bu bent ile ilgili olarak Millet Meclisinde Anayasa'nın 92. maddesinin 5. fıkrasına göre ceryan eden oylama işleminin Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülerek iptal edilirken çoğunlukça özetli şu iki gerekçeye dayanılmıştır : A - Millet Meclisinde yapılan oylamada Karma Komisyonun. Cumhuriyet Senatosunun veya Millet Meclisinin metinlerinden her birinin, değişikliğe uğrayan maddelerin hepsi birlikte olarak, tüm halinde oya sunulması gerektiği halde değişikliğe uğrayan maddelerin ayrı ayrı oylanmış bulunması, B - Millet Meclisinde Karma Komisyon metninin oylanmasından ve kabulünden sonra Millet Meclisinin kendi metninin oylanmamış olması.

Millet Meclisinde ceryan eden oylama şeklinde Anayasa'ya aykırılık bulunup bulunmadığının incelenmesinden önce şu yönün belirtilmesi yararlıdır: Bir konuda Anayasa'ya aykırılık söz konusu olabilmesi için Anayasa'da o yönü düzenleyen açık bir hüküm bulunmalı ve yapılan işlem ise bu hükme ve düzenleme şekline aykırı düşmeli, şekil yönü söz konusu olan hallerde bu aykırılık esasa etkili ölçü ve ağırlıkta bulunmalıdır.

Buna göre:

A) Anayasa'nın 92. maddesinde geçen metin terimi ile kanun tasarı ve tekliflerini oluşturan sözlerin yazılmışı kastedilmiştir. Bu terim üzerinde durulan yöne göre, bazen bunların tamamını, bazen bir kısmını kapsayabilir. Anayasa metin terimi ile maddelerin tümünü kastedtiği hallerde, 92. maddenin 8. ve 9. fıkralarda olduğu üzere, bu yönü açıklamıştır. Öte yandan kanunların Mecliste görüşülmesinde bunların metinlerinin madde madde ele alınarak görüşme ve oylama yapılması Meclislerin içtüzüklerinin gereğidir ve yerleşmiş bir usuldür. Anayasa'nın 92. maddesinin 5. fıkrasında (Millet Meclisi Karma Komisyonca veya Cumhuriyet Senatosunca veya daha önce kendisince hazırlanmış metinlerden birini olduğu gibi kabul etmek zorundadır) denilirken de, değişikliğe uğrayan maddelerin birlikte oya sunulacağı hakkında özel bir hüküm sevketmediğine göre, bu genel usulden ayrılmadığı kabul edilmelidir. Kaldı ki bu görüşü teyit eden bir hüküm aynı fıkranın içinde yer almıştır. Gerçekten: Bu fıkroda "Cumhuriyet Senatosunda üye tamsayısının salt çoğunluğu ile kabul edilmiş olan madde değişikliklerinde Millet Meclisinin kendi ilk metnini benimsemesi için, üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu gereklidir" denilmektedir.

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

Cumhuriyet Senatosunda değişikliğe uğrayan maddelerden bir kısmı üye tamsayısına göre salt çoğunlukla bir kısmı ise hazır bulunanların salt çoğunluğu ile kabul edilmiş ise, Millet Meclisindeki oylamada da Millet Meclisinin kendi metninin kabulü için her bir madde bakımından farklı çoğunluk aranacağına göre, bunların Millet Meclisinde hep birlikte oylanmasına hukukî imkân yoktur. Söz konusu Anayasa hükmünde geçen "olduğu gibi" sözü ise bir maddeye Millet Meclisinde yeni bir şekil verilemeyeceği, Millet Meclisinin metinlerin sözlerini değiştiremeyeceği, yeni bir şey yazamayacağı, yazılmışlardan birini kabul etmek zorunda olduğu anlamına gelir.

Bu sebeple değişikliğe uğrayan maddelerin Millet Meclisinde ayrı ayrı oylanmasında Anayasa'ya bir aykırılık yoktur.

B) Çoğunluk Millet Meclisinde dava konusu fıkraya ilişkin Karma Komisyon metninin oylanıp kabul edilmiş olmasına rağmen daha sonra Millet Meclisinin ilk metninin oylanmamış olmasını Anayasa'ya aykırı bulmuştur.

Bu hususta Millet Meclisindeki oylama şu şekilde cereyan etmiştir :

Millet Meclisi Anayasa'nın 92. maddesinin 5. fıkrasına göre kabul etmek zonanda olduğu üç metinden önce Karma Komisyon metninin oylanmasını ve bu metin gereken çoğunluğu sağladığı takdirde diğer metinlerin ayrıca oylanmasına mahal olmadığını benimsemiştir ki bu işlem Anayasa'nın sözüne ve maksadına uygundur. Aksi takdirde uyuşmazlığın çözümü için Karma Komisyon yoluna başvurulmuş olmasının bir anlamı kalmaz. Bu yönden Anayasa'ya bir aykırılık ileri sürülemez. Değişikliğin Cumhuriyet Senatosunda salt çoğunlukla kabul edilmiş olması dahi bu yönü etkilemez. Çünkü böyle bir durumun etkisi Anayasa'da açıklanmış olup o da Millet Meclisince kendi ilk metninin kabulü için tamsayının salt çoğunluğu gerektiği hususundan ibarettir. Karma Komisyon metni kabul edilse bile diğer metinlerin dahi oylanmasını zorunlu kılan bir Anayasa hükmü olmadığı gibi böyle bir düşünceye hukukun cevaz vermemesi gerekir. Aksi takdirde Meclis içinden çıkılması zor bir duruma düşebilir. Dava konusu işlemde de Karma Komisyon metni önce oylanmış, oylamaya katılan 435 üyeden 221 nin kabul, 214 nün ret oyu vermesi karşısında Anayasa'nın 86. maddesine göre kabul edilmiş, böylece Meclisin iradesi Anayasa'ya uygun şekilde izhar ve tespit edilerek Meclisi bağlayan bir karar ortaya çıkmıştır. Artık çözümlenecek ve oylanacak bir konu kalmamıştır.

Millet Meclisinin kendi metninin de daha sonra oya sunulması halinde 226 oy alması ihtimali bulunduğu görüşü, olaydaki sayılar bakımından, maddeten geçerli olmadığı gibi esasen böyle bir oylamaya hukuken cevaz olmasa gerektir. Gerçekten : Oylamaya katılan 435 üyeden 221 üye kabul, 214 üye ise ret oyu kullanmıştır. Meclisin 450 üyesinden 2 si açık olduğundan, Meclis ve Meclise Başkanlık eden Başkanvekili oy kullanamadıklarına göre geri kalan üyelerin tamamının orada bulunabilecekleri ve hepsinin kabul oyu verecekleri bir an için kabul edilse bile, 226 oyun Millet Meclisinin metni üzerinde toplanması olanağı yoktur. Karma Komisyon metnine müsbet oy veren üyelerden bir kısmının Millet Meclisinin metnine de müsbet oy verebilecekleri düşüncesinden hareket edilemez. Bir üyenin birkaç ihtimal için müsbet oy kullanabilmesi oylamalardan sonuç alınamaması halinde sonraki oylamalar bakımından mümkündür. Olayımızda Millet Meclisinin kendi metninin oylanabilmesi Karma Komisyon metninin reddi halinde mümkün ve gerekli idi ve şüphesiz bu takdirde nasıl bir nisap aranacağı hususu da gözönünde tutulacaktı. Halbuki Karma Komisyon metni kabul edilmekle Anayasa'nın 92. maddesinin 5. fıkrasına ve 86. maddesine uygun bir karar olmuştur. Bu kararın Meclisin bu konudaki iradesini ifade etmediği söylenemeyeceğine ve her üç metnin de her halde ayrı ayrı oylanmasını ve en çok oy alanın geçerli sayılmasını gerektiren bir Anayasa kuralı olmadığına göre böyle bir oylamaya devama ihtiyaç yoktur ve kanımızca sakıncası da vardır.

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

Bir an için Millet Meclisinde Karma Komisyon metninin kabulüne rağmen daha sonra Meclisin kendi metni de oylanmış ve o metin dahil, Senatodaki değişiklik nisabına göre, gereken nisaba ulaşarak kabul edilmiş olduğunu düşünürsek Meclis içinden çıkılması güç bir durumla karşılaşacaktır. Gerçekten, oya katılanların ve müsbet oyların sayısı ne olursa olsun, kararlardan her biri için aranan nisap farklı bile olsa, Anayasa'ya uygun olarak oluşmuş bu iki karardan sonrakini diğerine üstün tutmayı ve öncekinin bir tarafa atabilmeyi mümkün kılan bir hüküm Anayasa'da yer almadığına göre, böyle çapraşık bir durum yaratmayı Anayasa'nın gereği saymak her halde isabetli bir görüş değildir. Senatodaki değişiklik nisabı bakımından Millet Meclisi metninin kabulü için üye tamsayısının salt çoğunluğunun aranmış olduğu halde de bu durum Millet Meclisi metnini kabul eden karara bir üstünlük tanınmasına sebep teşkil etmez. Böyle bir çoğunluğun aranmış olması, bir bakıma, Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi arasında denge sağlamak amacını gütmektedir. Yoksa bundan Karma Komisyon metninin kabulü için dahi 226 kabul oyu gerektiği sonucu çıkarılamaz ve Anayasa'nın 86. maddesine uygun şekilde kabul edilen Karma Komisyon metnine Millet Meclisi metninin üstün tutulabileceği veya oylamada öncelik tanınacağı anlamına gelmez. Anayasa Millet Meclisi metnine üstünlük veya oylamada öncelik tanımak istese idi, nisap yönünde olduğu üzere, bu yönü de açıkça belirtirdi. Böyle bir kuralın olmadığı ve önce Karma Komisyon metninin oylanmasında Anayasa'ya aykırılık bulunmadığı yukarıda belirtilmiştir.

Bu bakımdan dava konusu hükmün Millet Meclisindeki son oylanmasında Anayasa'ya bir aykırılık yoktur.

2- İptal hükmünün yürürlüğe girme tarihi sorunu :

Anayasa'nın değişik 152. maddesinde gereken hallerde Anayasa Mahkemesinin iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabileceği hükmü yer almıştır.

Olayımızda iptal edilen hüküm bir af kanununun kapsamı ile ilgili nitelikte olduğundan bu iptal sonunda affın kapsamı genişlemiş ve bu sonuçtan yararlanacaklar ile kanunun diğer hükümlerine göre aftan yararlananlara veya hiç yararlanamayanlara ilişkin hükümler arasında adalet, mantık ve eşitlik açısından çelişki meydana gelmiştir. Yalnız şekil yönünden iptal edilmiş ise de niteliği ve konusunun özelliği itibarıyla iptal hükmünün yürürlüğe girmesinden sonra Yasa Koyucunun bu konuda doğan çelişki durumu düzeltici yeni bir düzenleme yapmasına imkân kalmayacaktır. Bu bakımdan iptal hükmünün yürürlüğe girmesinin Kanun Koyucunun bu alanda gereken düzenlemeyi yapabilmesine müsait bir süre için ertelenmesi gerekir. Öte yandan, Anayasa iptalin şekilden veya esastan olmasına göre bir ayırım yapmadığından, çoğunluğun şekil yönünden Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmiş olan bir hükmün daha fazla yürürlükte kalmasının doğru olmayacağı görüşüne katılmak mümkün değildir. İptal hükmünün yürürlüğe girmesinin ertelendiği her olayda Anayasa'ya aykırı bir hükmün bir süre daha yürürlükte kalması kaçınılmaz bir durumdur. Durumun bu sakıncasına rağmen gereken hallerde iptal hükmünün yürürlüğe girmesinin ertelenebileceği Anayasa'da kabul edilmiştir.

Bu düşüncelerle kararın bu yönlere ilişkin bölümlerine karşıyım.

Üye

İhsan Ecemiş

KARŞIOY YAZISI

1- Anayasa Mahkemesi, demokratik hukuk devleti olarak nitelenen Türkiye Cumhuriyetinde Anayasa kurallarının bir bütün olarak üstünlüğünün sağlanması ve korunması amacı ile kurulmuştur.

Anayasa'nın görevlendirdiği ve yetki verdiği organlardan hiçbirisi Anayasa'nın amacı dışında görev yapamaz ve yetki kullanamaz.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 64. maddesi; Türkiye Büyük Millet Meclisinin görevlerini sayarken kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak, devletin bütçe ve kesin hesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek yetkilerinden ayrı olarak, genel ve özel af ilânına karar vermek yetkisinin bulunduğunu da belirlemiştir.

Anayasa koyucunun burada kanun koymak deyimi yerine karar vermek deyimim kullanması açıkça göstermektedir ki, genel ve özel af ilânına ilişkin yasama işlemleri uygulama kolaylığı bakımından kanun adı altında yapılmış olsalar dahi gerçekte bunlar Türkiye Büyük Millet Meclisi kararları niteliğindedir. Ve bu nedenle de Anayasa'ya uygunluk denetiminden geçirilmelerine Anayasa kuralları ve Anayasa hukuku yönünden imkân ve cevaz yoktur.

Öte yandan genel ve Özel af ilânına karar vermek Türkiye Büyük Millet Meclisinin mutlak takdirine kalmış ve Türk Milleti adına kullandığı bir atıfet yetkisidir. Böyle olduğu için de şu suç veya cezayı affetmesi veya affetmemesi konusunda bir dış tesir veya müdahalenin yöneltmesi düşünülemez. Genel veya özel af ilânına ilişkin kararlar gerçek anlamda kanun sayıldığı takdirde, böyle bir görüş Anayasa Mahkemesinin bunları denetlemeye gitmesi ve denetleme sonunda vereceği iptal kararı ile Türkiye Büyük Millet Meclisinin mutlak takdirine bağlı bir yetkinin kullanılmasına bizzat müdahale etmiş duruma düşmesi sonucunu verir ki bunun da Anayasa'nın belirlediği görev ve yetki sınırları ile bağdaşması mümkün olamaz.

Anayasa Mahkemesi, 1803 sayılı Yasanın 5 inci maddesinin (A) işaretli bendinin Anayasa'ya uygunluk denetimini yapmaya girişmekle Anayasa'nın değişik 147. maddesinin birinci fıkrası ile belirlenmiş uygunluk denetimi yetki alanını aşmış ve böylece kaynağını Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisini kullanma durumuna gelmiştir. Bu davranış da Anayasa'nın 4. maddesinin son fıkrasında yer alan (hiçbir kimse veya organ kaynağını anayasadan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz) yolundaki bağlayıcı temel kurala ters düşmüştür.

Usul hukuku ilkelerine göre; görev sorunu her safhada ele alınıp bir çözüme bağlanabileceği için ve bu konuda daha önce bir zuhule düşülmüş ise bu da ancak işin tekrar görüşülmesi ile düzeltilebileceğinden çoğunluğun konuyu görüşmeye yer olmadığı kararında da isabet yoktur.

2- Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrasında geçen (metin) deyimim Anayasa Mahkemesi çoğunluğunun yorumlayış biçimine hem bu kelimenin herkesçe bilinen anlamı yönünden, hem de bu fıkra ile Anayasa koyucunun güttüğü gaye bakımından katılmaya imkân yoktur. Burada geçen (metin) kelimesi herhangi bir hukuk kuralının yazılı ifadesinden başka bir mânâ taşımaz. Öte yandan, iki meclisli Parlamento düzeninde ana hedef ve mesele yasama işlemi kemale ulaştırmaktır. Millet Meclisi ile Cumhuriyet Senatosu arasında anlaşmazlık konusu olan kanun tasarı ve tekliflerinde Karma Komisyon kurulması ve son sözün Millet Meclisine bırakılması millet yararına en uygun düşecek kanunun olabildiğince kısa bir zaman içinde çıkarılmasını sağlamak üzere öngörülmüş bir yoldur. Millet Meclisini, kanun çıkarmanın bu son safhasında en elverişli, yararlı ve olgun saydığı hukuk kurallarını kabul etmekten engelleyecek bir yola sapılması Anayasa Koyucunun, Anayasa kuralları ile belli edilen gayesine ve direktifine aykırı düşer. Parçalanması imkânsız olan konularda nasıl ayrı ayrı hükümler tesis edilemezse bölünebilecek ve

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

bölünmesi millet yararına olacak konularda bir bütün halinde oylamaya gidilmesi yolunda bir mecburiyet de hukukça savunulamaz.

Özetlenecek olursa: Çoğunluğun birinci iptal sebebi olarak ortaya koyduğu esas, yalnız ve yalnız Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrasında geçen (metin) sözünün yorumlanış biçimine dayanmaktadır. Yukarıdan beri açıklandığı üzere çoğunluğun metin sözüne verdiği mânâ bir yorum zorlaması niteliğindedir. (Metin) deyimini anlaşmazlık konusu olan maddeleri ayrı ayrı ve tek tek ifade etmek için beşinci fıkrada kullanılmıştır. Bu duruma göre de, 1803 numaralı Yasaya ilişkin teklifle ilgili maddelerin Millet Meclisi Genel Kurulunda ayrı ayrı oylanarak kabul edilmiş olmasının Anayasa'ya aykırı bir yönü yoktur ve iptale karar verilmesi yerinde değildir.

3) Anayasa Mahkemesinin 2/7/1974 günlü, 1974/19-31 sayılı kararında biçim yönünden ikinci iptal nedeni olarak Millet Meclisi genel kurulundaki nihaî oylamada yalnız Karma Komisyon metninin oya konulması ile iktifa edilmesi ve Cumhuriyet Senatosunun ve Millet Meclisi metnlerinin oylanmasına devam olunmaması gösterilmektedir.

Millet Meclisi Tutanak Dergisinin 14/5/1974 günlü 74 birleşiminin 3 üncü oturumuna ilişkin bölümünün incelenmesinden anlaşılacağı üzere; Karma Komisyonun beşinci madde metni 221 kabul, 214 red oyu almıştır. Şu duruma göre, o sırada öteki metinlerin de oylanması yapılırsa idi bunların en çok 214 red oyu tutarınca kabul oyu alabileceğinde şüphe yoktu. Oylamaya katılmamış olan ve değil Türkiye Büyük Millet Meclisi binasında, Ankara'da bile buldukları kesin olarak bilinemeyen 13 milletvekilinin o sırada Genel Kurula girip öteki metinlerden yana oy kullanmaları veya karma komisyon metnine 221 kabul oyu verenler için bir kısmının hemen bu oylama akabinde görüşlerinden vazgeçip öteki metinler lehinde oy kullanmaları imkân ve ihtimalleri bir nazariye ve faraziye olmaktan ileri gidemez. Anayasa Mahkemesi kararlarının ise nazariye ve faraziyeler değil, vakıalar ve hukukî gerçeklere dayandırılması zorunludur. Yakıların ve hukukî gerçeklerin vardığı sonuç ise şudur; Karma Komisyon metni 221 kabul, 214 red oyu aldığına göre Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi metnlerinin oylanmasına devam edilmesinin sonucu değiştiremeyeceği ve böyle bir oylamaya gidilmesinde hiçbir hukukî yarar bulunamayacağı ortadadır. Kaldı ki, usul üzerinde çokça durulup aslın şekle feda edilmesi, bugünkü ileri hukuk anlayışının benimsemediği bir tutumdur. Hukuk tarihi incelenirse görülür ki yer yüzünde şekil hukukçuluğundan, mânâ ve gaye, başka bir deyimle öz hukukçuluğuna doğru sürekli bir gelişme ve oluşma yer almış bulunmaktadır. Olayımızda ise, toplum yararına ve millet adına uygun olarak benimsenmiş bir af ve atıfet işlemi gerçekleştirilip uygulanması bitirildikten sonra, Anayasa Mahkemesince yapıldığı gibi uzun uzadıya şekil üzerinde durularak af kapsamının millî iradeden ve dolayısıyla Anayasal dayanaktan mahrum bir tarzda genişletilmesine gidilmesi gibi çok sakıncalı bir yol tutulmuştur, ki böyle bir davranış ne hukuk yönünden ne de Türk Milletinin menfaatları bakımından asla tecviz edilemez.

Özetlemek gerekirse; 1803 sayılı Yasanın beşinci maddesinin (A) işaretli bendinin biçim yönünden iptali için ileri sürülen ikinci sebep de yerinde değildir.

4) Anayasa'nın değişik 152. maddesinin ikinci fıkrası 44 sayılı Kanunun beşinci maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkraları iptal hükümlerinin hukuk alanında boşluk yaratmaması ve kamu düzeninde karışıklık ve tereddüt doğurmaması için bunların yürürlüğe gireceği tarihin Anayasa Mahkemesince ayrıca belirtilmesini öngörmüştür. Anayasa'daki ifadeye göre, Anayasa Mahkemesi gerekli gördüğünde bu yetkiyi kullanacak ise de yetkinin kullanılmasının Mahkemenin mutlak takdirine bırakılmış olmadığı da muhakkaktır.

Olayda, 1803 sayılı Yasanın 5. maddesinin (A) işaretli bendinin biçim yönünden iptali Yasama Meclisinin açıkça belli ettiği iradesine aykırı düşen bir kapsam genişlemesinin doğmasına

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

yol açmaktadır. Burada yasama organına biçim yönünden Anayasa'ya aykırı görülen yasama işlemini düzeltmek imkânının tanınması zorunludur, aksi bir tutumla Anayasa Mahkemesinin, Türkiye Büyük Millet Meclisine ait bir yetkiye müdahale edip yasama organının affa lâik görmediği suç ve cezaların affını sağlamış olmak gibi bir görüş ve tereddüde sebep olacağı muhakkaktır. Bu bakımdan dahi, Anayasa'nın değişik 152. maddesinin ikinci fıkrasında yazılı yetkinin kullanılmasında ve iptal hükmünün yürürlüğe gireceği günün ayrıca belirtilmesinde gerek ve zorunluluk vardır.

5) Sonuç: Anayasa Mahkemesinin (Cumhuriyetin 50. yılı nedeniyle bâzı suç ve cezaların affı hakkındaki 15/5/1974 günlü ve 1803 sayılı Kanunun beşinci maddesinin (A) işaretli bendinin Anayasa'ya biçim yönünden aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline ilişkin 2/7/1974 günlü, 1974/19-31 sayılı kararına yukarıda yazılı nedenlerle karşıyım.

Üye

Halit ZARBUN

KARŞIOY YAZISI

1- Cumhuriyet Senatosu Adalet Partisi Grup Başkanlığından Anayasa Mahkemesi Başkanlığına gönderilen 12/6/1974 günlü yazıda, "1803 sayılı Af Kanununun iptali için açılmış olan davaya ait dilekçe örneğinin verilmesi" istenmiştir.

Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki 44 sayılı Kanunun 30. maddesinin dördüncü fıkrasıyla bu fıkranın atıfta bulunduğu 25. maddenin birinci fıkrasının 2 sayılı bendine göre, adı geçen Siyasî Parti Grubunun bu davada Anayasa Mahkemesine yazılı mütalâa vermek hakkını hâizdir. Bu mütalâyayı verebilmesi için de dava dilekçesini görmesi ve iptal için gösterilen gerekçeleri bilmesi gerektiği şüphesizdir. Kanunda dilekçe örneğinin verilmesini men eden açık veya dolaylı bir hüküm de mevcut değildir. O halde, adı geçen Siyasî Parti Grubuna, önemli bir konuya ilişkin olan bu kanunî hakkını kullanma olanağının sağlanması için istenen dilekçe örneğinin verilmesini gerekli görüyorum.

2- Anayasa'nın 1488 sayılı Kanunla değişik 152. maddesine göre, Anayasa Mahkemesinin kararları Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihte yürürlüğe girer ve iptal edilen hükümler de bu tarihte yürürlükten kalkar. Yine bu maddede, Anayasa Mahkemesinin, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabileceği ve bu tarihin bir yılı geçemeyeceği de yazılıdır.

Anayasa Mahkemesince, Dava konusu (A) bendi şekil yönünden iptal edilmiş, Esasın incelenmesine girişilmemiştir. Böyle olunca Yasama organının iptal edilen (A) bendini yeniden ele alarak Şekil noksanını düzeltmek ve iptâl edilen hükmü yeniden düzenlemek yetkisini haizdir. Öyle ise, Yasama Organının gerekli göreceği yeni düzenlemeyi yapmasına olanak sağlamak için Anayasa'nın bahsedilen 152. maddesiyle Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki 44 sayılı Kanunun 50. maddesinin üçüncü fıkrası hükmü gereğince yeteri kadar sürenin verilmesi icap eder.

Yukarıda yazılı nedenlerle çoğunluk kararının bu hususlara ilişkin kısımlarına karşıyım.

KARŞIOY YAZISI

1- Anayasa'nın 148. maddesinin 1. inci fıkrasına göre, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Kanunla; Mahkemenin çalışma tarzı ve üyeleri arasındaki iş bölümü kendi yapacağı içtüzükle düzenlenir. Bu hükme dayanılarak yürürlüğe konulmuş bulunan 22/4/1962 günlü, 44 sayılı, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunun 41. maddesi uyarınca hazırlanan 3/8/1962 günlü, 11171 sayılı Resmî Gazete'sinde yayınlanarak yürürlüğe girmiş olan Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü de, Anayasaya ve Kanuna dayanması nedeniyle, bütün çalışmalarında mahkemeyi bağlayıcı kuralları içermektedir.

Sözü geçen içtüzüğün (İlk İnceleme) başlığını taşıyan 15. maddesi uyarınca, iptal davalarına ilişkin dilekçelerle ekleri Başkanlıkça görevlendirilecek raportörler tarafından incelenir. Dilekçenin, Yasada gösterilen hususları içermediği 5 gün içinde raportör tarafından bir raporla Başkanlığa bildirilir. Ayrıca, dilekçelerin mahkemenin görevine giren bir konu ile ilgili olup olmadığı veya yetkili kişiler tarafından yahut süresinde verilip verilmediği hususları da raportörlerce önceden incelenir.

Bu inceleme sonunda Anayasa Mahkemesinin görevine girmiyen konulara ilişkin dilekçeler, 44 sayılı Kanunun 42. maddesi uyarınca red olunur ve red kararı dilekçe sahibine tebliğ olunur.

Diğer yönden, mahkemenin görevine girdiği anlaşılan konulara ilişkin dilekçelerin de 44 sayılı Kanunun 26. maddesinin iki ve üçüncü fıkralarında gösterilen hususları içerip içermediklerine bakılarak, varsa noksanlıkların tamamlanması yönüne gidilir ve noksanlıklar, belli edilen önel içinde tamamlanmazsa davanın açılmamış sayılmasına karar verilir. Şayet, noksanlık bulunmamış veya verilen önel içinde noksanlık tamamlanmış ise, işin esasının incelenmesine karar verilir. Yukarıda işaret edildiği üzere içtüzüğün bağlayıcı nitelikte olan hükümleri uyarınca alınmakta olan bu çeşit kararların, maddî hatalar dışındaki hallerde mahkemeyi bağlayıcı sayılması olağandır. Bu itibarla, konusunda yeniden görüşme açılmasına ve sonunda bu karardan dönülmesine olanak kalmamış demektir.

Hatta, böyle bir benimseme yasal yönden zorunlu dahi bulunmaktadır. Çünkü, Yüksek Mahkeme Kurulu, çekilme ve emekliye ayrılma gibi çeşitli nedenlerle zaman içinde, hem de toplantılara katılan üyeler bakımından sürekli olarak değişmekte bulunduğundan, yeniden açılacak görüşmede eski kararı vermiş bulunan aynı üyeleri bir araya getirmek olanağı maddi yönden elde edilemez. Örneğin, bir iki yıl önce verilmiş esasın incelenmesi kararını, iki yıl sonra ortaya çıkan çeşitli nedenlerle yüksek mahkemeden ayrılma durumunda kalmış üyeleri toplayarak tekrar görüşmek olanaksızdır. Diğer yönden, işin esasının incelenmesine yani işin mahkemenin görevine girdiğine karar verilmiş bir işte esasın incelenmesi sırasında birinci karara katılmamış üyeler de bulunabileceğinden, birinci karara olumlu veya olumsuz oy vermiş olan üyelerin sayıları da değişebilir. Böylece aynı işte biri esasın incelenmesine, yani konunun mahkemenin görevine girdiğine ve diğeri ise, dilekçenin görevden reddine olmak üzere birbirine tamamen ters düşen sonuçlara varma olanak ve olasılığı her vakit doğar ki, bu hal, Yüksek Mahkemenin işleri hakkında

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

tereddüt ve kuşku yaratabilir. Ayrıca, Yüksek Mahkemenin kararları kesin olduğundan, görev gibi önemli bir yönün ilk inceleme sırasında incelemesiz bırakıldığı da düşünülemez.

Demek ki, maddi hatalar dışında bağlayıcı nitelikte bulunan ilk inceleme sonunda verilmekte olan işin esasının incelenmesine, yani mahkemenin o işte görevli olduğuna da ilişkin bulunan kararlardan dönüş sözkonusu edilemeyeceğinden, herhangi bir işte anılan nedenle yeniden görüşme açılması yolundaki bir istemin kabulü ile görüşme açılması gerekip gerekmediğinin oylanmasına da olanak kalmamıştır.

11/6/1974 günlü esasın incelenmesi hakkındaki kararda konu çözüme bağlanmış olduğundan görev sorununun görüşülmesine yer olmadığına ilişkin karara, yukarıda açıklandığı üzere, istemin oylanmasına bile olanak bulunmadığı nedeniyle karşıyız.

II- Anayasa'nın değişik 152. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, Anayasa Mahkemesince, Anayasa'ya aykırı olduğundan iptaline karar verilen kanun veya içtüzük veya bunların iptal edilen hükümleri gerekçeli kararın Resmî Gazete'de yayınladığı günde yürürlükten kalkar. Ancak gereken hallerde, Anayasa Mahkemesi, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği günü ayrıca kararlaştırılabilir. Bugün, kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez, Anayasa'nın bu hükmü ile 44 sayılı Kanunun 50. maddesi hükümleri, süre verme konusunu tamamen Anayasa Mahkemesinin gerekli görmesine ve bu itibarla takdir ve seçmesine bırakmış ve iptal ile bir kanun boşluğunun doğması halinde yapılacak işlemi dahi 44 sayılı Kanunun 50. maddesi ayrıca göstermiştir.

15/5/1974 günlü, 1803 sayılı Af Kanununun hükümleri dışında bırakılan suçları gösteren 5. maddesinin iptal davasına konu yapılan ve ayrıcalık doğurduğu ileri sürülen (A) işaretli bendinin iptali sonunda, bu yasanın genel hükümleri bu bentte gösterilen suçlar bakımından da uygulama durumuna girebileceğinden, bir Yasa boşluğu oluşmaz denebilir. Ancak dava dilekçesinin gerekçesinde yarattığı eşitsizlik nedeni ile Anayasa'nın 12. maddesine aykırılığı ileri sürülen bu bent hükmünün iptal ile ortadan kalkması sonunda bu kanunun sistematığı itibarıyla, diğer hükümleri bakımından bir eşitsizlik ve düzensizlik oluşacağı düşünülebilir. İşte bu durumun düzeltilmesine olanak vermek amacı ile kanunun yürürlüğe gireceği günü saptamak yoluyla süre belli edilmesinde yarar bulunacağı düşüncesiyle, kararın, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği günün ayrıca kararlaştırılmasına yer olmadığına ilişkin bölümüne de karşıyız.

Üye
Kani Vrana

Üye
Ahmet H. Boyacıoğlu

KARŞI OY YAZISI

I- 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 41. maddesine dayanılarak yapılan Anayasa Mahkemesi içtüzüğünün 15. maddesine göre, ilk inceleme sırasında görev sorusunda raportörlerce incelenmesi gerekmektedir. Öte yandan yasalarımızda, Anayasa Mahkemesinde "tekrir-i müzakere" yönteminin işleyeceğine ilişkin bir kural da yoktur.

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

Mahkemenin 11/6/1974 günlü toplantısında ilk inceleme raporunun görüşülmesi sonunda, esasın incelenmesine oy birliğiyle karar verilmek suretiyle konu kesin biçimde çözüme bağlanmış bulunmaktadır.

Bu nedenlerle, artık görev sorununun tekrar oylanamayacağı görüşündeyim.

II- 15/5/1974 günlü, 1803 sayılı Af Yasasının 5. maddesinin A bendi hükmünün biçim yönünden Anayasa'ya aykırılığı sorunu:

Bişime ilişkin olarak: Karma Komisyon, Cumhuriyet Senatosunun ve Millet Meclisi metinlerinin birer bütün halinde oylanması Anayasa'nın 92/5. maddesinin zorunlu bir gereği olduğu halde, Millet Meclisi genel kurulunda son kez yapılan oylamada metinlerin tümü yerine maddelerinin ayrı ayrı oya sunulduğu, bu biçimdeki oylamanın Anayasa'ya aykırı düştüğü ileri sürülmektedir.

Burada öncelikle, Anayasa'nın 92. maddesinin 5. fıkrasında yer alan "metin" deyiminin anlamı üzerinde durulması gerekmektedir.

Anayasa koyucu, kanunların yapılmasında Millet Meclisinin iradesini üstün tutmuş ve bu ilkeyi Anayasa'nın 92. maddesinde açıkça belirtmiştir. Hal böyle olunca, Millet Meclisinde son kez yapılan oylamalarda Meclis üyelerine özellikle ilk toplantıda bulunmayan ve son görüşmeye katılmış olan üyeler bakımından kendi tercih haklarını kullanarak, iradeleri her hangi bir biçimde kısıtlanmadan ve Cumhuriyet Senatosunun iradesine üstünlük tanınmadan" her üç metindeki maddelere oy verebilme olanağını sağlamak zorunluğu kendiliğinden ortaya çıkar. Bu olanak da ancak, her üç metinde yer alan maddelerin ayrı ayrı oya sunulmasıyla sağlanabilir.

Öte yandan, 92. maddenin 5. fıkrası kuralına göre Millet Meclisi, karma komisyonu ve Cumhuriyet Senatosunun metinlerini kabul etmezse sıra kendi ilk metnine gelecektir. Cumhuriyet Senatosunda üye tam sayısının salt çoğunluğu ile kabul edilmiş olan madde değişikliklerinde Millet Meclisinin kendi ilk metnini benimsemesi için üye tam sayısının salt çoğunluğunun oyu gerekecektir. Cumhuriyet Senatosunda adi çoğunlukla kabul edilmiş madde değişiklikleri de bulunduğu göre, üç metnin birer bütün olarak oya sunulması halinde Millet Meclisi kendi ilk metnini benimsemek için Senato da adi çoğunlukla kabul edilen madde değişiklikleri karşısında nasıl bir oylama yöntemi uygulayacaktır.

Yukarıda açıklanan sorunlara çözüm yolu bulunabilmesi bakımından fıkradaki "metin" deyimini, değişikliğe uğrayıp her üç metinde yer alan maddelere ilişkin olarak kabul etmenin daha uygun bir yorum olacağı kanısına varılmıştır.

Sonuç olarak, Millet Meclisinde son kez yapılan oylamada karma komisyon, Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi metinlerinin maddeler halinde ayrı ayrı oya sunulmuş olmasında Anayasa'nın 92. maddesinin 5. fıkrası hükmüne aykırılık görülmediğinden bu fıkraya ilişkin çoğunluk kararına karşıyım.

Üye

Ahmet Koçak

KARŞI OY YAZISI

I- Anayasa'nın 92. maddesi, kanunların Millet Meclisi ile C. Senatosunda ne yolda görüşülüp karara bağlanacağına ilişkin ilkeleri göstermektedir.

Madde hükümlerine göre, işlemin şu yolda oluşması gerekmektedir:

Bir tasarı veya teklif, Millet Meclisinde görüşüldükten sonra C. Senatosuna gönderilir.

Millet Meclisinin metni C. Senatosunda da aynen kabul edilirse kanunlaşır.

C. Senatosu Millet Meclisi metninin tümünde veya bir kısım maddelerinde değişiklik yaparsa tasarı veya teklif Millet Meclisine geri gelir.

Millet Meclisinde bundan sonra uygulanacak olan işlemler, çeşitli durumlara göre değişik biçimdedir. Bu nedenle aşağıda, davaya konu olan kanunun geçirdiği safhalar gözönünde tutularak sırf bu kanun açısından gerekli olan sonuçlar çıkarılacaktır:

Bu dosyadaki iptal davasına konu olan 15/5/1974 günlü ve 1803 sayılı (Cumhuriyetin 50 nci Yılı Nedeniyle Bazı Suç ve Cezaların Affı Hakkındaki Kanun)a ilişkin olan tekliflerin Millet Meclisindeki görüşmeleri sonucunda kabul edilerek C. Senatosuna gönderilmiş bulunan metin, iki maddesi aynen kabul, iki maddesi ret edilip, öteki maddeleri de değiştirilerek Millet Meclisine geri çevrilmiştir.

Bu evreden sonra Millet Meclisince uygulanacak hükümler, Anayasa'nın 92. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkralarında yer almaktadır. Bu fıkraların hükümleri aynen şöyledir:

(Cumhuriyet Senatosu, kendisine gelen metni değiştirerek kabul ederse, Millet Meclisinin bu değişikliği benimsemesi halinde metin kanunlaşır.

Millet Meclisi, Cumhuriyet Senatosundan gelen metni benimsemezse, her iki Meclisin ilgili komisyonlarından seçilecek eşit sayıdaki üyelerden bir karma komisyon kurulur. Bu komisyonun hazırladığı metin Millet Meclisine sunulur. Millet Meclisi, karma komisyonca veya Cumhuriyet Senatosunca veya daha önce kendisine hazırlanmış olan metinlerden birini olduğu gibi kabul etmek zorundadır. Cumhuriyet Senatosunda üye tamsayısının salt çoğunluğu ile kabul edilmiş olan madde değişikliklerinde, Millet Meclisinin kendi ilk metnini benimsemesi için, üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu gereklidir. Bu halde açık oya başvurulur.)

İptali istenen kanun hakkında, Anayasa'nın yukarıya alınan hükümleri şu yolda uygulanmıştır:

1- Millet Meclisi, iki maddesi (6. ve 7. maddeler) aynen kabul edilmek, iki maddesi (8. ve 21. maddeler) ret edilerek metinden çıkarılmak, geri kalan maddeleri (bazılarının madde numaraları) değiştirilmek ve bir madde eklenmek (20. madde) suretiyle C. Senatosundan gelen metni incelenmek üzere Adalet Komisyonuna göndermiştir.

Adalet Komisyonu, Millet Meclisi metninin 6. ve 7. maddeleri C. Senatosunca aynen kabul edildiğinden bu suretle kesinleşmiş bulunan iki madde hakkında yapılacak başka bir işlem kalmadığını tespit etmiş, geri kalan maddelerdeki değişikliklerin benimsenmemesine karar vermiştir.

2- Millet Meclisi Genel Kurulunda, Adalet Komisyonu raporu ve C. Senatosu metni, madde madde görüşülerek her madde üzerinde yapılan değişikliklerin benimsenip benimsenmemesi ayrı ayrı oya sunulmuş ve değişikliklerin benimsenmemelerine ve bu nedenle maddelerin Karma

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

Komisyona gönderilmelerine karar verilmiştir. C. Senatosunda aynen kabul olunan 6. ve 7. maddelerin kesinleştiği de oturumu yöneten Başkan tarafından Genel Kurula duyurulmuştur, (Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Donem 4, Cilt 3, Birleşim 71, Sh. 440)

3- Karma Komisyon esasen kesinleşen 6. ve 7. maddeler üzerinde hiç bir işlem yapılmadığını belirtmiş, C. Senatosunca metinden çıkarılan 8. maddenin tekrar metne alınmasına ve öteki maddelerin de C. Senatosunun kabul ettiği gibi aynen kabul edilmelerine karar vermiştir.

4- Millet Meclisi Genel Kurulunda, 92. maddenin beşinci fıkrasında sözü edilen üç metinden, ilk önce karma komisyon, sonra C. Senatosu, sonra Millet Meclisi metinleri birbiri ardından okunduktan sonra oylamaya geçilerek önce Karma Komisyonun birinci maddesi oya sunulmuş, kabulü için gerekli yetersayı sağlanamayınca C. Senatosu metninin 1. maddesi oya sunulmuş, onun da yetersayı sağlayamaması üzerine Millet Meclisi metninin 1. maddesi oya sunulmuş, Millet Meclisi üye tamsayısının salt çoğunluğunu sağladığı tespit olunarak bu metnin Millet Meclisince kabul edildiği Genel Kurula duyurulmuştur.

Kanun teklifinin diğer maddeleri de aynı usul uygulanmak suretiyle işleme tabi tutulmuş, sıra bu dosyadaki iptal davasına konu olan 5. maddeye gelince yine aynı usule başvurularak ilk önce Karma Komisyonca hazırlanan 5. madde metni oya sunulmuştur. Oylama sonucunun, önceki maddelerden değişik biçimde ortaya çıktığı ve Karma Komisyonca hazırlanan metnin yetersayıyı sağladığı görülmüş ve oturumu yöneten Başkan tarafından, aynı nitelikte olan C. Senatosu metni ile, değişik olan Millet Meclisi metninin oya sunulmasına gerek görülmeyerek Karma Komisyonca hazırlanan metnin kabul edilmiş bulunduğu Genel Kurula duyurulmuştur.

İptal davasını açanlar uygulanan bu usulün, aşağıda özetlenen gerekçe ile Anayasa'ya aykırı olduğunu ve bu nedenle de kanunun şekil yönünden Anayasa'ya aykırı bulunduğunu öne sürmektedirler:

(92. maddenin beşinci fıkrasında geçen ve değiştirilmeksizin kabulünün zorunlu olduğu belirtilen "metinler" sözcüğü, kanun teklifinin Millet Meclisi, Cumhuriyet Senatosu ve Karma Komisyon tarafından kabul edilmiş bulunan hükümlerini, bütünü ile ifade etmektedir. Bu bakımdan bu metinlerden her birinin maddeleri ayrı ayrı oya sunulamaz. Metinler bütün olarak bir kalıp halinde oya sunulup bu halleriyle içlerinden birinin değiştirilmeden ve bir bütün olarak kabulleri zorunludur. Halbuki Millet Meclisinde her üç metnin maddeleri ayrı ayrı oya sunulmuş maddeler itibarıyla kabul edilip edilmediklerine karar verilmiş olduğundan Anayasa'ya aykırılık meydana gelmiştir.

Öte yandan bu işlem sonunda her metinden bir veya bir kaç maddenin kabulü suretiyle, üç metinden farklı dördüncü bir metin kabul edilmiş bulunmaktadır. Halbuki 92. maddenin beşinci fıkrasına göre üç metin içinde kalınması ve bunlardan birisinin olduğu gibi kabul edilmesi zorunludur. Bu bakımdan da söz konusu hüküm Anayasa'ya aykırıdır.)

Mahkememizin çoğunluk görüşünün bir bölümü de davacıların bu konudaki iddialarını haklı bularak kanun hükmünün Anayasa'ya bu açıdan da aykırı olduğunu ve iptali gerektirdiğini kabul etmiştir.

Halbuki aşağıdaki nedenlerle uygulanan bu işlemde Anayasa'ya aykırılık yoktur :

Sorunun çözümü için Anayasa'nın 92. maddesinin bir bütün olarak ele alınması ve bu maddede geçen metin sözcüklerinin bu bütün içinde ne anlama geldiğinin saptanması gerekir:

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

1- Maddenin birinci ve ikinci fıkralarında tasarı ve tekliften söz edilmektedir ki, bu fıkralarda öngörölmüş bulunan hallerde, esasen maddeler ayrıca söz konusu olamayacağından bu deyimlerin tasarı ve teklifin tümünü hedef tuttuklarında kuşku gösterilemez.

2- Maddenin üçüncü ve dördüncü fıkralarında sözü geçen "metin" teriminin, "tasarı" veya "teklif" sözcüklerinin ikisini birden ifade etmek için kullanıldığı anlaşılmaktadır. Bu fıkraya göre, Millet Meclisince kabul edilen teklif veya tasarı, C. Senatosunca hiç bir değişiklik yapılmadan kabul edilirse kanunlaşmaktadır.

Teklif veya tasarinın bir kısım maddelerinin kabulü, bir kısım maddelerinin de ret veya değiştirilmesi halinde uygulanması gerekli Anayasa hükmü nedir'

Bu sorunun cevabı 92. maddenin söz konusu üçüncü fıkrasıyla onu takip eden dördüncü ve beşinci fıkralarındadır:

C. Senatosunca tasarı veya teklifin tümünün değiştirilmeden kabulü halinde metnin kanunlaşacağı üçüncü fıkrada açıkça yazılı olduğu halde sadece bir kısım maddelerinin değiştirilmeden kabulü halinde bu maddelerin durumunun ne olacağı hakkında 92. maddede açık bir hüküm yoktur. Ancak maddenin beşinci fıkrasına göre kurulan karma komisyona, C. Senatosunca değiştirilerek kabul edilen maddelerden Millet Meclisince benimsenmiyenlerin, yani iki Meclis arasında ihtilafli durumu devam etmekte olan maddelerin gönderilmesi zorunlu olduğuna göre, iki Meclis tarafından aynen kabul edilmiş bulunan maddelerin de artık bu safhada kesinleşmiş ve çıkacak kanunun şimdiden kabul edilmiş maddeleri olarak hüviyetlerini kazanmış bulduklarını kabul etmek zorunluğu ortaya çıkmaktadır.

Nitekim maddenin dördüncü fıkrası da, C. Senatosunca yapılan değişiklikleri Millet Meclisinin kabul etmesi halinde kanunlaşacağı ilkesini koymakla aynı prensibi sürdürmektedir.

Şu halde maddenin üçüncü ve dördüncü fıkralarında yer alan metin terimlerinin, iki Meclis tarafından tümü aynen kabul edilmiş bulunan tasarı veya tekliflerle birlikte tümü üzerinde uyuşulmamış tasarı ve tekliflerdeki uyuşulan maddeleri de ifade ettikleri sonucuna varılması zorunlu bulunmaktadır.

Bu sonuca göre 92. maddede geçen "metin" terimlerinin, karşıladığı olayın durumuna göre tasarı veya teklifin tümünü veya sadece belirli bir maddesini ifade ettikleri anlaşılmaktadır.

Esasen 92. maddenin yapısı ve kanunların Meclislerdeki müzakerelerine hâkim olan usuller bu yolda bir anlayışı zorunlu kılar. Şöyleki: 1- Bir tasarı veya teklif Meclislerde evvelâ tümü üzerinden görüşülür. Sonuçta maddelere geçilmesi oylanır. Ondan sonra maddeler teker teker görüşülür ve her madde ayrı ayrı oylanır. En sonda da tasarı veya teklifin tümü üzerinde konuşma açılır ve tümü oylanır. (Millet Meclisi İçtüzüğü : madde 82, 87; C. Senatosu içtüzüğü : madde 73, 74). C. Senatosunda kanunların ikinci görüşülmesinde sadece değişiklik teklifleri üzerinde görüşme açılıp tasarı veya teklifin tümü üzerinde konuşma yapılamaz. (C. Senatosu içtüzüğü : madde 75).

Bu safhalardan her birinin manası ve hukukî sonuçları ayrıdır. Bir tasarı veya teklifin tümü oylanmadan maddelere geçilmesi, maddeler oylanmadan, tasarinın kabulüne karar verilmesi mümkün değildir.

2- Millet Meclisine ilk defa gelen ve yukarıki birinci fıkraya göre görüşülmesi sonucunda kabul olunan bir tasarı veya teklif, C. Senatosunda da aynı şekilde görüşüldükten ve ayrıca ikinci görüşmesi de yapıldıktan sonra şu üç durumdan birisi ortaya çıkar :

a) Tasarı veya teklifin tümü Millet Meclisinden gelen şekliyle aynen kabul olunmuştur.

b) Tasarı veya teklif tümü ile ret olunmuştur.

c) Tasarı veya teklifin bir kısım maddeleri aynen kabul, bir kısmı ret, bir kısmı da değiştirilerek kabul olunmuştur.

İncelemeyi konumuza uyan bu sonuncu durum üzerinden sürdürmek için Millet Meclisince kabul edilen 10 maddelik bir kanun teklifinin Cumhuriyet Senatosuna gönderilmiş olduğunu ve C. Senatosunca da, bu teklifin üç maddesinin aynen kabul, iki maddesinin ret, öteki maddelerinin de değiştirilerek kabul edilmiş bulunduğunu varsayalım.

3-Millet Meclisine dönem teklifin üç maddesi kesinleştiğinden bu maddeler hakkında bir işlem yapılmayacaktır. Bu suretle daha bu evrede kanun teklifi ikiye bölünmüş duruma girmiştir.

Millet Meclisinin de iki maddede yapılan değişikliği benimseyerek kabul edip, iki maddenin reddine ve geri kalan üç maddenin değiştirilmesine ilişkin C. Senatosu kararını benimsemediğini düşünürsek iki madde daha kesinleşmiş duruma girecek ve karma komisyona sadece beş madde gidecektir. İşin bu evresinde kanun teklifinin bir daha bölündüğü görülmektedir.

4- Karma Komisyon, teklifin tümü üzerinde değil, gönderilen beş madde üzerinde inceleme yaparak bu maddelere ilişkin metinleri hazırlayıp Millet Meclisine sunacaktır.

Görüldüğü gibi Karma Komisyonca hazırlanan metinler bir kalıp veya çerçeve halinde bir bütün teşkil etmeyip, dağınık, birbiriyle ilişkisi bile olmayabilen maddelerden ibaret bulunması itibarıyla bunların hepsinin birden tek bir hüküm gibi oya sunulması söz konusu bile edilemez.

5- Öte yandan 92. maddenin düzenlenmesinde, bir teklif veya tasarı metninin tümünün sözkonusu olduğu ve madde metninin özellikle mevzu dışında bırakılmasının öngörüldüğü hallerde bu maksadı kesinlikle belirleyecek bir ifade biçimine başvurulmuş olduğu görülmektedir.

Nitekim 92 .maddenin sekizinci ve dokuzuncu fıkralarında (tümü reddedilen bir metin) denilmek suretiyle bu fıkraların uygulanmasında madde metinlerinin söz konusu olamayacağı açıkça ortaya konulduğu halde aynı maddenin beşinci fıkrasında bu yola başvurulmamak suretiyle burada sözü edilen "metin" deyimini ile tasarı veya teklifin veya Karma Komisyonca hazırlanan maddelerin münhasıran tüm olarak öngörülmediği anlatılmak istenilmiştir.

6- Kaldı ki 92. maddenin beşinci fıkrasının son iki cümlesi, bu fıkrada geçen "metin" terimi ile madde metinlerinin kastedilmiş olduğunu kuşkuya yer bırakmayacak bir açıklıkta ortaya koymaktadır. Bu iki cümlenin hükmü şöyledir:

(C. Senatosu üye tamsayısının salt çoğunluğu ile kabul edilmiş olan madde değişikliklerinde, Millet Meclisinin kendi ilk metnini benimsemesi için, üye tamsayısının salt çoğunluğunun oyu gereklidir. Bu halde açık oya başvurulur.)

Burada görüldüğü gibi kanun teklifinin bir veya bir kaç maddesi C. Senatosunda üstün vasıflı bir yetersayı ile değiştirilmişse, sonuçta Millet Meclisinin bu maddeye ilişkin olan metnini benimsemesi için aynı seviyede bir yetersayı sağlanması gerekmektedir ve bu halde başvurulacak oylama şeklini, açık oylama olarak Anayasa tayin etmiştir. Buradaki "metin" teriminin "madde" ye bağlantılı olduğu açık bir şekilde görüldüğü gibi Anayasa'ca emrolunan oylama şeklinin uygulanabilmesi için de, maddelerin ayrı ayrı oylanması zorunluğunu ortaya koyar.

İçinde bu nitelikte maddeler bulunan metinlerin, öteki maddeler gerektirmediği halde, tüm halinde açık oylamaya sunulmak ve bütün metin hakkında üstün vasıfta yetersayı aranmak suretiyle

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

Anayasa'da gösterilen biçimdeki oylamanın mümkün olabileceği görüşünün Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrasında hiç de düşünülmemiş açık bir zorlama olduğu meydandır.

7- Hukuk sistemimizde yerleşmiş usule göre kanun tasarı veya tekliflerinin maddeler itibariyle müzakere ve kabulü esas kaide olup yıllardır yürürlükte bulunan Anayasalarla kurulmuş olan Anayasa geleneğimiz de bu yoldadır. Anayasa Koyucusu, başka türlü hatıra gelmeyecek derecede alışılmış bulunan bu sistemden ayrılarak. Öne sürüldüğü gibi toptan ve götürü bir oylama biçimini öngörmüş olsaydı bunu madde metninde açıkça belirtmesi, hiç olmazsa maddeye ilişkin gerekçede veya uzun uzun sürdürüldüğü tutanaklardan anlaşılan Kurucu Meclisteki görüşmeler sırasında konunun ortaya konulması gerekirdi.

Bunlardan hiç birisi olmadığına göre bu yolda bir oylama biçimi Anayasa Koyucusunun hatırına bile gelmemiştir.

Öte yandan böyle bir oylama usulünün, genel oyla seçime dayalı bir Parlâmento rejiminde yasama meclisleri üyelerinin yasa yapma serbestliklerini kısıtlamaktan da öte, tüm kaldırma sonucunu doğurduğu kuşkusuz ortadadır. Zira bu usulün, yasama meclisleri üyelerini, metnin tümü içinde bulunan hükümlerden sakıncalı gördüklerine de oy vermek zorunluğu altına soktuğu açıktır.

Sadece bu neden bile, düşünülen biçimdeki tüm oylama usulünün Anayasa ilkelerine aykırı düşeceğini ortaya koymaya yeterli bulunmaktadır.

İptal davasına konu olan kanun teklifinin görüşülmesinde uygulanan usullerin yukarıki açıklamaların ışığı altında incelenmesi su sonuçlan vermektedir:

1- Cumhuriyet Senatosunca, Millet Meclisinin kabul ettiği kanun teklifinden iki madde kabul edilmiş (6. ve 7. maddeler), iki madde kabul edilmemiş (8. ve 21. maddeler), yeni bir madde eklenmiş (20. madde), geri kalan maddeler de değiştirilerek kabul olunmuştur.

2- Bu halde Millet Meclisine dönen metin 6. ve 7. maddelerinin, her iki Meclisçe de aynen kabul edildiklerinden kesinleşmiş sayıldıkları Millet Meclisi Adalet Komisyonu ve Genel Kurulunca tespit olunarak başkaca bir işlem yapılamayacağına belirtilmesiyle yetinilmiş. Öteki maddelerde C. Senatosunca yapılan değişikliklerin benimsenmemesine ve bu nedenle sözü geçen maddelerin Karma Komisyona gönderilmelerine karar verilmiştir.

Bu evrede kanun teklifinin, 6. ve 7. maddeleri bir tarafa ayrılmak suretiyle ikiye bölündüğü ve Karma Komisyona ikinci bölümün gittiği görülmektedir.

3- Karma Komisyon, kesinleşen 6. ve 7. maddeleri hakkında bir işlem yapmıyarak öteki maddeleri incelemiş ve sonuçta sadece bu maddelere ilişkin olan kararlar vermekle görevini tamamlamıştır. Şu duruma göre Karma Komisyonca hazırlanan metnin, kanun teklifinin tümüne mütenazır ve bir bütün sayılabilecek nitelikte olmayıp sadece ihtilâflı maddeler hakkında ileri sürülen madde tekliflerinden ibaret bulunduğu açıkça görülmektedir. Yani ortada tümünün oylanması gereken ve bir bütün teşkil eden bir metin esasen mevcut değildir.

Bu sonuca göre Millet Meclisince oylanacak metnin, ihtilâflı maddelere ilişkin olarak Karma Komisyonca, C. Senatosunca ve Millet Meclisince hazırlanmış olan metinlerden ibaret bulunduğunun kabul edilmesi zorunludur.

Bu suretle Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrasında sözü edilen ve olduğu gibi kabulü zorunlu olan "metnin", ihtilâflı maddeye ilişkin üç metinden birisi olduğu anlaşıldığından, esasen bölünmek suretiyle bütünlüğü kaybolmuş bulunan C. Senatosu ve Millet Meclisinin kanun teklifine verdikleri ilk şeklin tümünün veya esasen bir bütün olmayan ve değişik ihtilâflı maddelere ilişkin

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

olması itibariyle de müstakil bir tek metin hüviyetinde sayılması mümkün bulunmayan Karma Komisyonca önerilen maddelerin hepsinin bir arada tek bir çerçeve gibi oylanmasının ve kabul edilmesinin zorunlu bulunduğu görüşünü paylaşmak mümkün değildir.

Sonuç olarak, Millet Meclisince yapılan işlemin buraya kadar olan kısmında, yani kanun teklifine ilişkin olarak Karma Komisyon, C. Senatosu ve Millet Meclisince kabul edilen 5. madde metinlerinin ayrı olarak oylamaya esas tutulmuş olmasında Anayasa'ya aykırılık bulunmadığından kararın çoğunluk düşüncesinin konuya ilişkin bölümüne karşıyım.

II- Karma Komisyondan gelen rapor üzerine Millet Meclisi Genel Kurulunda Anayasa'nın 92. maddesi, yukarıda I. bölümde de belirtildiği gibi, şu yolda uygulanmıştır.

Millet Meclisi Başkan, kanun teklifinin 1. maddesinin Karma Komisyonca, G. Senatosunca ve Millet Meclisince hazırlanan metinlerini bu sıra ile okutmuş ve yine aynı sırayı takip ederek evvelâ Karma Komisyonun 1. maddesini oylatmış, gerekli yetersayı sağlanamayınca C. Senatosunca hazırlanan 1. madde metnini, onun da aynı şekilde sonuçlanması üzerine Millet Meclisince hazırlanan 1. madde metnini oylatmış ve bu sonuncunun gerekli yetersayı sağladığı tespit edilerek kabul edildiği Genel Kurula duyurulmuştur.

Öteki maddelerin oylanmasından da aynı usul uygulanarak aynı sonuçlar alınmıştır.

İptali istenen 5. maddenin oylanmasından da aynı usule başvurulmuş, fakat öncekilerden değişik sonuç alınmıştır.

İlk önce oylanmış Karma Komisyonun 5. maddesi metni, oylamaya katılan 435 milletvekilinden 214 e karşı 221 inin oyunu almak suretiyle gerekli yetersayı sağladığı düşüncesiyle kabul edildiği sonucuna varılarak durum oturumu yöneten Başkan tarafından Genel Kurula duyurulmuş ve bu suretle madde kabul edilmiş olduğundan bu maddeye ilişkin diğer metinlerin oylanmasına gerek kalmadığı da açıklanmıştır.

Bu işlem Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrası hükümlerine iki yönden aykırı bulunmaktadır.

1- Söz konusu Anayasa hükmü, Millet Meclisince, üç metinden birisinin olduğu gibi kabulünün zorunlu olduğu ilkesini koymaktadır .

Şu halde Millet Meclisi bu üç metinden birisini behemehal seçmek zorundadır. Zira değiştirme veya ret yolu kapalı olduğuna göre yapılacak işlem, üç metin arasında bir seçimden ibarettir.

Bu durumda her üç metnin de aynı anda Meclisin oyuna sunulması suretiyle seçme konusundaki Meclis iradesinin eşit şartlar içinde oluşmasına imkân verilmelidir.

Anayasa'nın sözü geçen hükmüne göre bu sonucu sağlayacak bir usulün uygulanmasında zorunluk vardır. Zira Meclislerdeki oturumlarda hazır bulunan milletvekillerinin hem şahıs, hem sayı bakımından devamlı bir hareket ve değişme halinde olduğu bilinen bir gerçektir.

Metinlerin ayrı ayrı oya sunulmaları halinde oylamalar arasına ister istemez az veya çok bir zaman fasılası girer. Hatta metinlerin ayrı ayrı oylanması esaslı bir defa kabul edilince, çoğunluğun kalmaması, vaktin gecikmesi gibi nedenlerle oylamaların bir veya ikisinin sonraki oturumlara veya ertesi birleşim günlerine ertelenmesi kapısı da açılmış olur. Bunun sonunda 92. maddenin beşinci fıkrasında öngörülmüş bulunan, Meclisin metinler arasındaki seçim iradesi bu niteliğini kaybeder. Birinci oylama sonunda gerekli yeter sayıyı sağlayamayan bir metnin ondan sonraki oylamada ele

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

alınması halinde, Meclisteki şahıs ve sayı değişimleri sebebiyle, gerekli yetersayıyı sağlayabilmesi olanağı doğabilir, veya aksine ilk oylamada yetersayı sağlayan metnin, sonraki oylamada ters bir sonuç sağlaması da aynı derecede mümkün olabilir. Oylama sonucuna ilişkin olan bu kuşkların Millet Meclisi kararına gölge düşüreceği meydandadır.

Şu halde, Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrasındaki hükmün, Millet Meclisinde öteden beri sürdürülmekte olan ve iptali istenen madde hakkında da tekrarlanmış bulunan uygulanış biçimi, Anayasa'nın açık ilkesine ve ulaşmak istediği maksadına uygun değildir.

Söz konusu Anayasa hükmü, bir maddeye ilişkin her üç metnin aynı anda Millet Meclisinin seçmesine sunulmasını ve her milletvekilinden, bunlardan sadece tercih ettiği birisi hakkında oy kullanmasının istenilmesini ve bir metin üzerinde gerekli yetersayı sağlanıncaya kadar oylamalara devam olunmasını zorunlu kılmaktadır.

İptali istenen Kanun hükmü bu yolda yapılan bir oylama sonunda kabul edilmemiş olduğu için Anayasa'nın 92. maddesinin beşinci fıkrasına aykırıdır.

İptale bu gerekçe ile karar verilmelidir.

2- Bir an için bir maddeye ilişkin üç metnin ayrı oylamalara sunulmasının doğru olduğu kabul edilse bile uygulanan usulde yine de Anayasa'ya aykırı bir tutum içine girilmiştir. Şöyleki :

Anayasa'nın 92. maddesinin sözü geçen fıkrası, Karma Komisyon, C. Senatosu ve Millet Meclisi metinlerinden birisinin olduğu gibi kabulü zorunluğunu belirtmekle beraber oylamanın sırası hakkında bir hüküm getirmemiştir.

Şu halde oylamanın sırasının, kanunun amacına göre tayini gerekir :

İlk Önce bir noktanın açıklığa kavuşturulmasında yarar vardır : Kanunların Meclislerdeki görüşmelerinde verilen önergelerin oya sunulma sıralarını saptamakta başvuru olan "en aykırı olanından başlanarak aykırılık derecelerine göre oya sunulması" ilkesinin burada uygulanması mümkün değildir. Zira burada oylanacak metinlerin üçü de birbiriyle aynı hukukî değerdedir. İçlerinden hiçbirisi müzakereye esas olacak asıl metin olmadığından birinin ötekine aykırılığı söz konusu değildir. Bu sebeple bu konuda öne sürülen hiç bir düşünce kandırıcı olamaz.

Şu hâlde konunun çözümünü, beşinci fıkra hükmünün amacının saptanması sağlayacaktır:

Fıkra hükmünün amacı metinlerden birisinin mutlaka seçilerek kabulü için gerekli Meclis iradesinin belirmesidir. Şu halde oylamaya hangi metinden başlanacağı bu bakımdan önemi olan bir işlem değildir.

Önemli olan cihet üstün vasıflı yetersayı isteyen de dahil olmak üzere maddeye ilişkin her üç metnin behemehal oya sunulması ve gerekli yetersayıyı sağlamış olmak şartıyla en çok oy toplayan metnin saptanmasıdır. Zira sonuçta bu metnin Millet Meclisince kabul edilmiş sayılması zorunludur.

A bendinin iptali dava edilmiş bulunan 5. maddenin oylanmasında ise Karma Komisyonca hazırlanan metin gerekli yetersayıyı (basit çoğunluk) sağlanınca onun kabul edildiği ilân edilmiş, bu maddeye ilişkin diğer iki metnin oylanması yapılmamıştır.

Halbuki oylamaya devam olunması halinde ilk oylamaya katılmayan üyelere bir kısmının öteki metinlerin oylanmasına katılmaları ve hatta ilk metne oy veremlerden bazılarının öteki metne

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

de oyvermeleri ve bu suretle üstün vasıflı yetersayıda oya ihtiyacı olan Millet Meclisi metninin kabul edilmiş duruma geçmesi olanak dışı değildir.

Bu suretle söz konusu 5. madde, Millet Meclisince yapılması gerekli oylama işlemi yarıda kesilerek, yani Millet Meclisinin iradesinin gereğince belirmesine fırsat verilmeden kanun olduğu kabul edilmiştir.

Bir maddenin oylama işlemi tamamlanmadan kanun haline gelmesi mümkün olamayacağından adı geçen 5. maddenin A bendi hükmü bu yönden de Anayasa'ya aykırıdır ve iptal edilmesine karar verilmelidir.

Yukarıdaki kararın (1974/19-1974/31) iptale ilişkin sonucuna bu ek gerekçelerle katılıyorum.

Üye

Muhittin Gürün

KARŞI OY YAZISI

1- Cumhuriyetin 50. yılı nedeniyle bazı suç ve cezaların affı hakkındaki 1803 sayılı Kanunun 5. maddesinin (A) bendinin iptaline ilişkin davanın Anayasa Mahkemesince incelenmesi 11/6/1974 günlü toplantıda karara bağlanmıştır. Anayasa Mahkemesi bu kararı ile davaya bakmanın kendi görevi içinde olduğunu belirtmiş olmaktadır. Bu karar, genel mahkemelerin görev kararlarından farklı olarak, kesin niteliktedir. Gerçekten Anayasa Hukukunun kendisine has kuralları vardır. Bunlardan biri de kanunların Anayasa'ya uygunluğunu denetlemekle görevli olan yüksek mahkeme kararlarının kesin olmasıdır, iştigal ettiği sahanın önemi ve özelliği bunu gerektirir. Bu itibarla mahkemenin görevli olup olmadığı hususunun yeniden incelenmesine ilişkin isteğin oylanması olanağı yokken bu yolda tekrar oylama yapılması hakkındaki çoğunluk görüşüne karşıyım.

2- 1803 sayılı Af Kanununun 5. maddesinin Millet Meclisinde oylanmasında karma komisyon metni salt çoğunluk sağlayamamış olmasına rağmen 214 red ve 221 kabul oyu ile madde kabul edilmiş sayılarak ayrıca senato ve Millet Meclisi metninin oylanmamasının Anayasa'nın 92. maddesine aykırı olduğu ve bu nedenle dava konusu 5. maddenin (A) bendinin iptali hakkındaki çoğunluk görüşüne katılmakla beraber Senatoca değişiklik yapılan maddelerin bir küll kabul edilerek bunlara ait metinlerin birlikte oylanması gerektiği halde her maddenin ayrı ayrı oylanmasının Anayasa'ya aykırı olduğu hakkındaki çoğunluk görüşüne karşıyım. Gerçekten, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 92. maddesinin 5. fıkrasının sondan bir evvelki cümlesiyle "Cumhuriyet Senatosunda üye tam sayısının salt çoğunluğu ile kabul edilmiş olan madde değişikliklerinde, Millet Meclisinin ilk metninin benimsenmesi için, üye tam sayısının salt çoğunluğunun oyu gereklidir." Denilmekte olduğu gibi aynı fıkranın son cümlesinde "O halde açık oya baş vurulur." denilmektedir. Bu suretle Anayasa Koyucusu madde değişikliklerine ait özel bir yöntem tayin etmiştir. Sözü edilen metinlerden, Millet Meclisinde şali çoğunluk aranacak oylamaların Senatoca salt çoğunlukla değişikliğe uğrayan maddelerin oylanmasına münhasır olduğu açıkça anlaşılmaktadır. Aksi halde, raporda etraflıca belirtildiği üzere, senatoda salt çoğunluk sağlayamamış olan maddelerin kabulü için de Millet Meclisinin salt çoğunluğunun oyu gerekecektir. Bu ise Kanun yapmada irade üstünlüğünü haiz olan Millet Meclisinin irade üstünlüğünü kısıtlar. Bil farz Senatoca beş madde

değiştirilmiş ve bunlardan bir tanesi salt çoğunlukla kabul edilmişse, değişiklik yapılan maddelerin tümünün birlikte oylanması halinde salt çoğunluğu gerektirmeyen diğer dört maddeninde salt çoğunlukla kabul edilmiş olan maddeye taban salt çoğunlukla kabul edilmesi durumu doğacak, böylece senatoda salt çoğunluk sağlamamış olan madde Millet Meclisinde salt çoğunluğa tabi tutulmuş olacaktır. Maddelerin ayrı ayrı oylanmasında ise bu zorunluk olmayacaktır.

Diğer taraftan söz konusu 5. fıkrada yer alan "maddelerin değişikliği" sözcüğünde oylamanın madde madde yapılacağını ifade etmektedir. Anayasa Koyucusu değiştirilen maddelerin tümünün birlikte oylanmasını öngörmüş olsaydı madde sözcüğüne yer vermez, kabul edilmiş olan değişikliklerde demekle iktifa ederdi. Bu itibarla değişiklik yapılan maddelerin tümünün birden oylanması gerektiği ve bu nedenle madde madde yapılan oylamanın Anayasa'ya aykırı olduğu hakkındaki çoğunluk görüşüne karşıyım.

Üye

Ahmet Salih Çebi

KARŞI OY YAZISI

1) Anayasanın 92. maddesinin 5. fıkrası veçhile oylamaya sunulacak (metin) in, her bir madde hükmünün yasa ile yönelmiş hedefe ancak diğer maddeler hükümleriyle birlikte ulaşılabileceği gerçeği gözetilince, Karma Komisyonun yahut Cumhuriyet Senatosunun veya Millet Meclisinin düşüncesine uygun biçimde hazırlanan üç ayrı (tasarı) ve (teklif) in tümü olduğu sonucuna varılır.

Diğer maddeler hükümleriyle ilişkisi ve onlara etkisi ve beklenen en son neticeye ulaşma olanağını verebileceği hususu kesinlikle beliremediği içindir, ki Millet Meclisi tasarısının değiştirilmiş maddelerine münhasır oylama ile yetinilemez:

1S03 sayılı Kanunun 5. maddesinin (A) bendinin kanunlaştırılmış biçimi, bu nedenle, Anayasa'ya aykırıdır.

2) Anayasa'nın 92. madde 5. fıkra hükmüne göre, Millet Meclisi, Karma Komisyonca yahut Cumhuriyet Senatosunca veya kendince hazırlanmış maddelerle bütünleşen ayrı üç kanun metinlerinden birini olduğu gibi kabul zorundadır. Oylama sırası Anayasa ile böylece saptanmış olup, sırasında, oylanana (metin) yeterince oy sağladığında kanunlaşır ve bir metin, kanunlaştıktan sonra reyden dönmek ve binnetice diğer bir metnin oylanması mümkün değildir.

Bilgi ve düşünce alıp vererek (doğru) yu bulmak ve buldurmak ve istenmeyen metinlerin kanunlaşmasını red oylarıyla önlemek üzere toplantılara katılmak asıl ve oylamada bulunmayışın alınacak sonucun isabetini bir anlatış türü olduğuna nazaran da bir metnin oylama sırasını üyelerin toplantı salonu dışında bekleyebilecekleri olasılığına değer verib, Anayasa'nın 92/5 hükmünün kapsadığı hallerde her üç metnin de mutlaka oylanması gerektiği fikrine iştirak mümkün olamamış, bu nedenle de (oylanacak metin değişimi yönünden yukarda 1. bentte açıkladığımız düşünce dışında) Karma Komisyon metninin kabulünden sonra dahi oylamanın sürdürülmesi gerekeceği yollu çoğunluk görüşüne iştirak edilememiştir.

Esas Sayısı:1974/19
Karar Sayısı:1974/31

3) İptal kararının hemen yürürlüğünün sağlanması, esas gerekçede belirtilen nedenlerden başka, oylamanın usulsüz olarak kesildiğinin ve böylece Meclis tasarısının kanunlaşması ihtimalinin ortadan kaldırıldığıının çoğunlukça kabul edilmesi sebebiyle dahi zorunludur.

Üye

Nihat O.
Akçakayalıoğlu