

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 1977/78
Karar Sayısı : 1977/118
Karar Tarihi:27/9/1977

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Danıştay 5. Dairesi

İTİRAZIN KONUSU : Anayasanın 20.9.1971 günlü, 1488 sayılı Yasa ile değişik 137. maddesinin ikinci fıkrasında yapılan Yüksek Savcılar Kurulunun kararlarına ilişkin “.... bunlar aleyhine başka bir mercie başvurulamaz...” hükmü ile aynı fıkradaki: “Ancak disiplin ve meslekten çıkarma cezaları ile ilgili kararların bir defa daha incelenmesini Adalet Bakanı ve hakkında karar verilen Cumhuriyet Savcısı isteyebilir.” kuralının iptali istenmiştir.

I-OLAY :

Yüksek Savcılar Kurulu tarafından kendisine yer değiştirme cezası verilen bir Cumhuriyet Savcısı, bu karara karşı yaptığı itiraz reddedildikten sonra Danıştaya başvurmuş ve kararın iptalini istemiştir. Davaya bakan Danıştay 5. Dairesi yukarıda (itirazın konusu) bölümünde açıklanan Anayasa hükümlerinin iptali için kendiliğinden Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

II-İTİRAZIN GEREKÇESİ :

İtiraz yoluna başvuran Danıştay 5. Dairesinin Anayasaya aykırılık gerekçesi şöyledir: “334 sayılı T.C.Anayasasının Yüksek Savcılar Kurulunun görev ve yetkilerini gösteren 20.9.1971 tarih ve 1488 sayılı kanunla değişik 137. maddesinin ikinci fıkrasında; “Cumhuriyet Savcılarının Yargıtay üyeliğine seçilmeleri dışında kalan bütün özlük işleri ve disiplin cezaları ile meslekten çıkarılmaları hakkında karar verme yetkisi Yüksek Savcılar Kurulundur. Bu kurulun kararları kesin olup bunlar aleyhine başka bir mercie başvurulamaz. Ancak, disiplin ve meslekten çıkarma cezaları ile ilgili kararların bir defa daha incelenmesini Adalet Bakanı ve hakkında karar verilen Cumhuriyet Savcısı isteyebilir.” hükmü yer almıştır.

Anılan hükmün gerekçesinde “Cumhuriyet Savcılarının idare ve yargı kuruluşları içinde özel bir yeri ve önemi vardır. İdari görevleri bakımından Adalet Bakanına bağlı olması gereken Cumhuriyet Savcılarının yargı görevlerinin gerektirdiği teminata sahip kılınmaları da bir zorunluluktur.

Bu temel düşüncelerle, Cumhuriyet Savcılarının özlük işleri ile haklarındaki disiplin işlemlerinin, Adalet Bakanının başkanlığında Cumhuriyet Başsavcısı, Yargıtay Ceza Daireleri Genel Kurulundan seçilen 3 asıl ve iki yedek üye ile Adalet Bakanlığı Müsteşarı ve Özlük İşleri Genel Müdüründen kurulu “Yüksek Savcılar Kurulu” eliyle yürütülmesi uygun görülmüştür. Böylece Cumhuriyet Savcılarının hem Adalet Bakanlığı ile ilişkileri bir esasa bağlanmış hem de özlük işleri ve yargı görevlerinin yerine getirilmesi bakımından gerekli teminat sağlanmıştır. Yine aynı düşüncelerle, disiplin ve meslekten çıkarma cezaları dışındaki kurul kararlarının kesinliği öngörülerek hizmetin aksamaması sağlanmıştır. Esasen çoğunluğu Yüksek Mahkeme

Esas Sayısı : 1977/78
Karar Sayısı : 1977/118

Üyelerinden meydana gelen bir kurulun kararlarına karşı başkaca teminat yolu düşünülmesine de ihtiyaç görülmemiştir. Disiplin ve meslekten çıkarma cezalarında ise, gerek Adalet Bakanlığı ve gerekse hakkında karar verilen Cumhuriyet Savcısının bu kararın bir defa daha incelenmesini isteme hakkı tanınmıştır. Bu istemin şekli ve süresi “kanunla düzenlenecektir.” denilmek suretiyle Cumhuriyet Savcılarının özlük işleri ve haklarındaki disiplin işlemleri ile ilgili idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu kapatılmış bulunmaktadır.

Anayasanın, Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkilerini gösteren 1488 sayılı Kanunla değişik 147. maddesinin birinci fıkrasında, “Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İç Tüzüklerinin Anayasaya, Anayasa değişikliklerinin de Anayasada gösterilen şekil şartlarına uygunluğunu denetler”, denildiğine göre, Anayasanın 1488 sayılı Kanununun 1. maddesi ile değişik 137. maddesinin 2. fıkrasının Anayasaya biçim yönünden denetlemek zorunlu görülmektedir.

Anayasa Mahkemesi 15.4.1975 gün ve Esas: 1973/19, Karar: 1975/87 sayılı kararında Anayasada gösterilen başlıca şekil şartlarının 9,85,91,92 ve 115 inci maddelerde yer aldığını belirtmiştir.

Bunlardan 9 uncu madde, değişmezlik ve teklif edilmezlik yasağını, 85. madde içtüzüklere, 91. madde kanun teklif etmeye 92. madde kanunların görüşülmesine ve kabulüne, 155. madde ise Anayasada değişikliklerine ilişkin biçimsel kuralları ve esasları içermektedir.

Anayasanın 9 uncu maddesinde, “Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez” denilmektedir. 1961 Anayasası, 9 uncu maddesiyle önce bir değişmezlik ilkesi koymuş ve sonra bir de teklif yasağı getirmiştir. O halde 9 uncu madde içeriği bakımından biçime ilişkin bulunan iki yönlü bir kuraldan meydana gelmektedir.

Bu değişmezlik ilkesi sadece Cumhuriyet sözcüğünü amaç almayıp, Cumhuriyeti oluşturan onun dışındaki ilke ve kuralları da kapsamaktadır. 9 uncu maddedeki değişmezlik ilkesinin asıl amacı Anayasanın 1. maddesiyle 2. ve 2. maddesinin atıfta bulunduğu Başlangıç bölümünde yer alan temel ilke ve kuralların niteliği belirtilerek Cumhuriyet sözcüğüyle adlandırılan Devlet sistemidir.

20.9.1971 gün ve 1488 sayılı kanunla Anayasanın 137. maddesinin ikinci fıkrası “Cumhuriyet Savcılarının Yargıtay üyeliğine seçilmeleri dışında kalan bütün özlük işleri ve disiplin cezaları ile meslekten çıkarılmaları hakkında karar verme yetkesi Yüksek Savcılar Kurulundur. Bu kurulun kararları kesin olup bunlar aleyhine başka bir mercie başvurulamaz. Ancak disiplin ve meslekten çıkarma cezaları ile ilgili kararların bir defa daha incelenmesini Adalet Bakanı ve hakkında karar verilen Cumhuriyet Savcısı isteyebilir.” şeklinde değiştirilmiştir. Yapılan değişiklikle, kişinin temel hakları arasında bulunan ve kişiye güvence sağlayan idari yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma imkânına sahip olmak hakkı, Anayasaya, uluslararası görüşe, bu arada İnsan Hakları Evrensel Beyannamesine, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine aykırı olarak bertaraf edilmiştir.

Gerçekten Anayasamızın 31. maddesinde, “Herkes meşru bütün vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak, iddia ve savunma hakkına sahiptir.” hükmü sevk edilmiş, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 8. maddesinde; “Her şahsın kendisine Anayasaya veya kanun ile tanınan ana haklara aykırı muamelelere karşı fiili netice verecek şekilde Milli Mahkemelere müracaat hakkı vardır. “ Aynı beyannamenin 10

Esas Sayısı : 1977/78
Karar Sayısı : 1977/118

uncu maddesinde de;“Herkes haklarının, vecibelerinin veya kendisine karşı cezai mahiyette herhangi bir isnadın tesbitinde, tam bir eşitlikte, davasının bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından nasafetle ve açık olarak görülmesi hakkına sahiptir.” hükmü yer almış, 10.3.1954 gün ve 6366 sayılı Kanunla tasdik edilen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6 ncı maddesinde de; “Her şahsın gerek medeni hak ve vecibeleriyle ilgili nizamlar, gerekse cezai sahada kendisine karşı serdedilen bir ittikanın sıhhati hakkında karar verecek olan, kanunen tesis edilmiş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir müddet zarfında hakkâniyete uygun ve aleni bir surette dinlenmesi istemek hakkını haizdir.” hükmü bulunmaktadır.

Cumhuriyet Savcılarının özlük işleri ve haklarındaki disiplin işlemleri hakkındaki idari yargı yolunu kapayan 20.9.1971 tarih ve 1488 sayılı Kanunun 1 inci maddesi ile değişik Anayasanın 137. maddesinin ikinci fıkrasındaki, bu kurulun kararları aleyhine başka bir mercie başvurulamayacağı hükmü Anayasanın, Cumhuriyet insan hak ve hürriyetlerine dayalı olduğunu belirleyen Başlangıç bölümüyle 2. maddesinde gösterilen insan haklarına ve Başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayalı bir hukuk devleti olma niteliğine aykırı bulunduğundan Anayasanın 9 uncu maddesindeki değişmezlik ilkesine ve dolayısıyla teklif yasağına da aykırı düşmektedir.

Öte yandan bu fıkranın son bendinde yer alan “Ancak disiplin ve meslekten çıkarma cezaları ile ilgili kararların bir defa daha incelenmesini Adalet Bakanı ve hakkında karar verilen Cumhuriyet Savcısı isteyebilir.” yolundaki hüküm 1488 sayılı Kanunla yapılan tadil sırasında madde ilâve edilmiş olup fıkra metnindeki “Bunlar aleyhine başka bir mercie başvurulamaz.” hükmünün Anayasa Mahkemesince iptal edilmesi halinde yukarıda yazılı hükmün Anayasada bırakılmasına gerek kalmayacaktır.

Anayasanın 1488 sayılı Kanunla değişik 151. maddesinde “Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanunun hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü Anayasaya aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır.” hükmü yer aldığından Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki 44 sayılı Kanunun 27. maddesi gereğince Anayasanın 1488 sayılı Kanunun 1 inci maddesi ile değişik 137. maddesinin 2 nci fıkrasında yer alan “Bu kurulun kararları kesin olup bunlar aleyhine başka bir mercie başvurulamaz.” hükmünün bunlar aleyhine başka bir mercie başvurulamaz.” kısmı ile “Ancak disiplin ve meslekten çıkarma cezaları ile ilgili kararların bir defa daha incelenmesini Adalet Bakanı ve hakkında karar verilen Cumhuriyet Savcısı isteyebilir.” hükmü yukarıda yazılı nedenlerle Anayasanın 9 uncu maddesi hükmüne biçim yönünden aykırı bulunduğu görüşü ile Danıştay 5 inci Dairesinde Esas: 1976/8136 sayılı dosya ile açılmış bulunan davanın, bu hususta karar verilmek üzere Anayasa Mahkemesine sevkine 9.12.1976 tarihinde oybirliği ile karar verildi.”

III-METİNLER :

1- Anayasanın 137. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

“Cumhuriyet savcılarının Yargıtay üyeliğine seçilmeleri dışında kalan bütün özlük işleri ve disiplin cezaları meslekten çıkarılmaları hakkında karar verme yetkisi Yüksek Savcılar Kurulundur. Bu kurulun kararları kesin olup bunlar aleyhine başka bir mercie başvurulamaz. Ancak disiplin ve meslekten çıkarma cezaları ile ilgili kararların bir defa daha incelenmesini Adalet Bakanı ve hakkında karar verilen Cumhuriyet Savcısı isteyebilir.”

Esas Sayısı : 1977/78
Karar Sayısı : 1977/118

Danıştay 5. Dairesince bu fıkrada yazılı: “.... Bunlar aleyhine başka bir mercie başvurulamaz. Ancak disiplin ve meslekten çıkarma cezaları ile ilgili kararların bir defa daha incelenmesini Adalet Bakanı ve hakkında karar verilen Cumhuriyet Savcısı isteyebilir.” hükümlerinin iptali istenmektedir.

2-Dayanılan Anayasa Kuralları :

Başlangıç: “Tarihi boyunca bağımsız yaşamış, hak ve hürriyetleri için savaşmış olan;

Anayasa ve Hukuk dışı tutum ve davranışlarıyla meşruluğunu kaybetmiş bir iktidara karşı direnme hakkını kullanarak 27 Mayıs 1960 Devrimini yapan Türk Milleti;

Bütün fertlerini, kaderde, kıvançta ve tasada ortak, bölünmez bir bütün halinde, Milli şuur ve ülküler etrafında toplıyan ve milletimizi, dünya milletleri ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi olarak Milli birlik ruhu içinde daima yüceltmeyi amaç bilen Türk Milliyetçiliğinden hız ve ilham alarak ve;

“Yurtta Sulh, Cihanda Sulh” ilkesinin, Milli Mücadele ruhunun millet egemenliğinin, Atatürk Devrimlerine bağlı tam şuuruna sahibolarak;

İnsan hak ve hürriyetlerini, milli dayanışmayı, sosyal adaleti, ferdin ve toplumun huzur ve refahını gerçekleştirmeyi ve teminat altına almayı mümkün kılacak demokratik hukuk devletini bütün hukuki ve sosyal temelleriyle kurmak için;

Türkiye Cumhuriyeti Kurucu Meclisi tarafından hazırlanan bu Anayasayı kabul ve ilân ve Onu, asıl teminatın vatandaşların gönüllerinde ve iradelerinde yer aldığı inancı ile, hürriyete, adalet ve fazilete aşık evlatlarının uyanık bekçiliğine emanet eder.”

MADDE 1- Türkiye Devleti bir Cumhuriyettir.

MADDE 2- Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına ve Başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, milli, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir.

MADDE 9- Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez.

MADDE 31- Herkes, meşru bütün vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde dâvacı ve dâvalı olarak, iddia ve savunma hakkına sahiptir.

Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki dâvaya bakmakta kaçınamaz.

IV- İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesinin İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca yaptığı ilk inceleme toplantısında aşağıdaki konular üzerinde durmuştur.

1- Bir Cumhuriyet Savcısı; hakkında Yüksek Savcılar kurulunca verilen yer değiştirme cezasının kaldırılması için Danıştaya başvurmuştur. Bu aşamada Danıştayın elinde bakmakta olduğu bir dava vardır ve Danıştayın uyuşmazlığı çözmede görevli olup olmadığı sorununda, bu davada ele alınıp incelenecek ve üzerinde karar verilecek sorunlardan biridir. Bu konudaki

Esas Sayısı : 1977/78
Karar Sayısı : 1977/118

ayrıntılı gerekçeler, Anayasa Mahkemesinin aynı nitelikteki bir dava üzerine verdiği 27.9.1977 günlü, E:1977/82, K:1977/117 sayılı kararda gösterilmiş olduğundan burada yilenmesine gerek görülmemiştir. Bu nedenlerle olayda görev sorunu çözülmüncye kadar, Mahkemenin elinde bakmakta olduğu bir davanın varlığında kuşku yoktur.

Muhittin Gürün değişik gerekçe ile bu görüşe katılmış, Abdullah Üner ve Nihat O.Akçakayalıoğlu karşıoyda bulunmuşlardır.

2- Anayasanın 20.9.1971 günlü, 1488 sayılı Yasa ile değişik 137. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan ve Yüksek Savcılar Kurulu kararları aleyhine başka bir mercie başvurulamayacağını gösteren kuralın, Anayasa Mahkemesinin 27.9.1977 günlü, E:1977/82, K:1977/117 sayılı kararıyle biçim yönünden iptaline hükmedilmiştir. Anayasaya aykırılık denetiminden geçirilerek iptaline karar verilen bir hüküm üzerinde, yeniden inceleme yapılması olanaksızdır. Bu nedenle itiraz konusu Anayasa hükmü hakkında yeniden bir karar alınmasına yer bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Nihat O.Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamıştır.

3- Anayasanın değişik 137. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan itiraz konusu yapılan “Ancak disiplin ve meslekten çıkarma cezaları ile ilgili kararların bir defa daha incelenmesine Adalet Bakanı ve hakkında karar verilen Cumhuriyet Savcısı isteyebilir.” yolundaki hükme gelince; bu hükmün davada uygulanma olanağı yoktur. Yukarıda (Olay) bölümünde de açıklandığı üzere, dava Yüksek Savcılar Kurulunca davacı hakkında verilen ve kesinleşen yer değiştirme kararının kaldırılmasını amaçlamaktadır. Bu kararın kurulca bir kez daha incelenmesi gereğinden davacı söz etmemiştir. Çünkü davacı bu hakkını kullanmış, fakat itirazı Yüksek Savcılar Kurulunca reddedilmiştir. Davacı Yüksek Savcılar Kurulunun son kararı üzerine Danıştaya başvurmuştur. Bu durumda, iptali istenen kuralın uygulanmasını zorunlu kılan bir davanın varlığından söz edilemez. Böyle olunca, mahkemenin sözü geçen Anayasa kuralının iptaline ilişkin itirazı yetkisizlik nedeniyle reddedilmelidir.

Muhittin Gürün değişik gerekçe ile bu sonuca katılmıştır.

V-SONUÇ :

1- Mahkemenin elinde görülmekte olan bir davanın bulunduğuna Muhittin Gürün’ün değişik gerekçesiyle, Abdullah Üner ve Nihat O.Akçakayalıoğlu’nun karşıoylariyle ve oyçokluğu ile,

2- Anayasanın 20.9.1971 günlü, 1488 sayılı Yasa ile değişik 137. maddesinin ikinci fıkrasında yeralan: “Bu kurulun kararları kesin olup bunlar aleyhine başka bir mercie başvurulamaz.” yolundaki hükmün, itiraz konusu yapılan ve kurulun kararları aleyhine başka mercilere başvurulamayacağına ilişkin bölümün, Anayasa Mahkemesince 27.9.1977 günlü, Esas : 1977/82, Karar: 1977/117 sayılı kararla biçim yönünden iptaline karar verilmiş olduğunda bu konuda yeniden karar verilmesine yer olmadığına Nihat O.Akçakayalıoğlu’nun karşıoyuyla ve oyçokluğu ile,

3- Aynı fıkrada yeralan: “Ancak disiplin ve meslekten çıkarma cezaları ile ilgili kararların bir defa daha incelenmesini Adalet Bakanı ve hakkında karar verilen Cumhuriyet Savcısı isteyebilir.” hükmünün davada uygulanma olanağı bulunmadığından bu hükme ilişkin

Esas Sayısı : 1977/78
Karar Sayısı : 1977/118

itirazın Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddine Muhittin Gürün'ün değişik gerekçesi ile ve oybirliğiyle,

27.9.1977 gününde karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Kâni VRANA	Şevket MÜFTÜGİL	Ziya ÖNEL

Üye	Üye	Üye
Abdullah ÜNER	Ahmet KOÇAK	Şekip ÇOPUROĞLU

Karşı oy yazısı eklidir.

Üye	Üye	Üye
Fahrettin ULUÇ	Muhittin GÜRÜN	Lütfi ÖMERBAŞ

Karşı oy yazısı eklidir.

Üye	Üye	Üye
Ahmet ERDOĞDU	Hasan GÜRSEL	Ahmet Salih ÇEBİ

Üye	Üye	Üye
Adil ESMER	Nihat O.AKÇAKAYALIOĞLU	Ahmet H.BOYACIOĞLU

Karşı oy yazısı eklidir.

KARŞIOY YAZISI

Bir Cumhuriyet Savcısı tarafından, Yüksek Savcılar Kurulunca hakkında verilen yer değiştirme cezasının iptali için Danıştay'a başvurulmuş, Danıştay 5. Dairesince de Anayasanın 1488 sayılı Yasa ile değişik 137. maddesinde yer alan "...bunlar aleyhine başka mercilere başvurulamaz." Hükmünün Anayasaya aykırı olduğu gerekçesiyle iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar verilmiştir.

Anayasanın 137. maddesinde, Cumhuriyet Savcılarının disiplin cezaları ile meslekten çıkarmaları hakkında karar verme yetkisi Yüksek Savcılar Kuruluna verilmiş ve ayrıca bu kurulun verdiği kararların kesin olduğu, aleyhine başka mercilere başvurulamayacağı , diğer deyimle bu kararların Danıştay'da dava konusu yapılamayacağı da belirtilmiştir.

Anayasanın 151. maddesine göre; bir mahkemenin bir yasa hükmünün iptali ile ilgili olarak Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için herşeyden önce elinde yasalara uygun biçimde açılmış bir dava bulunması ve mahkemenin itiraz ettiği hükmün de o davada uygulayacağı bir hüküm olması gerekmektedir. Halbuki olayda Danıştay'ın elinde Hukuken açılmış bir dava değil, sadece bir dilekçe ile yapılmış bir müracaat bulunmaktadır.

Anayasa'ya göre dava konusu yapılamayan bir işde verilmiş olan böyle bir dilekçe üzerine Danıştay 5. Dairesinin, elinde bir dava varmış gibi Anayasa Mahkemesine başvurmasına olanak yoktur.

Bu itibarla sözügeçen dairenin itirazının, yetkisizliği nedeniyle esasın incelenmesine geçilmeksizin rededilmesi gerekir.

Üye

Abdullah
ÜNER

KARŞIOY YAZISI

Danıştay 12. Dairesi, Anayasanın, 1488 sayılı Yasa ile değişik 137. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan iki hükme karşı Anayasaya aykırılık itirazında bulunmuştur.

1- Anayasa'nın 151. maddesine göre, bir mahkemenin itiraz yoluna başvurabilmesi için, görevine giren konularda kanunlara uygun biçimde açılmış bir davanın var olması zorunludur.

Anayasa'nın 137. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "Bu kurulun kararları aleyhine başka mercilere başvurulamaz" hükmü ile, 22.4.1962 günlü, 45 sayılı Yüksek Hâkimler ve Yüksek Savcılar Kurulu Kanununun 23.6.1972 günlü, 1597 sayılı kanunla değişik 73. maddesinin

Esas Sayısı : 1977/78
Karar Sayısı : 1977/118

dördüncü fıkrasında yer alan (Yüksek Savcılar Kurulunun görevine giren konularda verdiği karar kesin olup bu kararlar aleyhine başka bir mercie başvurulamaz.) hükmü, Anayasa Mahkemesinin 27.9.1977 günlü, 1977/82-1977/118 sayılı kararı ile iptal edilmiş ve bu suretle sözü geçen kurulun kararlarına karşı başka mercilere başvurulmasını önliyen özel kanun hükmü ile birlikte Anayasa hükmü de ortadan kalkmış olduğundan Yüksek Savılar Kurulu kararlarına karşı Danıştaya itiraz yolu açılmış ve bunun sonucunda Danıştay bu konularda görevli mahkeme durumuna girmiştir. Bu nedenle Danıştay'da itiraz yoluna başvurmaya olanak veren bir davanın varlığını kabul etmek gerekmektedir.

Kararın bu konuya ilişkin bölümüne, karardaki gerekçe iledeğil, yukarıda açıkladığım gerekçe ile katılıyorum.

2- Anayasa'nın 137. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan (Ancak disiplin ve meslekten çıkarma cezaları ile ilgili kararların bir defa daha incelenmesini Adalet Bakanı ve hakkında karar verilen Cumhuriyet Savcısı isteyebilir.) hükmüne gelince:

Sözü geçen hükmün tıpkısı, 45 sayılı kanunun 1597 sayılı kanunla değişik 73. maddesinin beşinci fıkrasında, itiraz için bir süre de öngörülme suretiyle, yer almakta ve özel kanunun bu hükmü halen yürürlükte bulunmaktadır.

Özel kanunların belli konulardak hükümlerinin, yürürlükten kalkmadıkça veya Anayasaya aykırılığı nedeniyle iptal edilmedikçe uygulanmaları zorunlu olup bu gibi hükümler yürürlükte iken onlar bir tarafa itilerek, tıpkısı da olsa, Anayasa hükümlerinin doğrudan uygulanmasına gidilemez.

Buna göre 45 Sayılı Kanunun 73. maddesi hükmü yürürlükte olduğuna göre itirazcı mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulayacağı hüküm de sadece bundan ibarettir.

Bu nedenle Anayasanın 137. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan ve Yüksek Savcılar Kurulunca verilen disiplin ve meslekten çıkarma cezalarının bir defa daha incelenmesini öngörülen kuralın, itirazcı mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmamaktadır.

Kararın, bu konuya ilişkin bölümüne, kararda yazılı gerekçe ile değil, yukarıda açıkladığım gerekçe ile katılıyorum.

Üye

Muhittin
GÜRÜN

KARŞIOY YAZISI

1) Karşıt görüşümü, Sayın Çoğunlumuzun bu kararında sözünü ettikleri 27.9.1977 günlü ve 1977/117 sayılı karara bağlı karşıoy yazımda açıklamış bulunuyorum.

Esas Sayısı : 1977/78
Karar Sayısı : 1977/118

2) 27.9.1977 günlü olup bu incelemeye dayanak tutulan karar konusunun yeniden ele alınmasında “hukuksal yarar” açıktır.

Üye

Nihat
O.AKÇAKAYALIOĞLU