

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 1976/48
Karar Sayısı : 1977/5
Karar Günü : 27.1.1977

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN MAHKEME: Danıştay 12. Dairesi.

İTİRAZIN KONUSU: 9.7.1961 günlü, 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 20.9.1971 günlü, 1488 sayılı Yasa ile değişik 144. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Yüksek Hâkimler Kurulu, âdliye mahkemeleri hâkimlerinin özlük işleri hakkında kesin karar verir. Bu kararlar aleyhine başka mercilere başvurulamaz. Ancak, disiplin ve meslekten çıkarma cezaları ile ilgili kararların bir defa daha incelenmesini, Adalet Bakanı veya hakkında karar verilen hâkim istiyebilir.” yolundaki kuralın Anayasanın 9. maddesi hükmüne aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istenmiştir.

I- OLAY:

Bir hâkimin mirasçıları olan davacıların avukatı, miras bırakanlarına yerdeğiştirme cezası veren davalılardan Yüksek Hâkimler Kurulunun, miras bırakanlarının hastane ve mütehassıs doktor bulunduğu yerde çalışması gerektiğine dair sağlık kurulu raporunu dikkate almayarak bu nitelikte olmayan bir yere atamış olduğundan davalılar Adalet Bakanlığı ve Yüksek Hâkimler Kurulundan maddi ve manevi tazminat isteği ile dava açmış ve dava sırasında Anayasanın değişik 144. maddesinin birinci fıkrasının Anayasaya aykırılığını ileri sürmüş; davaya bakmakta olan Danıştay 12. Dairesi de bu savı ciddi görerek Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

II- İLK İNCELEME:

İtirazın gerekçesinin özeti şöyledir:

334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 20.9.1971 günlü, 1488 sayılı Kanunla değiştirilen 144. maddesinin birinci fıkrası Anayasanın 114. maddesine aykırı olarak, Yüksek Hâkimler Kurulu kararlarını yargı denetimi dışında bırakmıştır. Değişikliğin gerekçesinde “Mahkemelerin bağımsızlığının ve hâkimlik teminatının güçlendirilmesi ve dış etkilerden tamamen korunması için, Yüksek Hâkimler Kurulunun, hâkimlerin özlük işleri ve haklarındaki disiplin işlemleri hakkında kesin karar verebilmesi zorunlu görülmüştür. Esasen Yüksek dereceli hâkimlerden meydana gelen bu kurulun kararlarına karşı başkaca teminat yolu düşünülmesine de ihtiyaç görülmemiştir. Bu sebeple, kurul kararları aleyhine başka mercilere başvurulamayacağı, ancak disiplin ve meslekten çıkarma cezaları ile ilgili kararların bir defa daha incelenmesinin Adalet Bakanı veya hakkında karar verilen hâkim tarafından istenebilmesi hükme bağlanmıştır. Böylece bir hâkim ilk atanmasından emekliliğine kadar geçecek süre içinde, Yüksek Hâkimler Kurulu dışında bir makam ve mercie muhatap olmaksızın, tam bir güvence içinde görevini yapma imkânına kavuşmuş olacaktır. Disiplin ve meslekten çıkarma cezalarının bir defa daha incelenmesine ait istemin şekli ve süresi kanunla düzenlenecektir.” denmektedir.

Esas Sayısı : 1976/48
Karar Sayısı : 1977/5

Bu gerekçenin dayanağının, kurulan Yüksek Hâkimlerden oluşması olduğu anlaşılmaktadır. Ancak, Anayasanın 7. maddesinin “yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır.” hükmü karşısında üyeleri hâkimlerden seçilmiş bulunsalar bile görevi hâkimlerin özlük ve disiplin işleri hakkında karar vermek olan Yüksek Hâkimler Kurulunu, nitelikleri Anayasada belirtilen Türk Milleti adına karar veren mahkeme saymak ve kararlarını da yargı kararı kabul etmek mümkün değildir. Yüksek Hâkimler Kurulunun görevlerine ilişkin 45 sayılı Yüksek Hâkimler ve Yüksek Savcılar Kurulu Kanununun 2. maddesi ile kurula verilen görevler idaridir. Bu görevlerin idareden alınarak Yüksek Hâkimler Kuruluna verilmiş olması görevin idari niteliğini değiştirmez.

Temel haklar, yasalarla özüne dokunacak şekilde kısıtlanamayan ve batı hukuku öğretisinde benimsendiği gibi yasa üstü sayılan kurallardır. Batıda kabul edilen yeni Anayasalarda temel haklara yer verilirken de bu nitelikleri korunmuştur.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 1488 sayılı yasa ile değişik 11. maddesinde de temel hak ve hürriyetlerin ancak kanunla sınırlanabileceği, kanunla da olsa temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunulamıyacağı hükmü yer almıştır. Hak arama özgürlüğünün temel haklardan olduğunda kuşku yoktur. Nitekim Anayasamızın 31. maddesi ve 6366 sayılı Kanunla katıldığımız “İnsan Hakları ve Ana Hürriyetleri Koruma Sözleşmesi”nin 6. maddesi bu ilkeleri benimsemiştir. Dava konusu hükümler ise bu ilkeleri ihlâl etmektedir.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 1488 sayılı Yasa ile değişik 114. maddesi de “idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır.” kuralını koymakla idarenin hertürlü eylem ve işlemini yargı denetimine tabi tutmuştur. Buna karşın, hak arama özgürlüğünün hâkimlere kapalı tutulması hukuk devleti ilkesini ağır biçimde zedeler.

Öte yandan, hâkimlerin özlük ve disiplin işleri hakkında Yüksek Hâkimler Kurulu kararlarına karşı yargı yerine başvuramamaları eşitlik ilkesine de aykırıdır.

Yüksek Hâkimler Kurulu üyelerinin Yargıtay üyeleri arasından seçilmesi de, hâkimlerin hak arama özgürlüklerini kısıtlamaya neden olamaz.

Türkiye Cumhuriyeti Devletinin niteliklerini ortadan kaldıracı yönde değişiklik yapılması Anayasasının 9. maddesindeki biçim kuralına ters düşer. 144. maddede yapılan değişiklik ise bu niteliktedir. Bu itibarla 144. maddede yapılan değişiklik Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 9. maddesi ile yasaklanan Türkiye'nin Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki hükmünün değiştirilmesine yönelik olduğundan, davacıların ileri sürdüğü Anayasaya aykırılık iddiasının ciddi olduğu ve anılan hükmün iptali gerektiği kanısına varıldığından Anayasasının 151. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesine başvurulmasına, Anayasa Mahkemesince bu konuda verilecek karara kadar davanın geri bırakılmasına karar verilmiştir.

III- METİNLER:

1- İptali istenen Anayasa kuralı:

Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 20.9.1971 günlü, 1488 sayılı Yasayla değişik 144. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

Esas Sayısı : 1976/48
Karar Sayısı : 1977/5

“Madde 144.- Yüksek Hâkimler Kurulu, adliye mahkemeleri hâkimlerinin özlük işleri hakkında kesin karar verir. Bu kararlar aleyhine başka mercilere başvurulamaz. Ancak, disiplin ve meslekten çıkarma cezaları ile ilgili kararların bir defa daha incelenmesini, Adalet Bakanı veya hakkında verilen hâkim istiyebilir.”

2- İtirazın dayandığı Anayasa kuralları:

“Madde 1.- Türkiye Devleti bir Cumhuriyettir.”

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

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

“Madde 9- Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez.”

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

Kanun temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunamaz.

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

Bu hükümlere aykırı eylem ve davranışların cezası kanunda gösterilir.”

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

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

“Madde 114.- İdarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır.

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

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

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

IV- İLK İNCELEME:

Esas Sayısı : 1976/48
Karar Sayısı : 1977/5

Anayasa Mahkemesinin 16.11.1976 gününde Kâni Vrana, Şevket Müftügil, Ahmet Akar, Halet ZARBUN, Ziya Önel, Abdullah Üner, Ahmet Koçak, Şekip Çopuroğlu, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Ahmet Erdoğan, Hasan Gürsel, Ahmet Salih Çebi, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla İçtüzüğün 15. maddesi uyarınca yaptığı ilk inceleme toplantısında; Anayasa Mahkemesinin görevli ve yetkili olup olmadığı, Danıştay 12. Dairesinin elinde bakılmakta olan bir dava bulunup bulunmadığı ve iptali istenen Anayasa kuralının o davada uygulanıp uygulanmayacağı sorunları üzerinde durulmuştur.

Anayasa Mahkemesinin 27.1.1977 günlü E: 1976/43, K: 1977/4 sayılı kararının ışığı altında; Anayasa Mahkemesinin itirazı incelemeye görevli ve yetkili olduğu, Danıştay 12. Dairesinin elinde bakılmakta olduğu bir dava bulunduğu ve iptali istenen Anayasa kuralının o davada uygulanacağı hüküm olması nedeniyle itiraz yoluna başvurma yetkisi olduğu saptanmıştır. Konuya ilişkin gerekçeler sözü edilen kararda ayrıntılarıyla açıklanmış olduğundan bunların burada yenilenmesine gerek görülmemiştir.

Böylece yapılan inceleme sonunda:

“Dosyada bir eksiklik bulunmadığından işin esasının, Anayasa'nın Anayasa değişiklikleri için öngördüğü biçim koşulları açısından ve bu arada 9., 2., 155., 85., 91. ve 92. maddelere uygun olup olmadığı yönünden incelenmesine ve bu incelemenin Anayasa'nın değişik 144. maddesinin birinci fıkrasında yer alan (Yüksek Hâkimler kurulu adliye mahkemeleri hâkimlerinin özlük işleri hakkında kesin karar verir. Bu kararlar aleyhine başka mercilere başvurulamaz.) tümceleriyile sınırlı olarak yapılmasına Halit ZARBUN, Abdullah ÜNER, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Ahmet Salih Çebi ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun (Anayasa'nın 144. maddesinin birinci fıkrasının itiraz konusu yapılan ve biçim yönünden esasın incelenmesine karar verilen hükümlerinin Danıştay 12. Dairesinin bakılmakta olduğu bu davada uygulama yeri olmadığı ve bu nedenle itirazın yetki yönünden reddi gerekeceği) yolundaki karşılıklarıyla ve oyçokluğuyla” karar verilmiştir.

V- ESASIN BİÇİM YÖNÜNDE İNCELENMESİ:

İşin esasına ilişkin rapor, Danıştay 12. Dairesinin başvurma kararı, iptali istenen Anayasa kuralı, ilgili Anayasa ve yasa hükümleri, bunlara ilişkin yasama belgeleri ve konu ile ilgili öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

1- “Yüksek Hâkimler Kurulu, adliye mahkemeleri hâkimlerinin özlük işleri hakkında kesin karar verir.” tümcesinin Anayasaya aykırılığı sorunu:

Biçim kurallarına ilişkin başlıca Anayasa hükümleri, Anayasanın 9., 155. ve bunun son fıkrasının yollamasıyla 85., 91. ve 92. maddelerinde yer almıştır.

a) Değişikliğin 9. madde yönünden incelenmesi:

“Yüksek Hâkimler Kurulu, adliye mahkemeleri hâkimlerinin özlük işleri hakkında kesin karar verir.” biçimindeki Anayasa hükmünün Cumhuriyetin temel niteliklerine ters düşüp düşmediği üzerinde durulmuş ve bu hükmün Anayasanın 9. maddesindeki yasaklayıcı kurula ters düşen bir yönü olmadığı, bu nedenle bu tümceye yönelik iptal isteminin reddi gerektiği sonucuna varılmıştır. Konuya ilişkin gerekçe yukarıda günü ve sayısı gösterilen Anayasa Mahkemesi kararında açıklanmış olduğundan bunun burada yinelenmesine gerek görülmemiştir.

Esas Sayısı : 1976/48
Karar Sayısı : 1977/5

b) İtiraz konusu 144. maddenin, Anayasanın 155. maddesinin (İvedilik) dışındaki biçim kurallarıyla 85., 91. ve 92. maddelerindeki biçim kurallarına uygun olarak oluşturulduğu ve bu maddelere aykırı bir yönü bulunmadığı yasama belgelerinin incelenmesinden anlaşılmıştır.

c) Değişikliğin İvedilik yöntemi yönünden incelenmesi:

Anayasanın 155. maddesinde “Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki teklifler ivedilikle görüşülemez” hükmü yer almıştır. İvedilikle görüşme yasağının öncelikle görüşmeyi kapsayıp kapsamadığı üzerinde durulmuş, 155. maddedeki ivedilik koşulunun önceliği kapsamadığı, bu itibarla öncelikle görüşmenin Anayasanın 155. maddesine aykırı bir yönü olmadığı sonucuna varılmıştır. Buna ilişkin gerekçe 7.1.1977 günlü, Esas: 1976/43, Karar: 1977/4 sayılı kararın “Öncelikle görüşme sorunu” başlığı altındaki (A) bendinde açıklanmış olduğundan burada yinelenmesine gerek görülmemiştir.

Muhittin Gürün, teklifin öncelikle görüşülmesinin Anayasanın 155. maddesine aykırı olduğunu ileri sürerek bu görüşe katılmamıştır.

2- Dava konusu Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 20.9.1971 günlü, 1488 sayılı Kanunla değişik 144. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “bu kararlar aleyhine başka mercilere başvurulamaz.” tümcesi Anayasa Mahkemesinin 27.1.1977 günlü, Esas: 1976/43, Karar: 1977/4 sayılı kararı ile iptal edilmiş olduğundan bu konuda yeniden karar verilmesine gerek görülmemiştir.

Nihat O. Akçakayalıoğlu incelemenin sürdürülmesini ve dava konusu kuralın biçim yönünden esası hakkında yeniden karar verilmesi gerektiğini öne sürerek bu görüşe katılmamıştır.

VI. SONUÇ:

9.7.1961 günlü 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 20.9.1971 günlü, 1488 sayılı Yasa ile değiştirilen 144. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Yüksek Hâkimler Kurulu adliye mahkemeleri hâkimlerinin özlük işleri hakkında kesin karar verir. Bu kararlar aleyhine başka mercilere başvurulamaz.” hükümlerinden:

1- “Yüksek Hâkimler Kurulu adliye mahkemeleri hâkimlerinin özlük işleri hakkında kesin karar verir.” kuralının, Anayasanın 9. maddesinde yazılı “Devletin Şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez” yolundaki biçim ilkesine ve öteki biçim koşullarına aykırı olmadığına, itirazın bu açıdan reddine Muhittin Gürün’ün (görüşmelerin öncelikle yapılmış olmasının Anayasanın 155. maddesine aykırı olduğu bu nedenle sözügeçen kuralın iptali gerektiği) yolundaki karşıoyuyla ve oyçokluğuyla;

2- 144. maddenin birinci fıkrasında yer alan “Bu kararlar aleyhine başka mercilere başvurulamaz.” kuralı Anayasa Mahkemesince 27.1.1977 günlü Esas: 1976/43, Karar: 1977/4 sayılı kararla iptal edilmiş olduğundan bu konuda yeniden karar verilmesine yer olmadığına Nihat O.Akçakayalıoğlu’nun (İnceleme sürdürülerek dava konusu kuralın esası hakkında bir karar verilmesi gerektiği) yolundaki karşıoyuyla ve oyçokluğuyla;

27.1.1977 gününde karar verildi.

Esas Sayısı : 1976/48
Karar Sayısı : 1977/5

Başkan
Kâni VRANA

Başkanvekili
Şevket MÜFTÜĞİL

Üye
Ahmet AKAR

Üye
Halit ZARBUN

Üye
Ziya ÖNEL

Üye
Ahmet KOÇAK

Üye
Şekip ÇOPUROĞLU

Üye
Fahrettin ULUÇ

Üye
Muhittin GÜRÜN
Karşıoy eklidir.

Üye
Lûtfi ÖMERBAŞ

Üye
Hasan GÜRSEL

Üye
Ahmet Salih ÇEBİ

Üye
Adil ESMER

Üye
Nihat O.
AKÇAKAYALIOĞLU
Karşı oy yazısı ekli

Üye
Ahmet H. BOYACIOĞLU

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 1976/48
Karar Sayısı : 1977/5

Mahkememizin Esas: 1976/48, Karar: 1977/5 sayılı kararında Sayın Abdullah Üner tarafından yazılan karşıoy yazısına aynen katılıyorum.

Üye

Halit ZARBUN

KARŞIOY YAZISI

Danıştay 12. Dairesince; Anayasanın 20.9.1971 günlü ve 1488 sayılı Kanunla değişik 144. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Yüksek Hâkimler Kurulu adliye mahkemesi hâkimlerinin özlük işleri hakkında kesin karar verir. Bu kararlar aleyhine başka mercilere başvurulamaz.” hükmünün iptali için Anayasa Mahkemesine itiraz yoluyla başvurulmuştur. Bu itirazın ilk incelemesi sırasında, “itiraz konusu hükmün, Danıştaydaki davada uygulama olanağı olmadığı ve bu nedenle itirazın yetki yönünden reddedilmesi gerektiği” görüşünü savunmuştum. Bu husustaki çoğunluk kararına olan karşıoyumun gerekçesi aşağıdadır:

Bu davada olay şöyle geçmiştir: Bir hâkime, Yüksek Hâkimler Kurulunca yer değiştirme cezası verilmiş, bu ceza uygulanırken hâkimin, hastahanesi ve mütehassıs doktorları bulunan bir yerde çalışması gerektiği hakkındaki sağlık kurulu raporu dikkate alınmayarak kendisi böyle bir hastahanesi ve mütehassıs doktorları bulunmayan bir ilçeye atanmış ve hâkim orada vefat etmiştir. Bunun üzerine mirasçıları tarafından hâkimin sağlık kurulu raporunda yazılı uygun bir yere atanmamış olması nedeniyle yüksek hâkimler kurulu ile Adalet Bakanlığı aleyhine maddi ve manevi tazminat davası açılmış, bu davanın görülmesi sırasında Danıştay 12. Dairesince de, Anayasanın değişik 144. maddesindeki yukarıda yazılı hükmün iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar verilmiştir.

Olayın yukarıda açıklanan mahiyetinden, dava dilekçesinden ve dava dosyası kapsamından açıkça belli olduğu üzere yüksek hâkimler kurulu kararının yer değiştirme ile ilgili kısmının iptali için açılmış bir dava mevcut değildir. Anayasanın 144. maddesindeki “Yüksek Hâkimler Kurulu kararları aleyhine başka mercilere başvurulamaz” hükmü hakkında herhangi bir itiraz ve iddia da ileri sürülmüş değildir. Davanın mahiyeti sadece, hâkimin sağlık kurulu raporunda yazılı olduğu üzere hastahanesi ve mütehassıs doktorları bulunan bir yere nakledilmesi gerekirken böyle yapılmayıp da hastahanesi ve mütehassıs doktorları bulunmayan bir ilçeye nakledilmiş olması nedeni önesürülerek maddi ve manevi tazminat istemine münhasır bulunmuştur. Bundan başka “Yüksek Hâkimler Kurulu kararının kesin olması ve aleyhine başka mercilere başvurulamaması” hakkındaki Anayasa hükmü, hiçbir zaman bu kararlar dolayısıyla zarara uğrayanların yargı mercilerine başvurarak maddi ve manevi zararlarını dava etmelerine engel olmadığını da izaha gerek yoktur. Böyle olunca Anayasanın değişik 144. maddesindeki “Yüksek Hâkimler Kurulunun bu kararları aleyhine başka mercilere başvurulamaz” hükmünün ne olayla ne de açılan davanın mahiyetiyle bir ilgisi ve bu davada uygulama yeri bulunmadığı kanımızca aşikârdır.

Esas Sayısı : 1976/48
Karar Sayısı : 1977/5

Anayasanın 151. ve 44 sayılı Kanununun 27. maddeleri gereğince ise; bir mahkeme bakmakta olduğu bir davada ancak uygulayacağı kanun hükmü hakkında Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Halbuki Danıştay 12. Dairesinin, yukarıda açıklanan nedenlerle Anayasanın değişik 144. maddesindeki itiraz konusu bu hükmünü bu davada uygulama durumunda olmadığından itirazın –esasın incelenmesine geçilmeksizin- mahkemenin yetkisizliği yönünden reddine karar verilmesi gerekmektedir. Bu nedenle işin esasının biçim yönünden incelenmesine dair çoğunlukla verilmiş olan karara katılmıyorum.

Üye

Abdullah ÜNER

KARŞIOY YAZISI

Anayasanın 151. maddesinde, bir mahkemenin itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için iki koşul yer almaktadır:

- a) Mahkemenin bakmakta olduğu bir dava bulunması,
- b) Anayasaya aykırılığı öne sürülen kanun hükmünün o davada uygulanacak nitelikte olması.

Bu koşulların herhangi birisinin yokluğunun, mahkemelerin itiraz yoluna başvurmasını önleyeceği kuşkusuzdur.

Bu dosyaya (1976/48-1977/5) konu olan iş, Yüksek Hâkimler Kurulunca bir hâkim hakkında verilen yer değiştirme cezasının sonuçta ölümüne sebep olduğu öne sürülerek Adalet Bakanlığı ile Yüksek Hâkimler Kurulu aleyhine maddî ve manevî tazminat isteğini içeren bir davasıdır. Yani Danıştaya, Yüksek Hâkimler Kurulu kararının iptalini isteyen bir iptal davası açılmış olmayıp, bir karar sonucu meydana getirildiği öne sürülen zararın isteyen bir tazminat davası açılmıştır.

Anayasanın 144. maddesinin 20.9.1971 günlü ve 1488 sayılı Kanunla değiştirilen birinci fıkrası ile Yüksek Hâkimler Kurulu kararlarına karşı mercilere yapılması yasaklanmış olan başvurular, söz konusu kararların kaldırılması amacını güdenlerdir, yani iptal davalarıdır. Yoksa bu kararların sebep olduğu maddî ve manevî zararlar davalara yargı yolunun kapatılması sözkonusu değildir. Her ne kadar bu yolda açılan bir tazminat davasının görülmesi ilgili Danıştay Dairesinin, Yüksek Hâkimler Kurulunun sebep olduğu öne sürülen kararını inceleyerek uyulması gerekli kurallara uyulup uyulmadığını, karar ile öne sürülen zarar sırasında sorumluluğu gerektiren bir ilişki bulunup bulunmadığını araştırması doğal ise de sonuçta verilecek karar, sadece tazminatın gerekip gerekmediği noktasını çözecektir, sonuç ne yönde olursa olsun, bu kararın, Yüksek Hâkimler Kurulunun disiplin

Esas Sayısı : 1976/48
Karar Sayısı : 1977/5

cezasına ilişkin kararının kanunî geçerliliğine hiçbir etkisi olmayacağı kuşkusuzdur. Çünkü istem, bir “iptal davası” olmadığından karar da bir “iptal kararı” değildir.

Bu tür bir tazminat davasının çözümü için, ilk önce olaya sebep olan sağlığının incelenerek kurallara aykırılığının saptanması, iptaline gerektiği, yani açılan sadece bir tazminat davası olması halinde dahi, onun evvela iptal davasına dönüştürülmesinin davanın birlikte sonuçlandırılmasının zorunlu bulunduğu görüşüne katılmak da mümkün değildir. Zira mahkemeler her şeyden önce istem ile bağlı olup şu veya bu düşünce ile onun sınırını aşamazlar.

Görüldüğü gibi, Anayasanın değişik 144. maddesinin birinci fıkrasında yer alan (Yüksek Hâkimler Kurulu, adliye mahkemeleri hâkimlerinin özlük işleri hakkında kesin karar verir. Bu kararlar aleyhine başka mercilere başvurulamaz.) hükmünün, Yüksek Hâkimler Kurulu aleyhine açılan tam kaza davalarını önlemesi söz konusu olmadığından, bir başka deyimle bu hükmün bu tür davaların uygulanma olanağı, Danıştay 12. Dairesi, elindeki dava dolayısıyla bulunmadığı sözü geçen hükme karşı Anayasanın 151. maddesine dayanarak Anayasa Mahkemesine itirazda bulunmaya yetkili değildir.

2- Anayasanın bir çok maddeleriyle birlikte 144. maddesinde de değişiklik yapan 20.9.1971 günlü, 1488 sayılı Anayasa değişikliğine ilişkin öneri, Millet Meclisinde ve Cumhuriyet Senatosunda “Öncelik” usulü uygulanarak görüşülmüş ve kabul edilmiştir. Oysa Anayasanın 155. maddesinde (Anayasanın değiştirilmesi hakkındaki teklifler ivedilikle görüşülemez) kuralı yer almaktadır.

Anayasa koyucu, Devletin yapısını oluşturan temel yasanın, aceleliği sağlıyan yöntemler uygulanarak değiştirilmesini sakıncalı görmüş ve de sükûnetle ve üyelere enine boyuna inceleme, araştırma ve düşünme olanağı sağlanmak suretiyle görüşülerek karara bağlanmasını, Anayasanın niteliğinin zorunlu bir sonucu saymıştır. Bu nedenle de sözügeçen hükmü, Anayasa değişikliklerinde uygulanması zorunlu bir kural olarak koymuştur.

Bu bakımdan 155. maddede geçen (ivedilik) sözcüğünü, İçtüzüklerde sadece bir ad altında düzenlenmiş bulunan görüşme yöntemine münhasır sayarak, acele görüşmeyi sağlayan öteki usullerin, bu arada (öncelik) usulünün bir yasak dışında kaldığını düşünmek olanaksızdır.

Bu konuya ilişkin ayrıntılı düşüncelerim, Anayasa Mahkemesinin 13.4.1971 günlü, 1970/41-1971/37 sayılı kararına ilişkin karşıoy yazımda belirtilmiş ve 23.3.1976 günlü, 1975/167-1976/19 sayılı kararına ilişkin karşıoy yazım da yinelenmiş olduğundan aynı açıklamalara bir kez de burada yer verilmesine gerek görülmemiştir. (Resmî Gazeteler: Gün: 17.5.1972, Sayı: 14131 - S. 7-8; gün: 12.8.1976, Sayı: 15675, S: 11-12)

Açıklanan nedenlerle 20.9.1971 günlü, 1488 sayılı Anayasa Değişikliği ile Anayasanın 144. maddesinin birinci fıkrasında yer verilen (Yüksek Hâkimler Kurulu, adliye mahkemeleri hâkimlerinin özlük işleri hakkında kesin karar verir.) kuralı, Anayasanın biçim koşullarına aykırı olarak yasalaşmış bulunduğundan iptaline karar verilmelidir.

Kararın ilgili bölümlerine, yukarıki açıklamalarda belirtilen görüşlerle karşıyım.

Üye

Muhittin GÜRÜN

KARŞIOY YAZISI

Davacılar, miras bırakanlarının, hastahane ve mütehassıs doktor bulunan yerde ancak görev yapabileceği hakkında sağlık kurulu raporu olduğu halde, davalı Yüksek Hâkimler Kurulunca bu nitelikte olmayan bir yere yer değiştirme suretiyle atanması sonucu öldüğünü ileri sürerek, Yüksek Hâkimler Kurulu ve Adalet Bakanlığında maddî ve manevî tazminat isteği ile Danıştay'da dava açmışlardır.

Davaya bakmakta olan Danıştay 12. Dairesi, Anayasanın değişik 144. maddesinin birinci fıkrasının davanın görülmesine engel olduğu gerekçesi ile bu fıkranın iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

İptali istenen 144. maddenin birinci fıkrası şöyledir:

“Yüksek Hâkimler Kurulu, adliye mahkemeleri hâkimlerinin özlük işleri hakkında kesin karar verir. Bu kararlar aleyhine başka mercilere başvurulamaz...” engelleyici hüküm ikinci tümce hükmüdür. Ne var ki bu hüküm, Yüksek Hâkimler Kurulu aleyhine başka mercilere başvurulamayacağını başka bir anlatımla bu kararların iptalinin istenemeyeceğini öngörmekte olup, Yüksek Hâkimler Kurulunun kanunsuz ve haksız olarak verdiği karardan zarar görenlerin tazminat davası açmasına ve mahkemelerin davayı görmesine engel teşkil etmez. Zira davanın sebebi bu kararın varlığı değil alınan kararın haksızlığıdır. Anayasanın hükmüne rağmen, alınan kararın haksız ve kanunsuz olduğu sonucuna varan Mahkeme haksız fiilden doğan zararın haksızlığını yapanlardan tazminine karar verebilir. Davanın bu niteliği bakımından, iptali istenen hüküm davada uygulanacak hüküm değildir. Bu nedenle başvurmanın, başvuranın yetkisizliği yönünden reddi gerektiği kanısındayım.

Üye

Ahmet Salih ÇEBİ

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 1976/48
Karar Sayısı : 1977/5

A) Anayasa Mahkemesi, Anayasanın 151. maddesi karşısında, şu nedenlerle, itirazları inceleyemezdi:

1- Yasal kuralların iptalini mahkemelerden yalnızca “bir davaya bakmakta olan” mahkeme isteyebilir.

151. maddenin koyduğu bu ilke, iptâl isteminin ancak “bakılmasına başlanmış” ve her halde “bakılabilecek nitelikte” bir davada oluşturulabileceğini de öngörmektedir.

144. maddesinin “aleyhine başka mercilere başvurulamaz” hükmü ile yine Anayasa, Yüksek Hâkimler Kurulu kararlarına karşı yargı yerlerinde bir dava açılmasını kesinlikle önlemiştir.

Durum böyle olunca, Danıştay 5. Dairesinin elinde “bakmakta olduğu” ve yâni “bakılabilecek nitelikte” bir dava varlığından söz edilemez.

Burada şu yönlerde de değinmek zorunluğu vardır:

a) Bakıp sonuçlandırmaya yetkili olmayan bir merci önüne getirilmiş bir dava ile, inceleme konusu “başvuru” aynı nitelikte değildir. Gerçekten,

Genel Yargı yerine açılacak bir davanın idarî yargı yerine götürülmüş olması veya bunun tersi bir durumda, dava yokluğundan söz edilemez. Çünkü böyle bir dava, bir yargı yerinden öteki yargı yerine aktarılacak ve orada bakılıp hükme bağlanacaktır. Yâni “bir dava hakkı” başdanberi vardır. Yüksek Hâkimler Kurulu Kararlarına karşı ise bu hak, başdanberi yoktur.

Ne kendisinin ne de bir başka merciin bakabileceği bir dava elinde bulunmadığına göre, Danıştay 5. Dairesi, her hangi bir yasal kural’ın iptalini istemeye yetkili duruma geçmiş değildir.

b) İnceleme konusu kurala karşı iptâl davası açabilme yetkisi ancak, Anayasa’nın 149. maddesinin saydığı “doğrudan doğruya iptâl davası” açma hakkına sahip bulunanları ve onlar da bu yasal kuralı doğru bulmuşlardır.

2- Söz konusu “başvuru”yu bir dava gibi ele alma olanaksızlığını bir yana bıraksak dahi, Danıştay Beşinci Dairesi, iptalini istediği kuralı uygulamayacaktır. Çünkü,

Danıştaya başvuran kişinin “dava” diye isimlendirilen dileği, Yüksek Hâkimler Kurulu’nun her hangi bir kararının düzeltilmesi amacına yönelik değildir. Böyle olunca da doğrudan doğruya Yüksek Hâkimler Kurulu kararlarını değiştirmeyi hedefleyen “başvuru”lara karşı çıkan Anayasanın 144. maddesinin ilk fıkrası hükmünün, olayda uygulama yeri yoktur.

3- Yukardanberi açıklandığı gibi, Anayasa’nın 151. maddesine dayanarak bir yasal hükmün iptalini isteyebilecek duruma girmemiş olan Danıştay Beşinci Dairesinin isteğini inceleyip sonuçlandırmaya Anayasa Mahkemesi de yetkili değildir. Zira,

Anayasa Mahkemesinin bir yasal kuralı iptâl edebilmesi, bunu isteyebilme yetkisini kazanabilmiş olanların açacakları dava ile gerçekleşebilir.

Esas Sayısı : 1976/48
Karar Sayısı : 1977/5

B) Danıştayca yapılan itirazı yöntem ve koşullarına uygun bulan Mahkememiz sayın çoğunluğu, daha önce verdikleri bir karar ile itiraz konusu kuralın iptâl olduğunu öne sürerek, itiraz nedenlerinin yeniden incelenip yeniden karara bağlanması önerimizi reddetmiştir. Sanımızca bu da doğru olmamıştır. Çünkü:

Hem gerekçesi ve hem sonucu ile bağdaşmayan inancımızı 27.1.1977 günlü karar, değiştirmemiştir. Aynı konunun yeniden görüşülmesi “doğru olan”ın saptanmasına olanak sağlayacaktı. Bunda da “hukuksal yarar” açık idi.

27.1.1977 günlü karar yazılıp Resmî Gazete ile yayınlanmadığı için tartışma konusu Anayasal kural yürürlükte bulunduğundan, incelemeyi önleyen bir durum yok idi.

Üye

Nihat O.
AKÇAKAYALIOĞLU