

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 1983/1

Karar Sayısı : 1983/5

Karar Günü : 26/4/1983

R.G. Tarih-Sayı :15.04.1984-18373

İtiraz yoluna başvuran : Mersin 2. Ağır Ceza Mahkemesi

İtirazın Konusu : 15/5/1974 günlü, 1803 sayılı "Cumhuriyetin 50 nci Yılı Nedeniyle Bazı Suç ve Cezaların Affı Hakkında Kanun"un 18. maddesinin (A) bendinin Anayasaya aykırılığı nedeniyle iptali isteminden ibarettir.

I - Olay :

Sanık hakkında "Ticaret maksadı ile esrar kaçakçılığı suçundan dolayı Mersin 1. Sulh Ceza Mahkemesince, 15/4/1971 gününde gıyabi tutuklama kararı verilmiştir. Tutuklama kararı İstanbul 1. Sulh Ceza Mahkemesince 27/4/1972 gününde vicahiye çevrilerek, aynı gün Bayrampaşa Ceza ve Tutukevi'ne konulan sanık, tutuklu bulunduğu sırada tedavi edilmekte olduğu Bakırköy Akıl ve Sinir Hastalıkları Hastanesi'nden 22/6/1972 günü firar etmiştir. Bu nedenle, Mersin 2. Ağır Ceza Mahkemesinde açılmış olan kamu davasında yargılanmanın durdurulmasına karar verilmiştir.

Sanığın sonradan toplu kaçakçılık yaptığı ve 1587 sayılı Yasaya aykırı eylemde bulunduğu iddiasıyla 18/12/1980 gününde yakalanması üzerine, Mersin 2. Ağır Ceza Mahkemesindeki davasının görülmesine devam edilmiştir.

İddia Makamı, esas hakkındaki mütalaasında; toplanan delillere göre, sanığın, T. C. K. nun 403/3, 4, 5. maddesi gereğince cezalandırılmasını ve 1803 sayılı Af Yasasının 18/A maddesi uyarınca aftan yararlandırılmamasını istemiştir.

Sanık ve savunucusu, iddia makamının belirtilen esasa ilişkin düşüncesi karşısında, sözü geçen Af Yasasının kaçak kişileri aftan yararlandırmayan 18/A maddesinin Anayasaya aykırı olduğunu öne sürmüşlerdir.

Davaya bakmakta olan Mahkeme de, Anayasaya aykırılık savını ciddi bularak, bu konuda Anayasa Mahkemesi'ne başvurmaya karar vermiştir.

III - Yasa Metinleri :

1 - İtiraz Konusu Yasa Kuralı :

15/5/1974 günlü, 1803 sayılı "Cumhuriyetin 50 nci Yılı Nedeniyle Bazı Suç ve Cezalarının Affı Hakkında Kanun"un itiraz konusu 18. maddenin (A) bendi şöyledir :

"A - Firar halinde olup da yurt içinde bulunanlar bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç ay, yurt dışında bulunanlar bir yıl içinde Resmi mercilere müracaatla teslim olmadıkları takdirde bu Kanun hükümlerinden faydalanamazlar."

2 - Mahkemenin Anayasaya aykırılık gerekçesine dayanak yaptığı 1961 Anayasasının kuralları şöyledir :

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

Hiç bir kişiye, aileye, zümreye imtiyaz tanınamaz."

"Madde 92/5 - Millet Meclisi, Cumhuriyet Senatosundan gelen metni benimsemezse, her iki meclisin ilgili komisyonlarından seçilecek eşit sayıdaki üyelerden bir karma komisyon kurulur. Bir komisyonun hazırladığı metin Millet Meclisine sunulur. Millet Meclisi, karma komisyonunca veya Cumhuriyet Senatosunca, veya daha önce kendisince hazırlanmış olan metinlerden birini olduğu gibi kabul etmek zorundadır. 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 gereklidir. Bu halde açık oya başvurulur."

IV - İlk İnceleme :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca 26/4/1983 gününde Ahmet H. BOYACIOĞLU, H. Semih ÖZMERT, Adil ESMER, Nahit SAÇLIOĞLU, Hüseyin KARAMÜSTANTİKOĞLU, O. Mikdat KILIÇ, Mithat ÖZOK, Orhan ONAR, Selahattin METİN, Muammer TURAN, Mehmet ÇINARLI, Mahmut C. CUHRUK, Necdet DARICIOĞLU, Servet TÜZÜN ve Yekta Güngör ÖZDEN'in katılmalarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında ; dava dosyasının takımı ile gönderilmiş olması bu iş yönünden eksiklik sayılmayıp esasın incelenmesine ve bu incelemenin başka güne bırakılmaksızın sürdürülmesine oybirliği ile karar verilmiştir.

V - Esasın İncelenmesi :

İtiraza ilişkin rapor, Mersin 2. Ağır Ceza Mahkemesinin gerekçeli kararı ve ekleri, itiraz konusu yasa ve dayanan Anayasa hükümleri; konu ile ilgili öteki metinler ve gerekçeler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

A - 9/11/1982 günü yürürlüğe giren 2708 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 152. maddesinin son fıkrasındaki kural açısından inceleme :

1 - Anayasa Mahkemesi, daha önce gelen bir itiraz dolayısıyla 15/5/1974 günlü, 1803 sayılı "Cumhuriyetin 50 nci Yılı Nedeniyle Bazı Suç ve Cezaların Affı Hakkında Kanun" un 18. maddesinin (A) bendinde yer alan kuralın yurt içinde bulunanlar yönünden sınırlı olarak yaptığı inceleme sonunda :

İtiraz konusu kuralın biçim ve esas yönünden Anayasaya aykırı olmadığına ve bu nedenle iptal isteminin reddine, 16/3/1976 gününde oybirliğiyle karar vermiş ve bu karar 10/6/1976 günlü, 15612 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi S: 14, Sh. 85-96).

9/11/1982 günü yürürlüğe giren 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 152. maddesinin san fıkrasında : "Anayasa Mahkemesi'nin işin esasına girerek verdiği kararın Resmi

Gazete'de yayımlanmasından sonra 10 yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz." kuralı yer almıştır.

Danışma Meclisi Anayasa Komisyonunun bu fıkra ile ilişkin gerekçesinde : "İkincisi, bir hükmün iptaline ilişkin davanın reddinden sonra beş yıl geçmedikçe aynı hükmün iptalinin istenemeyeceğidir.

Her ne kadar sebep birliği olmadıkça muhkem kaziyeden bahsolunamazsa da Anayasa Mahkemesi, kararında davanın dayandığı gerekçe ile bağlı olmadığından Anayasaya aykırılığı her türlü neden yönünden araştırmak zorundadır.

Bundan başka kanunların zamanla Anayasaya aykırı hale geldiği de düşünülebilir. Ancak bunun için makul bir sürenin de geçmesi şarttır. İşte bu süre beş yıl olarak takdir olunmuştur.

Bunların dışında, hukukun ana ilkelerinden biri olan istikrar ilkesi de göz önüne alınmış, red edilen bir davanın beş yıl geçmedikçe yeniden açılmıyacağı kabul edilmiştir" denilmektedir.

Milli Güvenlik Konseyi Anayasa Komisyonu tarafından anılan fıkrada yapılan değişikliğin gerekçesinde ise : Anayasa Mahkemesinin red kararlarının bazı hallerde usule ilişkin olduğu gözönünde tutularak, bunlar hariç bırakılmak amacıyla işin "esasına girerek" ibaresi eklenmiş; uygulamada istikrar sağlamak maksadı ile "beş" yıl olan süre "on" yıla çıkarıldığı, yazılıdır.

Bu gerekçelerden, Anayasa Mahkemesi'nin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmi Gazete'de yayımlanmasından sonra o hükmün zamanla Anayasaya aykırı hale geldiğinin düşünülebilmesi için aradan yeterli bir sürenin geçmesi gerektiği ve bu sınırlama ile kanunların uygulanmasındaki duraksamaların kaldırılarak, hukuki istikrarın sağlanmasının amaçlandığı anlaşılmaktadır.

Yukarıda belirtildiği üzere Anayasa Mahkemesi'nce, aynı konuda daha önce biçim ve esas yönünden yaptığı inceleme sonunda vermiş olduğu red kararının 10/6/1976 günlü, 15612 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmasından itibaren henüz on yıl geçmemiştir. Bu durumda, bu kararın eldeki işin incelenmesine engel olup olmayacağı, ön sorununun çözülmesi gerekmektedir.

2 - Anayasanın 152. maddesi ile gerekçesinde ve geçici maddelerinde 1961 Anayasası'nın yürürlükte bulunduğu sırada esasa ilişkin red kararlarının da, son fıkranın kapsamına girip girmeyeceği konusunda bir açıklık yoktur.

Yasaların zaman içinde uygulanmasında, özel hükümler konulmuş olmadıkça, yürürlüğe girdiği günden itibaren meydana gelen olaylara uygulanması hukukun asli ve genel kurallarındandır.

Burada bir konu üzerinde özellikle durulması ve Anayasanın 152. maddesinin son fıkrasında yer alan "işin esasına girerek" deyiminin kullanılmasıyla arzulanan hususun ne olduğunun açıklıkla ortaya konulması gerekmektedir.

Genellikle "esas" kavramının tersi olarak "usul" müessesesinin, daha açık bir anlatımla biçime dair durumlar ve ilişkilerin anlaşılması doğaldır. Oysa Anayasa Mahkemesi'nin yargılama usulüne ilişkin mevzuat incelendiğinde, Anayasa Koyucunun işin esasına girme deyimini yukarıda belirtilen genel anlamın dışında bir maksatla ve bilinçli olarak kullandığı açıkça görülmektedir. Şöyleki Anayasa Mahkemesi, Anayasaya uygunluk denetiminde iptal davası veya itiraz yoluyla kendisine intikal ettirilen başvuruları iki safhada incelemek durumundadır. Bunlardan birincisi, başvuru koşullarını araştıran ve bunu bir kararla saptayan ilk inceleme, ikincisi ise ilgili yasa kuralını Anayasaya uygunluk denetiminden geçiren esas inceleme evreleridir. Anayasa koyucunun "işin esasına girerek" deyiimiyle güttüğü amacın ilk inceleme sonunda verilen red kararlarını bu kuralın kapsamı dışında tutarak bunu Anayasaya uygunluk denetimini içeren esasın incelenmesi evresi sonunda verilen red kararlarına hasretmek olduğu açıkça ortaya çıkmaktadır.

3 - İtiraz yolu ile Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasındaki esas amaç yürürlükte bulunan kanun ve kanun hükmünde kararnamenin Anayasaya aykırı olan hükümlerinin Anayasa uygunluk denetimi ile ayıklanmasıdır. Böyle olunca, Anayasanın sözü edilen kuralının, Anayasa Mahkemesi'ni, önceki Anayasa döneminde esas yönünden verdiği red kararları ile bağlı tutmak için konulduğu ileri sürülemez.

Anayasanın söz konusu kuralı, "... aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunmayı" yasaklamaktadır. Burada geçen Anayasaya aykırılık kavramı, genel ve soyut bir kavram olmayıp, doğrudan doğruya 1982 Anayasası'na aykırılığı ifade etmektedir. Çünkü, bu kavram, aynı maddenin birinci fıkrasından kaynaklanmaktadır. Nitekim, bu fıkra da yer alan, "Bir davaya bakmakta, olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse...", biçimindeki tümcenin, somut olarak 1982 Anayasası'na aykırılığı belirlediğinden kuşku edilemez. Aksinin kabulü, Anayasanın bağlayıcılığını ve üstünlüğünü belirten 11. maddesini geçersiz hale getirir.

Birinci fıkra da somut bir anlam taşıdığı böylece olan "Anayasaya aykırılık" kavramının, aynı maddenin son fıkrasında, 1961 Anayasası'nı da kapsar biçimde genel ve soyut bir kavram haline geldiği düşünülemez, Anayasa koyucu getirdiği yeni düzenlemeyi, ortaya çıkan ikili durumların tümüne uygulanmasını ve her halde işin esasına girerek Anayasaya aykırı olmadıklarından dolayı reddedilen bir istemin üzerinden on yıl geçmedikçe yeni başvurunun incelenmeyeceğini arzulamış olsaydı böyle bir alanı boş bırakmayıp geçici hükümlerle düzenlemesi gerekirdi.

Anayasada bu doğrultuda bir düzenleme bulunmadığına göre, 152. maddenin son fıkrasında geçen "Anayasaya aykırılık" halinin somut olarak 1982 Anayasası'na aykırılık anlamına geldiğini kabul etmek zorunludur.

1982 Anayasası'na aykırılık iddiasıyla yapılacak başvuruların ne zaman "tekrar başvuru" niteliğini kazanacağı ortadadır. Başka bir anlatımla, 1982 Anayasası'na aykırılık nedeniyle yapılan bir başvurunun, işin esasına girilerek red edilmesinden ve kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından sonra yapılan başvurular, "tekrar başvuru" sayılacak ve bu tür başvurular, başvuran mahkemenin yetkisizliği nedeniyle red edilmekle sonuçlanacaktır.

Esasta Anayasa Mahkemesi'nin kararları, ister iptal, ister red yönünden olsun, sonuçta, Anayasanın bağlayıcılığını ve üstünlüğünü sağlamaya yöneliktir. Anayasa Mahkemesi, 1803 sayılı Af Yasası'nın 18/A maddesini yurt içinde bulunanlar yönünden Anayasaya aykırı olmadığına 16/3/1976 günlü kararıyla belirlemiştir:

Halen, 1982 Anayasası yürürlüktedir. Anayasa Mahkemesi, bakılmakta olan başka bir davada yeniden uygulama alanına girmiş ve itiraz yoluyla önüne getirilmiş olan aynı yasa kuralını bu kez yeni Anayasa kuralları karşısında denetimden geçirmelidir ki, yeni Anayasanın da bağlayıcılığı ve üstünlüğü sağlanmış olsun.

Anayasa Mahkemesi'nin bu konudaki önceki kararı bugünkü denetimi engelliyor sayılırsa, 1961 Anayasası'nın yeni Anayasa olduğu yolunda bir mana taşıdığı düşünülebilir. Oysa her Anayasa, bağlayıcılığını ve üstünlüğünü beraberinde getirmektedir.

Şu halde yürürlükte olan Anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü ilkeleri açısından, itiraz konusu yasa kuralının yeniden Anayasaya uygunluk denetiminden geçirilmesi zorunlu görülmektedir.

Özetlenirse, Anayasanın 152. maddesinin son fıkrası kuralı gerek konuluş amacı, gerek sözü ve özü bakımından, Anayasa Mahkemesi'ni 1981 Anayasası döneminde işin esasına girerek vermiş bulunduğu red kararı ile bağlı tutmamaktadır. Bu itibarla, 1803 sayılı Af Yasası'nın itiraz konusu kuralının yeniden Anayasa uygunluk denetiminden geçirilmesi gerekir.

B - İtiraz konusu kuralın biçim yönünden Anayasaya aykırılığı :

Sanık ve savunucusunun itiraz konusu yasa kuralının Anayasaya aykırılığı yolunda öne sürdükleri savlardan birisi şekil bozukluğunu içermektedir. Davaya bakmakta olan mahkeme de bu savı ciddi bulmuş ve bu yönden de Anayasa Mahkemesi'ne başvurmaya karar vermiştir:

Anayasanın 148. maddesinin ikinci fıkrası, şekil bozukluğuna dayalı iptal isteminin def'i yolu ile ileri sürülemediğini öngörmüştür. O halde, biçime yönelik itiraz dinlenmemeli, söz konusu yasa kuralının 1982 Anayasası'na aykırı olup olmadığı sorunu esas bakımından incelenmelidir.

Muammer Turan bu görüşe katılmamıştır.

C - İtiraz konusu yasa kuralının esas bakımından incelenmesi :

İtirazın gerekçesinde, itiraz konusu yasa kuralının Anayasanın eşitlik ilkesine aykırı olduğu öne sürülmüştür.

Öğreti alanında, affin bir atıfet olduğu, bunun kimi koşulların gerçekleşmesine bağlı tutulabileceği, tartışmasız kabul edilmektedir. İtiraza konu edilen yasa kuralında öngörülen koşulun gerçekleşmesi, o durumda bulunan her kişiden beklendiği için eşitlik ilkesine aykırılıktan söz edilemez. Aynı nitelikteki bu kural, daha önce çıkarılmış olan kimi af yasalarında, örneğin 113, 218, 780 sayılı Yasalarda da yer almıştır.

Öte yandan, Anayasanın yasama organı affin kapsamını belli etmeye, aftan yararlanmayı kimi koşulların gerçekleşmesine bağlı tutmaya da yetkili kıldığı açıktır. İtiraz konusu kuralla, affin, belli bir süre içinde teslim olma koşuluna bağlanmasında Anayasaya aykırı bir yön yoktur. Bu nedenlerle itiraz red edilmelidir.

SONUÇ :

1 - 2709 sayılı Anayasanın 152 maddesinin son fıkrasında yer alan on yıllık sürenin, sözü edilen bu Anayasa hükümlerine göre itiraz yolu ile Anayasa Mahkemesi'ne gelmiş ve işin esasına girilerek verilmiş bulunan red kararlarının Resmi Gazete'de yayımlanmasından sonra uygulanacağına, oybirliğiyle,

2 - Anayasanın 148. maddesinde yer alan "şekil bozukluğuna dayalı iptal davası açılmaz; def'i yoluyla da ileri sürülemez" kuralı gereğince iptali istenen yasanın biçim yönünden incelenmesine olanak bulunmadığına Muammer Turan'ın karşıoyuyla ve oyçokluğuyla,

3 - 15/5/1974 günlü, 1803 sayılı Yasanın 18/A maddesi hükmünün 2709 sayılı Anayasaya aykırı olmadığına ve başvurunun reddine oybirliğiyle,

26/4/1983 gününde karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Ahmet H. BOYACIOĞLU	H. Semih ÖZMERT	Adil ESMER
Üye	Üye	Üye
Nahit SAÇLIOĞLU	Hüseyin KARAMÜSTANTİKOĞLU	Osman Mikdat KILIÇ
Üye	Üye	Üye
Mithat ÖZOK	Orhan ONAR	Selahattin METİN
Üye	Üye	Üye
Muammer TURAN	Mehmet ÇINARLI	Mahmut C. CUHRUK
Üye	Üye	Üye
Necdet DARICOĞLU	Servet TÜZÜN	Yekta Güngör ÖZDEN

KARŞIOY YAZISI

Her olguya, olaya, oluşa, eylem, işlem vs.'ye vuku buldukları tarihteki mevzuat hükümlerinin uygulanması hukukun temel ilkelerindendir.

9/7/1961 gün ve 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 33 üncü, 7/11/1982 gün ve 2709 sayılı Anayasanın 38 inci maddelerindeki : "Kimse işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır ceza verilemez" şeklindeki hükümler de aynı ilkedен kaynaklanmaktadır. Bu hükümlerdeki "kanun sözcüğünün kapsamına Anayasa da

girmektedir. Yani işlendiği zaman yürürlükte bulunan Anayasanın suç saymadığı bir fiilden dolayı evleviyetle kimseye ceza verilemez. Örneğin : işlendiği zaman yürürlükte bulunan yasa, fiili suç saysa, o zaman yürürlükte bulunan Anayasa suç saymasa, dolayısıyla yasa fiilin işlendiği zamanki Anayasaya aykırı olsa yasanın iptal edilip Anayasaya uygun hareket eden kimsenin cezalandırılmaması gerekir. Fiilin işlendiği zamandan sonra yürürlüğe giren ve yürürlüğe girdikten sonraki fiillere, olgulara, olaylara, oluşlara ve işlemlere uygulanacak olan yeni Anayasa önceden işlenen fiilin eşidini suç saysa; ve yasa sonraki Anayasaya uygun olsa dahi işlendiği zaman yürürlükte bulunan Anayasaya uygun fiilden dolayı kimsenin cezalandırılmaması, hukukun ana ilkesi ve Anayasaların açık hükümleri gereğidir. 1961 Anayasası'nın 8 inci, 1982 Anayasası'nın 11. inci maddelerindeki : "Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı, organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz" şeklindeki hükümlerde fiilin işlendiği ve olayın vuku bulduğu zamandaki Anayasaya göre de uygunluk denetimi yapılmasını zorunlu kılmaktadır.

Bu konu; hukuki durumlar ve hukuki tasarrufların sakat ve muteber oluşları, geri alınması, kaldırılması (ilgası) ve değiştirilmesi konularıyla da yakinen ilgili bulunduğundan o konulara da kısaca dokunmakta yarar vardır :

Hukuki tasarrufların doğurduğu kudret ve yetkilerle mecburiyetler hukukî durumları oluşturur. Bu durumlar ya genel, gayrişahsi ve objektif veya belirli, ferdi ve subjektif olurlar.

Objektif tasarruflardan doğan objektif hukuki durumlar; genel, gayrişahsi ve sürekli. Ancak, yeni bir objektif tasarrufla kaldırılır veya değiştirilebilir.

Subjektif tasarruflardan doğan subjektif hukuki durumlar işe; objektif durumların aksine, belirli, ferdi ve geçicidir. (İhtiva ettikleri borçların ve mükellefiyetlerin ifası ile ortadan kalkarlar) ve en önemli özellikleri, kural tasarruflarla değiştirilemezler. Müktesep hak teşkil ederler. Objektif hukuk alemindeki değişiklikler esas itibariyle bunlara etki etmez.

Sakat tasarruflar : (Çıkarıldıkları zaman yürürlükte bulunan Anayasaya aykırı yasalar sakat tasarruflardandır.) : Doğuşlarında yapıcı unsurlarındaki sakatlıklar dolayısıyla hukuk nizamına, hukuk alemine uymayan tasarruflardır. Bunların ortadan kaldırılması; geri alınması ve hukuk nizamının emrettiği, müeyyidelerin tatbiki demektir. Sakat tasarruflar hukuk aleminde, esasen vücut bulmadıkları için bir tesir de husule getirmemiş sayılabilir. Nitekim idari mahkemeler ve Danıştay'ın iptal kararları makalede şamildir. Dava konusu sakat idari tasarrufu (işlemi) tasarrufun itihaz edildiği andan itibaren ortadan kaldırılır. Ancak yasalar yönünden, istikrar düşüncesi daha fazla ağırlık kazandığı için, Anayasalar, Anayasa Mahkemesi'nce verilen iptal kararlarının geriye yürümiyeceğini kabul etmektedirler. Sakat tasarruflar ortadan kaldırılınca kadar tam ve muteber tasarrufların sonuçlarını doğurur.

Tam ve muteber tasarruflar (öncelikleri gibi 1961 ve- 1982 Anayasaları da tam ve muteber hukuki tasarruflardandır. Aynı şekilde çıkarıldığı zamanki Anayasaya uygun ve sonraki Anayasaya aykırı "örneğin 1961 Anayasası'na uygun, 1982 Anayasası'na aykırı yasalar da tam ve muteber tasarruflardandır.) : Bunlar da sonraki bir tasarrufla kaldırılabilir (ilga edilebilir) veya değiştirilebilir. Fakat esas itibariyle geri alınamaz. Örneğin; sonraki yasanın, önceki kendine aykırı yasaları açıkça olmasa da zımnen kaldıracağı veya değiştireceği ilkesi ile Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesi yeni Anayasaya aykırı yasaların da ortadan kaldırılmasını gerektirir. Fakat tam ve sahih hukuki tasarruflar sonraki yasalar veya Anayasa ile kaldırıldığında veya değiştirildiğinde, onların o güne kadar ki doğurmuş olduğu hükümler,

Esas Sayısı : 1983/1
Karar Sayısı : 1983/5

hukuki durumlar ve bunlara dayanan tekml hukukî hadiseler, haklar ve yükümlölükler muteberdir. Çünkü tam ve muteber bir hukukî tasarrufu (Yasayı) sonraki bir tasarruf (yasa veya Anayasa) , açıkça. istisnai ve özel bir hükümle geri almadıkça, ancak kaldırabilir (ilga edebilir) ve değıştirebilir. Önceki tasarrufun mazideki değil, istikbaldeki hükümlerini durdurabilir ve devam edegelmekte olan hukukî duruma son verebilir.

Başlıca bu nedenlerle, subjektif hukuki, tasarrufun veya fiilin vuku bulduğı ve subjektif durumun hasıl olduğı zamanda yürürlükte olan önceki Anayasaya göre de uygunluk denetimi yapılmadan yalnız 1982 Anayasası'na göre inceleme yapılarak karar verilmesini isabetli bulmuyorum.

Sonuç : (İtiraz ve inceleme konusu olan bu dosya bakımından) : Sanık, tutuklu bulunduğı sırada tedavi edilmekte olduğı Bakırköy Akıl ve Sinir Hastalıkları Hastahanesi'nden 22/6/1972 günü firar edip 18/2/1980 tarihinde yakalandığına göre 15/5/1974 gün ve 1803 sayılı "Cumhuriyetin 50 nci Yılı Nedeni ile Bazı Suç ve Cezaların Affı Hakkında Kanun"un 18 inci maddesi (A) fıkrasının, olayın cereyan ettiğı zamanda yürürlükte bulunan 9/7/1961 gün ve 334 sayılı Anayasaya da aykırı olup olmadığının incelenmesi ve; o Anayasada şekil ve biçim yönünden incelenmeye bir sınır getirilmediğinden, 1961 Anayasası'na biçimi yönünden de aykırı olup olmadığının incelenmesi gerektiğı oyu (görüşü) ile karara karşıyım.

Üye

Muammer Turan