ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 1987/15
Karar Sayısı: 1987/25
Karar Günü: 24.9.1987
R.G. Tarih-Sayı :23.12.1987-19673

İtiraz Yoluna Başvuran : Bursa İdare Mahkemesi

İtirazın Konusu : 18 Mart 1340 günlü, 442 sayılı Köy Kanununun, 18.7.1963 günlü, 286 sayılı Kanunla değişik muhtarın görevden alınmasına ilişkin 41. maddesinin Anayasanın 127. maddesinin dördüncü fıkrasına aykırılığı nedeniyle iptali istemidir.

I- Olay : Kanunlarla gösterilen muhtarlık görevlerinde ihmali görülen, yeni yaptırılan umumi helanın toplum ve çevre sağlığına zararlı olduğu, yıktırılması gerektiği ocak ve merkez tabibleri kararlarıyla kendisine bildirildiği halde yıktırmayan, bu hususlardaki kaymakamlığın 16.7.1984 günlü, 4/580 sayılı, 5.11.1986 günlü, 4/864 sayılı ihtarlarına da aldırmayan köy muhtarı, Köy Kanununun değişik 41. maddesi gereğince ilçe İdare Kurulunun 14.1.1987 günlü, 10 sayılı kararı ile görevinden uzaklaştırılmıştır.

Bu karara karşı açılan dava üzerine, Bursa İdare Mahkemesi uygulanan Köy Kanununun değişik 41. maddesini, Anayasanın 127. maddesinin dördüncü fıkrasında aykırı görerek, iptali için 26.5.1987 günlü ve 1987/129 esas sayılı kararla Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

II- İlk İnceleme :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğünün 8. maddesi uyarınca Başkanvekili Mahmut C. Cuhruk, Üyeler Necdet Darıcıoğlu, Yılmaz Aliefendioğlu, Yekta Güngör Özden, Mehmet Çınarlı, Selahattin Metin, Servet Tüzün, Mustafa Gönül, Mustafa Şahin, Vural Savaş ve Ahmet Oğuz Akdoğanlı'nın katılmalarıyla 15.7.1987 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

III- Esasın İncelenmesi :

İşin esasına ilişkin rapor, başvuru kararı ve ekleri, iptali istenilen yasa hükmü, dayanılan Anayasa kuralı, bunlarla ilgili gerekçeler ve öteki metinler incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

Konu ve olayın mahiyetinden, itirazın, Köy Kanununun değişik 41. maddesinin bütününe ilişkin olmadığı açıkça anlaşıldığından esasa ilişkin incelemenin, bu maddenin ikinci cümlesinde yer alan "... yetkili idare kurulu kararıyle..." ibaresiyle sınırlı olarak yapılmasına oybirliği ile karar verildikten sonra inceleme ve görüşme sürdürüldü :

A) 18 Mart 1340 günlü, 442 sayılı Köy Kanununun 41. maddesinin ilk metni: "Kaymakam, köy muhtarının köy işlerini yapmadığını görürse köy muhtarına bir ihtar gönderir. Bundan sonra da, iş görmediğini anlarsa köy derneğini toplar, başka bir köy muhtarı seçtirir. Çıkarılan köy muhtarı gelecek seçmelerde gene seçilebilir" kuralını taşımaktaydı. Bu Madde 7.7.1950 günlü, 5672 sayılı Kanunun 3. maddesiyle "442 sayılı Köy Kanununun;.... 41.

maddesinin (Kaymakamın seçim için köy derneğini toplamasına) dair olan hükmü yürürlükten kaldırılmıştır" biçiminde değişiklik görmüştür.

B) Daha önceki Anayasalarda, mahallî idarelerin seçilmiş organlarının organlık sıfatını kazanma ve kaybetmeleri konusunda herhangi bir hüküm yok iken ilk defa 9.7.1961 günlü, 334 sayılı Anayasanın 116. maddesinin üçüncü fıkrasıyla "Mahallî idarelerin seçilmiş organlarının organlık sıfatını kazanma ve kaybetmeleri konusundaki denetim, ancak yargı yolu ile olur" biçiminde kural konmuştur.

Nitelik bakımından, 1961 Anayasası'nın bu hükmüyle öngörülen denetim ile kimi maddelerindeki yargısal denetim arasında önemli farklar bulunması dikkati çekmektedir. Örneğin 1961 Anayasası'nın 114. maddesinin birinci fıkrasında "İdarenin hiçbir eylem ve işlemi, hiçbir halde, yargı mercilerinin denetimi dışında bırakılamaz"; 118. maddesinin üçüncü fıkrasında "Disiplin kararları, yargı mercilerinin denetimi dışında bırakılamaz"; 122. maddesinin ikinci fıkrasında "İdare, seçilmiş organları, bir yargı mercii kararına dayanmaksızın, geçici veya sürekli olarak görevinden uzaklaştıramaz" biçiminde hükümler yer aldığı; bu maddelerde "yargı mercilerinin denetimi" ve kararından söz edildiği halde 116. maddesinin üçüncü fıkrasında denetimin, "yargı yolu ile" olması yeterli görülmüştür.

Sözü geçen 114. maddenin gerekçesinde şöyle denilmektedir:

"Maddede (kazai murakabe) terimi yerine (yargı mercilerinin denetimi) deyiminin kullanılması, özel bir önem taşımaktadır. Gerçekten her kazaî murakabe, kaza organı olarak vasıflandırılabilmesi için kazaî bir usul uygulanmasından başka, üyelerin de bağımsız olması ve hâkim niteliğini haiz ve statüsünde bulunması da şarttır. Memleketimizde idarî kaza manzumesinde kaza ve vilâyet idare heyetleri, vergi itiraz ve temyiz komisyonları, gümrük eksperler heyeti ve disiplin kurulları gibi tam bir kaza organı sayılmayacak merciler de mevcuttur. Bu organların kazaî usuller içinde vazife görmeleri, sevk edilen bu madde hükmüne göre yeter sayılmamıştır. Bu bakımdan kazaî merci vasfında olmayan mercilerin kararlarına karşı, genel idare mahkemesi olarak kabul edilen ve üyeleri tam hâkimlik statüsüne kavuşturulan DANIŞTAY'a müracaat hakkı kanunlarla önlenemiyecektir."

Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu'nca hazırlanan 116. maddenin üçüncü fıkrasının ilk metni de "Merkezi idare, mahallî idarelerin seçilmiş organlarını, bir yargı merciinin kararına dayanmaksızın, geçici ve sürekli olarak görevinden uzaklaştıramaz" biçiminde idi. Maddenin Temsilciler Meclisi'nde görüşülmesi sırasında bir kısım üyeler, fıkranın bu haliyle merkezi idarenin denetim yetkisini kaldıracağı, kamu hizmetlerinin aksamasına sebeb olacağı gerekçesiyle fıkranın maddeden çıkartılmasını istemişler ve bu hususta önergeler vermişlerdir. Bunun üzerine, Komisyonca geri alınan madde değiştirilerek yukarıda belirtilen şekilde kabul edilmiş, mahalli idarelerin seçilmiş organlarının görevden alınabilmesi için yargı merciinin karar vermesi şartı kaldırılarak denetimin yargı yolu ile yapılması yeterli sayılmıştır.

Bu gerekçelerle diğer maddelere ait gerekçe ve görüşme tutanaklarından da anlaşılacağı üzere, "yargı mercileri" ile "yargı yolu" birbirinin aynı olan kavramlar değildir. Bir merciin yargı mercii sayılabilmesi için yargısal usul uygulaması ve yargısal karar vermesi yeterli olmayıp aynı zamanda bu merciin bağımsızlığa ve karar verenlerin de "hakimlik teminatı"na sahip olması gerekmektedir. İl ve ilçe idare kurulları, vergi itiraz ve temyiz komisyonlar, Gümrük Hakem Heyeti ve çeşitli disiplin kurulları mahkemeler gibi bağımsız, bu mercilerde karar verenler de "hakimlik teminatı"na sahip bulunmadıklarından söz konusu merciler "tam

bir yargı organı" sayılmazlar. Yargısal usul uygulayarak verdikleri kararlar yargısaldır. Ancak, bu kararlara karşı Danıştay'a başvurma hakkı kanunla önlenemez.

Aynı düşüncelerle seçimlerde görev ve işlem yapan sandık kurullarında hakim bulunmaması, 7 kişilik ilçe seçim kurullarında yalnız bir hakimin yer alması, muhtar ve ihtiyar meclisi üyeliklerine seçilenleri bu kurulların saptayıp, onlara seçim tutanaklarını vermesi, Anayasaya ve Anayasanın 79. maddesinin "Seçimler, yargı organlarının genel yönetim ve denetimi altında yapılır" hükmüne aykırı sayılmamaktadır.

Şimdiye kadar, bu hususta Anayasa Mahkemesince verilen kararlar da aynı doğrultudadır.

C) 18.7.1963 günlü, 286 sayılı "Köy Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun", esas itibariyle, Köy Kanununu Anayasaya uygun hale getirmek için çıkarılmıştır. Bu Kanunla, Köy Kanunun 22., 25., 33. ve 41. maddeleri değiştirilmiş; 21., 24., 28., 49., 50., 51., 52., 57., 58., 59., 60., 61., 62., 63., 64., 65. ve 67. maddeleri yürürlükten kaldırılmıştır. Kaldırılan hükümler arasında "İhtiyar Meclislerinin Göreceği Davalar" başlıklı altıncı fasıl ile "Davaların Nasıl Görüleceği" başlıklı yedinci fasıla dahil olan 49-67. maddelerin ağırlıkta bulunması belirtilmeye değer bir durum oluşturmaktadır.

Köy Kanununun 41. maddesi, 286 sayılı Kanunla değiştirildikten sonra "İl merkezine bağlı köylerde vali, ilçelere bağlı köylerde kaymakamlar, muhtarın köy işlerini ve kanunlarla verilen diğer görevlerini yapmadığını görürlerse muhtara yazılı ihtarda bulunurlar. Buna rağmen iş görmeyen muhtar, yetkili idare kurulu kararıyle görevinden uzaklaştırılır" biçimini almıştır.

Bu kuralın yürürlüğe girmesinden itibaren köy muhtarları il ve ilçe idare kurullarının yargısal kararlarıyla görevinden uzaklaştırılmışlardır.

5442 sayılı İl İdaresi Kanununun 65. maddesine göre de bu hususta ki ilçe idare kurulları kararları aleyhine istinaf yöntemiyle il idare kurullarına, il idare kurullarının gerek birinci ve gerek ikinci derecede verdikleri kararlar aleyhine ilgililer tarafından Danıştay Kanunu'na göre temyizen Danıştay'a başvurulabilmiştir. Danıştay'ın görevli dairesi zaman zaman değişmişse de bu işlere bakan 6., 8. ve 11. Daireler, Köy Kanunu'nun değişik 41. maddesini Anayasaya aykırı görmeyerek bu hususta ki başvuruları şimdiye kadar müstakar bir şekilde temyiz istemi olarak kabul edip sonuçlandırmışlardır.

D) İtiraz yoluna başvuran Mahkeme; "İdare kurulları da, 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun yürürlüğe girinceye kadar yargısal nitelikte karar verme yetkisine sahip bulunmakta idi. Bu yetkinin nasıl kullanılacağı da 5442 sayılı Kanunun 62. maddesinde düzenlenmiştir.

442 sayılı Kanunun 41. maddesinde muhtarlar hakkındaki görevden uzaklaştırma kararının idare kurulları tarafından verileceği öngörülürken bu mekanizmanın nasıl işletileceği açıklanmamış, diğer bir ifade ile görevden uzaklaştırma önerisinin kimin tarafından yapılacağı, muhtarın savunmasının nasıl ve hangi sürede alınacağının belirtilmemiş olmasından bu kararların, yargı kararı değil bir idari işlem olarak düşünüldüğü sonucu çıkmaktadır.

Bu durumda muhtarın görevden alınmasına ilişkin idare kurulu kararları yargısal nitelikte olmadığı gibi, bir yargı kararının ön işlemi niteliğini de taşımamakta, doğrudan

doğruya kesin ve nihai idari işlem sayılmaktadır. Böyle olunca da 442 sayılı Kanunun 41. maddesi, Anayasanın 127. maddesinin 4. fıkrasına aykırı bulunmaktadır" demekte, bu nedenlerle Köy Kanunu'nun değişik 41. maddesinin iptalini istemektedir.

6.1.1982 günlü, 2576 sayılı Kanunun 15. maddesinin birinci fıkrasında: "İdare ve vergi mahkemelerinin görev alanına giren ve kanunlarla çeşitli kurul ve komisyonlara verilmiş bulunan görev ve yetkiler, bu mahkemelerin göreve başladığı tarihte sona erer" denilmekte; aynı Kanunun "İdare Mahkemelerinin Görevleri" başlıklı 5. maddesi de; "1. İdare Mahkemeleri vergi uyuşmazlıklarıyla ilk derecede Danıştayda çözümlenecek olanlar dışındaki:

a) İptal davalarını,

b) Tam yargı davalarını,

c) Genel hizmetlerden birinin yürütülmesi için yapılan idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davaları çözümler.

2. Özel kanunlarda Danıştayın görevli olduğu belirtilen ve İdari Yargılama Usulü Kanunu ile idare mahkemelerinin görevli kılınmış bulunduğu davaları çözümler" hükümlerini taşımaktadır.

1961 ve 1982 Anayasalarınca getirilen, mahalli idarelerin seçilmiş organlarının organlık sıfatlarının kazanma ve kaybetmeleri, bu arada muhtar ve ihtiyar meclisi üyeliğinden çıkarılma konusundaki yargı kararları, idare hukukunda öteden beri bilinen iptal ve tam yargı davalarına ilişkin kararlardan değildir.

İdari davalardan iptal davaları, icrası gerekli idari bir işleme karşı, bu işlemin hukuka aykırılığından dolayı, menfaati ihlal edilenler tarafından açılır. Tam yargı davaları da, yine idari eylem ve işlemlerden dolayı hakları muhtel olanlar tarafından idareye karşı açılan davalardır.

Halbuki, mahalli idarelerin seçilmiş organlarının organlık sıfatını kaybetmeleri konusunda önceden alınmış, yürütülmesi zorunlu idari bir işlem yoktur. Burada idare, davalı olmayıp sadece seçilmiş organın organlık sıfatını kaybetmesini gerektiren belgeleri sağlayıp sunmakla görevli ve yetkilidir.

Anayasa gereğince, İl İdaresi Kanunu'na ve Köy Kanunu'nun değişik 41. maddesine dayanılarak il ve ilçe idare kurullarınca yapılan, yargısal usul ve kararlarla, muhtarlıktan çıkarma görevi; 2576 sayılı Kanunla veya diğer bir kanun hükmüyle idare mahkemelerine verilmemiş, bu işler idare mahkemelerinin görev alanına alınmamış ve il ve ilçe idare kurullarının bu hususstaki görev ve yetkileri sona ermemiştir.

İl ve ilçe idare kurullarının bu konuda şimdiye kadar aldıkları yargısal nitelikli kararların, bundan sonra yargısal olmasına engel ve idari sayılmasını gerektiren yeni bir hüküm de getirilmemiştir.

Onun için evvelce olduğu gibi bundan sonra da il idare kurullarının gerek birinci gerek ikinci derecede verdikleri bu yargısal kararlarına karşı temyiz istemlerini; 6.1.1982 günlü, 2575 sayılı Danıştay Kanununun, 23. maddesindeki "Danıştay... Bu kanunla ve diğer kanunlarla verilen görevleri yapar" kuralı ile 32. maddesindeki "Sekizinci Daire: a) Köy, belediye ve özel idareleri ilgilendiren mevzuatın uygulanmasına, b) Mahalli idarelerin seçimle gelen

organlarının organlık sıfatlarını kaybetmeleri konusuna... ilişkin davaları çözümler" hükümlerine de dayanarak, doğrudan Danıştay'ın inceleyip karara bağlaması gerekmektedir.

Bu nedenlerle Köy Kanununun 18.7.1963 günlü, 286 sayılı Kanunla değişik 41. maddesinde bulunan "... yetkili idare kurulu kararıyle..." ibaresinde Anayasaya aykırılık görülmemiştir.

Bu görüşe Necdet Darıcıoğlu, Yılmaz Aliefendioğlu, Selahattin Metin ve Vural Savaş katılmamışlardır.

V- Sonuç :

1- Esasa ilişkin incelemenin 442 sayılı Köy Kanununun 286 sayılı Yasa ile değişik 41. maddesinin ikinci cümlesinde yer alan "... yetkili idare kurulu kararıyle..." ibaresiyle sınırlı olarak yapılmasına oybirliği ile,

2- 18 Mart 1340 (1924) günlü, 442 sayılı Köy Kanununun 18.7.1963 günlü, 286 sayılı Yasa ile değişik 41. maddesinin ikinci cümlesinde yer alan ve sınırlama kararı uyarınca incelenen "... yetkili idare kurulu kararıyle..." ibaresinin Anayasaya aykırı olmadığına ve itirazın reddine Necdet Darıcıoğlu, Yılmaz Aliefendioğlu, Selahattin Metin ve Vural Şavaş'ın karşıoyları ve oyçokluğu ile,

24.9.1987 gününde karar verildi.

Başkan	Üye	Üye
Orhan ONAR	Necdet DARICIOĞLU	Yılmaz ALİEFENDİOĞLU
Üye	Üye	Üye
Yekta Güngör ÖZDEN	Muammer TURAN	Mehmet ÇINARLI
Üye	Üye	Üye
Selahattin METİN	Mustafa GÖNÜL	Vural SAVAŞ
Üye		Üye
Mehmet Şerif ATALAY		Ahmet Oğuz AKDOĞANLI

KARŞIOY YAZISI

18. Mart 1340 günlü, 442 sayılı Köy Yasasının 18.7.1963 günlü, 286 sayılı Yasa ile değişik 41. maddesinin ikinci cümlesinde yer alan ve sınırlama kararı uyarınca incelenen "... yetkili idare kurulu kararıyla..." ibaresinin, Anayasa Mahkemesinin 24.9.1987 günlü, E.1987/5 ve K:1987/21 sayılı kararına ilişkin karşıoy yazımızda belirtilen gerekçeyle iptali gerektiğinden oyçokluğuyla verilen karara katılmamaktayız.

Üye	Üye
Necdet DARICIOĞLU	Yılmaz ALİEFENDİOĞLU
Üye	Üye
Selahattin METİN	Vural SAVAŞ