

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 1995/41

Karar Sayısı : 1995/61

Karar Günü : 7.12.1995

R.G. Tarih-Sayı :09.05.1996-22631

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Beyoğlu 2. Asliye Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 25.4.1985 günlü, 3182 sayılı "Bankalar Kanunu"nun 87. maddesinin 5. bendinin Anayasa'nın 10. ve 138. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Bir firmaya usulsüz kredi kullandırdığı ileri sürülerek cezalandırılması istemiyle banka yöneticisi sanık hakkında Başbakanlık Hazine Müsteşarlığı'nca Cumhuriyet Başsavcılığı'na yapılan başvuru üzerine açılan kamu davasına bakmakta olan Mahkeme Bankalar Yasası'nın uygulanması gereken 87. maddesinin 5. bendinin Anayasa'nın 10. ve 38. maddelerine aykırılık savının ciddi olduğu kanısıyla itirazda bulunmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralı

25.4.1985 günlü, 3182 sayılı Bankalar Kanunu'nun 87. maddesinin 5. bendi şöyledir:

"5. Cumhuriyet Savcıları ve mahkemeler yapılacak kovuşturma ve duruşmalarda bilirkişi teşkiline gerek gördükleri takdirde, münhasıran resmî bilirkişi listesinde kayıtlı kişilerden seçecekleri bilirkişilerin görüşlerini alırlar. Resmî bilirkişi listeleri Bakanlık tarafından tespit olunur."

B- Anayasa Kuralları

İtiraz başvurusunda dayanan ve ilgili Anayasa kuralları şunlardır:

1- "MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

2- "MADDE 10.- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

3- "MADDE 36.- Herkes, meşrû 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."

4- "MADDE 138.- Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler.

Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz.

Görölmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz.

Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değıştirmek ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İctüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Yekta Güngör ÖZDEN, Güven DİNÇER, İhsan PEKEL, Selçuk TÜZÜN, Ahmet N. SEZER, Haşım KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Ali HÜNER ile Lütü F. TUNCCEL'in katılmalarıyla 18.7.1995 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında; "Dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine" oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

İşin esasına ilişkin rapor, başvuru kararı ve ekleri, iptali istenilen yasa kuralı ile dayanan Anayasa kuralları, bunların gerekçeleri ve öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereğı görüşölüp düşünölü :

25.4.1985 günlü, 3182 sayılı Bankalar Kanunu'nun ilgili 87. maddesinin 1. bendinde ceza kovuşturmasının başlatılabilmesi için Bakanlığın, Cumhuriyet Savcılığı'na yazılı başvuruda bulunması koşulu öngörölümü ve bu başvuru ile birlikte Bakanlığın müdahil sıfatını kazanacağı belirtilmiştir. Maddenin iptali istenilen 5. bendinde ise, kovuşturma ve duruşmalarda bilirkişi incelemesinin gerekli görölmesi durumunda Cumhuriyet Savcıları ve mahkemelerin bilirkişileri "münhasıran" Hazine Müsteşarlığı'nın bağılı olduğı Bakanlığın saptayacağı resmî bilirkişi listesinden seçebilecekleri zorunlu kılınmıştır.

İtiraz yoluna başvuran mahkeme, müdahil sıfatını kazanarak davada taraf olan Bakanlığın belirleyeceği bilirkişilerden başka bilirkişi seçilememesinin davanın tarafları arasında eşitsizlik yaratarak Anayasa'nın 10. maddesinde öngörölülen "eşitlik" ilkesine aykırı düşeceğini, ayrıca Cumhuriyet Savcıları ile mahkemelerin bilirkişi seçiminde münhasıran Bakanlıkça saptanan resmî bilirkişi listesiyle sınırlı tutulmalarının Anayasa'nın 138. maddesinde düzenlenen "Yargı Bağımsızlığı" kuralını zedeleyeceğini ileri sürerek itirazda bulunmuştur.

Anayasa'nın, hak arama özgürlüğünün düzenlendiğı 36. maddesinde dâvacı ya da dâvalı herkesin, geçerli araç ve yollardan faydalanarak yargı mercileri önünde sav ve savunma hakkına

sahip olduğu öngörülmüştür. Bu kuralla, bir dâvanın yanlarının hiçbir kayguya kapılmadan, hiçbir etki altında kalmadan, hiçbir korku ve çekinme duymadan özgürce haklarını kullanmalarına olanak sağlanmıştır.

Anayasa'nın Cumhuriyetin niteliklerini belirleyen 2. maddesi de, Türkiye Cumhuriyeti'ni bir hukuk devleti olarak tanımlamıştır. Hukuk devletinin temel niteliği tüm devlet faaliyetlerinin hukuk kurallarına uygun olmasını gerektirir. Hukuk devleti, insan haklarına saygı gösteren ve bu hakları koruyan, adaletli bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmeye kendini zorunlu sayan ve tüm faaliyetlerinde hukuka ve Anayasa'ya uyan devlet olarak bilinmektedir.

İptali istenilen 5. bendin düzenlediği bilirkişilik kurumunun, "münhasıran" sözcüğü ile çerçevelenmesi durumunda, başka bilirkişilere gidilemeyeceği, özel ya da yasadaki aynı dal uzmanlarından bilirkişi seçilemeyeceği, yalnızca Bakanlık listesine bağlı kalınacağı açıktır.

Yalnızca Bakanlığın saptadığı resmî listedeki bilirkişilerden yararlanma yoluna gidildiğinde, ortaya konulacak düşünce, yargısal kanının oluşumunda ağırlık kazanacaktır. Dolayısıyla müdahil tarafın savları en etkin ve yaygın düşüncelerle mahkemelere sunulabilirken, sanık tarafın savunmaları bu tür teknik bir güvenceden yoksun ve de içeriksiz kalacaktır. Bir başka yönüyle müdahil taraf lehine büyük bir teknik üstünlük sağlanmış ve bu üstünlüğe karşı sanık taraf, olası teknik desteklerden yoksun bırakılmış olacaktır.

Öte yandan mahkemeler, dava taraflarından birinin belirlediği bilirkişi görüşüyle yetinmek zorunda bırakılmakta, söz konusu görüşle ilgili olarak doğabilecek teknik duraksamalarını giderici başka bilirkişi olanaklarından mahrum kalmaktadır. Böylece mahkemeler, "münhasıran" sözcüğünün çizdiği çerçeve ile sınırlandırılmaktadırlar.

İtiraz konusu kural, müdahil sıfatıyla dâvanın tarafı bulunan Bakanlığın belirlemiş olduğu bilirkişilerin dışında başka bir bilirkişiye gidilmesini engellemektedir. Bu durum, sanığın hak arama özgürlüğünü kısıtlarken yargının takdir yetkisini de sınırlamaktadır.

Mahkemeleri, "Münhasıran" Bakanlığın düzenlediği listeden bilirkişi seçmek zorunda bırakan kural, mahkemelerin takdir yetkisini kaldırmakta ve kişilerin hak arama özgürlüğünü zedelemektedir. Hukuk devleti anlayışıyla bağdaşmayan itiraz konusu kuralın birinci tümcesindeki "münhasıran" sözcüğü ile ikinci tümcesi Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırı düşmektedir.

Bu nedenlerle İPTALLERİ gerekir.

Öte yandan itiraz konusu kuralın, Anayasa'nın "Kanun önünde eşitlik" ilkesi başlıklı 10. maddesi ve Mahkemelerin bağımsızlığı öngörülen 138. maddesi arasında doğrudan bir ilgisi bulunmamaktadır.

VI- SONUÇ

25.4.1985 günlü, 3182 sayılı "Bankalar Kanunu"nun 87. maddesinin 5. bendinin;

A- Birinci tümcesindeki "...münhasıran ..." sözcüğü ile ikinci tümcesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Yekta Güngör ÖZDEN, Selçuk TÜZÜN, Ahmet N. SEZER,

Esas Sayısı : 1995/41
Karar Sayısı : 1995/61

Yalçın ACARGÜN ile Ali HÜNER'in "Maddenin tümünün iptali gerektiği" yolundaki karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B- Kalan bölümünün, iptal nedeniyle uygulama olanağı kalmadığından 2949 sayılı Yasa'nın 29. maddesi gereğince İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

7.12.1995 gününde karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Yekta Güngör ÖZDEN	Güven DİNÇER	Selçuk TÜZÜN
Üye	Üye	Üye
Ahmet N. SEZER	Haşim KILIÇ	Yalçın ACARGÜN
Üye	Üye	Üye
Mustafa BUMİN	Sacit ADALI	Ali HÜNER
Üye		Üye
Lütfi F. TUNCEL		Nurettin TURAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

Esas Sayısı : 1995/41

Karar Sayısı : 1995/61

İtiraz yoluyla iptali istenen kural, bilirkişi incelemesine gerek görülmesi durumunda ancak ve yalnızca resmî bilirkişi listesinden seçim yapılacağını öngörmekle, Cumhuriyet Savcılar'ıyla mahkemeleri bağlamakta, konuya uygun, uzman kişilerden özgürce yararlanmayı engellemektedir. Yalnız "... münhasıran ..." sözcüğünün iptali durumu değiştirmeyecektir. Resmî bilirkişi listeleriyle sınırlayan bu sözcük, pekiştirme için kullanılmıştır. Bu sözcük olmasa da, yararlanılacak listenin "resmî liste" olduğu belirgindir. "Resmî bilirkişi listesi" belirlemesi olduktan sonra "münhasıran" sözcüğünün olup olmaması bir şey değiştirmemektedir. Bu nedenle, yargı çalışmalarında yetkilileri bağlayıp inceleme ve araştırmayı güçleştiren sınırlamayı tümüyle kaldırmak gerekir. Alanında uzman olanların resmî listede olup olmadığına bakılması yararsızdır. Nitekim, 2949 sayılı Yasa'nın 29. maddesinin uygulanması da bu görüşü doğrulamıştır. Tümüyle iptal, amaca daha uygun düşerdi. Bu nedenle karşıoy kullandık. 7.12.1995

Başkan	Üye	Üye
Yekta Güngör ÖZDEN	Selçuk TÜZÜN	Ahmet N. SEZER

Esas Sayısı : 1995/41
Karar Sayısı : 1995/61

Üye

Yalçın ACARGÜN

Üye

Ali HÜNER