

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı: 1996/50

Karar Sayısı: 1996/37

Karar Günü: 15.10.1996

R.G. Tarih-Sayı :29.06.2001-24447

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Danıştay Beşinci Dairesi

İTİRAZIN KONUSU : Hâkimler ve Savcılar Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair 22.5.1996 günlü, 4141 sayılı Kanun'un Geçici Maddesinin Anayasa'nın Başlangıç Bölümü ile 2., 8., 11., 36., 104., 138. ve 153. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürü olan davacı, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 3825 sayılı Yasa ile değiştirilen 37. maddesinin (b) bendinin ikinci fıkrası uyarınca görevinden alınarak Adalet Bakanlığı Araştırma Plânlama ve Koordinasyon Kurulu üyeliğine atanmıştır.

Davacı görevinden alınmasına ilişkin ikili kararnamenin dayanağı olan yasa kuralının, Anayasa Mahkemesi'nin 12.10.1995 günlü, 22431 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 27.4.1993 günlü, Esas:1992/37, Karar:1993/18 sayılı kararı ile iptal edildiğini, bu hükme dayalı işlemin de hukuka aykırılığının açık olduğunu ileri sürerek iptali için Danıştay'a başvurmuştur. Davaya bakmakta olan Danıştay Beşinci Dairesi, 4141 sayılı Yasa'nın geçici maddesinin iptalini istemiştir.

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

4141 Sayılı Yasa'nın İptali istenilen Geçici Maddesi Şöyledir:

"GEÇİCİ MADDE- Anayasa Mahkemesinin 27.4.1993 gün ve E. 1992/37, K. 1993/18 sayılı kararı ile 2802 ve 2992 sayılı kanunların kimi hükümlerinin iptal kararı mucibince yürürlükten kalktığı 12 Nisan 1996 tarihine kadar, anılan görevlere mezkur hükümlerdeki usule göre yapılan atamalar geçerlidir."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

İtiraz gerekçesinde dayanılan Anayasa kuralları da şunlardır:

1- "Başlangıç

Türk Vatanı ve Milletinin ebedî varlığını ve Yüce Türk Devletinin bölünmez bütünlüğünü belirleyen bu Anayasa, Türkiye Cumhuriyetinin kurucusu, ölümsüz önder ve eşsiz kahraman Atatürk'ün belirlediği milliyetçilik anlayışı ve O'nun inkılap ve ilkeleri doğrultusunda;

Dünya milletleri ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi olarak, Türkiye Cumhuriyetinin ebedî varlığı, refahı, maddî ve manevî mutluluğu ile çağdaş medeniyet düzeyine ulaşma azmi yönünde;

Millet iradesinin mutlak üstünlüğü, egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı;

Kuvvetler ayrımının, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medenî bir işbölümü ve işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunduğu;

Hiçbir düşünce ve mülahazanın Türk millî menfaatlerinin, Türk varlığının, Devleti ve ülkesiyle bölünmezliği esasının, Türklüğün tarihî ve manevî değerlerinin, Atatürk milliyetçiliği; ilke ve inkılapları ve medeniyetçiliğinin karşısında korunma göremeyeceği ve lâiklik ilkesinin gereği olarak kutsal din duygularının, Devlet işlerine ve politikaya kesinlikle karıştırılamayacağı;

Her Türk vatandaşının bu Anayasadaki temel hak ve hürriyetlerden eşitlik ve sosyal adalet gereklerince yararlanarak millî kültür, medeniyet ve hukuk düzeni içinde onurlu bir hayat sürdürme ve maddî ve manevî varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisine doğuştan sahip olduğu;

Topluca Türk vatandaşlarının millî gurur ve iftiharlarda, millî sevinç ve kederlerde, millî varlığa karşı hak ve ödevlerde, nimet ve külfetlerde ve millet hayatının her türlü tecellisinde ortak olduğu, birbirinin hak ve hürriyetlerine kesin saygı, karşılıklı içten sevgi ve kardeşlik duygularıyla ve "Yurtta sulh, cihanda sulh" arzu ve inancı içinde, huzurlu bir hayat talebine hakları bulunduğu;

FİKİR, İNANÇ VE KARARIYLA anlaşılmak, sözüne ve ruhuna bu yönde saygı ve mutlak sadakatle yorumlanıp uygulanmak üzere,

TÜRK MİLLETİ TARAFINDAN, demokrasiye âşık Türk evlatlarının vatan ve millet sevgisine emanet ve tevdi olunur."

2- "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."

3- "MADDE 8.- Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir."

4- "MADDE 11.- Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır."

Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz."

5- "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."

6- "MADDE 104.- Cumhurbaşkanı Devletin başıdır. Bu sıfatla Türkiye Cumhuriyetini ve Türk Milletinin birliğini temsil eder; Anayasanın uygulanmasını, Devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını gözetir.

Bu amaçlarla Anayasanın ilgili maddelerinde gösterilen şartlara uyarak yapacağı görev ve kullanacağı yetkiler şunlardır :

a) Yasama ile ilgili olanlar :

Gerekli gördüğü takdirde, yasama yılının ilk günü Türkiye Büyük Millet Meclisinde açılış konuşmasını yapmak,

Türkiye Büyük Millet Meclisini gerektiğinde toplantıya çağırarak,

Kanunları yayımlamak,

Kanunları tekrar görüşülmek üzere Türkiye Büyük Millet Meclisine geri göndermek,

Anayasa değişikliklerine ilişkin kanunları gerekli gördüğü takdirde halkoyuna sunmak,

Kanunların, kanun hükmündeki kararnamelerin, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün, tümünün veya belirli hükümlerinin Anayasaya şekil veya esas bakımından aykırı oldukları gerekçesi ile Anayasa Mahkemesinde iptal davası açmak,

Türkiye Büyük Millet Meclisi seçimlerinin yenilenmesine karar vermek;

b) Yürütme alanına ilişkin olanlar :

Başbakanı atamak ve istifasını kabul etmek,

Başbakanın teklifi üzerine Bakanları atamak ve görevlerine son vermek,

Gerekli gördüğü hallerde Bakanlar Kuruluna başkanlık etmek veya Bakanlar Kurulunu başkanlığı altında toplantıya çağırarak,

Yabancı devletlere Türk Devletinin temsilcilerini göndermek, Türkiye Cumhuriyetine gönderilecek yabancı devlet temsilcilerini kabul etmek,

Milletlerarası andlaşmaları onaylamak ve yayımlamak,

Türkiye Büyük Millet Meclisi adına Türk Silahlı Kuvvetlerinin Başkomutanlığını temsil etmek,

Türk Silahlı Kuvvetlerinin kullanılmasına karar vermek,

Genelkurmay Başkanını atamak,

Millî Güvenlik Kurulunu toplantıya çağırarak,

Millî Güvenlik Kuruluna Başkanlık etmek,

Başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu kararıyla sıkıyönetim veya olağanüstü hal ilân etmek ve kanun hükmünde kararname çıkarmak,

Kararnameleri imzalamak,

Sürekli hastalık, sakatlık ve kocama sebebi ile belirli kişilerin cezalarını hafifletmek veya kaldırmak,

Devlet Denetleme Kurulunun üyelerini ve Başkanını atamak,

Devlet Denetleme Kuruluna inceleme, araştırma ve denetleme yaptırtmak,

Yükseköğretim Kurulu üyelerini seçmek,

Üniversite rektörlerini seçmek,

c) Yargı ile ilgili olanlar :

Anayasa Mahkemesi üyelerini, Danıştay üyelerinin dörtte birini, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcivekilini, Askerî Yargıtay üyelerini, Askerî Yüksek İdare Mahkemesi üyelerini, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyelerini seçmek.

Cumhurbaşkanı, ayrıca Anayasada ve kanunlarda verilen seçme ve atama görevleri ile diğer görevleri yerine getirir ve yetkileri kullanır."

7- "MADDE 138.- Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler.

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

Görülmekte 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 değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez."

8- "MADDE 153.- Anayasa Mahkemesinin kararları kesindir. İptal kararları gerekçesi yazılmadan açıklanamaz.

Anayasa Mahkemesi bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin tamamını veya bir hükmünü iptal ederken, kanun koyucu gibi hareketle, yeni bir uygulamaya yol açacak biçimde hüküm tesis edemez.

Kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca

kararlaştırılabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.

İptal kararının yürürlüğe girişinin ertelendiği durumlarda, Türkiye Büyük Millet Meclisi, iptal kararının ortaya çıkardığı hukukî boşluğu dolduracak kanun tasarı veya teklifini öncelikle görüşüp karara bağlar.

İptal kararları geriye yürümez.

Anayasa Mahkemesi kararları Resmî Gazetede hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlar."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Yekta Güngör ÖZDEN, Ahmet N. SEZER, Samia AKBULUT, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Lütfi F. TUNCEL, Mustafa YAKUPOĞLU, Nurettin TURAN ve Fulya KANTARCIOĞLU'nun katılmalarıyla 3.9.1996 günü yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

İşin esasına ilişkin rapor, başvuru kararı ve ekleri Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen yasa kuralları ile aykırılık savına dayanak yapılan Anayasa kuralları, bunların gerekçeleri ve öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- İtiraz Konusu Kuralın Anlam ve Kapsamı

2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nda ve 2992 sayılı Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'da, 3825 sayılı Yasa ile değişiklikler yapılmış, Cumhurbaşkanı tarafından açılan dava üzerine 27.4.1993 günlü, Esas:1992/37, Karar:1993/18 sayılı kararla 3825 sayılı Yasa'nın kimi kuralları iptal edilmiştir.

Kararda, iptal hükmünün yayımından altı ay sonra yürürlüğe gireceği belirtildiğinden 12.10.1995 günlü, 22431 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan karar 12.4.1996'da yürürlüğe girmiştir.

Kimi atamaların Bakanın teklifi ve Başbakanın onayı ile yapılacağına ilişkin Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 3825 sayılı Yasa ile değişik 37. maddesinin (b) bendi iptal edilen kurallar arasında bulunmaktadır.

İptal kararından sonra çıkarılan 4141 sayılı Yasa'nın geçici maddesinde iptal kararı gereğince 12 Nisan 1996 tarihinde yürürlükten kalkan kurallara dayanılarak yapılan atamaların geçerli olduğu kuralı getirilmiştir.

Böylece, Geçici Maddeyle, iptal kararının yürürlüğe girmesinden önce ikili kararnamelerle yapılan atama işlemlerinin hukuken geçerli olduğu belirtilerek olası duraksama giderilmek istenilmiştir.

Geçici Maddenin gerekçesinde şöyle denilmektedir.

"Anayasanın 153 üncü maddesinde, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlanmasıyla yürürlüğe gireceği, Mahkemenin gerek görmesi halinde bu kararların yürürlüğünün Resmî Gazetede yayımlandığı tarihten başlamak üzere ve doğacak hukukî boşluğun yeni bir düzenlemeyle giderilmesi amacıyla en çok bir yıl ileri bırakılabileceği kuralı yer almıştır. İlgili kanun hükümlerinin Anayasa Mahkemesine karşın erteleme süresi içerisinde yapılacak hukukî tasarruflara uygulanmasına devam edilmesi, iptal kararıyla kamu düzeninde meydana gelecek hukuk boşluğunun yaratabileceği zararların önlenmesi zorunluluğundan kaynaklanmaktadır. 2802 sayılı Kanunun bazı hükümlerinin iptali ile ilgili Anayasa Mahkemesi kararında böyle bir süre öngörülmüş olmakla birlikte, tatbikatta karşılaşılabilecek muhtemel bazı tereddütlerin giderilmesi maksadıyla bu geçici maddenin düzenlenmesine lüzum hissedilmiştir."

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Danıştay Beşinci Dairesi, itiraz konusu kuralın Anayasa'nın Başlangıç Bölümü ile 153., 2., 8., 11., 36., 104. ve 138. maddelerine aykırılığı savında bulunmuştur.

Anayasa'nın 153. Maddesi Yönünden İnceleme

Beşinci Daire, Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmiş bir yasa kuralının, kararın yürürlüğe girmesinden önce uygulanmasına olanak veren itiraz konusu Yasa kuralının, Anayasa'nın üstünlüğü ve hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmadığını ileri sürerek iptalini istemiştir.

Anayasa Mahkemesi, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun değişik 37. maddesinin (b) bendinin ikinci fıkrasında yer alan atamaların Bakanın teklifi ve Başbakanın onayı ile yapılacağına ilişkin kuralı iptal etmiştir. Ancak, iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesine karar vermiştir. 4141 sayılı Yasa'nın itiraz konusu geçici maddesinde de, iptal kararının yürürlük tarihi olarak belirlenen 12.4.1996 gününden önce 2802 sayılı Yasa'nın değişik 37. maddesinin (b) bendinin ikinci fıkrasına göre yapılmış olan atamaların geçerli olduğu öngörülmüştür.

Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında "Kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez" denilmekte, 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 53. maddesinin beşinci fıkrasında ise, bir yasa kuralının iptali halinde meydana gelecek hukuksal boşluk, kamu düzenini tehdit veya kamu yararını ihlal edici nitelikte görülürse iptal kararının yürürlük tarihinin ertelenebileceği belirtilmektedir.

İptal hükmünün yürürlüğünün ertelenmesiyle, Anayasa Mahkemesi'nce verilen iptal kararında açıklanan gerekçeye uygun biçimde yeni yasa çıkartılması ve yönetsel hizmetlerin duraksamadan yürütülmesi amaçlanmaktadır. Anayasakoyucu, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında, koşulların oluşması durumunda iptal kararının bir yıla kadar ertelenmesine olanak tanırken, ertelenmemesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluğun kamu düzenini tehdit veya kamu yararını ihlâl etmesi durumunu, Anayasa'ya aykırılığı saptanan bir yasanın uygulanmasından daha sakıncalı bulmuştur.

Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasına göre, Anayasa Mahkemesi'nce verilen iptal kararı Resmî Gazete'de yayımlanıncaya kadar (iptal kararının yürürlüğe girmesi ertelenmemişse) ilgili yasa hükmü yürürlükte kalır. Yürürlükte kaldığı süre içinde iptale konu olan yasa kuralına göre yapılan idarî işlemler geçerlidir. Yasa'nın dava konusu geçici maddesi ile getirilen kural, Anayasa Mahkemesi'nce verilen iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihe kadar iptal edilen yasa kuralına göre yapılan işlemlerin geçerli olmasına olanak veren Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla uyum içindedir.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu Yasa kuralında Anayasa'nın 153. maddesine aykırılık görülmemiştir.

2- Anayasa'nın 36. Maddesi Yönünden İnceleme

Anayasa'nın 36. maddesinde, herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahip olduğu öngörülmüştür.

Dava konusu geçici madde, davacının kişisel menfaatini ihlâl eden bir idarî işlem hakkında idarî dava yoluna başvurmasını ve daha geniş anlamda yargı mercileri önünde hak aramasını önlememektedir. Maddede belirli bir dönemde ikili kararname ile yapılmış atamaların, biçim ve yetki yönünden geçerli olduğu kabul edilmiştir.

Bu kuralın getirilmesindeki amaç, yasa gerekçesinde de açıkça belirtildiği gibi, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararının yürürlüğünden önceki dönemde yapılan atamalarla ilgili olası duraksamaları gidermek ve belirsizlikleri ortadan kaldırmaktır.

Yasa'ya uygunluk karinesi gereği idarî işlemler yetkili organlarca kaldırılmadıkları veya değiştirilmedikleri sürece yasalara uygun kabul edilir.

Yukarıda açıklanan "yasaya uygunluk" karinesinden yararlanan idarî işlemlerin yetkili yargı mercilerince denetlenmesine herhangi bir yasal ve idarî engel yoktur. Esasen, geçici maddede düzenlenen kural olsun veya olmasın, kural kapsamında tüm idarî işlemler hakkında Anayasa'nın 125. maddesine göre idarî yargı yoluna gidilebileceği açıktır. Burada dava konusu kuralla düzenlenen, İdarî Yargılama Usulü Yasası'na göre yetki, biçim, neden, konu ve amaç yönlerinden idarî yargı denetimine bağlı olan bir kısım idarî işlemin belirli bir zaman dilimi içinde yalnız yönlerden denetlenmesidir.

İdarî yargılamada yetki yönünden iptalle sonuçlanan uyuşmazlıklarda iptal kararı, yetkiyi kullanan idarî organın idare adına karar almaya yetkisizliğini veya yetkinin yasal koşullanma oluşmadan kullanıldığını anlatır. Aynı durum, biçim nedeniyle verilen iptal kararları için de geçerlidir. Dava konusu kuralın yapılan işlemleri yetki ve şekil yönünden koruduğu ve işlemleri, sebep, konu ve maksat gibi esas yönlerinden incelenmesini hiçbir biçimde sınırlamadığı açıktır.

Yapılan düzenlemenin bu dönemde haklarında atama işlemi yapılan görevlilerin idarî dava açmalarını ve idarî yargı yerlerinden hak aramalarını engelleyici bir yönü yoktur.

İncelenen kuralın Anayasa'nın 36. maddesine aykırı bir yanı yoktur.

3- Anayasa'nın Başlangıç Bölümü ile 2., 8., 11. ve 104. Maddeleri Yönünden İnceleme

İtiraz konusu kuralın, Anayasa'nın Başlangıç Bölümü ile Cumhuriyetin niteliklerini belirleyen 2., yürütme yetki ve görevini belirleyen 8., Anayasa'nın bağlayıcı üstünlüğünü düzenleyen 11. ve Cumhurbaşkanı'nın görev ve yetkilerini düzenleyen 104. maddeler ile bir ilgisi görülmemiştir.

Bu nedenlerle, iptal isteminin reddi gerekir.

Yekta Güngör ÖZDEN, Ahmet N. SEZER, Yalçın ACARGÜN ve Ali HÜNER dava konusu kuralın iptali gerektiği düşüncesiyle bu görüşe katılmamışlardır.

VI- SONUÇ

22.5.1996 günlü, 4141 sayılı "Hâkimler ve Savcılar Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun"un Geçici Maddesi'nin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Yekta Güngör ÖZDEN, Ahmet N. SEZER, Yalçın ACARGÜN ile Ali HÜNER'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 15.10.1996 gününde karar verildi.

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

KARŞIOY GEREKÇESİ

2802 sayılı Yasa'da yapılan kimi değişikliklere ilişkin Anayasa Mahkemesi'nin 27.4.1993 günlü, Esas 1992/37, Karar 1993/18 sayılı iptal kararı, 12.10.1995 günlü, 22431

sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak tanınan altı aylık sürenin geçmesinden sonra 12.4.1996'da; Anayasa'ya uygunluk denetimi yapılan şimdiki 22.5.1996 günlü, 4141 sayılı Yasa ise, yayım günü olan 24.5.1996'da yürürlüğe girmiştir. Bu Yasa'nın itiraz davasıyla iptali istenen kuralı, Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda belirtilen iptal kararının yürürlük gününe değin, yine bu kararla Anayasa'ya aykırı bulunan yöntem izlenerek ve uygulanarak yapılan atama işlemlerinin geçerli sayılmasını öngörmektedir.

Çoğunluğun olaya, konuya ve soruna yaklaşım biçimine katılmak güçtür. Anayasa'nın 153. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi iptal kararlarının Resmî Gazete'de yayımlandığı ya da ayrıca kararlaştırıldığı gün yürürlüğe gireceğinde duraksanamaz. Kararın verildiği ya da Anayasa'nın 153. maddesinin birinci fıkrasından kaynaklanan zorunlu sonuç bildirme günü yürürlüğe gireceği savunulamaz. Duyulan ya da öğrenilen karara göre yönetsel işlemleri değerlendirmek, işlemlerin nitelik ve boyutlarını gözeterek yargıya varmak, yönetsel yargının yetkisindedir. Onların yorumu ve uygulaması ilgi alanımız dışındadır. Sorunu, yalnızca Anayasa Mahkemesi'nin kararlarının yürürlük zamanına göre değerlendirmek, daraltmaya, bu da yanılgıya neden olur. Sorun, Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasında bağlayıcılığı vurgulanan Anayasa Mahkemesi kararına göre davranma doğrultusu gözetilerek değerlendirilmeli ve çözümlenmelidir. Biçimsel olarak, iptal kararının yürürlüğe gireceği güne değin iptal edilen kural uygulanma niteliğini yitirmemiştir. Ancak, bu görünüm, geriye yürümezlik durumunun doğruladığı gibi, iptalden önce bir tür kazanılmış hak niteliğindeki sonuçları korumaktan ve kamu düzenini sarsacak boşluk doğmasını önleyecek zorunlu uygulamalardan öteye geçmeye, aykırılığı bilinen kuralı yaşamda tutmaya, kimi gereksiz ya da sakıncalı işlemleri kotarma aracı saymaya gerekçe yapılamaz. Hukuk devleti, yasama, yargı, yürütme ve yönetimin tüm birimleriyle yurttaşlara örnek olacak biçimde davranmasını zorunlu kılar. İnsan hak ve özgürlüklerini sağlıklı güvencelere bağlayan; tüm işlem ve eylemlerinin bağımsız yargının denetimine açık olması temelinden başlayarak, evrensel ve üstün hukuk kurallarını gözetken; Anayasa'nın öncelik ve egemenliğiyle hukukun üstünlüğünü varlık, yaşam ve geçerlik nedeni bilen; tüm aykırılık, çelişki ve sakıncaları etkin yaptırımlarla gideren ve karşılayan; demokratik toplumsal düzenin gerekleriyle bağdaşmayan oluşumlardan kaçınan; anayasal niteliklerini özenle korumaya çaba gösteren devlet, hukuk devletidir. Anayasa buyruklarına duyarlı olmak, tanınan sürede, iptal edilen kuralı uygulamak yerine Anayasa Mahkemesi kararının öngördüğü düzenlemeyi yürürlüğe koymayı gerektirir. Direnme niteliğinde işlem, özünde geçerli olmayan sakat bir uygulamadır, hukuksallığı savunulamaz.

Özde anayasal düzene, hukukun üstünlüğüne saygıyla açıklanan hukuk devleti ilkesi, Anayasa'nın egemenliği ve bağlayıcılığıyla birlikte yasakoyucunun gözetmek zorunda olduğu ilkeleri anlatır. Hukuku, düzenin başlıca dayanağı olarak benimseyen devlet, gerçek hukuk devletidir. Böyle bir yapıda hukuka uygunluk en sağlıklı ve en güçlü güvencedir. Kamusal yetkilerin kaynağı ve çerçevesi olan Anayasa'ya aykırı bir kural, hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmadığı için Anayasa'nın 2., bu yolla da 11. maddesine aykırıdır.

İtiraz konusu kural, yönetsel işlemin tüm öğeleriyle yargıda incelenip, yeterince ve özgürce tartışılıp doyurucu bir sonuca bağlanmasını engellemekle hak arama özgürlüğünü olumsuz biçimde etkilediğinden Anayasa'nın 36. maddesine de aykırıdır. Konu, Anayasa'nın 104. maddesinin (b) bölümü 12. paragraf yönünden de irdelenmelidir. İkili kararname ile Cumhurbaşkanı oluşum sürecinden çıkarılmaktadır.

Anayasa'ya aykırı bulunan ikili kararnameyi gündemde tutan kural, bağımsız bir erki etkilemekten ötede yasamanın yargıya elatması, onu yönlendirmesi, hattâ sınırlayıp kısıtlaması niteliğindedir. Böyle bir kural olmasa da, yukarıda değinildiği gibi, biçimsel yönden

12.4.1996'ya kadar ikili kararnameyle atama yapılabilecektir. Ama öz yönünden bunun aykırılığı ya da uygun olmayacağı bilindiğinden bu kuralla geçerlik kazandırılmak, bir özür nedeni bulunarak ona yaslanıp sığınmak istenilmiştir. Oysa yargıya etki olasılığı bile, yargının doğasına aykırıdır.

Ayrıca, 22.5.1996 günlü Yasa'yı geriye yürütüp 20.4.1993'den 12.4.1996'ya kadar yapılan atamaları geçerli saymak hukukla bağdaşan bir yöntem olmadığı gibi yönetim yargısı yerine geçmek olur. Bu tür düzenleme, anayasal demokratik düzenin eksenini olan erkler-güçler ayrılığı ilkesine de aykırıdır. "Yetki gasbı" olarak da nitelendirilebilecek bu durum, Anayasa'nın 138. maddesine açık aykırılık oluşturmaktadır. Resmî Gazete'nin 22.6.1989 günlü, 20203 sayısında yayımlanan Mahkememizin 28.2.1989 günlü, Esas 1988/32, Karar 1989/10 sayılı kararında açıklanan mahkemelerin bağımsızlığı ile yargıların görevlerindeki bağımsızlığın birbirini tümleyen, birbirinden ayrılması olanaksız iki kurum bulunduğu yolundaki gerekçe, görüşümüzü doğrulamaktadır. Mahkemeler, kendi kararlarını değil, ulusun hak ve özgürlüğünü savunur ve korur. Ulusal egemenlik kapsamında, ulus adına yargı yetkisini kullanmasının anlam ve amacı da budur.

Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasına aykırılık daha gerçekçi ve kapsamlı yorumla saptanmalıdır. Yeni kuralın iptal edilen önceki kuralla teknik ve içerik yönünden benzerliği tek koşul olmadığı gibi benzememesi de 153. maddeye aykırı bulmama nedeni olamaz. Amaç ve doğrultu, iptal edilen kuralla yapılmak isteneni sağlamak ise, yargı kararlarının bağlayıcılığını gerçekleştirmek için 153. maddeye aykırılıktan iptal kararı verilmelidir. Olayda, özdeşlik, özde vardır. İçerik, amaç, doğrultu aynıdır. Aynı sözcüklerin kullanılması koşul sayılmamalıdır. İptal edilen durum, başka bir anlatım ve geçici bir kuralla yenilenmekte ve yinelenmektedir. Anayasa'nın 153. maddesine aykırılık bu yönden de belirgindir.

İptal kararı verilmelidir. 16.10.1996

Başkan	Üye	Üye
Yekta Güngör ÖZDEN	Yalçın ACARGÜN	Ali HÜNER