

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 1996/51

Karar Sayısı : 1998/17

Karar Günü : 13.5.1998

R.G. Tarih-Sayı :29.05.1999-23709

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Ankara 7. İdare Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu'na 4.4.1995 günlü, 4104 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle eklenen "Geçici Madde 201" in Anayasa'nın Başlangıç hükümleri ile 2., 10., 11. ve 153. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu'na 4104 sayılı Yasa'yla eklenen geçici 201. madde uyarınca yapılan ödemelerin durdurulması isteminin reddine ilişkin Emekli Sandığı işleminin iptali için açılan davada, Mahkeme, davacının Anayasa'ya aykırılık itirazını ciddi bularak kuralın iptali için başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenen Yasa Kuralı

4104 sayılı Yasa ile 5434 sayılı Yasa'ya eklenen itiraz konusu Geçici Madde 201 şöyledir:

"31 Aralık 1994 tarihinden önce, 7.5.1986 tarihli ve 3284, 21.4.1988 tarihli ve 3430, 26.10.1990 tarihli ve 3671, 3.12.1992 tarihli ve 3855 sayılı kanunlarda yer alan hükümlerle, diğer kanunlarda öngörülen düzenlemeler uyarınca, kendilerine veya dul ve yetimlerine bağlanmış bulunan aylık ve sair tazminatlarla, bunların diğer özlük, sağlık ve sosyal haklarına ilişkin olarak yapılmış bulunan her türlü işlem ve tahsisler geçerli olduğu gibi bu kanunların uygulamasından doğmuş olan haklar ve bağlanmış bulunan aylık ve tazminatlar kazanılmış hak olarak saklı olup, ilgilileri hakkında uygulanmasına ve bağlanmış bulunan emekli, dul ve yetim aylık, tazminat ve sair haklarının ödenmesine devam edilir.

Birinci fıkra kapsamında bulunan aylık ve sair hak ve tazminatların tahsis ve bağlanmasına ilişkin her türlü işlemler, 31.12.1994 tarihinden önce veya sonra ölenlerin dul ve yetimleri bakımından da geçerli ve ilgililerinin bu madde ve kanundan doğmuş kazanılmış hakları saklı olup, dul ve yetim aylıkları bu Kanundaki oranlar dahilinde bağlanır ve sair özlük, sağlık ve sosyal haklarının sağlanmasına da devam olunur."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

İtiraz başvurusunda dayanılan 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 11.- Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz."

4- "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 kararlaştırabilir. 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 gereğince, Yekta Güngör ÖZDEN, Ahmet N. SEZER, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Lütfi F. TUNCEL, Mustafa YAKUPOĞLU, Nurettin TURAN, Fulya KANTARCIOĞLU ve Aysel PEKİNER'in katılımlarıyla 3.9.1996 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, itiraz konusu Yasa kuralı ile dayanan Anayasa kuralları, bunların gerekçeleri ve öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- İtiraz Konusu Kuralın Anlam ve Kapsamı

4104 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle 5434 sayılı Emekli Sandığı Kanunu'na eklenen Geçici 201. maddenin birinci fıkrasına göre, 31.12.1994 tarihinden önce 7.5.1986 tarihli ve 3284, 21.4.1988 tarihli ve 3430, 26.10.1990 tarihli ve 3671, 3.12.1992 tarihli ve 3855 sayılı kanunlarda yer alan hükümlerle, diğer kanunlarda öngörülen düzenlemeler uyarınca kendilerine veya dul ve yetimlerine bağlanmış bulunan aylık ve sair tazminatlarla, bunların diğer özlük, sağlık ve sosyal haklarına ilişkin olarak yapılmış bulunan her türlü işlem ve tahsisler geçerli olduğu gibi bu kanunların uygulamasından doğmuş olan haklar ve bağlanmış bulunan aylık ve tazminatlar, kazanılmış hak olarak saklı olup, ilgilileri hakkında uygulanmasına ve bağlanmış bulunan emekli, dul ve yetim aylık, tazminat ve sair haklarının ödenmesine devam edilmektedir.

Maddenin ikinci fıkrasına göre de, birinci fıkra kapsamında bulunan aylık ve sair hak ve tazminatların tahsis ve bağlanmasına ilişkin her türlü işlemlerin 31.12.1994 tarihinden önce veya sonra ölenlerin dul ve yetimleri bakımından da geçerli ve ilgililerin bu madde ve kanundan doğmuş kazanılmış hakları saklı olup, dul ve yetim aylıkları bu Kanundaki oranlar dahilinde bağlanmakta ve sair özlük, sağlık ve sosyal haklarının sağlanmasına da devam olunmaktadır.

Bu düzenlemeyle, birinci fıkrada belirtilen yasalarla sağlanan hakların, devamı sağlanmış, 31.12.1994 tarihinden önce veya sonra ölenlerin dul ve yetimleri için de aynı hakların geçerliliği ve kazanılmış hak olarak devamı kabul edilmiştir.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Mahkeme, Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasına göre, yasama organının Anayasa Mahkemesi kararında açıklanan gerekçeleri gözönünde bulundurması gerektiğini, Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilen bir konuda aynı içerik ve nitelikte bir yasa çıkarılamayacağından, 4104 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu'na eklenen geçici 201. maddenin Anayasa'nın Başlangıç hükümleri ile 2., 10., 11. ve 153. maddelerine aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasında, Anayasa Mahkemesi kararlarının yasama, yürütme ve yargı organları ile yönetim makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlayacağı öngörülmüştür. Bu kural gereğince, yasama organı yapacağı düzenlemelerle daha önce aynı konuda verilen Anayasa Mahkemesi kararlarını gözönünde bulundurmamak, bu kararları etkisiz kılacak biçimde yasa çıkarmamak, Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilen kuralları tekrar yasalaştırmamak yükümlülüğündedir. Başta yasama organı olmak üzere yasama ve yürütme, kararların yalnız sonuçları ile değil, bir bütünlük içinde gerekçeleri ile de bağlıdır. Gerekçeleriyle birlikte kararlar, yasama işlemlerini değerlendirme ölçütlerini içerirler ve yasama etkinliklerini yönlendirme işlevi de görürler. Bu nedenle, yasama organı düzenlemelerde bulunurken, iptal edilen yasalara ilişkin kararların sonuçları ile birlikte gerekçelerini de gözönünde bulundurmamak zorundadır. İptal edilen yasalarla, sözcükleri ayrı da olsa aynı doğrultu, içerik ya da nitelikte yeni yasa çıkarılması, Anayasa'nın 153. maddesine aykırılık oluşturur.

Hukuk devletinde, yasama organını da kapsayacak biçimde devletin bütün organları üzerinde, hukukun ve Anayasa'nın mutlak egemenliği vardır. Yasakoyucu her zaman hukukun ve Anayasa'nın üstün kuralları ile bağlıdır. Anayasal denetim bu amacı gerçekleştirmektedir. Bu nedenle de Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı ilkesine yer verilmiştir. Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilen kuralın yeniden yasalaşmasına Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasındaki bağlayıcılık ilkesi engeldir. Yasama organının, iptal edilen kuralın aynını veya benzerini yasalaştırması durumunda, Anayasa Mahkemesi'nin etkinliği ortadan kaldırılarak yasaların yargısal denetimi anlamını yitirir.

Bir yasa kuralının, Anayasa'nın 153. maddesine aykırılığından söz edilebilmesi için, iptal edilen önceki kural ile "aynı" ya da "benzer nitelikte" olması gerekir. Bunların saptanabilmesi ise öncelikle, aralarında "özdeşlik", yani amaç, anlam ve kapsam yönlerinden benzerlik olup olmadığının incelenmesine bağlıdır.

25.2.1966 günlü, 751 sayılı; 8.7.1971 günlü, 1425 sayılı; 25.12.1979 günlü, 2254 sayılı; 7.5.1986 günlü, 3284 sayılı; 21.4.1988 günlü, 3430 sayılı; 26.10.1990 günlü, 3671 sayılı; 3.12.1992 günlü, 3855 sayılı; 24.11.1994 günlü, 4049 sayılı Yasalarla TBMM üyeleri ile dışarıdan atanan Bakanlara, T.C. Emekli Sandığı'nın diğer iştirakçilerinden farklı kurallar getirilmiş ancak, bunlar Anayasa'ya aykırı görülerek iptal edilmiştir.

31.12.1994 tarihinden önce, kimi yasalarda yer alan kurallara göre, yasama organı üyelerinin kendilerine veya dul ve yetimlerine bağlanan aylık ve tazminatlarla, bunların özlük, sağlık ve sosyal haklarına ilişkin olarak yapılan her türlü işlem ve tahsislerin geçerli olduğu, bağlanan aylıklarla, hak ve tazminatların kazanılmış hak olarak saklı tutulacağı ve bunların ödenmesine devam edileceği, bunların 31.12.1994 tarihinden önce veya sonra ölenlerin dul ve yetimleri için de geçerli olacağı ve Yasa'da belirtilen oranların esas alınacağı ve diğer özlük, sağlık ve sosyal haklarının da sağlanmasına devam olunacağı öngörülmüştür. Böylece, yukarıda değinildiği gibi, Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilen 3284, 3430, 3671, 3855 ve 4049 sayılı Yasalarla düzenlenen her türlü işlem ve tahsislerin geçerli olduğu belirtilerek bunlardan yararlananlar için kazanılmış hak statüsü getirilmek istenilmiştir. Oysa, bir kuralın, Anayasa'ya aykırı bulunarak iptali, yeni bir hukuksal durum doğurur, uygulama da bu yeni duruma göre devam eder. Anayasa Mahkemesi kararıyla Anayasa'ya aykırılığı saptanan bir yasadaki doğan hakların yeni bir yasa çıkarılarak sürdürülmesi olanaksızdır. İtiraz konusu kural da olduğu gibi "kazanılmış hak olarak saklı" ibaresinin yer alması "kazanılmış hak" oluşturmaz.

Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı ve Anayasa'nın üstünlüğü ilkesi karşısında, iptal edilen bir kurala yeni bir yasa ile geçerlik kazandırılmaz. Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarının etkisini ortadan kaldırmaya yönelik bir düzenleme olduğu kuşkusuz olan itiraz konusu kural, iptal edilen kurallarla teknik, içerik ve kapsam yönünden özdeştir.

Bu nedenlerle, T.C. Emekli Sandığı Kanunu'na 4104 sayılı Yasa ile eklenen geçici 201. madde Anayasa'nın 153. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Mustafa YAKUPOĞLU ve Fulya KANTARCIOĞLU bu görüşe katılmamışlardır.

Anayasa'nın 153. maddesine göre incelenen itiraz konusu kuralın Anayasa'nın 2., 10. ve 11. maddeleri yönünden incelenmesine gerek görülmemiştir.

VI - SONUÇ

4.4.1995 günlü, 4104 sayılı "T.C. Emekli Sandığı Kanununun Bir Maddesinde Değişiklik Yapılması ve Bu Kanuna İki Geçici Madde Eklenmesi Hakkında Kanun"un 2. maddesiyle 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu'na eklenen "Geçici Madde 201" in Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Mustafa YAKUPOĞLU ile Fulya KANTARCIOĞLU'nun "Madde ile getirilen düzenlemenin yok hükmünde olduğu" yolundaki karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 13.5.1998 gününde karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Ahmet Necdet SEZER	Güven DİNÇER	Yalçın ACARGÜN
Üye	Üye	Üye
Mustafa BUMİN	Sacit ADALI	Ali HÜNER
Üye	Üye	Üye
Lütfi F. TUNCEL	Mustafa YAKUPOĞLU	Fulya KANTARCIOĞLU
Üye		Üye
Aysel PEKİNER		Mahir Can ILICAK

KARŞIOY GEREKÇESİ

4.4.1995 günlü, 4104 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanununun Bir Maddesinde Değişiklik Yapılması ve Bu Kanuna İki Geçici Madde Eklenmesi Hakkında Kanun'un 2. maddesiyle 8.6.1949 günlü ve 5434 sayılı Emekli Sandığı Kanunu'na eklenen Geçici 201 Maddede,

"31 Aralık 1994 tarihinden önce, 7.5.1986 tarihli ve 3284, 21.4.1988 tarihli ve 3430, 26.10.1990 tarihli ve 3671, 3.12.1992 tarihli ve 3855 sayılı kanunlarda yer alan hükümlerle, diğer kanunlarda öngörülen düzenlemeler uyarınca, kendilerine veya dul ve yetimlerine bağlanmış bulunan aylık ve sair tazminatlarla, bunların diğer özlük, sağlık ve sosyal haklarına ilişkin olarak yapılmış bulunan her türlü işlem ve tahsisler geçerli olduğu gibi bu kanunların uygulanmasından doğmuş olan haklar ve bağlanmış bulunan aylık ve tazminatlar kazanılmış hak olarak saklı olup, ilgilileri hakkında uygulanmasına ve bağlanmış bulunan emekli, dul ve yetim aylık, tazminat ve sair haklarının ödenmesine devam edilir.

Birinci fıkra kapsamında bulunan aylık ve sair hak ve tazminatların tahsis ve bağlanmasına ilişkin her türlü işlemler, 31.12.1994 tarihinden önce veya sonra ölenlerin dul ve yetimleri bakımından da geçerli ve ilgililerinin bu madde ve kanundan doğmuş kazanılmış hakları saklı olup, dul ve yetim aylıkları ve kanundaki oranlar dahilinde bağlanır ve sair özlük, sağlık ve sosyal haklarının sağlanmasına da devam olunur."

denilmektedir.

Maddenin ilk fıkrasında, 31.12.1994 gününden önce, 3284, 3430, 3671 ve 3855 sayılı yasalarda yer alan hükümlerle diğer kanunlarda öngörülen düzenlemeler uyarınca milletvekillerinin kendilerine veya dul ve yetimlerine bağlanmış olan aylık ve sair tazminatlarla bunların diğer özlük hakları ile sağlık ve sosyal haklarına ilişkin olarak yapılmış olan her türlü işlem ve tahsislerin geçerli olduğu belirtilmiş, ayrıca bu kanunların uygulanmasından doğmuş olan her türlü hakkın, kazanılmış hak olduğu kabul edilerek bunların geçerliliğini sürdüreceği kurala bağlanmıştır. Maddenin ikinci fıkrasıyla da aynı hukuksal durumun, 31.12.1994'den önce veya sonra ölenlerle dul ve yetimleri için de geçerli olmasını sağlayacak bir düzenleme getirilmiştir.

İlk fıkrada sayılan yasaların, Yasama Meclisi Üyeleri ile dul ve yetimlerinin özlük hakları ile sağlık ve sosyal haklarına ilişkin kimi kuralları Anayasa Mahkemesi'nin çeşitli kararlarıyla iptal edilmiştir. İtiraz konusu 201. madde ile bu iptal kararlarına konu olan ilgili yasa kurallarının sağladığı olanakların korunması ve sürdürülmesine olur verilirken, kazanılmış hak ilkesine de hukuksal tanımı ile bağdaşmayan bir anlam ve içerik kazandırılmıştır. Gerçekten, bir hakkın kazanılmış hak olarak nitelendirilebilmesi için, öncelikle hukuka uygun olarak elde edilmiş olması gerekir. Bu nedenle, Anayasa Mahkemesi'nin 12.12.1989 günlü, E. 1989/11, K. 1989/49 sayılı kararında da açıkça belirtildiği gibi Anayasa'ya aykırı olduğu Anayasa Mahkemesi kararı ile saptanan bir yasaya dayanılarak elde edilen hak, ileriye yönelik kazanılmış hak olarak nitelendirilemez. Ayrıca personel hukukunda kişinin bulunduğu statü kazanılmış hak oluşturmayaacağından belli görevler karşılığı ödenen aylık, tazminat gibi ödentilerde değişiklik yapan objektif düzenleyici kuralların kazanılmış hak kavramına dayanılarak hukuka aykırılığının ileri sürülmesi olanaklı değildir.

İtiraz konusu düzenleme ile Anayasa Mahkemesi'nin konuya ilişkin iptal kararlarının geçersiz hale getirilmesi, Anayasa'nın Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı ilkesini düzenleyen 153. maddesi ile erkler ayrılığı ilkesi yönünden de önemli sonuçlar doğurmaktadır.

Anayasa'nın 138. maddesinin son fıkrasında "Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez" denilerek genel olarak mahkeme kararlarının bağlayıcılığı ilkesine yer verilmiştir. Anayasa Mahkemesi kararları yönünden bu genel ilke yeterli görülmemiş özel bir düzenleme getirilerek 153. maddenin son fıkrasında "Anayasa Mahkemesi kararları Resmî Gazetede hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlar" denilmiştir. Birçok kararda belirtildiği gibi bu kural, Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa'ya aykırı bularak iptal ettiği bir konuda aynı kapsam, içerik ve nitelikte yeni bir yasa çıkarılmamasını zorunlu kılar. Yine aynı kural uyarınca, yasama organının, Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa'ya aykırı görerek iptal ettiği bir kuralın aynısını veya değişik ifadelerle benzerini yasalaştırmaması gerekir.

Anayasa Mahkemesi, Yasama Organı Üyeleri ve dışarıdan atanan bakanların özlük hakları ile sağlık ve sosyal haklarına ilişkin ayrıcalıklı düzenlemeler içeren 3284, 3430, 3671, 3855 ve 4049 sayılı yasaların ilgili kurallarını iptal etmiştir. Bunlardan 3.12.1992 günlü, 3855 sayılı Yasa'nın 6. maddesinin ikinci tümcesi, daha önce verilen iptal kararlarını sonuçsuz bıraktığı bu nedenle de Anayasa'nın 153. maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle 28.12.1994 günlü, E. 1994/59, K. 1994/83 sayılı kararla iptal edilmiştir. İptal gerekçesi beklenmeden, kuralın iptal edildiğinin duyulmasından sonra vakit geçirilmeden aynı kapsam, içerik ve nitelikte yeni bir kuralın yasalaştırılması ve iptal edilen tüm yasa kurallarıyla sağlanmış olan

haklara doğdukları andan itibaren geçerlilik tanınması ve itiraz konusu kuralla ilgili başvuru, inceleme aşamasındayken bunun iptal olasılığına karşı aynı hakları güvenceye alan 3.4.1997 günlü, 4234 sayılı Yasa'nın çıkarılmış olması yalnız Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasına açık bir aykırılık olarak değerlendirilemez. Bu aynı zamanda yasakoyucunun Anayasa'yı ihlâl iradesinin ve konudaki kararlılığının çok belirgin bir göstergesidir.

Anayasa Mahkemesi kararlarının bir yasama tasarrufu ile geçersiz kılınmasının bir diğer sonucu da bunun açık bir fonksiyon gasbına yol açmasıdır. Bu durum, "Kuvvetler ayrımının, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir işbölümü ve işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunduğu" görüşünün benimsendiği Anayasa'nın Başlangıç'ında dile getirilen erkler ayrılığı ilkesine de açık bir aykırılık oluşturmaktadır.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen kuralların kimi kişisel yararlar gözetilerek yeniden yasalaştırılması yasama yetkisinin kötüye kullanılması anlamına gelir.

Bilindiği gibi, özel hukukta ve kamu hukukunda bir işlemin hukuka uygun sayılabilmesi için maddî ve hukukî öğeleriyle birlikte konusunun da hukuka uygun olması, başka bir anlatımla yasaların emredici kurallarına aykırılık oluşturmaması gerekir. Bu koşulları taşımayan bir işleme hukuk alanında geçerlilik tanınmaz. Anayasa hukuku alanında ise Anayasa'yı ihlâl iradesi ve fonksiyon gasbının bir yasama işleminin yetki ögesinde ağır ve açık bir sakatlık hali oluşturduğunda duraksamaya yer yoktur. Bu durumun kamu hukukundaki yaptırımı ise söz konusu yasama işleminin "iptal" edilmesi değil "yok" hükmünde sayılmasıdır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kuralın "yok" hükmünde olduğuna karar verilmesi gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Üye	Üye	Üye
Yalçın ACARGÜN	Mustafa YAKUPOĞLU	Fulya KANTARCIOĞLU

DEĞİŞİK GEREKÇE YAZISI

4104 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu'na eklenen Geçici Madde 201 ile, Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilen 3284, 3430, 3671, 3855 sayılı kanunlardaki kurallar aynen kabul edilmiş ve hatta benzer düzenlemeleri içeren 4049 sayılı Kanun'un iptal olasılığı da gözetilerek bu Kanun'un iptali için Ankara 5 Nolu İdare Mahkemesi'nce yapılan başvuru sonuçlanmadan dava konusu Kanun yürürlüğe konulmuştur.

Anayasa Mahkemesi'nce aynı kuralları içeren beş ayrı yasa için verilen iptal kararları gözetilmeden iptal kararlarını etkisiz hale getirecek biçimde yeni yasal düzenleme yapılmıştır. İptali istenen 4104 sayılı Kanun'un 2. maddesi ile getirilen kurallar da Anayasa Mahkemesi'nce verilen iptal kararlarına direnme niteliğindedir.

Dava konusu Kanun bu haliyle sadece Anayasa'nın 153. maddesine aykırı olmayıp, aşağıda açıklanan nedenlerle yok hükmündedir.

Anayasa yapısında örneği bulunmamakla beraber özel hukuk kamu hukukunda yokluk hallerine zaman zaman rastlanmaktadır.

Bir işlemin geçerli olabilmesi için asli ve tamamlayıcı unsurları taşıması gerekir. Bu unsurlardan birisinin bulunmaması işlemi sakat duruma getirir. Bir işlemin tamamlayıcı unsurlarındaki noksanlıklar da bu işlemi değişik derecelerde sakatlar. Tamamlayıcı unsurlardaki noksanlar nedeniyle sakat olan idari işlemler usulüne uygun biçimde idarece geri alınıncaya veya aleyhine açılan bir dava sonucu idare mahkemesince iptal edilinceye kadar hukuk alemindeki yürürlüğünü sürdürür. Başka bir deyişle bu tür idari işlemler iptal edilinceye kadar hukuka uygunluk karinesinden yararlanarak yürürlükte kalır. Ancak, bir idarî işlemin asli unsurlarda noksanlık varsa, bu durum, işlemin "yok" sayılmasına neden olur. Böyle bir işlemin yokluğunun saptanabilmesi için herkes dava açabileceği gibi, davanın açılabilmesi herhangi bir süreye de tabi değildir. Yokluk hali, işlemi alındığı tarihten itibaren hükümsüz kılar ve uyuşmazlık halinde hakim, işlemin yokluğunu saptamakla yetinir ve ayrıca işlemin iptali yolunda herhangi bir hüküm vermez. Yokluk halinin varlığı bir bakıma eylemsel (fili) durumu ifade eder.

İdari yargıda aleyhine iptal davası açılan her işlem, yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırılığı bulunup bulunmadığı yönünden incelenir. Bu aykırılıklardan birinin varlığı halinde işlem sakatlanır. İdari yargıda "yokluk", idari işlemin dayandığı unsurlar incelenerek saptanır. İdari yargıda yokluk halini gösteren iki durum vardır ve bunlar işlemin yetkili kurum veya kişi yerine yetkisiz kişi ya da kurumca alınmış olması (yetki gasbı) ile organlardan birinin diğerinin görev alanına giren konularda karar almış (görev-fonksiyon gasbı) olması halleridir. Bir özel hukuk tüzel kişinin idare yerine geçerek kamulaştırma kararı alması "yetki gasbı"na, valinin belediye başkanına yasayla açıkça verilen bir yetkiyi kullanması ve belediye başkanı adına karar alması da "görev gasbı"na örnek olarak gösterilebilir. Bu iki halin dışında ayrıca biçim veya usul yönünden çok ağır ve açık sakatlıklar da bir işlemin "yok" sayılmasına neden olabilmektedir. Danıştay'ın incelemesinden geçirilmeden veya Cumhurbaşkanınca imzalanmadan bir tüzüğün yürürlüğe konulmuş olması hali biçim yönünden işlemin yok sayılmasına neden olacak örneği teşkil etmektedir.

Gerek Fransız Danıştay'ı (Conseil D'Etat) ve gerekse Türk Danıştay'ı bugüne kadar verdikleri pekçok kararlarında "yok"luğu saptadıktan sonra kimi kez davanın reddine veya işlemin hükümsüzlüğüne, kimi kez de karara yer olmadığına ya da işlemin iptaline karar vermişlerdir. Hernekadar idari yargı yerlerince, idari işlemlerin "yok" hükmünde olduğunun saptanmasından sonra işlemin hükümsüzlüğü belirtilerek yargılama giderlerini de karşı tarafa yüklemek suretiyle davanın reddine karar verilmesi en doğru yol ise de, uygulamada oluşacak kimi duraksamaların giderilmesi amacıyla işlemin iptaline karar verilmiş olması hallerini de anlayışla karşılamak gerekir.

İdari yargıdaki yokluk haline bu çok öz bakıştan sonra Anayasa yargısında da yokluk haline ana hatlarıyla değinmek gerekir.

Yasama işlemleri de idari işlemler gibi, kurucu (asli) ve tamamlayıcı (feri) unsurlardan oluşur. Kurucu (asli) unsurlardaki yasama işleminin dayanağı "temel Anayasa kuralları"dır. Temel nitelik arz etmeyen uyulması gerekli diğer Anayasa kuralları da yasama işleminin tamamlayıcı unsurlarını oluşturur. Kurucu (asli) unsurlardaki eksikliklerle Anayasa'ya açıkça aykırılık durumunda yasama işlemi de "yok" kabul edilebilir. Oysa tamamlayıcı unsurlardaki eksikliğin saptanması halinde ise Anayasa Mahkemesi'nce yasama işleminin iptaline karar verilir.

Örneğin kaynağını Anayasa'dan almayan bir yetki kullanılarak TBMM'ce Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu ve Yüksek Yargı Organları gibi Devletin temel kurumlarına son verilmesi anayasal yetki gasbının tipik bir örneği olarak gösterilebilir ve bu tür yasama tasarrufları "yok"lukla sakattır.

Anayasa Mahkemesi'nin 17.9.1992 günlü, Esas: 1992/26, Karar: 1992/48 sayılı kararında açıklandığı gibi, yönetim hukukundaki yokluk bir hukuki işlemin hiç doğmamış, hukuk alemine çıkmamış sayılması sonucunu doğurur. Anayasa yargısında yasama işlemlerinin yok sayılabilmesi ancak yetki ve görev gasbı ya da çok ağır biçim eksikliğinin varlığı halinde olanaklıdır. Sözü edilen Anayasa Mahkemesi kararından da anlaşılacağı gibi, Anayasa yargısında da koşullarının varlığı halinde "yokluk hali" söz konusu olabilir ve bu durumda yasama işlemi hiç doğmamış ve hukuk alemine çıkmamış sayılmalıdır.

Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrası hükmüne göre, Anayasa Mahkemesi kararları yasama, yürütme ve yargı organları ile idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar. Bu kural uyarınca Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilen bir konuda aynı içerik ve nitelikte yeni bir yasa çıkarılmaması gerekir. Yasama organı, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararlarından sonra aynı konuda yeni bir yasa yaparken Anayasa Mahkemesi'nin kararlarında açıklanan gerekçeleri gözönünde bulundurmalıdır. Anayasa Mahkemesi kararlarına uyma ve bu kararların gereğini yerine getirme yükümlülüğü hukuk devleti olabilmenin temel göstergesidir.

Anayasa'nın 153. maddesine aykırılık, Anayasa Mahkemesi kararlarını etkisiz kılmaya yönelik "ağır ihlal" halini oluşturur. Bu ağır ihlal, mahkemece açıkça görülmekte ise, yasama işleminin yok sayılması gerekir.

Bu hale göre, Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı ilkesine aykırılığı nedeniyle bir yasama işleminin yok sayılabilmesi için Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilen bir kuralla aynı veya özdeş nitelikte başka bir kuralın yasalaştırılması ve böylece Anayasa'nın 153. maddesine aykırı biçimde Mahkeme kararının etkisiz duruma düşürüldüğünün Anayasa Mahkemesi'nce saptanması gerekir. özellikle Anayasa Mahkemesi'nce Anayasa'nın 153. maddesine aykırı bulunarak iptal edilen bir kuralın aynıının yasalaştırılması halinde, Anayasa'ya "ağır aykırılık" ve "açıklık" koşulu birlikte gerçekleşmiş olacağından yasama işleminin "yok"luğu söz konudur. Bu durumda, Anayasa Mahkemesi'nce işlemin yokluğu saptanarak hükümsüzlüğüne karar verilmelidir.

İşlemin yokluğunun Anayasa Mahkemesi'nce saptanması halinde, yasama işlemi hukuk alemine çıktığı andan itibaren "yok" sayıldığından, bu yasa kuralına göre yapılan idari işlemler de kendiliğinden yoklukla sakat olur ve ilgililer lehine hiçbir hak sağlamaz.

Başka bir anlatımla, Anayasa'nın 6. maddesinin üçüncü fıkrasının son tümcesine göre, hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasa'dan almayan Devlet yetkisi kullanamaz. Yasama da Anayasa'nın verdiği yetkilerle sınırlı olmak üzere faaliyet gösterir ve işlemlerinde Anayasa'ya aykırı davranmama çabası ve özeni içinde bulunmalıdır. Anayasa'nın 153. maddesine aykırı bulunarak iptal edilen bir yasanın aynıının çıkartılması hususunda Anayasa'dan alınmış bir yetkinin varlığından söz edilemez. Aksine, Anayasa'nın 153. maddesine aykırı davranış Anayasa'yı ihlal suçu teşkil eder. Böyle bir direnme sonucu ortaya çıkan yasanın ise "yoklukla sakat" olması ve ilgilileri lehine hiçbir hak doğurmaması gerekir.

TBMM üyeleri ile dışarıdan atanan bakanlara emekliliklerinde ayrıcalıklı hükümler getiren 751, 1425, 2254, 3284, 3430, 3671, 3855 ve 4049 sayılı Yasalar Anayasa

Esas Sayısı : 1996/51
Karar Sayısı : 1998/17

Mahkemesi'nce iptal edildikleri halde, dava konusu 4104 sayılı Yasa ile önceki iptal gerekçelerine aykırı biçimde iptal edilen yasalardaki hükümler aynen getirilmiştir. Böylece Anayasa'ya aykırı davranışta direnme gösterilmiş ve Anayasa Mahkemesi'nce iptal edileceğinin kesinlikle bilinmesine karşın, iptal kararının yürürlüğe gireceği güne kadar geçecek süreç içerisinde T.C. Emekli Sandığı'nca yapılacak farklı ödemeden yararlanılmak istenilmiştir. Böyle bir kötüye kullanmayı hukuk korumaz. Bu durumda Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrası uyarınca yasaklanmasına karşın direnme sonucu ortaya çıkan yasanın "yok hükmünde" olduğu saptanarak yanlış anlaşılmasını sağlamak için iptaline (doğrusu yokluğu saptanan bir işlem aleyhine açılan davanın reddine karar verilmesidir) karar verilmelidir.

Açıklanan nedenlerle iptal kararına gerekçe yönünden katılmıyorum.

Üye

Mustafa BUMİN