

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 1999/19
Karar Sayısı : 1999/12
Karar Günü : 3.5.1999
R.G. Tarih-Sayı :17.07.1999-23758

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Ahlat Kadastro Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 18.6.1927 günlü, 1086 sayılı "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu"nın 32. maddesi ile 36. maddesinin üçüncü fıkrasının, Anayasa'nın 11. ve 138. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Hazine ve Belediye arasındaki tesbite itiraz ve tescil davasında Mahkeme, 18.6.1927 günlü, 1086 sayılı "Hukuk Usulü Muhakemeleri Yasası"nın 32. maddesi ile 36. maddesinin 3. fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına vararak, iptali istemiyle başvurmuştur.

II- YASA METİNLERİ

1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun itiraz konusu kuralları da içeren 32. ve 36. maddeleri şöyledir:

"Madde 32- (Değişik: 16/7/1981 - 2494/3 md.)

Bir hâkim reddini gerektiren sebepleri bildirerek davaya bakmaktan çekinirse, ret istemini incelemeye yetkili olan merci, bu çekinmenin yerinde olup olmadığına karar verir."

"Madde 36- (Değişik: 16/7/1981 - 2494/7 md.)

Hâkimin reddi istemine ilişkin karar duruşma yapılmaksızın verilebilir.

Reddi istenen hâkim ret hakkında merci tarafından karar verilmeye kadar o davaya bakamaz. Şu kadar ki gecikmesinde zarar umulan iş ve davalar bunun dışındadır. Daha önce hakkındaki ret isteği mercice reddolunan hâkimin aynı durum ve olaylara dayanılarak yeniden reddedilmesi hali de hâkimin davaya bakmasına engel teşkil etmez.

Merci ret isteğini kabul etmezse, reddi istenen hâkim davaya bakmaya devam eder.

Hâkimin reddi isteğinin merci tarafından usul veya esas yönünden kabul edilmemesi halinde istekte bulunanların her birinden bin liradan onbin liraya kadar para cezası alınmasına hükmolunur. Birden çok hâkim bir arada reddedilmişse para cezasının üst sınırı uygulanır.

Hâkim hakkında aynı davada aynı tarafça ileri sürülen ret isteğinin reddi halinde verilecek para cezası bir önceki para cezasının iki katından az olamaz.

Bu para cezasının tahsili için davaya bakacak mahkeme dosyanın gelişi tarihinden başlayarak onbeş gün içinde gereğini yapar. Mercî kararının bozulması halinde, tahsil olunmuş para cezası ilgilinin isteği üzerine geri verilir.

Madde 36/A- (Ek: 16/7/1981 - 2494/8 md.)

Esas hüküm bakımından temyiz yolu kapalı bulunan dava ve işlerde hâkimin reddi istemi ile ilgili mercî kararları kesindir.

Esas hüküm bakımından temyiz yolu açık bulunan dava ve işlerde, ret istemi hakkındaki mercî kararları tefhim veya tebliği tarihinden itibaren yedi gün içinde temyiz edilebilir; bu halde 433 ncü madde hükmü uygulanmaz. Yargıtay dairelerinin bu husustaki kararlarına uymak zorunludur.

Ret isteminin reddine ilişkin mercî kararının Yargıtayca bozulması veya ret isteminin kabulüne dair mercî kararının Yargıtayca onanması halinde, ret sebebinin doğduğu tarihten başlayarak, reddedilen hâkimce yapılmış olan ve ret isteminde bulunan tarafından itiraz edilen esasa etkili işlemler, davaya daha sonra bakacak hâkim tarafından iptal olunur."

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca yapılan ilk inceleme toplantısında, ilk inceleme raporu, dava dosyası ve ekleri, iptali istenilen yasa hükmü ve ilgili Anayasa kuralları ile bunların gerekçeleri ve öbür yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Uygulanacak Kural Sorunu

Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesine göre, mahkemeler, bakmakta oldukları davalarda uygulayacakları yasa ya da kanun hükmünde kararname kurallarını Anayasa'ya aykırı görürler veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık savının ciddi olduğu kanısına varırlarsa o hükmün iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurmaya yetkilidirler. Ancak, bu kurallar uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görevine giren bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralların da o davada uygulanacak olması gerekmektedir. Uygulanacak yasa kuralından amaç, davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan kurallardır.

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme, 18.6.1927 günlü, 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 2494 sayılı Yasa ile değişik 32. maddesi ile 36. maddesinin üçüncü fıkrasının iptallerini istemektedir. 32. maddede, "Bir hakim reddini gerektiren sebepleri bildirerek davaya bakmaktan çekinirse, ret istemini incelemeye yetkili olan mercî, bu çekinmenin yerinde olup olmadığına karar verir" denilmektedir. 32. madde, ret istemini inceleyen Ahlat Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından uygulanmıştır. Bu nedenle, bakılan davada uygulanacak kural değildir. Başvurunun bu maddeye yönelik bölümünün itirazda bulunan Mahkeme'nin yetkisizliği nedeniyle reddine karar verilmiştir.

B. Anayasa'nın Geçici 15. Maddesi Yönünden İnceleme

1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Yasası'nın "Merci ret isteğini kabul etmezse, reddi istenen hâkim davaya bakmaya devam eder" kuralını içeren itiraz konusu üçüncü fıkrasının yer aldığı 36. maddesini değiştiren 16.7.1981 günlü, 2494 sayılı Yasa 18.7.1981 günlü Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. 36. maddede bu tarihten sonra değişiklik yapılmamıştır.

Anayasa'nın Geçici 15. maddesinde, "12 Eylül 1980 tarihinden, ilk genel seçimler sonucu toplanacak Türkiye Büyük Millet Meclisinin Başkanlık Divanını oluşturuncaya kadar geçecek süre içinde, yasama ve yürütme yetkilerini Türk milleti adına kullanan, 2356 sayılı Kanunla kurulu Millî Güvenlik Konseyinin, bu Konseyin yönetimi döneminde kurulmuş hükümetlerin, 2485 sayılı Kurucu Meclis Hakkında Kanunla görev ifa eden Danışma Meclisinin her türlü karar ve tasarruflarından dolayı haklarında cezaî, malî veya hukukî sorumluluk iddiası ileri sürülemez ve bu maksatla herhangi bir yargı merciine başvurulamaz.

Bu karar ve tasarrufların idarece veya yetkili kılınmış organ, merci ve görevlilerce uygulanmasından dolayı, karar alanlar, tasarrufta bulunanlar ve uygulayanlar hakkında da yukarıdaki fıkra hükümleri uygulanır.

Bu dönem içinde çıkarılan kanunlar, kanun hükmünde kararnameler ile 2324 sayılı Anayasa Düzeni Hakkında Kanun uyarınca alınan karar ve tasarrufların Anayasaya aykırılığı iddia edilemez" denilmektedir.

Bu kuralla, 12 Eylül 1980'den, ilk genel seçimler sonucu toplanacak Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin Başkanlık Divanı oluşturuluncaya kadar geçecek süre içinde, yasama ve yürütme yetkilerini Türk Milleti adına kullanan Millî Güvenlik Konseyi'nin çıkardığı yasaların Anayasa'ya aykırılığı savında bulunulamayacağı öngörülmektedir.

7.11.1982 günlü, 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın halkoyu ile kabulünden sonra yapılan ilk seçimler sonucu oluşan Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin Başkanlık Divanı 6.12.1983'de toplanmıştır.

Anayasakoyucunun, söz konusu kural ile Millî Güvenlik Konseyi'nin yasama yetkisini tek başına ya da Danışma Meclisi'yle birlikte kullandığı dönemde çıkarılan yasalar ve kanun hükmünde kararnameler ile 2324 sayılı Anayasa Düzeni Hakkında Kanun uyarınca alınan karar ve yapılan işlemleri Anayasa Mahkemesi'nin denetimi dışında tutmak amacıyla olduğu açıktır.

Anayasa kuralları etki ve değer bakımından eşit olup hangi nedenle olursa olsun birinin ötekine üstün tutulmasına olanak bulunmadığından, bunların bir arada ve hukukun genel kuralları gözönünde tutularak uygulanmaları zorunludur. Sözü edilen maddenin "Geçici Madde" olarak adlandırılmış bulunması etki ve değer bakımından Anayasa'nın öteki maddelerinden daha zayıf ve önemsiz olduğu biçiminde yorumlanmasına neden olamaz. Geçici maddeler, genellikle geçiş dönemlerine ilişkin işlemlerin uygulama yöntemini ve kapsamını gösteren ayrı hükümleri içerirler. Hukukta genel kural olarak, yasalar, yayımlanmalarından sonraki olaylara ve durumlara uygulanırlar. Bu ilkenin en çarpıcı ayrıklığı, yasalardaki geçici kurallardır. Bu nedenle yasaların geçici maddeleri ile esas maddeleri arasında farklılık varsa, özel niteliği nedeniyle, geçici maddeler esas maddeden önce uygulanırlar. Çünkü, yasakoyucu, kuralın ayrıklığında kamu yararı görmüştür. Özel düzenlemenin genel düzenlemeden önce geleceği hukukun genel bir ilkesidir. Anayasa'da da belli bir konuyu düzenleyen özel kural varken, o konuyu da kapsamı içine alabilecek nitelikte bir genel kural bulunsa bile, onun değil, konuya özgü Anayasa kurallarının uygulanması gerekir. Bir yasada, öncelik alan geçici

maddeler, uygulanıp sonuçları tümüyle alındıktan sonra işlevlerini yitirirler. Tersine durumda, yasalardaki geçici maddeler, yasanın bir ayrıklık olarak kapsadıkları konularla birlikte geçerliliklerini sürdürürler.

Yasa metnlerinin ve sözcüklerinin, hukuk dilindeki anlamlarına göre anlaşılmaları gerekir. Yasa kuralının, günün toplumsal ve ekonomik gerekleriyle çeliştiği sanılsa bile, yürürlükte kaldığı sürece uygulanması hukukun gereğidir. Kimi gerekçelerle bu kuralın dışına çıkılması, metnlerin anlamlarından başka biçimlerde yorumlanması, metnin bir tür düzeltilmesine kalkışılması, aslında yasada olmayanı yasaya yakıştırmak ve yorum yoluyla amacını değiştirmek ya da yasakoyucunun yerini almak olur.

Geçici 15. madde kapsamındaki, olağanüstü yönetimin olağanüstü koşulları altında çıkarılan yasalarla kanun hükmündeki kararnamelerin, geçilen demokratik düzen içinde değiştirilmesine ya da yürürlükten kaldırılmasına değin Anayasa'ya uygunluk denetimi dışında bırakılmasında kamu yararı görülmüştür. Ancak, yasakoyucu, siyasal ve sosyal gelişmelere ve gereksinimlere göre, söz konusu yasal kurallardan gerekli gördüklerini değiştirebileceği ya da kaldırabileceği gibi Anayasa'da öngörülen koşullara uyarak Anayasa'daki geçici maddeleri de kaldırabilir. Bunun dışında, yorum yoluyla Anayasa'nın geçici 15. maddesinin geçersiz ve etkisiz duruma getirilmesi olanaksızdır.

Anayasa'nın geçici 15. maddesi kapsamına giren kuralların hukuk devleti ilkesine uygun biçimde yargı denetimine açılması, Anayasa'ya aykırılık savında bulunma ve inceleme yasağının kaldırılmasına bağlı olup bu da Anayasa'nın 87. maddesi uyarınca doğrudan yasama organının görev ve yetkisi kapsamına girmektedir.

Bu nedenle, Hukuk Usulü Muhakemeleri Yasası'nın 36. maddesinin üçüncü fıkrası hakkında Anayasa'ya aykırılık savında bulunulmasına Anayasa'nın geçici 15. maddesi olanak vermediğinden, itirazın, başvuran Mahkeme'nin yetkisizliği nedeniyle reddi gerekir.

Güven DİNÇER bu görüşlere katılmamıştır.

IV- SONUÇ

18.6.1927 günlü, 1086 sayılı "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu"nın 36. maddesinin üçüncü fıkrası, Anayasa'nın Geçici 15. maddesinin son fıkrası kapsamında olması nedeniyle Anayasa'ya aykırılığı savında bulunulamayacağından, Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle BAŞVURUNUN REDDİNE, Güven DİNÇER'in karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA, 3.5.1999 gününde karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Ahmet Necdet SEZER	Güven DİNÇER	Samia AKBULUT
Üye	Üye	Üye
Haşim KILIÇ	Yalçın ACARGÜN	Sacit ADALI
Üye	Üye	Üye
Lütfi F. TUNCEL	Mustafa YAKUPOĞLU	Fulya KANTARCIOĞLU

Üye

Mahir Can ILICAK

Üye

Rüştü SÖNMEZ

KARŞIOY YAZISI

I- 12 Eylül 1980 tarihinden ilk genel seçimler sonucu toplanacak Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin Başkanlık Divanı oluşuncaya kadar geçen süre içinde çıkarılan kanunlar ve kanun hükmünde kararnameler ile 2324 sayılı Anayasa Düzeni Hakkında Kanun uyarınca çıkarılan karar ve tasarrufların Anayasa'ya aykırılığının iddia edilemeyeceği yolundaki Anayasa'nın geçici 15 inci maddesinin son fıkrasındaki kuralın, maddenin bütünü ile birlikte değerlendirilmesi ve yorumlanması gerekir.

Anayasa'nın geçici 15 inci maddesi, belirli bir dönemde fevkalade şartlar altında siyasal görev yapan Milli Güvenlik Konseyi ve Danışma Meclisi Üyeleri ile bu dönemde alınan kararları uygulayan kamu görevlilerini cezai, mali ve hukuki sorumluluktan koruyan kurallar bütünüdür.

Bu dönemde çıkarılan kanun ve kanun hükmünde kararnamelerin Anayasa'ya aykırılığının iddia edilememesi, o dönem karar ve tasarruflarının daha sonra Anayasa'ya aykırılık yoluyla hukuki tartışma konusu yapılmasını önlemeye yöneliktir. Yoksa, bu olağanüstü dönem aşıldıktan ve demokratik ve normal anayasal döneme geçildikten sonra 1980-1983 yılları arasında çıkan kanunların uygulanması nedeni ile mahkemelerin itiraz yoluyla yaptıkları Anayasa'ya aykırılık başvurularını önlemeye yönelik değildir. Nitekim, 1961 Anayasası'nın 1982 Anayasası'nın geçici 15 inci maddesinin son fıkrasına paralel olan geçici 4 üncü maddesinin üçüncü fıkrası hükmü, Anayasa Mahkemesi'ne itiraz yolunu kapatmak için çok ayrıntılı bir düzenleme yapmıştır. Geçici 15 inci madde bu derece ayrıntılı ve kapsamlı düzenlenmemiştir. 1961 ve 1982 Anayasalarının, bu iki maddesinin mukayesesi, geçici 15 inci maddenin Anayasa'ya aykırılık iddiasını önlemek için değil hukuki sorumluluk konusunu çözümlmek için konulduğunu açıkça göstermektedir.

II- Anayasa'nın geçici 15 inci maddesinin Anayasa'nın yürürlüğü ile ilgili 177 nci maddesi ile birlikte yorumlanması gerekir. Sözü edilen madde hükümleri yürürlükte olan ve Anayasa'ya aykırılık taşıyan tüm hukuk kurallarının yeni anayasa dönemi içindeki durumunu ele almakta ve açıklığa kavuşturmaktadır. 177 nci maddenin (e) bendi hükmüne göre, Anayasa hükümlerinin mevcut kurum ve kurallarla olan çelişkileri doğrudan doğruya Anayasa hükümlerinin uygulanması ile çözümlenebilecektir.

Anayasa'nın 177 nci maddesinin (e) bendi hükmü ile Anayasa'nın geçici 15 inci maddesindeki Anayasa'ya aykırılık iddiasını engelleyen hüküm, 12 Eylül 1980 ile TBMM'nin açılışı arasındaki tesis edilen tasarrufların tartışılması dışında bütün Anayasa'ya aykırılık iddialarına imkan verici anlamdadır.

III- Geçici 15 inci madde ile ilgili olarak yapılacak engelleyici bir yorum, 1980-1983 yıllarında yürürlüğe konulan yasaların anayasal denetimini sürekli engelleme demektir. 1961 Anayasası'nın geçici 4 üncü maddesi ile başlayan ve 1982 Anayasası'nın geçici 15 inci maddesi ile sürdürülen bu durum, pek çok konuda Türkiye'yi Anayasası ile değil Anayasa'nın

Esas Sayısı : 1999/19
Karar Sayısı : 1999/12

yasaklayıcı geçici hükümleri ile yönetilen bir ülke olma yükü altında bırakmaktadır. Anayasal yorumlarda anayasal hakların eksiksiz kullanılması ve anayasal müesseselerin bütünüyle çalışması temel yorum kuralı olmalıdır. Anayasa kurallarında belirsizlik ve uyumsuzluk hallerinde Anayasa hükümlerinin bu yönde yorumlanması ve Anayasa'nın geçici 15 inci ve 177 nci maddelerinin bu anlayışla ele alınarak Anayasa'ya uygunluk denetiminin yapılması gerekir.

Yukarıda açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 152 nci ve Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28 inci maddesine göre Mahkemenin itiraz başvurusunun esastan incelenmesi gerektiği oyuyla karara karşıyım.

Başkanvekili

Güven DİNÇER